

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado ponente

AP5170-2015

Radicación 46465

Aprobado acta número 314

Bogotá, D.C., nueve (9) de septiembre de dos mil quince (2015).

Decide la Sala acerca del cumplimiento de los requisitos para admitir la demanda de casación presentada por la defensa de ANGIE LORENA RIVERA GÓMEZ contra el fallo de segundo grado proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, mediante el cual confirmó la pena de trece (13) meses y quince (15) días de prisión que le impuso a dicha persona el Juzgado Primero Penal Municipal de esa ciudad dentro del trámite de aceptación de cargos por la conducta punible de hurto calificado y agravado.

I. SITUACIÓN FÁCTICA Y ACTUACIÓN PROCESAL

1. El 12 de abril de 2013, ingresaron en horas de la mañana al edificio Origami del barrio Sauces de la Pradera de Tunja, ANGIE LORENA RIVERA GÓMEZ y un hombre. Estas personas se movilizaban en un vehículo Mazda y le dijeron al vigilante del

inmueble que el propietario del apartamento 607 les había entregado las llaves de este para mirarlo.

A eso de las seis de la tarde, el vigilante que entró por el cambio de turno notó que la puerta del apartamento 602, de propiedad de Ana Rosa Holguín de Morales, estaba violentada. Al revisarlo se encontró que faltaban joyas valuadas en \$3'800.000, así como \$4'200.000 en efectivo

2. Por lo anterior, la Fiscalía General de la Nación, el 13 de junio de 2013, le atribuyó a ANGIE LORENA RIVERA GÓMEZ la realización, a título de coautoría, del delito de hurto calificado y agravado según lo dispuesto en los artículos 239, 240 numerales 1 («violencia sobre las cosas») y 3 («penetración o permanencia engañosa, arbitraria o clandestina») y 241 numeral 10 («por dos o más personas») de la Ley 599 de 2000, actual Código Penal, con las modificaciones introducida por los artículos 37 y 51 de la Ley 1142 de 2007. La imputada aceptó los cargos.

3. Correspondió el conocimiento de la etapa siguiente al Juzgado Primero Penal Municipal de Tunja, despacho que el 27 de enero de 2014 condenó por el delito imputado a ANGIE LORENA RIVERA GÓMEZ a trece (13) meses y quince (15) días de prisión, así como de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, y le negó tanto la suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de la libertad como la prisión domiciliaria.

4. Impugnada tal decisión por la defensa, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, en providencia de 8 de mayo de 2015, la confirmó en cuanto a los aspectos objeto de debate, relacionados con los mecanismos sustitutivos.

5. Contra el fallo de segunda instancia, el abogado de ANGIE LORENA RIVERA GÓMEZ interpuso y sustentó el recurso extraordinario de casación.

II. LA DEMANDA

1. Propuso el recurrente dos (2) cargos. El primero, por «violación indirecta a la ley sustancial»¹; y, el segundo, por «falta de aplicación de los artículos 29-3 constitucional, 6-2 del Código Penal, 63 del Código Penal»² e «interpretación errónea del artículo 68-A del Código de Procedimiento [sic] Penal»³. Los sustentó así:

1.1. Para negar los mecanismos sustitutivos de la pena, el Tribunal tuvo en cuenta un antecedente penal que para el momento de los hechos no constituía tal. Reconoció en forma expresa «que no existe antecedente penal vigente, para luego admitir su existencia y de manera ilegal negar el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena». Es decir, supuso hechos que no existían.

1.2. El ad quem «aplico [sic] la Ley 1709 de 2014, que no podía porque los hechos sucedieron en el año 2013, [...] es decir, la Sala al decidir la alzada debió dar aplicación a las normas 38 y 63 del Código Penal»⁴.

1.3. En consecuencia, solicitó a la Corte casar el fallo de segunda instancia para, en su lugar, reconocer la suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de la libertad o, en su defecto, la prisión domiciliaria.

