

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Magistrado Ponente:

AP1027-2017

Radicado N. 49418

Aprobado Acta No. 050

Bogotá D.C., febrero veintidós (22) de dos mil diecisiete (2017).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por la defensa de Luis Alberto Muete Bolívar, contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Villavicencio, el 19 de septiembre de 2016, a través de la cual confirmó la dictada anticipadamente por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de la misma ciudad que lo condenó como cómplice del delito de trata de personas agravado, negándole los mecanismos alternativos a la pena de prisión.

ANTECEDENTES FÁCTICOS

Fueron consignados en la sentencia así:

«Los hechos ocurren en el año 2013 cuando las adolescentes YYSZ, MCRG y LMAG de 15, 16 y 17 años de edad, entre otras, fueron trasladadas de la ciudad de Villavicencio al establecimiento comercial denominado “Latin Show”, ubicado en la vereda La Cristalina, jurisdicción del municipio de Puerto Gaitán (Meta), con fines de explotación sexual. Para el

mes de agosto de esa anualidad, las jóvenes fueron halladas ejerciendo actividades de prostitución en dicho establecimiento comercial, que era atendido por el señor Luis Alberto Muete Bolívar bajo la dirección de María Yaneth Nova».

ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES

1. Los anteriores hechos motivaron que la Fiscalía General de la Nación, el 26 de mayo de 2016, le formulara imputación como cómplice del punible de trata de personas descrito en el artículo 188 A del Código Penal, con la circunstancia agravante prevista en el artículo 188 B del mismo estatuto, cargo al cual se allanó.

Como medida de aseguramiento se le impuso la detención preventiva en lugar de residencia.

2. Ante la aceptación de cargos, el asunto llegó a conocimiento del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Villavicencio que el 15 de septiembre de 2014, luego de impartirle el trámite abreviado, profirió fallo de primer grado en el que condenó a Muete Bolívar en los términos del allanamiento y le impuso la pena de 60 meses de prisión y multa de 266.66 S.M.L.V. La sanción accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas se impuso en un término igual al de la prisión.

Tanto la suspensión condicional de la ejecución de la pena, como la prisión domiciliaria fueron negadas.

3. El fallo fue impugnado por la defensa del procesado con el objeto de que la segunda instancia concediera el sustituto de la prisión domiciliaria, motivo por el que el Tribunal Superior de Villavicencio se pronunció en sentencia de 19 de septiembre de 2016, confirmando la decisión del a quo.

4. Contra la sentencia de segundo grado, recurrió en casación la defensa, siendo

el objeto del presente pronunciamiento, la calificación del libelo.

DEMANDA

Amparado en la causal segunda de casación, sostiene el recurrente que se configuró un vicio de garantía por trasgresión del debido proceso, al desconocer el derecho contemplado en el artículo 31 constitucional, en tanto la negativa de la prisión domiciliaria se fundó en la aplicación del artículo 38 B numeral 1º del «código de procedimiento», lo cual no fue objeto de análisis por parte del fallador de primer grado.

Precisa que el tema de controversia tuvo que ver con el estudio del artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, por lo que considera el demandante que el Tribunal tenía que limitar el objeto del pronunciamiento al análisis de dicho precepto.

En ese orden, estima que se trasgredió el principio de no agravación, toda vez que al negar la prisión domiciliaria, con base en un precepto no discutido en primera instancia, el Tribunal hizo más gravosa la situación del procesado.

Y señala: «si el ad quem hubiese respetado el debido proceso, habría concedido la prisión domiciliaria al no encontrar próspero el argumento del a quo y si el de la defensa, como en efecto lo hizo, pero sin extenderse más allá de lo puesto a su disposición jurídicamente».

La solicitud frente a este reparo es que se case la sentencia, dictando el fallo de reemplazo en el que se conceda la prisión domiciliaria a Luis Alberto Muete Bolívar.

