

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

JAVIER ZAPATA ORTIZ

Aprobado Acta No. 204.

Bogotá, D. C., dos (2) de julio de dos mil trece (2013).

D E C I S I Ó N

Con el fin de verificar si reúne los presupuestos que condicionan su admisión, examina la Sala la demanda presentada por el defensor de JAIME ELIÉCER SUÁREZ FLÓREZ, contra el fallo del Tribunal Superior de Ibagué¹, que confirmó con modificaciones el proferido por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Conocimiento de la misma ciudad, el cual lo había condenado a la pena de 52 meses y 28 días de prisión, por la consumación del punible de peculado por apropiación, a título de autor material.

H E C H O S

El 17 de marzo de 2009, el Juzgado Quinto de Familia de Ibagué², ordenó compulsar copias penales para que se investigará al secuestre JAIME ELIÉCER SUÁREZ FLÓREZ³, por cuanto en el proceso de sucesión adelantado con ocasión al deceso del señor Delascar Muñoz, donde obraron como herederos, entre otros, su hija, Iemelda Muñoz de Melo, que en ese Despacho judicial se tramitaba, omitió el referido auxiliar de la justicia, consignar la suma de \$50'176.354 pesos, ignorando los continuos requerimientos elevados por la autoridad judicial para tal fin.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. El 19 de julio de 2010, ante el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Ibagué, se llevó a cabo audiencia preliminar de formulación de imputación contra JAIME ELIÉCER SUÁREZ FLÓREZ, por el punible de peculado por apropiación, donde el procesado aceptó el cargo elevado, por tal razón, ante el Juzgado Tercero Penal del Circuito con funciones de conocimiento, se celebró la audiencia de control de legalidad del allanamiento, la cual fue aprobada, por cuanto se surtió de manera espontánea, voluntaria, libre, consciente y asesorada por la defensa técnica.
2. El 7 de febrero de 2011, el mismo Despacho judicial, condenó a JAIME ELIÉCER SUÁREZ FLÓREZ, por el delito señalado, a la pena de 52 meses, 28 días de prisión y multa equivalente de \$50.176.354; así mismo, como sanción accesoria, le impuso inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un lapso igual al de la sanción privativa de la libertad, por último, le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la domiciliaria.
3. El 21 de octubre de 2011, el Tribunal Superior de Ibagué, modificó la decisión recurrida por el defensor, en el sentido de imponerle al inculpado la pena de 52 meses y 24 días, por vigencia del principio de legalidad de la pena, bajo los mismos supuestos fácticos y jurídicos valorados por la instancia; en todo lo demás confirmó el proveído cuestionado; a su turno, el mencionado interviniente sustentó en sede extraordinaria la decisión judicial aludida: libelo que la Sala entra a calificar.

D E M A N D A

Bajo la égida de la Ley 906 de 2004, el profesional del derecho, atacó el fallo emitido por el Juez Colegiado.

Una vez, identificó las partes, la sentencia impugnada, relacionó los hechos y la actuación procesal, indicó que el Tribunal “no aplicó el Artículo (sic) 351 del Código de Procedimiento Penal... ya que rebajó el 45% cuando debía rebajar el 50% y la pena debería quedar en 48 meses de prisión”, a fin de que su defendido accediera a la condena de ejecución condicional. En igual sentido, como él indemnizó por perjuicios (morales y materiales), con base en el canon 401 de la Ley 599 de 2000, se le debe rebajar “una tercera parte... de 96 es 32 meses y 48 del 50% del Artículo 351 la pena se disminuirá en 80 meses que restado a los 96 meses quedaría una pena de 16 meses”.

Por ello, en su opinión, es viable adecuar al caso en estudio, el artículo 63 ibídem, suspendiéndole a su prohijado, por un período de 2 a 5 años, la ejecución de la pena, habida cuenta que la misma no excede los tres años; por tanto, peticionó concederle el citado beneficio.

CONSIDERACIONES

La Corte advierte que el ataque elevado contra la sentencia de segundo nivel expedida por el Tribunal Superior de Ibagué, no reúne mínimos presupuestos de coherencia y lógica-argumentativa descritos por la jurisprudencia para admitir la demanda presentada a favor de JAIME ELIÉCER SUÁREZ FLÓREZ, con el fin de lograr la infirmación de la decisión cuestionada, en tanto, el defensor incurrió en diversas y complejas falencias, las cuales atentan contra la filosofía que inspira el recurso extraordinario de casación.

