

Proceso No 11004

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado ponente:

Dr. EDGAR LOMBANA TRUJILLO

Aprobado Acta No. 74

Bogotá, D.C., once (11) de julio de dos mil dos (2002).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto en defensa de JORGE IVÁN ARANGO GARCÍA contra el fallo de fecha mayo 30 de 1995, por medio del cual el Tribunal Superior de Medellín confirmó el de primera instancia dictado por el Juzgado 38 Penal del Circuito de esa misma ciudad, que condenó al mencionado procesado a la pena principal de cuarenta y siete (47) meses de prisión como autor del delito de hurto calificado y agravado.

HECHOS

Dan cuenta los autos que en la noche del 8 de febrero de 1994, luego de haber asistido a una asamblea de la Asociación de Caballistas de Antioquia, Juan Alberto Santamaría Torres departía con algunos amigos en el sector de la carrera 70 con avenida San Juan de la ciudad de Medellín. Concluida la tertulia, a eso de las dos y media de la madrugada del día 9 siguiente, se dirigió a su residencia en el vehículo Ford Lariat de placa MLK-835, avaluado en veinte millones de pesos, del que figuraba como propietario Gustavo Restrepo Jaramillo.

El mencionado Santamaría Torres avanzaba normalmente por la avenida 33, pero a la altura de la carrera 45 los ocupantes de otro automotor lo alertaron sobre la avería de una de las llantas, y cuando quiso verificar la realidad de dicho informe, fue asaltado por los ocupantes del mismo, uno de los cuales esgrimió arma de fuego obligándole a apearse. En este momento un sujeto acompañado de una mujer emprendieron la huida en el vehículo de su propiedad, pero la intervención oportuna de autoridades policivas permitió la recuperación del bien hurtado en la localidad de Bello, frente al inmueble de la Diagonal 15 No. 42 -106, donde fueron capturados JORGE IVÁN ARANGO GARCÍA y MÓNICA MARÍA VALLEJO CÓRDOBA.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. Le correspondió iniciar la etapa de instrucción a la Fiscalía 8 Seccional de Bello, despacho que dispuso la apertura de la investigación y escuchó en indagatoria a los dos retenidos, a quienes finalmente la Fiscalía 35 Seccional de Medellín les resolvió la situación jurídica en providencia del 15 de febrero de 1994, afectándolos con detención preventiva por los delitos de hurto calificado y agravado, y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal. Posteriormente, les concedió a los sindicados la detención domiciliaria, y al acreditarse el fallecimiento de la implicada VALLEJO CÓRDOBA, la desvinculó de las diligencias mediante la declaratoria de preclusión de la investigación.

Concluido el ciclo investigativo dentro del cual se recaudaron las pruebas testimoniales y periciales decretadas, la Fiscalía calificó el mérito sumarial el 8 de julio de 1994, elevando acusación en contra del procesado JORGE IVÁN ARANGO GARCÍA como autor el delito de hurto calificado y agravado (artículos 349, 350-1º, 351 numerales 6º, 9º y 10º, y 372-1º del Código Penal anterior). Nada consideró respecto del porte ilegal de armas de fuego de defensa personal endilgado en la medida de aseguramiento.

2. El Juzgado 38 Penal del Circuito de Medellín adelantó la etapa de la causa, de manera que agotado el período probatorio de la misma y celebrada la audiencia pública, en fallo de marzo 22 de 1995, condenó al acriminado ARANGO GARCÍA a la pena privativa de la libertad atrás precisada.

En el mismo pronunciamiento ordenó expedir copias para la continuidad de la investigación respecto del porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, deducido en la resolución que definió la situación jurídica.

El Tribunal Superior de Medellín confirmó la sentencia del a quo al desatar la apelación interpuesta por el defensor, mediante la que es objeto de la impugnación extraordinaria, decidida ahora por la Corte.

LA DEMANDA

Al amparo de las causales primera y tercera de casación, el libelista formula tres cargos cuyo enunciado y desarrollo es el que seguidamente se reseña.

Primer cargo.

Con fundamento en la causal primera, cuerpo segundo, del artículo 220 del anterior Código de Procedimiento Penal, el defensor del sindicado ARANGO GARCÍA acusa la sentencia impugnada de la violación indirecta de los artículos 23, 349, 350 ordinal 1º y 351 numeral 6º del estatuto punitivo preexistente a la comisión del delito investigado, “al aceptar en la apreciación de la prueba y como la verdad de lo acontecido, el testimonio – reconocimiento del señor Juan Alberto Santamaría Torres, por falso juicio de convicción”, desatino que indica se cometió por el desconocimiento de los criterios que rigen la valoración de la prueba testimonial, al tenor del artículo 294 de la codificación inicialmente referida.

Precisa el censor, que tal medio de prueba llevó al juzgador a “desatender en su integridad la confesión del procesado, y otros elementos probatorios”, declarándolo entonces como autor del hurto que fue informado en las presentes diligencias.

En la pretendida demostración del reparo, el casacionista parte del precitado artículo 294 del anterior Código de Procedimiento Penal, en cuanto impone la apreciación del testimonio con sujeción a las reglas de la sana crítica; exigencia a pesar de la cual el Tribunal le concedió plena credibilidad a la declaración juramentada de la víctima “perdonando” el estado de ebriedad en el que se encontraba al momento del despojo del automotor, para cuya comprobación no se requería de una prueba técnica por no constituir una circunstancia tipificadora del delito, de manera que bien puede establecerse con apoyo en la propia versión del mencionado deponente.

En este aspecto discurre sobre las fases de la ebriedad y concluye que el ofendido Santamaría Torres lejos estaba de hallarse en buenas condiciones de percepción en el instante del hurto. De ahí su imposibilidad para señalar a la sindicada VALLEJO CÓRDOBA como una de las intervinientes en el asalto, y que carezca de mérito la identificación que el denunciante hizo del acusado VALLEJO GARCIA como el delincuente que lo intimidó con un revólver.

A pesar de esta clara situación, colige el impugnante, el Tribunal aseguró que del detallado relato de lo ocurrido brindado por la víctima y de su reacción, bien podía suponerse que se encontraba con plena conciencia.

También critica al fallador ad quem porque desatendió los hechos que impedían aceptar “como valedero el reconocimiento” del procesado, concretamente, su realización dos días después del hurto, que la Policía le permitió al testigo ver a los dos aprehendidos antes de la diligencia, indicándole además que habían sido capturados en la conducción del automóvil objeto material del ilícito y, finalmente, la identificación

exclusiva que hizo de la aprehendida “sin atreverse a afirmar que era también la compañía en el momento del hurto, ni tampoco la que le hizo indicación de que la llanta estaba pinchada y que lo obligó a detener el carro”. En estas condiciones, plantea seguidamente el censor, de acuerdo con la jurisprudencia y la doctrina, la veracidad del testigo se ponía en entre dicho, máxime ante la diferente actitud del deponente en los dos reconocimientos efectuados.

Estima de trascendencia para el análisis de la prueba que el acriminado ARANGO GARCÍA fue capturado sin armas, pues el ofendido atestiguó que fue quien lo intimidó con un revólver. Así mismo, que el argumento de haberlo entregado a uno de sus compinches luego del ilícito apoderamiento se erige en una endeble especulación, porque podría aducirse, en sentido contrario, la necesidad que tenía de conservar el artefacto bélico con miras a asegurar el producto del ilícito.

Plantea a continuación que la “confesión” del procesado es verosímil. En primer término, porque dado el conocimiento superficial que tenía del sujeto Alberto Cifuentes, quien le entregó el vehículo hurtado, resulta explicable que no brindara detalles respecto de él. Esta circunstancia también justifica las contradicciones con el relato de la implicada VALLEJO CÓRDOBA sobre la descripción de tal individuo, máxime que ante un acuerdo entre los sindicatos para endilgar la ejecución del delito a un tercero inexistente, habría sido extremada la coincidencia de sus versiones. De otra parte, por cuanto es creíble “desde el punto de vista del modus operandi de los ‘jaladores’ de carros”, que una vez despojado el propietario del automotor se le entregara “a un tercero convenido, a sabiendas de su procedencia o sin que el que lo reciba la sepa”, como asegura el procesado, pues con tal actuar los verdaderos delincuentes pretenden eludir la acción de las autoridades.

En punto de la incidencia del yerro acusado, el demandante señala que el juzgador habría absuelto al acusado de haber “analizado la prueba en conjunto”,

porque "atendiendo la defectuosa percepción de los hechos por parte del denunciante...y su dubitación", ningún mérito tenía el reconocimiento del sindicado "para desechar la confesión", máxime ante la captura sin arma alguna y dadas las veraces circunstancias en las que ARANGO GARCÍA relató la entrega que se le hizo del vehículo hurtado.

