

LA CAUCION DE BUENA CONDUCTA FRENTE AL CODIGO NACIONAL DE POLICIA

J. Héctor Jiménez Rodríguez

Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín.-

A pesar de la controversia abierta en torno a los ordenamientos locales de policía que autorizan la imposición de fianzas o cauciones de buena conducta, inquietud en la cual lamentablemente no han intervenido de lleno las autoridades en quienes deben presumirse conocimientos especializados en la materia, por la calidad de funcionarios con específicos deberes en ese sector de la administración pública encargada de prevenir el acaecimiento de delitos y contravenciones. el tema sigue cobrando mayor ámbito de acción para quienes juzgan que el atributo de la libertad individual alcanzó una más estricta garantía frente al Decreto 1355 de agosto de 1970, "**Estatuto de Contravenciones de Policía**", que algunos denominan **Código Nacional de Policía**.

Se afirma por ciertos intérpretes, en diálogos y conferencias, que para el caso del Departamento de Antioquia las normas de los artículos 63 al 72 de la Ordenanza N° 12 de 1927 (**Código de Policía**), ubicadas en el capítulo que contempla las "Medidas Preventivas" de la comisión de delitos, faltas o contravenciones que ya se temen de un sujeto, no tienen ya razón de ser y están derogadas por los artículos 185, 191, 203 y 229 del **Estatuto Nacional de Policía**, que definen y sancionan los comportamientos humanos que dan lugar a imponer la "**Promesa de Buena Conducta**".

A lo anterior se replica, no sin el temor de caer en equívocos, que el **Código Nacional de Policía** establece medidas **correctivas**, es decir, según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, remedios encaminados a lograr la enmienda, corrección u orientación del infractor para que no recaiga en violaciones de la ley o cese en el estado de perturbación en que se encuentra, lo cual supone, es obvio, que el individuo ha realizado una conducta de acción u omisión prevista en el ordenamiento jurídico, al paso que el sujeto de quien se demanda la fianza de buena conducta apenas está en potencia por su género de vida, antecedentes, hábitos, etc., de invadir con su comportamiento los campos de lo prohibido o ilícito, esto es, que la sociedad abriga fundados temores de que **cometerá** delito, falta o contravención.

“En Antioquia, dijo el Tribunal Superior de Medellín en un sonado caso, la policía tiene un estatuto que le abre campo suficiente para prevenir la delincuencia. Son disposiciones sabias, universalmente conocidas y bien ordenadas, como que el Código de Policía fue escrito en su proyecto por Francisco de Paula Pérez, uno de los más grandes juristas que tiene la República; como que lleva la firma del general Pedro J. Berrío, el hombre más práctico que se conoce. Fueron la ciencia y la experiencia quienes dictaron las normas policivas para el Departamento, y por ello, ningún funcionario del ramo puede cruzar los brazos y dejar de hacer, alegando falta de disposiciones aplicables”.

Obsérvese bien que en las disposiciones policivas de que se viene hablando, se comprenden todos los delitos, y delitos son los que define el Código Penal; todas sus faltas y contravenciones, y las faltas y contravenciones son las que sanciona o previene el Código de Policía.

Para el legislador antioqueño es lo mismo, en lo que a prevención de delitos se refiere, el incendio que el homicidio o el saqueo; el robo, el hurto o la estafa, que la piratería, la traición a la patria, el encubrimiento, las lesiones personales, el cohecho, la calumnia, la instigación, la rebelión o la injuria. El no distingue, y para prevenir cualquiera de ellos autoriza, mejor dicho, obliga al funcionario de policía a exigir fianza de buena conducta, pues el Código no es para el capricho de los funcionarios que quieren cumplir o no, sino para cumplirlo” (auto de 31 de agosto de 1953).

