

CONDENA DE EJECUCION CONDICIONAL

El beneficio consagrado en el artículo 68 del Código Penal, confiere al Juez la facultad de suspender el cumplimiento de la pena impuesta en la sentencia siempre y cuando se dé cumplimiento a los requisitos contenidos en el precepto, y en su otorgamiento la ley confiere al juez facultades valorativas regladas para la formación de su convicción.

Proceso No. 9363

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente Doctor

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

Aprobado Acta No. 160 (01-11-95)

Santa Fé de Bogotá, D.C, primero (1o.) de noviembre de mil novecientos noventa y cinco (1995).

VISTOS

Procede la Corte a resolver el recurso de casación interpuesto por el procesado MIGUEL CORDOBA CASTILLO, contra la sentencia del nueve (9) de diciembre proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, que confirmó la de primer grado dictada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Fusagasugá, que lo condenó a la pena principal de dieciseis (16) meses de prisión como responsable del delito de estafa, así como al pago de perjuicios y a las accesorias de rigor, al tiempo que lo absolvió de los

cargos que le habían sido formulados por el delito de Fraude a Resolución Judicial.

HECHOS Y ACTUACION PROCESAL

Aquellos hacen referencia al proceso ejecutivo que el Señor Rafael Ulloa Ulloa inició contra MIGUEL CORDOBA CASTILLO ante el Juzgado Civil del Circuito de Fusagasugá, en el cual se dictó mandamiento ejecutivo por la suma de dos millones novecientos sesenta y dos mil novecientos sesenta y cuatro pesos, decisión que se le notificó personalmente el nueve de agosto de mil novecientos ochenta y nueve.

Así mismo se dictó como medida preventiva el embargo y secuestro del vehículo Chevrolet Chevette de placas SU 1968 de propiedad del procesado, que fue puesto a disposición del Juzgado el catorce de octubre de mil novecientos ochenta y ocho y se hizo efectivo el secuestro el trece de octubre de mil novecientos ochenta y nueve.

Por informes obtenidos de las autoridades de tránsito, sobre el vehículo pesaban similares gravámenes que habían sido ordenados por diferentes juzgados de Bogotá y Fusagasugá, aparte de que tenía reserva de dominio a favor del Señor Rafael Ulloa Ulloa.

No obstante la situación del vehículo, CORDOBA CASTILLO celebró respecto de él contrato de compraventa a favor de José Vicente Moreno, el día dieciocho de septiembre de mil novecientos ochenta y nueve por la suma de tres millones setecientos mil pesos, de los cuales le fueron entregados por el comprador en la fecha mencionada la suma de tres millones cien mil pesos.

Estando el vehículo en poder del citado comprador, fue retenido por la policía y puesto a disposición de la jurisdicción civil, lo que motivó por su parte la formulación de la denuncia, origen de este proceso.

La investigación se declaró abierta por el Juzgado Noventa y Ocho de Instrucción Criminal

de Fusagasugá, en auto del diez (10) de mayo de mil novecientos noventa, despacho que también admitió la demanda de constitución de parte civil el veinte (20) de junio de ese mismo año.

Escuchado en indagatoria el procesado CORDOBA CASTILLO se le resolvió la situación jurídica en auto del siete (7) de septiembre de mil novecientos noventa (1990) con medida de aseguramiento consistente en caución prendaria.

La investigación se declaró cerrada el veintitres (23) de septiembre de mil novecientos noventa y uno (1991), y el mérito del sumario se calificó el primero (1) de abril de mil novecientos noventa y dos (1992), con resolución acusatoria en contra de MIGUEL CORDOBA CASTILLO como autor de los punibles de Estafa y Fraude a Resolución Judicial.

El conocimiento del asunto pasó al Juzgado Segundo Penal del Circuito de esa localidad, el veinticuatro (24) de febrero de mil novecientos noventa y tres (1993) fecha en la que ordenó la apertura del juicio a pruebas.

Vencido el término anterior se realizó la respectiva audiencia pública, al cabo de la cual se dictó la sentencia de primer grado que fue motivo de apelación ante el Tribunal Superior de Cundinamarca, Corporación que le impartió integral confirmación mediante la providencia que ahora es motivo de esta impugnación extraordinaria.

