

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

Magistrado Ponente

AP 4285-2014

Radicación No. 39925

(Aprobado acta No. 243)

Bogotá, D. C., treinta de julio de dos mil catorce.

Se pronuncia la Corte sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el defensor del acusado LUIS HERNÁN ORTIZ ATUESTA.

ANTECEDENTES

1.- Los hechos, a que se contrae la actuación, fueron reseñados por el Tribunal de la manera siguiente:

El 30 de noviembre de 2008, Luis Hernán Ortiz Atuesta en compañía de otras personas penetró mediante violencia al inmueble ubicado en la carrera 72 No. 29-05 de la ciudad de Medellín (Barrio Belén Granada) propiedad de la Congregación Hermanitas de los Pobres.

2.- El 1º de septiembre de 2009, la Fiscalía presentó el caso ante el Juez 14 Penal

Municipal con funciones de control de garantías de Medellín, en audiencia preliminar de formulación de imputación en contra del indiciado LUIS HERNÁN ORTIZ ATUESTA. La imputación se efectuó por el delito de invasión de tierras y edificaciones, descrito y sancionado en el artículo 263 del Código Penal, con las modificaciones punitivas establecidas en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, cuyos cargos no fueron aceptados por el implicado.

3.- Posteriormente, ante el Juzgado Veintiuno Penal Municipal con funciones de conocimiento de Medellín, el día 17 de noviembre de 2009 se llevó a cabo la audiencia de formulación de acusación -en la cual la Fiscalía acusó al imputado LUIS HERNÁN ORTIZ ATUESTA, del delito de invasión de tierras y edificaciones; el 25 de febrero de 2010 la audiencia preparatoria donde se resolvió sobre la pertinencia y conducencia de practicar las pruebas pedidas por las partes y; posteriormente, los días 30 de septiembre de 2010, 4 de mayo, 10 de junio, 18 de agosto, 10 y 30 de noviembre de 2011, el juicio oral. En esta última fecha, se anunció el sentido condenatorio del fallo.

3.- La sentencia fue proferida el 17 de febrero de 2012, y con ella se puso fin a la instancia condenando al acusado LUIS HERNÁN ORTIZ ATUESTA, a las penas principales de 18 meses de prisión y multa de 22.22 salarios mínimos legales mensuales vigentes, así como a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por término igual al de la privación de la libertad, al tiempo que no le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena ni la prisión domiciliaria, entre otras decisiones, como consecuencia de encontrarlo autor penalmente responsable del delito de invasión de tierras o edificaciones, imputado en la acusación.

4.- Apelada esta determinación por la defensa -quien a partir de manifestar su inconformidad con la apreciación probatoria, solicitó revocarla y absolver a su patrocinado, en cuanto consideró ausentes los presupuestos exigidos por el Código de Procedimiento Penal para proferir fallo de condena-, el Tribunal Superior del Distrito

Judicial de Medellín, mediante providencia de 9 de julio de 2012 decidió modificarla, << en el sentido de conceder al condenado la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión intramural>> y confirmarla en lo demás, al resolver en segunda instancia la impugnación interpuesta.

5.- Contra esta decisión, en oportunidad, el defensor interpuso recurso extraordinario de casación mediante la presentación de la correspondiente demanda¹, sobre cuya admisibilidad se pronuncia la Corte.

LA DEMANDA

Después de resumir los hechos e identificar las partes intervinientes en el trámite y la sentencia materia de impugnación, así como de hacer un relato de lo actuado en las instancias, denuncia que en el presente caso, con relación al artículo 71 de la Ley 906 de 2004 que alude al querellante legítimo <<los falladores de instancia dejaron de aplicar el inciso primero de la norma, y se apartaron a analizar la personería jurídica y la representación legal de la congregación, que querellaba, que dicho sea de paso ni siquiera esto lograron probar, sin darle cumplimiento a lo que taxativamente exigía la norma, comprobar a quién se le hacía el legado, pues no hay duda y esto agrava más el asunto, ya que fue la comunidad de las Hermanitas de los Pobres Hogar Ancianos Pablo VI (misma que ya no existía para el año 2006, fecha del deceso de la de cuyos), como se dijo en precedencia, los jueces de instancia desconocieron los preceptos legales que rigen la materia>> (sic).

