

Proceso n.º 32665

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado ponente:

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

Aprobado Acta N° 190.

Bogotá, D. C., junio diecisiete (17) de dos mil diez (2010).

VISTOS:

Se procede a resolver sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado Luis Miguel Parra López, contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Cundinamarca por medio de la cual confirmó, con algunas modificaciones, la dictada por el Juzgado Penal del Circuito de Gachetá y lo condenó como autor responsable de la conducta punible de hurto agravado por la confianza.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL:

1. Los primeros fueron tratados en los fallos de instancia de la siguiente manera:

El 4 y 16 de noviembre de 2004, Édgar Ríos, poseedor de una cuenta bancaria en el Banco Agrario de Gachetá (Cundinamarca), retiró de la misma, valores equivalentes a \$1.580.000 pesos y \$1.500.000 pesos, respectivamente, procedentes de la cuenta de ahorros de María Inés Capador de Cortés, en el mismo ente financiero.

El 3 de noviembre de 2005, la señora Capador de Cortés, informó, que el movimiento

efectuado de su cuenta bancaria, no correspondía al realizado por ella. Por lo cual se indagó a Édgar Ríos, quien informó que tales consignaciones se hicieron a favor de Luis Miguel Parra López, funcionario del Banco Agrario, y quien, como favor personal solicitó al señor Ríos la recepción de estos dineros en su cuenta, pues, en razón a su cargo, no podía realizar esta transacción.

2. Por los anteriores episodios, la Fiscalía Seccional de Gachetá el 20 de septiembre de 2007 profirió resolución de acusación contra el vinculado Luis Miguel Parra López como autor del delito de peculado por apropiación, decisión que alcanzó ejecutoria el 29 de octubre siguiente.

3. Correspondió al Juzgado Penal del Circuito de esa misma ciudad adelantar el juicio y celebrada la audiencia de juzgamiento, el 5 de marzo de 2008 condenó al procesado a las penas de cuarenta y ocho (48) meses de prisión, multa de \$3.080.000, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un período igual al de la sanción privativa de la libertad, al pago de indemnización de perjuicios a favor de las víctimas y le negó la prisión domiciliaria, como autor responsable de los cargos materia de la acusación.

4. Ese fallo fue impugnado por el defensor del acusado y el 23 de abril de 2009 el Tribunal Superior de Cundinamarca lo confirmó, pero lo modificó en el sentido de condenar al inculcado a las penas de catorce (14) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso y le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la sanción, como autor responsable de la conducta punible de hurto agravado por la confianza, decisión contra la cual el mismo recurrente interpuso y sustentó el recurso extraordinario de casación.

LA DEMANDA:

Al amparo de las causales segunda y tercera del artículo 207 de la ley 600 de 2000, dos

cargos formuló el recurrente contra la sentencia proferida por el Tribunal, así:

Cargo primero: incongruencia entre los cargos formulados en la resolución de acusación y el fallo.

El demandante censuró al ad quem por haber dictado sentencia contra su prohijado por el delito de hurto agravado por la confianza en manifiesta desarmonía con la resolución de acusación y el fallo de primer grado que lo fue por la conducta punible de peculado por apropiación, incongruencia que se presentó a pesar que al degradar la calificación jurídica de la conducta le resulta más favorable al acusado, pero al tomar esta determinación cercenó el derecho de defensa en tanto que impidió el ejercicio del principio de contradicción.

Por lo anterior, solicitó casar el fallo y dictar uno de sustitución conforme a derecho.

Cargo segundo: nulidad.

La sentencia se dictó en actuación viciada por irregularidades que socavaron el debido proceso, derecho a la defensa y la competencia tanto del instructor como del juzgador.

En sustento del reparo afirmó que si el procesado hubiese conocido que realmente la conducta por la cual se le investigaba era la de un hurto agravado por la confianza en cuantía inferior a diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes para la fecha de los hechos y no por el delito de peculado por apropiación, muy seguramente hubiese acudido a la conciliación, indemnización integral o desistimiento, y como último recurso a la aceptación de cargos con miras a lograr una sustancial rebaja de la pena.

De estas prerrogativas se le privó al variarse en el fallo de segundo grado la calificación jurídica, decisión que también afectó la competencia tanto del instructor como del juez de primera instancia porque del hurto agravado por la confianza en la cuantía antes

indicada el conocimiento correspondía a un Fiscal Local y a un Juez Penal Municipal.

Es de la opinión que si en la resolución de acusación se incurrió en error en la denominación jurídica, así la decisión final le pudiera favorecer al procesado, el fallador de segundo grado en pro del principio de estricta legalidad debió advertir que el de primera instancia no aplicó el mecanismo de la variación de la calificación previsto en el artículo 404 del cpp, y en consecuencia lo correcto era la declaración de nulidad de lo actuado a partir del pliego de cargos.