III. CONSIDERACIONES

1. La casación es un recurso extraordinario y reglado que les permite a los interesados cuestionar ante la máxima autoridad de la justicia ordinaria la correspondencia de una sentencia de segundo grado con el orden jurídico.

Dicha confrontación repercutirá si se descubre en el fallo algún error de trámite o de juicio jurídicamente relevante, ya sea propuesto por el recurrente o

advertido de oficio por la Corte.

Una decisión ajustada a derecho, por el contrario, es aquella que logra sobrevivir racionalmente a la crítica. Y la crítica será intrascendente cuando no refuta la providencia, es decir, si no establece bajo los parámetros jurisprudenciales dirigidos a la adecuada demostración de un yerro que riñe en aspectos sustantivos con la [Constitución Política](#), la ley o los principios que las rigen.

De ahí que el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal aplicable para este asunto, consagra que no se seleccionará la demanda «cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir alguna de las finalidades del recurso».

2. En el presente caso, los argumentos plasmados por el abogado defensor de ANGIE LORENA RIVERA GÓMEZ no serán atendidos, y por consiguiente la demanda tampoco será admitida, toda vez que carecen tanto de coherencia como de fundamentos.

En efecto, el profesional del derecho, además de dejar de señalar la causal o las causales de casación por las cuales formulaba las respectivas censuras, no precisó en el primer cargo la modalidad de violación indirecta de la ley sustancial que invocaba, esto es, si se trataba de un error de derecho o uno de hecho en la valoración de la prueba y, a su vez, si este se trataba de un falso juicio de identidad o un falso juicio de convicción, por un lado, o de un falso juicio de existencia o un falso juicio de identidad o un falso raciocinio, por el otro. Y, en el segundo reproche, aludió a la violación de la ley sustancial sin siquiera aclarar si la iba a abordar por la vía directa o por la indirecta.

Como si lo anterior fuese poco, el problema de fondo que quiso proponer el actor, relacionado con la negativa por parte de las instancias de los mecanismos de sustitución de la pena carcelaria, parte de supuestos contrarios a la realidad de lo decidido, o bien

ausentes de sustentación racional.

Por un lado, no es cierto, tal como lo afirmó el censor en el segundo reproche, que el Tribunal aplicó el artículo 68-A modificado por la Ley 1709 de 2014 para negarle a ANGIE LORENA RIVERA GÓMEZ tanto la prisión domiciliaria como la suspensión condicional. Por el contrario, el ad quem fue claro al explicar, en la providencia materia de impugnación, que abordaría la procedencia «[d]e los mecanismos sustitutivos de la ejecución de la pena sin la modificación de la Ley 1709 de 2014»⁵ (en negrillas dentro del texto original), esto es, bajo los requisitos de los artículos 63 y 38 de la Ley 599 de 2000.

Y, por otro lado, tampoco resulta ajustado a la realidad sugerir, como lo hizo el demandante en el primer cargo, que el juez plural negó los mecanismos de sustitución con base en datos personales inaplicables para efectos de la decisión adoptada por las instancias. De hecho, el Tribunal señaló en su sentencia que si bien la anotación que reposaba contra ANGIE LORENA RIVERA GÓMEZ no constituía en estricto sentido un antecedente penal, en tanto aludía a unos hechos de similar entidad a los aquí imputados, ocurridos durante las horas de la tarde del mismo día en que se presentaron los de esta actuación (12 de abril de 2013), se trataba de un aspecto concomitante e incidente para el reproche personal a la coautora del injusto. En palabras del ad quem:

Respecto del [requisito] subjetivo, que surge de la personalidad del sentenciado, la Sala considera que la conducta por la que se judicializó a la aquí procesada es grave y además los antecedentes personales, sociales y familiares permiten concluir que es persona proclive al delito, pues también fue condenada por el mismo delito el 10 de septiembre de 2013 por hechos también ocurridos el 12 de abril de 2013. Tal comportamiento nos permite inferir que la conducta de la acusada no es idónea y por tanto hay elementos indicativos de la necesidad de la ejecución de la pena privativa de la libertad y por ello no es posible suspenderla.