Menos aún puede entenderse los reproches como nuevas rutas para confeccionar escritos de libre importe y ensayar por ese camino, rebatir la presunción de acierto y legalidad inherente a las decisiones concebidas en los proveídos, dejando a un lado el libelista, tópicos subjetivos para asegurar un potencial éxito; aclarados éstos mínimos presupuestos, la Sala abordará el estudio de la censura, determinando los yerros de mayor

impacto lógico argumentativo.

Primero: el jurista, se resalta, jamás se sirvió de alguna causal de las descritas en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, para atacar las decisiones de instancia, con ello, trasladó su pretensión a un simple alegato de libre factura, como es obvio, inadmisibles en sede extraordinaria.

Segundo: vulneró el profesional del derecho, los principios de claridad y objetividad que rigen el recurso de casación, por cuanto, indicó que los falladores dejaron de aplicar el artículo 351 instrumental, sin embargo, a renglón seguido, aceptó que sí se adecuó al caso, pero no en la proporción por él requerida, desde luego, con ello, desvertebró la lógica extraordinaria que debe imperar en la sustentación de las demandas.

Tercero: desestimó el defensor lo explicado por el Tribunal al respecto, cuando le indicó:

... carece de sustento legal alguno, en la medida en que no resulta cierto que la norma exija una rebaja del 50% de la pena, para todos los eventos en que el allanamiento tenga lugar en la audiencia... preliminar de formulación de imputación"... En efecto, lo que artículo 351 de la Ley 906 de 2004 consagra, es una rebaja de 'hasta la mitad de la pena imponible'. En ese orden, como de vieja data lo tiene decantado la jurisprudencia, el artículo en cita no contempla un porcentaje fijo de rebaja, sino un descuento punitivo ponderado de hasta la mitad, en proporción que corresponde determinar al juez de conocimiento atendiendo las circunstancias propias de cada caso particular, labor que sin duda comporta cierto grado de discrecionalidad. En consecuencia, el Juez, al momento de su concesión, está facultado para reconocer una disminución que sea porcentualmente menor a la mitad, sin que ello implique vulneración alguna del principio de legalidad de la pena"4.

El libelista no desarrolló ningún cargo, solo registró su pretensión alejada de los

contenidos judiciales, imponiendo su opinión por encima de ellos y en franca oposición a lo dispuesto en la norma en cuestión.

Viene aseverando la Sala⁵ en punto del artículo 351 de la Ley 906 de 2004, que la aceptación de cargos concretados en la audiencia de formulación de imputación, trae consigo una rebaja “hasta de la mitad de la pena imponible”, lo que no significa que el funcionario judicial tenga como norma general, aplicar en todos los casos el cincuenta por ciento, ello es errado y no consulta la intención legislativa.

También ha expresado que la rebaja de la pena fluctúa dependiendo del estadio procesal donde se produzca la aceptación o allanamiento a cargos: 1) en la audiencia de formulación de imputación la reducción es de hasta la mitad de la pena imponible, a tono con los artículos 288-3 y 351, 2) en la audiencia preparatoria, comporta una disminución de hasta una tercera parte de la pena, canon 356-5 y 3) si se presenta al inicio de la audiencia del juicio oral, envuelve una reducción de una sexta parte, precepto 367, inciso 2°6.

Así mismo, la Corte puntualizó los parámetros punitivos en los que se deben mover los funcionarios al momento de reconocer la aceptación de cargos, a tono con criterios post delictuales, como el caso objeto de examen; así lo viene aseverando:

Ahora bien, cuando la regulación normativa, aludiendo a las rebajas de pena, les impone un ámbito de movilidad (hasta la mitad, hasta la tercera parte) lo hace bajo un doble propósito: que si se trata de preacuerdos exista el margen de negociación entre fiscal e imputado, y que en el evento del allanamiento sea el juez quien tenga el manejo discrecional de tal oscilante reducción, facultad ésta que -como lo ha precisado la jurisprudencia de esta Sala- no puede obedecer a aspectos como la gravedad del delito, la entidad del daño causado, la naturaleza de las circunstancias concurrentes, etc., en la medida en que el uso de tales baremos ya se agotó a la hora de individualizar la

pena al interior del respectivo cuarto.

Los factores a tener en cuenta para efectos de mayor o menor aproximación al monto máximo de reducción deben obedecer a criterios post delictuales, tales como el alcance del aporte benéfico a la investigación en aspectos como el descubrimiento de otros partícipes o de otras conductas punibles, la reparación a las víctimas, la mayor o menor economía procesal originada en la aceptación de los cargos, etc.

Ha sido justamente ésta última una de las referencias a valorar a la hora de concretar el monto de la rebaja en el allanamiento, la que unida a la colaboración en la búsqueda de la verdad que genera la admisión de responsabilidad, se ofrecen como los referentes que sirven al juez para tal misión. No es sólo el ahorro en el trámite procesal lo que apareja un significativo descuento punitivo; tan importante –o más que aquél– es el descubrimiento de la realidad material, porque sin duda una oportuna aceptación de cargos facilita en grado extremo el juicio de responsabilidad⁷.

Adujo el Tribunal que la primera instancia acertó al concederle al aquí implicado una rebaja de pena del 45% sobre un 50%, “pues más allá de la aceptación de los cargos, no se verifica ninguna otra colaboración efectiva de JAIME ELIÉCER SUÁREZ FLÓREZ con la justicia”: referencias objetivas que no tuvo presente el libelista al momento de desarrollar la censura.

Cuarto: en lo que atañe al descuento consagrado en el artículo 401 de la Ley 599 de 2000 (circunstancias de atenuación punitiva), deprecado por el recurrente, es una petición de instancia, alejada de cualquier temática casacional y vertida en sus argumentos sin ningún soporte probatorio como para pensar si quiera en desarrollar la petición de manera juiciosa, motivo por el cual, infringió el defensor el principio de corrección material que rige el recurso de casación, por cuanto, partió de hechos y circunstancias no corroboradas en la actuación, tal y como lo evidenció el Tribunal:

Al respecto, estima la Sala que resulta improcedente el beneficio punitivo que reclama el apelante, en la medida en que no obra elemento material probatorio que permita afirmar que el aludido pago se hubiere efectuado. En efecto, no existe la más exigua acreditación de que JAIME ELIÉCER SUÁREZ FLÓREZ, haya restituido la suma de \$50.176.354, a la que asciende lo indebidamente apropiado... En ese orden... se impone declarar que la alegada restitución de lo indebidamente apropiado no está acreditada en la actuación y, por tanto, no hay lugar al descuento punitivo". Todos los subrayados fuera de texto.

Resulta de verdad extravagante que el memorialista pretenda obtener una rebaja de pena por reparación de lo apropiado, sin siquiera explicar a la Sala, como era su obligación, el sustentó probatorio para alcanzar tal fin, ni mucho menor determinar el medio que ratifique su petición, amén que sus precarios fundamentos defensivos presentados en la apelación del fallo condenatorio fueron idénticos a los traídos en casación, lo cual, de suyo, demuestra total ausencia de demanda debida.

Quinto: el axioma de trascendencia que guía el recurso de casación, fue ignorado por el recurrente, en más, ni lo consideró; una razón adicional para entender que su discurso se identifica al de un alegato personal e hipotético y sin ninguna eficacia jurídica.

Sexto: así las cosas y como quiera que el recurso extraordinario de casación está regido, entre otros, por el principio de limitación, las deficiencias de la demanda jamás podrán ser remediadas por la Corte, pues no le corresponde asumir la tarea cuestionable propia de los recurrentes, para complementarlas, adicionarlas o corregirlas, máxime cuando es antiquísimo el criterio de la Corte, de ser un juicio lógico-argumentativo regulado por el legislador y desarrollado por la jurisprudencia, con el propósito de evitar convertirla en una tercera instancia.

Sétimo: otro de los postulados del recurso extraordinario de casación es el dispositivo, con el cual, lo acometido en el libelo convoca inexorablemente a su

delimitación, sin que pueda ni deba hacerse, una readecuación de las censuras y sus fundamentos, para así cumplir con la forma y luego de fondo, dictar la sentencia correspondiente. Esto concitaría a actuar en dos extremos excluyentes y exclusivos, en donde se unificarían las pretensiones contenidas en el escrito con el criterio jurídico de la Sala al enmendarlas, perfeccionarlas y, desde luego, dejarlas trascendentes para fallar en consecuencia. Con todo, si se admite un libelo que incumpla elementales presupuestos de lógica y debida argumentación, no se combate ningún agravio sino se promueve la impugnación, usurpando facultades inherentes a las partes, en una actuación penal, lo cual es inadmisibile.

No es que la “técnica” por sí misma tenga como fin enervar los derechos adquiridos a los intervinientes, ni pueda reflexionarse siquiera que los yerros conducen a la Corte a desconocer situaciones fáctico-jurídicas de mayor relevancia; por tanto, si la Sala entra a solucionar todos los defectos contenidos en el libelo –admitiéndolo– se le irrogaría a la Judicatura un poder absoluto y arbitrario al reconfigurarlo y adecuarlo a posturas argumentativas decantadas por las partes en el proceso, para luego entrar a decidir el problema de fondo: lo cual es absurdo, inconveniente e incorrecto, excepto que por vigencia de prerrogativas constitucionales así lo determine.