Por lo anterior, solicitó declarar la nulidad con el alcance que se acaba de indicar.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1. El artículo 213 de la ley 600 de 2000 establece que si el demandante carece de interés o la demanda no reúne los requisitos se inadmitirá y se devolverá el expediente al despacho de origen.

2. En relación con el cargo primero el libelista carece de interés jurídico para interponer el recurso de casación en la forma como lo hizo. En efecto:

2.1. El ejercicio de los recursos -ordinarios o extraordinarios- se orienta a reparar el agravio inferido con la providencia o actuación impugnada, de manera que se carece de interés jurídico para interponerlos cuando la finalidad apunta a que se agrave o desmejore la situación jurídica del sujeto procesal que se representa.

2.2. La sentencia de segunda instancia, que el casacionista somete a reparos porque es incongruente con los cargos formulados en la acusación, atenuó la entidad delictiva que afrontó su defendido en el juicio y en la sentencia de primer grado. El Tribunal arribó a la conclusión que los hechos investigados se adecuaban al delito de abuso de confianza calificado, de menor reproche punitivo que la conducta punible de peculado por

apropiación, motivo por el cual modificó las penas -de cuarenta y ocho (48) meses de prisión, multa de \$3.080.000 e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un período igual al de la sanción privativa de la libertad a catorce (14) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso- y revocó la prisión domiciliaria para en su lugar conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

Si la pretensión y el anhelo de quien acude a los recursos deber ser la de mejorar la situación del procesado, no se entiende cómo se quiera buscar una sentencia que, sin duda, frente al fallo de segundo grado, perjudicaría esa situación.

La causal segunda de casación -a la cual acudió el censor en este reparo- está destinada a que en el juzgamiento se respete el marco de la acusación y que se retorne la imputación al ámbito dentro del cual fue formulada, de manera que en el presente caso el defensor carece de interés jurídico porque la enmienda que correspondería adaptar y por la cual aboga traería consecuencias perjudiciales y más gravosas para su defendido.

La falta de interés jurídico, entonces, resulta evidente.

3. En el cargo segundo el libelista carece de razón porque si la voluntad del procesado hubiese sido la de reintegrar lo apropiado y/o solicitar sentencia anticipada ha podido hacerlo, en las oportunidades previstas por la ley, y no lo hizo.

3.1. Al mecanismo de la variación de la calificación previsto en el artículo 404 de la ley 600 de 2000 sólo es procedente acudir para hacer más gravosa la situación del procesado, esto es, en su contra¹.

El juez al resolver sobre los cargos imputados en la resolución de acusación, puede degradar la responsabilidad y esa es la situación que se presentó en el presente asunto en el cual el Tribunal, respetando el núcleo fáctico de la acusación, consideró de manera

razonada que no se acreditó que la conducta ejecutada por el investigado hubiese vulnerado el bien jurídico de la administración pública -peculado por apropiación-, por no tener a su cargo la administración de los bienes apropiados y el manejo de las cuentas de ahorro, y que tal comportamiento configuraba un atentado contra el patrimonio económico, en particular el delito de hurto agravado por la confianza, argumentación que lo llevó a condenar por una conducta atenuada, esto es, de menor gravedad a la que le fue endilgada en la resolución de acusación, luego no resultaba procedente acudir al mecanismo de la variación de la calificación como lo estima el censor.

3.2. Ahora: si como consecuencia de la alteración de la adecuación típica de la conducta, el conocimiento del juzgamiento correspondiere a un juez de menor jerarquía, se considera prorrogada la competencia para los funcionarios judiciales intervinientes (artículo 405 ley 600 de 2000), de manera que el Tribunal, en el presente caso, tenía facultad para obrar como lo hizo. Y,

3.3. Si bien es cierto que se varió la calificación jurídica de peculado por apropiación a abuso de confianza calificado, también lo es que no se vulneró el derecho a la defensa o de contradicción como lo plantea el casacionista, porque el representante judicial del acusado alegó que su prohijado no tenía dentro de sus funciones el manejo de las cuentas de ahorro, además, cada empleado del Banco Agrario tenía una clave secreta para realizar sus trabajos, sin embargo el ad quem dedujo de lo probado que esto no quería significar que no se presentó la apropiación ilícita de unos dineros ajenos con el propósito de obtener provecho, ni mucho menos que no se ejecutó delito alguno, cosa distinta es que en el caso analizado no se configuraron los elementos del peculado por apropiación, sino los del hurto agravado por la confianza, como se expuso a espacio, de donde resulta evidente que la controversia probatoria y conceptual no tuvo obstáculo de ninguna índole.

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal,

RESUELVE:

Inadmitir la demanda de casación presentada por el defensor del procesado Luis Miguel Parra López.

Contra esta providencia no procede ningún recurso.

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

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO
IBÁÑEZ GUZMÁN

AUGUSTO J.

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO E. SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria.

1 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal, auto febrero 14 de 2002, radicado 18457.