

Proceso No 11180

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

Aprobado acta No. 09

Bogotá, D. C., treinta y uno de enero del año dos mil dos.

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor de los procesados MARCO FIDEL CORTES CARRILLO y WILSON CASTAÑEDA MENDEZ contra la sentencia del Tribunal superior del distrito judicial de Bogotá, mediante la cual se les condenó por el delito de hurto calificado-agravado.

Hechos y actuación procesal.-

Aquéllos fueron declarados por el tribunal de instancia, de la manera siguiente:

“En horas de la noche del sábado 15 de octubre de 1994, previa connivencia con los celadores de turno señores MARCO FIDEL CORTES CARRILLO y WILSON CASTAÑEDA MENDEZ, varios sujetos penetraron al edificio ubicado en la carrera 19 número 22-28 de esta ciudad (Bogotá) donde funcionan unas oficinas de TELECOM, y después de ejercer violencia sobre las cerraduras de las puertas y escritorios, se apoderaron de los bienes relacionados en los folios 40 a 59 y 169 del cuaderno original, los cuales cargaron en el furgón de placas OJ-0087 de propiedad de la mencionada empresa, el cual procedieron a sustraer del edificio, junto con su carga, en horas de la mañana del día

siguiente cuando se producía el relevo de los mencionados celadores, luego de que intimidaron con arma de fuego, maniataron y encerraron en un cuarto a éstos y a sus relevos”.

Abierta la investigación por la Fiscalía delegada 52 de la Unidad especializada en automotores (fl. 21), se vinculó mediante indagatoria a WILSON CASTAÑEDA MENDEZ (fl. 27), MARCO FIDEL CORTES CARRILLO (fl. 32), RAMIRO ELBERTO HERRERA (fl. 103) y JAIME ARTURO LEON MARIN (fl. 116), a quienes se definió su situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva por el delito de hurto calificado – agravado (fls. 90 y ss., y 161 y ss.).

Posteriormente, a solicitud escrita de los procesados MARCO FIDEL CORTES CARRILLO y WILSON CASTAÑEDA MENDEZ (fls. 237 y ss.), el diecinueve de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro con asistencia del defensor y la representación del Ministerio Público se llevó a cabo la diligencia de formulación de cargos para sentencia anticipada de que trata el artículo 37 del decreto 2700 de 1991, con la modificación introducida por el artículo 3º de la Ley 81 de 1993 (art. 40 de la ley 600 de 2000), en la cual se acusó a los procesados del delito de hurto calificado – agravado, de que tratan los artículos 350, 351 numerales 2º, 6º, 9º y 10º, 372 numeral 1º del decreto 100 de 1980, cuyos cargos fueron aceptados íntegramente por los sindicados (fls. 264 y ss.) lo que determinó la ruptura de la unidad procesal para continuar la investigación respecto de los otros vinculados (fl. 269).

El fallo prematuro correspondió proferirlo al Juzgado sesenta y cinco penal del circuito, autoridad que el treinta de enero de mil novecientos noventa y cinco puso fin a la instancia condenando a los procesados MARCO FIDEL CORTES CARRILLO y WILSON CASTAÑEDA MENDEZ a la pena principal de cuarenta y cuatro (44) meses de prisión, la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por igual término, y el pago de los perjuicios causados con la infracción que tasó en la suma equivalente a un mil

gramos oro, a consecuencia de declararlos penalmente responsables del delito imputado en la diligencia de formulación de cargos para sentencia anticipada (fls. 278 y ss.).

Contra esta decisión, se interpuso recurso de apelación por el apoderado de la parte civil quien mostró inconformidad con el monto de la condena por perjuicios, y por el defensor de los procesados que exteriorizó desacuerdo con la individualización de la pena por considerar que no se tuvo en cuenta la reducción punitiva por confesión, la colaboración brindada durante la investigación y el subrogado penal de la condena de ejecución condicional (fls. 294 y ss.).

Por sentencia de segunda instancia proferida el treinta de marzo de mil novecientos noventa y cinco, el Tribunal superior decidió “RECONOCER a los señores MARCO FIDEL CORTES CARRILLO y WILSON CASTAÑEDA MENDEZ la rebaja de pena por confesión de que trata el artículo 299 del C.P.P.”, modificó la individualización de la pena realizada por el a quo, en el sentido de imponer a los procesados la de treinta y seis (36) meses y veinte (20) días de prisión como principal, y la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por igual término, modificó la condena al pago de perjuicios “en el sentido de que los señores MARCO FIDEL CORTES CARRILLO y WILSON CASTAÑEDA MENDEZ deben pagar solidariamente, a favor de TELECOM, una suma equivalente en moneda nacional al valor de CUATRO MIL GRAMOS ORO por los perjuicios materiales causados con el delito”, y confirmó en lo demás el fallo objeto de impugnación (fls. 4 y ss. cno. Tribunal).