Sea de ello lo que fuere (para nosotros conservan vigencia aquellas saludables medidas de prevención que regulan aspectos no contemplados en el Estatuto Nacional de Policía), un laxo entendimiento del Código de Policía de Antioquia y una muy desbordada ansia o anhelo de conjurar esa amenaza, riesgo o nociva potencialidad de ciertos sujetos, han propiciado la arbitraria aplicación de la fianza de buena conducta, cuando no la injusticia de procederles reñidos abiertamente con las nítidas e insoslayables previsiones de la Ordenanza. En verdad, dicho capítulo, que regula un precioso instrumento para establecer un dique contra el delito y otros comportamientos anómalos y mantener el equilibrio y la armonía sociales al margen de las actividades de disciplina de muchos individuos, hace un claro deslinde en estos vitales aspectos: 1º Qué es la caución o fianza de buena conducta y cuál su prístino objetivo; 2º A quién o quiénes puede exigirse; 3º Qué autoridades locales pueden imponerla; 4º La forma o procedimiento para exigirla (providencia, señalamiento del monto o valor sin determinación de su clase o naturaleza =v. gr. personal, prendaria, hipotecaria, etc.=, la fijación del término o plazo dentro del cual debe otorgarse, y la notificación al afectado); y 5º La calificación de la idoneidad o suficiencia de la garantía ofrecida.

Desde este último campo de análisis, que no se presta a confusiones ni legítima la abusiva práctica de llevar primero al sujeto a la cárcel y exigirle después el otorgamiento de la caución, el artículo 71 del Código de Policía reza: “El que haya de dar fianza de buena conducta presentará, **en el término que le señale** el Jefe de Policía, un fiador abonado o cualquiera otra caución a satisfacción de aquél; **y al no hacerlo así, será detenido** en la cárcel hasta que la diere o cesen los motivos que determinaron la medida” (Se subrayó); y el artículo siguiente fija el límite máximo de esa detención.

¿Cuáles son entónces el contexto, espíritu y finalidad de las normas de policía? Siemplemente que se dicte una resolución motivada y se notifique al afectado, quien, si no presta u otorga la caución **en el término que allí mismo debe fijar el Jefe de Policía**, será detenido hasta que la diere o cesen los motivos que justifican la medida, bien entendido, eso sí, que el encarcelamiento en ningún caso puede exceder de treinta (30) días.

Si no hay resolución de la autoridad policiva y por lógica causa señalamiento nítido del valor de la caución y del término para otorgarla, existe el peligro o riesgo de caer en el ámbito de la **detención arbitraria** cuando al amparo de esas normas de la Ordenanza, en las cuales está ínsita la garantía de la libertad individual, reconocida por textos superiores (artículo 23 de la Carta Política), se quieren validar actuaciones apresuradas, insólitas capturas o retenciones de ciudadanos ejecutadas por subalternos del Jefe de Policía, o, en fin, desmedidas aspiraciones de coartar el derecho ajeno y de servir los intereses del grupo social en casos que dan una prudente espera y demandan estricta sujeción a los mandatos que la misma comunidad ha expedido para protegerse del abuso y de la arbitrariedad de sus gobernantes.

Desde luego que no nos referimos a numerosos asuntos de competencia de las autoridades de policía en los cuales es lícita la aprehensión de los ciudadanos para someterlos a procedimientos breves, v. gr., en el verbal, que permite conducir al infractor ante el Jefe de Policía, quien en el acto le anotificará su resolución e inmediatamente le pondrá a cumplir la pena (artículo 26).

Aspiramos a conocer otras opiniones sobre este enjundioso tema.

Medellín, agosto 26 de 1975.

JURISPRUDENCIA PENAL

De la acumulación de juicios en las situaciones en que el justiciable es acusado de delito para el cual no se estableció fuero o competencia especial.

Novedosa doctrina de la Corte que admite la unidad del juzgamiento en estos casos.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA —SALA DE CASACION PENAL—

Bogotá, dos de diciembre de mil novecientos setenta y cinco.

