

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

Aprobado Acta No. 279.

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de agosto de dos mil trece (2013).

V I S T O S

Decide la Corte sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado ADOLFO ARAGONEZ BORJA, contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Villavicencio el 18 de marzo de 2013, que confirmó el fallo proferido el 22 de marzo de 2012 por el Juzgado Primero Penal del Circuito con Función de Conocimiento de la misma ciudad, que condenó anticipadamente al citado procesado a la pena principal de 110 meses de prisión y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso, como autor del delito de homicidio.

HECHOS Y DECURSO PROCESAL

1. En el fallo impugnado se narraron los hechos de la siguiente manera:

“El día 19 de septiembre de 2008, siendo aproximadamente las 7:00 p.m., agentes de la Policía Nacional, atendieron el llamado de un ciudadano que reportaba un herido con

arma de fuego que se encontraba en frente de una residencia ubicada en la Calle 20 sur No. 45ª -09 barrio Catumare de esta ciudad. Al llegar los policiales hallaron el cuerpo sin vida del señor Javier Alonso Sarmiento Niño y les fue informado que el posible autor del homicidio era el residente de la vivienda, quien respondía al nombre de ADOLFO ARAGONEZ BORJA. Al indagarse por los hechos éste respondió que había disparado con su arma tipo revólver calibre 38, contra el occiso quien estaba además acompañado por otro sujeto, porque éstos no dieron explicación alguna de cara a su requerimiento del por qué llevaban media hora tomando fotografías y filmando su casa. Posteriormente, se conoció que la víctima se trata de un Capitán de la Fuerza Aérea y que se encontraba presuntamente en desarrollo de una misión de trabajo.”

2. El 16 de octubre de 2009, ante el Juzgado 1º Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Villavicencio, la Delegada del ente acusador formuló imputación contra ADOLFO ARAGONEZ BORJA por el delito de homicidio simple, cargo al cual se allanó. La Fiscalía se abstuvo de solicitar medida de aseguramiento.

El 10 de febrero de 2011, ante el Juez Primero Penal del Circuito de Villavicencio, se llevó a cabo la audiencia de individualización de pena y sentencia, misma fecha en la cual se dio lectura al fallo respectivo, el cual, al ser apelado por la defensa, se anuló en decisión del 13 de septiembre de 2011, emitida por la Sala de Decisión Penal del Tribunal de Villavicencio.

Repuesta la actuación, el 22 de marzo de 2012 se dio lectura al nuevo fallo de primera instancia, que también fue impugnado por la defensa, dando lugar a la sentencia de segunda instancia dictada el 18 de marzo de 2012, a través de la cual se confirmó íntegramente la impugnada.

Contra la sentencia de segunda instancia, el defensor de ARAGONEZ BORHA presentó demanda de casación.

SÍNTESIS DE LA DEMANDA

El defensor formula un único cargo al amparo de la causal primera del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, alegando la violación directa de la ley sustancial por falta de aplicación del artículo 314-5 de la Ley 906 de 2004, 13 y 44 de la Carta Política, 6º del Código Penal y varios instrumentos internacionales del bloque de constitucionalidad, entre ellos, la Declaración de los Derechos del Niño, proclamada por las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959, específicamente el principio 6; la Convención de los Derechos del Niño, adoptada por las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y aprobada internamente a través de la Ley 12 de 1991, específicamente los artículos 8 y 9.1; la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José, específicamente su artículo 9º; y el Pacto Internacional de Derechos Humanos, específicamente el artículo 15.

En orden a fundamentar su propuesta, el censor sostiene que la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario por detención domiciliaria, prevista en el mencionado numeral 5º del artículo 314 de la Ley 906 de 2004, debe ser mirada como una garantía que toca con los derechos de los menores que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, los cuales deben primar.

Los juzgadores, dice, desconocieron la línea jurisprudencial trazada por esta Corte, según la cual el reconocimiento de la prisión domiciliaria para el padre o madre cabeza de familia procede cuando se verifica esa calidad, sin que esté limitada por la naturaleza del delito o supeditada a la carencia de antecedentes penales y menos a la valoración de cualquier componente subjetivo.