Por esta potísima razón, se insiste en la consagración de algunos requerimientos sin los cuales el recurso se torna inane y queda convertido en un alegato de libre importe –como en el caso de análisis– donde sólo impera la exclusiva voluntad del demandante, más no se expone de manera trascendente, la injuria, vilipendio o afrenta a la ley, la Constitución o al Bloque de Constitucionalidad, siendo ello así, se verifica, que el impugnante presentó alegaciones producto de sus exclusivas percepciones del derecho, los hechos y las pruebas contra lo afirmado por los funcionarios judiciales, sin ninguna prevalencia en la lógica-jurídica requerida para sustentar la censura, con lo cual sus pretensiones se alejan de la filosofía que irradia el instituto casacional; circunstancia

por la cual, la Corte inadmitirá el libelo.

Por otra parte, no se advierte que con ocasión a la sentencia impugnada o dentro de la actuación hubiese existido violación de derechos o garantías de los sentenciados, como para superar los defectos y decidir de fondo, según lo impone la preceptiva del inciso 3º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

Mecanismo de insistencia:

Puede ser promovido por el recurrente, dentro de los cinco días siguientes a la notificación del proveído que resolvió inadmitir la demanda, con el objeto de reconsiderar lo decidido⁸, siendo potestativo de los funcionarios ante quienes se reformula, optar por someter el caso a nuevo escrutinio de la Sala o rechazar la petición; si se presenta el segundo evento, se informará al interesado en un plazo de quince días; por último, su no selección trae como consecuencia la firmeza de la sentencia atacada, salvo que prospere y permita su acogimiento, motivo esencial para citar a audiencia de sustentación.

Con fundamento en lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

R E S U E L V E

Primero: Inadmitir la demanda de casación presentada a nombre de JAIME ELIÉCER SUÁREZ FLÓREZ, por las razones aducidas en la parte motiva del presente proveído.

Segundo: Contra la no selección procede el mecanismo de insistencia de conformidad con el inciso 2º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, en los términos plasmados en el acápite final de esta determinación.

Tercero: Cópiese, comuníquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
CABALLERO

FERNANDO ALBERTO CASTRO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ
ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

GUSTAVO

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO
JAVIER ZAPATA ORTIZ

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaría

1 Las decisiones de primera y segunda instancia se promulgaron el 7 de febrero y 21 de octubre de 2011, respectivamente.

2 Así lo decretó: “Se ordena compulsar fotocopias auténticas del auto de nombramiento de secuestro, de las diligencias de secuestro, de las providencias que ordenó al secuestro rendir sus cuentas, de la diligencias de rendición de cuentas, el auto aprobatorio de las mismas y los requerimientos realizados para que consignara los

dineros que quedó como saldo a favor de la sucesión, de los memoriales presentados por los apoderados de los asignatarios sobre el particular y esta providencia con destino a la Fiscalía General de la Nación... para que se investigue los hechos punibles a que haya incurrido el citado auxiliar de la justicia”. Ver carpeta 2, folios 51 y 215.

3 El 22 de mayo de 2009, el Juzgado de Familia, también ordenó la exclusión de la lista de auxiliares de la justicia del hoy condenado.

4 Ver folio 130, c.o., 1.

5 C.S. J., radicado 30.648 de 2 de diciembre de 2008: “Se advierte que en la normativa en cita no se contempla un porcentaje mínimo de rebaja que sirva de punto de partida y límite al juzgador para que pueda moverse hasta el máximo posible de disminución como lo es de la mitad de la pena imponible, pero ello no traduce que ese tope del cincuenta por ciento sea fijo e inamovible como pareciera entenderlo el casacionista. En efecto, la sola consagración del término “comporta una rebaja hasta de la mitad de la pena imponible”, implica que los jueces de instancia al conceder la disminución por concepto del allanamiento a la imputación pueden otorgar una disminución que sea menor a la mitad sin que sea inferior a la tercera parte más un (1) día de la pena imponible, y que al aplicarse así, no constituye violación directa de la ley sustancial por falta de aplicación ni por interpretación errónea y menos cuando en el evento objeto de examen al procesado se le hizo una disminución del 40%”.

6 En el mismo sentido, radicado 28.856 de 26 de mayo de 2010.

7 C.S.J., radicado 36.502 de 5 de noviembre de 2011.

8 Ante los Delegados en Casación, el Magistrado disidente o aquél que no haya participado en el debate ni suscrito el auto inadmisorio.