Magistrado Ponente:

Dr. GUSTAVO GOMEZ VELASQUEZ

Aprobado: Acta N° 52 de 2 de diciembre de 1975.

—***—

VISTOS

El extinguido Tribunal Superior del Distrito Judicial de Vélez en providencia de doce de marzo de mil novecientos sesenta y ocho, residenció en juicio criminal a **Facundo Angarita Jiménez**, para responder del delito de "Concusión", presuntamente cometido cuando se desempeñaba, en el mes de diciembre de 1966, como Juez Civil Municipal de Bolívar (Santander). —Fs. 131 y ss.—

Posteriormente, el Juzgado Tercero Penal Municipal de Vélez, en auto de trece de marzo de mil novecientos sesenta y

nueve, le formuló a **Angarita Jiménez**, el cargo de "Estafa", en proceso iniciado por denuncia de Jorge Suárez Santoyo; —fs. 52 y ss.

En razón de los informes recibidos —fs. 222,223, 264—. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Vélez en resolución de doce de julio de mil novecientos sesenta y nueve, decretó la acumulación de las dos mencionadas causas. —fs. 265 y ss.—

Finalmente, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Gil, en fallo de diez y nueve de mayo del año en curso, terminó por absolver a **Facundo Angarita Jiménez**, en cuanto al delito de "Estafa", y, declarar prescrita la acción penal en lo atinente a la "Concusión". —fs. 151 y ss.—

Se surte, ahora, la consulta de este último pronunciamiento.

CONCEPTO DE LA PROCURADURIA

Después de relacionar el origen de estas averiguaciones y señalar la índole de las providencias fundamentales proferidas en las mismas, aspecto igualmente detallado en párrafos anteriores, presenta este comentario y petición: "...El fuero establecido para el juzgamiento de las dignidades eclesiásticas, jueces y funcionarios 'por delitos cometidos en ejercicio de sus funciones o por razón de ellas', de que habla el ordinal 2º artículo 33 del C. de P.P., es personal y restrictivo.

"En el presente caso a una causa por un delito de responsabilidad se acumuló otra por una infracción común y en la sentencia que puso fin a los procesos acumulados se declaró la prescripción por el delito de concusión.

"La competencia por razón de la conexidad o por la acumulación de procesos —(artículos 39 y 40 del C. de P.P.)—, no se extiende al caso en estudio, pues precisamente el inciso segundo de la norma primeramente citada hace la salvedad de que cuando "alguna o algunas de las personas justiciables estuvieren sometidas a fuero especial, conocerá del proceso con respecto a éstas exclusivamente la autoridad encargada de tal fuero".

"Podrá arguirse, como lo hizo el Tribunal Superior de Vélez, que la acumulación era procedente por economía procesal y por motivos de conveniencia y garantía para el mismo procesado que, en el supuesto de ser condenado por los delitos

por los cuales fue llamado a responder en juicio, se le aplicaría una sola sanción y no dos. Pero, se replica, en este evento prevalecen las normas sobre competencia que son de orden público y no las del interés particular del acusado.

"La conexidad y la acumulación se ordenan mientras no se afecten las normas sobre competencia (si un Juez comete prevaricato y homicidio, podrá el Tribunal Superior juzgarlo sin intervención del jurado o convocarlo? La respuesta es obviamente negativa en ambas hipótesis).

"La separación de los procesos se impone cuando se afecten las normas superiores del juzgamiento o cuando '... el Juez de mayor jerarquía...' falla definitivamente el asunto de su competencia.

"En el caso en estudio se dieron precisamente esas dos situaciones jurídicas que obligaban la separación de los procesos: la primera, porque a un asunto de fuero se acumuló uno ordinario y la segunda, porque al presentarse la prescripción de la concusión, el Tribunal Superior de San Gil perdió competencia para decidir la estafa.