Por todo lo anterior solicita de la Corte, entonces, que sea casado el fallo impugnado y se profiera uno sustitutivo de carácter absolutorio.

Segundo cargo.

En esta segunda censura, el demandante aduce que los falladores incurrieron en "violación de la ley penal sustantiva, al fijar el monto de la pena", porque "aspectos considerados en el Código como causal de agravación, fueron tenidos en cuenta también y primero, como circunstancias para señalar e incrementar la pena base sobre la cual se aumentarían luego en razón de las agravantes, a la vez que estimó como de suma gravedad el hecho punible imputado y la culpabilidad, conculcando así el artículo 61 del estatuto punitivo". Con este parámetro objetivo, concluye el defensor, le fue negada al procesado la condena de ejecución condicional, "con detrimento del artículo 68 ibídem".

En la demostración del reproche transcribe en forma parcial las consideraciones sobre las que se sustenta la individualización de la pena en los fallos de instancia. A renglón seguido destaca la buena conducta del procesado y su ausencia de antecedentes penales, por razón de las cuales se le concedió la detención domiciliaria, así como su comparecencia voluntaria a notificarse de la sentencia condenatoria.

Plantea más adelante, que si el delito fue considerado de suma gravedad por el empleo de armas y su ejecución sobre un vehículo automotor, mal podía invocarse este mismo factor para deducir después un aumento de cuatro meses sobre el mínimo de la

pena, básicamente, porque “tales circunstancias han sido prefijadas por el legislador para aumentar” la duración de la misma. Por lo anterior, el impugnante colige vulnerado el principio non bis in idem, “pues se toman las mismas circunstancias para acumular” dos incrementos de la sanción.

Tratándose del grado de culpabilidad del agente, el censor atesta que “es en este caso, es el propio del delito de hurto, y si el legislador determinó agravaciones por las circunstancias, que en sí predicen una mayor culpabilidad, ya han sido tenidos en cuenta al formular el tipo de hurto circunstanciado”. Así las cosas, concluye, el sentenciador no podía acrecentar la pena bajo la comentada consideración.

Agrega que de no haberse configurado el delito denunciado en la individualización de la pena, se habrían impuesto al sindicado treinta y dos (32) meses de prisión, que corresponden al mínimo señalado en el artículo 350 del anterior Código Penal para el hurto calificado, incrementado en una tercera parte conforme disponía el artículo 351 ibídem ante la concurrencia de circunstancias de agravación. Tasada así la sanción, los antecedentes de todo orden del sindicado ARANGO GARCÍA, su personalidad y comportamiento procesal, abren compuerta a la concesión de la condena de ejecución condicional.

A partir de los anteriores argumentos, el libelista pide a la Corte casar parcialmente la sentencia recurrida, sin proponer el sentido del fallo de sustitución correspondiente.

Tercer cargo.

El demandante aduce que la sentencia de segunda instancia fue dictada en un juicio viciado de nulidad por violación del debido proceso, pues el juzgador a quo ejecutó parte del fallo sin que hubiese alcanzado ejecutoria. Alude concretamente, a la captura y reclusión del sindicado dispuestas antes de la firmeza de tal providencia por haberle sido

negada la condena de ejecución condicional.

Invoca el artículo 198 del anterior Código de Procedimiento Penal, y argumenta que si bien ARANGO GARCIA no gozaba para ese momento de la libertad provisional, se encontraba cumpliendo detención domiciliaria, de manera que no procedía la captura, tanto así, que se presentó voluntariamente ante el juzgado a notificarse del fallo proferido en su contra. En fin, la aprehensión fue decretada para que acabara de “purgar la pena” cuando la sentencia no estaba en firme y sin que se procediera en forma previa a la sustitución de la medida de aseguramiento.

De las anteriores premisas colige configurada la causal de nulidad del artículo 304-3º del Código de Procedimiento Penal otrora vigente, que solicita sea declarada en sede extraordinaria desde “el momento en que se ordenó la reclusión del procesado”.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Primero Delegado en lo Penal se pronuncia de manera adversa a las pretensiones del actor, que aborda en los términos a continuación sintetizados, con observancia además del principio de prioridad que rige en materia de casación.

Al cargo tercero.