Es contra esta decisión que, en oportunidad, el defensor ha interpuesto recurso extraordinario de casación (fl. 18), el cual fue concedido por el ad quem (fl. 35), cuyo escrito sustentatorio (fls. 56 y ss.) se declaró ajustado a las prescripciones legales por la Sala (fls. 3 cno. Corte).

La demanda.-

Con apoyo en la causal primer de casación, el libelista postula dos cargos contra el fallo del tribunal.

Primer cargo.- (Violación directa de la ley sustancial).

Sostiene el demandante que el juzgador infringió directamente los artículos 299 y 37 del Código de procedimiento penal por el que se rigió el asunto (Decreto 2700 de 1991), “en razón a que con la interpretación hecha por el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, se condenó a los señores MARCO FIDEL CORTES CARRILLO y WILSON CATAÑEDA MENDEZ a una pena superior de la que les corresponde de conformidad con los beneficios que por Sentencia anticipada y Confesión ha de tasárseles”.

Manifiesta acusar “concretamente la APLICACIÓN INDEBIDA DE LAS NORMAS dada a los Art. 37 y 299 del C.P.P. en lo que se refiere a la rebaja de penas, en primer lugar por acogersen (sic) a la Sentencia Anticipada; y, en segundo lugar la Confesión del delito hecha ante funcionario competente”.

Aduce que si la condena a imponer es de 66 meses, la rebaja de pena de la tercera parte por acogerse a la sentencia anticipada equivale a 22 meses, que sumados a la sexta parte de rebaja por confesión daría un total a reducir de 33 meses, y, por consiguiente una pena efectiva de 33 meses, inferior a la impuesta en la sentencia del tribunal en la que se les condena a 36 meses y 20 días de prisión.

Por lo anterior, solicita de la Corte casar la sentencia impugnada “y se imponga la pena que realmente les corresponde” a los procesados.

Segundo cargo. (Violación indirecta de la ley sustancial).

Denuncia el demandante la violación del artículo 68 del Código penal aplicado al caso (decreto 100 de 1980), pues, a su criterio, no cabe duda que el requisito objetivo allí establecido referido al monto de la pena impuesta, se cumple, como igual sucede con el presupuesto de carácter subjetivo, respecto del cual el Tribunal incurrió en falso juicio de existencia al suponer que los procesados requieren tratamiento penitenciario y, por dicha vía, cerrar toda posibilidad de conceder el subrogado de la condena de ejecución condicional.

Para demostrar el cargo, manifiesta que en la actuación obra prueba de la que se establece “hasta dónde llegó la colaboración de mis defendidos e igualmente cuánto fue su arrepentimiento que decidieron colaborar con las autoridades a efecto de esclarecer plenamente el delito, sus autores no sólo intelectuales, sino materiales del mismo y que por tal motivo se llegó a un final casi perfecto en la investigación, lo que conllevó a la vinculación de casi toda la banda de malhechores y la recuperación de casi todos los elementos hurtados”.

Los medios de convicción a que se refiere, continúa, evidencian que sus asistidos no poseen personalidad anómala o criminal que amerite tratamiento penitenciario, lo que impide negarles el subrogado de la condena de ejecución condicional.

Con fundamento en lo anterior, solicita de la Corte se condene a los procesados en cuyo favor recurre, a la pena de treinta y tres meses de prisión, y que como consecuencia de ello, se les conceda el subrogado penal de la condena de ejecución condicional.

Concepto del Agente del Ministerio Público.-

Frente a las censuras propuestas en la demanda, el Procurador tercero delegado en lo penal conceptúa de la manera que sigue:

Primer cargo.

Comienza por considerar que la ley penal establece diversos tipos de factores que permiten al juzgador individualizar la pena aplicable al responsable de una conducta punible, algunos de los cuales constituyen circunstancias modificadoras de los límites punitivos, como así sucede con las circunstancias específicas de atenuación y agravación de la pena, dispositivos amplificadores del tipo, ira e intenso dolor, o exceso en las causales de justificación.

Otros, por su parte, permiten al juzgador determinar la sanción aplicable dentro de los marcos generales establecidos en la ley para el delito cometido, tales como las circunstancias genéricas de atenuación y agravación punitiva.

