

Proceso No 27706

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

LEY 906 DE 2004

Magistrada Ponente:

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

Aprobado Acta No. 117.

Bogotá D.C., julio once (11) de dos mil siete (2007).

VISTOS

Se pronuncia la Sala en punto de los requerimientos lógicos y de pertinente fundamentación de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado LEONITH ALFONSO OMEARA JIMÉNEZ, contra el fallo de segundo grado dictado por el Tribunal Superior de Bucaramanga el 28 de febrero de 2007, a través del cual confirmó la sentencia anticipada proferida por el Juzgado Primero Penal Municipal con funciones de conocimiento de Barrancabermeja el 30 de octubre de 2006, que lo condenó, junto con José Eulalio Benítez Rueda y Gregorio José Cueto Arrieta, como coautor penalmente responsable del delito de hurto calificado agravado.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

Los hechos que motivaron este diligenciamiento fueron resumidos adecuadamente por el a quo en los siguientes términos:

“El día cuatro (4) de agosto del dos mil seis (2006), después que el educador JORGE DE JESÚS OMEARA GUTIERREZ retirara del Banco Agrario, con sede en Puerto Wilches (Santander), la suma de \$24.800.000.00, se hospedó en la residencia de su primo, en el Barrio San Rafael de ese mismo municipio, cuando a eso de las once de la noche, su pariente el docente LEONITH ALFONSO OMEARA JIMÉNEZ, fingió estar enfermo y cuando se preparaba para salir al centro hospitalario, aparecieron sus compinches GREGORIO JOSÉ CUETO ARRIETA y el también educador JOSÉ EULALIO BENÍTEZ RUEDA, con el rostro cubierto, el primero con arma de fuego y el segundo con cuchillo, apuntaron en contra de la víctima, haciéndola acostar en el piso, e ingresaron a la habitación donde se encontraba el maletín con el dinero que había retirado del banco y se apoderaron de éste”.

“Posteriormente los hurtadores se repartieron el dinero en efectivo, pero ante la posibilidad de ser descubiertos, porque al parecer la víctima JORGE DE JESÚS OMEARA GUTIERREZ, reconoció a alguno de ellos, GREGORIO JOSÉ CUETO ARRIETA decidió contar la verdad de lo sucedido”.

El Juzgado Promiscuo Municipal con función de garantías de Puerto Wilches ordenó la captura de LEONITH ALFONSO OMEARA JIMÉNEZ y José Eulalio Benítez Rueda, la cual se materializó el 9 de septiembre de 2006. El mismo día la Fiscalía les formuló imputación por la posible comisión del delito de hurto calificado agravado (artículo 239, inciso 2º del numeral 3º del artículo 240 y numeral 1º del artículo 241 del Código Penal), a la vez que solicitó les fuera impuesta medida de aseguramiento de detención preventiva, a lo cual no accedió el funcionario judicial por considerar que faltaba “fundamentación de los elementos necesarios para ella”. En la referida diligencia los sindicados se allanaron a los cargos que les fueron formulados. Igual ocurrió en audiencia realizada el 3 de octubre de 2006 con Gregorio José Cueto Arrieta.

El 6 de octubre siguiente la Fiscalía presentó escrito de acusación contra LEONITH

ALFONSO OMEARA JIMÉNEZ, José Eulalio Benítez Rueda y Gregorio José Cueto Arrieta. El 11 de octubre de la misma anualidad el Juzgado Primero Penal Municipal con función de control de conocimiento de Barrancabermeja realizó la respectiva audiencia de verificación del allanamiento e individualización de la pena, para el 30 de los mismos mes y año proferir fallo por cuyo medio los condenó a la pena principal de un (1) año de prisión y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso, como coautores penalmente responsables del delito cuya comisión aceptaron. En la misma oportunidad les negó el subrogado penal de la condena de ejecución condicional, así como la prisión domiciliaria, a la vez que dispuso librar las correspondientes órdenes de captura.

Impugnada la sentencia por los defensores de los procesados, el Tribunal Superior de Bucaramanga la confirmó mediante fallo del 28 de febrero de 2007, decisión que ahora es objeto de recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor de LEONITH ALFONSO OMEARA JIMÉNEZ.

LA DEMANDA

Con fundamento en el numeral 1º del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, el recurrente plantea un solo cargo, en cuyo desarrollo aduce que disiente de la argumentación con base en la cual los falladores negaron a su representado el subrogado penal de la condena de ejecución condicional, pues el hecho de que se desempeñara como docente no permite exigirle un comportamiento social diverso al de las demás personas, dado que con ello se violaría su derecho a la igualdad.

También dice que su procurado no registra antecedentes penales, circunstancia que permite concluir que cometió el hecho “de manera fortuita, sucumbiendo a la tentación del demonio”, con mayor razón si después se arrepintió – así se lo expresó al ofendido y a la Fiscalía – amén de que reparó íntegramente el daño

causado a la víctima.

