

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

Magistrado Ponente

AP 5916-2014

Radicación n° 43617

(Aprobado Acta No. 318)

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil catorce (2014).

Decide la Sala acerca de la admisión de la demanda de casación presentada por el defensor de ORLANDO RAFAEL GRANADOS PÉREZ, contra el fallo del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, que confirmó, con modificaciones, el emitido por el Juzgado Séptimo Penal del mismo Circuito Judicial, mediante el cual fue condenado como autor responsable del delito de Peculado por apropiación.

I. ANTECEDENTES

Así fueron presentados los hechos en la sentencia de primera instancia:

«... La presente investigación tuvo su génesis en la denuncia instaurada ... ante la

fiscalía, en fecha 4 de mayo de 1988, quien pone de presente en la presente denuncia las irregularidades cometidas por el doctor ORLANDO RAFAEL GRANADOS PÉREZ, en el desempeño de su labor como secuestre dentro de la designación entregada por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Barranquilla, para la administración de un inmueble ubicado en la Calle 37 N. 44-116 edificio Toledo y los dineros obtenidos por concepto de arrendamiento.»

I. LA DEMANDA

Luego de identificar a los sujetos procesales, la sentencia que ataca y la actuación procesal, el demandante, formula su inconformidad, con el propósito de que la Sala declare la nulidad del fallo impugnado.

Cargo Único.

Basado en la causal tercera de casación, contemplada en el numeral 3 del artículo 220 del Decreto 2700 de 1991, el accionante solicita que se decrete la nulidad de lo actuado, pues considera que el proceso se desarrolló con violación a las garantías constitucionales fundamentales, pues su representado: (i) no fue procesado de acuerdo con las normas preexistentes, (ii) no fue enjuiciado en atención a las formas propias del juicio, (iii) la duración de su proceso violó la garantía a tener un juicio sin dilaciones injustificadas.

Sustenta el casacionista su impugnación en la falta de trámite de la solicitud de sentencia anticipada requerida por el encartado desde la fase instructiva de las diligencias, omisión que, desde su punto de vista, condujo a que el proceso se tramitara por la vía ordinaria y no por la abreviada, impidiéndole a ORLANDO RAFAEL GRANADOS PEREZ el acceso a una pronta

y cumplida administración de justicia y la obtención de las rebajas consignadas en el art. 37 del Decreto 2700 de 1991.

Reconoce el accionante que el Tribunal Superior de Barranquilla le concedió a su prohijado las rebajas de pena como si se hubiera realizado la diligencia de sentencia anticipada, pero sostiene que ello debió ocurrir catorce años atrás, cuando de haberse proferido la sentencia en su momento, se hubiera ejecutado desde hace más de doce años.

I. CONSIDERACIONES.

Le corresponde a la Sala determinar si el trámite procesal que se desarrolló en el caso bajo análisis, se encuentra viciado de nulidad por transgredir las formas propias del juicio y por violentar la garantía a tener un proceso sin dilaciones injustificadas, como lo solicita el impugnante.

Así las cosas, es necesario precisar que el derecho fundamental al debido proceso contempla un amplio elenco de garantías entre las que se encuentra la observancia de la plenitud de las formas del juicio, postulado cuya interpretación debe ser armonizada con el artículo 228 del Estatuto Superior, que en su parte pertinente dispone que «La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial».

Este criterio interpretativo conduce entonces a una clara prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal y, en virtud a ello: (i) la jurisdicción debe procurar la corrección de ciertas irregularidades que puedan presentarse para que la causa

culmine resolviendo la cuestión jurídica debatida; (ii) la afectación del proceso por violación a las formas propias del juicio podrá ser corregida mediante la declaración de ineficacia de los actos procesales viciados, siempre y cuando la irregularidad haya impedido alcanzar los fines trazados por el derecho sustancial¹.

Para ello, resulta categórico, a la hora de definir la afectación de nulidad del trámite, particularmente tratándose de transgresión a las formas propias del juicio, determinar si el vicio recayó en sus aspectos sustantivos, puesto que, en caso contrario, operaría el principio de la instrumentalidad de las formas², que como se ha visto, establece una absoluta primacía de lo sustancial sobre lo formal.