Se precisa que si bien la condena impuesta por el Juzgado Tercero Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Tunja, en sentencia de 10 de septiembre de 2013, no puede ser tenida como antecedente penal en esta causa porque los hechos (sucedidos el 12 de abril de 2013, a eso de las 15:45 horas, por los que la procesada fue capturada en flagrancia) son posteriores a los que aquí conocemos, sí lo es que este aspecto demuestra y nos permite concluir razonablemente que la procesada tiene una personalidad proclive al delito con desprecio por los bienes jurídicos ajenos. Tal diagnóstico habilita a la Sala pronosticar que incluso es probable que desde su residencia coloque en peligro a la comunidad y que siga delinquirando.

Es por esta razón que el estudio de las condiciones particulares de la procesada no se puede pasar por alto, pues ello responde a valores, derechos y principios constitucionales que por ello no pueden ser obviados al momento de conceder o no los sustitutos penales⁶.

No sobra recordar, por lo demás, que la Sala ha dicho que el estudio de las características personales del procesado (incluidos, claro está, las de carácter penal) son esenciales para el reconocimiento o no de los mecanismos de sustitución de la pena privativa de la libertad, en tanto están ligados de manera inescindible a las funciones de la pena y al reproche subjetivo que el juez debe hacer dentro de la categoría de la culpabilidad. Así, por ejemplo, lo explicó la Corte en el fallo CSJ SP, 22 jun. 2011, rad. 35943:

Por su parte, es imposible escindir de la pena privativa de la libertad una valoración concerniente a sus funciones, y en ella las circunstancias relativas al autor del injusto (que en un sentido más amplio hacen parte del juicio de reproche individual como principio rector de la categoría de la culpabilidad) son necesarias a la hora de determinar judicialmente su efectiva ejecución.

Esto es así de acuerdo con el artículo 4 del Código Penal, norma rectora que en tanto tal prevalece sobre las demás disposiciones y rige para la interpretación de todo el sistema. Esta norma estatuye, a modo de fines de la pena, los de prevención general, retribución justa, protección al condenado, prevención especial y reinserción a la sociedad, siendo estas dos últimas “las que operan en el momento de la ejecución de la pena de prisión”.

[...] Ya sea para imponer de la medida de aseguramiento o para disponer la ejecución de la sanción privativa de la libertad, el estudio de las condiciones particulares del procesado (orientado hacia los fines de la detención preventiva, en el primer caso, y en las funciones de la pena, en el segundo) responde a valores, derechos y principios constitucionales que, por esa misma razón, no pueden ser obviados ni ignorados por los funcionarios a la hora de decretar la detención o prisión domiciliaria [o cualquier otro mecanismo de sustitución, se añade].

3. En este orden de ideas, el discurso del abogado no es suficiente para controvertir la sentencia impugnada ni para demostrar algún error de trámite o juicio. Por consiguiente, la demanda no será admitida. Y, de igual manera, como la Corte no advierte violación de las garantías de ANGIE LORENA RIVERA GÓMEZ., no hará pronunciamiento oficioso alguno respecto de la providencia proferida por el juez plural.

Contra esta decisión, es procedente el mecanismo de insistencia en los términos explicados por la Corte a partir del fallo CSJ SP, 12 sep. 2005, rad. 24322.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

No admitir la demanda de casación presentada por la defensa de ANGIE LORENA RIVERA GÓMEZ contra el fallo proferido por el Tribunal Superior de Tunja.

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

Notifíquese y cúmplase

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Presidente

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folio 203 del cuaderno principal.

2 Folio 200 ibídem.

3 Ibídem.

4 Folio 198 ibídem.

5 Folio 180 ibídem.

6 Folios 179-180 ibídem.