

Proceso No 28254

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado ponente

JAVIER ZAPATA ORTIZ

Aprobado en acta N° 205

Bogotá D. C., veinticuatro (24) de octubre de dos mil siete (2007)

Se pronuncia la Corte sobre la admisibilidad o no selección de la demanda de casación presentada por el defensor de ÓSCAR AMADOR PIRAJÁN contra la sentencia de segunda instancia proferida el 25 de mayo de 2007 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., que confirmó la dictada por el Juzgado 1° Penal de Municipal de conocimiento de esta capital, mediante la cual lo condenó a las penas de 50 meses de prisión y 35 salarios mínimos legales mensuales vigentes, así como a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un período igual al de la pena principal y, a la vez, le negó el sustituto penal de la suspensión de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión, como autor y penalmente responsable del delito de lesiones personales dolosas.

HECHOS

En la sentencia impugnada, la Sala Penal del Distrito Judicial de Bogotá D. C., hizo la siguiente síntesis:

“El cinco de agosto de 2005, en inmediaciones de la carrera 8ª con calle 6ª de esta ciudad, la señora FLOR ÁNGELA MORENO ÁVILA, junto con otras personas, se encontraban departiendo en un establecimiento público. Allí se hallaba, aunque en

una mesa diferente, ÓSCAR AMADOR PIRAJÁN, quien le hizo una serie de reclamos por encontrarse en compañía de otras personas. Ante esta situación FLOR ÁNGELA decidió abandonar el lugar. Una vez afuera, fue abordada por ÓSCAR AMADOR PIRAJÁN, quien continuó con sus reclamos hasta que llegó ANDRÉS JARAMILLO QUINTERO, momentos en el cual aquél esgrimió su arma de fuego, resultando lesionada FLOR ÁNGELA. Las consecuencias fueron incapacidad de ochenta días, deformidad física del cuerpo de carácter permanente y perturbación funcional del miembro inferior derecho.”

ACTUACIÓN PROCESAL

En el Juzgado 6 Penal Municipal de Bogotá D. C., con función de control de garantías, el 20 de diciembre de 2005 se llevó a cabo la diligencia de audiencia preliminar atinente a la formulación de la imputación jurídica por el delito de lesiones personales culposas a ÓSCAR AMADOR PIRAJÁN quien pese a que la Fiscalía no solicitó la imposición de medida de aseguramiento no se allanó a los cargos.

El 20 de enero de 2006 la Fiscalía presentó escrito de acusación en contra de ÓSCAR AMADOR PIRAJÁN como autor del delito de lesiones personales en la modalidad culposa de conformidad con los artículos 111, 114 y 120 del Código Penal; el proceso pasó al Juzgado 1° Penal Municipal de conocimiento en el cual se surtieron, el 7 de marzo de 2006 la audiencia de formulación de acusación y el 18 de abril de esa anualidad, la audiencia preparatoria.

En audiencia pública de juzgamiento llevada a cabo durante los días 30 y 31 de enero de 2007, la Fiscalía en el alegato de apertura, el debate probatorio y hasta el alegato de conclusión, manifestó que procedía por el delito de lesiones personales dolosas, variando en ese sentido la imputación subjetiva formulada hasta ese momento procesal. Una vez concluida la diligencia, el Juez 1° Penal Municipal de conocimiento anunció el fallo era de

carácter condenatorio, señalando el 22 de febrero de 2007 como fecha para celebrar la audiencia de lectura del mismo.

En el curso de la audiencia de lectura del fallo, el juzgado señaló que se encontraba demostrada la estructura típica del delito de lesiones personales dolosas y de igual manera la responsabilidad del acusado AMADOR PIRAJÁN, razón por la cual lo condenó a las penas 50 meses de prisión y multa equivalente a 35 salarios mínimos legales mensuales vigentes, así como a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de los derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena privativa de la libertad, adicionalmente le negó la prisión domiciliaria como sustitutiva de la pena de prisión (fl. 119 carpeta anexa).

Contra la anterior sentencia, el representante del Ministerio Público y el defensor del procesado interpusieron el recurso de apelación, el que una vez resuelto, fue confirmada el 25 de mayo de 2007 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., mediante la que es objeto del recurso extraordinario de casación.

LA DEMANDA

El defensor del procesado ÓSCAR AMADOR PIRAJÁN presentó demanda de casación en la que formuló tres cargos: los dos primeros, al amparo de la causal segunda de casación prevista en el artículo 181 del Código de Procedimiento Penal; y, el tercero, por violación directa de la ley sustancial.

