

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

Aprobado Acta No. 106.

Bogotá, D.C., diez (10) de abril de dos mil trece (2013).

V I S T O S

Notificado el auto por el que se inadmitió la demanda de casación presentada por el defensor de ÓSCAR LADINO ORJUELA, contra la sentencia de segundo grado proferida el 8 de marzo de 2012 por el Tribunal Superior de Cúcuta, confirmatoria de la dictada el 20 de octubre de 2011 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de descongestión de esa ciudad, que lo condenó a la pena principal de 81 meses de prisión y las accesorias de inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas y privación a la tenencia y porte de armas, al declararlo autor responsable de la conducta punible de Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, procede la Sala, de oficio, a examinar la posible vulneración de garantías fundamentales.

H E C H O S

Los acontecimientos que originaron la investigación penal fueron relatados por el Tribunal Superior de Cúcuta en el fallo de segundo grado, como se transcribe a continuación:

“El 16 de septiembre de 2011, se realizó el allanamiento y registro de la finca El

Milagro, ubicada en la vereda Llano Seco, corregimiento de Guaramito, Municipio de Puerto Santander, hallándose en una de las habitaciones una pistola marca STAR, calibre 22, sin modelo, sin serie, con un cartucho en la recámara y un proveedor con 11 cartuchos para esta misma arma, la cual era apta para ser disparada, vinculándose al señor ÓSCAR LADINO ORJUELA, por tener en su residencia dicha arma sin el correspondiente permiso o licencia para tenencia o porte, procediéndose a realizar de manera inmediata su captura.”

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

Previo solicitud presentada por la Fiscalía Primera Especializada de Cúcuta, el 16 de septiembre de 2011 se celebró la audiencia de legalización de la orden de registro y allanamiento ante el Juez Primero Penal Municipal con funciones de control de garantías ambulatorio y, al día siguiente, frente al mismo funcionario, se legalizó la captura de ÓSCAR LADINO ORJUELA, a quien se le formuló imputación por el delito de Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, definido en el artículo 365 del Código Penal, modificado por el artículo 19 de la Ley 1453 de 2011, con la circunstancia prevista en el numeral 5 ibídem –“obrar en coparticipación criminal”–; y, se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario. El imputado aceptó los cargos.

Por razón del allanamiento, las diligencias se le asignaron al Juzgado Primero Penal del Circuito de descongestión con funciones de conocimiento de Cúcuta, que llevó a cabo la audiencia de individualización de la pena y lectura del fallo el 20 de octubre de 2011.

Al inicio de ese acto público, el Juez de conocimiento les concedió la palabra al defensor y al procesado, para que manifestaran “...si desean hacer alguna manifestación respecto a la imputación y el allanamiento a cargos.”

El defensor se pronunció: “En efecto, la defensa previo el diálogo con el señor Óscar Ladino Orjuela, lo ha asesorado en debida forma y le ha indicado cuál es (sic) los beneficios, ventajas o desventajas de la aceptación a cargos que hizo en la audiencia preliminar y una vez escuchados sus argumentos, la defensa procedió a informarle que él tenía derecho en esta audiencia a retractarse de lo mismo conforme una vez se verificara por parte del señor juez de conocimiento, conforme al artículo 293 del Código de Procedimiento Penal. Es por ello que el señor Óscar Ladino Orjuela me manifestó que él no había sido asesorado en legal forma al momento en que se (sic) le hicieron la imputación de los cargos, razón por la cual él ha manifestado que no va a aceptar los cargos, para que el proceso continúe su curso normal.”

El funcionario judicial preguntó “Si el señor Ladino Orjuela desea manifestar algo.” Y el procesado contestó: “Sí señor. Que yo no acepto los cargos porque estaba muy mal asesorado.”

Esa pretensión fue rechazada por el Juzgado de conocimiento, al considerar que la imputación se había hecho en debida forma, tanto desde el punto de vista fáctico como jurídico; al indiciado se le hizo conocer el delito por el que se procedería y la sanción que se podría imponer. Además, el Juez con funciones de control de garantías tuvo la oportunidad de verificar que la aceptación de cargos fue libre, consciente, voluntaria, debidamente informada y con la asistencia del defensor, de quien no se conocía que estuviese legal o físicamente impedido para asumir el encargo; asimismo, porque se presumía la idoneidad del abogado al no presentarse prueba de lo contrario. Finalmente, anotó el A quo que no se advertía la violación de derechos fundamentales ni vicios del consentimiento, únicas circunstancias que habilitarían la aplicación del artículo 293 del Código de Procedimiento Penal.