En tal sentido, agrega, procede la aplicación favorable del artículo 314-5 de la Ley 906 de 2004, frente a los incisos 2º y 3º del artículo 1º de la Ley 750 de 2002, porque estos últimos exigen considerar “el desempeño personal, laboral, familiar o social” del infractor, con miras a establecer si el mismo pondrá en peligro la comunidad

o a las personas que estuvieran a su cargo; igualmente, deberá negarse cuando el implicado registre antecedentes penales, o si está siendo juzgado por delitos de homicidio o genocidio o que afecte cualquier bien jurídico protegido por el derecho internacional humanitario.

En cambio, el artículo 314-5 de la Ley 906 de 2004, sólo exige la demostración de la condición de padre o madre cabeza de familia, por lo que resulta menos restrictivo y, por lo mismo, más ventajoso para los intereses de la persona a quien se le impone la privación de la libertad.

Además, la aplicación de esta norma procede por remisión expresa del artículo 461 de la Ley 906 de 2004, en cuanto faculta al juez de ejecución de penas y medidas de seguridad para sustituir la ejecución de la sanción privativa del derecho “en los mismos casos de la sustitución de la detención preventiva”.

Su representado, afirma, no tiene antecedentes penales, razón por la cual no se justifica la necesidad de someterlo a tratamiento intramural. Además, cuenta con un arraigo familiar consistente y vive de un trabajo honesto, razón por la cual su reinserción a la sociedad debe ser revaluada.

Pide que se pondere si en este caso debe primar el tratamiento intramural que se ha ordenado, o si por el contrario deben primar los derechos de los menores hijos del procesado, los cuales están reconocidos en el artículo 44 de la Carta Política.

Y si bien es cierto que los derechos de los niños y niñas tienen límite, como el que surge cuando la persona condenada represente un peligro o amenaza para la sociedad, situación que no encaja en su defendido, quien ha demostrado todo lo contrario y que está dispuesto a resarcir los perjuicios causados a las víctimas.

Pide, en consecuencia, que se case la sentencia impugnada, para que se conceda a

su defendido la prisión domiciliaria.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La postulación del recurso extraordinario de casación, insiste la Sala, obedece a la necesidad de denunciar y demostrar la objetiva transgresión de la ley por el fallo, razón por la cual la demanda que sustenta la impugnación necesariamente debe cumplir ciertos requisitos de forma y contenido, establecidos por el artículo 183 de la Ley 906 de 2004, a fin de que pueda ser admitido por la Corte, sin perjuicio de la facultad oficiosa que tiene la misma para decidir de fondo.

En el único cargo contenido en la demanda, el casacionista denuncia la violación directa de la ley sustancial por falta de aplicación del artículo 314-5 de la Ley 906 de 2004, 13 y 44 de la Carta Política, 6º del Código Penal y algunos instrumentos internacionales de derechos humanos, planteamiento que no tiene ninguna vocación de prosperidad por las siguientes razones:

Cuando en el fallo de segunda instancia se confirmó la negativa de otorgar al procesado ARAGONEZ BORJA la prisión domiciliaria, el Tribunal aludió a dos aspectos esenciales: (i) el mismo es padre de tres menores de edad sobre los cuales ostenta su custodia provisional, pero no definitiva, razón por la cual, de cara a su eventual reclusión, le corresponde a la madre asumir el cuidado de los niños, tarea a la cual se pueden sumar los demás familiares y parientes cercanos; (ii) el comportamiento delictivo del procesado atentó contra la vida de una persona, en un actuar irracional e intolerante, que hace entrever la necesidad de una pena ejemplarizante y una retribución justa, no obstante la carencia de antecedentes penales.

En esa argumentación no se evidencia error alguno de parte del juzgador, pues a la luz del artículo 1° de la Ley 750 de 2002, la concesión del subrogado de la prisión domiciliaria a favor del hombre o mujer que ostente la condición de ser cabeza de familia, requiere la verificación de que no registra antecedentes penales; que el delito no esté excluido de tal beneficio; y, además, la valoración de factores personales, laborales, sociales que permitan determinar que el condenado no pondrá en peligro a la comunidad o a los hijos menores.