LA DEMANDA DE CASACION

Tres cargos formula el censor contra la sentencia de segundo grado, todos al amparo de la causal primera de casación, así:

Primer Cargo:

Impugna la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Cundinamarca por violación indirecta de la ley, proveniente de un error de derecho, al ser valorado un hecho probatorio otorgándole mérito superior al fijado por el legislador, lo que contribuyó a que se le negara a su representado el beneficio de la Condena de Ejecución Condicional, mas exactamente a un certificado en el que consta la existencia de denuncias y procesos penales en su contra.

Según el libelista, el fallador ad quem desconoció el postulado de presunción de inocencia de que trata el artículo 2o del Código de Procedimiento Penal, pues se le ha dado a su procurado un trato contrario al allí contenido, basandose en la existencia de procesos penales para predicar en su contra conductas semejantes a la aquí investigada, “sin haber mediado sentencia que bien puede declararlo inocente o responsable”.

Agrega, dentro del mismo cargo, que tambien se transgredió el artículo 445 del Código de Procedimiento Penal, en forma indirecta, por error de derecho, al otorgarle mérito a dichas certificaciones y desconociendo que “toda duda debe resolverse a favor del sindicado”, porque desde el inicio de un proceso penal surge la duda de si el procesado es inocente o responsable y esta viene a desatarse en la sentencia ejecutoriada.

Concordante con lo anterior, consideró vulnerado el artículo 12 del Código de Procedimiento Penal, conforme al cual solo se puede tomar como antecedente las condenas proferidas en sentencia judicial definitiva.

Segundo Cargo:

Reprocha al fallador haber tenido tambien como circunstancia para negar el beneficio de la condena de ejecución condicional la relativa a la forma de realización del hecho punible, pues para que se estructure el delito de estafa es necesario mantener al otro en error por medio de artificios y engaños.

Considera que por tanto se ha incurrido en violación directa por interpretación errónea del artículo 68 numeral 2o del Código Penal, pues el fallador no podía tener en cuenta nuevamente la circunstancia del error o artificio, y mal podía juzgarse dos veces por la misma.

Así deduce el censor que el citado artículo “fue violado y dejó de aplicarse en favor del sindicato, aplicándolo erróneamente en su contra por unas circunstancias ... ya juzgadas y valoradas al hacer la adecuación típica.”

Tercer Cargo:

Este lo hace consistir en la violación directa del numeral 2o del artículo 68 del Código Penal, por falta de aplicación, por haberse desconocido los principios de presunción de inocencia, de antecedentes penales y contravencionales y el indubio pro reo, al haberle dado a la certificación en comento un mérito que no posee.

CONCEPTO DE LA PROCURADURIA

El Señor Procurador Tercero Delegado en lo Penal considera que del análisis de los cargos se infiere una evidente violación a las reglas de técnica propias de este recurso extraordinario, que determinan la improsperidad de la censura.

Comenta en principio que en el primer cargo acudió el libelista, para demostrar un error de derecho, al certificado de procesos penales contra el inculcado, pero no comprobó que el juzgador lo hubiera considerado como ` antecedente judicial `, y que sobre tal supuesto se hubiera construido una decisión contraria a los intereses de su defendido .

En cuanto al segundo de los reproches considera que el censor no desarrolló el concepto de errónea interpretación, y sobre el tercero solo enunció algunos temas

referidos al derecho penal, sin denunciar el error en que incurriera el fallador.

No obstante, considera que no resulta del todo desacertado formular la acusación por error de derecho proveniente de un falso juicio de convicción sobre la base de que el juzgador dedujo la existencia de antecedentes penales de una constancia que solamente informa sobre la existencia de procesos que se adelantan en su contra, sin que en los mismos se haya producido sentencia condenatoria.

Sin embargo, explica el Delegado, el artículo 12 del Código de Procedimiento Penal, no asigna tarifa legal a un medio de convicción, sino que es un amparo que tiende a permitir que se haga efectivo el principio de presunción de inocencia, sin que por parte del funcionario judicial se pueda argüir la existencia de anotaciones en perjuicio del sindicado, para deducir juicios preconcebidos acerca de su responsabilidad penal.

Empero, tal principio no puede llevarse al extremo de que el funcionario judicial se quede sin elementos de juicio para establecer la personalidad del procesado, esto es, si es desadaptada al medio social y en consecuencia amerita la imposición de tratamiento penitenciario.

Agrega tqmbien, que para el otorgamiento de la condena de ejecución condicional se deben examinar tanto los requisitos de tipo objetivo, como es la duración de la pena impuesta, y subjetivo, relativo al juicio que el sentenciador haga respecto a la necesidad de tratamiento penitenciario del procesado, cuales son la naturaleza del hecho punible y modalidades en que este se realizó.

Resalta que en la sentencia motivo de censura, hubo pronunciamiento sobre este aspecto, maxime cuando la alzada se produjo para obtener el referido beneficio, y que allí se tuvo en cuenta que el procesado, en varias oportunidades, había sido denunciado por la comisión de delitos contra el patrimonio económico, lo que no entendió el juzgador como antecedentes sino que la personalidad del inculcado es digna de ser sometida a

tratamiento penitenciario.

Apunta, finalmente, que la constancia no fue objeto de una indebida apreciación probatoria y que incluso podría discutirse la existencia misma del tratamiento penitenciario, pero bajo el amparo de un ataque diverso, en el que se arguyan razones de índole constitucional, política y filosófica que demuestren la inconsistencia de la institución frente a los postulados fundamentales.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De la lectura integral del libelo que se estudia, se observa la existencia de una única inconformidad que es común a todo el escrito : no haberse otorgado al procesado el beneficio de la condena de ejecución condicional. Por ello el censor intenta acomodarla como un supuesto error atacable en casación, ensayando la invocación de varias vías, todas al amparo de la causal primera, contentivas de innumerables fallas técnicas que, como bien lo resaltó la Delegada, impiden desde ya la prosperidad de la demanda.

El beneficio consagrado en el artículo 68 del Código Penal, confiere al Juez la facultad de suspender el cumplimiento de la pena impuesta en la sentencia siempre y cuando se dé cumplimiento a los requisitos contenidos en el precepto, y en su otorgamiento la ley confiere al juez facultades valorativas regladas para la formación de su convicción.

Así las cosas, cuando en principio el censor afirma que el Tribunal incurrió en error de derecho al valorar un medio probatorio otorgándole mérito superior al fijado por el legislador, es claro que incurre en varias imprecisiones a saber:

En primer lugar, no puede predicarse que el sentenciador se haya acogido a tarifa legal alguna -hoy inexistente-para valorar determinado medio de convicción, pues en materia probatoria se realiza una apreciación en conjunto de los elementos de juicio de acuerdo a

la sana crítica, lo que hace inaceptable cuestionar el grado de convicción de las probanzas.

En segundo lugar, y así también lo entendió la Delegada, en el otorgamiento de este beneficio debe examinar el juez no solo el aspecto objetivo (naturaleza y quantum de la pena) sino también el aspecto subjetivo relacionado con la personalidad del sentenciado, la naturaleza y modalidades de la conducta ilícita, que le permitan suponer que no requiere tratamiento penitenciario.

En el caso que se analiza, el Juez de Primera Instancia llegó a la convicción de la improcedencia del beneficio indicado, del examen de ambos requisitos, el que realizó así:

“Del Quántum punitivo que se deduce en el acápite anterior, se tiene cumplida la primera de las exigencias para conceder el mencionado beneficio, pero no sucede lo mismo en cuanto a la segunda de ella, veámos por qué:

“Es cierto, como lo ha sostenido el ilustre defensor, que en contra de MIGUEL CORDOBA CASTILLO no pesan sentencias condenatorias ejecutoriadas, pues de ello no existe prueba en el proceso. No obstante sí obra constancia de varias denuncias en su contra por varios delitos contra el patrimonio económico, y resalta el delito de Estafa por el que aquí se le condena. Sin lugar a dudas que en ésta foliatura penal Córdoba Castillo ha dejado traslucir su experiencia en ésta clase de delitos, pues logra sustraerse en forma fraudulenta a las obligaciones adquiridas con ese propósito, pues no de otra manera puede explicarse que un ciudadano de bien, como ha querido mostrarse, haya sido denunciado en múltiples ocasiones y en circunstancias temporales distintas por un ilícito a que sólo son asiduos quienes tienen esa capacidad delictiva.”