Advierte el Ministerio Público en primer término, que en este reparo el demandante omite señalar con claridad la clase de nulidad invocada, tampoco comprueba una irregularidad sustancial que afecte la estructura del proceso, ni la incidencia que la circunstancia alegada puede tener en las decisiones contra el sindicado contenidas en la sentencia, lo cual bastaría para deducir la falta de prosperidad del cargo.

Adicionalmente, encuentra que ninguna violación del debido proceso se produjo

cuando el juzgador a quo ordenó la captura de ARANGO GARCÍA para el descuento de la pena, pues de la recta comprensión del artículo 198 del estatuto procesal penal entonces vigente y bajo el cual cursaron las diligencias, fuerza colegir que no era necesaria la ejecutoria previa del fallo para hacer efectivo e inmediato el cumplimiento de la sanción impuesta, pues el acusado desde los albores del instructivo fue cobijado con medida de aseguramiento de detención domiciliaria, sin beneficio de excarcelación.

Por lo anterior, opina que el reproche de nulidad formulado en el libelo debe ser desestimado.

Al cargo primero.

El Procurador indica que los evidentes yerros técnicos en la formulación del ataque impiden su estudio de fondo, porque el censor no identificó en forma clara y precisa los fundamentos de la causal de impugnación aducida, ni la manera cómo la infracción de las normas sustanciales que cita repercutió en el fallo desfavorable al acriminado.

Tampoco le resultaba posible alegar en sede de casación el error de derecho por falso juicio de convicción respecto de la indagatoria de ARANGO GARCÍA y el testimonio de Juan Alberto Santamaría Torres, pues de conformidad con el artículo 254 del anterior Código de Procedimiento Penal, las pruebas deben ser apreciadas en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica, de manera que la ley no predetermina el valor que le corresponde a cada medio demostrativo.

Por otra parte, la casación en manera alguna constituye una oportunidad para establecer un nuevo debate respecto de los elementos de persuasión sobre los cuales se apoya la sentencia, como parece entenderlo el libelista, sino la de examinar problemas específicos de ilegalidad de la sentencia y de la aplicación del derecho objetivo en ella. Argumento que trae a colación el Ministerio Público para colegir que la demanda

examinada evidencia un discurso orientado a sacar adelante el criterio personal del defensor, sin plantear ni demostrar errores relevantes en la apreciación de las pruebas, pasando por alto además que en la sede extraordinaria prima el análisis del fallador, porque la decisión recurrida viene precedida de la doble presunción de acierto y legalidad.

De todas maneras, en las sentencias proferidas en el presente proceso no advierte que los juzgadores hayan desbordado los principios de la sana crítica. En consecuencia, sugiere que la censura debe ser desechada.

Al segundo cargo.

El ataque adolece de ostensible yerros técnicos que determinan su falta de prosperidad. Así, el demandante no señala siquiera la modalidad de la violación, esto es, si la transgresión del derecho sustancial se produjo por la vía directa o indirecta, y si bien del contexto del libelo podría inferirse que se trata de la primera, tampoco precisó el censor el sentido de la transgresión, dentro de las modalidades que le son posibles.

En todo caso, a juicio de la Delegada, la pena deducida al acusado ARANGO GARCIA se ajusta a la legalidad, porque de conformidad con el artículo 61 del anterior Código Penal, dentro de los límites señalados por la ley el juzgador podía individualizarla atendiendo la gravedad y modalidades del hecho, el grado de culpabilidad, las circunstancias de atenuación o agravación concurrentes y la personalidad del agente, como advierte acontecido en la precisión de los cuarenta y siete (47) meses de prisión impuestos al acusado.

Acota por último, siguiendo el criterio de la Sala acogido en sentencia del 18 de agosto de 1994, M.P. Dr. Jorge Carreño Luengas, que para graduar la pena deben correlacionarse forzosamente los artículos 61 y 67 del estatuto punitivo (Decreto 100 de 1980), puesto que las circunstancias de agravación y atenuación punitiva, contrario a lo sugerido por el recurrente, constituyen apenas uno de los varios criterios establecidos

para su dosificación, junto a las cuales también obran como factores reguladores de la sanción, la gravedad del hecho punible, el grado de culpabilidad y la personalidad del agente.

Así las cosas, concluye la Procuraduría, este otro cargo tampoco debe prosperar. Por lo tanto, solicita a la Corte no casar el fallo impugnado.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La Sala iniciará la respuesta de los cargos contenidos en la demanda presentada en defensa del procesado ARANGO GARCÍA, como resulta lógico dentro de la técnica casacional, por el reproche formulado con base en la causal de nulidad, a través del cual se pretende la invalidación de lo actuado, revestido por lo tanto de indudable prioridad, pues de encontrar éxito en esta sede tornaría innecesario el estudio de las restantes censuras.

Tercer cargo.

Este ataque a la legalidad del pronunciamiento impugnado no amerita la totalidad de las críticas planteadas por el Procurador Delgado en su concepto, sin que esta afirmación comporte la vocación de prosperidad de la misma.

Ciertamente, con apoyo en la causal tercera de casación, el impugnante acusa la sentencia de segunda instancia de haber sido proferida en un juicio viciado de nulidad por menoscabo del debido proceso. Cita como norma infringida el artículo 198 del anterior estatuto procesal penal, e indica que la irregularidad de la cual deriva el efecto invalidante reclamado en esta sede se configuró porque el fallador a quo materializó en forma inmediata la captura del sindicado ARANGO GARCÍA para el cumplimiento de la pena impuesta, pasando por alto que se encontraba en detención domiciliaria y que la sentencia de condena proferida en su contra no había alcanzado aún ejecutoriada.

Sin embargo, y en ello le asiste razón al Ministerio Público, no así cuando sostiene que se omitió señalar la clase de nulidad invocada, ningún esfuerzo argumentativo desplegó el censor orientado a establecer la trascendencia del vicio alegado o, en otros términos, a demostrar que por razón de la anomalía que atesta cometida resultaron resquebrajadas entonces las bases fundamentales de la instrucción o el juzgamiento, como en rigor le era ineludible para una completa y técnica sustentación de la censura anunciada, de conformidad con el artículo 308-2º del estatuto procesal penal bajo el cual se adelantaron las presentes diligencias.

En todo caso, tampoco se advierte en la situación alegada por el libelista la existencia de una irregularidad sustancial que propicie la intervención oficiosa de la Corte, pues la detención domiciliaria de acuerdo con la regulación legal entonces vigente, como precisó en su momento la Sala1, tenía la finalidad de permitirle al sindicado el descuento de la pena en su domicilio durante el curso de la actuación, pero “Proferida la sentencia de condena y determinada la pena que le corresponde al procesado en aquellos casos en que el Juez considere improcedente la concesión del subrogado previsto en el artículo 68 del Código Penal, tendrá que revocar el beneficio concedido (detención domiciliaria) para hacer efectivo el cumplimiento de la sanción impuesta en el fallo de condena...”.

Por otra parte, si bien el artículo 198 de la anterior codificación instrumental penal disponía que negado el subrogado de la condena de ejecución condicional, la captura para el cumplimiento de la pena sólo resultaba procedente cuando se encontrara en firme el fallo de condena, no es menos cierto también que preveía la excepción cuando se dictaba medida de aseguramiento de detención sin excarcelación, entendida esta última como aquella fundada “en la anticipación del sustituto penal de la suspensión de la condena, como que ese es el tema traído a colación por la primera parte del

mencionado inciso 2º2, situación que era la configurada precisamente en el asunto examinado.

En efecto, como lo admite de manera expresa por demás el propio demandante en la sesgada interpretación que postula de la precitada norma, se tiene que el procesado ARANGO GARCÍA se hallaba privado de libertad en detención domiciliaria al tiempo del pronunciamiento del fallo condenatorio de primera instancia, toda vez que en el curso del proceso no le había sido concedido beneficio liberatorio alguno. Por lo tanto, ante estas específicas condiciones, el cumplimiento de la pena impuesta no quedaba supeditado a la firmeza del fallo y, en consecuencia, ninguna irregularidad cometió el a quo cuando ordenó la captura del acusado para su consecuente traslado a un establecimiento de reclusión.

Por todo lo anterior, entonces, el reparo de nulidad no prospera.

Primer cargo.

En este ataque erigido con apoyo en la causal primera de casación, cuerpo segundo, como lo advierte la Procuraduría Delegada, el casacionista soslaya las exigencias de claridad y precisión que gobiernan el recurso extraordinario, para incurrir en insalvables impropiedades técnicas que le restan cualquier posibilidad de éxito, como pasa a considerar la Sala.