Acto seguido, el Juez de conocimiento anunció que el sentido del fallo sería condenatorio y les pidió al Fiscal y al defensor que, de conformidad con lo previsto en el artículo 447 de

la Ley 906 de 2004, se pronunciaron sobre las condiciones individuales, familiares, sociales, modo de vivir y antecedentes de todo orden del procesado y, si lo consideraban conveniente, se refirieran a la probable determinación de pena aplicable y la concesión de algún subrogado, luego de lo cual le dio lectura a la sentencia.

ÓSCAR LADINO ORJUELA fue condenado a 81 meses de prisión, lapso durante el cual se extenderían las sanciones accesorias de cuya naturaleza y contenido se hizo mérito en el acápite inicial de esta providencia.

La sentencia fue recurrida en apelación por el defensor y confirmada por el Tribunal Superior de Cúcuta, mediante la que fue objeto del recurso extraordinario.

El libelo fue inadmitido por la Corporación a través de auto del 28 de noviembre de 2012. En la misma providencia la Sala detectó la posible necesidad de restaurar las garantías fundamentales del procesado. En consecuencia, dispuso que una vez ejecutoriado el auto inadmisorio de la demanda de casación, la actuación retornara al despacho para estudiar el tema, sin necesidad de dar curso a la audiencia de sustentación, pues ésta solamente es procedente cuando la demanda es admitida.

No se promovió el mecanismo de insistencia.

CONSIDERACIONES

En el auto que inadmitió la demanda de casación se aludió a la posible violación de las garantías fundamentales debidas al procesado, en consideración a que no se admitió su retractación del allanamiento a los cargos.

En efecto, conforme se describió en los antecedentes procesales, luego de hacer un recuento de las circunstancias fácticas que originaron la investigación por parte de la Fiscalía, el delegado formuló imputación por la conducta punible de Fabricación,

tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, descrita en el artículo 19 de la Ley 1453 de 2011, cuyo texto leyó íntegramente, explicando que se sancionaba con pena de prisión de 9 a 12 años, misma que se duplicaba cuando concurría alguna de las circunstancias que consagra la disposición, y le explicó al acusado que en este caso se configuraba la de obrar en coparticipación criminal, prevista en el numeral quinto.

También le explicó el funcionario investigador a LADINO ORJUELA que en caso de aceptar los cargos, tendría una rebaja de pena de una cuarta parte, de conformidad con lo previsto en el párrafo del artículo 57 de la citada Ley 1453.

El Juez con funciones de control de garantías le preguntó a ÓSCAR LADINO ORJUELA si había entendido la formulación de imputación y si había comprendido el derecho a obtener una rebaja de pena por allanarse a los cargos. El procesado respondió: “Sí señor”.

No obstante, el Juez Penal Municipal le informó que en caso de dudas, se podría decretar un receso para que se entrevistara con su defensor, empero el implicado prescindió de esa posibilidad.

Entonces, se declaró la legalidad de la imputación y se le dieron a conocer de viva voz, por parte del funcionario judicial, los derechos que consagra el artículo 8 del Código de Procedimiento Penal, leyendo su tenor completamente.

Luego, el funcionario judicial le preguntó a ÓSCAR LADINO ORJUELA si aceptaba los cargos, advirtiéndole que de admitir su responsabilidad no tendría la posibilidad de retractarse, pero sí a obtendría una rebaja de pena de la cuarta parte. El imputado contestó: “Sí, su señoría, acepto los cargos.”

En ese estado de la diligencia, el Juez le dio lectura al contenido del artículo 131 del Código

de Procedimiento Penal y en el acto verificó que se cumplieran las condiciones previstas en esa disposición, interrogando al procesado en los siguientes términos: "...la manifestación que usted acaba de realizar, la de aceptación, la hace de manera libre, consciente, voluntaria, debidamente informado por su defensor." El procesado expresó: "Sí señor, yo acepto que esta pistola era mía."

A continuación lo examinó para que informara: "Ha sido presionado de alguna manera para que acepte los cargos", y LADINO ORJUELA replicó: "No señor."