Sostiene que <<tampoco se esclareció quién ostentaba el derecho de dominio, ni se dieron por aludidos cuando la querellante, manifestó que su congregación no tenía escrituras ya que éstas andaban en trámite ante el Notario doce del Círculo de Medellín. Menos aun quisieron admitirle la posesión al acusado pese a contar con pleno respaldo probatorio>>(sic), como según dice se acredita con los recibos de pago

de los servicios públicos desde el 14 de noviembre de 2008.

Después de algunas otras consideraciones, apoyadas en citas de jurisprudencia, formula un cargo contra la sentencia del Tribunal, acusándolo de incurrir en violación directa de la ley sustancial, <<por error de existencia que consistió en el desconocimiento de los arts: 71 de la ley 906/2004, 29 de la CN y 6 de la normatividad primeramente citada>>.

Sostiene que los yerros cometidos por los juzgadores resultan trascendentes, y constituyen vulneración del derecho a un debido proceso <<pues al desconocer los mandatos del art. 71 de la ley 906 de 2004 y tener como querellante a quien no probó esa calidad, se le está causando un agravio, haciéndose necesario la intervención de la Corte para reparar el agravio inferido>>.

Con fundamento en lo expuesto, solicita a la Corte casar la sentencia recurrida “y dictar el fallo que en derecho corresponde >>.

SE CONSIDERA

1.- Tal como ha sido repetidamente dicho por la Corte CSJ AP, 5 Dic 2007, Rad. 28653, en esta ocasión resulta pertinente reiterar que la casación no es instancia adicional a las ordinarias del trámite, y por lo mismo no ha sido concebida como un instrumento que permita la continuación del debate fáctico y jurídico llevado a cabo en un proceso ya culminado, sino que, por su propia naturaleza corresponde a una sede única que parte del supuesto de la terminación del juicio con el proferimiento de la sentencia de segunda instancia y, además, que ésta no solamente es acertada sino legal, por ajustarse en un todo al ordenamiento jurídico, cuya desvirtuación compete al demandante.

De conformidad con la ley procesal penal, dicho propósito sólo puede lograrse mediante la presentación de una demanda escrita, en la que se identifique la sentencia recurrida, se acrediten la legitimidad y el interés para recurrir, se expresen con claridad y precisión

los fundamentos fácticos y jurídicos de la pretensión, y se demuestre la objetiva configuración de uno o varios de los motivos de casación taxativamente previstos por el Código de Procedimiento Penal.

Acorde con los principios que rigen la utilización del instrumento extraordinario de impugnación, en el libelo debe demostrarse igualmente, la necesaria intervención de la Corte para cumplir, en el caso concreto, uno o más de los fines propios del recurso extraordinario, los cuales aparecen previstos por el artículo 180 del Código de Procedimiento Penal de 2004. De ninguna otra manera podrían ser entendidas las expresiones contenidas en los artículos 181 y 183 ejusdem, según las cuales la casación resulta procedente contra sentencias de segunda instancia “cuando afectan derechos o garantías fundamentales” y que en la demanda se debe señalar “de manera precisa y concisa” las causales invocadas y sus fundamentos.

En esta oportunidad debe insistirse en recalcar que en el sistema procesal de que trata la Ley 906 de 2004 no se libera al demandante del deber de cumplir con unos mínimos requisitos de forma y contenido que le permitan superar el necesario juicio de admisibilidad que por ley compete realizar a la Corte. Tanto es esto, que el artículo 184 del mencionado estatuto la faculta para no admitir al trámite aquellas demandas en las cuales se establezca que el impugnante carece de interés, o cuando no se señala el motivo de casación en que apoya la pretensión desquiciatoria contra el fallo de segunda instancia, o cuando en el escrito se dejan de desarrollar clara y precisamente los cargos que a su amparo pretendió formular, <<o cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir algunas de las finalidades del recurso>>.