Como segunda censura aduce la vulneración del derecho de defensa, en tanto que se aceptó el argumento de la defensa acerca de que la prohibición prevista en el artículo 199 del Código de Infancia y Adolescencia, no era aplicable a este caso, no

obstante se negó la prisión domiciliaria a partir de una norma que no fue siquiera mencionada por el juez de primera instancia.

Reitera las razones expuestas frente al reparo anterior, agregando que la sentencia del Tribunal de Villavicencio fue ultra petita.

Promueve un tercer reparo el que enuncia como «vulneración del principio de consonancia por acción de la sentencia de segunda instancia con el tema de la apelación», el que básicamente se soporta en los mismos argumentos de las dos anteriores censuras.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. La Corte viene reiterando que el juicio de admisibilidad de una demanda de casación comprende el estudio de dos aspectos: (i) su idoneidad formal, que guarda relación con el cumplimiento de las exigencias de claridad, concreción y debida fundamentación requeridas por la ley y la lógica de la causal aducida; y (ii) su idoneidad sustancial, que se vincula con la aptitud del escrito para la realización de los fines del recurso.

2. Frente a los reparos que postula el recurrente, tres en total, en realidad se trata de un solo cargo que se pretende desarrollar por el camino de la causal segunda de casación, la cual corresponde a la nulidad cuando quiera que se adviertan violaciones relevantes e insubsanables que menoscaben la garantía del debido proceso.

Con relación a la acreditación de esta causal, se impone al demandante proceder con precisión y claridad a identificar la clase de irregularidad sustancial que determina la invalidación, plantear sus fundamentos fácticos, indicar los preceptos que considera conculcados y expresar la razón de su quebranto, especificar el límite de la

actuación a partir de la cual se produjo el vicio, así como la cobertura de la nulidad.

Igualmente, corresponde al censor evidenciar que procesalmente no existe manera diversa de restablecer el derecho afectado y, lo más importante, comprobar que la anomalía denunciada tuvo injerencia perjudicial y decisiva en la declaración de justicia contenida en el fallo impugnado (principio de trascendencia), dado que este recurso extraordinario no puede fundarse en especulaciones, conjeturas, afirmaciones carentes de demostración o en situaciones ausentes de quebranto.

La declaratoria de nulidades se enmarca dentro de los principios que las regulan, que si bien no aparecen consagrados normativamente en el Código de Procedimiento Penal, si han sido objeto de desarrollo por la jurisprudencia de la Sala, según la cual:

Tales axiomas se concretan en los siguientes postulados: sólo es posible solicitar la nulidad por los motivos expresamente previstos en la ley (principio de taxatividad); quien alega la configuración de un vicio enervante debe especificar la causal que invoca y señalar los fundamentos de hecho y de derecho en los que se apoya (principio de acreditación); no puede deprecarla en su beneficio el sujeto procesal que con su conducta haya dado lugar a la configuración del yerro invalidante, salvo el caso de ausencia de defensa técnica (principio de protección); aunque se configure la irregularidad, ella puede convalidarse con el consentimiento expreso o tácito del sujeto perjudicado, a condición de ser observadas las garantías fundamentales (principio de convalidación); no procede la invalidación cuando el acto tachado de irregular ha cumplido el propósito para el cual estaba destinado, siempre que no se viole el derecho de defensa (principio de instrumentalidad); quien alegue la rescisión tiene la obligación indeclinable de demostrar no sólo la ocurrencia de la incorrección denunciada, sino que ésta afecta de manera real y cierta las bases fundamentales del debido proceso o las garantías constitucionales (principio de trascendencia) y, además, que para enmendar el agravio no existe remedio procesal distinto a la declaratoria de nulidad

(principio de residualidad). (CSJ AP, 17 jun 2015, rad.46309)

2.1 En el caso objeto de estudio, el censor incurre en varios errores que imponen la inadmisión del libelo. Uno de ellos es que pese a alegar una vulneración al derecho de defensa por haberse pretermitido la instancia, cuando el Tribunal planteó cuestiones novedosas que en su sentir no fueron objeto de pronunciamiento por el a quo, la solución que propone para subsanar esa presunta irregularidad es un fallo de sustitución en el que se conceda la prisión domiciliaria, sin tener en cuenta que de prosperar el reparo, lo correcto sería anular el fallo de segundo grado, en orden a que el ad quem ajuste su decisión a los temas objeto de apelación.

Bajo un errado entendimiento del principio de no reformatio in pejus, pretende hacer ver que el Tribunal agravó la situación del acusado, supuesto de hecho que no corresponde con la realidad que arroja el proceso, en la medida en que el fallador mantuvo la decisión que ya había tomado el a quo de negar el sustituto penal, de donde la acreditación de la situación que daría lugar a la nulidad es del todo defectuosa.

Mal puede el casacionista pretender que por haber el Tribunal abordado el estudio de otros requisitos para la concesión de la prisión domiciliaria, se esté vulnerando el derecho de defensa al pronunciarse sobre aspectos a los que no hizo referencia el sentenciador de primer grado, toda vez que el tema objeto de disenso es la prisión domiciliaria, por lo cual el ad quem tenía que estudiar los aspectos inescindiblemente vinculados a la misma, enumerados claramente por el artículo 38 del Código Penal, aplicable a este caso dada la fecha de comisión del hecho, año 2013, data para la que dicha norma no había sido modificada con la inserción del artículo 38 B al mismo estatuto.

El mandato primeramente mencionado es de obligado estudio a la hora de verificar el cumplimiento de las exigencias legales para sustituir la prisión por la reclusión domiciliaria y resulta ser un aspecto vinculado en forma sustancial al tema objeto de apelación, que no puede ser evadido por el fallador como sí lo pretende el censor a la hora de sustentar la supuesta trasgresión del debido proceso.

Olvida que frente al beneficio en cuestión, actualmente se establecen una serie de excepciones, tanto por el monto de la pena legal para cada conducta, como por la clase de delito, exclusiones se aplican de manera objetiva, de modo que verificado el supuesto de hecho, esto es, que el asunto corresponde a una conducta de aquellas exceptuadas, ya sea por el monto de la sanción o por la naturaleza de la conducta, el juez no debe hacer consideraciones adicionales para establecer la viabilidad del sustituto.

Empero, si no existe ninguna de estas limitaciones, el estudio deber ceñirse a las previsiones del artículo 38 o 38 B del estatuto punitivo, según sea el caso de acuerdo con los criterios de aplicación de la ley en el tiempo, teniendo en cuenta la fecha de comisión del hecho.

En ese orden, la queja del censor está indebidamente propuesta, pues si su intención es que su representado sea cobijado con la prisión domiciliaria, contaba con la posibilidad de atacar la postura del Tribunal a través del recurso extraordinario, identificando los probables yerros de aplicación de la norma, para hacer ver a la Corte que en el caso de Mute Bolívar están dados los requisitos previstos en la ley para conceder la prisión domiciliaria.

Contrario a ello, especula sobre una irregularidad trasgresora del debido proceso realmente inexistente de la que se vale para evadir una discusión que le competía abordar por la vía de las causales de casación, si su finalidad era la obtener para su

prohijado el sustituto de la prisión domiciliaria.

Así las cosas, ante las falencias argumentativas del único cargo que se postula contra el fallo del Tribunal de Villavicencio, se impone su inadmisión.

3. De otra parte, no evidencia la Sala violación de derechos fundamentales o garantías de los intervinientes como para ejercer la facultad oficiosa de índole legal que al respecto le asiste a la Corporación.

4. En caso de que se acuda al mecanismo de insistencia, deberán seguirse los parámetros fijados en el CSJ, AP 12 de Dic. 2005, Radicado 24.322.

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

RESUELVE

INADMITIR la demanda de casación presentada por la defensa de Luis Alberto Muete Bolívar.

Contra esta decisión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es facultad del demandante elevar petición de insistencia.

Notifíquese y cúmplase,

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSE LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

GUSTAVO E. MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria