

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Magistrado Ponente

AP5770-2016

Radicación n° 47956

(Aprobado Acta n° 274)

Bogotá, D.C., agosto treinta y uno (31) de dos mil dieciséis (2016).

V I S T O S

Examina la Sala los requisitos de admisibilidad de la demanda de casación formulada por el defensor del procesado Carlos Humberto Vargas González contra la sentencia proferida el 27 de enero de 2016 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca, que revocó en su integridad la dictada el 30 de octubre de 2014 por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Conocimiento de Chía, que lo había absuelto y, en su lugar, lo condenó como autor del delito de daño en bien ajeno.

HECHOS

El 24 de diciembre de 2009, Carlos Humberto Vargas González, representante legal de la sociedad «Siesta Hugs For Limitada», quien en esa condición había dado en calidad de arrendamiento a Martha Janeth Galindo Rivera el inmueble denominado El Cruce, ubicado en la vereda Cerca de Piedra de Chía (Cundinamarca), se presentó en dicho lugar a donde ingresó sin autorización, procediendo a retirar el furgón en el que operaba la oficina de la mencionada y los avisos publicitarios del negocio de venta de materiales de construcción que allí funcionaba, asimismo derribó los ladrillos y bloques que estaban en el sitio ocasionando su ruptura para, finalmente, encerrar el predio en

alambre y malla con el propósito de impedirle el acceso a la arrendataria, conducta que reiteró el 9 de enero siguiente, cuando acompañado de otras personas acabó de destruir los referidos bienes, los cuales días atrás había exigido a esta última que retirara del inmueble aduciendo que lo había vendido; daños que fueron estimados por la afectada en la suma de diez millones de pesos.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. Por los hechos antes relacionados, el 14 de agosto de 2012, ante el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal con Función de Control de Garantías de Chía, la Fiscalía le formuló imputación a Carlos Humberto Vargas González como autor del delito de daño en bien ajeno (arts. 265 C.P.); quien rechazó el cargo.

Cabe anotar que en dicha oportunidad el delegado del ente acusador no solicitó la imposición de medida de aseguramiento en contra del imputado. De otra parte, el 1 de abril de 2010 se realizó audiencia de conciliación entre querellante e indiciado, la cual resultó fallida, cumpliéndose así el requisito de procedibilidad previsto en el artículo 522 de la Ley 906 de 2004.

2. El 5 de octubre de 2012, la Fiscalía radicó escrito de acusación y, el 14 de marzo de 2013, ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Conocimiento de Chía, se cumplió la audiencia respectiva en la que reiteró el cargo atribuido en la formulación de imputación.

3. Realizadas la audiencia preparatoria y el juicio oral, el 30 de octubre de 2014, se dictó sentencia por cuyo medio se absolvió a Carlos Humberto Vargas González del cargo por el cual se formuló acusación.

4. Apelada la anterior decisión por el delegado de la Fiscalía, en fallo adiado 27 de enero de 2016, la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca la revocó en su

integridad y, en su lugar, condenó al procesado como autor del delito de daño en bien ajeno, imponiéndole las penas principales de 16 meses de prisión y multa de 6,66 salarios mínimos legales mensuales vigentes, así como la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la sanción privativa de la libertad.

Asimismo, le reconoció el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena por un periodo de prueba de dos años.

5. Contra la sentencia de segundo grado, el abogado que representa los intereses del acusado Vargas González interpuso recurso de casación, cuya admisibilidad es el objeto del presente pronunciamiento.

SÍNTESIS DE LA DEMANDA

Invocando como propósito del recurso extraordinario el desarrollo de la jurisprudencia en punto del derecho del procesado a recurrir por vía de apelación la sentencia condenatoria proferida por primera vez en segunda instancia, el demandante formula un reproche contra el fallo de segundo grado al amparo de la causal segunda, prevista en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, que se resume de la siguiente manera:

Expone que el fallo de segundo grado afecta las garantías de su prohijado, concretamente el derecho a recurrir la sentencia condenatoria y a la doble instancia, así como el debido proceso en su estructura, por cuanto se impidió a la defensa «impugnar dicho fallo a través del recurso ordinario de apelación, que no el recurso extraordinario de casación», facultad reconocida por la Corte Constitucional en sentencia C-792 del 29 de octubre de 2014, por medio de la cual se declaró la inconstitucionalidad, por omisión legislativa, de las normas de la régimen procesal penal «que no prevén la posibilidad de apelar las sentencias condenatorias proferidas por primera vez, en segunda instancia».

