

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado ponente

AP2862-2014

Radicación 42812

Aprobado acta número 162

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de mayo de dos mil catorce (2014)

Decide la Sala acerca de la posibilidad de admitir la demanda de casación allegada por el apoderado de ÉDISON ENRIQUE MUÑOZ CANO contra el fallo de segunda instancia proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el cual confirmó la sentencia condenatoria emitida contra dicha persona por el Juzgado 32 Penal Municipal de esta ciudad, dentro del trámite de aceptación de cargos por la conducta punible de hurto calificado.

I. SITUACIÓN FÁCTICA Y ANTECEDENTES

1. El 27 de mayo de 2012, a las 11:30 de la noche, ÉDISON ENRIQUE MUÑOZ CANO abordó en la calle 38 bis con carrera 83 sur a Jael Arturo Huertas Jiménez y, con un arma cortante, lo amenazó para que le entregara la bicicleta que este último iba conduciendo, avaluada en \$150.000. La víctima, inmediatamente después, dio aviso a

autoridades de policía que patrullaban por la zona y capturaron al agresor.

2. Por ello, el 29 de mayo de 2012, un representante de la Fiscalía General de la Nación formuló imputación contra ÉDISON ENRIQUE MUÑOZ CANO, a título de autor, por el delito de hurto calificado (atenuado por la cuantía), según lo dispuesto en los artículos 239, 240 inciso 2º y 268 de la Ley 599 de 2000, actual Código Penal, con la modificación que al tipo básico introdujo el artículo 37 de la Ley 1142 de 2007. El imputado se allanó a los cargos.

3. Correspondió la etapa siguiente al Juzgado 32 Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá, despacho que condenó al procesado por el delito materia de aceptación a cuarenta y tres (43) meses y veintitrés (23) días de prisión e inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas. Así mismo, le negó tanto la suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de la libertad como la prisión domiciliaria y, por último, dispuso librar orden de captura.

4. Apelado el fallo por la defensa de ÉDISON ENRIQUE MUÑOZ CANO en lo que respecta a la negativa de la reclusión en el lugar de residencia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en sentencia de 2 de octubre de 2013, la confirmó en el aspecto objeto de debate, tras encontrar que no se configuraba el factor subjetivo para sustituírsela.

5. Contra el fallo de segunda instancia, el apoderado de ÉDISON ENRIQUE MUÑOZ CANO interpuso y sustentó el recurso extraordinario de casación.

II. LA DEMANDA

Al amparo de la causal segunda del artículo 181 de la Ley 906 de 2004

(«[d]esconocimiento del debido proceso por afectación sustancial de [...] la garantía debida a cualquiera de las partes»), propuso el recurrente un único cargo, relativo a la nulidad por ausencia del defensa técnica.

Al respecto, sostuvo que la razón para que el Tribunal negara la prisión domiciliaria por el factor subjetivo consistió en que «la defensa no había allegado en su debida oportunidad pruebas que condujeran a demostrar el arraigo del procesado ÉDISON ENRIQUE MUÑOZ CANO, su actividad permanente, el compromiso y el respeto por los derechos de la comunidad, entre otros aspecto [sic]»¹. Es decir, el juez plural «ha dejado clara y definidamente establecido que no hubo defensa»².

Adicionalmente, adjuntó al escrito «declaraciones extra juicio que confirman que las circunstancias que hubieran podido variar la decisión de no otorgar el cambio [...] sí existían»³.

En consecuencia, solicitó a la Corte casar la sentencia impugnada para otorgarle a su protegido el mecanismo de la prisión domiciliaria.

III. CONSIDERACIONES

1. La casación es un recurso extraordinario y reglado que permite cuestionar, ante la máxima autoridad de la justicia ordinaria, la correspondencia de un fallo de segundo grado con el orden jurídico.

Dicha confrontación repercutirá si se descubre en la sentencia algún error de juicio o de trámite jurídicamente trascendente, ya sea propuesto por el recurrente o advertido de oficio por la Corte.

Una decisión ajustada a derecho, por el contrario, es aquella que logra sobrevivir racionalmente a la crítica.

La crítica será irrelevante si no refuta la providencia, es decir, si no demuestra, bajo los parámetros jurisprudenciales dirigidos a la adecuada demostración de un yerro, que riñe en aspectos sustantivos con la [Constitución Política](#), la ley o los principios que las rigen.

De ahí que el artículo 184 de la Ley 906 de 2004 (Código de Procedimiento Penal vigente para este caso) consagra que no será seleccionada la demanda cuando quien la interpone “no desarrolla los cargos de sustentación o cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir alguna de las finalidades del recurso”.

Esto último ocurre si la Corte halla inocuo el problema propuesto por el recurrente frente a lo debatido o decidido en el caso, o cuando resuelve los temas materia de debate sin necesidad de valorar de manera profunda la actuación.

2. En el presente asunto, el único cargo formulado por el abogado de ÉDISON ENRIQUE MUÑOZ CANO no podrá ser admitido, debido a la ausencia de fundamentos del reproche. Veamos:

2.1. La Corte ha sido enfática al señalar que, en materia del respeto al derecho de defensa técnica o asistencia letrada, la invalidez de la actuación procesal prospera cuando el profesional del derecho encargado de velar por los intereses del acusado no asume, en palabras del fallo CSJ SP, 11 jul. 2007, rad. 26827, «una actitud pro activa y diligente en el desarrollo y concreción de las labores inherentes a su función», o, según la sentencia CSJ SP, 1º ag. 2007, rad. 27283, manifiesta ostensible ignorancia, incompetencia o falta de instrucción respecto de las reglas y principios que rigen la Ley 906 de 2004.

Así mismo, ha reiterado la Sala en providencias como CSJ AP, 28 sep. 2006, rad. 25247, que no es posible argüir vulneraciones del derecho de defensa técnica con base en pruebas o estrategias que después de conocido el resultado del juicio le hubiera gustado presentar al demandante:

Frente a la índole del ataque intentado en el primero de los reproches, hay que enfatizar en que no son cotejables los presupuestos de estas nociones en que se funda la razón de ser de la defensa técnica con la argumentación a posteriori que procura reivindicar su quebranto simplemente bajo el enunciado de haber estado -quien así lo alega- en mejor condición profesional o de estrategia de defensa frente a quien hubo de intervenir en desarrollo de la actuación.

Se trata de una perspectiva eminentemente subjetiva y arbitraria que desde luego resulta más que insuficiente para acreditar un pretendido quebranto de este derecho. La Corte ha rechazado en forma radical que se pretexto un argumento semejante en orden a discutir la eficacia de la defensa técnica, al señalar como deleznable que:

“...profesionales del derecho entren a postular mejores estrategias defensivas que las asumidas por quien tuvo a cargo durante el trámite judicial la representación de los intereses del procesado, habida cuenta de que el ejercicio de profesiones liberales como lo es la del derecho parte de la base del respeto del conocimiento que cada persona tenga de las materias de las que se ocupa, sin que sea posible determinar en forma acertada o por lo menos irrefutable frente a cada asunto cuál hubiera sido la más afortunada estrategia defensiva, pues cada individuo especializado en estos temas tiene de acuerdo a su formación académica, experiencia y personalidad misma, su propia forma de enfrentar sus deberes como tal”.

En este orden de ideas, para concluir que un profesional del derecho no guardó una actitud diligente o proactiva durante el juicio oral, o por otra parte evidenció manifiesta

ignorancia o incompetencia para representar eficazmente al acusado o imputado, hay que valorar el caso concreto en función de las obligaciones que le eran exigibles en la preparación y desarrollo del juicio oral.

Es decir, un presupuesto indispensable para demostrar la invalidez por vulneración de la garantía de asistencia técnica consiste en brindar datos objetivos que prueben inactividad, torpeza o profunda incompreensión de la técnica, institutos o métodos del nuevo sistema. Pero ello no es suficiente, porque esas específicas circunstancias también deben ser idóneas para determinar, independientemente del resultado del juicio, que el abogado no logró alcanzar su cometido, es decir, una gestión tendiente a hacer valer la presunción de inocencia o, en general, toda decisión que favoreciera a su protegido.

2.2. En el presente caso, el demandante solicitó la nulidad por violación del derecho de defensa técnica tras alegar la supuesta incompetencia del letrado que representó los intereses de ÉDISON ENRIQUE MUÑOZ CANO ante las instancias. Y la única información de índole objetiva que trajo a colación el recurrente para sustentar tal reclamo radicó en que el Tribunal, en el fallo impugnado, le reprochó a aquél porque, en palabras del juez plural, «abandonó toda cuestión probatoria en el traslado del art. 447 del C. de P. P.» en aras de acreditar que el procesado, recluso en su residencia en lugar de un establecimiento penitenciario, no iba a poner en peligro a la comunidad.