Pues bien, en el caso sub iudice, la Sala encuentra que pese a mediar solicitud de sentencia anticipada, la fiscalía no le dio el curso correspondiente y, en consecuencia, el juzgador de primera instancia, obvió esta circunstancia a la hora de dosificar la pena. Sin embargo, con ocasión del recurso de apelación interpuesto por la defensa, el Tribunal corrigió el yerro y ajustó la decisión a las consecuencias punitivas que el requerimiento de sentencia anticipada conllevaba.

Fue así como el 6 de noviembre de 2012, el Tribunal modificó el fallo proferido por el Juzgado Sexto Penal del Circuito Adjunto de Barranquilla, que había condenado al acusado a la pena principal de 72 meses de prisión y multa de veintiséis millones de pesos, dosificando la sanción según la rebaja punitiva consagrada para los supuestos de sentencia anticipada, en 2 años de prisión y multa equivalente a dos millones de pesos y, como consecuencia de ello, le concedió la suspensión condicional de la pena de prisión.

En consecuencia, la decisión del ad quem, corrigió el desacierto procesal del a quo, y le dio prevalencia a los efectos sustantivos del instituto invocado, materializando el fin perseguido por la norma, pese a la irregularidad formal en su tramitación. De esta manera, al no impedirse la realización efectiva del propósito perseguido por el instrumento procesal de la sentencia anticipada, no puede sostenerse fundadamente que se quebrantó el debido proceso, razón por la cual, este reparo no se encuentra llamado a prosperar.

Desde la misma perspectiva, la doctrina de esta Sala³ ha sostenido que la correcta aplicación de las nulidades se encuentra condicionada por un conjunto de axiomas que operan frente a este correctivo procesal a manera de límites a su aplicación, y que comportan que: (i) sólo es posible solicitar la nulidad por los motivos expresamente definidos en la ley (principio de taxatividad); (ii) quien alegue la configuración de un vicio enervante se encuentra en la obligación de señalar la causal que invoca y los fundamentos de hecho y de derecho en que se apoya (principio de acreditación); (iii) la nulidad no puede ser requerida en beneficio del sujeto procesal que con su conducta haya dado lugar al yerro invalidante, excepción hecha respecto del derecho a la defensa técnica (principio de protección); (iv) aunque se configure la irregularidad, ella puede ser convalidada con el consentimiento expreso o tácito del sujeto perjudicado (principio de convalidación); (v) no puede declararse la nulidad cuando el acto irregular ha cumplido con el propósito para el cual estaba destinado (principio de instrumentalidad); (vi) quien alegue la invalidación tiene la obligación de demostrar no solo la incorrección denunciada, sino, adicionalmente, que ésta afecta de manera real y absoluta las bases fundamentales del debido proceso o las garantías constitucionales (principio de trascendencia) y, además, (vii) debe acreditar que para enmendar el agravio no existe remedio procesal distinto a la declaración de nulidad (principio de residualidad).

A la hora de aplicar estas máximas a la realidad procesal bajo análisis, esta Colegiatura encuentra que la solicitud de nulidad impetrada cercena el principio de protección, como quiera que la defensa de ORLANDO RAFAEL GRANADOS PÉREZ concurrió, con su actividad procesal, en la configuración de la irregularidad, ya que dedicó todo su esfuerzo defensivo a alcanzar un cambio en la adecuación jurídica de la conducta, sin tener en cuenta e insistir en la tramitación de la solicitud de sentencia anticipada que en pretérita oportunidad la parte que representaba había radicado, y que se encontraba incólume aún con posterioridad a la declaratoria de nulidad que recayó sobre el primer fallo de instancia que conoció el proceso.

En efecto, en un momento procesal determinado, exactamente con los alegatos de conclusión presentados por el togado, se generó un giro en la estrategia defensiva, consistente en buscar una variación en la calificación jurídica de la conducta endilgada del peculado por apropiación al abuso de confianza. Así lo afirmó en su oportunidad el defensor:

«En este caso, como quiera que mi defendido, doctor ORLANDO GRANADOS, solicitó Sentencia Anticipada y en ella aceptó los correspondientes cargos, consideramos con todo respeto y así lo proclamamos, que la calificación que se haga ahora se adecúa como lo demostramos anteriormente a la figura del ABUSO DE CONFIANZA y no a la de PECULADO POR APROPIACIÓN, por cuanto como quedó establecido por el doctor GRANADOS PÉREZ, no fue en ningún momento servidor público por cuanto con la certificación que reposa en el expediente se demuestra que su nombre no aparece en la lista de los auxiliares de la justicia.»⁴.

Este cambio de táctica, llevó al apoderado a insistir durante los distintos estadios procesales, en la variación de la adecuación jurídica de la conducta por el delito de abuso de confianza, en lugar del de peculado por

apropiación, instando en ello durante su impugnación a la resolución de acusación, en los alegatos presentados en la audiencia pública del juicio, y en la apelación del fallo de primera y de segunda instancia.

Así mismo, el defensor convalidó con su actuación la actividad de la fiscalía destinada a la tasación de los perjuicios realmente ocasionados con el delito a la víctima, solicitando la apertura de trámite incidental para el establecimiento de los honorarios que en calidad de secuestro tenía su defendido⁵, con el fin de debitar de su pago parte del importe del detrimento acarreado, al igual que varias pruebas que en su opinión correspondían a la necesidad de dar cumplimiento a lo preceptuado por el art. 329 del Código de Procedimiento Penal de 2006.

Del mismo modo, el apoderado requirió autorización para que su representado pudiera consignar en la Oficina de depósitos judiciales del Banco Agrario de Colombia, la suma que según su indagatoria se causó por concepto de la administración del inmueble (canon de arrendamiento) materia del litigio y gestionó la documentación tendiente a demostrar el cumplimiento de esta actividad

Con ello, su comportamiento procesal convalidó la actuación de la fiscalía, si se tiene en cuenta que su despliegue defensivo se destinó a determinar el monto de los perjuicios ocasionados con el delito a la víctima, dejando de lado cualquier actividad tendiente a darle desarrollo a la solicitud de sentencia anticipada.

Así pues, pese a que la fiscalía no atendió la solicitud de sentencia anticipada, y que la defensa convalidó con su actuación esta omisión, la decisión de segunda instancia que adaptó los efectos procesales de esta forma de terminación anticipada del proceso a la dosificación punitiva, enmendó la irregularidad; de manera tal que el vicio no tuvo la capacidad de alterar el

resultado del proceso (principio de residualidad), pues el error fue subsanado por el fallo del ad quem (principio de trascendencia)⁷.

Por tal motivo, la alegada transgresión a las formas propias del juicio, fundamentada en no haber gestionado el proceso por la vía abreviada sino por la ordinaria, no puede dar lugar a sancionar con nulidad lo actuado, toda vez que: (i) los distintos abogados que obraron dentro de las diligencias como defensores asintieron con su comportamiento procesal este tipo de actuación, (ii) el Tribunal corrigió la irregularidad en su decisión de segunda instancia, dosificando la pena de acuerdo a las rebajas punitivas legalmente previstas para los supuestos de sentencia anticipada; y (iii) la pena impuesta por el juzgador de segunda instancia satisfizo la intención del encartado a la hora de aceptar los cargos.

Teniendo en cuenta que constituye presupuesto para recurrir en casación que el sujeto procesal haya sufrido un perjuicio en su situación jurídica con la decisión que ataca, y habiéndose evidenciado que al procesado se le resolvió favorablemente sus pretensiones, como quiera que el fallo del Tribunal se profirió con apego a los cargos por él aceptados y se le concedió las rebajas punitivas que el haberse acogido a la sentencia anticipada comporta, la Sala concluye que el demandante carece de interés para recurrir en casación, lo que conlleva a que este motivo de inconformidad del accionante no se encuentre llamado a prosperar.

Ahora bien, amparado en la violación al derecho al plazo razonable fundamentó el accionante su siguiente inconformidad, pues considera que la duración del proceso violó la garantía a que el proceso se resuelva sin dilaciones injustificadas.

A este respecto, la Máxima Interpretación del Estatuto Superior⁸ ha considerado que los términos procesales son en esencia vehículos para asegurar la eficacia y vigencia del derecho sustancial, ya que impiden que tanto las partes procesales como el

juez puedan, sin justificación alguna, extender indefinidamente y a su arbitrio un proceso y, que siendo los plazos procesales «herramientas que fijan la temporalidad de un plan de trabajo, los mismos no pueden ser entendidos y aplicados como parámetro absoluto o intangible, como ya se advirtió, sino que admiten, bajo condiciones excepcionales, cierta salvedad a favor de la realización del derecho sustancial.»

Con este derrotero, la Corporación estima que la duración del proceso bajo análisis se dilató justificadamente al perseguir el objetivo de una finalidad constitucionalmente relevante, como lo fue el de garantizar a la víctima el derecho a la reparación en grado de certeza y de justicia. Este propósito obligó a que se determinara procesalmente la cuantía exacta de los perjuicios que se le ocasionaron y, con base en ello, a que alcanzara una justa reparación.