El demandante plantea que el Tribunal incurrió en manifiesto desatino cuando aceptó “como verdad de lo acontecido el testimonio – reconocimiento” del denunciante y víctima del delito Juan Alberto Santamaría Torres, yerro que ubica en el “falso juicio de convicción”, ante el atestado desconocimiento de las reglas de la sana crítica, y por razón del cual asegura, a renglón seguido, que el Juzgador desatendió “en su integridad la confesión del procesado y otros elementos probatorios”.

A través de los anteriores enunciados surge evidente entonces un primer desacierto de la demanda, consistido en plantear en forma contradictoria el error de derecho por falso juicio de convicción respecto de la prueba testimonial, medio demostrativo que el propio impugnante, con sustento en el artículo 294 del anterior estatuto de procedimiento penal, destaca que no está sometido en su apreciación a una tarifa legalmente establecida, sino a su estimación razonada vinculada tan sólo a la observancia de los parámetros de la sana crítica.

En otros términos, con esta postulación el impugnante pasó por alto que la alegada modalidad del error de derecho, atendida su específica naturaleza, es propia de un sistema de tarifa legal de prueba, donde la ley predetermina el mérito o la eficacia de cada elemento de persuasión, de manera que al juzgador le corresponde única y exclusivamente reconocer el que les ha sido así fijado de antemano.

El planteamiento revela a su vez la confusión conceptual del demandante, pues asimila el falso juicio de convicción que se configura, insiste la Sala, cuando se soslaya la existencia de la disposición que señala el valor concreto de la prueba, con el falso raciocinio, desacierto este último surgido de la transgresión de las reglas de la sana crítica, que no es error de derecho sino de hecho, porque como tiene discernido la Corte³, las oposiciones “a la experiencia, a la lógica o, a la ciencia de manera ostensible y grosera, son formas veladas de tergiversación o de suposición de los hechos y no infracciones a normas positivas probatoria alguna, pues que ninguna ley, sino la realidad de la vida social, señala cuáles deben ser en cada tiempo y en cada tema, aquéllas...”.

Además de las impropiedades anteriores, en detrimento también de la claridad y precisión de la censura, se tiene que el demandante desvía el ataque hacia lo que podría ser un falso juicio de existencia, modalidad diferente del error de hecho, en cuanto afirma

en el aparte final de la enunciación del cargo que el juzgador ad quem desatendió “en su integridad la confesión del procesado, y otros elementos probatorios”, que no especifica, empero sugiriendo con esta última propuesta que el Tribunal en la contemplación material de la prueba acopiada en este proceso ignoró la existencia de tales medios demostrativos.

Ahora bien, si se entendiera que el censor a pesar de las deficiencias advertidas y del equívoco en la nominación del dislate acusado, tratándose por lo menos del testimonio de Santamaría Torres y del consecuente reconocimiento del inculcado en fila de personas con él surtido, en realidad pretendió plantear el error de hecho por falso raciocinio, como quiera que en la sustentación del cargo parte de la exigencia normativa contemplada en el artículo 294 del anterior estatuto procesal penal de valorar dicho medio de prueba con sujeción a los parámetros de la sana crítica, y de su atestado desconocimiento en la sentencia impugnada, fuerza colegir de todas maneras que el desarrollo argumentativo del reproche se ofrece precario y antitécnico.

En primer lugar, porque no indica cuál fue el principio de la ciencia, la regla de la lógica o la máxima de la experiencia de la que se apartaron los juzgadores en la apreciación de los medios probatorios aludidos, como le resultaba ineludible con miras a acreditar que su apreciación se llevó a cabo con desapego de los postulados de la sana crítica. Pero primordialmente, por cuanto sin intentar demostrar algún desatino de los falladores al determinar el mérito de la versión de la víctima Santamaría Torres y del reconocimiento que hizo del sindicado, como el delincuente que mediante la intimidación con un arma de fuego logró despojarlo del vehículo, en últimas desenvuelve el ataque a través de la huertera controversia en torno a la credibilidad que le fue concedida al mencionado exponente al edificar la responsabilidad del acusado ARANGO GARCÍA en la ejecución del delito investigado en autos.

Con tal orientación crítica al Tribunal por haber “perdonado” el estado de ebriedad

en que se encontraba el denunciante en el instante del ilícito apoderamiento, para colegir que por razón de él no se encontraba en condiciones de percibir de manera fiel lo acontecido; conclusión que enfrenta a la esbozada por el ad quem en dicho aspecto, para quien “la forma como narró lo ocurrido y su reacción frente a ello...permite suponer que actuaba con plena conciencia, tanto es así que ni la policía ni los funcionarios de la Inspección de Permanencia se atrevieron a dejar alguna constancia sobre el particular, que de haber existido era fácil detectar y estaban en la obligación de consignarlo en tratándose de funcionarios investidos de la autoridad propia de sus cargos que se presuponen responsables en el cumplimiento de sus deberes”.

Persistiendo también en la vana confrontación de criterios, el libelista aborda el reconocimiento que hizo el denunciante en fila de personas del sindicato ARANGO GARCÍA, sugiriendo aquí la falta de validez de tal diligencia y al parecer orientando el ataque hacía el falso juicio de legalidad, rumbo que abandona seguidamente para derivar tal desatino, no del desconocimiento de las normas procesales que la regulan, como podría inferirse del enunciado del cual parte, sino porque en su opinión, ante las circunstancias que la rodearon, no tiene mayor eficacia la acusación que en ella le hizo la víctima de haber sido el delincuente que lo intimidó con un revólver para despojarlo del automotor en cuyo interior se desplazaba. Alude el censor aquí, en concreto, a la posibilidad que tuvo Santamaría Torres de visualizar a los sindicatos en las instalaciones de la Policía Nacional, deponente que en todo caso, según destaca, no estuvo en posibilidad de atribuirle participación alguna en el delito investigado a la también procesada VALLEJO CÓRDOBA.

Adicionalmente, los anteriores aspectos, al igual que la aprehensión del acusado ARANGO GARCÍA sin detentación de armas de fuego, a la que también alude el demandante para poner en entre dicho la eficacia del testimonio de la víctima y el reconocimiento en fila de personas, en manera alguna fueron ajenos al análisis del fallador ad quem, quien les derivó una significación del todo diferente a la propugnada por

el recurrente, al punto que frente a los primeros afirmó que no había “lugar a poner en duda el claro señalamiento que le hizo...a ARANGO GARCÍA porque si se mira la sinceridad que en esa diligencia tuvo respecto a la dama implicada, cuando aseguró que a ella la reconocía como la mujer capturada por la policía más no como una de las dos que ocupaba el taxi de donde se bajó el ahora condenado a amenazarle con arma para despojarlo de su carro, imposible pensar que a este último lo reconoció por la influencia de las circunstancias en que fue capturado, tal cual lo pregonaba el recurrente...”. (fs. 234 y 235, cd. 1).

Tratándose de la captura, por otra parte, el Tribunal sostuvo que “no es ilógico pensar que obtenido o asegurado el producto ilícito, aquél, para evitar riesgos en su traslado, lo hubiese entregado a sus compinches, que para este caso fue la pareja cuya identidad no se lo logró, pero que se sabe existió porque fue vista por el propio ofendido cuando como señuelo se le advirtió del falso daño de la llanta” (f. 236, cd. 1)

Por lo anterior se evidencia desde esta otra perspectiva, entonces, el inoportuno propósito del censor de obtener por parte de la Corte la revaloración de las pruebas enunciadas, extendiendo a la casación el debate probatorio inherente a las instancias y pasando por alto además que el recurso extraordinario se resiste a un ataque cimentado en la simple inconformidad que plantea con las conclusiones probatorias del Tribunal.

Tratándose de la versión del procesado el libelista incurre en idénticas deficiencias, porque sin intentar demostrar algún desatino de los juzgadores en la contemplación material de la misma, o el grosero abandono de los postulados de la sana crítica en su apreciación, simplemente reclama prevalencia para las explicaciones brindadas en ella por el acusado no obstante las contradicciones destacadas por el Tribunal y que minimiza, con la impropiedad adicional de afirmar que la “confesión” de ARANGO GARCÍA resulta verosímil, cuando aquél en la injurada lejos estuvo de admitir la

responsabilidad penal en el delito objeto de investigación y juzgamiento.

En síntesis, la fundamentación del reparo se asimila a un alegato de instancia, donde el demandante deja traslucir la aspiración de obtener preeminencia para su personal e interesada estimación de las pruebas.

Así las cosas, ante las deficiencias puestas de presente, fracasa por consiguiente el reparo propuesto.

Segundo cargo.

Aduce el censor que los falladores incurrieron en violación de la ley sustancial al fijar el monto de la pena, pero ninguna precisión consigna sobre la modalidad del desatino endilgado, esto es, si lo fue por la vía directa o indirecta, menos aún, sobre el sentido de la transgresión denunciada.

