

Proceso No 28360

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

Aprobado Acta No. 240

Bogotá, D.C.,veintiocho (28) de noviembre de dos mil siete (2007)

VISTOS:

Determina la Corte la admisibilidad de la demanda de casación formulada por el defensor del procesado Gonzalo Ruiz Moreno contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Armenia en marzo 26 del año en curso por medio de la cual, confirmando la proferida por el Juzgado Treinta Penal del Circuito de Bogotá en agosto 5 de 2.005, condenó al acusado en mención a la pena principal de veinte meses de prisión y multa de cinco mil pesos al hallarlo autor responsable de la comisión del delito de estafa.

ANTECEDENTES:

“De la actuación surtida -resumió el ad quem- se desprende que dio origen a la presente investigación la denuncia que ante la Oficina de Asignaciones de la Fiscalía de Bogotá, el 6 de octubre de 1998, instauraron los señores Florentino Arias Caro y Rogelio Arias Caballero a través de la cual pusieron de presente que en su calidad de propietarios del inmueble ubicado en la calle 7 No. 26-79 de la ciudad de Bogotá, celebraron contrato de administración con la firma Rafael Ángel H. y Cía. Ltda. autorizándolos para que

arrendaran el aludido inmueble; compañía que en cumplimiento del mismo, suscribió contrato de arrendamiento con el señor Gonzalo Ruiz Moreno quien lo firmó en calidad de representante legal de la Sociedad Perfiflex Ltda., en tanto que María Sofía Ruiz Moreno y Eduardo Bohórquez Bernal lo hicieron en calidad de fiadores; predio usufructuado por la sociedad arrendataria desde el 1º de septiembre de 1994 hasta el mes de febrero de 1998.

“De esa manera, cuando la inmobiliaria arrendó por segunda vez la bodega, los nuevos inquilinos enviaron una carta y anexa misiva enviada por Codensa fechada el 31 de julio de 1998, mediante la cual citaban al señor Rogelio Arias para notificarle la comisión de algunas anomalías con respecto a la energía de la bodega, llamado al que acudieron los denunciante, enterándose que desde el 27 de septiembre de 1996 se había efectuado una revisión a los equipos e instalaciones eléctricas, visita atendida por Gonzalo Ruiz Moreno en cuyo desarrollo detectaron irregularidades consistente en ‘sin sellos en la tapa principal(a), sellos imitación en la tapa principal(6), sin sellos en la tapa de conexiones(2), sin sello dejado en celda(3), variación significativa de consumos e inconsistencias en las lecturas’, las cuales generaron una multa que ascendió a la suma de \$1.819.479 y que debió ser cancelada por los señores Arias Caro y Arias Caballero”.

Por los anteriores acontecimientos se adelantó la correspondiente investigación cuyo mérito fue calificado en primera instancia con resolución del 18 de marzo de 2.002 acusándose a Gonzalo Ruiz Moreno por el punible de estafa, de modo que confirmada ella por decisión de segunda instancia proferida en marzo 26 de 2.003 prosiguió ante el Juzgado Treinta Penal del Circuito de Bogotá la etapa de la causa que en primera instancia concluyó con sentencia de agosto 5 de 2.005 condenándose al acusado por el citado punible a las penas de prisión de 20 meses, multa de cinco mil pesos y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por tiempo igual al de la privativa de libertad; así mismo se le condenó a pagar el equivalente a 67.3 salarios mínimos mensuales legales como indemnización de perjuicios.

Apelada dicha sentencia por la defensa del procesado, el Tribunal Superior de Armenia en virtud del Acuerdo No. 3.430 de mayo 26 de 2.006 emanado del Consejo Superior de la Judicatura desató el recurso confirmando la providencia impugnada a través de la que proferiera en marzo 26 de 2.007 contra la cual el defensor del encausado interpuso el recurso de casación que sustentó oportunamente.

LA DEMANDA:

Primer cargo.

Al amparo de la causal primera de casación (artículo 207 Ley 600 de 2.000), acusa el libelista la sentencia impugnada de haber infringido de manera directa los artículos 239 y 246 del Código Penal, por indebida aplicación de éste y falta de aplicación del primero, en tanto aquella erró en la calificación jurídica de los hechos toda vez que los mismos constituyen el punible de hurto y no el de estafa por el que su defendido fue condenado.