Y otros más, constituyen reducciones de pena que la ley prevé como reconocimiento a una conducta procesal observada por el acusado como así sucede con los eventos de confesión, colaboración eficaz y sentencia anticipada del proceso.

“Cada uno de estos factores tiene una regulación especial e incide de distinta manera en la fijación de la pena correspondiente a cada sentenciado. Los primeros, modifican la sanción establecida para el hecho punible haciendo variar los mínimos o máximos establecidos en la ley para el tipo básico; los segundos, son los criterios objetivos que el sentenciador debe tener en cuenta para establecer una u otra pena dentro de los límites legales. Unos y otros inciden de manera general en todo tipo de penas, dependen de las disposiciones de la ley e influyen en su monto según sea el grado de reproche que corresponde hacer al sentenciado, por lo que se puede afirmar que son de índole sustancial pues tienden a desarrollar los fines y funciones de la pena”.

El tercer grupo de factores que menciona, los considera de carácter procesal, ya que son independientes de los dos anteriores “y se deben aplicar, siempre, después de individualizada la sanción de conformidad con los criterios sustanciales y con respecto a ella, pues siendo beneficios correspondientes a conductas procesales definidas, ni inciden

en los límites punitivos ni permiten la graduación de la pena de acuerdo con las condiciones personales del acusado, la naturaleza o modalidades del hecho punible o el grado de culpabilidad”.

De esta naturaleza, sostiene, son las reducciones punitivas previstas por el Código de procedimiento penal para la confesión y la sentencia anticipada, que ordenan descontar de la sanción efectivamente impuesta por el órgano jurisdicente una determinada y fija proporción, “invariable aún en los casos en los que se presente concurrencia de factores diminuentes”, como se establece del numeral 1º del artículo 37 B del anterior Código de procedimiento penal.

Considera, por tanto, que el juez debe primero individualizar la pena de conformidad con los factores sustanciales que inciden en ella, y a la sanción así establecida seguidamente restar las rebajas que la ley procesal concede al acusado por su comportamiento dentro de la actuación “refiriendo en todo caso los descuentos a la pena individualizada y no al remanente de ella después de cada rebaja, pues entonces la proporción establecida en la ley se reduciría a medida que se vayan aplicando las rebajas”, ya que de esta forma se violaría la prescripción legal que atribuye a los beneficios la característica de ser adicionales y acumulativos.

De acuerdo con el procedimiento aplicado por el tribunal, se tiene que reconoció por concepto de confesión una rebaja inferior a la sexta parte autorizada por el artículo 299 del Código de procedimiento penal, con lo cual resulta evidente que interpretó erradamente su alcance, pues ha debido partir de la pena imponible (66 meses de prisión), y a partir de allí determinar la rebaja correspondiente a la confesión (11 meses) como es señalado por el censor, los cuales debieron sumarse a los 22 meses de reducción punitiva por sentencia anticipada, para un total de 33 meses de rebaja de pena, que restados a

los 66 meses que se habían fijado como pena individualizada, dan como resultado un total de 33 meses de prisión.

Con base en lo anterior, es del criterio que el cargo debe prosperar, y, por consiguiente, solicita a la Corte casar parcialmente la sentencia impugnada, a fin de que se individualice la pena acorde con los criterios de interpretación que expone.

Segundo cargo.

En opinión de la Delegada en la formulación de esta censura el casacionista no tuvo como punto de referencia la providencia y la decisión que impugna, pues partiendo del supuesto de que la pena impuesta a los procesados es mayor a la que les correspondía, procede a analizar los presupuestos exigidos por el ordenamiento para la concesión del subrogado penal de la condena de ejecución condicional, y concluir que ellos se cumplen pues la pena privativa de la libertad es inferior a tres años de prisión, y sobre los de carácter subjetivo postula que el tribunal incurrió en violación indirecta de la ley sustancial.

Dado que en la sentencia acusada no se concedió la condena de ejecución condicional por razón de no reunirse la condición objetiva contemplada en la norma en atención a la pena impuesta, ningún error cabe predicar de la decisión del tribunal, lo cual no significa que si la Corte se decide por la prosperidad del primer cargo, no deba considerar la eventual aplicación de la suspensión de la condena, solo que sin tomar en cuenta la pretensión del demandante, sino por advertir que el monto de la pena no excluye el subrogado penal de la condena de ejecución condicional.

Por lo anterior considera que el cargo debe ser desatendido.