La norma es del siguiente tenor:

“ ARTÍCULO 1o. La ejecución de la pena privativa de la libertad se cumplirá, cuando la infractora sea mujer cabeza de familia, en el lugar de su residencia o en su defecto en el lugar señalado por el juez en caso de que la víctima de la conducta punible resida en aquel lugar, siempre que se cumplan los siguientes requisitos:

Que el desempeño personal, laboral, familiar o social de la infractora permita a la autoridad judicial competente determinar que no colocará en peligro a la comunidad o a las personas a su cargo, hijos menores de edad o hijos con incapacidad mental permanente.

La presente ley no se aplicará a las autoras o partícipes de los delitos de genocidio, homicidio, delitos contra las cosas o personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario, extorsión, secuestro o desaparición forzada o quienes registren antecedentes penales, salvo por delitos culposos o delitos políticos.

Que se garantice mediante caución el cumplimiento de las siguientes obligaciones:

(...)”

Ahora, sobre estos condicionamientos, cabe destacar que en decisión del 22 de

junio de 2011, la Corte varió su doctrina, para sostener que los artículos 314 y 461 del Código de Procedimiento Penal no eliminaron el estudio de factores personales del procesado para efectos de conceder o no la detención o prisión domiciliaria (debido a la necesidad de realizar un juicio de ponderación con las circunstancias que estructuran el interés superior del menor), e incluso advirtió, en cuanto a la ejecución de la pena privativa de la libertad, que tampoco pueden entenderse derogadas las exigencias tanto objetivas como subjetivas previstas en el artículo 1 de la Ley 750 de 2002.

Sobre el tópico, en el mencionado precedente, la Corte llegó a las siguientes conclusiones:

“2.3.2. En cuanto al reconocimiento de la prisión domiciliaria para el padre o madre cabeza de familia, los requisitos de orden objetivo y subjetivo consagrados en el artículo 1 de la Ley 750 de 2002 no pueden entenderse derogados por los artículos 314 numeral 5 y 461 de la Ley 906 de 2004, en la medida en que estas normas obedecen a un carácter menos restrictivo del derecho a la libertad que desde el punto de vista de la Constitución Política se justifica por el hecho de no haber sido desvirtuada la presunción de inocencia.

2.3.3. En consecuencia, ya sea por mandato constitucional o específico precepto legal, en ningún caso será posible desligar del análisis para la procedencia de la detención en el lugar de residencia o de la prisión domiciliaria para el padre o madre cabeza de familia, aquellas condiciones personales del procesado que permitan la ponderación de los fines de la medida de aseguramiento, o de la ejecución de la pena, con las circunstancias del menor de edad que demuestren la relevancia de proteger su derecho, a pesar del mayor énfasis o peso abstracto del interés superior que le asiste.”

Tal precedente jurisprudencial deja sin piso el reclamo del censor que aboga por la aplicación favorable del artículo 314-5 de la Ley 906 de 2004, lo que de paso

desacredita error alguno del fallador cuando negó al condenado ARANGONEZ BORJA la prisión domiciliaria.

En tales condiciones, la demanda será inadmitida, pues además no se observó la presencia de ninguna de las hipótesis que permitirían a la Corte superar los defectos de la misma para decidir de fondo, de conformidad con el artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

Al demandante se le advertirá que contra este proveído procede el mecanismo de insistencia con base en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004 y en los términos decantados por la jurisprudencia de la Sala.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal,

RESUELVE

1. INADMITIR la demanda de casación presentada a nombre del procesado ADOLFO ARAGONEZ BORJA, por las motivaciones plasmadas en el cuerpo del presente proveído.

2. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es facultad del demandante elevar petición de insistencia contra la anterior determinación.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO A. CASTRO CABALLERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ
FERNÁNDEZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO JAVIER DE JESÚS ZAPATA ORTIZ

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Radicación 35.943.