Es que -sostiene el censor- si bien el supuesto fáctico del proceso se reduce a la apropiación de una cantidad de KW/h que se valoraron misteriosamente en \$8.938.396,00 y ciertamente la estafa y el hurto guardan algunas similitudes, incuestionable es que mientras en aquella media el consentimiento de la víctima así sea viciado en el hurto tal consentimiento no existe, como en efecto en este asunto Codensa no lo prestó a los fines de que el acusado se apropiara de la energía.

De no haberse cometido tal error en la calificación -agrega- y no habiendo por tanto cometido el procesado el delito de estafa, su absolución se impone, como así lo solicita.

Segundo cargo.

También con fundamento en la causal primera de casación acusa el demandante la

sentencia recurrida de infringir directamente los artículos 7º y 232 del Código de Procedimiento Penal en la medida en que a pesar de lo sostenido en la parte motiva de la decisión se terminó desconociendo el principio del in dubio pro reo, pues además de que se incurre en error de derecho por falso juicio de convicción bien porque el juzgador niega a la prueba el valor prefijado en la ley o la eficacia que ésta le asigna, o le da uno que la misma no establece, es claro también que se infringe dicho axioma cuando reconociéndose la duda razonable deja de aplicarse la consecuencia jurídica que ella aparece.

Es que -sostiene- si el funcionario judicial no tuvo una concepción clara acerca de la conducta que estaba juzgando, mucho menos podía aprehender su conocimiento debido en grado de certeza frente a la autoría y responsabilidad del acusado, menos aún cuando el sentenciador se limita simplemente a transcribir una serie de anomalías sin reparo alguno y a convenir su existencia por virtud de una misiva de Codensa, siendo que en realidad tales documentos por sí solos no indican, relacionan, ni mucho menos demuestran una conducta punible, por eso el discurso expuesto en los fallos no es categórico y evidencia una insuficiencia probatoria que conduce al planteamiento de dudas las cuales no podían ser el fundamento demostrativo del delito en grado de certeza.

Solicita en consecuencia que casando el fallo impugnado se absuelva a su defendido toda vez que de las consideraciones expuestas por el juzgador se infiere que la prueba allegada nunca superó el estadio de la duda.

CONSIDERACIONES:

Primer cargo:

Más allá del desacierto en que -según se verá más adelante- incurre el censor al escoger como vía de ataque la causal primera de casación para proponer un yerro en la calificación jurídica de hechos cometidos en vigencia del Decreto 2700 de 1.991, ostensible

se evidencia la falta de interés en la proposición del reproche en la medida en que a pesar de su incoherente final petición de absolución, propugna en los términos de la demanda por una adecuación típica que resulta punitivamente más lesiva para su defendido pues la que ahora reclama como hurto que se agravaría por la cuantía del punible comportaría una pena privativa de libertad que oscila entre 16 meses y 9 años de prisión, mientras que la estafa objeto de condena partió de un mínimo de un año dada la favorabilidad que en ese respecto evidencia el Decreto Ley 100 de 1.980.

Y aún cuando se entendiere superado ese condicionamiento de interés propio de toda impugnación es lo cierto que tampoco el cargo se aviene a las exigencias anejas al recurso de casación que lo harían viable.

Es que denunciada la infracción directa de la ley yerra el censor al invocar como indebidamente aplicado el artículo 246 de la Ley 599 de 2.000 cuando ciertamente el aplicado para efectos de adecuación típica y dosificación punitiva fue el 256 del Decreto Ley 100 de 1.980, o al alegar como dejado de aplicar el 239 de aquél ordenamiento que punitivamente es más desfavorable al procesado que el 349 del Código Penal de 1.980 o cuando omite cualquier mención al artículo 256 de la Ley 599 de 2.000 en tanto prevé éste de modo específico los hechos que en su concepto se constituyeron como apropiación de energía eléctrica.

Pero además de que en ese sentido la censura se manifiesta incompleta es también patente que resulta desacertada toda vez que adelantado el juicio bajo los cauces de la Ley 600 de 2.000 entendido se tiene que la clase de yerro argüido por la defensa debe conducirse por vía de causal primera de casación en todos aquellos eventos en los que le sea viable a la Corte dictar sentencia de reemplazo sin afectar la estructura del proceso ni el derecho de defensa, vale decir cuando la nueva denominación jurídica independientemente del capítulo en que se halle incluida, sea menos gravosa para el acusado, observe el núcleo básico de la acusación y no varíe la competencia o, si esto

sucede, pueda ella prorrogarse en los términos del artículo 405 de dicha ley. En caso contrario, es decir si la nueva calificación hace más gravosa la situación del acusado, o no siéndolo altera el núcleo fáctico de la acusación o implica cambio de la competencia y ésta no se puede prorrogar, el cargo de error en la denominación jurídica debe fundamentarse en la causal tercera de casación.