Con fundamento en lo expuesto solicita de la Corte, en primer lugar, casar parcialmente la sentencia impugnada y proceder a individualizar la pena de los procesados en la forma que lo demanda el casacionista, y en segundo término, sugiere estudiar la eventual aplicación del subrogado de la condena de ejecución condicional para el caso de que se considere satisfechos los requisitos para concederlo (fls. 42 y ss.).

SE CONSIDERA:

PRIMER CARGO.

Sobre esta censura, se advierte el error conceptual en que incurre el casacionista, pues no obstante acudir a la causal primera, cuerpo primero, para denunciar la violación directa de la ley sustancial, de manera contradictoria en unos apartes del escrito se refiere a la interpretación errónea que el tribunal hizo de los artículos 37 y 299 del Código de procedimiento penal por el que se rigió el asunto, y en otras denuncia la aplicación indebida de estas mismas disposiciones, cuando lo cierto es que se trata de dos tipos de error perfectamente diferenciables en su configuración y alcance, pues mientras la aplicación indebida supone que el juzgador se equivocó en la selección de la norma aplicable al caso, la interpretación errónea parte de suponer que el juzgador acertó en la escogencia de la disposición reguladora del asunto, sólo que falló en la determinación de su alcance.

A pesar de la equivocación en que incurre el casacionista, no advertida sin embargo por la Delegada, es claro que el desarrollo del planteamiento se orienta a denunciar que el Tribunal se equivocó en la interpretación de los artículos 37 y 299 del Estatuto procesal hoy derogado (Decreto 2700 de 1991) en cuanto no sumó para aplicar la reducción punitiva por los conceptos de confesión y sentencia anticipada, sino que lo hizo de manera individual y escalonada sobre el residuo obtenido después de la primera

rebaja.

Con ello queda en claro el reparo del demandante en relación con la interpretación jurídica dada por el juzgador de segunda instancia a las citadas disposiciones, y como además no cuestiona hechos ni pruebas referidas a algún factor determinante de la individualización judicial de la pena, la única posibilidad de entender su disenso es la postulación de la violación directa de dichos preceptos de orden sustancial, a consecuencia de lo que tanto el demandante como el Ministerio público consideran una errada intelección normativa por parte del Tribunal.

Las disposiciones aludidas por el demandante, y aplicadas al caso por el juzgador de segunda instancia, establecen lo siguiente:

“Art. 37. Modificado por el artículo 3º de la ley 81 de 1993. Sentencia anticipada.

...

El Juez dosificará la pena que corresponda y sobre el monto que determine hará una disminución de una tercera (1/3) parte de ella por razón de haber aceptado el procesado su responsabilidad”.

“ART. 299. Reducción de la pena en caso de confesión. A quien, fuera de los casos de flagrancia, durante su primera versión ante el funcionario judicial que conoce de la actuación procesal confesare el hecho, en caso de condena, se le reducirá la pena en una sexta (1/6) parte”.

Un correcto entendimiento de las disposiciones en cita, indica que antes de hacer la reducción de la tercera parte por sentencia anticipada, el juez primero debe proceder a individualizar en concreto la pena que le corresponde atendiendo los factores de medición establecidos por el tipo llevado a cabo con las circunstancias específicas de

agravación o atenuación y los demás factores concurrentes, y posteriormente, con carácter progresivo ir aplicando las reducciones sobre los saldos sin necesidad de entrar a establecer si se trata de factores que hacen parte de la estructura del delito o tienen simplemente naturaleza procesal.

La confusión en que incurre la delegada, obedece a la lectura equivocada del artículo 37 B del Decreto 2700 de 1991, adicionado por el artículo 5º de la Ley 81 de 1993, cuyo texto era el siguiente:

“1.- Acumulación de beneficios. El beneficio de rebaja de pena previsto en los artículos 37 y 37 A es adicional y se acumulará a todos los demás a que tenga derecho el procesado, pero en ningún caso se acumularán entre sí”.

El error radica en sostener que “el juez debe primero individualizar la pena de conformidad con los factores sustanciales que en ella inciden y a la sanción así establecida, ha de restar las rebajas que la ley procesal concede al acusado por su comportamiento dentro de la actuación penal, refiriendo en todo caso los descuentos a la pena individualizada y no al remanente de ella después de cada rebaja, pues entonces la proporción establecida en la ley se reduciría a medida que se vayan aplicando las rebajas, forma como se violaría la prescripción legal de ser los beneficios adicionales y acumulativos” (Se destaca), pues contrario a dicho entendimiento fundado en la sola literalidad de la norma, desde una perspectiva teleológica sin dificultad se advierte que tiene por finalidad, de una parte, establecer la autonomía de los beneficios y, de otra, la compatibilidad de las rebajas correspondientes en caso de sentencia anticipada y confesión, siendo esta la razón por la que se enfatiza que la rebaja prevista por concepto de sentencia anticipada “es adicional” a los demás beneficios que tenga derecho el procesado, sin que implique autorización para la suma aritmética de éstos, debido precisamente al carácter progresivo que la determinación de la pena ostenta en nuestro sistema.

