

PROCESO No. 16149

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

DR.MARIO MANTILLA NOUGUÉS

Aprobado Acta No.143 (IX-22/99)

Santafé de Bogotá, D.C., septiembre veinticuatro (24) de mil novecientos noventa y nueve (1999).

Decide la Corte sobre la procedencia del recurso de casación que con fundamento en el tercer inciso del artículo 218 del C. de P.P. aspira a interponer la defensora de LUIS ÁNGEL NÚÑEZ GALLEGO y WBEIMAR AGUIRRE JURADO contra la sentencia proferida el 4 de junio de 1999, por el Juzgado 1o. Penal del Circuito de Manizales, mediante la cual, por revocatoria de la de primera instancia, se les condena como coautores del delito de tentativa de hurto agravado y calificado en perjuicio de Jaime Correa.

ANTECEDENTES

1.- El 27 de marzo de 1998 en horas de la noche varios sujetos que se movilizaban en dos motocicletas, una de ellas marca Suzuki AX-100, placa HJR-79 de propiedad de uno de ellos, intentaron hurtar al señor Jaime Correa Zapata su motocicleta -una marca Honda XL-125- en la que viajaba y varios objetos de uso personal, para lo cual le tendieron una celada en zona despoblada, inmediaciones de la finca “Los Naranjos” de la comprensión municipal de Manizales, con resultados

fallidos porque el ofendido les lanzó su vehículo sorpresivamente y emprendió veloz huida para dar cuenta a la autoridad policiva momentos después, gracias a lo cual dos de ellos fueron capturados a poco tiempo de lo sucedido y uno más cuando compareció en la motocicleta que les había sido incautada. Los implicados responden a los nombres de LUIS ÁNGEL NÚÑEZ GALLEGO, WBEIMAR AGUIRRE JURADO y DIOMER MORALES.

2.- Según resolución expedida el 22 de octubre de 1998 (fls. 173-182), fueron acusados los capturados por tentativa de hurto calificado y agravado; pero surtida la etapa de la causa, el Juzgado 6o. Penal de Manizales los absolvió en sentencia de primera instancia contra la cual la Fiscalía interpuso el recurso de apelación.

3.- Desatando la alzada el Juzgado 1o. Penal del Circuito revocó la decisión y en su lugar los condenó a 14 meses de prisión y les negó el subrogado de la ejecución condicional de la pena, en el fallo respecto del cual la defensa de los procesados NÚÑEZ y AGUIRRE manifiesta la intención de interponer el recurso extraordinario discrecional previsto en el tercer inciso del artículo 218 del C. de P.P..

LA SOLICITUD

Sostiene la señora defensora que a sus clientes se les vulneró el derecho fundamental de la libertad por no habérseles concedido el sustituto de la ejecución condicional a pesar de reunir “todos los requisitos tanto objetivos como subjetivos para su otorgamiento, en un fallo totalmente contrario a la prueba recaudada”.

Luego de rememorar lo que sobre la concesión del subrogado denegado ha dicho la jurisprudencia de la Corte, reitera su criterio de que en este proceso se daban todos los supuestos para conceder el beneficio por ser menor a tres años la pena y porque la

personalidad, la naturaleza y las modalidades del hecho, no son de aquellas “que puedan determinar al juez” para decidir que los procesados requirieran tratamiento penitenciario.

Afirma que la conducta investigada no tipifica el delito que se les atribuyó porque los procesados se limitaron a gritarle soezmente al denunciante que parara, siendo este “el comienzo del itercríminis”.

Añade que la única prueba de cargo está constituida por la declaración del denunciante quien dice, “ofrece dudas en cuanto a los autores ... pues ¿quién reconoce a personas desde cinco cuabras a distancia?”, máxime en carretera, de noche y sin luz de ninguna clase; estas dudas debieron resolverse a favor de los procesados, y no hacerlo implicó la violación del principio de la duda y del debido proceso.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La peticionaria pregonla transgresión por el Juzgado de segunda instancia, de los derechos a la libertad a sus poderdantes, aduciendo que se les denegó el subrogado de la ejecución condicional de la pena pese a reunir todas las exigencias, tanto subjetivas como objetivas del artículo 68 del C.P. para su reconocimiento; también afirma que se quebrantaron el debido proceso y el derecho al reconocimiento de la duda al condenárseles por una conducta atípica, y con fundamento en la única prueba acusatoria que era la proveniente del ofendido.

No indica que la decisión que pretende cuestionar extraordinariamente haya sido expedida por errores de procedimiento del sentenciador en el adelantamiento del proceso o por acto caprichoso de este funcionario, como para justificar ante la Corte la necesidad de garantía de los derechos fundamentales que estima violados, sino que centra su atención en el análisis probatorio adelantado por la judicatura, para objetarlo con un criterio contrario a él.

Por esta razón asevera, adversamente al criterio del Juzgado sin un argumento atendible, que sus patrocinados merecían el subrogado; que la conducta que desplegaron “no tipifica el punible ...” porque se redujo a una simple expresión injuriosa pidiéndole al ofendido detener su marcha; y, que la única prueba acusatoria es el testimonio de éste.

Todos estos argumentos, como se observa, se hallan fuera de lugar en el recurso extraordinario que aspira sea aceptado por la Corte, pues la negación de la libertad a consecuencia de la negación del sustituto provino, según se infiere del mismo escrito, del significado y alcance distintos al de la peticionaria, que el juzgado otorgó a las pruebas allegadas para acreditar los requisitos subjetivos de que trata el artículo 68 del C.P.; igualmente la adecuación típica de la conducta de los sentenciados en el tipo de la tentativa de hurto calificado y agravado, pues de acuerdo a la precisión de la profesional, el Juez se atuvo para esa calificación, a la comentada expresión injuriosa lanzada por los implicados al ofendido; por último, la inaplicación del principio de la duda, dice, surgió del exagerado alcance que a la única prueba de cargo confirió el Juzgado.

Estos reparos pertenecen todos al ámbito de la casación conocida como ordinaria, exactamente a la causal 1a. del artículo 220 del C.de P.P.. La casación discrecional -artículo 218 inciso tercero-, obedece a dos condicionantes más: la necesidad de garantía de derechos fundamentales, y la de desarrollo jurisprudencial, siendo imperativo para la Corte también cuando de clase de recurso se trata, respetar el principio de limitación del artículo 228 ibíd, esto es, no puede transferir una alegación inadecuada a un campo al que no pertenece. Son varias y reiterativas las veces que la jurisprudencia lo ha advertido ante la proliferación de escritos por el estilo del que se examina en procura de su intervención en sede extraordinaria. Se denegará la petición.

En mérito, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA en SALA DE CASACION PENAL,

R E S U E L V E

NO CONCEDER el recurso de casación solicitado contra la sentencia del Juzgado Primero Penal del Circuito de Manizales que condena a LUIS ÁNGEL NÚÑEZ GALLEGO y WBEIMAR AGUIRRE JURADO por el delito de tentativa de hurto calificado y agravado. En firme, DEVUELVASE el expediente a la oficina de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEGO

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CORDOBA POVEDA

CARLOS A. GALVEZ ARGOTE

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

MARIO MANTILLA NOUGUES

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

ALVARO O. PEREZ PINZON

NILSON PINILLA PINILLA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

Secretaria