Entre los mencionados requisitos establecidos por el artículo 183 de la Ley 906 de 2004, con la modificación introducida por el artículo 98 de la Ley 1395 de 20102, se

destaca que el censor tiene el deber de interponer el recurso dentro de la oportunidad legalmente prevista, esto es dentro de los 5 días siguientes a última notificación de la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal, presentar la demanda en un término posterior común de 30 días y la carga de acreditar la existencia de interés para acudir a sede extraordinaria.

Debe señalar, además, con absoluta precisión la causal o causales que apoyan su pretensión; enunciar, desarrollar y sustentar de manera clara y precisa el cargo o cargos que a su amparo pretenda proponer y; demostrar con la nitidez requerida, que la intervención de la Corte en el asunto particular resulta necesaria para cumplir alguna de las varias finalidades previstas para el recurso, tales como la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes en el proceso, la reparación de los agravios inferidos a éstos, o la unificación de la jurisprudencia.

En dicho sentido la Sala CSJ AP, 9 Jun 2008, Rad. 29019 tiene establecido que:

“La debida sustentación del cargo propuesto implica para el censor, entre otras exigencias, desarrollarlo en forma completa, conforme al principio de sustentación suficiente, de suerte que la demanda se baste a sí misma para lograr la infirmación total o parcial de la sentencia, según el caso, y hacerlo de manera clara y precisa, en términos tales que el alcance de la impugnación surja nítido, para que el juez de casación pueda dar a los reproches planteados adecuada respuesta.

“También es exigencia indeclinable demostrar que la intervención de la Corte es necesaria para la realización de los fines de la casación, lo cual significa que la demanda, además de hallarse adecuadamente presentada y debidamente sustentada (idoneidad formal), debe ser fundada (idoneidad sustancial), es decir, estar razonablemente llamada a propiciar la infirmación total o parcial de la sentencia, o un pronunciamiento unificador de la Corte sobre el tema debatido.

“A esta conclusión se llega tras consultar el contenido del artículo 184 ejusdem, donde se incluye como causal de no selección de la demanda de casación, el que se advierta fundadamente de su contexto que no se precisa del fallo para cumplir alguna de las finalidades propias del recurso, es decir, que no sea necesario para materializar la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes y la reparación de los agravios inferidos a éstos (artículo 180).

A más de lo dicho, la Sala CSJ AP, 22 Jun 2006, Rad. 25412 ha dejado indicado:

Supone lo anterior que el demandante debe encaminar sus esfuerzos a demostrar cómo con el trámite procesal o a través del fallo se afectaron derechos o garantías fundamentales para lo cual, en consonancia con el yerro advertido, ha de servirse de la causal de casación pertinente señalándola expresamente e indicando las razones que le asisten para estimar que se encuentra estructurada, sin olvidar que debe indicar, así sea sucintamente, cuál de los fines establecidos para la casación hace necesaria la intervención de la Corte en el particular asunto, según lo previsto en el artículo 180 de esa normatividad, esto es, si ella es indispensable para la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios sufridos por éstos o la unificación de la jurisprudencia.

Con esos propósitos, resulta de suma utilidad que el actor atienda las directrices desarrolladas por la jurisprudencia sobre la forma para abordar en esta sede el desarrollo de los diferentes motivos de casación pautas que, bien está recordar, no pasan de ser un conjunto de postulados orientados a conseguir que el demandante se sujete a unos mínimos lógicos y de coherencia en la formulación y desarrollo de sus reparos.

Tales directrices tienden, pues, a facilitar la labor del demandante a fin de que resulten completos y entendibles los cargos que propone contra el fallo de segundo grado, exigencia que sigue vigente pues si bien en la nueva lógica del recurso se habilita a la

Corte para superar los defectos que el libelo ofrezca, esta última opción demanda del censor un esfuerzo argumentativo a través del cual demuestre ya el probable distanciamiento entre el fallo recurrido y la norma constitucional o legal que debió gobernarlo, ora la vulneración de garantías fundamentales de los intervinientes, bien el tema jurídico que por su relevancia deba ser abordado por la Sala a fin de procurar el desarrollo de la jurisprudencia.

Es decir, siempre será necesario que el demandante elabore una propuesta coherente, comprensible y convincente, por cuyo medio pueda concluirse que sí es indispensable la intervención de la Corte para lograr alguno de los cometidos de la casación, de acuerdo con la índole de la controversia planteada.

2.- Del mismo modo la Corte CSJ AP, 9 May 2007, Rad. 27330 ha dejado establecido que cuando la demanda de casación se dirige a denunciar que el Tribunal incurrió en violación directa de disposiciones de derecho sustancial, por falta de aplicación, aplicación indebida o interpretación errónea, compete al censor acoger los hechos y las pruebas, tal cual fueron declarados aquellos y ponderadas éstas por el juzgador, y presentar su disenso en el ámbito del estricto raciocinio jurídico, pues si la discrepancia es con la facticidad y los medios que la establecen, para ello la ley tiene reservada la vía indirecta de violación, por errores de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba.

En tal medida, ha señalado que la aplicación indebida y la interpretación errónea de disposiciones de derecho sustancial, son sentidos distintos de violación a la ley, por ende, basados en supuestos diversos. Conforme ha sido repetidamente dicho por la Sala, la violación directa de la ley sustancial puede llegar a presentarse por falta de aplicación, aplicación indebida, o interpretación errónea de un determinado precepto, acogiendo de esta manera el criterio de clasificación trimembre de los sentidos de la violación, que reconoce total autonomía al último de ellos.

Dentro de esta categorización, ha sido entendido que la falta de aplicación de normas de derecho sustancial se presenta cuando el juzgador deja de aplicar al caso la disposición que lo rige; la aplicación indebida tiene lugar cuando aduce una norma equivocada; y, la interpretación errónea consiste en el desacierto en que incurre el fallador cuando habiendo seleccionado adecuadamente la norma que regula el caso sometido a su consideración, decide aplicarla, sólo que con un entendimiento equivocado, sea rebasando, menguando o desfigurando su contenido o alcance.

En todo caso, la adecuada sustentación del recurso, sin la cual no es posible acceder a éste, <<exige que el demandante demuestre que el juzgador cometió un error al tomar la decisión, bien de juicio (in iudicando) o de actividad (in procedendo), para cuyo efecto no basta afirmar que una determinada infracción se cometió, sino que es necesario precisar en qué consistió, qué repercusiones o implicaciones tuvo en la decisión recurrida, qué consecuencias desfavorables se derivaron de ella para la parte impugnante, y por qué la intervención de la Corte es necesaria para el cumplimiento de los fines del recurso>> CSJ AP, 26 Sep 2007, Rad. 28053.

3.- En el presente evento, la demanda presentada por el defensor del acusado LUIS HERNÁN ORTIZ ATUESTA, prácticamente incumple todos los presupuestos básicos de admisibilidad, tornando inexorable tener que disponer su rechazo.

Si bien sugiere que el sentenciador violó directamente la ley sustancial al dejar de aplicar lo dispuesto por el artículo 71 de la Ley 906 de 2004, que establece que la querella solamente puede ser presentada por el sujeto pasivo del delito o por su representante legal, si la víctima fuere incapaz o se trata de una persona jurídica, es lo cierto que deja su propuesta en el solo enunciado en cuanto omite darle todo desarrollo y demostración.