Adicionalmente, el deslindamiento y la sustentación del reparo tampoco fueron ajenos a esta falta de norte advertida desde la formulación de la censura, pues el libelista arguye en forma indistinta, en detrimento de la claridad que debe rodear la propuesta, de una parte y orientando al parecer el ataque por el sendero de la violación directa al insinuar un debate de estricto rigor jurídico, que las circunstancias de agravación fueron atendidas doblemente en la individualización de la sanción, por lo tanto, que resultó vulnerado el principio del non bis in ídem; de igual modo, que la deducción de la gravedad del hecho punible y del grado de culpabilidad se verificó conculcando así el artículo 61 del estatuto punitivo". Sin embargo, también destaca la buena conducta del acusado, su ausencia de antecedentes penales y su conducta procesal, sugiriendo que tales aspectos fueron marginados en la dosificación de la pena para desviar la censura, en consecuencia y con abierto desconocimiento del principio de autonomía, a la infracción mediata de la ley sustancial.

En todo caso, lo que evidencia de trasfondo este reproche, es la abstracta inconformidad del casacionista con el ejercicio en concreto de la discrecionalidad judicial otrora concedida al sentenciador al momento de individualizar el rigor punitivo en la codificación preexistente al delito investigado. De ahí que reclame la imposición del mínimo de la pena para su asistido, prescindiendo incluso de la agravante deducida en los fallos de instancia, en consonancia con la resolución acusatoria, por la cuantía del bien objeto material del hurto imputado.

En efecto, de los tres reparos atrás enunciados el demandante sólo aborda el primero de ellos, que vincula al postulado del non bis in ídem para hacerlo consistir en la imposibilidad de cimentar la remoción del mínimo de la pena en la gravedad del hecho punible y el grado de culpabilidad por cuanto se trataba de un hurto calificado y agravado, modalidades comisivas que desde su sesgada comprensión involucraban los factores inicialmente enunciados.

No obstante, como lo precisó de antaño la Sala en relación con la derogada codificación penal en la providencia recordada en el concepto del Procurador, “Para graduar la pena que corresponde al infractor por el delito cometido, deben relacionarse forzosamente los artículos 61 y 67 del Código Penal, puesto que las circunstancias de agravación y atenuación punitivas son apenas uno de los varios criterios establecidos en la ley para la dosificación de la pena. Junto a ellas, obran también como factores reguladores de la sanción, la gravedad del hecho punible, el grado de culpabilidad y la personalidad del agente” 4, de manera que bajo tales parámetros mal puede admitirse que los juzgadores hayan valorado doblemente los mismos supuestos de hecho e infringido la ley sustancial, pues unas eran las circunstancias de agravación específica con incidencia en la determinación de los lindes de la pena, y otros los factores que de conformidad con la primera norma citada debían tenerse en cuenta para la fijación de la misma dentro de dichos extremos.

Así las cosas, ante los desaciertos técnicos advertidos y la falta de fundamento, tampoco prospera esta censura. En consecuencia, el fallo impugnado no se casará.

Contra esta providencia no procede ningún recurso

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

NO CASAR la sentencia impugnada.

Cópiese, comuníquese y devuélvase al Tribunal de origen. Cúmplase,

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

CARLOS A.

GÁLVEZ ARGOTE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

ÉDGAR LOMBANA TRUJILLO

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR

NILSON PINILLA PINILLA

TERESA RUIZ NÚÑEZ Secretaria

1 Auto de noviembre 9 de 1993, M.P. Dr. Gustavo Gómez Velásquez, radicado 8825. Criterio reiterado, en providencias de marzo 29 de 2000, M.P. Dr. Fernando Arboleda Ripoll, radicado 12.329; septiembre 6 de 2000, M.P. Dr. Álvaro O. Pérez Pinzón,

radicado 14.388, y septiembre 27 de 2000, M.P. Dr. Nilson Pinilla Pinilla, radicado 14.153, entre otras.

2 Auto de marzo 10 de 1998, M.P. Dr. Jorge A. Gómez Gallego, radicado 12.939.

3 Sentencia de diciembre 19 de 2001, M.P. Dr. Carlos E. Mejía Escobar, radicado 11.069.

4 Casación de agosto 18 de 994, M.P. Dr. Dr. Jorge Carreño Luengas. En similar sentido, la sentencia de enero 18 de 2001, M.P. Dr. Jorge Aníbal Gómez Gallego, radicado 14.190.