Por su parte, el Tribunal Superior de Cundinamarca, al impartirle confirmación a la sentencia del a quo consideró entre otros aspectos el siguiente:

“No existe prueba de que sobre ellos (procesos que por el punible de Estafa cursan en contra de CORDOBA CASTILLO, agregamos) se halla proferido sentencia condenatoria para poderlos tener como antecedentes a la luz del artículo 12 del estatuto adjetivo, pero si se tiene en cuenta no solo la acción aislada que aquí se juzga, sino su generalidad comportamental, estos hechos son indicativos de la persistencia en conductas realizadas en los ultimos años, que en su mayoría se relacionan con el delito de estafa y que son objeto de investigación.”

Se expresó también, que como esta circunstancia – la transcrita – no es suficiente por sí sola para negar la concesión del subrogado es necesario realizar un estudio sobre la condición del procesado para vivir en comunidad, para lo cual acudió a la actividad a la que se dedicaba “Vicepresidente de la Federación Agraria Nacional”, oficio que no le impidió realizar conductas no adecuadas a las reglas sociales; consultó también las evidencias de su comportamiento que calificó de “mentiroso” por haber asegurado que nunca antes había rendido indagatoria cuando en el proceso militan constancias secretariales que desvirtuaban tal aserto.

La prueba a la cual alude el demandante si bien no era suficiente para negar el beneficio impetrado, como en efecto no lo fue, sí constituyó uno de los aspectos para que los falladores de instancia privaran al sentenciado del mismo, pero jamás se consideró como un antecedente pues es el mismo fallador el que reconoce que sobre los procesos a que hace referencia la certificación no existe la prueba de que se haya proferido sentencia condenatoria.

Otro aspecto del comportamiento del procesado que tuvo en cuenta el Tribunal y que consideró “habilitoso” y por lo tanto “punible” fue el haber vendido su vehículo al Señor José Vicente Moreno, pese a que se encontraba legalmente embargado y secuestrado por cuenta del Juzgado Primero Civil Municipal de Fusagasugá, medida cautelar que estaba vigente, a la par que registraba embargos de otros Despachos Judiciales, tanto de esa

localidad como de esta ciudad capital.

Y es que, si se analiza con detenimiento el comportamiento del procesado y las circunstancias que rodearon la comisión del hecho, surge lógica la negativa a conceder el subrogado de la Condena de Ejecución Condicional.

Para empezar CORDOBA CASTILLO vendió al Señor José Vicente Moreno, el vehículo marca Chevrolet de servicio público a pesar que se encontraba legalmente embargado por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Fusagasugá con prenda a favor del Señor Rafael Ulloa Ulloa ,y el cual registraba embargos provenientes de los Juzgados Primero Civil Municipal de la misma localidad, y de los Juzgados Catorce y Veintinueve Civil Municipal de Bogotá.

Para la fecha en que vendió el automóvil, esto es el dieciocho (18) de septiembre de mil novecientos ochenta y nueve (1989) ya había sido notificado del mandamiento de pago, en virtud de la acción ejecutiva que adelantaba el Juzgado Civil del Circuito por parte del Señor Rafael Ulloa Ulloa.

Aparte de lo anterior, como bien lo dijo el Tribunal, CORDOBA CASTILLO presenta una personalidad mentirosa al manifestar en su diligencia de descargos que había enterado al comprador del vehículo sobre los gravámenes que pesaban sobre el mismo, cuando el Señor José Vicente Moreno Páez solo lo supo, una vez le fue retenido el vehículo; también el hecho de que con el dinero que recibió del comprador no pagara la deuda objeto del proceso ejecutivo para así perfeccionar el contrato de compraventa celebrado , y antes lo que ocurrió fue el remate del vehículo a favor del demandante en ese proceso ejecutivo, es decir del Señor Ulloa Ulloa.

Y finalmente el hecho de afirmar que nunca había rendido indagatoria, cuando según constancias expedidas por los Juzgados Primero y Segundo Penal Municipal de Fusagasugá rindió varias por el delito de estafa.

Al respecto no sobra decir que si bien frente a las mismas no se están deduciendo otras consecuencias jurídicas y por lo tanto no se toman como antecedentes judiciales, sí se acreditó mediante el contenido probatorio conjunto la indelicateza e irresponsabilidad con que el sentenciado acostumbra a asumir las transacciones comerciales, circunstancias estas que indudablemente lo hacen merecedor de tratamiento penitenciario, en tanto revela una personalidad con tendencia marcada al desconocimiento de los derechos de los demás.

