

VIGENCIA DE LA LEY/ FAVORABILIDAD

Las normas relacionadas con las ritualidades y las que versen sobre jurisdicción y competencia son de aplicación inmediata (art.40 de la Ley 153 de 1887).

En el evento de sucesión de leyes en el tiempo, sólo cuando se trata de la ley penal sustancial o de la procesal penal de efectos sustanciales, la permisiva o favorable, aún cuando sea posterior, se aplica de preferencia a la restrictiva o desfavorable y tiene, por lo tanto, efecto retroactivo o ultraactivo.

Las demás normas procesales carecen de tales efectos y, por lo mismo, se deben aplicar las vigentes en el momento procesal de que se trate.

Proceso No. 10212

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente :

DR. JORGE CORDOBA POVEDA

Aprobado Acta No.16

Santa Fe de Bogotá D.C., siete (7) de febrero de mil novecientos noventa y seis (1996).

VISTOS

Por sentencia del 19 de noviembre de 1.991 el Juzgado Penal del Circuito de Granada condenó a María Berenice Mendieta Leyton y a José Martín Mendieta Leyton a la pena principal de cincuenta meses de prisión como responsables del delito de transporte o

llevar consigo cocaína al tenor de lo dispuesto en la ley 30 de 1986.

La anterior decisión fue confirmada por el Tribunal Superior de Villavicencio mediante sentencia del 25 de agosto de 1.994.

Interpuesto oportunamente el recurso extraordinario de casación fue concedido y posteriormente se declaró ajustada la demanda a las exigencias legales.

Se escuchó el criterio del Procurador Primero Delegado en lo penal quien solicitó no casar la sentencia impugnada. Procede la Sala a resolver lo pertinente luego de hacer una síntesis de los siguientes

H E C H O S

Ocurrieron el día 8 de febrero de 1.987 en las horas de la mañana cuando una patrulla militar montó un retén en el sitio denominado El Borugo en la zona de la sierra de la Macarena, donde fueron retenidos los hermanos Mendieta Leyton al haberse percibido por parte de los uniformados un olor característico a la cocaína y una protuberancia anormal en la cintura de la procesada María Berenice, quien se negó a acceder a la petición de levantarse la blusa y sacar lo que allí llevase, razón por la cual fueron conducidos a la base militar, donde la citada María Benerice sustrajo una bolsa con sustancia similar a la que se había hallado en el sitio de la captura y que al verse sorprendidos arrojaron para evitar que se les encontrara en su posesión.

En ese momento aceptaron ser los dueños y portadores de la sustancia, para después afirmar que pertenecía a una persona llamada Pompilio Ortiz quien les pagaba para que la transportaran.

La cantidad decomisada fue de 676 gramos netos.

ACTUACION PROCESAL

El Juez Promiscuo Municipal de la Macarena profirió el 12 de febrero de 1987 el auto cabeza de proceso, en el cual ordenó entre otras cosas la vinculación a la investigación mediante indagatoria a los aprehendidos.

La situación jurídica se les resolvió el 23 de febrero del año precedentemente citado con medida de aseguramiento de detención preventiva.

Recaudados varios medios de prueba se revocó la medida de aseguramiento que pesaba contra José Martín Mendieta Leyton y se declaró persona ausente a Pompilio Ortíz.

Luego de múltiples contingencias, pues se cerró en dos oportunidades la investigación al haberse declarado una nulidad por parte del juzgado de conocimiento, se calificó el mérito del sumario con resolución de acusación, el día 15 de noviembre de 1990, contra los procesados María Berenice y José Martín Mendieta Leyton como posibles infractores de la ley 30 de 1986.

El expediente pasó al Juzgado Penal del Circuito de Granada (Meta), el que luego de celebrar la audiencia pública pronunció la sentencia de primera instancia, en la cual condenó a los procesados a la pena de 50 meses de prisión y multa equivalente a once (11) salarios mínimos mensuales. Asimismo les impuso como sanción accesoria la interdicción en el ejercicio de derechos y funciones públicas por un tiempo igual al de la pena principal.

Consultada la anterior decisión el Tribunal Superior de Villavicencio le impartió su confirmación mediante sentencia fechada el 25 de agosto de 1994.

LOS ARGUMENTOS DE LA DEMANDA

El defensor de la procesada María Berenice Mendieta Leyton al amparo de la causal tercera de casación solicita que se case el fallo impugnado por cuanto advierte que éste se dictó en un juicio viciado de nulidad, por inaplicación de la normatividad procesal preexistente al hecho motivo de juzgamiento.

Destaca que el procedimiento existente en ese momento preveía un término para alegar de ocho días, pero que “La norma odiosa, prohibida por nuestro ordenamiento supralegal, que aplicó el juzgado de primera instancia, fue la ley 2a. de 1.984, en su artículo 14 inc 1. que recorta el término defensivo para alegar de conclusión en tres días, puesto que esta ley apenas concede cinco días, contra los ocho que concede la norma que preexiste al acto o hecho investigado, que es ya el art 472 del Decreto 409 de 1.971 o el 468 del Decreto 050 de 1.987, que alteró el termino defensivo de ocho días para alegar de conclusión”.

Termina solicitando se decrete la nulidad de todo lo actuado “a partir del auto que cerró la investigación y que se decrete la libertad de María Berenice Mendieta Layton”

OPINION DEL PROCURADOR PRIMERO DELEGADO EN

LO PENAL

Solicita no se case la sentencia porque considera que:

“....al entrar en vigencia el Decreto 1582 de agosto 4 de 1.988, como el proceso estaba en etapa de instrucción, pasó al juzgado del Circuito, conforme a lo ordenado en su artículo 4. para que continuara el trámite de acuerdo con el procedimiento previsto en la Ley 2a. de 1.984, como lo disponía el art 3. del citado Decreto en los siguientes términos: ” De los procedimientos cuyas cantidades sean inferiores a las señaladas en el artículo anterior, instruirán y conocerán los Jueces Panales y Promiscuos del Circuito, sin facultad de comisionar dentro de su sede, y el procedimiento aplicable será el establecido en el Capítulo II de la Ley 2a. de 1.984, en concordancia con las disposiciones pertinentes de los Decretos 468 y 1.203 de 1.987”.

“Así las cosas, el Juzgado Penal del Circuito aplicó el procedimiento señalado en la ley 2a de 1.984 Capítulo II, y en consecuencia al cerrar la investigación el 8 de octubre de 1.990, tenía que ordenar el traslado a las partes para que presentaran sus alegatos por un término de 5 días y de 2 días para pedir pruebas dentro del juicio, como lo disponía esta normatividad en su art 16 y no de 8 y 3 días respectivamente como lo disponía el decreto 409 de 1.971 en su art 472 y el art 468 del Decreto 050 de 1.987, como lo señala el casacionista, los cuales no eran aplicables en ese momento, dada la expedición de un procedimiento especial para este tipo de delitos, que se encontraban en la etapa instructiva, tratándose de sustancia estupefaciente en la cantidad mínima, como la que nos ocupa en este proceso”

Termina solicitando que no se case la sentencia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Se debe recordar que en este proceso hubo dos cierres de investigación y dos calificaciones de las diligencias en las cuales se aplicaron normas procesales diferentes. En la segunda oportunidad en que se ordenó cerrar la instrucción, es decir, el día 8 de octubre de 1990, se ordenó correr traslado a las sujetos procesales por el término de cinco (5) días en virtud de lo dispuesto en el artículo 14 de la ley 2a. de 1.984, ya que para entonces

se encontraba vigente el Decreto 1582 del 4 de agosto de 1.988 que disponía, en su artículo 3°, que este tipo de procesos continuara tramitándose de conformidad con las previsiones de la ley 2a de 1.984.

En tales circunstancias el funcionario competente aplicó el procedimiento que era el vigente en el momento de tomar tal determinación y por ello se corrió traslado a las partes durante cinco días que era lo previsto en el mismo; por ese motivo no se puede pretender la existencia de una nulidad por desconocimiento de las formas propias del juicio

y consecuente vulneración del debido proceso constitucional.

Recuérdese que las normas relacionadas con las ritualidades y las que versen sobre jurisdicción y competencia son de aplicación inmediata (art.40 de la Ley 153 de 1887), y por tal motivo es obvio que el juez actuó de conformidad con las leyes vigentes en ese instante procesal sin que se pueda predicar que hubiese incurrido en una irregularidad constitutiva de nulidad que conllevara a la invalidación del proceso.

En el evento de sucesión de leyes en el tiempo, sólo cuando se trata de la ley penal sustancial o de la procesal penal de efectos sustanciales, la permisiva o favorable, aún cuando sea posterior, se aplica de preferencia a la restrictiva o desfavorable y tiene, por lo tanto, efecto retroactivo o ultractivo.

Las demás normas procesales carecen de tales efectos y, por lo mismo, se deben aplicar las vigentes en el momento procesal de que se trate.

A lo anterior hay que agregar que durante el primer cierre de la investigación, en el cual se dispuso un traslado de ocho días (f.128), así como en el segundo, cuando se dejó a disposición de los sujetos procesales el expediente por el término de cinco días (f.200), las partes no presentaron alegatos, lo que indica el desinterés de las sujetos procesales en ejercer este derecho defensivo que, como bien se sabe, no es obligatorio, porque como se ha reiterado por esta Corporación es perfectamente posible que los sujetos procesales, por estrategia defensiva, no estimen conveniente alegar de conclusión.

Así las cosas mal puede alegarse la transgresión de un derecho que cuando se tuvo, en su dos oportunidades, no fue utilizado.

No le asiste entonces la razón al recurrente y en las condiciones precedentes, en perfecto acuerdo con el Procurador Primero Delegado en lo Penal, no se casará el fallo impugnado.

Son suficientes las consideraciones precedentes, para que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

R E S U E L V A

NO CASAR el fallo impugnado.

Cópiese y devuélvase a la oficina de origen.

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

RICARDO CALVETE RANGEL

JORGE E. CORDOBA POVEDA

CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

CARLOS EDUARDO MEJIA ESCOBAR

DIDIMO PAEZ VELANDIA

NILSON PINILLA PINILLA

JUAN MANUEL TORRES FRESNEDA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

Secretaria