

## CASACION DISCRECIONAL/ DEFENSA TECNICA

### Tesis:

Es verdad que no todos los procesados estuvieron asistidos por abogados titulados durante la fase instructiva y/o parte del juicio, sino por estudiantes de derecho pertenecientes a consultorios jurídicos de universidades reconocidas por el Estado; pero también lo es que dicha representación no genera per se nulidad del proceso por desconocimiento del derecho a una defensa técnica, puesto que el artículo 30 del decreto 196 de 1971 (reglamentario del ejercicio de la abogacía), y el inciso 2° del 148 de la codificación procedimental penal, faculta a los estudiantes de derecho de tales consultorios jurídicos para intervenir en actuaciones procesales como la que ahora ocupa la atención de esta Sala, disposición que fue encontrada exequible por la Corte Constitucional, sentencia C-049 de febrero 8 de 1996, M.P. Dr. Fabio Morón Díaz:

PROCESO : 10716

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente

Dr. NILSON PINILLA PINILLA

Aprobado Acta No.119.

Santafé de Bogotá, D.C., agosto catorce (14) de mil novecientos noventa y seis (1996).

V I S T O S

Decidirá la Sala sobre la aceptación o rechazo del recurso excepcional de casación interpuesto por el Procurador Octavo en lo Judicial Penal, contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Santa Fe de Bogotá, en proceso por los delitos de hurto calificado y agravado, en grado de tentativa.

### ANTECEDENTES

A eso de las diez de la mañana del 5 de junio de 1994, en momentos en que el ciudadano Jaime Eduardo Mompotes transitaba por un sector del parque de los Mártires de esta ciudad capital, acompañado de dos pequeños hijos, fueron interceptados por dos mujeres y un hombre, quienes exhibiendo armas cortopunzantes (tres cuchillos) intimidaron a Mompotes para que les entregara una máquina de escribir marca Brother que llevaba consigo, avaluada en setenta mil pesos; cuarenta mil pesos en dinero efectivo y una chaqueta de cuero que tenía puesta, no sin antes amenazar con herir a sus niños si no accedía a sus requerimientos; propósito que se vió frustrado por la oportuna intervención de una patrulla de la Policía Militar, que les dió captura.

El 14 de octubre del mismo año, el Fiscal Setenta y Uno de la Unidad Primera Local de Patrimonio calificó el mérito del sumario con resolución acusatoria contra JHON JAIRO CONVERS LOPEZ O JAIRO ENRIQUE CARDENAS CORREA, MARTHA LUCIA SUAREZ O CARMENZA CARO Y GLORIA MARIA ECHEVERRY GOMEZ O GLORIA ELENA RESTREPO RIVERA (los segundos nombres fueron posteriormente establecidos), por los delitos de hurto calificado y agravado en grado de tentativa; enjuiciamiento notificado personalmente a los procesados detenidos, a uno de los defensores y al agente del Ministerio Público y por anotación en estado a los demás sujetos procesales.

Adelantado el juicio, el Juzgado Setenta y Ocho Penal Municipal de esta ciudad, mediante sentencia de 1° de febrero de 1995 puso fin a la instancia, condenando a los encausados a la pena principal de cinco (5) años de prisión, cada uno, como coautores del delito

imperfecto imputado; a la sanción accesoria de rigor y al pago en concreto de los perjuicios causados; fallo apelado por un procesado y un defensor y confirmado el 7 de abril del mismo año, por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito, con la única modificación de rebajar a 55 meses y 6 días de prisión la pena correspondiente a cada uno de los sentenciados, dosificación que fue aclarada mediante providencia de fecha 25 ibídem.

## LA IMPUGNACION

En tiempo oportuno, el señor Procurador Octavo en lo Judicial Penal solicita de la Corte “examinar la viabilidad de admitir y tramitar el recurso extraordinario de Casación por la vía excepcional” del inciso tercero del artículo 218 del Código de Procedimiento Penal, porque a su juicio el fallo impugnado “comporta violación de derechos fundamentales de los procesados y su estudio podría contribuir al desarrollo de la jurisprudencia en el ámbito de la punibilidad del delito tentado y consumado, en lo atinente a su dosificación”.

Argumenta que los procesados no fueron asistidos por abogado titulado durante la etapa investigativa ni durante el juicio, sino por estudiantes de derecho pertenecientes a consultorios jurídicos, lo que hizo que la defensa se tornara “desacertada, pasiva e ineficaz” a los intereses de los acusados, configurándose una nulidad procesal. Además, pudo haberse incurrido en error relativo a la dosificación de la pena al no enmarcarse dentro de los parámetros previstos en el artículo 61 del Código Penal, lo cual condujo a imponerles una sanción que supera la deducida en otros casos por el mismo punible consumado.

Agrega que en las sentencias condenatorias se dedujo en contra de los acusados las circunstancias de agravación punitiva contempladas en los numerales 2° del artículo 350 y 1° del artículo 372 del Código Penal, sin que la primera haya sido considerada en la resolución de acusación y sin que exista suficiente claridad respecto a la

segunda.

## CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La solicitud para ser revisada en sede de casación la sentencia de segunda instancia proferida por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de esta ciudad capital, por la vía excepcional contemplada en el inciso tercero del artículo 218 del Código de Procedimiento Penal, proviene de parte legitimada para recurrir, como lo es el representante del Ministerio Público y fue presentada dentro del término de ejecutoria de la sentencia impugnada, advirtiéndose que el impugnante adujo de manera breve y concisa las razones que lo llevan a acudir a este excepcional medio impugnatorio, con lo cual se satisfacen los requisitos formales para estudiar su aceptación.

Sin embargo, en criterio de la Sala los argumentos expuestos respecto a su viabilidad, no ameritan imprimirle al recurso el trámite de rigor.

En primer lugar, es verdad que no todos los procesados estuvieron asistidos por abogados titulados durante la fase instructiva y/o parte del juicio, sino por estudiantes de derecho pertenecientes a consultorios jurídicos de universidades reconocidas por el Estado; pero también lo es que dicha representación no genera per se nulidad del proceso por desconocimiento del derecho a una defensa técnica, puesto que el artículo 30 del decreto 196 de 1971 (reglamentario del ejercicio de la abogacía), y el inciso 2° del 148 de la codificación procedimental penal, faculta a los estudiantes de derecho de tales consultorios jurídicos para intervenir en actuaciones procesales como la que ahora ocupa la atención de esta Sala, disposición que fue encontrada exequible por la Corte Constitucional, sentencia C-049 de febrero 8 de 1996, M.P. Dr. Fabio Morón Díaz:

“...La ley puede habilitar defensores que reúnan al menos las condiciones de egresados o de estudiantes de derecho pertenecientes a un consultorio jurídico...

... incluso como defensores en asuntos penales, como lo advierte el inciso 2° del artículo 148 del Decreto 2700 de 1991, que será declarado exequible.”

Esta habilitación había sido aceptada previamente por la propia Corte Constitucional, desde antes de proferirse el fallo aquí impugnado excepcionalmente, sentencias SU-044 y C-071 de febrero 9 y 23 de 1995, M.P. Drs. Antonio Barrera Carbonell y Carlos Gaviria Díaz, respectivamente:

“La ley no puede autorizar a cualquier persona para intervenir en la defensa de un sindicado; solamente en casos excepcionales en que no pueda contarse con abogado titulado puede habilitar defensores que reúnan al menos las condiciones de egresados, o estudiantes de derecho pertenecientes a un consultorio jurídico..., pues de esta forma se consigue el objetivo de que dichos defensores sean personas con cierta formación jurídica.”

En segundo término, el peticionario simplemente apercibe el hipotético quebranto de las normas legales reguladoras de la dosificación punitiva, o un excesivo rigor en el tiempo impuesto, denotando el análisis sobre la tentativa, sin señalar si es que existe un vacío jurisprudencial sobre estos temas, o la advertencia de jurisprudencias encontradas que sea preciso unificar, como tampoco se aprecia de donde se deriva el agravio que en la dosimetría se haya cometido contra derechos fundamentales de los condenados.

No puede olvidarse que es al juez competente, en su sano criterio y dentro de los respectivos límites legales, a quien corresponde esta tasación razonable, en punto que fue considerado y atenuado en segunda instancia, con disminución en más de cuatro meses.

Conviene asimismo aclarar que en las instancias no resulta agravada la pena específicamente por la circunstancia prevista en el numeral 2° del artículo 350 del Código Penal, sino que para la calificación del hurto se efectuó una ponderación integral del hecho

en sí de la gravedad de la violencia contra las personas (numeral 1° ib.), resultando por lo demás innecesario “el desarrollo de la jurisprudencia” sobre la eventual discrepancia entre el pliego de cargos y el fallo, respecto de causales específicas de agravación, en donde ya es prolija la doctrina de esta Sala.

Respecto de la cuantía de que trata el numeral 1° del artículo 372 ib., a que también alude el agente del Ministerio Público, existe claridad acerca de que el valor de los objetos cuyo ilícito apoderamiento se frustró superaba la suma de cien mil pesos; esta circunstancia fue expresamente considerada en el pliego de cargos (f.125), y cuando se tomó la decisión motivo de estas consideraciones aun no se había pronunciado la Corte Constitucional sobre el entendimiento de tal cuantía en términos de valor constante (Sentencia C-070, febrero 22/96, M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz), novedad que no puede ahora ser analizada oficiosamente por esta vía.

No encontrándose establecido el quebranto de algún derecho fundamental que obligue a su restablecimiento, ni habiéndose postulado motivación adecuada para el cambio o unificación de la jurisprudencia nacional sobre el punto específico de la punibilidad, la Corte dentro de la potestad discrecional que le otorga el artículo 218 del Código de Procedimiento Penal, inciso 3°, no encuentra procedente acceder a ésta excepcional vía impugnatoria.

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

#### R E S U E L V E :

NO ACEPTAR el recurso excepcional de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público contra la sentencia dictada dentro de este proceso por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Santa Fe de Bogotá.

Devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

RICARDO CALVETE RANGEL

JORGE CORDOBA POVEDA

CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE JORGE A. GOMEZ GALLEGO

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

DIDIMO

PAEZ VELANDIA

NO FIRMO

NILSON PINILLA PINILLA

JUAN MANUEL TORRES FRESNEDA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

Secretaria