De otro lado, el cargo planteado no respeta las reglas de técnica aquí exigidas, ni tampoco concuerda con la verdad procesal obrante en autos, al quedar claro que la citada constancia no fue la única prueba tenida en cuenta para negar el subrogado, se le trató como antecedente judicial ante el correcto entendimiento, para el fallador ad quem, del mandato contenido en el artículo 12 del Código de Procedimiento Penal por lo que resulta impreciso considerarla como vulnerada.

Ahora bien, el demandante consideró que también se había desconocido el principio de presunción de inocencia de que trata el artículo 445 del Código de Procedimiento Penal, por la misma razón aducida al principio, “otorgarle mérito a las certificaciones y desconociendo que toda duda debe resolverse a favor del reo”.

Resulta pertinente traer a colación lo que esta Corporación ha dicho en tratándose de censuras sobre el fenómeno de la duda. En efecto, se ha distinguido que cuando el sentenciador acepta que el proceso arroja la duda y no obstante profiere fallo de condena se hace manifiesta una vulneración directa de la ley sustancial; pero cuando el impugnante es quien pretende demostrarla, así esta no haya sido admitida por los juzgadores, el ataque debe formularse por violación indirecta, esto es, mediante el análisis de la prueba y la consiguiente demostración concreta de los errores de hecho y/o de derecho, que llevaron al desconocimiento de la duda y aplicar indebidamente el precepto correspondiente por el cual se profirió condena.

Ninguno de los anteriores eventos es el que exhibe la demanda en la que solo se llega al enunciado de la censura, sin adentrarse siquiera a explicar el por qué de ella y antes por el contrario se limita a efectuar personalísimas afirmaciones que no consultan la verdad procesal obrante en autos.

II. Considera también el libelista que se ha incurrido en violación directa de la ley sustancial por interpretación errónea del numeral 2o del artículo 68 del Código Penal, pues a su juicio, se tuvo en cuenta la circunstancia del error o artificio para estructurar el delito de estafa y para negar el subrogado de la Condena de Ejecución Condicional.

Una postura así se torna indescifrable, como quiera que no demostró, en el campo de la interpretación errónea que enuncia de la ley sustancial, que efectivamente la circunstancia aducida le sirvió al sentenciador tanto para tipificar el hecho como para negar el subrogado.

Y no podía hacerlo, pues no hay nada más alejado de la realidad y para ello basta con remitirnos a las transcripciones que sobre tal aspecto se hicieron del fallo atacado en el cual no se hace ninguna referencia a “artificios o engaños” para negar el beneficio, sino que, se reitera, se ciñó a analizar cada requisito del artículo 68 del Código Penal para concluir que no era viable su concesión.

III. Por último, el censor insiste en afirmar que por parte del fallador hubo desconocimiento del principio de presunción de inocencia so pretexto de que se incurrió en violación directa de la ley sustancial, esta vez, por falta de aplicación del numeral 2o del artículo 68; en este caso la censura también se queda en el campo de las simples especulaciones, ya que no demostró, en cuanto a lo primero, si fue que la sentencia reconoció que existía duda razonable y dejó de aplicarla, o si el error se originó en el análisis efectuado al material probatorio.

En cuanto a lo segundo, esto es la falta de aplicación del artículo 68 numeral 2o, ocurre

lo mismo, ya que para su configuración, era necesario que en el cuerpo de la providencia censurada el fallador reconociera la existencia de este preciso requisito de la norma en mención y sin embargo no lo aplica, situación que como quedó ampliamente demostrado, no fue la que se presentó en el fallo atacado.

Como se ve en esta oportunidad tampoco cambian las cosas y ello es suficiente para que se desestime la censura.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, de acuerdo con la Procuraduría Delegada, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

NO CASAR la sentencia recurrida a nombre del procesado MIGUEL CORDOBA CASTILLO, de fecha, origen y naturaleza conocidos a través de esta providencia.

Cópiese y devuélvase.

NILSON PINILLA PINILLA, FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL, RICARDO CALVETE RANGEL, JORGE CORDOBA POVEDA, CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE, CARLOS E. MEJIA ESCOBAR, DIDIMO PAEZ VELANDIA, JUAN MANUEL TORRES FRESNEDA.

Patricia Salazar Cuellar, SECRETARIA