De otra parte afirma que en Puerto Wilches todas las personas conocieron del suceso, motivo por el cual, al negarse el subrogado a LEONITH ALFONSO OMEARA se está enviando un mensaje errado a la comunidad de que la reparación integral no presta utilidad alguna y que en el sistema acusatorio la privación de la libertad no es la excepción.

Agrega que en virtud del principio de proporcionalidad, no es necesaria la reclusión carcelaria, pues basta con la condena que le fue impuesta en cuanto afecta su hoja de vida en el sector público. Además, de conformidad con el principio de razonabilidad es suficiente con la mencionada sanción accesoria, la cual le impone perder el cargo como docente de un colegio oficial de su población (Puerto Wilches).

Finalmente aduce que si al ofendido le fue reintegrado el valor total del dinero que le fue hurtado, es claro que no sufrió un perjuicio grave, motivo por el cual concluye que el acusado no requiere tratamiento penitenciario.

Como normas quebrantadas señala los artículos 2º del Convenio Segundo de Ginebra aprobado mediante la Ley 5ª de 1960, 29 de la Convención de San José de Costa Rica, 29 de la Carta Política, 1º, 6º, 7º, 8º y 13 de la Ley 599 de 2000 y 2º, 3º, 4º, 6º, 26, 295 y 296 de la Ley 906 de 2004.

A partir de lo anterior, el censor solicita a la Sala casar parcialmente el fallo atacado con el propósito de conceder a LEONITH ALFONSO OMEARA JIMÉNEZ la suspensión condicional de la ejecución de la pena que le fue impuesta.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Ha precisado la Sala que si bien en la Ley 906 de 2004 no se distingue entre recurso de

casación por la vía común y por la discrecional, pues se eliminó la exigencia del quantum de pena del delito por el que se procede para acceder a tal impugnación, lo cierto es que corresponde al demandante acreditar la afectación de derechos o garantías fundamentales, lo cual le impone contar con interés para impugnar, señalar la causal, desarrollar los cargos de sustentación del recurso y demostrar que es necesario el fallo de casación para cumplir alguno de los fines establecidos por el legislador en el artículo 180 de la referida normatividad para la mencionada impugnación, es decir, la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios sufridos por éstos y la unificación de la jurisprudencia.

Adicionalmente se tiene que de acuerdo con la preceptiva del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, no será admitido el libelo de casación cuando el demandante carezca de interés, no señale la causal, no desarrolle adecuadamente los cargos de sustentación o cuando se advierta que no es necesario el fallo para cumplir algunas de las finalidades del recurso.

Es importante señalar que en el estudio sobre los requisitos de admisibilidad de las demandas de casación, es del resorte de la Sala verificar que los recurrentes formulen sus reproches con sujeción a los requisitos de lógica y adecuada argumentación definidos por el legislador y desarrollados por la jurisprudencia, a fin de que este recurso extraordinario no se convierta en una tercera instancia. Tales exigencias se orientan a conseguir que los libelos se enmarquen dentro de unos mínimos lógicos y de coherencia en la postulación y desarrollo de los cargos propuestos, de suerte que resulten inteligibles en cuanto precisos y claros, dado que no corresponde a la Sala en su función constitucional y legal develar o desentrañar el sentido de confusas, ambivalentes o contradictorias alegaciones de los impugnantes en casación.

Precisado lo anterior y en atención a que el impugnante invoca la causal primera de casación establecida en la Ley 906 de 2004, que trata de la violación directa de la ley

sustancial, resulta pertinente indicar que tal quebranto ocurre cuando a partir de la apreciación de los hechos legal y oportunamente acreditados dentro del diligenciamiento, los falladores omiten aplicar la disposición que se ocupa de la situación en concreto, en cuanto yerran acerca de su existencia (falta de aplicación o exclusión evidente), realizan una equívoca adecuación de los hechos probados a los supuestos que contempla el precepto (aplicación indebida), o le atribuyen a la norma un sentido que no tiene o le asignan efectos diversos o contrarios a su contenido (interpretación errónea).

En dicha situación, sin importar la modalidad de la violación directa de la ley sustancial, el yerro de los juzgadores recae imprescindiblemente sobre la normatividad, circunstancia que ubica el debate en un ámbito estrictamente jurídico, sea porque se dejó de lado el precepto regulador de la situación específica demostrada, ora porque el hecho se adecua a una disposición estructurada con supuestos distintos a los establecidos o bien porque se desborda el entendimiento propio de la norma aplicable al caso concreto, todo lo cual exige del casacionista, la aceptación de la realidad fáctica definida en las instancias e inmodificable dentro del proceso.

Por tanto, si el desacuerdo se predica de la actividad probatoria y su ulterior ponderación por parte de los funcionarios judiciales, la vía de ataque legalmente adecuada es la indirecta, dado que la infracción a la ley sustancial se lleva a cabo de manera mediata, de conformidad con las diversas modalidades de errores en que pueden incurrir los sentenciadores en tal materia.

