

Bogotá D.C., septiembre 02 de 2021

Honorable Magistrado

Diego Eugenio Corredor Beltrán

Sala de Casación Penal

Corte Suprema de Justicia

Bogotá D.C.

Ref.

Casación 58260

Acusado Menor J.A.C.M.

Delito Homicidio preterintencional agravado.

Asunto sustentación traslado no recurrente

Honorable Magistrado;

Soy Defensor Público, adscrito a la Oficina Especial de Apoyo, del Grupo de Representación Judicial de Víctimas. Previa designación que realizó la Defensoría del Pueblo, estoy reconocido en este proceso como representante judicial de la víctima. Conforme lo establecido en la ley 906 de 2004 en el artículo 184 y lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, mediante el acuerdo 020 del 29 de abril de 2020, presento ante usted, el escrito que contiene el traslado como no recurrente, en el que presentaré mis alegaciones de refutación.

Como asunto preliminar, vale la pena subrayar que mi intervención en este proceso, inició después de haberse emitido el auto que admitió la demanda de casación. Luego, al no haber sido la persona que participó en sede de primera o segunda instancia, intentaré desarrollar mis argumentos, acorde con la estructura que presentó el Ministerio Público para sustentar la demanda de casación y según el análisis de la información previamente compartida (escrito acusación, sentencia de primera y segunda instancia).

Para cumplir ese propósito, acataré las constantes directrices que, en desarrollo de este momento procesal, ha trazado la Alta Corporación. Así, no realizaré precisión alguna del recuento de los hechos que se juzgan ni tampoco al desarrollo procesal que ha tenido esta actuación procesal. Es claro que aquella información ya reposa dentro del expediente y su Honorable Despacho tiene conocimiento integral del mismo. Por tanto, resulta innecesario transcribir y reiterar información ya existente.

Se sustentó como único cargo de casación, la causal segunda, relacionada con el desconocimiento de la estructura del proceso, por afectación sustancial.

Concretamente, se cuestionó que las decisiones de instancia, convalidaron yerros en el juicio de adecuación jurídica, en los cuales incurrió el delegado de la fiscalía, al momento de formular la acusación.

Se sustenta en el texto de la demanda que, habiéndose formulado imputación por el delito de homicidio agravado en modalidad dolosa, en concurso heterogéneo con hurto calificado, de forma no justificada, se modificó la acusación y aquella ocurrió por el delito de homicidio agravado preterintencional. A partir de dicha modificación, el menor acusado se allanó a los cargos y hubo terminación anticipada al proceso penal.

De acuerdo con el cargo que se formuló por parte del Ministerio Público, considero que es importante delimitar el problema jurídico que se debe plantear para este caso. Con este propósito, más allá de generar discusiones respecto de la figura del allanamiento a cargos, la discusión que propone el recurrente, se concentra en determinar, si resultaba procedente exigir el control de la acusación por parte del Juez de Conocimiento.

De acuerdo con la estructura de los argumentos de la demanda de casación, existen dos posturas enfrentadas: En la primera, las sentencias de instancia sustentan la validez del proceso, considerando que, pese a lo controvertida que fue la modificación de la acusación, aquella ocurrió dentro del trámite ordinario y, por tanto, el Juez no tiene ninguna posibilidad de tener injerencia en dicho acto de postulación, que es propio del titular de la acción penal. La otra postura, que se opone a la defendida por las sentencias de instancia, es la que reclama el representante del Ministerio Público; allí se sostiene que es deber de los Jueces de instancia, por excepción, controlar los actos de acusación de los Fiscales, cuando aquellos incurren en afectación de derechos fundamentales.

Según los hechos del proceso, para el suscrito interviniente representante judicial de la víctima, asiste la razón al Ministerio Público con los hechos y cargos de su demanda de casación. Considero que los fallos de instancia desconocieron la línea jurisprudencial que, en el marco del control excepcional de la acusación, ha trazado la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.

De la decisión de segunda instancia que emitió el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, se evidencian las siguientes conclusiones:

- 1- Para el Tribunal, no existe anomalía por el cambio de adecuación jurídica que propuso la Fiscalía. La modificación que se realizó en la tipicidad subjetiva del tipo penal, convirtiendo la imputación de homicidio doloso en

una acusación por homicidio preterintencional, forma parte de la autonomía e independencia que tiene el ente acusador.