Vale decir que independientemente del interés de cual -como ya se dijo- carece el impugnante, el reproche en los términos propuestos en la demanda sólo podía conducirse por senda de la causal tercera de casación habida cuenta que la nueva calificación jurídica que se reclama se hace punitivamente más gravosa para el procesado, nada de lo cual se desvirtúa por el hecho de que finalmente el censor demande de modo incoherente la absolución de su prohijado frente al punible en relación con el cual se aduce la errada calificación, pues de resultar fundado el cargo la consecuencia sería en consonancia con la causal de nulidad invalidar el proceso para que por el ente acusador se proceda a efectuar la que sería considerada correcta calificación jurídica de los hechos.

El reparo en los términos formulados se hace pues inadmisibile.

Segundo cargo:

Sin que hubiere sido propuesto como subsidiario no obstante que ahora se alega la existencia de duda probatoria sobre la responsabilidad del procesado lo cual supondría la tipicidad y la correcta adecuación jurídica de los hechos que en el anterior reproche se había negado, acude el censor a proponer el reconocimiento de aquella a través de la causal primera de casación por supuesta infracción directa de la ley, mas es evidente que el desarrollo de la censura dista de los postulados propios de la causal, incurriendo en serias confusiones que impiden determinar cuál es en verdad la falencia que se postula.

Así y si bien en materia del recurso extraordinario la infracción al principio del in dubio

pro reo que denuncia el impugnante puede alegarse por violación directa de la ley sustancial cuando el fallador profiere sentencia de condena no obstante admitir que con los diversos medios de prueba allegados al proceso no le resulta posible lograr la certeza sobre la existencia del hecho o sobre la responsabilidad del acusado, o por la vía indirecta demostrando que, de no haber incurrido el juez en una errada apreciación de los mismos, según las diversas categorías relevadas en falsos juicios de existencia, identidad, raciocinio, legalidad y convicción, así como su trascendencia al momento de realizar la conjunta valoración, habría sido ineluctable el reconocimiento de la duda, en concreto es patente que el recurrente, a pesar de que acude en principio a la vía directa, falta a esas condiciones de técnica que harían viable la demanda habida consideración que sin limitar sus alegaciones al plano de lo eminentemente jurídico se dedica finalmente a cuestionar los medios de prueba y la valoración que de ellos hizo el juzgador con lo cual se traslada a la vía indirecta pero sin precisar la clase de vicio que por tal senda se hubiere cometido.

En ese orden resultan incoherentes con su postulado de infracción directa de la ley sustancial sus alegaciones sobre la comisión de un falso juicio de convicción que se advierte totalmente descontextualizado en el cargo, o sus propuestas de insuficiencia probatoria, o de que los documentos aportados por Codensa no indican por sí solos, ni relacionan y mucho menos demuestran alguna conducta punible, pues en tal evento no se está acreditando que el juzgador condenó a pesar de haber reconocido la existencia de una duda insalvable en alguno de los elementos de la responsabilidad penal, sino cuestionando la apreciación probatoria lo que debía efectuarse a través de la vía indirecta con demostración de alguno de los yerros de hecho o de derecho que por tal medio es posible plantear.

Dado por ende el absoluto incumplimiento de las exigencias mínimas requeridas por el artículo 212 del Código de Procedimiento Penal para la sustentación del recurso extraordinario, impónese el rechazo de la demanda examinada, más aun cuando no encuentra la Sala situación alguna que amerite su oficiosa intervención en procura de

proteger garantías fundamentales según lo prevé el artículo 216 de la Ley 600 de 2.000.

En razón de lo expuesto la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Penal,

RESUELVE:

Inadmitir la demanda de casación formulada en nombre del procesado Gonzalo Ruiz Moreno.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, comuníquese y devuélvase al Tribunal de origen.

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMÁN
QUINTERO MILANÉS

JORGE

LUIS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS
SOCHA SALAMANCA

JULIO

ENRIQUE

JAVIER ZAPATA ORTIZ

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria