

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

AP883-2016

Radicación N° 47499

Aprobado Acta N° 46

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de febrero de dos mil dieciséis (2016).

Decide la Sala acerca de la admisión de la demanda de casación presentada en nombre de ISLEN GARCÍA MOSQUERA y JORGE ENRIQUE VINASCO TOVAR contra el fallo del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá que confirmó el emitido en el Juzgado Diecinueve Penal Municipal de esta ciudad, mediante el cual fueron condenados como coautores de hurto calificado y agravado.

I. SÍNTESIS FÁCTICA Y PROCESAL

1. El suceso que originó la presente actuación fue resumido por el fallador de segundo grado así:

2.1. El 16 de septiembre de 2014, aproximadamente a las 2:15 de la tarde, la señora Claudia Patricia Herrán Garzón y su esposo Edgar Fabián Torres Rodríguez se reunieron con Julián Alberto Duarte Páez para comprarle el vehículo Chevrolet Spark

de placa RHY 474. Las tres personas abordaron el automotor, luego Herrán Garzón y Torres Rodríguez hicieron un retiro por \$13.800.000,00, para dirigirse a la oficina de tránsito del barrio Restrepo. Estacionaron el carro en el parqueadero “La Esmeralda” de esta ciudad y cuando se disponían a salir del automotor, un hombre los intimidó con un arma de fuego, arrebató a Claudia Patricia su bolso y a Torres Rodríguez le exigió el dinero retirado, por lo que aquél se lo entregó.

2.2. El sujeto emprendió la huida a bordo de una motocicleta conducida por otra persona, pero gracias a las voces de auxilio de las víctimas, una patrulla de la policía inició la persecución de los delincuentes, quienes fueron aprehendidos al interior de la carrera 12K N° 27-12 sur e identificados como Jorge Enrique Vinasco Tovar e Islen García Mosquera¹.

2. El 17 de septiembre de 2014, ante un Juez con función de control de garantías de Bogotá se llevó a cabo la legalización de la aprehensión de los indiciados y la formulación de imputación por el delito de hurto calificado y agravado, de acuerdo con los artículos 239, 240, inciso segundo, y 241, numerales 10 y 11, de la Ley 599 de 2000, con las modificaciones que en cuanto a la pena introdujo la Ley 1142 de 2007, artículos 37 y 51, cargos a los cuales se allanaron GARCÍA MOSQUERA y VINASCO TOVAR, debidamente asistidos e informados por su defensor, en forma libre, consciente y voluntaria, como lo constató el juez que dirigió la respectiva audiencia, en la que, a solicitud de la Fiscalía General de la Nación, los implicados fueron gravados con medida de aseguramiento de detención preventiva en su lugar de residencia².

3. A raíz de lo anterior, la actuación fue asignada por reparto al Juzgado Diecinueve Penal Municipal para el fallo respectivo, el cual emitió la titular de ese Despacho el 10 de septiembre de 2015, en el sentido de declarar a los procesados coautores responsables de la conducta punible endilgada, y en tal virtud, en

consideración a la aceptación de cargos y la reparación integral que hicieron a las víctimas, les impuso como pena principal treinta y un (31) meses y quince (15) días de prisión, así como la accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual lapso, y les negó los subrogados penales por estar prohibidos, en atención a la clase de delito, en el artículo 68 A de la Ley 599 de 2000, modificado por la Ley 1709 de 2014, artículo 323.

4. Del expresado pronunciamiento apeló la asistencia técnica de los enjuiciados inconforme con la negación de los subrogados penales, discrepancia resuelta en el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 30 de octubre de 2015, en el sentido de confirmar la decisión atacada, sentencia de segunda instancia contra la que la misma parte interpuso y sustentó en tiempo el recurso de casación⁴.

II. LA DEMANDA

5. Con apoyo en el artículo 181, numeral 1º, de la Ley 906 de 2004, el actor denuncia la violación directa de la ley sustancial, pues estima que los falladores al no conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena o la prisión domiciliaria a sus prohijados, desconocieron los artículos 13 y 29 de la Constitución Política, ya que en este asunto se cumplen los requisitos plasmados en el artículo 314, numeral 1º, de la Ley 906 de 2004, en armonía con el 461 de la misma Codificación Penal Adjética.

Según el demandante los juzgadores negaron estos subrogados con base en una valoración subjetiva acerca de la modalidad delictiva, la cual les hizo concluir que los acusados necesitaban tratamiento penitenciario, no obstante que aquéllos se arrepintieron ante la justicia, la sociedad y las víctimas, buscando una oportunidad de resocializarse, sin tener en cuenta los falladores el derecho a la igualdad y que en

un sistema garantista la privación de la libertad es la excepción, más aún cuando sus defendidos son padres de familia y actualmente en la medida de aseguramiento que los afecta llevan descontada la mitad de la pena impuesta, lo cual permite otorgar cualquiera de los beneficios reclamados o incluso la libertad condicional.

