

NORMA PROCESAL/ NORMA SUSTANCIAL/ CONFESION/ REDENCION DE PENA

En lo que no aciertan tanto la defensora como el Procurador Delegado, es en considerar el artículo que autoriza la rebaja de pena por confesión como norma procesal, pues aunque ella se encuentre dentro del Código de procedimiento Penal, es una disposición sustancial, como quiera que se ocupa de la regulación de la pena.

Sin desconocer la discusión doctrinal que existe sobre el punto, y sin pretender una lista excluyente, cabe decir que en materia penal tienen carácter de sustanciales las normas que describen las conductas delictivas, y las que regulan la punibilidad en todos los aspectos, esto es, estableciendo el mínimo y el máximo, las circunstancias agravantes, las atenuantes, las rebajas, y la prohibición de la reforma en peor, independientemente del estatuto en donde se encuentren consignadas. También las que se refieren a la imposición del pago de perjuicios.

Así las cosas, el artículo 299 se ha debido citar en forma expresa como norma sustancial violada, en su versión original por falta de aplicación, y en la actualmente vigente por aplicación indebida. Sin embargo esta imprecisión no impide la prosperidad del reproche.

PROCESO No. 10388

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr: RICARDO CALVETE RANGEL

Aprobado Acta No. 012

Santa Fe de Bogotá D.C., febrero cuatro de mil novecientos noventa y ocho.

VISTOS:

Procede la Sala a resolver sobre la demanda de casación presentada por la defensora del procesado JOSE ISRAEL ZUÑIGA LOPEZ, contra la sentencia del Tribunal Superior de Florencia, confirmatoria de la dictada por el Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Puerto Rico, en la cual impuso al acusado la pena de diez (10) años y cinco (5) meses de prisión por hallarlo responsable del delito de homicidio preterintencional.

HECHOS:

En la madrugada del día lunes 20 de septiembre de 1993, en la discoteca Los Almendros ubicada en la Inspección de Remolinos del Caguán, perteneciente a la jurisdicción territorial del Municipio de Cartagena del Chairá, se presentó una discusión por las vueltas que la empleada ROCIO ROA ZAPATA debía entregarle a ZUÑIGA LOPEZ, pues mientras la primera decía que había recibido un billete de quinientos pesos (\$500), el segundo sostenía que era de cinco mil pesos (\$5.000).

Luego de un intenso enfrentamiento verbal, ZUÑIGA sacó un cuchillo y le propinó a su interlocutora una

puñalada sobre el costado derecho del torax , la cual le produjo la muerte.

Llevado a indagatoria confesó la autoría del hecho ante el Juez Promiscuo Municipal de Cartagena del Chairá, funcionario que abrió la investigación. La situación

jurídica fue definida por el Fiscal 16 de Puerto Rico (Caquetá) con medida de aseguramiento de detención preventiva por el delito de homicidio, punible por el cual fue posteriormente llamado a juicio en resolución de enero 11 de 1994.

Surtida la audiencia pública, el Juez Primero Penal del Circuito de Puerto Rico dictó sentencia condenatoria por homicidio preterintencional, reconociendo además la rebaja de pena por confesión, todo lo cual determinó que se fijará la sanción privativa de la libertad en diez (10) años y cinco (5) meses de prisión, e interdicción de derechos y funciones públicas por diez (10) años.

De la apelación interpuesta por el sentenciado conoció el Tribunal Superior de Florencia, en cuyo proveído confirmó la decisión atacada.

LA DEMANDA

En el único cargo formulado la libelista invoca la causal primera de casación, violación directa de la ley sustancial, por cuanto se desconoció el principio de favorabilidad consagrado en el artículo 29 de la Constitución Nacional, y el artículo 10º. del Código de procedimiento Penal.

El error consistió en que no obstante que el sindicado rindió indagatoria bajo la vigencia del Decreto 2700 de 1991, sin las modificaciones de la Ley 81 de 1993, se le reconoció una rebaja de pena por confesión de la sexta parte, cuando ha debido ser de la tercera parte, como lo ordenaba el artículo 299 del estatuto procesal en su versión original.

El Tribunal no corrigió el error cometido por el juez con el argumento de que habiendo existido flagrancia no se debió otorgar ni siquiera la rebaja de la sexta parte, consideración con la cual privó al acusado de la aplicación de la norma favorable.

La petición consiste en que se case la sentencia y se dicte una de reemplazo en la cual se disminuya la pena en veinticinco (25) meses más.

ALEGATOS DE LOS NO RECURRENTES

El único sujeto procesal que hizo uso del traslado fue la Procuradora Judicial 97 en lo Penal, mediante un

escrito en el cual se opone a la demanda porque considera que en la sentencia no se incurrió en el error imputado y por lo tanto no debe ser modificada.

Textualmente dice: "... respondo al cargo formulado, que las normas señaladas por la demandante esto es, los artículos 29 de la Constitución Nacional y 10 del Código procesal Penal, no se han violado porque se reducirá la pena en caso de confesión si no hay flagrancia. Pero en el presente caso existe la flagrancia definida por el artículo 370 del Código de Procedimiento penal y existiendo dicho estado, de ninguna manera se reducirá la pena, ya sea en una tercera o en una sexta parte. Tanto la norma del artículo 299 del Código de procedimiento penal sin modificar y modificada, señalan como condición para la reducción de pena la inexistencia de flagrancia."

CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

El Procurador Primero Delegado en lo Penal solicita que se case la sentencia y se acceda a la petición de la demandante, puesto que es cierto que cuando el implicado rindió la indagatoria y confesó el hecho estaba vigente el artículo 299 del Decreto 2700 de 1991, norma que otorgaba una rebaja de pena de la tercera parte, y no lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 81 de 1993, que solo reconoce una diminuyente de la sexta parte, lo cual resulta desfavorable al acusado.

Apoyándose en doctrina nacional agrega que el principio de favorabilidad tiene aplicación tanto en derecho sustantivo como en el procesal, con su doble manifestación de retroactividad o ultraactividad de la ley permisiva o favorable para el procesado.

De otra parte, las razones expuestas por el Tribunal no son de recibo, pues si bien es cierto que dos personas declararon haber visto ZUÑIGA cuando lesionó a ROCIO ROA ZAPATA, lo cual según “jurisprudencia mayoritaria” constituye flagrancia excluyente de la rebaja por confesión,

también lo es que dichos testimonios solo se recaudaron en la etapa del juicio, y un año después de la ocurrencia de los hechos, cuando ya el sindicado había confesado en forma simple la comisión del punible, confesión que sirvió de soporte a la condena y fue eficaz para el ahorro de tiempo y esfuerzo en la investigación.

De todas formas, al ser reconocida la rebaja punitiva por parte del a quo el superior no puede agravar la pena desconociendo tal beneficio, por ser el implicado apelante único, como tampoco se puede hacer a esta altura procesal.

Por las anteriores razones se debe casar la sentencia parcialmente para ajustarla a la rebaja de la tercera parte de la pena, como lo dispone el citado artículo 299 del Decreto 2700 del Procedimiento penal.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Los hechos de que trata el proceso en estudio ocurrieron en el amanecer del

día 20 de septiembre de 1993, y el acriminado rindió indagatoria el mismo día, en diligencia en la cual de manera voluntaria y simple confesó ser el autor material del homicidio.

En esa fecha estaba vigente el artículo 299 del Decreto 2700 de 1991, que en materia de rebaja de pena por confesión disponía lo siguiente:

“A quien fuera de los casos de flagrancia, durante su primera versión ante el funcionario judicial que conoce de la actuación procesal confesare el hecho, en caso de condena, se le reducirá la pena en una tercera parte”

Posteriormente, en noviembre 2 de 1993, empezó a regir la Ley 81 de ese año, en cuyo artículo 38 dispuso que la rebaja de pena para el confeso sería sólo de una sexta (1/6) parte.

2. El juez de primera instancia profirió sentencia condenatoria por el delito de homicidio preterintencional, y al dosificar la pena partió de doce (12) años seis (6) meses, y a continuación reconoció que la confesión rendida daba lugar a la rebaja prevista en el artículo 299 del estatuto procesal, modificado por la Ley 81 de 1993, es decir, una sexta parte, motivo por el cual quedó finalmente en diez (10) años cinco (5) meses.

El fallo no explica por qué se optó por esa disposición, pero todo indica que simplemente se limitó a aplicar la norma vigente en ese momento, sin advertir que se había producido una sucesión de leyes en el tiempo que tenía incidencia en la definición de la sanción a imponer.

El Tribunal al resolver la apelación no accedió a la solicitud de que la rebaja se aumentara a la tercera parte, aduciendo que a su juicio se daba el fenómeno de la flagrancia que excluía el beneficio, el cual no suprimía por la prohibición

constitucional de agravar la pena al recurrente único.

3. Como se acaba de ver, es evidente que los juzgadores de instancia incurrieron en el error que les atribuye la demandante, pues el a quo no tuvo en cuenta que la rebaja aplicable en virtud del principio de favorabilidad era la autorizada en la fecha la injurada.

Dicho de otra manera, es cierto que la Ley 81 de 1993 modificó el artículo 299 del Decreto 2.700 de 1991, en el sentido de reducir la diminuyente de pena por confesión de la tercera a la sexta parte, pero en su carácter de desfavorable para los intereses de los procesados no podía ser aplicada retroactivamente, ya que esa materia continuaba regulada por la norma entonces vigente.

Ahora, concedido el descuento de pena por el juez, y habiendo sido impugnado por el procesado únicamente lo relativo al monto correspondiente, el Tribunal no tenía por qué entrar a considerar si la rebaja era o no viable, pues ese tema no estaba cuestionado. Su tarea estaba limitada a definir si la deducción efectuada había sido acertada, o si por el contrario la tesis del recurrente era la correcta.

4. En lo que no aciertan tanto la defensora como el Procurador Delegado, es en considerar el artículo que autoriza la rebaja de pena por confesión como norma procesal, pues aunque ella se encuentre dentro del Código de procedimiento Penal, es una disposición sustancial, como quiera que se ocupa de la regulación de la pena.

Sin desconocer la discusión doctrinal que existe sobre el punto, y sin pretender una lista excluyente, cabe decir que en materia penal tienen carácter de sustanciales las normas que describen las conductas delictivas, y las que regulan la punibilidad en todos los aspectos, esto es, estableciendo el mínimo y el máximo, las circunstancias agravantes, las atenuantes, las rebajas, y la prohibición de la reforma en peor, independientemente del estatuto en donde se encuentren consignadas. También

las que se refieren a la imposición del pago de perjuicios.

Así las cosas, el artículo 299 se ha debido citar en forma expresa como norma sustancial violada, en su versión original por falta de aplicación, y en la actualmente vigente por aplicación indebida. Sin embargo esta imprecisión no impide la prosperidad del reproche.

5. En armonía con lo dicho, se casará parcialmente el fallo en cuanto se refiere a la dosificación de la pena, para en su lugar decretar que la rebaja de pena por confesión reconocida por el a quo le da derecho a que se le descuente al condenado la tercera parte de la pena impuesta, es decir, un total de cincuenta (50) meses, en lugar de veinticinco (25) meses que fue lo que se le descontó en la decisión recurrida.

La operación es la siguiente: la pena que le impuso el sentenciador por el homicidio preterintencional fue de doce (12) años seis (6) meses de prisión, o lo que es lo mismo, ciento cincuenta (150) meses. Esa cuantificación está dentro de los parámetros de ley, y como no fue recurrida, por orden constitucional no puede ser aumentada. Como la rebaja que se le concedió implica una reducción de la tercera parte, esa cantidad equivale a cincuenta (50) meses, quedando en definitiva la pena en cien (100) meses, o sea, ocho (8) años cuatro (4) meses.

A ese mismo tiempo se reducirá la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas. En lo demás la sentencia se mantendrá sin modificaciones.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Penal- administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

Primero: Casar parcialmente la sentencia recurrida.

Segundo: Decretar que la pena principal que corresponde al procesado JOSE ISRAEL ZUÑIGA LOPEZ es la de OCHO (8) AÑOS CUATRO (4) MESES DE PRISION, tiempo al cual se reduce también la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas.

Tercero: En todo lo demás se mantiene el fallo con las modificaciones antes indicadas.

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

JORGE CORDOBA POVEDA

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

RICARDO CALVETE RANGEL

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

CARLOS A GALVEZ ARGOTE

JORGE A. GOMEZ GALLEGO

DIDIMO PAEZ VELANDIA

NILSON PINILLA PINILLA

JUAN MANUEL TORRES FRESNEDA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

Secretaria