Anota que en la sentencia en cita se exhortó al Congreso de la República para que regulara integralmente el tema, concediéndole el término de un año para tal efecto, pero como al cabo de éste no lo hizo, debe entenderse que «procede la impugnación de todas las sentencias condenatorias ante el superior jerárquico o funcional de quien impuso la condena», conforme se determinó en dicho fallo de constitucionalidad, que se encarga de transcribir.

De tal forma que como en su opinión la sentencia del Tribunal limitó el derecho de su prohijado a impugnarla por la «vía ordinaria», a través de un escrito de «libre factura», donde la única carga argumentativa es exponer los motivos de disenso frente a la decisión opugnada, pero sin estar sometido a las exigencias de forma y contenido que impone el recurso extraordinario de casación, de ello se sigue que se vulneraron, entre otros, los artículos 29 de la Carta Política y 8 de la Ley 906 de 2004, que consagran el debido proceso y el derecho de defensa.

En esa medida, el censor pide a la Corte decretar la nulidad de la actuación a partir de la sentencia de segundo grado para, en su lugar, «permitirle... [al acusado] impugnar dicho fallo a través del recurso ordinario de apelación, que no el recurso extraordinario de casación, que fue lo dispuesto en el numeral sexto del fallo en cuestión».

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De acuerdo con lo normado en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, el recurso de casación se concibe con el doble propósito de servir de control constitucional y legal de las sentencias proferidas en segunda instancia en procesos adelantados por delitos, cuando afecten derechos o garantías procesales.

Claramente se advierte que la citada codificación no establece que el delito de que se trate tenga previsto un mínimo de pena legal, como exigencia para acceder a la

impugnación extraordinaria, ni señala unos requisitos formales que deba cumplir el libelo.

Sin embargo, según lo tiene decantado la jurisprudencia de la Sala, la demanda no puede elaborarse utilizando un discurso de libre composición, ni la casación penal puede entenderse como una instancia adicional para debatir aspectos que fueron materia de controversia, o como facultad ilimitada para revisar el proceso.

Por el contrario, de acuerdo con el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, para que el libelo sea admitido se requiere que el demandante (i) cuente con interés para impugnar; (ii) indique la causal conforme a la cual se estructura el reproche de las contempladas en el artículo 181 ibídem; (iii) postule y desarrolle el cargo siguiendo los requisitos de lógica y adecuada fundamentación que contemple el motivo casacional escogido; (iv) acredite a través de la censura formulada la vulneración de derechos fundamentales; y finalmente, (v) demuestre la necesidad de la intervención de la Corte en orden a alcanzar alguno de los fines señalados en el artículo 180 ibídem, vaga decir, la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a éstos y la unificación de la jurisprudencia.

Además, en la postulación y desarrollo de los cargos la demanda debe observar los principios que gobiernan la impugnación extraordinaria, en especial los de coherencia, claridad y precisión, prioridad, autonomía, no contradicción, sustentación suficiente y crítica vinculante, por lo cual, en orden a demostrar los errores in iudicando o in procedendo en los que haya podido incurrir el fallador, no es viable argumentar a la manera de un alegato de instancia, sino de acuerdo con la dialéctica propia del recurso de casación, evidenciando su trascendencia.

Ahora, sin perjuicio de lo dicho, la ley otorga a la Sala de Casación Penal de la Corte la facultad de superar los defectos de la demanda para decidir de fondo en aquellos eventos

en que los fines de la casación, su fundamentación, posición del impugnante dentro del proceso e índole de la controversia planteada, así lo ameriten.

Significa lo anterior, que dada la preponderancia de los fines del recurso extraordinario en la sistemática de la Ley 906 de 2004, aun cuando la demanda de casación no reúna las exigencias formales y sustanciales, la Corte puede superar sus defectos y decidir de fondo el asunto si lo advierte necesario para garantizarlos; y de igual forma, no obstante cumplir el libelo los requisitos de lógica y debida fundamentación, procede su inadmisión si de acuerdo con dichos fines no se precisa de un fallo de mérito.

2. De conformidad con lo dicho, la Sala anuncia que la demanda se inadmitirá debido a los evidentes desatinos de lógica y adecuada fundamentación que se advierten en la postulación y desarrollo del cargo propuesto.

2.1 El libelista pretende que se declare la nulidad de la actuación arguyendo que como en la parte resolutive del fallo de segundo grado que, valga destacar, revocó la absolución proferida por el juez a quo en favor del procesado y, en su lugar, lo condenó por el delito de daño en bien ajeno, el ad quem advirtió que contra esa decisión solo procedía el recurso extraordinario de casación, de ello se sigue que se vulneraron el debido proceso en su estructura y el derecho de defensa, dado que se desconoció la facultad del acusado de impugnar la sentencia condenatoria proferida por primera vez en segunda instancia, en los términos fijados por la Corte Constitucional en el fallo C-792 del 29 de octubre de 2014, que empezó a surtir efectos un año después de su notificación por edicto.

Sobre la censura formulada, resulta oportuno recordar que la jurisprudencia de la Sala ha considerado que aun cuando la nulidad no requiere cumplir elevadas exigencias argumentativas en orden a su acreditación, es carga de quien la alega proceder con precisión y claridad a identificar la clase de irregularidad sustancial que determina la

invalidación; señalar si se trata de un vicio de estructura o garantía; plantear sus fundamentos fácticos; indicar los preceptos que considera conculcados; expresar la razón de su quebranto; y especificar el momento de la actuación a partir de la cual se produjo el vicio.

Asimismo, compete al impugnante informar la cobertura de la invalidez, 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 el recurso extraordinario no puede fundarse en especulaciones, conjeturas, afirmaciones carentes de demostración o en situaciones ausentes de quebranto (CSJ AP, 17 jun. 2015, rad. 45544).

Además, exige tener en cuenta los principios que rigen esa materia, por lo cual debe quedar claro que: i) se trate de uno de los motivos expresamente contemplados en la ley -taxatividad-; ii) afecte de manera real y cierta las garantías fundamentales o altere las bases esenciales de la actuación -trascendencia-; iii) el acto tachado de irregular no haya cumplido su propósito -instrumentalidad-; vi) quien la solicite no haya dado lugar al motivo de invalidación -protección-; v) la irregularidad no haya sido convalidada expresa o tácitamente por el perjudicado, siempre que no vulnere sus garantías fundamentales -convalidación-; y, vi) no haya otra manera de enmendar el agravio -residualidad-.

Retornando al caso examinado, se advierte que el impugnante incumple las exigencias de forma y contenido necesarias a fin de acreditar la existencia de irregularidad sustancial que vicie de nulidad la presente actuación, en este evento por afectación del debido proceso y del derecho de defensa, pues si bien refiere el supuesto fáctico que en su opinión la configura, esto es, que en el numeral sexto de la parte resolutive de la sentencia de segundo grado el Tribunal advirtió que contra esa decisión

solo procedía el recurso de casación, no explica razonadamente cómo tal declaración configura un vicio y de qué manera ello impidió a su prohijado controvertir el fallo que lo condenó por primera vez en esa instancia, frente al cual, valga destacar, el estatuto adjetivo penal contempla la impugnación extraordinaria como medio para rebatir su legalidad, a la cual en últimas acudió el defensor del sentenciado.

Ahora, frente a la forma de impugnación a la que hace alusión el casacionista, relativa al derecho del acusado a controvertir el primer fallo condenatorio que se profiere en un proceso penal, reconocida por la Corte Constitucional en la sentencia C-792 de 2014, donde se señaló que «comprende, por un lado, la facultad para atacar el único fallo inculpativo que se dicta en juicios penales de única instancia, y por otro, la facultad para impugnar las sentencias que revocan un fallo absolutorio de primera instancia e imponen por primera vez una condena en la segunda, en los juicios de doble instancia», esta Corporación es del criterio que como no ha sido regulada normativamente y siendo que no está dentro de sus competencias definir las reglas que permitan su implementación, la misma resulta improcedente.

En CSJ AP, 12 jul. 2016, rad. 48012, la Sala concluyó que tal recurso no podía implementarse por las siguientes razones:

1. La Corte Constitucional, en la Sentencia C-792 de 29 de octubre de 2014, que el tribunal cita, declaró la inexecutable de varios artículos de la Ley 906 de 2004, por déficit normativo, en cuanto omitían la posibilidad de impugnar todas las sentencias condenatorias, y difirió sus efectos a un (1) año, contado a partir de su notificación, que se cumplió entre el 22 y el 24 de abril del 2015.
2. En la misma decisión, exhortó al Congreso de la República para que en el término de un año, contado a partir de la notificación del edicto del fallo, regulara el derecho a impugnar las sentencias penales condenatorias dictadas por primera vez en cualquier

estadio procesal, y aclaró que de incumplir este deber, se entendería que la impugnación procedía ante el superior jerárquico o funcional de quien impuso la condena.

3. En la sentencia de tutela SU-215 de 28 de abril de 2016, la Corte Constitucional, al delimitar los efectos y alcances de la sentencia C-792 de 2014, precisó (i) que surtía efectos desde el 25 de abril de 2016, (ii) que operaba respecto de las sentencias dictadas a partir de esa fecha o que para entonces estuviesen en proceso de ejecutoria, (iii) que aunque en ella solo se había resuelto el problema de las condenas impuestas por primera vez en segunda instancia, debía entenderse que su exhorto llevaba incorporado el llamado al legislador para que regulara en general la impugnación de las condenas impuestas por primera vez en cualquier estadio del proceso penal, y (iv) que la Corte Suprema, dentro de sus competencias, o en su defecto el juez constitucional, atendiendo las circunstancias de cada caso, debía definir la forma de garantizar el derecho a impugnar la sentencia condenatoria impuesta por primera vez por su Sala de Casación Penal.

4. La Sala Plena de Corte Suprema de Justicia, en sesión de fecha 28 de abril de 2016, aprobó el comunicado 08/2016, en el que precisó que la pretensión de la Corte Constitucional, plasmada en la sentencia C-792 de 2014, de implementar, a partir del vencimiento del término de un año, la impugnación en todos los casos en que se dictara sentencia condenatoria por primera vez, resultaba irrealizable, porque ni la Corte, ni autoridad judicial alguna contaba con facultades para introducir reformas o definir reglas que permitieran poner en práctica este derecho.

5. En la misma dirección se ha pronunciado la Sala de Casación Penal, en el entendido que una orden de la naturaleza de la que contienen las sentencias C-792 de 2014 y SU-215 de 2016, requiere de una reforma constitucional y legal que solo puede adelantar el Congreso, por cuanto implica suplir un déficit legal normativo que incluiría la redefinición de

funciones, la creación de nuevos órganos judiciales y la redistribución de competencias, entre otros aspectos.¹

De igual forma, en CSJ AP, 25 may. 2016, rad. 37858, esta Corporación advirtió que no estaba facultada ni por la Carta Política ni por la ley para llenar los vacíos normativos precisados por la Corte Constitucional en la sentencia C-792 de 2014, habida cuenta que:

[E]l diseño constitucional y legal vigente en el país, impide la posibilidad de impugnar los fallos condenatorios dictados con posterioridad a la fecha establecida por la Corte Constitucional, o aquellos que no hubieren cobrado ejecutoria en ese momento, pues se requiere que el Congreso de la República realice las reformas correspondientes. Se trata de un asunto atinente a los principios de legalidad, reserva y de división de poderes, esenciales a una democracia, pues la competencia emerge como condición básica para que una persona pueda ser juzgada conforme al debido proceso (art. 29 C.P.), y le corresponde al legislador fijarla, ya que es propio de sus facultades expedir los códigos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones (art. 150-1 y 2 Ib.), labores que, claro está, no puede asumir la judicatura dada la separación de poderes sobre la cual se edifica la estructura del Estado (art. 113), y porque la legitimidad de su función radica en el sometimiento de sus actuaciones al imperio de la Constitución y la ley (art. 230).

En esa medida, ninguna irregularidad sustancial se configura porque el Tribunal advirtiera en la parte resolutive del fallo impugnado, que contra esa decisión solo era admisible el recurso de casación, pues tal aserción está de acuerdo con lo normado en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, el cual dispone que la impugnación extraordinaria «procede contra las sentencias proferidas en segunda instancia en los procesos adelantados por delitos (...)».

Por el contrario, en el evento de que el juez colegiado hubiera habilitado el trámite de impugnación de la sentencia de segundo grado como si esta decisión admitiese el recurso de apelación, según lo propone el demandante, ahí sí habría incurrido en una irregularidad sustancial al arrogarse una competencia de la que carece y, de contera, asignarle a esta Corporación una facultad que la normativa vigente no le otorga, con desconocimiento del procedimiento regulado en la Ley 906 de 2004, el cual no prevé la alzada contra los fallos de segunda instancia, ni la posibilidad de que por esa vía la Corte examine los motivos de inconformidad formulados por la defensa contra la sentencia condenatoria, tal como recientemente lo señaló la Sala al rechazar el recurso de apelación interpuesto en una situación procesal semejante a la aquí descrita².

Así las cosas, como el recurrente no acredita la existencia de irregularidades sustanciales que afecten las garantías del procesado y, en cambio, incurre en graves desatinos en la postulación y desarrollo de la censura, se inadmitirá la demanda de casación presentada en nombre del inculcado Carlos Humberto Vargas González.

3. Resta señalar que no se observa que con ocasión del fallo impugnado o dentro de la actuación se violaran derechos o garantías de los intervinientes, como para que tal circunstancia imponga superar los defectos del libelo en orden a decidir de fondo, según lo dispone el inciso 3° del artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia, en los términos establecidos por la Sala en 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 de Carlos Humberto Vargas González.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es viable la interposición del mecanismo de insistencia en los términos precisados por la Sala.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 «CSJ AP, 18 de mayo de 2016, radicación 39156; CSJ AP3280-2016, 25 de mayo de 2016, radicación 37858, entre otras».

2 CSJ AP, 27 jul. 2016, rad. 48046.