Por último el funcionario le consultó al imputado: "...se encuentra usted en este momento bajo la influencia de alcohol o de alguna sustancia que le imposibilite expresar de una manera consciente su manifestación." Y aquél contestó: "No señor, me encuentro consciente."

No obstante, al inicio de la audiencia de individualización de la pena y lectura del fallo celebrada el 20 de octubre de 2011, el defensor, en uso de la palabra, informó que había asesorado en debida forma al procesado, le había dado a conocer sus derechos y las ventajas o desventajas del allanamiento y que, en vista de que su asistido consideraba no haber sido lo suficientemente aconsejado, había decidido no aceptar los cargos; y, ese aspecto fue verificado por el Juez de conocimiento con OSCAR LADINO ORJUELA, quien ratificó lo dicho por su apoderado: "Sí señor. Que yo no acepto los cargos porque estaba muy mal asesorado."

Empero, el A quo rechazó la retractación al considerar que la imputación se había hecho en debida forma, tanto desde el punto de vista fáctico como jurídico; al indiciado se le hizo conocer el delito por el que se procedería y la sanción que se podría imponer; el funcionario de control de garantías verificó que la aceptación de cargos fue libre, consciente, voluntaria y debidamente informada por el defensor; no se demostró la ineptitud de ese abogado; y, no se advertía la violación de derechos fundamentales ni

vicios del consentimiento, únicas circunstancias que habilitarían la aplicación del artículo 293 del Código de Procedimiento Penal.

Debe destacarse que con anterioridad a que el procesado informara su intención de no aceptar los cargos y el Juez de conocimiento desestimara la prosperidad de esa retractación, la Sala de Casación Penal había señalado que era posible que el procesado se desdijera simplemente de la imputación aceptada, es decir, sin que tuviese que acreditar ninguna justificación, hasta antes de que el juez de conocimiento, en la audiencia de individualización de pena, determinara que lo admitido por el implicado había sido de forma voluntaria, libre y espontánea; manifestación que, de acuerdo con el parágrafo del artículo 293 del Código de Procedimiento Penal, podría revelarse en cualquier momento posterior, siempre que se demostrara un vicio del consentimiento o la violación de garantías fundamentales¹.

Sin embargo, en reciente pronunciamiento -que ahora reitera-, esta Corporación advirtió sobre la necesidad de variar esa posición, al considerar que no consultaba de la mejor manera los postulados de la norma en su contexto y tampoco atendía las necesidades de la justicia, porque se había verificado que la autorización de la retractación a la aceptación de cargos en la audiencia de formulación de imputación, en esas condiciones, es decir, con la sola manifestación del acusado en los momentos preliminares a la individualización de la pena y sentencia, ha afectado las bases de la justicia premial propia del sistema acusatorio y ha abierto la posibilidad de utilizar el mecanismo con la finalidad de procurar el vencimiento de términos o limitar la capacidad de maniobra de la Fiscalía.

Así lo explicó la Sala en esa oportunidad²:

“Junto con lo anotado, estima la Sala que esa posibilidad, por lo demás ajena a lo que el texto estricto de la ley diseña, resta seriedad al instituto de allanamiento a cargos, en

tanto, si ya un funcionario judicial ha verificado que la aceptación de cargos emergió voluntaria, libre y plenamente informada, no existe razón para facultar el desdecirse de un compromiso que en atención a su naturaleza comporta plenos efectos jurídicos, tornando en mero ejercicio insustancial lo realizado ante el juez de control de garantías.

El mensaje para los diferentes intervinientes en el proceso penal, debe ser que los compromisos han de asumirse con plena libertad y voluntad, pero que precisamente por ello no es posible, salvo vulneraciones graves y evidentes de derechos fundamentales o inescapable afectación de los principios de legalidad y presunción de inocencia, retractarse de los mismos, con ostensible afrenta de los principios de lealtad, celeridad y economía procesal.

Ya en ocasión anterior a la decisión jurisprudencial examinada, la Sala había establecido su concepto sobre el tema³, señalando:

“Ello conduce a que el juez de control de garantías únicamente interviene, en esa verificación, cuando se trata de allanamientos y ocurren en la audiencia de formulación de imputación. En este caso, sobra anotar, el juez de conocimiento no tiene que interrogar a la persona acerca de esos elementos de voluntad y conocimiento, pues, ya la tarea fue adelantada por el funcionario de control de garantías. Tampoco, debe precisarse, se hace necesaria la presencia del imputado en la diligencia de verificación de legalidad y contenido de lo aceptado.

No es objeto de controversia, que en los casos de allanamiento resulta imposible la retractación por voluntad del imputado –desde luego, huelga anotar que aquí ninguna intervención tiene la Fiscalía–, en tanto, de un lado, la verificación de los aspectos dispuestos en el artículo 131 arriba reseñado, emerge automática a la manifestación de aceptación de los cargos, durante la audiencia respectiva y a cargo del juez que la adelanta; y del otro, el inciso segundo del artículo 293 de la Ley 906 de 2004, únicamente autoriza la

retractación para los casos de preacuerdo.”

Y, efectivamente, ha de señalar la Sala que esas iniciales manifestaciones reciben respaldo en el examen directo y contextualizado de lo que respecto del tema contiene la Ley 906 de 2004 y, en concreto, los artículos 131 y 293 antes citados.

Al efecto, en primer lugar, es necesario relevar que el artículo 293 de la Ley 906 de 2004, de ninguna manera habilita reiterar la práctica ya realizada por el Juez de Control de Garantías cuando se trata de un allanamiento operado en sede de la audiencia de formulación de imputación, pues, su contenido se dirige exclusivamente a los asuntos gobernados por ese acto bilateral que deriva en un preacuerdo sometido en todos sus extremos a control del juez de conocimiento.

Refiere el inciso segundo del artículo 293 en cita (previo a la modificación efectuada por el artículo 69 de la Ley 1453 de 2011, que no se hallaba vigente para ese momento):

“Examinado por el juez de conocimiento el acuerdo para determinar que es voluntario, libre y espontáneo, procederá a aceptarlo sin que a partir de entonces sea posible la retractación de alguno de los intervinientes, y convocará a audiencia para la individualización de la pena y sentencia”.

Esa redacción textual y la referencia expresa a un “acuerdo”, claramente delimita sus alcances dentro del espectro de la negociación bilateral del procesado y su defensa con el fiscal, dado precisamente que en tratándose de un acto realizado por las partes sin ninguna intervención judicial, sólo cuando se presenta ante el juez de conocimiento es posible que este funcionario, como directamente lo relaciona la norma, realice el primer control, remitido a verificar que la aceptación de cargos inherente al mismo es voluntaria libre y espontánea; ocurrido ello, procede después, como lo señala también el apartado normativo citado, a convocar para la audiencia de individualización de pena y sentencia.

Pero, sucede que en tratándose del allanamiento a cargos operado en la audiencia de formulación de imputación, la verificación fue efectuada por el juez de control de garantías, en seguimiento de lo que sobre ello contempla el artículo 131 de la Ley 906 de 2004, resultando cuando menos paradójico que se trate, en momento posterior, de realizar una diligencia ya agotada e incluso de darle efectos jurídicos trascendentes, con lo cual se termina vulnerando el principio antecedente-consecuente o de compartimientos estancos que gobierna el proceso penal y, en general, cualquier procedimiento judicial.

Esto contempla el artículo 131 en reseña:

“Renuncia. Si el imputado o procesado hiciere uso del derecho que le asiste de renunciar a las garantías de guardar silencio y al juicio oral, deberá el juez de control de garantías o el juez de conocimiento verificar que se trata de una decisión libre, consciente, voluntaria, debidamente informada, asesorada por la defensa, para lo cual será imprescindible el interrogatorio personal del imputado o procesado”.

La razón de establecer diferencias entre juez de control de garantías y de conocimiento, para la verificación de que se trata de una aceptación libre, consciente, voluntaria y debidamente informada, estriba en que la intervención de uno u otro depende del momento en que esa renuncia a guardar silencio y al juicio oral ocurra, pues, sobra recordar que para la aceptación unilateral, pura y simple de cargos, existen tres espacios procesales claramente delimitados: (i) La audiencia de formulación de imputación; (ii) La audiencia preparatoria y; (iii) Al inicio de la audiencia de juzgamiento.

Está claro que esa verificación y el cumplimiento de la obligación de interrogar directamente al imputado (en el primer caso) o procesado (en los dos restantes), se halla a cargo del funcionario ante quien de manera directa se hace la manifestación de renuncia y porque ella necesariamente opera en audiencia y no fuera de la misma

-espacio reservado a esa negociación de parte que comporta el preacuerdo-.

