

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado ponente

AP3658-2019

Radicación N° 55453

Aprobado acta N° 217

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de agosto de dos mil diecinueve (2019).

La Sala decide sobre la admisión de la demanda de casación presentada por el defensor de MANUEL ANTONIO BUSTOS VARGAS contra la sentencia de 6 de marzo de 2019, por medio de la cual el Tribunal Superior de Bogotá confirmó la proferida el 21 de febrero de 2018 por el Juzgado Sexto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de esta ciudad, que condenó al procesado como autor del delito de homicidio agravado en el grado de tentativa.

HECHOS

El 4 de octubre de 2015, a las 03:00 a.m., en la carrera 11 C Este con calle 1ª B bis, vía pública, barrio El Consuelo de esta ciudad, cuando Leidy Johanna Fonseca Vega se dirigía a su residencia en compañía de su hermano Wilmer Germán Fonseca y de Jenny Patricia Bohórquez y Darío González (amigos), fue abordada por su expareja MANUEL ANTONIO BUSTOS VARGAS, junto con cuatro personas más, entre ellas, la hermana del prenombrado, Bibiana Paola Bustos Vargas, quien agredió a Fonseca Vega, iniciándose una disputa entre ellas.

En ese momento y aprovechado que Leidy Johanna Fonseca Vega se había caído, MANUEL ANTONIO BUSTOS VARGAS con un elemento corto punzante le causó una herida en la espalda y, posteriormente, huyó del lugar.

Uniformados de la Policía Nacional que acudieron a auxiliar a Leidy Johanna Fonseca Vega la trasladaron a un centro hospitalario, en el que recibió la atención médica requerida, dada la gravedad de la lesión.

ANTECEDENTES PROCESALES

1. Capturado MANUEL ANTONIO BUSTOS VARGAS, el 9 de junio de 2016 se realizó ante el Juzgado Setenta y Nueve Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá audiencia en la que a solicitud de un Delegado de la Fiscalía General de la Nación se legalizó la aprehensión del citado ciudadano, y tras ello el ente investigador le formuló imputación como presunto autor responsable del delito de feminicidio agravado en el grado de tentativa, definido en los artículos 104 A literal a) y 104 B literal c) de la Ley 599 de 2000, adicionados por los artículos 2º y 3º de la Ley 1761 de julio de 2015, cargo que no aceptó.

2. El escrito de acusación fue presentado el 3 de agosto de 2016 sin modificaciones en relación con la calificación jurídica de la conducta¹. El asunto correspondió por reparto al Juzgado Sexto Penal del Circuito de Conocimiento de esta ciudad, ante el cual se formuló la acusación en audiencia realizada el 5 de octubre de ese año².

3. El 8 de mayo de 2017, el Fiscal 40 Seccional de la Unidad de Delitos contra la Vida e Integridad Personal presentó ante la juez de conocimiento preacuerdo suscrito con la defensa y el procesado, en el cual no solo señaló que ajustaba a la legalidad la calificación jurídica de la conducta por la que se procedía, esto es, de feminicidio agravado en el grado de tentativa a homicidio agravado tentado, sino que, igualmente, precisó que a cambio de que el procesado aceptara su responsabilidad por el último de los punibles, sería condenado a la pena establecida para el delito de lesiones personales agravadas.

Sin embargo, ante el requerimiento efectuado por la Juez Sexta Penal del Circuito de Conocimiento a fin de que precisara si el presunto comportamiento delictual de MANUEL ANTONIO BUSTOS VARGAS no se enmarcaba en los literales a) y e) del artículo 104 A de la Ley 599 de 2004, el delegado del ente acusador retiró el citado preacuerdo³.

4. Celebrada la audiencia preparatoria⁴ y el debate oral y público⁵, el 21 de febrero de 2018 el juzgado de conocimiento dictó sentencia en la que declaró al acusado penalmente responsable como autor del delito de homicidio agravado en el grado de tentativa. En consecuencia, le impuso como pena principal 204 meses de prisión, y como accesoria la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término y le negó los mecanismos sustitutivos de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria⁶.

5. Esa providencia fue apelada por la defensa y confirmada en su integridad por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá mediante decisión de 6 de marzo de 2019⁷.

6. En contra de esa determinación, el abogado de MANUEL ANTONIO BUSTOS VARGAS interpuso⁸ y sustentó⁹ el recurso extraordinario de casación de cuya admisibilidad se ocupa ahora la Sala.