Con fundamento en tales razonamientos solicita el censor casar la sentencia atacada y revocarla parcialmente para que en aras del principio de libertad, favorabilidad e igualdad se conceda alguno de los subrogados deprecados.

III. CONSIDERACIONES

6. Según lo establece el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal que gobernó este asunto, el recurso de casación es un mecanismo de control tanto constitucional (artículo 235-1) como legal que procede contra las sentencias proferidas en segunda instancia y que, de acuerdo con lo señalado en el artículo 180 del mismo ordenamiento, tiene como propósitos (i) la efectividad del derecho material, (ii) el respeto de las garantías fundamentales, (iii) la reparación de los agravios inferidos y (iv) la unificación de la jurisprudencia.

Para el cumplimiento de esos objetivos en el mencionado régimen procesal se dotó a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de facultades sustanciales al conferirle, entre otras, la potestad de superar los defectos de la demanda para decidir de fondo cuando los fines de la casación, fundamentación de los mismos, posición del impugnante dentro del proceso, e índole de la discusión lo ameriten.

Lo anterior no implica, sin embargo, que este mecanismo sea de libre configuración, desprovisto de todo rigor y que tenga como finalidad abrir un espacio procesal semejante al de las instancias para prolongar el debate respecto de puntos que han sido materia de controversia, pues, por el contrario, dada su naturaleza extraordinaria, quien acude al mismo debe ceñirse a determinados requerimientos sistemáticos basados en

la razón y en la lógica argumentativa, atinentes a la observancia de coherencia, precisión y claridad en el desarrollo de cada uno de los reparos efectuados (por vicios in procedendo o in iudicando), y desarrollarlos conforme a las causales de procedencia previstas en el artículo 181 del ordenamiento procesal, con el fin de persuadir a esta Corporación de revisar el fallo de segunda instancia en procura de corregir la decisión que se acusa de ser contraria a derecho.

De ahí que el inciso 2º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004 consagre que no será admitida la demanda si el actor carece de interés para acceder al recurso; el escrito es inconsistente, esto es, si su motivación no evidencia la potencial violación de garantías y, en términos generales, “cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir alguna de las finalidades del recurso”, lo que puede presentarse cuando la Corte observe que los aspectos reprochados no tienen una incidencia sustancial en relación con lo decidido en el caso concreto, o que puede responder a los planteamientos del demandante sin recurrir a valoraciones de fondo acerca de lo que ocurrió en la actuación.

7. La causal primera de casación (Ley 906 de 2004, artículo 181, numeral 1º), vía seleccionada por el demandante en su única queja, consagra la violación directa de la ley sustancial, motivo de casación en el que son inadmisibles las controversias acerca de los hechos y las reglas de producción y valoración probatoria, dado que es obligación aceptar que la situación fáctica en general declarada en la sentencia con los elementos de conocimiento es acertada, y la discusión debe ser de estricto orden jurídico para acreditar que en relación con ese acontecer los juzgadores incurrieron en alguno de los siguientes vicios:

i) Falta de aplicación o exclusión evidente, lo cual suele presentarse, por regla general, cuando el funcionario yerra acerca de la existencia de la norma y por eso no la considera en el caso específico que la reclama. Ignora o desconoce la ley que regula la materia y por

eso no la tiene en cuenta, debido a que comete un error acerca de su existencia o validez en el tiempo o el espacio.

ii) Aplicación indebida, vicio que consiste en una desatinada selección del precepto. El error se manifiesta por la falsa adecuación de los hechos probados en relación con los supuestos condicionantes de éste, es decir, los sucesos reconocidos en el proceso no coinciden con la respectiva hipótesis normativa.

iii) O, por último, interpretación errónea, caso en el cual el juez selecciona bien y adecuadamente la norma que corresponde al suceso en cuestión, y efectivamente la aplica, pero al interpretarla le atribuye un sentido jurídico que no tiene, asignándole efectos distintos o contrarios a los que le corresponden, o que no causa.

8. Desde ya anuncia la Sala que la demanda de casación presentada en este asunto no será admitida debido a la manifiesta ausencia de fundamento, dado que el único cargo propuesto no desarrolla un cuestionamiento en el que sea posible identificar uno cualquiera de los sentidos de vulneración característicos de la vía seleccionada.

En efecto, aun cuando el censor adujo como vulnerados los artículos 13 y 29 de la Carta Política de Colombia, supuestamente por “desconocimiento”, lo cual equivale, diríase, a su falta de aplicación, no consignó razonamiento de orden jurídico que permita advertir esa clase de dislate.

La primera de las citadas normas consagra el derecho fundamental a la igualdad, que en esencia y de manera simple, implica que todas las personas deben recibir la misma protección y trato de las autoridades, y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin consideración o exclusiones por razones de sexo, raza, origen nacional o familia, lengua, religión, opinión política o filosófica, etc.

Luego para establecer el desequilibrio o desconocimiento de esa garantía superior era

preciso que el actor evidenciara cómo los subrogados penales que reclama para sus defendidos, fueron negados por los falladores con base en factores como los atrás referidos; o incluso que en situaciones de contornos fácticos y jurídicos iguales a las aquí debatidas, a los protagonistas de tales eventos decisiones vinculantes de los órganos judiciales de cierre les reconocieron uno u otro de los aludidos beneficios, lo cual permitiría advertir frente a sus asistidos un probable atentado al derecho a la igualdad deprecado.

Nada de lo anterior aparece explicado en la escueta fundamentación expuesta por el recurrente, como tampoco hay en la parca disertación una construcción de razones serias y objetivas acerca de la denunciada falta de aplicación del artículo 29 de la Constitución Política, norma que consagra los derechos fundamentales a la defensa y al debido proceso, prerrogativas sobre las cuales el memorialista olvido especificar la forma en que fueron violentadas por la negación de los subrogados penales.

La cita del artículo 314, numeral 1º, de Código de Procedimiento Penal, como argumento para la concesión de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, o la prisión domiciliaria como sustitutiva de la que se hace efectiva en un centro de reclusión, no guarda relación de pertinencia con la denunciada violación por falta de aplicación de los artículos 13 y 29 Superiores, máxime que el precepto invocado por el censor se refiere es a una de las eventualidades en que el funcionario puede sustituir con “reclusión en el lugar de residencia” la medida de aseguramiento de “detención preventiva”, cautela que responde a fines distintos a los señalados por el legislador para las penas privativas de la libertad y sus subrogados.

Por último dígame que el demandante también incumple el principio o deber de objetividad, pues no es verdad que los falladores de primero y segundo grado con base en consideraciones subjetivas relacionadas con la naturaleza del delito negaron los aludidos institutos, ya que en una y otra decisión aparece claro que la no concesión de la

prisión domiciliaria o de la suspensión condicional de la ejecución de la pena se sustentó en que ambas figuras aparecen expresamente excluidas, entre otros delitos, para el de hurto calificado, al tenor del artículo 68-A, inciso segundo, de La Ley 599 de 2000, modificado por la Ley 1709 de 2014, artículo 32.

9. En conclusión, como de acuerdo con las consideraciones que preceden en el escrito estudiado no se demuestra la configuración de vicios con la capacidad de enervar la declaración de justicia hecha en las sentencias de primera y segunda instancia, las cuales al coincidir en el mismo sentido forman una unidad jurídica inescindible que solo puede ser resquebrajada en virtud de la acreditación de yerros manifiestos y graves que dejen sin efecto la doble presunción de legalidad y acierto que la cubre, se impone la inadmisión del libelo como perentoriamente lo ordena el artículo 184, inciso 2, de la Ley 906 de 2004, determinación contra la cual procede el mecanismo de insistencia, en los términos concretados por la Corte a partir del fallo de 12 de septiembre de 2005 (radicación 24322).

Por último, la Corte hace énfasis en dos aspectos:

De una parte, que no advierte situación alguna que legalmente la habilite para superar los defectos del libelo con el fin de decidir de fondo, ni observa violación alguna de las garantías fundamentales de los procesados ISLEN GARCÍA MOSQUERA y JORGE ENRIQUE VINASCO TOVAR con ocasión del procedimiento cumplido o en el fallo impugnado, como para que sea necesario el ejercicio de la facultad oficiosa que le asiste a fin de asegurar su protección.

Y de otro, que las remisiones al contenido de las sentencias de primero y segundo grado, como unidad jurídica inescindible, o a sus supuestos fácticos o probatorios, en las consideraciones que anteceden no implican pronunciamiento de fondo acerca de las queja estudiada, y tampoco lo son las eventuales citas de jurisprudencia o de doctrina

plasmadas en esta decisión, pues aquéllos o estos recursos argumentativos fueron necesarios para evidenciar la carencia de adecuada fundamentación técnica del reproche formulado en la demanda de casación que en esta providencia se inadmite.

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

RESUELVE:

1. NO ADMITIR la demanda de casación interpuesta por el defensor de ISLEN GARCÍA MOSQUERA y JORGE ENRIQUE VINASCO TOVAR, contra la sentencia que en segunda instancia confirmó la condena emitida en su contra como coautores de hurto calificado y agravado.
2. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 184, inciso segundo, de la Ley 906 de 2004, es facultad del recurrente elevar petición de insistencia.

Notifíquese y cúmplase.

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

PRESIDENTE

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Cuaderno del Tribunal, folios 13 y 14.

2 Carpeta principal, folios 17-19.

3 Ídem, folios 110-116.

4 Carpeta principal, folios 17 y 18. Cuaderno del Tribunal, folios 13-21 y 25-27.