

RECURSO DE CASACION - Casación oficiosa, deber de decretarla cuando se afecten garantías

RELEVANTE	
M. PONENTE	: AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN
NÚMERO DE PROCESO	: 33844
FECHA	: 04/05/2011

«Siendo el recurso extraordinario de casación un control constitucional y legal de las sentencias de segunda instancia, a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia le corresponde salvaguardar los derechos fundamentales de las partes en los procesos penales. En vigencia de esa tarea debe velar por el respeto irrestricto de las garantías esenciales del ciudadano procesado, en aras de posibilitar la efectividad de las mismas.

En aplicación de tal compromiso y en el marco del estado social y democrático de derecho, cuando quiera que se advierta la existencia de alguna trasgresión sustancial de los derechos constitucional o legalmente reconocidos, deberá remediarla oficiosamente aunque el censor no lo advierta en su libelo.

Este es el caso analizado, pues no obstante que el recurrente no presentó ningún cargo que permitiera poner en evidencia los errores en que incurrieron los juzgadores al aplicar con violación del principio superior que prohíbe la doble incriminación -non bis in ídem- la circunstancia específica de agravación punitiva prevista en el numeral 4° del artículo 211 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 7° de la Ley 1236 de 2008, siendo claro que el elemento normativo del tipo referido a la edad de la víctima fue sancionado expresamente en el delito imputado -actos sexuales con menor de catorce años- reglado en el artículo 209 ibídem, la Sala habrá de hacerlo de manera oficiosa con el fin de impartir justicia en el caso concreto y respetar además, el principio de legalidad y el derecho al debido proceso.

TRÁMITE - No se lleva a cabo la audiencia de sustentación del recurso de casación y tampoco se corre traslado al Ministerio Público para que rinda concepto

Número de radicado	:	27383
Fecha	:	25/07/2007
Tipo de providencia	:	SENTENCIA
Clase de actuación	:	CASACIÓN

«[...] con el recurso de casación se “pretende 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” (artículo 180 ibídem), a pesar de la inadmisión de una demanda, la Sala oficiosamente puede disponer que se tramite el extraordinario recurso, supuesto en el que serán objeto de la decisión los temas propuestos directamente por la judicatura, esto es, que la propia Corte determina y limita los problemas jurídicos que con carácter imperativo ameritan su pronunciamiento.

En tales circunstancias no hay necesidad de un debate entre las partes e intervinientes, pues ellas no observaron, omitieron o inadvirtieron lo que para la Corporación resulta determinante y que exige su intervención en el caso concreto. Ni siquiera resulta pertinente ordenar un traslado al Ministerio Público pues este especial sujeto si tenía razones para debatir o demeritar la sentencia debió impugnarla.

De lo expuesto se sigue que la audiencia de sustentación del recurso de casación no tiene lugar cuando la Corte hace uso de sus poderes oficiosos, razón por la que en la causa sub judice no se ordenó la celebración de dicha diligencia, y, por ello, una vez cumplido el plazo para la presentación del recurso de insistencia, el proceso pasó al Despacho para la elaboración del proyecto de sentencia».

NORMATIVIDAD APLICADA:

Ley 906 de 2004, art. 180

JURISPRUDENCIA RELACIONADA:

Ver también, entre otras, las providencias: CSJ AP, 23 ag. 2007, rad. 28059; CSJ AP, 01 jun. 2011, rad. 35973; CSJ AP, 26 oct. 2011, rad. 37648; CSJ AP, 14 mar. 2012, rad. 38002; CSJ AP, 18 abr. 2012, rad. 33254; CSJ AP,

17 oct. 2012, rad. 39983; CSJ SP, 12 dic. 2012, rad. 39170; CSJ AP666-2014, CSJ SP3389-2014, CSJ SP7769-2014, CSJ AP6447-2014, CSJ AP7760-2014, CSJ AP7670-2014, CSJ AP5851-2014, CSJ AP722-2015, CSJ AP725-2015, CSJ SP4327-2015, CSJ AP2629-2015, CSJ AP3296-2015, CSJ AP3588-2015, CSJ AP4195-2015, CSJ AP4737-2015, CSJ AP6642-2015, CSJ AP328-2016, CSJ SP912-2016, CSJ SP5237-2016, CSJ SP7087-2016, CSJ AP4067-2016, CSJ AP4175-2016, CSJ AP4106-2016, CSJ AP4348-2016, CSJ AP4811-2016, CSJ AP5004-2016, CSJ AP5869-2016, CSJ AP, 31 ag. 2016, rad. 46781; CSJ AP7114-2016, CSJ SP17343-2016, CSJ SP17282-2016, CSJ AP923-2017, CSJ AP1145-2017, CSJ AP1085-2017, CSJ AP1383-2017, CSJ AP1658-2017, CSJ AP2039-2017, y CSJ AP2304-2017.

DESISTIMIENTO - Con ocasión al desistimiento del recurso de casación, la Corte pierde la competencia para revisar oficiosamente el fallo recurrido

Número de radicado	:	47677
Número de providencia	:	AP1063-2017
Fecha	:	22/02/2017
Tipo de providencia	:	AUTO INTERLOCUTORIO
Clase de actuación	:	CASACIÓN

« [...] la Sala aprovecha la oportunidad para volver sobre la tesis planteada en la SP4447-2014, rad.43255 del 9 de abril de 2014, en la que a pesar de mediar una manifestación de desistimiento del recurso de casación por parte del demandante, previo a su aceptación se casó oficiosamente la sentencia, por encontrar estructurada la vulneración de una garantía fundamental.

En este caso, se advierte que el tribunal, al revisar la sentencia en sede del recurso de apelación, reconoció la máxima rebaja admitida para la aceptación de cargos en la audiencia de imputación (50%), efectuando el ajuste en la pena privativa de la libertad, pero omitió hacer lo propio con la pena de multa; no obstante, por falta de competencia, la Corte ha perdido la facultad para realizar pronunciamiento alguno.

El debido proceso como derecho fundamental de rango constitucional, se encuentra conformado por principios y garantías cuya vulneración genera la nulidad de la actuación.

De acuerdo con el artículo 29 de la Constitución Política¹, una de las garantías que encarna el debido proceso es la del 'juez natural' cuya noción hace relación a (i) la existencia de un juez independiente e imparcial (ii) al cual el ordenamiento jurídico le haya atribuido la **competencia** para decidir sobre la conducta de la persona acusada de un hecho punible, (iii) juez o tribunal que deberá observar la plenitud de las "formas propias de cada juicio", (iv) establecidas igualmente por el legislador.

Interesa entonces recordar que la competencia es la aptitud legal de ejercer la función jurisdiccional en relación con un asunto determinado, atendiendo los factores territorial, personal y funcional.

Por tanto, la competencia es el componente esencial del principio de juez natural²:

Por lo demás, hace ver esta Corte que la noción constitucional de "Juez o Tribunal competente" consignada en el inciso segundo del artículo 29 de la Carta de 1991, se refiere a la prohibición de crear Jueces, Juzgados y Tribunales de excepción, lo cual se reitera en los artículos 213 y 214 de la misma normatividad superior.

Tal concepto no significa en modo alguno que el legislador -ordinario o extraordinario- no pueda -sobre la base de criterios de política criminal y de racionalización del servicio público de administración de justicia-, crear nuevos factores de radicación de competencias en cabeza de los funcionarios que pertenecen a la jurisdicción ordinaria -en este caso, a la penal- o modificar los existentes, respetando -desde luego- los principios y valores constitucionales.

La competencia ha sido definida tradicionalmente como la facultad que tiene el juez para ejercer, por autoridad de la ley, una determinada función, quedando tal atribución circunscrita a aquellos aspectos designados por la ley. Normalmente la determinación de la competencia de un juez atiende a criterios de lugar, naturaleza del hecho y calidad de los sujetos procesales.

Este principio de carácter normativo definido por la Constitución, comprende una doble garantía en el sentido de que asegura en primer término al sindicado el derecho a no ser juzgado por un juez distinto a los que integran

¹ «Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.»

² CC. 3 jun. 1993. C-208/93.

la Jurisdicción, evitándose la posibilidad de crear nuevas competencias distintas de las que comprende la organización de los jueces. Además, en segundo lugar, significa una garantía para la Rama Judicial en cuanto impide la violación de principios de independencia, unidad y "monopolio" de la jurisdicción ante las modificaciones que podrían intentarse para alterar el funcionamiento ordinario. (Subrayas fuera del texto original).

De manera que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, como máximo órgano de la jurisdicción ordinaria penal, no es ajena a la asignación de competencia que el legislador ha establecido en las dos normas procesales penales que rigen concurrentemente en el territorio nacional (Ley 600 de 2000, art. 75 y Ley 906 de 2004, art. 32), que en esencia son las mismas, con excepción de la señalada por el numeral 10 de la primera en mención, por tratarse de una figura propia de ese procedimiento con características inquisitivas.

Una de las competencias asignadas a la Sala, se halla determinada por el recurso de casación que procede contra las sentencias de segunda instancia, medio de impugnación que habiendo sido interpuesto oportunamente y presentado la demanda dentro del término legal, habilita la competencia de la Corte para revisar la sentencia.

De no cumplirse con la interposición y presentación de la demanda, se declarará desierto mediante auto de sustentación contra el cual procede el recurso de reposición.

Quiere lo anterior decir, que la sentencia de segunda instancia cobra ejecutoria (i) si transcurridos los términos previstos en los artículos 183 de la Ley 906 de 2004 y 210 de la Ley 600 de 2000, ambos con las modificaciones introducidas por la Ley 1395 de 2010, no se interpuso el recurso de casación, o si (ii) habiendo sido presentado en tiempo, no se cumplió con la presentación de la demanda, correspondiendo la declaratoria de desierto.

Y el mismo efecto -ejecutoria- surge de la manifestación voluntaria y facultativa de la parte procesal que por sentirse afectada con la decisión interpone el recurso, presenta la demanda, pero finalmente opta, igualmente de manera discrecional, por desistir de esa opción, declinando así la competencia de la Corte para entrar a revisar una sentencia frente a la cual desaparece, con el desistimiento del recurso, la expresión de inconformidad que habilitaba la competencia por el factor funcional.

Tal consecuencia se explica en el principio dispositivo de los recursos, por cuanto es la parte que decidió ejercerlo a su libre y prudente juicio, la que resuelve abandonar la posibilidad de que la Sala dentro de la competencia

funcional atribuida por la ley, intervenga extraordinariamente, por fuera de las instancias.

Por ello, el desistimiento de los recursos, concretamente el de casación, es una facultad admitida por el legislador en tanto el artículo 199 de la Ley 906 de 2004 establece que **podrá** desistirse de él antes de que la Sala decida, obviamente bajo el entendido de que solo quien lo interpone está legitimado para renunciar, abandonar o declinar ese derecho.

Precisamente porque los procedimientos penales vigentes no establecen recursos cuyo agotamiento sea obligatorio, su impulso y desistimiento recae exclusivamente en el interés que puedan tener las partes e intervinientes, como bien lo establece la ley, es decir, son determinaciones frente a las cuales al juez no le queda opción diferente a la de reconocer esa voluntad.

Así, quien decide desistir del recurso de casación, solo debe comunicarlo a la Sala, sin que siquiera le corresponda la carga de expresar alguna razón para abandonar el derecho a que se revise la sentencia impugnada. Eso si, esa voluntad deja de tener relevancia cuando se cumple el acto procesal a partir del cual la ley señala la imposibilidad de renunciar: cuando ha sido decidido el recurso³.

Entender el desistimiento del recurso como en el pasado lo concibió la Sala, es admitir que la Corte puede extender a su juicio la competencia determinada por el legislador, afectando el principio de reserva legal y vulnerando el derecho fundamental del juez natural.

De manera que la casación oficiosa solo es viable bajo el entendido de que la Sala detente la competencia para pronunciarse, más no ante la falta total de ese factor que no entraña una mera formalidad, sino la protección del principio constitucional del juez natural.

En síntesis, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia adquiere competencia, en tratándose del recurso de casación, cuando (i) se interpone en término, (ii) la demanda ha sido presentada oportunamente, y (iii) la actuación se recibe en la Corporación para estudiar los presupuestos de admisión de la demanda. Una vez reunidos, la Corte pierde competencia cuando (i) se desiste de él; (ii) se inadmite o es (iii) decidido de fondo. Frente a las primeras por el agotamiento, en tanto que la segunda, por disponibilidad de la parte que ejerció el derecho, siendo inviable a partir de ese momento, la revisión del fallo recurrido para cualquier efecto posible.

De acuerdo con lo expuesto en precedencia, comoquiera que el impugnante (defensor técnico) ha manifestado clara y expresamente su voluntad de

³ Artículos 199 de la Ley 906 de 2004 y 230 de la Ley 600 de 2000.

desistir del recurso de casación, en los términos del artículo 199 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), sin que la Sala se hubiere pronunciado sobre el mismo, se accederá a su pretensión, decisión con la cual la Corporación pierde la competencia para revisar oficiosamente el fallo recurrido».

NORMATIVIDAD APLICADA:

Constitución Política de Colombia de 1991, art. 29

Ley 600 de 2000, arts. 75 y 210

Ley 906 de 2004, arts. 32, 183 y 199

Ley 1395 de 2010