Observa la Colegiatura que en el trámite procesal inicial se dejaron de practicar las pruebas que conducían a precisar la cuantía del daño ocasionado a los perjudicados, razón por la cual el Tribunal ordenó rehacer la actuación con el fin de garantizar una restitución justa a la víctima, lo cual también redundaría en un fallo más justo para el procesado. Como consecuencia de lo anterior, la Corporación aprecia que la dilación del proceso estuvo justificada, en aras de atender los derechos de la víctima a la justicia y a la reparación, resultando notoria en este proceso de fijación de perjuicios, la participación activa del defensor (principio de protección).

Es suma, teniendo en cuenta que en el presente asunto los plazos procesales se dilataron con el propósito de garantizar el derecho superior de la víctima a obtener justicia y reparación, y teniendo en cuenta que aún con ello la sentencia que se impugna fue favorable a las pretensiones del procesado, pues como se observa a folio 84 del cuaderno, admitió cargos por el delito de Peculado por apropiación, siendo este punible por el que fue condenado y frente al cual se aplicó la dosificación punitiva legalmente prevista para los supuestos de sentencia anticipada; de

conformidad con la jurisprudencia constante de la Sala⁹, el demandante carece de interés jurídico para recurrir y, en consecuencia, su demanda deberá ser inadmitida.

Finalmente, el impugnante repara que el proceso no fue tramitado de acuerdo a las normas preexistentes, conformándose con enunciar su desacuerdo, sin demostrar que la normativa articulada por los jueces de instancia no haya sido la indicada por el principio de legalidad que implica que la ley aplicable al caso sea previa.

La Corte no puede dejar de insistir, conforme lo ha hecho en ocasiones anteriores¹⁰, que cuando de precisar la naturaleza y el alcance de las irregularidades que los recurrentes consideran que habilitan la invalidación del proceso por la vía extraordinaria de la casación, la jurisprudencia ha sido insistente en señalar que el desacierto no resulta configurado por el simple hecho de señalarlo. Contrario a ello, es indispensable, en aras de alcanzar la revocatoria del fallo, que se indique de forma clara y precisa los fundamentos de ella y las normas que se estimen infringidas.

De este modo, la demanda de casación no es un escrito de libre redacción, huérfano de todo rigor justificativo, pues dada su naturaleza extraordinaria, quien acude al mismo debe ceñirse a ciertas exigencias de orden lógico, argumentativo y demostrativo que obligan al libelista a señalar con absoluta coherencia y precisión el desarrollo de cada uno de los reparos efectuados, en aras de persuadir a esta Corporación de revisar el fallo de segunda instancia con el fin de corregir el pronunciamiento que se revela contrario a derecho.

Debido a la falta de motivación de la inconformidad a la que se encontraba obligado, la Sala no atenderá este señalamiento.

En suma, ante la ausencia de interés para recurrir del accionante, la falta de

fundamentación de su inconformidad y la carencia de evidencia que le permita a la Sala advertir la configuración de un vicio de tal entidad que afecte la validez del fallo cuestionado, procederá a inadmitir la demanda presentada.

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 ORLANDO RAFAEL GRANADOS PÉREZ, por las razones expuestas en la motivación de este proveído.

Contra esta determinación no procede recurso alguno.

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 CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-394/94, de septiembre 8.
- 2 Cfr. Ibídem, A.029A/02, de abril 16.
- 3 Cfr. CSJ., SP. Decisiones de noviembre 18 de 2008, R. 30530, de marzo 18 de 2009, R. 30710 y de junio 8 de 2011, entre otras.
- 4 Cfr. Folio 187 del c.o. 1.
- 5 Cfr. Folio 94 c.o.1, memorial de 15 de junio de 2000.
- 6 Cfr. Memorial del 1º de agosto de 2000, obrante a folios 129 y 130 del c.o.1
- 7 Cfr. CSJ., AP. de marzo 12 de 2001, R. 14728.
- 8 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-171/06, de marzo 7.
- 9 Cfr. Por todas CSJ., AP. de abril 11 de 2007. R. 26645.
- 10 Cfr. Entre otras, CSJ., AP. de febrero 2 de 2011, R. 33553; de marzo 21 de 2012, R.38402.