En la censura objeto de estudio se observa que si bien el demandante plantea la violación directa de la ley sustancial, su reclamo no es de naturaleza jurídico - conceptual, dado que orienta su esfuerzo a cuestionar la apreciación de las pruebas en punto de la negación de la condena de ejecución condicional, en manifiesto quebranto de las reglas lógicas y argumentativas que rigen el yerro postulado.

Además, si la crítica del casacionista se orienta a reprochar el valor otorgado a los medios de prueba respecto del referido subrogado penal, era su deber acudir a la causal tercera del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, esto es, a la violación indirecta de la ley sustancial, indicando si se trató de errores de hecho (falso juicio de existencia, falso juicio de identidad o falso raciocinio) o de derecho (falso juicio de convicción o falso juicio de legalidad) y acometiendo la respectiva demostración propia de cada uno de ellos, labor que no emprendió.

Como el impugnante no identificó alguna de las especies de error mencionadas, tal omisión le impidió a la postre acometer en debida forma la acreditación del reproche que formula, dejó sin comprobar la configuración del error, amén de que no demostró su trascendencia en el fallo, falencia que unida a la confusión argumentativa, dejó sin evidenciar el cargo postulado.

También es necesario resaltar, de una parte, que el censor no se detuvo a señalar a la Corte de qué manera fueron violadas las normas que simplemente relacionó en su escrito y, de otra, que estimó quebrantados preceptos tales como el artículo 2º del Segundo Convenio de Ginebra de 1949 que trata de las reglas del Derecho Internacional Humanitario que rigen los conflictos armados, temática por completo ajena al asunto que motivó este diligenciamiento.

En suma, no hay duda que si el libelo casacional no corresponde a un alegato de libre confección, su presentación con base en meras apreciaciones personales del impugnante y sin atenerse a alguna de las reglas lógicas y argumentativas que lo gobiernan, comporta el desconocimiento de la dual presunción de acierto y legalidad del fallo atacado.

Así las cosas, encuentra la Sala que si el recurrente no ajustó su demanda a las exigencias dispuestas para postular y demostrar el reproche que presenta contra

el fallo de segundo grado y, en virtud del principio de limitación que rige el trámite casacional la Corte no se encuentra facultada para enmendar las falencias de aquella, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004 se impone de plano la inadmisión del libelo.

Para concluir es necesario señalar que no se observa con ocasión del fallo impugnado o dentro del curso de la actuación procesal violación de derechos o garantías de LEONITH ALFONSO OMEARA JIMÉNEZ, como para que tal circunstancia impusiera superar los defectos de la demanda para decidir de fondo, según lo dispone el inciso 3º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

Cuestión final

Habida cuenta que contra la decisión de inadmitir la demanda presentada por la defensa procede el mecanismo de insistencia de conformidad con lo establecido en el artículo 186 de la Ley 906 de 2004, impera precisar que como dicha legislación no regula el trámite a seguir para que se aplique el referido instituto procesal, la Sala ha definido las reglas que habrán de cumplirse para su aplicación¹, como sigue:

i) La insistencia es un mecanismo especial que sólo puede ser promovido por el demandante, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la providencia por cuyo medio la Sala decida inadmitir la demanda de casación, con el fin de provocar que ésta reconsidere lo decidido. También podrá ser provocado oficiosamente dentro del mismo término por alguno de los Delegados del Ministerio Público para la Casación Penal – siempre que el recurso de casación no hubiera sido interpuesto por un Procurador Judicial –, el Magistrado disidente o el Magistrado que no haya participado en los debates o suscrito la providencia inadmisoria.

ii) La solicitud de insistencia puede elevarse ante el Ministerio Público a través de sus Delegados para la Casación Penal, ante uno de los Magistrados que haya

salvado voto en cuanto a la decisión mayoritaria de inadmitir la demanda o ante uno de los Magistrados que no haya intervenido en la discusión.

iii) Es potestativo del Magistrado disidente, del que no intervino en los debates o del Delegado del Ministerio Público ante quien se formula la insistencia, optar por someter el asunto a consideración de la Sala o no presentarlo para su revisión, evento último en que informará de ello al peticionario en un plazo de quince (15) días.

iv) El auto a través del cual se inadmite la demanda de casación trae como consecuencia la firmeza de la sentencia de segunda instancia contra la cual se formuló el recurso de casación, salvo que la insistencia prospere y conlleve la admisión del libelo.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE

INADMITIR la demanda de casación interpuesta por el defensor del procesado LEONITH ALFONSO OMEARA JIMÉNEZ, por las razones expuestas en la anterior motivación.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es facultad del demandante elevar petición de insistencia.

Notifíquese y cúmplase.

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANES

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

MAURO SOLARTE PORTILLA

JAVIER ZAPATA ORTÍZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Providencia del 12 de diciembre de 2005. Rad. 24322.