- 2- Para el *ad quem*, la acusación no es objeto de control material por las partes ni por el Juez. En tal virtud, nada podría hacer por controvertir la modificación de la adecuación jurídica que realizó la Fiscalía.
- 3- La modificación se realizó en beneficio del acusado, lo que se sumó a los argumentos de legalidad de tal decisión.

Contrario a lo que se expone en las decisiones de instancia, por vía excepcional, los Jueces están en el deber de ejercer control de los actos de acusación que propone la Fiscalía, cuando las circunstancias extremas del caso así lo exigen.

La Corte ha distinguido dos formas de control a la acusación: i) la existencia de razones suficientes para acusar, y; ii) la calificación jurídica de los hechos jurídicamente relevantes¹. En la primera, se relaciona la pretensión de controlar las razones o el sustento probatorio que tiene la Fiscalía para acusar, contravirtiendo si los resultados de la investigación, justifican o no, la presentación de la acusación ante el Juez de Conocimiento. En la segunda forma de controlar la acusación, se quiere asegurar el deber Constitucional que tiene la Fiscalía, de identificar con claridad los hechos jurídicamente relevantes y la correspondencia de aquellos con la norma que es objeto de acusación; ello en estricta relación y respeto con el principio de legalidad.

Para la Corte, es claro que la primera forma de controlar la acusación (existencia de razones suficientes para condenar), bajo ningún punto de vista es susceptible de control por parte del Juez de Conocimiento. Mientras que la segunda forma de pretender control de la acusación (calificación jurídica de los hechos jurídicamente relevantes), si bien la regla general debe impedir la intromisión del Juez, por vía de excepción, se permite el control por parte de aquel. La defensa del principio de legalidad, el debido proceso y el respeto de los derechos y garantías de las partes e intervinientes, así lo justifican. De esta forma ha sido enfática la Honorable Corte:

“[e]l nomen iuris de la imputación compete a la fiscalía, respecto del cual no existe control alguno, salvo la posibilidad de formular las observaciones aludidas, de tal forma que de ninguna manera se puede discutir la validez o el alcance de la acusación en lo sustancial o sus aspectos de fondo. La tipificación de la conducta es una atribución de la fiscalía que no tiene control judicial, ni oficioso ni rogado.

*[...] La ley y la jurisprudencia han decantado igualmente que, a modo de **única excepción**, al juez, bien oficiosamente, bien a solicitud de parte, le es permitido*

¹ C.S.J. Sala de Casación Penal. Radicado 52311. SP 5660-2018. 11 DE DICIEMBRE DE 2018. M.P. Patricia Salazar Cuellar.

adentrarse en el estudio de aspectos sustanciales, materiales, de la acusación, que incluyen la tipificación del comportamiento, cuando se trata de violaciones a derechos fundamentales.

*Es claro que esa **permisión excepcional** parte del deber judicial de ejercer un control constitucional que ampare las garantías fundamentales.*

La transgresión de esos derechos superiores debe surgir y estar acreditada probatoriamente, de manera manifiesta, patente, evidente, porque lo que no puede suceder es que, como sucedió en el caso estudiado, se eleve a categoría de vulneración de garantías constitucionales, una simple opinión contraria, una valoración distinta que, para imponerla, se nomina como irregularidad sustancial insubsanable, por el prurito de que el Ministerio Público y/o el superior funcional razonan diferente o mejor².

(...)

“Son múltiples los pronunciamientos de la Corte, en sede de tutela y de casación en los que se ha reiterado que, estando la acción penal radicada en cabeza de la Fiscalía General de la Nación, es inviable para los juzgadores inmiscuirse en la calificación jurídica definida por su representante, salvo cuando se aparta arbitrariamente de la cuestión fáctica acaecida, atenta groseramente contra el principio de legalidad o vulnera garantías fundamentales de las partes o intervinientes³. (subrayado es propio).

De acuerdo con lo anterior, resulta equivocado el sustento que se ofreció a las sentencias de instancia, en las que se quiso precisar que, bajo ningún motivo, el Juez puede ejercer algún tipo de control sobre el acto de acusación de la Fiscalía. Por el contrario, se precisan razones para conocer las circunstancias, que, si bien por vía de excepción, admiten la necesidad de dicha intervención jurisdiccional.

Es notorio que si el ente acusador, sin ningún tipo de sustento, pretende modificar la adecuación jurídica que inicialmente formuló por homicidio doloso y, en su lugar, acusa por homicidio preterintencional, incurre en una de las excepcionales causas que legitiman el control a la calificación jurídica de los hechos jurídicamente relevantes. Es evidente que un acto de esta magnitud se aparta arbitrariamente de la cuestión fáctica acaecida, atenta groseramente contra el principio de legalidad y vulnera las garantías de las víctimas. Por tanto, no solo era viable, sino que resultaba obligatoria la intervención del Juez.

No se comparte la posición del Tribunal, cuando expresa en su decisión que, además de no tener injerencia en los actos de acusación de la Fiscalía, se debe tener en cuenta que se beneficiaron los derechos del acusado. Esta afirmación

² CSJSP, 05 Oct. 2016, Rad. 45594,

³ CSJSP, 27 septiembre 2017, Rad. 45964.

simplifica y restringe los derechos de las víctimas dentro del proceso penal. Es indiscutible la importancia que tienen los derechos de las víctimas y claramente esta forma de interpretación, restringe y niega sus derechos a la verdad y justicia.

El ente acusador se debe al principio de legalidad, por tanto, la discrecionalidad y autonomía que se predica en la decisión de segunda instancia, tiene como constante límite la Constitución y la Ley. El Juez debe ser garante de su cumplimiento.

Ahora bien, en lo que respecta a afirmar que dicho cambio en la calificación jurídica se torna arbitrario y lejano del principio de legalidad, es importante partir de lo que se afirmó por parte del Juez de instancia:

“Aceptando estoicamente que el joven J.A. lesionó intencionalmente la salud del interfecto al suministrarle clonazepam con la expresa finalidad de procurarle un estado de indefensión, pero el resultado fatal sobrepasó la intención inicial, causándose un resultado preterintencional, cuya descripción típica la hace el artículo 105 del C.P...”⁴

El contexto de los hechos que fueron objeto de acusación y que, a la postre, constituyeron la premisa fáctica de la sentencia de condena, se alejan de una adecuación jurídica de una conducta preterintencional.

La conducta que es objeto de juzgamiento se encuentra seriamente cercenada. Una visión simplista del caso, podría admitir que si el menor, únicamente suministró el medicamento a la víctima y a este acto sobrevino la muerte, se puede optar por la modalidad preterintencional, porque bajo este supuesto, cabe la posibilidad de admitir que el acto de suministrar el medicamento no perseguía, de manera inequívoca, la intención de matar sino de lesionar un bien jurídico de menor entidad.

No obstante, esa no es la premisa fáctica que se debe analizar en el presente caso. Para los hechos que interesan a este proceso, el menor acusado, además de suministrar el medicamento a la víctima, cuando lo percibió inconsciente, desplegó otra serie de conductas que difícilmente permiten afirmar que su propósito no era causar la muerte. Trasladar su cuerpo inconsciente y lanzarlo a una fuente de agua, se aleja por completo de contemplar una conducta que no persigue la intención de matar.

El anterior escenario constituye la lesión al principio de legalidad, en el juicio de adecuación jurídica que realizó la Fiscalía. El componente fáctico no corresponde con una conducta preterintencional (como se acusó) sino con un actuar doloso

⁴ Ver folio 17 de la sentencia de segunda instancia, Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

(como se imputó). La progresividad de la investigación no arrojó una razón diferente, para optar por una acusación bajo una modalidad de conducta preterintencional.

Así, como se afirmó líneas atrás, el cambio que asumió la Fiscalía en el juicio de adecuación jurídica al momento de acusar al menor J.A.C.M., se torna arbitrario, se aparta groseramente de la verdad fáctica acaecida, lesiona el principio de legalidad y vulnera los derechos de la víctima. Era deber del Juez de conocimiento ejercer el control excepcional a la acusación de la Fiscalía. Por tanto, se desconoció la estructura del debido proceso por afectación sustancial de su estructura, en detrimento de la garantía debida a los derechos de la víctima.

En este orden de ideas, respetosamente, en representación de los derechos de la víctima, solicito a la Corte Suprema de Justicia acceder a las pretensiones de la demanda y CASAR el fallo impugnado, decretando la nulidad del proceso a partir de la formulación de acusación que presentó la Fiscalía General de la Nación en contra del menor J.A.C.M.

Atentamente,



Nelson Humberto Ruiz Galeano

C.C. 80.793.467 Bogotá D.C.

T.P. 145.302 del C. S. de la J.

Representante Judicial de Víctima

Celular 3182542348