De la simple lectura del fallo de segunda instancia, sin embargo, es fácil extraer que los fundamentos del ad quem para no conceder el mecanismo sustitutivo fueron más allá de la simple inactividad de la defensa en la audiencia del artículo 447 del Código de Procedimiento Penal. En efecto:

En este caso, de los elementos que conforman el proceso, nada nos permite inferir que MUÑOZ CANO no pondrá en peligro a la comunidad con su actuar, pues estas

circunstancias deben ser acreditadas por parte del sentenciado en el momento procesal pertinente (traslado del artículo 447 del C. P. [sic]), a fin de que el juez al momento de proferir la sentencia pueda decidir fundadamente sobre la concesión de este tipo de beneficios, y lo que aparece es la forma como actuó contra su víctima, despojándolo de un medio de transporte que revela en quienes así actúan una total falta de apego y compromiso con los derechos de los demás ciudadanos, que por necesidad se ven obligado [sic] a utilizar medios de transporte de bajo costo, de modo que quienes así actúan incrementan los niveles de seguridad ciudadanos en las calles de la ciudad.

Se evidencia que el impugnante se quedó en críticas de orden teórico sobre el derecho de los sentenciados a otra oportunidad, pero no descendió a confrontar por qué las razones del juez de instancia no eran atendibles, pues la realidad de los hechos habla con eficiencia para que el sistema de justicia reaccione con las sentencias que deben ejecutarse en estos casos, sin perjuicio de lo que puedan alegar y acreditar ante el juez de ejecución de penas, más cuando, reiteramos, se abandonó toda cuestión probatoria en el traslado del art.447 del C. de P. P., porque el hecho de que ÉDISON ENRIQUE MUÑOZ CANO haya aceptado los cargos ya tuvo su premio y no puede pretender que lo mismo sea relevante para las exigencias del art. 38 del C. Penal, como equivocadamente estima la defensa.

No se olvide, además, con los elementos de prueba incorporados, que ante el desapoderamiento que había logrado el autor, reiterativamente, a la víctima, intentó causarle daño a su humanidad con esa arma cortopunzante, siendo manifiesta su actitud contra la comunidad, por lo que desde el punto de vista de los fines de la pena y las funciones de “prevención general, retribución justa y prevención especial” (artículo 4º del C. P.), el sentenciado ha de cumplir la pena privativa de la libertad en un centro carcelario, como algo necesario a la prevención especial, para disuadirlo de cometer nuevos delitos⁴.

En este orden de ideas, el Tribunal no le concedió la prisión domiciliaria a ÉDISON ENRIQUE MUÑOZ CANO por cuanto (i) «desde el punto de vista de los fines de la pena», y en particular de la función preventivo especial de la misma, era procedente el tratamiento penitenciario; (ii) la anterior conclusión fue extraída de la valoración de factores como la gravedad del comportamiento, su naturaleza y la relevancia de la puesta en peligro de un bien jurídico (la vida) distinto al afectado (el patrimonio económico); y (iii) no hubo una inactividad absoluta por parte del defensor, ni tampoco una incompetencia de su parte, simplemente «se quedó en críticas de orden teórico» acerca del cumplimiento del requisito subjetivo de la prisión domiciliaria.

De esta manera, la circunstancia traída a colación por el demandante para apoyar la aludida ineficiencia del asistente letrado no es suficiente para demostrar razonablemente la violación del derecho, e incluso se evidencia la ausencia de interés para debatir en sede de casación cualquier anomalía por la no concesión de la sustitución de la pena privativa de la libertad, en la medida en que el artículo 38 y su respectivo párrafo de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 22 de la Ley 1709 de 2004, así como los artículos 314 y 462 de la Ley 906 de 2004, permiten que las circunstancias que pretendía hacer valer el censor en su escrito (y que soportó en declaraciones extrajudiciales que anexó al mismo) puedan discutirse durante la etapa de ejecución de la pena que, entre otras ventajas, cuenta la garantía de la doble instancia.

El cargo, por consiguiente, carece de sustentos fácticos y jurídicos.

3. En este orden de ideas, lo alegado por el demandante no es suficiente para controvertir la sentencia impugnada ni para demostrar algún error de trámite o juicio. Por lo tanto, la demanda no será admitida. Y, de la misma manera, como la Sala tampoco advierte violación manifiesta de las garantías judiciales de ÉDISON ENRIQUE MUÑOZ CANO,

ningún pronunciamiento oficioso hará contra la sentencia dictada por el juez plural.

Contra esta decisión, es procedente el mecanismo de la insistencia en los términos explicados por la Corte a partir del fallo CSJ SP, 12 sep. 2005, rad. 24322.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

No admitir la demanda de casación interpuesta por el abogado de ÉDISON ENRIQUE MUÑOZ CANO contra el fallo del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es facultad del demandante elevar petición de insistencia en relación con lo decidido.

Notifíquese y cúmplase

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Presidente

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 CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folio 32 del cuaderno del Tribunal.

2 Folio 33 ibídem.

3 Folio 34 ibídem.

4 Folio 23 ibídem.