1.- Cargo primero, desconocimiento al derecho de defensa.

Señala el recurrente que para ejercer el derecho a la defensa, es imprescindible saber con precisión cuál es la conducta que se le imputa a AMADOR PIRAJÁN, pues a partir de ese instante se diseña la defensa material y/o técnica, siendo evidente que es contrario a las garantías fundamentales que la Fiscalía impute una conducta, acuse por

la misma, presente alegaciones en la teoría del caso bajo la misma acusación y, en su salida final, en los alegatos conclusivos varíe todo el andamiaje procesal y probatorio para hacer mas gravosa la situación del acusado, comportamiento que altera el Estado de Derecho fundado en el principio de legalidad que trae implícito el derecho a la defensa.

Refiere que en tales circunstancias “No se de la oportunidad de defenderse, es tanto como realizar un juicio con responsabilidad objetiva”, es evidente que una variación tardía, cuando no hay oportunidad de contradicción y defensa materializa la violación del mencionado principio, pues la defensa no sólo consiste en tener un defensor, controvertir, impugnar, aceptar cargos entre otros actos, la defensa, en sí misma es una garantía que se desprende de los actos del Estado.

A juicio del censor, la Ley 906 de 2004, no consagra la variación de la calificación jurídica de la conducta punible, como, en su momento, el artículo 404 de la Ley 600 de 2000 la preveía pero con la observancia y respeto por el debido proceso en forma general y el derecho a la defensa de manera particular. Considera, entonces, que en el presente caso, cuando la Fiscalía varió la calificación jurídica, en la última actuación, cuando no existe oportunidad de defensa, es una posición oscurantista que atenta contra la seguridad jurídica.

Agrega, que la acusación es un elemento de seguridad a las partes, especialmente, al imputado que no podrá ser sorprendido por hechos diferentes a los allí consignados, es decir, que los delitos imputados y por los cuales fue llamado a juicio, serán esos y no otros, determinando el objeto de debate en el juzgamiento y la decisión por parte del juez en la sentencia.

El censor, en orden a reafirmar el cargo realiza una sinopsis procesal, destacando que en las diferentes audiencias se le imputó al entonces patrullero de la Policía Nacional

AMADOR PIRAJÁN, el delito de lesiones personales culposas; sin embargo, cuando avanzaba la audiencia del juicio oral, concretamente en la última intervención de la Fiscalía al momento de presentar los alegatos finales decidió variar la acusación, siendo totalmente sorpresivo, desleal y gravoso respecto a los derechos del procesado, si se tiene en cuenta que el debate probatorio había concluido y que no existía oportunidad de controversia, desconociendo que la acusación, parte integral del juicio, es un acto procesal garantizador de la defensa y limitador de los poderes del juez al momento de proferir la decisión de mérito.

Sostiene, entonces, que se profirió el fallo por el delito de lesiones personales dolosas y no culposas como se había desarrollado todo el proceso; empero, no obstante la violación al derecho de defensa, el Tribunal, en la sentencia de segunda instancia, confirmó la sentencia impugnada.

Puntualiza que la sentencia impugnada, no sólo afecta al individuo, sino que, trasciende a la sociedad y crea un clima de incertidumbre frente a uno de los poderes públicos y sus consecuencias son fatales para ÓSCAR AMADOR PIRAJÁN persona honesta y trabajadora al servicio del Estado, quien soporta una condena de casi 5 años en un proceso donde no se le permitió defenderse, impidiéndosele la aplicación del artículo 63 del Código Penal, a pesar de que se daban los requisitos, para su concesión.

Por lo anterior, solicita a la Corte casar la sentencia impugnada para que decrete la nulidad del juicio a partir de la audiencia preparatoria de conformidad con lo previsto en el artículo 457 del Código de Procedimiento Penal.

2.- Segundo cargo, desconocimiento del debido proceso.

Precisa que el artículo 29 de la Constitución Nacional señala los presupuestos esenciales para el debido proceso y la ley, en los artículos 138 a 143 del Código de Procedimiento Penal, prevé una serie de obligaciones que deben cumplir la Fiscalía y el

Juez, las cuales se desarrollan de manera especial en los artículos 126, 336 a 339 ibídem, porque en ellos se refleja la primera etapa del proceso y determinan el juicio delimitando los poderes del juzgador, pues la acusación y la sentencia son actos procesales que se encuentran ligados en una relación causa-efecto.

Señala que el artículo 448 del Código de Procedimiento Penal, dispone que el acusado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado la condena, por lo tanto, "Aborta la función sistemática y de congruencia un proceso en el cual se impute una conducta, se acuse por otra, se plantee en los alegatos de introducción una diversa, y en los de cierre de pida condena por otra distinta."

Considera que a pesar que en la sentencia impugnada se afirme que se observó cabalmente el debido proceso, al no existir congruencia entre la acusación y el fallo recurrido, es notorio que en el juicio adelantado en contra de AMADOR PIRAJÁN se desconocieron el debido proceso y los principios de lealtad y seguridad jurídica.

Luego de hacer una relación de la actividad de la Fiscalía en la audiencia ante el Juzgado 6° Penal Municipal con funciones de control de garantías, en los que imputó el delito de lesiones personales culposas. Resalta como hechos demostrativo, la suspensión de la audiencia de acusación "con el fin de tramitar un principio de oportunidad previo el resarcimiento de los perjuicios, acuerdo celebrado entre defensa y la fiscalía con el aval de la representante del ministerio público y la jueza de conocimiento de ese entonces."

Así mismo, señala que el 7 de marzo de 2006 se cumplió la audiencia de formulación de la acusación, manteniéndose el cargo por lesiones personales culposas; igualmente, en el juicio oral, la Fiscalía al presentar la teoría del caso, no planteó ninguna variación; sin embargo, en los alegatos finales decidió variarla y reacusó por el delito de lesiones

personales dolosas, sustentando el viraje en los medios de prueba; especialmente, el de FLORANGELA MORENO ÁVILA quien acepta que su testimonio fue asesorado por la Fiscal. Los jueces de instancia avalaron la acusación tardía, desconociendo lo concertado al momento de pactar las estipulaciones.

Ubica la trascendencia del cargo en el desconocimiento de la estructura fundamental del proceso, pues AMADOR PIRAJÁN fue, inicialmente, acusado por el delito de lesiones personales culposas y, posteriormente, fue condenado en la modalidad dolosa, quebrantándose la estructura del proceso.

Por lo anterior, solicita que se decrete la nulidad de la actuación a partir de la audiencia preparatoria.

3.- Cargo tercero, subsidiario, violación directa de la ley sustancial por aplicación indebida.

Sostiene el recurrente que hasta el momento en que se acusó a AMADOR PIRAJÁN existía certeza de imputar una conducta de conformidad con lo previsto en el artículo 23 del Código Penal, así se llegó hasta los alegatos finales cuando la Fiscalía decidió la imputación al artículo 22 ibídem.

A juicio del censor, tal comportamiento hizo posible que los juzgadores de instancia incurrieran en error; pues, el Tribunal afirmó “que es totalmente indiferente que el señor OSCAR AMADOR PIRAJÁN nunca haya dirigido su voluntad a lesionar a la señora MORENO AVILA, porque esa voluntad ‘por lo menos’ estaba dirigida hacia un tercero. Lo anterior quiere decir que el juzgador de segundo grado acepta que no existió voluntad dirigida a lesionar la víctima, sin embargo sostiene el cargo y su decisión a pesar de no subsumirse plenamente en lo descrito en el artículo 22 del Código Penal.”

Refiere que el Tribunal aceptó que la lesión fue una acción ajena al ámbito

volitivo de AMADOR PIRAJÁN “la causa incluso fue el resultado de la fuerza material que imprimió la misma lesionada al bajar el brazo del sentenciado, haciendo impacto el proyectil en la pierna de la señora MORENO ÁVILA, no obstante tal enunciación se continuó en el error de subsumir la conducta en la modalidad dolosa...”

Agrega, que el cargo es trascendente porque trajo como consecuencias las señaladas en los cargos anteriores, puesto que se desconocieron normas de carácter constitucional y legal.

En consecuencia, solicita a la Corte casar la sentencia impugnada y dictar la de reemplazo en la que se observen objetivamente los cargos.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1.- Ha sido criterio de la Sala que la posibilidad de que la Corte admita una demanda de casación, se afianza en el cumplimiento de los requisitos formales establecidos en los artículos 183 del Código de Procedimiento Penal, esto es, que el escrito exhiba de manera precisa y concisa las causales invocadas y sus fundamentos; y, que no se encuentre en la previsiones del 184 inciso 2° ibídem que establece como aspectos para su no selección, la carencia de interés, la omisión en el señalamiento de la causal, la abstención en el desarrollo de los cargos o de la notoria impertinencia para cumplir algunas sus finalidades.

