

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

AP1640-2019

Radicación No. 52672

(Aprobado Acta No. 101).

Bogotá D.C., treinta (30) de abril de dos mil dieciocho (2018).

Se pronuncia la Sala respecto de la admisión de la demanda de casación presentada por el defensor de JUAN ALEXANDER CASTELLANOS FLORIÁN, JUAN DIEGO OTÁLORA OSPINA, JOHAN ALBERTO GARCÍA LOZANO, YOVANNY CRUZ POSADA y OMAR AMADO PATIÑO, contra la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá de 5 de febrero de 2018, mediante la cual confirmó con modificaciones la emitida por el Juzgado Treinta y Uno Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de la misma ciudad el 30 de enero de 2014, que condenó a los procesados como coautores de los delitos de utilización ilegal de uniformes e insignias y constreñimiento ilegal y los absolvió de los punibles de secuestro simple agravado, extorsión agravada tentada y simulación de investidura o cargo, para en su lugar, condenarlos por los delitos de secuestro simple agravado y extorsión agravada en grado de tentativa, y declarar prescrita la acción penal generada con el delito de utilización ilegal de uniformes o insignias.

ANTECEDENTES FÁCTICOS

Fueron resumidos por el juzgador de segundo nivel de la siguiente manera¹:

«Se consigna en el escrito de acusación que, el 21 de diciembre del año 2011, a las 08.10 de la mañana, aproximadamente, un grupo de personas conformado por quienes más tarde se vendrían a identificar como Juan Alexander Castellanos Florián, Juan Diego Otálora Ospina, Yovanny Cruz Posada Johan Alberto García y Omar Amado Patiño, ingresó con distintivos de la Policía Nacional y de la DIAN a la bodega de la empresa ACEM, ubicada en la carrera 22 # 16-09, sector de Paloquemao de esta ciudad.

Una vez allí, uno de ellos se quedó en el primer piso, controlando a los empleados y obligándoles a permanecer en un rincón, mientras vigilaba la puerta principal. Carlos Arturo Mora Vanegas, un vecino que llamó a la puerta para solicitar que movieran un vehículo, fue ingresado a la fuerza y obligado a permanecer junto con los demás, pero finalmente pudo salir gracias a las quejas de los empleados.

Entretanto, en el segundo piso, las personas con insignias de la DIAN esposaron a Diego Alexander Montenegro Gil y le dijeron que iban a revisar los bienes de la bodega porque estaban haciendo un allanamiento; que mejor arreglaran para evitar el decomiso de la mercancía.

Posteriormente llegó Diana Patricia Giraldo Gómez, a quien intentaron esposar pero se abstuvieron de hacerlo gracias a que ella y su hermano Nelson Norvey, les manifestaron que estaba embarazada.

La antes mencionada logró comunicarse con otro de sus hermanos, Jesús Alberto, propietario de la empresa, quien llegó al establecimiento. Con el pretexto de hablar del arreglo a que llegarían con los supuestos funcionarios de la DIAN, Diana Patricia y Jesús Alberto se encerraron en una oficina en el segundo piso y este último aprovechó para

comunicarse directamente con esta entidad, desde donde le informaron que no habían programado ningún operativo de allanamiento, por lo que solicitó ayuda con la policía.

Dos de los falsos funcionarios siguieron presionando afuera de la oficina, en el pasillo, simulando llamar refuerzos para apoyar la diligencia y llevarse la mercancía. Posteriormente llegó otro sujeto que presentó un carné de la Fiscalía, quien también contribuyó a presionar para que accedieran al pedido de aquellos.

Instantes después arribaron agentes de Policía que capturaron a los implicados, gracias a las voces de auxilio de los empleados, dentro de los cuales, además de los prenombrados, se encontraba Carlos Arturo Giraldo Aristizábal, Yenny Carolina Ruiz Ríos, Raquel Emilia Sierra Poveda, Alíber de Jesús Zuluaga Zuluaga, María Justina Roza Quintero, Wilson Augusto Santos Sarmiento e Idaly Rodríguez Sierra.»