Entonces, sea ante el juez de control de garantías o en presencia del funcionario de conocimiento, lo que debe estimarse inobjetable es que no existe un tiempo o espacio procesal para retractarse, entendido ello como la simple manifestación de voluntad para desdecirse de lo aceptado, dado que, es fundamental considerarlo, cuando el juez de control de garantías verifica (en el escenario de la audiencia de formulación de imputación) que el allanamiento es libre, voluntario, consciente y completamente informado, lo único que cabe, procesalmente hablando, es acudir ante el juez fallador para que individualice la pena y profiera la correspondiente sentencia; y, si el procesado hizo esa manifestación ante el juez de conocimiento (audiencia preparatoria y al inicio del juicio oral), pues, una vez examinado el tópico en comento, al funcionario sólo le cabe proceder a individualizar la pena y proferir el fallo, sin que la ley otorgue otro término, o etapa, o procedimiento para facultar una ya imposible -en lo formal y material- retractación, cuando ella opera consecuencia, no de un vicio que afectó la voluntad del imputado o acusado, sino de su simple deseo de deshacer el compromiso asumido precedentemente.

Es que, entonces, así quisiera el procesado (cuando se allana a cargos en sede de la audiencia preparatoria o al inicio del juicio) desdecirse de lo convenido apenas por su voluntad, lo cierto es que no se encuentra un momento posterior en que pueda hacerlo, en tanto, se repite, de inmediato el juez de conocimiento procede a individualizar la pena y dictar el fallo.

Y si así acontece en tratándose del allanamiento operado en la etapa del juicio, no se entiende por qué diferente ha de asumirse en los casos en que el querer unilateral de la persona se materializa en la audiencia de formulación de imputación, sin que factor diferenciador pueda ser la intervención del juez de control de garantías dado que, huelga relevar, este realiza, en los mismos términos y condiciones, la tarea de verificar los

aspectos de libertad, voluntad consciencia y debida información, luego de lo cual solo cabe, como en los otros dos casos, proceder a individualizar la pena y emitir el fallo.

Debe examinarse, conforme el contexto descrito, que el artículo 131 involucra a los jueces de garantías o de conocimiento en la verificación de que la aceptación es libre voluntaria, consciente y completamente informada, cuando se trata de allanamiento a cargos, al tanto que la sistemática del artículo 293, conforme lo plasmado en su segundo inciso, específicamente se dirige a los asuntos que derivan de la transacción bilateral generadora del preacuerdo sometido a conocimiento del juez.

Es en seguimiento de lo anotado que ese inciso segundo exclusivamente atribuye la función verificadora al juez de conocimiento y de forma expresa remite al “acuerdo”, pues, sobra recalcar, este tipo de actos de parte se realizan siempre por fuera del proceso formalizado, sin intervención del juez, y deben ser presentados siempre al funcionario de conocimiento quien, por obvias razones, ha de verificar lo que hasta entonces ningún funcionario judicial ha examinado, luego de lo cual debe individualizar la pena y emitir el consecuente fallo condenatorio.

En este orden de ideas, es apenas natural que la norma permita la retractación que obedezca al simple querer del imputado o acusado, en tanto, lo que hasta ese momento se ha realizado apenas refleja las negociaciones efectuadas por fuera del proceso y nada de lo consignado en el acta de preacuerdo ha sido sometido a control judicial.

Retractarse, por ello, de un simple acto de parte hasta el momento no judicializado, tiene plena justificación constitucional y legal.

Pero, los mismos efectos no puede comportar el trámite cuando esa voluntad de una de las partes, el imputado o procesado, ha sido “procedimentalizada”, para utilizar un término que consulte lo querido señalar, en sede de una audiencia y con examen material y formal

del juez, ya de control de garantías, ora de conocimiento.

Para la Sala, de otro lado, está claro que el juez de conocimiento es quien se encarga, por competencia funcional, de resolver de fondo el asunto para culminar la instancia.

Sin embargo, esa es una competencia reglada y específica que no le permite desbordar su órbita propia o asumir las funciones atribuidas a otro juez, en este caso el de control de garantías, quien también cuenta con precisas competencias preestablecidas en la ley –en ese cometido están instituidas las audiencias preliminares–, entre las cuales destaca, para lo que aquí se controvierte, la tarea de verificar en sede de la audiencia de formulación de imputación, que esa aceptación unilateral de cargos efectuada por el imputado, es libre, voluntaria, consciente y debidamente informada.