En consecuencia, como aquél motivo fue el primero en el tiempo, habrá de solicitarse la declaratoria de nulidad de la actuación a partir del auto del **12 de julio de 1969** para que el Tribunal Superior de San Gil se pronuncie en relación con la extinción de la acción penal por la concusión —en auto y no en sentencia— y envíe el proceso por estafa al Juzgado Municipal de Vélez, por competencia (Ley 17 de 1975, art. 5º)".

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1.- El criterio expuesto por el Ministerio Público y que implicaría la declaratoria de nulidad por carencia de competencia, no puede prosperar. Para tomarse determinación distinta bien puede recurrirse a la cita de las mismas disposiciones que señala la Procuraduría, aunque dándole diferente inteligencia.

a) Cuando el Código de Procedimiento Penal disciplina el instinto de las acumulaciones solo fija una causal de exclusión. La trae en el artículo 100: "**Improcedencia**. No habrá lugar a la acumulación en el caso de que en uno de los juicios ya se haya dictado sentencia de primera instancia". No mencio-

na en parte alguna, la hipótesis de procesos sometidos a tramitación ordinaria y a régimen de fuero. El artículo 39 de la misma obra, termina por confirmar esta tesis.

b) El artículo 39 del C. de P. P., en su inciso primero, soluciona el problema de procesos conexos o acumulados, con o sin intervención del jurado de conciencia, ampliando la actuación de éste. Claro que prescindiendo de situaciones de fuero.

Igualmente se refiere al Juez unipersonal o colegiado de mayor jerarquía para atribuir a éste el conocimiento de delitos sometidos a diversas competencias. Aquí sí están comprendidos casos de fuero. En efecto, si se trata de proceso ordinario y proceso con fuero especial, este último será el Juez de mayor jerarquía. Si todos los procesos están bajo la disciplina foral, conocerá quien, en este orden, represente mayor categoría jurisdiccional o constitucional. Si iguales, opera entonces el artículo 40, inciso segundo.

El inciso segundo del comentado artículo 39, se refiere al concurso de justiciables, alguno o algunos sometidos a fuero especial. En este caso, por razón del singular efecto del fuero, son excluidos del mismo aquellos sujetos a quienes no cobija. Pero la disposición no atiende, como lo insinúa el Ministerio Público, a la hipótesis de proceso que carezca de fuero y que resulte conexo o acumulable a uno que sí lo tiene. En este caso, precisamente el sub-examine, prevalece la finalidad de la acumulación, máxime cuando al referirse a ella el C. de Procedimiento Penal, no formula la excepción, y, el artículo 39, que se refiere tanto a aquélla como a la conexidad tampoco la indica, ocupándose apenas de la exclusión de justiciables sin fuero cuando concurren con sujetos que sí lo tienen.

2.- El llamamiento a juicio por el delito de "Concusión", se formuló atendiendo lo preceptuado en el artículo 156 del C. Penal, el mismo que fija una sanción de uno a seis años de prisión.

La actividad delictuosa de **Angarita Jiménez**, en este campo, se cumplió el 19 de diciembre de mil novecientos sesenta y seis (ver 10 vto., 13 y 15, referentes a designación, posesión y certificación de actividad oficial para la fecha del ilícito). Y el correspondiente auto de proceder se ejecutorió el 10 de septiembre de mil novecientos sesenta y ocho (fs. 185 vto y

198). De esta última fecha a la de la sentencia de primera instancia, sin ejecutoriarse (mayo 19 de 1975, fs. 151), ha transcurrido un tiempo superior al fijado como máximo término de sanción. Procede, entonces, la aplicación de los artículos 105 y 107 del C. Penal, en armonía con el artículo 163 del C. de P.P.

Así lo ha declarado el a-quo y así se confirmará por la Corte.

3.- Los hechos que originaron el proceso por el supuesto delito de "estafa", se sintetizan así: José de Jesús Castillo y Alfonso Castillo, dos vendedores ambulantes de lotería en la población de Vélez, entregaron a Jorge Suárez Santoyo los cheques que aparecen de fs. 1 a 10, girados por Facundo Angarita Jiménez, pero en chequera perteneciente a Héctor E. Russi, juez primero municipal de la citada localidad, con quien trabajaba el procesado.

Vinieron los correspondientes cobros, tanto a Angarita como a Russi, sin obtener Suárez respuesta positiva a esta gestión. Decidió, entonces presentarlos al Banco Popular de Barbosa (S.) comunicándosele que la firma del girador no correspondía a la registrada para esa cuenta corriente, o sea la número 191017.

Aspecto probatorio

Los citados Castillo y Castillo Quiroga (fs. 20 y vto.), pretenden convencer de la directa entrega a ellos, por parte de Angarita, de los aludidos cheques para cubrir el valor de algunas fracciones de lotería y la devolución de un poco de dinero en efectivo. Era costumbre, entre ellos, verificar estas transacciones pero, regularmente, no los cobraban sino que esperaban el cambio por el propio procesado. En este caso no se logró este resultado y decidieron pasarlos a quien les proveía de lotería, vale decir, el señor Jorge Suárez Santoyo.

Angarita Jiménez, en su indagatoria de fs. 35 vto. y 38, niega rotundamente esta versión. Reconoce que él sí acostumbraba ese trato con los loteros, pero en cuenta propia. Estos cheques los giró por causa y a personas bien distintas. En el mes de mayo de 1966, perdió en juego de cartas todo el dinero que portaba. El licor y el afán de recuperarlo, le llevaron

a girar esos cheques que, por equivocación, lo hizo en la cuenta de su patrón el Dr. Russi, ya que tenían los papeles en un mismo escritorio.

Algunos de los participantes en esa tenida de cartas, reconocieron en esencia las circunstancias invocadas por Angarita. Así pueden citarse a Rodolfo Barrera (fs. 46, vto.). Segundo Sáchica (fs. 47), Isidoro Cepeda (fs. 48) y José de Jesús Díaz (fs. 48 vto.). Igualmente el mencionado Dr. Russi (fs. 15), quien supo de la utilización de su chequera por información inicial de un abogado (parece que el Dr. Motta, que no pudo hacer efectivo uno de esos títulos valores) y luego por noticia del propio Angarita.

Breve apreciación de la conducta de Angarita

El a-quo ha insistido, para proferir el fallo absolutorio, en que "por ninguna parte aparece demostrado que el sindicato, dolosamente, hubiera empleado maniobras fraudulentas o engañosas para obtener un provecho ilícito. Simplemente se sabe, que por el estado de embriaguez en que se encontraba cuando giró los cheques a sus compañeros de juego confundió su chequera con la de su superior en esa época doctor Russi, y por lo tanto, el supuesto engaño intencional no aparece por parte alguna" —fs. 161—.

La tipificación del delito de "estafa" ciertamente depende de la versión suministrada por el denunciante. Pero si se rechaza y se admite, por el contrario, la explicación suministrada por Angarita, indudablemente que no puede darse una opinión responsabilizadora. Más bien se deduciría una falta de lealtad en quienes recibieron inicialmente esos cheques y, obedeciendo a extraños e inconfesados motivos, los hicieron llegar a otras personas, las mismas que ocultaron el origen y especiales modalidades de esos instrumentos negociables.

Un escrutinio imparcial de estas probanzas, permite concluir en favor de las afirmaciones de Angarita Jiménez, esto es, aceptar que incurrió en lamentable yerro al tomar la chequera de Russi, en vez de la suya y hacer circular esos cheques en una mesa de juego, dominado todo ello por una desmedida ingestión de licor.

En relación a ésto se anota:

Suárez Santoyo, nunca había recibido ni en forma directa ni indirecta, cheques provenientes de Angarita Jiménez.

Los loteros, solo en esta equívoca situación llevaron los cheques a Suárez.