El demandante deja de considerar que cuando en sede de casación se denuncia falta de

querellante legítimo, un tal reparo debe postularse al amparo de la causal segunda de casación -toda vez que dicho desacierto, de llegar a acreditarse, comportaría una violación del debido proceso en cuanto la actuación no podía iniciarse por constituir condición de procesabilidad a términos del artículo 70 de la Ley 906 de 2004-, pero desarrollarse siguiendo las pautas jurisprudencialmente establecidas respecto de las causales primera o tercera, es decir, por la vía de la violación directa o la indirecta de la ley sustancial, según el tipo de error -jurídico o fáctico- que le sirva de sustento.

De este modo, si el sentenciador advierte que en el caso sometido a su consideración, de conformidad con los medios válidamente recaudados, faltó el presupuesto de la querella, sea porque no se presentó, o porque habiéndose presentado no se hizo por quien ostentaba la condición de querellante legítimo o porque la misma se formuló de manera extemporánea, y pese a reconocer la existencia de alguna de dichas eventualidades profiere fallo de mérito, la única posibilidad para su denuncia es, con apoyo en la causal segunda, demandar la casación de la sentencia de segunda instancia, la consecuente declaratoria de ineficacia del trámite judicial y la preclusión de la actuación, para cuyo desarrollo y demostración se debe acudir a los lineamientos establecidos para la causal primera de casación, presentando la discrepancia en el ámbito del estricto raciocinio jurídico y sin cuestionar para nada la apreciación de los medios de conocimiento que soportaron la decisión censurada.

Ahora si la lesión al debido proceso encontró configuración a partir de la comisión de errores de hecho o de derecho en la apreciación probatoria, que dieron lugar a entender acreditado el presupuesto de la querella sin realmente estarlo, en esta última eventualidad la vía a seguir no puede ser diversa de la causal tercera de casación.

Estos derroteros no son atendidos en la demanda, en la cual el libelista se limita a sostener que el sentenciador incurrió en violación directa de la ley sustancial

<<por error de existencia>> derivado del
<<desconocimiento>> de los artículos 6 y 71 de la Ley 906 de 2004, así como del artículo 29 de la Carta Política, pero ningún argumento presenta en orden a acreditar su aserto, tal vez suponiendo que dicha labor le compete realizarla al juez de casación, sin tomar en cuenta que por virtud del principio de limitación que rige el instrumento extraordinario, a la Corte no le corresponde entrar a suplir las deficiencias argumentativas del libelo o proceder a corregir los yerros que éste presente.

El demandante da a entender que los juzgadores dejaron de aplicar lo dispuesto en el artículos 6, relativo al principio de legalidad de la ley procesal; el artículo 71 de la Ley 906 de 2004, que exige que la querella únicamente puede ser presentada por el sujeto pasivo del delito, su representante legal o sus herederos y; el artículo 29 de la Carta Política, en relación con el debido proceso, cuya transgresión da lugar a la ineficacia del trámite, en una mezcla ininteligible de conceptos e ideas pues de la argumentación que expone no se desentraña con precisión el verdadero sentido y alcance de su reparo.

No toma en cuenta que cuando en sede extraordinaria se propone la violación directa de la ley sustancial, el casacionista tiene por deber no solamente identificar con precisión la disposición sustancial sobre la cual en su concepto recayó el desacierto, sino que además, debe ser expreso en indicar el sentido de la violación y la manera como ésta encontró materialización en el caso, para lo cual debe presentar una argumentación jurídica clara, completa y coherente, que dé lugar a identificar de manera inequívoca el alcance y sentido de su propuesta, señalar hasta dónde quiere llevar la discusión, cuál habría de ser la solución jurídica correcta y cómo ésta, tendría la aptitud para solucionar adecuadamente el caso en beneficio de los intereses que representa.