Por consiguiente, la demanda que sustente el recurso de casación necesariamente debe caracterizarse por permitir colegir sin temor a equivocaciones los errores cometidos en las instancias, razón por la cual el cuestionamiento a la sentencia acusada debe ser de objetiva comprensión, porque así lo exige la naturaleza y alcance de las normas que gobiernan la impugnación extraordinaria.

Es evidente que son, entonces, las causales de casación las que, en principio,

dimensionan la forma en que se estructura la denuncia sobre la inconstitucional e ilegalidad de la sentencia impugnada; por consiguiente, la admisibilidad al trámite y la prosperidad de la pretensión queda condicionada, se repite, a la demostración del interés en el censor, la correcta selección de las causales, la coherencia de los cargos que a su amparo pretenda aducir y la debida fundamentación fáctica y jurídica de éstos, además de la necesidad de acreditar de qué manera, con su estudio se cumplirán uno o varios de los fines de la casación.

Desde esa perspectiva, la Corte bien puede inadmitir o no seleccionar las demandas formalmente correctas cuando advierta que su pronunciamiento no es imprescindible para los fines de la casación; de igual manera, también puede ocurrir que ante una demanda formalmente incorrecta, la Corte vislumbre la necesidad de decidir de fondo el asunto atendiendo la preceptiva del artículo 184-3 de la Ley 906 de 2004 y con el propósito de mantener la intangibilidad de los fines de la casación.

2.- Adviértase, inicialmente, que si bien es cierto el enfoque central que le imprime el actor a los dos primeros cargos radica en la solicitud de nulidad de la actuación porque, en su criterio, al procesado AMADOR PIRAJÁN se le quebrantaron los derechos a la defensa y al debido proceso con ocasión de la variación de la imputación jurídica en lo atinente a la modalidad de culposa a dolosa que hizo el Fiscal Delegado en el curso de la diligencia de audiencia del juicio oral, también es verdad que se muestra ausente de las bases lógicas, argumentativas y jurídicas que implica el desarrollo de los cargos, pues no basta con señalar que la sentencia se dictó faltando a la congruencia debida con la acusación para predicar, forzosamente, que se afectaron las garantías del procesado.

Ahora bien, seguidamente, debe reiterarse que la causal escogida por el recurrente – la segunda de casación – no es ajena a las exigencias propias de la impugnación extraordinaria referidas a la postulación del cargo y su desarrollo, la jurisprudencia de la Sala viene señalando que es requisito imprescindible para que pueda declararse la nulidad

del proceso, que el demandante determine con claridad y precisión los motivos de invalidación, esto es, si se deriva de la falta de competencia, del menoscabo del debido proceso o del derecho de defensa. A la vez, debe concretar de manera lógica sus fundamentos, indicar la fase procesal a partir de la cual se presenta el yerro invalidante y las causales descritas en los artículos 448 y 457 del Código de Procedimiento Penal, en que apoya la postulación de la censura.

De este modo, la congruencia, como lo piensa el actor, entre el fallo y la acusación no se precisa, exclusivamente, con la imputación llevada a cabo en la audiencia preliminar ni en la de acusación, toda vez que ésta es susceptible de modificar, a condición de que se respete el marco fáctico, en la audiencia del juicio oral, oportunidad que se materializa a partir de la presentación de la teoría del caso y concluye con las alegaciones finales, como lo indicó la Fiscal Delegada, según registro 33-25 c. d. # 9, con fundamento en los artículos 371 y 443 del Código de Procedimiento Penal, al señalar que: “La Fiscalía cumplió lo que prometió al inicio del debate, lo cual era demostrar que un hecho existió y se configuró en conducta punible y además se logró la demostración cabal de la responsabilidad, culpabilidad a título de dolo que radica en cabeza del señor ÓSCAR AMADOR PIRAJÁN”.

Por consiguiente, en la dialéctica procesal diseñada en la Ley 906 de 2004, la imputación jurídica efectuada en las etapas anteriores al juicio oral es eminentemente provisional, atendiendo que está soportada sobre medios probatorios, informaciones y evidencias físicas obtenidas en la indagación y la investigación, sobre los cuales la Fiscalía afirma con una incidencia porcentual elevada la existencia de la conducta ilícita y la participación del imputado, circunstancias que se concretarán a través de la controversia probatoria celebrada en el juicio oral, tal como lo ha venido señalando esta Sala de la Corte¹.

3.- Con la misma ilación argumentativa, debe resaltarse las deficiencias argumentativas que presenta el cargo tercero, promovido por la supuesta violación directa de la ley

sustancial, por aplicación indebida del artículo 22 del Código Penal, pues omitió referirse al error estrictamente jurídico en que supuestamente incurrieron los sentenciadores de instancia al acoger la tesis de la fiscalía expuesta en el juicio oral en el sentido de que la conducta imputada de lesiones personales lo era a título doloso y, no culposo, como se había planteado en las etapas procesales precedentes.

No obstante la breve motivación del cargo, el actor en el libelo se ausentó, nuevamente, de la metodología inherente al recurso extraordinario de casación, al discrepar del ejercicio dialéctico llevado a cabo por los funcionarios judiciales, distanciándose de la argumentación que caracteriza el reparo por la vía directa de la ley sustancial, pero lo que resulta evidente en el libelo es su protesta en un abierto disenso sobre las conclusiones a las que arribaron los juzgadores de instancia.

La Sala, en consecuencia, no encuentra que el planteamiento y desarrollo del cargo, se haya promovido con las bases lógicas, argumentativas y jurídicas que el mismo implica, como tampoco asoma una eventual violación a las garantías fundamentales, cuando los juzgadores de instancia profirieron la declaración de responsabilidad por el delito de lesiones personales dolosas.

De esta manera, es claro, que las censuras carecen de la suficiencia para que la Sala pueda seleccionar la demanda y, además, no se advierte que con ocasión a la sentencia impugnada o dentro de la actuación haya existido violación de las garantías fundamentales o, a propósito para desarrollar la jurisprudencia, como para superar los defectos de la demanda y decidir de fondo según lo impone la preceptiva del inciso 3º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

Por las consideraciones antes señaladas, la Sala inadmitirá la demanda mediante el presente pronunciamiento.

3.- Teniendo en cuenta que contra la decisión de inadmitir la demanda presentada

a nombre de ÓSCAR AMADFOR PIRAJÁN procede el mecanismo de insistencia de conformidad con lo establecido en el artículo 186 de la Ley 906 de 2004, cuyo trámite no fue regulado, la Sala ha definido las reglas que habrán de seguirse para su aplicación², como a continuación se precisa:

a).- La insistencia es un mecanismo especial que sólo puede ser promovido por el demandante, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la providencia por medio de la cual la Sala decide inadmitir o no seleccionar la demanda de casación, con el fin de provocar que ésta reconsidere lo decidido. También podrá ser provocado oficiosamente, en el mismo término, por alguno de los Delegados del Ministerio Público para la Casación Penal, a menos que el recurso no hubiera sido interpuesto por el Procurador Judicial, el Magistrado disidente o el Magistrado que no haya participado en los debates y suscrito la providencia inadmisoria.

b).- La solicitud de insistencia puede elevarse ante el Ministerio Público, a través de sus Delegados para la Casación Penal, o ante uno de los Magistrados que hayan salvado voto en cuanto a la decisión mayoritaria de inadmitir la demanda o ante uno de los Magistrados que no haya intervenido en la discusión.

c).- Es potestativo del Magistrado disidente, del que no intervino en los debates o del Delegado del Ministerio Público ante quien se formula la insistencia optar por someter el asunto a consideración de la Sala o no presentarlo para su revisión. En este último evento informará de ello al peticionario en un plazo de quince (15) días.

d).- El auto a través del cual se inadmite la demanda de casación trae como consecuencia la firmeza de la sentencia de segunda instancia contra la cual se formuló el recurso de casación, salvo que la insistencia prospere y conlleve a la admisión de la demanda.

Atendidas las razones expuestas, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Penal,

RESUELVE

INADMITIR la demanda de casación presentada a nombre de ÓSCAR AMADOR PIRAJÁN, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Contra la presente decisión procede la insistencia de conformidad con el inciso 2° del artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

Devuélvase al Tribunal de origen.

CÓPIESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ
DE LEMOS

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ

AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMÁN
MILANÉS

JORGE LUIS QUINTERO

YESID RAMÍREZ BASTIDAS
ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JULIO

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencias de casación 26087 y 25862 de febrero 28 y 21

de marzo de 2007.

2 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Auto, 24322 diciembre 12 de 2005.