Estos títulos-valores indican unas fechas que no pueden referirse a periódicas entregas de lotería o cambio de dinero, sino a acción simultánea y única, que, por su cuantía y la reducida capacidad económica de los citados loteros, no podía corresponder a una transacción como la que estos insinúan.

La versión de Suárez Santoyo y los Castillo, no deja de ser incierta, reticente y vaga, destacando un fondo de reserva y desfiguración muy perceptibles.

Según la versión del Dr. Russi, uno de estos cheques circuló primero en otras manos, muy distintas a la de Suárez o los Castillo.

Gilberto Olarte, fs. 46, relata que Angarita requirió a Castillo (llamado el bizco o el tuerto) sobre el particular y escuchó de éste "que a él se los habían dado en pago de una lotería y... que como él conocía la firma de Angarita, por eso los había recibido; Angarita le pegó una vaciada y le dijo que por qué había recibido esos cheques y los había entregado en la Agencia, ya que esos cheques él los había perdido jugando".

Finalmente, el largo tiempo transcurrido entre el giro de tales títulos valores y su presentación para el cobro y correspondiente denuncia, revelan aspectos inquietantes que afectan la veracidad de la denuncia.

Entonces, si Angarita Jiménez no los entregó a los referidos loteros ni se causaron en una negociación que se realizara por fraudulenta maniobra y malicioso ánimo de engañar y causar daño, no es dable atribuir un delito de "Estafa" al procesado. Si equivocadamente los giró en chequera que no le correspondía, para activar una reunión en que se jugaban cartas, y luego comunicó esta circunstancia a quienes los recibirían en tales condiciones, la caracterización delictiva que ha querido adjudicarse a su comportamiento decrece notablemente, tanto que no se concilia con un afán de represión penal.

Está bien fundada la providencia de absolución y necesariamente se aprobará.

DECISION

En consecuencia, la CORTE SUPREMA —SALA DE CASACION PENAL—, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, apartándose del concepto de la Procuraduría, **CONFIRMA** el fallo motivo de consulta, indicado y en su fecha, origen y naturaleza.

Cópiese, notifíquese y devuélvase.

Mario Alario Di Filippo	Humberto Barrera Domínguez
Jesús Bernal Pinzón	Federico Estrada Vélez
Gustavo Gómez Velásquez	Alvaro Luna Gómez
Luis Enrique Romero Soto	José María Velasco Guerrero
J. Evencio Posada V.	
— Secretario —	

RESPONSABILIDAD CIVIL POR CONTAMINACION DEL MEDIO AMBIENTE

Teoría del riesgo creado. Rechazo por la Jurisprudencia. Responsabilidad por el ejercicio de actividades peligrosas. Responsabilidad por el abuso en las relaciones de vecindad. Solidaridad. Exoneración.

Magistrado Ponente:

Dr. Horacio Montoya Gil

DOCTRINA DEL FALLO

No obstante que de acuerdo a las precedentes consideraciones de hecho y de derecho resulta enteramente claro que en el caso subjudice se dan todos los supuestos necesarios para apoyar en ellos un fallo estimatorio de las pretensiones deducidas en el libelo y que así se hará efectivamente; a pesar de ello, se repite, para darle mayor consistencia y un basamento más a la decisión del Tribunal, se demostrará enseguida cómo a tal conclusión también puede arribarse por otra vía, dado que las demandadas, con su proceder culposo, violaron los deberes de vecindad que les imponen las normas del artículo 30 de la Constitución Nacional y 669 del Código Civil; proceder que, por haber ocasionado perjuicios a un vecino, les impone la obligación de indemnizar.

Efectivamente, la cuestión de la responsabilidad del propietario que goza en forma anormal de sus bienes o causa daños o molestias excesivas a sus vecinos, además de estar consagrada en algunos textos del derecho positivo, ha merecido un examen particular de la doctrina y la jurisprudencia, no sólo por razón de su importancia práctica sino también por