Es precisamente en razón de este desconocimiento, que de su discurso no logra

saberse si lo que pretende noticiar es que en el caso de su asistido pese a haberse acreditado probatoriamente la ilegitimidad en la querellante y de haber sido esto declarado en el fallo, los sentenciadores dejaron de aplicar las disposiciones que establecen las consecuencias jurídicas para dicha eventualidad, o si dicho desacierto tuvo lugar porque se incurrió en errores de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas que acreditarían los supuestos fácticos de uno de los motivos de imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal, nada de lo cual puede suponer la Corte.

Lo anterior de suyo resulta suficiente para que la Corte decida inadmitir la demanda, en cuanto no se cumple el deber de claridad y precisión en la formulación de los reparos.

En todo caso, para que no quede duda alguna sobre el errado planteamiento del demandante, cabe señalar que el Tribunal descartó la configuración del motivo de improseguibilidad de la acción penal aludido por el demandante, en términos que a continuación se recuerdan:

Con todo, ninguno de los referidos documentos niega que la representante legal de la comunidad religiosa, Hermanitas de los Pobres para el primero de diciembre de 2008, fecha en que se presentó la querella, fuera la hermana María Carrión Bautista. En efecto, si bien en ellos se menciona que la representante legal de la referida comunidad es otra religiosa, no menos es cierto que los certificados se refieren a épocas anteriores al momento en que la religiosa presentó la querella.

Entonces, si no hay prueba testimonial, documental o de otra índole que niegue la representación legal de la comunidad religiosa Hermanitas de los Pobres en cabeza de la hermana María Carrión Bautista, y por el contrario, sí hay prueba documental, como es la certificación que expide el Vicario Episcopal para la vida consagrada de la Arquidiócesis de Medellín y, testimonial, la de la misma religiosa, que indican que para

el primero de diciembre de 2008 la representante legal de esa colectividad religiosa es la referida hermana, la discusión respecto de la legitimidad para incoar la querella queda superada y en tal sentido el fallo de primera instancia será confirmado (se destaca).

Si el recurrente pretendía controvertir estas apreciaciones del juzgador, no tenía más alternativa que acudir a la causal segunda de casación y demostrar su configuración utilizando los lineamientos previstos para la causal tercera para denunciar la incursión por el juzgador de errores de hecho o de derecho en la apreciación probatoria, que dieron lugar a no reconocer la existencia de querella, de caducidad de ésta o de ilegitimidad en el querellante, nada de lo cual siquiera ensaya, y al no hacerlo deja su reparo ayuno de desarrollo y demostración.

4.- Dada entonces la manifiesta inidoneidad formal y sustancial de la demanda de casación presentada, no cabe más alternativa que inadmitirla y ordenar la devolución del diligenciamiento al Tribunal de origen, de conformidad con lo previsto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, pues no se advierte la necesidad de superar sus defectos de forma y contenido para la realización de los fines de la casación, ni la violación de garantías fundamentales que la Corte esté en el deber de proteger de manera oficiosa.

5.- Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia por parte del demandante, de conformidad con lo establecido en el artículo 184 inciso segundo ejusdem, en la oportunidad, forma y términos precisados por la Corte CSJ AP, 12 Dic 2005, Rad. 24322.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE:

INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor del acusado LUIS HERNÁN ORTIZ ATUESTA, por las razones expuestas en la motivación de este proveído.

Contra esta determinación procede la insistencia en los términos del artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

Notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal del origen.

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

2 Ley 1395 de 2010. Art. 98. “El artículo 183 de la Ley 906 de 2004 quedará así:

“Artículo 183. Oportunidad. El recurso se interpondrá ante el Tribunal dentro de los cinco (5) días siguientes a la última notificación y en un término posterior común de treinta (30) días se presentará la demanda que de manera precisa y concisa señale las causales invocadas y sus fundamentos.

Si no se presenta demanda dentro del término señalado se declara desierto el recurso, mediante auto que admite el recurso de reposición”.