Asumir lo contrario, esto es, que el juez de conocimiento debe realizar de nuevo lo que ya con plena competencia y legitimidad verificó el de control de garantías, en los casos de allanamiento a cargos durante la audiencia de formulación de imputación, implica, ni más ni menos, vaciar de contenido el artículo 131 de la Ley 906 de 2004, tornando inane lo que por ley debe realizar el juez de control de garantías.

Ahora bien, el contenido del párrafo introducido al artículo 293 de la Ley 906 de 2004, por el artículo 69 de la Ley 1453 de 2011, puede conducir a equívocos dada la impropiedad de su redacción, que pese a utilizar el término “retractación” –que en su más prístino sentido alude a la simple decisión unilateral del imputado de desdecirse de lo aceptado antes, sin intervención de factores que puedan significar viciado ese acto– ya después advierte limitada esa posibilidad a los casos en los cuales se demuestre “que se vició su consentimiento o que se violaron sus garantías fundamentales”.

La Corte, debe señalarse expresamente, asume errada –y por esa vía factor de confusión– la forma en que el legislador denomina “retractación” a lo que en su naturaleza no son más que circunstancias invalidantes de lo actuado, propias de las

causales de nulidad y sin vinculación siquiera cercana a ese actuar unilateral de quien, por su solo querer, busca desdecirse de lo aceptado.

Es claro, de igual manera, que la norma en comento de ninguna manera habilita, legitima o permite que la persona, cuando aceptó de forma unilateral los cargos presentados en la audiencia de formulación de imputación, apenas por su simple voluntad se desdiga de lo aceptado.

Expresamente el párrafo examinado faculta un tal proceder, a cargo de los imputados y pasible de exponer “en cualquier momento”, sólo cuando el consentimiento devino viciado o en el decurso del trámite se violaron sus garantías fundamentales.

Y ello, cabe anotar, se ofrece si se quiere elemental, pues, precisamente la obligación de los funcionarios judiciales, sea juez de control de garantías o de conocimiento, es vigilar que en la tramitación ante ellos surtida se respeten las garantías fundamentales, asunto que, huelga recalcar, conduce a la nulidad de lo actuado, en términos del artículo 457 de la Ley 906 de 2004, y corre incluso de manera oficiosa o en cualquier estadio del proceso, incluida la tramitación casacional.

Incluso, si se entiende, como lo consagra la ley, que el acta del allanamiento representa materialmente la acusación, es necesario colegir que la audiencia destinada por la ley a la individualización de pena y sentencia ha de desarrollarse compleja para que el juez, previo a adelantar esa tarea de dosificación de la sanción y formalización de la condena, realice la necesaria labor de depuración –que en la confrontación material realizada por la Corte remite a una de las etapas o estadios de la audiencia de formulación de acusación– en aras de escuchar lo que las partes tengan que manifestar al respecto, y resolverlo, o adelantar de oficio el compromiso invalidante que surge de advertir violadas garantías fundamentales.

Por lo demás, en la práctica es esta una tramitación que precisamente por su abierta

necesidad adelantan los jueces, visto que, igualmente, la individualización de pena y sentencia tampoco se puede despejar automática, si antes no se ha determinado que los cargos aceptados por el imputado obedecen a la legalidad y no vulneran el principio de presunción de inocencia.

Por lo demás, en el campo específico de la justicia premial, el párrafo introducido recientemente al artículo 293 de la Ley 906 de 2004, reitera para el escenario de la aceptación unilateral de cargos en la audiencia de formulación de imputación, lo que ya estaba institucionalizado respecto de los acuerdos en el inciso cuarto del artículo 351 ibídem, en cuanto postula: “Los preacuerdos celebrados entre la Fiscalía y acusado obligan al juez de conocimiento, salvo que ellos desconozcan o quebranten las garantías fundamentales”.

Conforme lo consignado en la ley y la necesaria contextualización de las normas regulatorias del tema, advierte la Corte que en la práctica se pueden presentar dos escenarios diferentes respecto del tema de la aceptación unilateral de cargos operada en la audiencia de formulación de imputación: (i) la retractación en su estricto sentido, entendida cuando unilateralmente la persona, por su solo querer, desdice de lo aceptado previamente; (ii) los casos en que esa aceptación de cargos estuvo viciada o refleja vulneración de garantías fundamentales.

