

PRESCRIPCION/ FAVORABILIDAD

La Sala estima que ninguna razón le asiste al censor porque el fenómeno de la favorabilidad se refiere al conflicto de leyes en el tiempo, evento en el cual la ley posterior si es permisiva o favorable preferirá a la anterior restrictiva o desfavorable, y tal hipótesis normativa no corresponde al caso presente, ya que ningún conflicto se presenta entre los artículos 329 y 330.1 del C. P. y la ley 48 de 1987 que pudiera ser solucionado por aplicación de la disposición más benigna. Tal conflicto existiría si la tan mentada disposición hubiera rebajado específicamente la sanción para el tipo de homicidio culposo, o hubiera suprimido la agravante del artículo 330-1, y no obstante lo cual, se hubiera aplicado la norma vigente en el momento de la comisión del hecho.

Tal disposición lo que le está ordenando al fallador es que al imponer la pena, tasada de acuerdo con los límites mínimo y máximo señalados en la ley, que permanecen inalterables, la rebaje en una sexta parte, siempre que se refiera a hechos punibles cometidos antes del 1o. de julio de 1986 y no se trate de los casos exceptuados ; y en el evento de que la pena ya haya sido impuesta se haga la misma deducción.

Descartado este yerro teórico, tampoco tiene razón el censor.

En efecto, conforme al artículo 80 del C. P., la acción penal prescribirá en el máximo de la pena fijada en la ley, cómputo para el cual se deberán tener en cuenta las circunstancias de atenuación y agravación concurrentes, como el parentesco en el homicidio, las del 351 del C.P., en el hurto, las del 359, ibídem, en el abuso de confianza, la atenuante del 373, en los delitos contra el patrimonio económico, la ira, etc., sin que la aminorante de la ley 48 pueda ser calificada como circunstancia del delito, como tampoco lo son la rebaja por confesión, o por sentencia anticipada, o por colaboración eficaz, o por trabajo o estudio, etc., motivo por el cual no puede ser considerada para efecto del cómputo del lapso prescriptivo. Además, basta leer el texto de la norma

invocada para percatarse que no hace referencia al máximo de las penas que consagran los respectivos tipos penales, que es el que se debe estimar para efectos de la prescripción, sino a la sanción imponible (o a la ya impuesta) dosificada por el juzgador, para cada hecho punible, dentro de los límites mínimo y máximo fijados en la ley.

RAD. 12438

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION

Magistrado Ponente

DR. JORGE E. CORDOBA POVEDA

Aprobado acta Nº 53

Santafé de Bogotá, D.C., veinte (20) de mayo de mil novecientos noventa y siete (1997).

VISTOS

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto contra la sentencia fechada el veinte de junio de 1996, mediante la cual el Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo, reformando parcialmente la proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Duitama, condenó al señor Hugo Roberto Mesa Holguín a las penas principales de 28 meses de prisión, multa de mil doscientos pesos y 14 meses de suspensión en el oficio de conducir, a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por un período igual al de la pena principal y al pago de 300 gramos oro, por concepto de perjuicios materiales y 200, por los morales, o su equivalente en moneda nacional, como autor del delito de homicidio culposo agravado, cometido en la

persona del señor Armando Alvarez.

HECHOS Y ACTUACION PROCESAL

En la tarde del 12 de marzo de 1984, cuando en estado de alicoramiento, el señor Mesa Holguín conducía el automóvil Renault 4, de placas JG - 1568, en la ruta de Duitama a Sogamoso, acompañado de sus amigos Armando Alvarez Niño y Pedro Pablo Matallana, al llegar al sitio denominado Patrocinio, ubicado en jurisdicción del municipio de Tibasosa, se produjo su volcamiento, como consecuencia del cual falleció el señor Armando Alvarez y se causaron heridas menores a Pedro Pablo Matallana.

La investigación fue iniciada por el Juzgado Promiscuo Municipal de Tibasosa, el 15 de marzo de 1984, el cual dispuso la práctica de las diligencias necesarias para los fines de la investigación, vinculó mediante indagatoria al señor Mesa y le definió situación jurídica, el 30 de marzo de 1984, absteniéndose de decretarle detención preventiva.

Después de transitar el expediente por el Juzgado Séptimo de Instrucción Criminal de Duitama y transcurridos ocho años desde el acaecimiento de los hechos, el Juez Veintiuno de Instrucción Criminal de la misma ciudad declaró cerrada la investigación y el 12 de marzo de 1992 calificó el mérito del sumario dictando resolución de acusación contra el procesado, por homicidio culposo agravado por la causal primera del artículo 330 del C. P., por encontrarse bajo el influjo de bebidas embriagantes en el momento de la comisión del hecho. En la misma providencia se dispuso la detención preventiva y se le concedió la libertad provisional. Así mismo, declaró prescrita la acción penal por las lesiones personales en Pedro Pablo Matallana y dispuso la cesación del proceso por tal reato.

Apelada la anterior providencia, fue confirmada íntegramente por la Sala Penal de Tribunal de Santa Rosa, el 17 de junio de 1992.

La etapa de juzgamiento correspondió al Juzgado Primero del Circuito de Duitama, el

cual, después de rituada la diligencia de audiencia pública, profirió fallo de primera instancia el 22 de abril de 1996, en la que condenó al acusado a las penas principales de 28 meses de prisión, multa de mil doscientos pesos y 14 meses de suspensión en el oficio de conducir, como autor del delito de homicidio culposo. Así mismo lo condenó a la pena accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por un período igual al de la pena principal y al pago de 150 gramos oro, como lucro cesante, y diecisiete millones quinientos diecisiete mil doscientos ochenta y dos pesos (\$17.517.282), como daño emergente y a doscientos gramos oro, como valor de los perjuicios morales ocasionados.

Apelada la anterior decisión, la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo, el 20 de junio de 1996, la reformó parcialmente, en el sentido de condenar por perjuicios materiales a la suma de trescientos gramos oro, o su equivalente en moneda nacional, y confirmándola en todo lo demás.

DEMANDA DE CASACION

Un solo cargo formula el censor, con apoyo en la causal tercera del artículo 220 del C. de P. P. por “haberse dictado la sentencia recurrida en un juicio viciado de nulidad, por violación del principio de favorabilidad de la ley penal”.

Como fundamento expone que cuando quedó en firme la resolución de acusación (junio 17 de 1992) habían transcurrido 99 meses contados desde cuando se cometió el punible (12 de marzo de 1984) y que, por lo mismo, ya se había completado el término de prescripción de la acción penal, si se tiene en cuenta que el mismo sería de 9 años (108 meses), considerando la agravante del artículo 330-1 de. C.P., pero que ese lapso se debe reducir, por razón de la diminuyente consagrada en el artículo 1o. de la Ley 48 del 4 de diciembre de 1987, en una sexta parte para los delitos cometidos antes del 1o. de julio de 1986, de manera que el lapso prescriptivo “sería de 7 años y 6 meses o su

equivalente de 90 meses”. Como el plazo que tenía el Estado para administrar justicia en este proceso, dice, era de 90 meses y desde la ocurrencia de los hechos hasta la ejecutoria de la resolución acusatoria transcurrieron 99 “ya operaba el fenómeno extintivo de la acción penal, por el modo de prescripción, consagrado en el artículo 80 del C. P.”.

Argumenta que al no haberse aplicado la mentada Ley 48, se desconoció el principio de favorabilidad, según el cual, en materia penal la ley permisiva o favorable aun cuando sea posterior se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable y se vulneró el artículo 29 del Constitución Nacional. Siendo tal norma posterior y favorable ha debido aplicarse, pero tanto el juez 21 de Instrucción criminal, al calificar el sumario, como la Sala Penal del Tribunal de Santa Rosa de Viterbo, al confirmar la decisión calificatoria, ignoraron la norma constitucional y el principio allí consagrado, “omisión que encuadra en la causal tercera del artículo 220 del C. de P.P., viciando de nulidad la sentencia.”.

CONCEPTO DEL PROCURADOR

PRIMERO DELEGADO EN LO PENAL

Solicita no casar el fallo, pues el reproche planteado nada tiene que ver con el principio de favorabilidad, el que supone un conflicto de leyes en el tiempo que no se da en el presente caso porque “la falta de aplicación del artículo 1o. de la Ley 48 de 1987 no se produjo como consecuencia de la aplicación preferente por parte del juzgador de otro canon legal relativo a la misma materia, anterior o posterior a aquel, que la regulara en forma desfavorable al procesado. Simplemente el fallador guardó silencio respecto de la posibilidad de conceder o no la rebaja de pena establecida en la norma citada por el actor ; circunstancia ésta que no corresponde a la naturaleza del principio de favorabilidad que equivocadamente ahora se invoca”.

También conceptúa que desde el punto de vista sustancial tampoco tiene razón el

casacionista, pues la jurisprudencia tiene claro que tal rebaja no hace referencia a las penas máximas que consagran las normas penales, que son las que se deben considerar para el cómputo de la prescripción, “sino a la tasación de la pena que el juzgador debe realizar en el fallo”.

Por otra parte, solicita casar oficiosamente la sentencia porque al dosificar la sanción impuesta no se dio aplicación al artículo 1o. de la citada ley 48 de 1987, que consagra una rebaja punible equivalente a la sexta parte de la pena a imponer, por delitos cometidos antes del 1o. de julio de 1986, y el hecho a que se refieren los autos tuvo ocurrencia el 12 de marzo de 1984. Así mismo, porque el artículo 4o., ibídem, ordenó la concesión de plano de esa disminución. “El desconocimiento de esta gracia constituyó una irregularidad sustancial que afecta el debido proceso consagrado en el artículo 29 de nuestra Carta Política”, pero que como tal error in procedendo afecta exclusivamente el fallo impugnado, solicita a la Corte lo case y dicte el que deba reemplazarlo, subsanando la irregularidad.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Un solo cargo formula el impugnante, al estimar que la sentencia se dictó en un juicio viciado de nulidad, por haberse producido el fenómeno de la prescripción de la acción penal, pues para hacer el cómputo del término correspondiente debe tenerse en cuenta la rebaja de la sexta parte de la Ley 48 de 1987, por ser norma posterior y favorable, de manera tal que el juez de instrucción que emitió la resolución de acusación, como el Tribunal que la confirmó, al ignorarla desconocieron el artículo 29 de la Constitución y se generó una causal de nulidad, viciando la sentencia objeto del recurso.

Compartiendo el criterio del Agente del Ministerio Público, la Sala estima que ninguna razón le asiste al censor porque el fenómeno de la favorabilidad se refiere al conflicto de leyes en el tiempo, evento en el cual la ley posterior si es permisiva o favorable

preferirá a la anterior restrictiva o desfavorable, y tal hipótesis normativa no corresponde al caso presente, ya que ningún conflicto se presenta entre los artículos 329 y 330.1 del C. P. y la ley 48 de 1987 que pudiera ser solucionado por aplicación de la disposición más benigna. Tal conflicto existiría si la tan mentada disposición hubiera rebajado específicamente la sanción para el tipo de homicidio culposo, o hubiera suprimido la agravante del artículo 330-1, y no obstante lo cual, se hubiera aplicado la norma vigente en el momento de la comisión del hecho.

Tal disposición lo que le está ordenando al fallador es que al imponer la pena, tasada de acuerdo con los límites mínimo y máximo señalados en la ley, que permanecen inalterables, la rebaje en una sexta parte, siempre que se refiera a hechos punibles cometidos antes del 1o. de julio de 1986 y no se trate de los casos exceptuados ; y en el evento de que la pena ya haya sido impuesta se haga la misma deducción.

Descartado este yerro teórico, tampoco tiene razón el censor.

En efecto, conforme al artículo 80 del C. P., la acción penal prescribirá en el máximo de la pena fijada en la ley, cómputo para el cual se deberán tener en cuenta las circunstancias de atenuación y agravación concurrentes, como el parentesco en el homicidio, las del 351 del C.P., en el hurto, las del 359, ibídem, en el abuso de confianza, la atenuante del 373, en los delitos contra el patrimonio económico, la ira, etc., sin que la aminorante de la ley 48 pueda ser calificada como circunstancia del delito, como tampoco lo son la rebaja por confesión, o por sentencia anticipada, o por colaboración eficaz, o por trabajo o estudio, etc., motivo por el cual no puede ser considerada para efecto del cómputo del lapso prescriptivo. Además, basta leer el texto de la norma invocada para percatarse que no hace referencia al máximo de las penas que consagran los respectivos tipos penales, que es el que se debe estimar para efectos de la prescripción, sino a la sanción imponible (o a la ya impuesta) dosificada por el juzgador, para cada hecho punible, dentro de los límites mínimo y máximo fijados en la ley.

Por otra parte, como lo recuerda el Procurador Delegado, este aspecto ya ha sido aclarado por la jurisprudencia, entre otras, en la decisión de agosto 9 de 1989, siendo Magistrado Ponente el Doctor Guillermo Duque Ruiz, en la que se dijo :

“Es cierto que la ley 48 de 1987 consagra una rebaja o aminorante de pena, pero se repite que es una atenuante no referida a la ley sino al juez que en un momento dado la está dosificando , es decir, que es una rebaja para la pena ‘imponible’, para la que llegare a determinar el juzgador, y no una rebaja referida a las penas máximas que consagran los diferentes dispositivos legales, que es, esta sí , la que se debe tener en cuenta para los efectos de la prescripción” .

En el mismo sentido está la providencia de marzo 3 de 1994, con ponencia del doctor Dídimo Páez Velandia, en la que se expresó:

“Se recuerda que el fenómeno prescriptivo, tal como está concebido en el precepto mencionado, tiene en cuenta la pena fijada en la ley en forma abstracta para el delito respectivo, pero atendida siempre la presencia de circunstancias específicas que aumenten o disminuyan esa tarifa abstracta, señalando límites máximos para la ocurrencia del fenómeno.

“Por lo demás, la tesis de que en la contabilización del término prescriptivo debe surtir efectos la rebaja de pena de la Ley 48 de 1987 dado que el delito se cometió antes del 1º de julio de 1986, tampoco merece acogida, pues que tal rebaja incide en la tasación de la pena que el Juez debe realizar, y no modifica el máximo abstracto punitivo del delito para los efectos prescriptivos”

Por las razones expuestas, el cargo no prospera.

CASACION OFICIOSA

Solicita el Procurador Primero Delegado se case oficiosamente el fallo y se dicte el que deba reemplazarlo, por haberse vulnerado el principio de la legalidad de la sanción, al no haberse reconocido, al dosificarla, la rebaja del artículo 1o. de la Ley 48 de 1987, partiendo de la base de que el hecho se cometió el 12 de marzo de 1984.

Compartiendo su criterio, la Sala considera que tal principio fue infringido, máxime si se estima que la rebaja de la tan mentada ley, según al artículo 4o. de la misma, debe ser reconocida de oficio, en el momento de dictar sentencia o cuando se den las circunstancias establecidas para gozar de dicho beneficio y siempre que no se trate de los casos excluidos por ella.

Sin embargo, no comparte la opinión de que se trate de un error de actividad que comporte nulidad, sino de uno de juicio que se puede corregir modificando la sentencia y ajustándola a la legalidad.

Por los anteriores motivos se casará el fallo parcialmente y de manera oficiosa, conforme a los artículo 228 y 229-1 del C. de P.P., en el sentido de reducir en una sexta parte la pena de prisión impuesta, la que, en consecuencia, quedará en 23 meses y 10 días, reducción que, según el artículo 52 del C. P., se extiende a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA, SALA DE CASACION PENAL, oído el concepto del Procurador Primero Delegado, administrando justicia en nombre de la República y por

autoridad de la ley

RESUELVE

1. Desestimar la demanda de casación.

1. Casar parcial y oficiosamente la sentencia impugnada para condenar al señor HUGO ROBERTO MESA HOLGUIN a la pena principal de 23 meses y 10 días de prisión, según lo expuesto en la parte motiva.

1. En todo lo demás queda sin modificación el fallo impugnado.

Notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

RICARDO CALVETE RANGEL

JORGE E. CORDOBA POVEDA

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEGO

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

DIDIMO PAEZ VELANDIA

NILSON PINILLA PINILLA

NO FIRMO

JUAN MANUEL TORRES FRESNEDA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

Secretaria