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

El 22 de diciembre de 2011 ante el Juzgado Treinta y Siete Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, se llevaron a cabo las audiencias² de legalización de la captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento por los delitos de secuestro simple, hurto calificado agravado tentado, utilización ilegal de uniformes e insignias y simulación de investidura o cargo³, contenidos en los artículos 239, 240.2, 241. 10 y 11, 168, 346 y 426 del Código Penal, a título de coautores. Los procesados no se allanaron a los cargos y se les decretó medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en centro carcelario⁴.

El 16 de marzo de 2012 la Fiscalía radicó el escrito de acusación⁵ que hizo público en la audiencia de 23 de enero de 2013⁶ ante el Juzgado Treinta y Uno Pernal del Circuito con Función de Conocimiento, en donde llamó a juicio a los imputados como coautores de los delitos de secuestro simple agravado, extorsión agravada tentada y utilización ilegal de uniformes e insignias y retiró el delito de simulación de investidura o cargo. Los imputados

no se allanaron a cargos y se les impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva carcelaria⁷.

La audiencia preparatoria⁸ se efectuó el 10 de julio del mismo año y el juicio oral tuvo lugar en sesiones del 11⁹ y 19¹⁰ de septiembre, 21 de octubre¹¹ y 16 de diciembre¹² siguiente.

El 30 de enero de 2014 el juzgado de conocimiento emitió decisión condenatoria contra los procesados¹³ por los punibles de utilización ilegal de uniformes e insignias en concurso con el punible de constreñimiento ilegal y los absolvió por los ilícitos de secuestro simple agravado, extorsión tentada y simulación de investidura o cargo, negándoles la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

El 30 de junio de 2015 el Juzgado Treinta y Uno Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento, resolvió favorablemente la solicitud de libertad condicional interpuesta el 18 del mismo mes y años por JOHAN ALBERTO GARCÍA LOZANO, imponiéndole un periodo de prueba de veintiséis meses y dos días¹⁴.

El 4 de agosto siguiente, el juzgado referenciado resolvió de forma favorable la solicitud de libertad condicional impetrada por JUAN DIEGO OTÁLORA OSPINA, JUAN ALEXANDER CASTELLANOS FLORIAN, YOVANNY CRUZ POSADA y OMAR AMADO PATIÑO, y les impuso el periodo de prueba de veinticinco meses y dos días¹⁵.

Inconformes con la sentencia de primer grado, el delegado de la Fiscalía y el representante legal de las víctimas interpusieron recurso de apelación que conoció la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, que mediante decisión de 5 de febrero de 2018¹⁶ confirmó con modificaciones el fallo de primer nivel en el sentido de condenar a los procesados por los delitos de secuestro simple agravado y extorsión agravada tentada, los dos bajo la circunstancia de mayor punibilidad de coparticipación criminal, y declarar la prescripción de la acción penal generada con el delito de utilización ilegal de uniformes e insignias.

En virtud de lo anterior, el Tribunal redosificó la sanción impuesta, para imponerles a los procesados una pena principal definitiva de 570 meses de prisión, multa de 32.147.1 SMLMV al momento de los hechos, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 20 años, negó por improcedente la prisión domiciliaria y expidió las consecuentes órdenes de captura. El 28 de febrero de 2018 se produjo la captura de JOHAN ALBERTO GARCÍA LOZANO¹⁷.

Inconforme con la decisión de segunda instancia, la defensa formuló el recurso extraordinario de casación contra la misma, mediante escrito que pasa la Sala a calificar.

LA DEMANDA

Luego de identificar la sentencia impugnada e identificar a los sujetos procesales, el defensor esgrime que con posterioridad a la sentencia condenatoria de primer grado, a sus representados se les concedió la libertad condicional, cuyo periodo de prueba cumplieron a cabalidad aproximadamente un año antes de la presentación del escrito casacional, razón por la cual le solicitaron al Tribunal que declarara la extinción de la pena, la cual no les fue concedida, pues su petición no fue contestada.

Señala que solo un año después del cumplimiento de la pena, el Tribunal revocó la decisión del a quo condenando a sus asistidos a la pena principal de 570 meses de prisión y multa de 32.141.1 SMLMV como coautores de los delitos de secuestro simple agravado y extorsión agravada tentada, todos ellos bajo la circunstancia de mayor punibilidad de coparticipación criminal, lo cual refleja, desde su punto de vista, una flagrante violación de los derechos constitucionales fundamentales de sus asistidos, pues con la falta de aplicación del artículo 67 del Código Penal –extinción de la condena y liberación del condenado-, el Tribunal vulneró el debido proceso «por no reconocer la extinción de la pena, cuando lo solicitaron los procesados o en el momento de proferir la sentencia de segundo grado (sic)»¹⁸.

Manifiesta que la finalidad de recurso propuesto es lograr la efectividad del derecho

material tal como se desprende del artículo 67 del Código Penal y 28 de la norma Constitucional, «norma que reseña como una vez cumplido (sic) el término de prueba de quien ha sido dejado en libertad condicional lo que procede es la extinción de la sanción penal y proferir la libertad del procesado»¹⁹, y que contrario a ello, el Tribunal impuso una pena mayor, desconociendo que la impuesta en primera instancia ya se había extinguido.

Seguidamente, dedica el libelo a transcribir apartes de normas constitucionales y convencionales atinentes al derecho a la libertad personal, para reiterar que sus defendidos cumplieron cabalmente con las obligaciones impuestas por el juzgado de primer grado, y que lo que procedía entonces era declarar la extinción de la pena y la liberación de los condenados.

Para el demandante, que el Tribunal no haya tomado las anteriores decisiones «denota una clara violación de los derechos de los condenados a la libertad y el debido proceso en los procedimientos ejecutivos de la pena»²⁰.

Solicita a la Sala casar el fallo del ad quem y, en su lugar, emitir uno de reemplazo en el cual se declare que sus representados, «han cumplido la pena por la cual fueron condenados en primera instancia de conformidad (sic) con lo expuesto en el acta de compromiso firmada por los recurrentes.»²¹.

CONSIDERACIONES

Para el caso, conviene recordar que el artículo 183 de la Ley 906 de 2004, exige para la admisión de la demanda de casación una debida presentación y fundamentación según los parámetros establecidos en la norma y desarrollados por la jurisprudencia de la Corte. Por tanto, el demandante está obligado a consagrar dentro de la misma, de manera precisa y concisa, las causales invocadas y sus respectivos fundamentos.

Lo anterior implica acreditar la afectación de derechos fundamentales y justificar la

necesidad de una eventual sentencia de casación de cara al cumplimiento de los fines propuestos en el artículo 180 de la misma normatividad y expuestos así: i) efectividad del derecho material, ii) respeto de las garantías de los intervinientes, iii) reparación de los agravios inferidos a éstos y iv) unificación de la jurisprudencia.

Ahora bien, tales propósitos no se consiguen de cualquier forma, sino que basándose en el artículo 184 inciso 2° ídem, no será admitida aquella demanda de casación en la que el demandante carezca de interés, prescinda de señalar la causal a invocar, no desarrolle los cargos de sustentación, o se advierta irrelevancia del fallo para cumplir con alguna de las finalidades del recurso.

En efecto, el recurso extraordinario de casación está constituido como el medio a través del cual se revisa la presunción de acierto y legalidad que se reputa inherente en los fallos de instancia. Ello implica que, el censor tenga la carga de acreditar el agravio causado con la sentencia apoyándose en las causales consagradas para tal fin en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004.

De lo anterior se desprende, que una adecuada sustentación tal y como requiere el recurso, implica desarrollarlo con sujeción a los principios de autonomía, no contradicción, coherencia y razón suficiente, con el fin de que el alcance de la impugnación sea evidente y la Sala pueda dar una adecuada respuesta a los reproches planteados.

Por tanto, si la demanda incumple las aludidas exigencias formales que permitan su estudio de fondo o se establece su falta de idoneidad para lograr el fin propuesto, la decisión ineludiblemente debe ser su inadmisión.

Debido a lo anterior, la Sala inadmitirá la demanda de casación que se estudia por no cumplir los requisitos mínimos referidos a la debida sustentación de los cargos propuestos, ni satisfacer los presupuestos básicos de idoneidad sustancial necesarios para la realización de los fines del recurso.

Ciertamente, sin mayor dificultad la Sala advierte que el escrito allegado disiente de superar los presupuestos formales y técnicos de elaboración de los cargos mediante casación, ya que desde el inicio revela falencias argumentativas en tanto que el impugnante omite precisar en cuál de las causales del artículo 181 de la Ley 906 de 2004 soporta su censura.

Igualmente, la Corte advierte que la demanda no se dirige a atacar la decisión de condena, ni la punibilidad determinada por el Tribunal para los procesados, revelándose así conforme con ellas, sino que tiene como fin lograr la «liberación total de los condenados que están gozando del beneficio de libertad condicional.»²² por medio de la declaración de extinción de la sanción penal por pena cumplida, y la consecuente cancelación de las ordenes de captura para quienes se hallan en libertad, de lo cual deduce «una clara violación de los condenados a la libertad y el debido proceso en los procedimientos ejecutivos de la pena»²³.

En otros términos, el escrito no se dirige a controvertir la declaración de responsabilidad del ad quem, ni tampoco contiene cargo alguno contra la punición del Tribunal u otros elementos contenidos en su determinación, que le imponga a la Sala la obligación de superar los defectos de la demanda para garantizar el derecho a la doble conformidad.

En realidad, el libelo se orienta a reprochar que el juez de segundo grado no haya ordenado la libertad de los procesados y cancelado sus órdenes de captura, pese a que, en su concepto, operó el fenómeno de la extinción de la pena, asunto que en realidad le compete al juez de primera instancia siempre que la sentencia del Tribunal no se halle ejecutoriada²⁴ o, en caso contrario, al juez de ejecución de penas y medidas de seguridad²⁵.

Debido a que la Sala no advierte en el trámite del asunto o en lo manifestado en el fallo atacado, violación de derechos y garantías fundamentales que requieran su intervención oficiosa, se inadmitirá la demanda de casación presentada por el defensor del acusado.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal,

RESUELVE

Primero: Inadmitir la demanda de casación presentada por el defensor de JUAN ALEXANDER CASTELLANOS FLORIÁN, JUAN DIEGO OTÁLORA OSPINA, JOHAN ALBERTO GARCÍA LOZANO, YOVANNY CRUZ POSADA y OMAR AMADO PATIÑO, contra la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá de 5 de febrero de 2018.

Contra esta providencia procede la insistencia.

Notifíquese y cúmplase.

EYDER PATIÑO CABRERA

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Cfr. Folio 28 de la carpeta.

2 Cfr. Folios 17 a 19 del c.o.1.

- 3 Cfr. Folio 19 ibídem.
- 4 Cfr. Ídem.
- 5 Cfr. Folios 36 a 48 ibídem.
- 6 Cfr. Folios 237 y 238 ibídem.
- 7 Cfr. Folio 17 ibídem.
- 8 Cfr. Folios 264 a 266 ibídem.
- 9 Cfr. Folio 272 ibídem.
- 10 Cfr. Folio 300 ibídem.
- 11 Cfr. Folio 2 del c.o. 2.
- 12 Cfr. Folio 5 ibídem.,
- 13 Cfr. Folios 10 a 24 ibídem.
- 14 Cfr. Folios 6 a 75 del c.o. 3.
- 15 Cfr. Folios 174 a 183 del c.o. 4.
- 16 Cfr. Folios 209 a 339 del cuaderno del Tribunal.
- 17 Cfe. Folio 263 ibídem.
- 18 Cfr. Folio 297 del cuaderno del Tribunal.
- 19 Cfr. Ídem.

- 20 Cfr. Folio 302 ibídem.
- 21 Cfr. Folios 304 y 305 ibídem.
- 22 Cfr. Folio 302 ibídem.
- 23 Cfr. Ídem.
- 24 Cfr. Artículos. 40 y 190 de la Ley 906 de 2004.
- 25 Cfr. Artículos 38.8 en concordancia con el art. 40 ibídem.