(i) En el primer evento, se reitera, si la persona acepta voluntariamente y de forma unilateral los cargos consignados en la formulación de imputación, ya después no puede desdecirse de ello, porque la ley no permite que el simple deseo o querer afecte la legitimidad y efectos del allanamiento.

(ii) En el segundo, si la persona acepta unilateralmente cargos en la audiencia de formulación de imputación y posteriormente aduce que su consentimiento fue viciado o le fueron violadas garantías fundamentales, el juez de conocimiento (o cualquiera de

las instancias, incluida la Corte en casación), puede invalidar ese acto y sus efectos.

Desde luego, si de lo que se trata es de dar plena operatividad material al párrafo del artículo 293 de la Ley 906 de 2004, el juez de conocimiento, al momento de adelantar la audiencia de individualización de pena y sentencia, debe permitir que el imputado o su defensor, si así lo alegan allí o presentan previamente escrito en dicho sentido, accedan a la posibilidad de anular la aceptación de responsabilidad penal, para lo cual, además, ha de abrir un espacio previo a su pronunciamiento de fondo, en el cual se discuta el tópico y, más importante aún, el imputado y su defensor efectivamente prueben que lo aducido sucedió, pues, expresamente la norma demanda del postulante demostrar que el vicio o la violación sucedieron.

Si el tópico no se prueba u obedece apenas a la simple manifestación del imputado, ha de proseguir el funcionario con el trámite propio de la sentencia -eso sí, evaluado que tampoco se vulneran el principio de legalidad y la presunción de inocencia, como reclama el inciso tercero del artículo 327 de la Ley 906 de 2004-, pues, se recalca, no es posible retractarse, en su acepción estricta, de lo aceptado en sede de allanamiento a cargos durante la audiencia de formulación de imputación, por el solo querer de la persona.”

En síntesis, en el específico caso del que ahora se ocupa la Sala, debe señalarse que hubo un allanamiento a los cargos en curso de la audiencia de formulación de imputación; la voluntad, libertad, conocimiento e información que debían preceder tal manifestación, fueron corroboradas en el acto directamente por el Juez con funciones de control de garantías; así se materializó la intervención judicial posterior al allanamiento; la aceptación de responsabilidad por parte de ÓSCAR LADINO ORJUELA, no obedeció a un acuerdo bilateral; la negación de lo aceptado obedeció a la simple expresión del implicado; y, no se demostró la violación de garantías fundamentales ni de algún vicio del consentimiento.

El defensor y el imputado, antes de que se individualizara la pena y se leyera la sentencia, simplemente le informaron al Juez de conocimiento la intención de retractarse de LADINO ORJUELA, argumentando que no había sido suficientemente asesorado por el anterior apoderado judicial.

Por su parte, el Juez resolvió rechazar esa manifestación, al verificar que en curso de la audiencia preliminar de formulación de imputación se había verificado íntegramente la exteriorización de un acto unilateral de aceptación de responsabilidad, libre, consciente, voluntario y debidamente informado por el defensor, sin que los interesados propusieran, ni mucho menos demostraran, una hipótesis seria de afectación de garantías fundamentales o algún vicio en el consentimiento, situación que permitía reafirmar los argumentos del funcionario judicial, sin que ningún reproche, impugnación o controversia plantearan el acusado o su defensor. Acto seguido, en esa misma diligencia el funcionario profirió el fallo de primer grado.

En consecuencia, habiéndose establecido que el procesado se allanó a los cargos durante la audiencia de formulación de imputación, pero después intentó dejar sin efectos su manifestación de voluntad sin que demostrara alguna de las hipótesis que consagra el parágrafo del artículo 293 del Código de Procedimiento Penal, la Corte en desarrollo de su función oficiosa, no casará el fallo atacado, en el entendido que lo decidido por las instancias al negar esa solicitud resulta completamente legal.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

NO CASAR la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Cúcuta el 8 de marzo de 2012, que confirmó la condena impuesta a ÓSCAR LADINO ORJUELA, como autor del delito de Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas

de fuego, accesorios, partes o municiones.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
CABALLERO

FERNANDO A. CASTRO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ
FERNÁNDEZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

JAVIER DE JESÚS ZAPATA ORTIZ

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Sentencia del 30 de mayo de 2012, radicado 37668.

2 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia del 13 de febrero de 2013. Rdo. No. 40053

3 Auto del 21 de marzo de 2012, radicado 38500