El asunto en cuestión, ha sido dilucidado por la jurisprudencia de esta Corte en diversos pronunciamientos, entre los que merece destacarse la sentencia de casación del 20 de abril de 1999 dentro del radicado 10576 con ponencia conjunta de quien aquí cumple igual cometido y el magistrado Calvete Rangel en los siguientes términos:

“No puede desconocerse que la utilización de la expresión ‘acumulación’ en el enunciado y cuerpo de la norma (37B-1 del C. P. P.), ha provocado interpretaciones disímiles, entre ellas la propuesta por la demandante, pero el contenido de la disposición, y las modificaciones que luego se le introdujeron (L. 365/97, art. 12), permiten lógicamente dejar establecido que lo pretendido por la ley no fue autorizar una suma aritmética de beneficios, entendida como conjunción de varias cantidades homogéneas en una sola, sino reconocer el carácter concursal o concurrente de la rebaja prevista en los artículos 37 y 37 A, como los demás a que tuviere derecho el procesado.

“Obsérvese que la norma, al negar el carácter concursal de estas rebajas entre sí (arts. 37 y 37 A), utiliza la misma expresión (en ningún caso se acumularán, dice el precepto), no quedando duda del alcance que se le quiso dar a la expresión, en el sentido de compatibilidad o concurrencia.

“La interpretación propuesta por la demandante, además de no resultar acorde con el texto del precepto, vendría a erigirse en factor de impunidad, en cuanto podría conducir a la exclusión total de la pena, e inclusive al absurdo de tener que reconocer saldos a cargo del Estado y en favor del procesado, haciendo que la certeza de su aplicación resulte siendo una burla, intolerable desde el punto de vista de los fundamentos y función asignados al derecho penal, o por mejor decir, al derecho de la pena en un Estado de las peculiaridades del nuestro, como ya ha sido sostenido por la Corte en oportunidades

anteriores, frente a pretensiones similares (Cfr. Cas. Agosto 12/97, Mag. Pte. Dr. Arboleda Ripoll).

“Ninguna incorrección, por tanto, se advierte en el proceso de dosificación de la pena llevado a cabo por las instancias, pues las rebajas por confesión y sentencia anticipada se hicieron sobre la pena ya individualizada, de manera gradual, con afectación de saldos que se iban obteniendo, como corresponde hacerlo en estos casos, según se dejó anotado”.

En este caso, el Tribunal determinó inicialmente la pena en 66 meses de prisión por el delito básico de hurto calificado-agravado y las circunstancias específicas y genéricas deducidas en el acta de formulación de cargos, al cual aplicó una reducción punitiva de veintidós (22) meses equivalente a la tercera parte por concepto de sentencia anticipada, y sobre el guarismo resultante de cuarenta y cuatro (44) meses aplicó la reducción de una sexta parte por confesión equivalente a siete (7) meses y diez (10) días, que dio como resultado final de treinta y seis (36) meses y veinte (20) días de prisión, como pena principal que impuso a los procesados MARCO FIDEL CORTES CARRILLO y WILSON CASTAÑEDA MENDEZ.

Aun cuando lo correcto habría sido que el Tribunal primero individualizara la pena y sobre ella aplicar la rebaja correspondiente a la confesión, y posteriormente sobre dicho monto hacer la disminución de la tercera parte por concepto de la sentencia anticipada, de todas maneras el resultado finalmente obtenido no sería distinto del que viene de observarse. En efecto; la sexta parte de 66 meses son 11 meses, que deducidos de 66 por concepto de la confesión da un monto parcial de 55 meses. Si este guarismo se reduce en la tercera parte (18 meses 10 días) por sentencia anticipada, da un total de 36 meses y 20 días de prisión.

Por manera que el juzgador interpretó y aplicó correctamente la ley sobre rebaja de

pena en caso de sentencia anticipada y confesión, razón por la cual la transgresión que el casacionista alega, carece de fundamento.

El cargo no prospera.