LA DEMANDA

1. El recurrente planteó tres cargos que sustentó en los siguientes términos:

1.1. En el primer reproche alegó una «indebida interpretación de las pruebas que conllevaron (sic) a negar el acta del preacuerdo», por cuanto, después de realizada la audiencia de formulación de acusación, si bien el procesado con el delegado del ente acusador suscribió preacuerdo a través del cual aceptaba su responsabilidad por el punible de homicidio agravado en el grado de tentativa, a cambio de ser condenado a la pena establecida para el delito de lesiones personales agravadas, la juez de conocimiento no

aceptó el mismo, al considerar que, al existir antecedentes de violencia intrafamiliar entre MANUEL ANTONIO BUSTOS VARGAS y Leidy Johanna Fonseca Vega, no era dable variar la calificación jurídica de feminicidio agravado tentado a homicidio agravado en el grado de tentativa, como lo propuso el delegado fiscal al pretender ajustar a la legalidad la calificación jurídica de la conducta endilgada al acusado.

Situación que en su criterio lo llevó a plantear una defensa dirigida a demostrar que el implicado no incurrió en el reato de feminicidio agravado en el grado de tentativa, negándosele al mismo la obtención de algún beneficio por el allanamiento a cargos que pretendió efectuar vía preacuerdo por el ilícito de homicidio agravado tentado, siendo condenado en últimas por ese delito.

1.2. Por otra parte, afirmó que se vulneraron los principios de legalidad y tipicidad, al no permitírsele al acusado terminar de forma anticipada el proceso seguido en su contra, ante el preacuerdo que celebró con la vista fiscal.

1.3. Finalmente, y por las mismas razones expuestas, invocó la nulidad por violación de garantías fundamentales, concretamente, el derecho al debido proceso que le asiste a BUSTOS VARGAS.

2. Como única pretensión solicitó la absolución del procesado.

CONSIDERACIONES

1. Según lo establece el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal que rige este asunto, la casación es un mecanismo de control tanto constitucional (artículo 235-1) como legal que procede contra las sentencias proferidas en segunda instancia y que, de acuerdo con lo señalado en el artículo 180 del mismo ordenamiento, tiene como propósitos (i) la efectividad del derecho material, (ii) el respeto de las garantías fundamentales, (iii) la reparación de los agravios inferidos y (iv) la unificación de la

jurisprudencia.

Para el cumplimiento de esos objetivos en el mencionado régimen procesal, se dotó a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de facultades sustanciales al conferirle, entre otras, la potestad de superar los defectos de la demanda para decidir de fondo cuando los fines de la casación, fundamentación de los mismos, posición del impugnante dentro del proceso e índole de la discusión lo ameriten.

Lo anterior no implica, sin embargo, que este mecanismo sea de libre configuración, desprovisto de todo rigor y que tenga como finalidad abrir un espacio procesal semejante al de las instancias para prolongar el debate respecto de puntos que han sido materia de controversia, pues, por el contrario, dada su naturaleza extraordinaria, quien acude al mismo debe ceñirse a determinados requerimientos sistemáticos basados en la razón y en la lógica argumentativa, atinentes a la observancia de coherencia, precisión y claridad en el desarrollo de cada uno de los reparos efectuados (por vicios in procedendo o in iudicando) y desarrollarlos conforme a las causales de procedencia previstas en el artículo 181 del ordenamiento procesal, con el fin de persuadir a esta Corporación de revisar el fallo de segunda instancia en procura de corregir la decisión que se acusa de ser contraria a derecho.

De ahí que el inciso 2º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004 establezca que no será admitida la demanda si el actor prescinde de señalar la causa, el escrito es inconsistente, esto es, si su motivación no evidencia la potencial violación de garantías y, en términos generales, «cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir alguna de las finalidades del recurso».

2. En este caso, los cargos presentados por el recurrente no podrán ser atendidos (y, por ende, la demanda tampoco será admitida), en tanto sus afirmaciones son infundadas, incoherentes, contrarias a la realidad de lo actuado o inanes para adelantar un debate de

fondo a esta altura del proceso.

En primer lugar, el recurrente dejó de cumplir con la carga procesal de señalar la causal de procedencia del recurso extraordinario de casación. La Sala destaca la ambigüedad que ostenta la censura, toda vez que no acierta en identificar de manera clara e inequívoca la vía de ataque por la que pretendía demostrar el presunto yerro en la sentencia de segundo grado, determinante de una decisión contraria a derecho.

Por otro lado, los argumentos presentados por el demandante van en contravía del principio de no contradicción que gobierna la casación e impone consecuentemente su rechazo.

Ello, como quiera que la defensa propuso diversos reparos relacionados con (i) una «indebida interpretación de las pruebas que conllevaron (sic) a negar el acta del preacuerdo», (ii) la «violación al principio de legalidad y tipicidad» e (iii) invocó la «nulidad por violación de garantías fundamentales», todos bajo un mismo contenido material, esto es, que MANUEL ANTONIO BUSTOS VARGAS fue condenado por un delito respecto del cual se había allanado vía preacuerdo, situación que, según lo manifiesta, no fue avalada por la titular del juzgado de conocimiento, negándosele la oportunidad de acceder a los beneficios que tal terminación anticipada del proceso le brindaba.

Postura que riñe con la lógica y la razón, al pretender el censor formular diferentes reproches, pero todos bajo el mismo supuesto de hecho.

En tercer lugar, la única petición formulada por el demandante relacionada con «CASAR la sentencia confirmada por el TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ [...] y en su lugar decretar la ABSOLUCIÓN de mi defendido» no es coherente con los cargos formulados.

Lo anterior, en atención a que si el cuestionamiento de la defensa radica en la imposibilidad

del procesado de acceder a los beneficios de ley por la celebración del preacuerdo con el ente acusador, el cual, al parecer, no fue avalado por la juez de conocimiento, la solución a dicha irregularidad no sería la absolución de BUSTOS VARGAS, sino la nulidad de lo actuado o conceder al implicado la rebaja de pena a que tendría derecho.

Por último, el demandante partió de presupuestos que no atienden la realidad de lo actuado. No es acertado afirmar, que la Juez Sexta Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá no haya aprobado el preacuerdo suscrito entre el acusado y la vista fiscal, una revisión formal del devenir procesal permite advertir que en la audiencia de 8 de mayo de 2017¹⁰, una vez el representante de la fiscalía advirtió en razón a la estricta tipicidad que la conducta por la que se debía proceder era la de homicidio agravado tentado, expuso los términos de la negociación.

En ese momento la funcionaria judicial le solicitó que descartara si en el presente caso no se trata de un feminicidio tipificado bajo las causales señaladas en los literales a) y e) del artículo 104 A de la Ley 599 de 2004; ante lo cual, el Fiscal 40 Seccional luego de revisar los elementos materiales probatorios con los que contaba, decidió retirar el preacuerdo sustentado.

Desde esa perspectiva, es evidente que la irregularidad propuesta carece de objetividad y acierto, ya que no se acreditó de qué forma la descrita situación vulneró las garantías fundamentales de MANUEL ANTONIO BUSTOS VARGAS y, con ello, se le impidió acceder a los beneficios por allanamiento a cargos, cuando lo cierto es que, ni siquiera se formalizó la presentación del preacuerdo ante la juez de conocimiento, como lo dispone el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, pues la vista fiscal, titular de la acción penal, retiró el mismo.

3. En este orden de ideas, el discurso del censor no es suficiente para controvertir la sentencia impugnada ni para demostrar un error de trámite o uno de juicio. De ahí que su demanda no será admitida. Y, como la Sala tampoco advierte de forma manifiesta la

necesidad de cumplir con alguno de los fines de la casación señalados en el artículo 180 de la Ley 906 de 2004, ningún pronunciamiento oficioso hará contra la decisión proferida por el juez plural.

4. Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia, en los términos concretados por la Corte a partir del fallo de 12 de septiembre de 2005 (radicación 24322).

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

RESUELVE:

NO ADMITIR la demanda de casación interpuesta por el defensor de MANUEL ANTONIO BUSTOS VARGAS por las razones dadas en la anterior motivación.

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

Notifíquese y cúmplase.

EYDER PATIÑO CABRERA

Presidente

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 C. 1, fs. 34-41.
- 2 C. 1, fs. 46-47.
- 3 C. 1, fs. 72-73.
- 4 C. 1, fs. 76-80.
- 5 Ídem, Fs.100-103; 182-183 y 191-192, respectivamente.
- 6 C. 1, fs. 197-224.
- 7 C. 2, fs. 11-24.
- 8 C. 1, fs. 29-30.
- 9 C. 1, fs. 32-36.
- 10 C. 1, fs. 72-73.