SEGUNDO CARGO.

Esta censura, como tinosamente es destacado por la Delegada, amerita desestimación por la Corte.

Ello por cuanto el casacionista denuncia violación indirecta del artículo 68 del decreto 100 de 1980, bajo el supuesto errado de que la pena impuesta no excede de tres años de prisión, con lo cual a su criterio se satisface el factor objetivo establecido por la citada disposición, y que respecto del factor subjetivo sostiene que el Tribunal incurrió en falso juicio de existencia para lo cual cita algunos medios de convicción que no fueron tenidos en cuenta por el juzgador y de los que infiere que los procesados no requieren tratamiento penitenciario.

Se establece del libelo, que el demandante no ataca la sentencia. La argumentación expuesta no apunta a acreditar ningún error susceptible de ser acusado en casación; si bien menciona algunos medios de convicción, deja de demostrar cómo por no haber sido considerados en el fallo se dio lugar a negar el subrogado de la condena de ejecución condicional no empece haberse acogido a la violación indirecta. Además, resulta evidente que la postulación de la censura está condicionada a la prosperidad del primer cargo, con lo que carece de autonomía para desquiciar el fallo como se exige en sede extraordinaria, todo lo cual no podría conducir a resultado diverso del errado desarrollo y fundamentación de la propuesta impugnatoria.

Bien es sabido que para lograr el reconocimiento de la condena de ejecución condicional, en casación no basta afirmar, como en la instancia, que en el proceso se cumplen los presupuestos objetivos y subjetivos establecidos por el artículo 68 del Código Penal, sino que es preciso demostrar que dicho precepto sustancial fue vulnerado por falta de aplicación a pesar de que el Tribunal declaró probado el supuesto del mismo, o que hubo exclusión evidente por razón de los errores de hecho o de derecho cometidos en la apreciación probatoria, sin que resulte posible acudir a consideraciones generales desconectadas de los fundamentos expuestos por el juzgador para negar la aplicación de la disposición sustancial que se invoca.

Del análisis de la sentencia de segunda instancia se establece que el subrogado de la condena de ejecución condicional no lo concedió el juzgador sencillamente porque al haber condenado a los procesados “a pena superior a tres años de prisión no se cumple el requisito cronológico establecido en el artículo 68-1 del C.P.”, lo que por supuesto impide abordar el estudio en concreto del factor subjetivo.

Confrontadas estas argumentaciones con el contenido de la demanda, se advierte que el casacionista poco o nada dice en relación con ellas, y que las razones que aduce para solicitar la infirmación del fallo en el aspecto relativo a la negación de la condena de ejecución condicional, no apuntan a demostrar la ilegalidad de la decisión, entendida como contradicción entre la ley y la voluntad del juzgador declarada en el fallo, ni por consiguiente, el error cometido por el juzgador de segunda instancia.

Sus alegaciones, como lo destaca el representante del Ministerio Público en su concepto, se sustentan en una disertación de carácter general sobre la personalidad de los procesados, las muestras que dieron de su arrepentimiento, la colaboración con la justicia o los fines del tratamiento penitenciario, que no relaciona con las argumentaciones que sirvieron de sustrato para negar el subrogado en el caso concreto.

Con dicha argumentación en modo alguno demuestra la existencia de un error de carácter jurídico en la decisión impugnada, no sólo por resultar divorciada de los fundamentos expuestos por el juzgador de segunda instancia, sino porque en el ordenamiento jurídico no existe norma alguna que autorice conceder el subrogado de la condena de ejecución condicional cuando la sanción impuesta exceda de tres años de prisión.

Un acertado planteamiento de la censura imponía al casacionista acreditar primero que los procesados fueron condenados a pena de prisión inferior a tres años, y que los fundamentos de orden subjetivo para negar el subrogado no eran ciertos, o no se encontraban acreditados en el proceso, o que hallándose demostrados, fueron objeto de una valoración jurídica equivocada, situación que en manera alguna el impugnante ensaya.

Se desestima el cargo.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION PENAL, oído el concepto del Procurador tercero delegado en lo penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

NO CASAR la sentencia impugnada.

Contra esta decisión no proceden recursos. Devuélvase al Tribunal de origen. CUMPLASE.

ALVARO O. PEREZ PINZON

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL JORGE E. CORDOBA POVEDA

HERMAN GALAN CASTELLANOS CARLOS A. GALVEZ ARGOTE

JORGE A. GOMEZ GALLEGO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

NILSON PINILLA PINILLA

No hay firma

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria