

Proceso N° 14456

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

Aprobado Acta No. 199

Santafé de Bogotá, D.C., quince de diciembre de mil novecientos noventa y nueve.

VISTOS:

Mediante sentencia del 13 de noviembre de 1996, un Juzgado Regional de Santafé de Bogotá, D.C., en dos causas acumuladas, condenó a JOSE JILMER ALVARADO HERRERA y a María Elena Herrera Iles a las penas principales de 36 años de prisión y multa de 1.600 salarios mínimos vigentes como coautores de los delitos de secuestro extorsivo agravado del que fueron víctimas Luis H. Cuéllar, Félix Trujillo, Pedro Almario Rojas y Guillermo Moya, en concurso heterogéneo con los de porte ilegal de armas para la defensa personal, tráfico de armas de uso privativo de las Fuerzas Militares y utilización ilegal de insignias y uniformes de la Fuerza Pública. Por tales punibles más el de infracción al artículo 33 de la Ley 30 de 1986, se le impuso a Wilson Alvarado Herrera 39 años de prisión y multa de 1.700 salarios mínimos, en tanto que a Luis Carlos Betancourth Ochoa, Gabriela Alvarado Herrera y a Gildardo Hoyos se les condenó a las penas de 28 y 30 años de prisión y multa de 1.150 y 1.400 salarios mínimos legales vigentes, respectivamente, al primero por los secuestros extorsivos agravados de Luis H. Cuéllar y Félix Trujillo, y a los segundos por los mismos delitos, pero respecto de Guillermo Moya y

Pedro Alfonso Almario, en concurso con los de porte ilegal de armas para la defensa personal y de uso privativo de las Fuerzas militares y utilización ilegal de uniformes e insignias de la Fuerza Pública. A todos los procesados se les impuso, también, la pena accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por 10 años.

Apelada la anterior decisión por JOSE JILMER ALVARADO HERRERA, María Elena Herrera Iles, Gabriela Alvarado Herrera, Gildardo Hoyos y sus defensores, mediante proveído del 16 de junio de 1.997, el Tribunal Nacional declaró la nulidad parcial de lo actuado respecto de Wilson Alvarado Herrera a partir del auto que decretó la acumulación de causas a fin de que se llevara a cabo diligencia de formulación y aceptación de cargos dentro del proceso radicado bajo el No. JR3222; reformó el fallo impugnado en relación con los procesados apelantes en el sentido de precisar que la condena impuesta excluía el cargo por el delito de porte ilegal de armas para la defensa personal; revocó lo pertinente a la nulidad parcial decretada por el Juez de primer grado en cuanto al ilícito de concierto para secuestrar “y en su lugar condenar a JOSE JILMER ALVARADO HERRERA, MARIA ELENA HERRERA ILES y LUIS CARLOS BETANCOURTH OCHOA por este reato conforme a lo expuesto en la parte motiva”, dejando la sanción privativa de la libertad en 36 años; redujo a 29 años la pena principal de prisión impuesta a Gabriela Alvarado, Gildardo Hoyos y la aumentó a dicho tope para Luis Carlos Betancourth Ochoa; ordenó la devolución del vehículo de placas PK 8775 al apoderado de Alberto Herrera Iles, al igual que la motocicleta de placas KIB 09 al representante de Rosario Ramos de Rivera y confirmó en lo demás la sentencia de primera instancia.

HECHOS Y ACTUACION PROCESAL:

Los primeros fueron detalladamente resumidos por el a quo, así:

“A) ...CAUSA No. JR3096: los hace consistir el acervo probatorio allegado oportuna y legalmente a ésta, que el día once (11) de junio de mil novecientos noventa y uno

(1.991); hacia las 11:00 aproximadamente, en el sitio denominado el mirador, ubicado entre el Cerro de Gabinete y la Ruidosa, fue interceptado el señor LUIS H. CUÉLLAR, cuando se trasladaba de la ciudad de Neiva a Florencia en compañía de su esposa BETTY SILVA DE CUÉLLAR y la doméstica MARIA ANTONIA, en el vehículo Nissan Patrol, color rojo, de placas PY3979, por varios individuos quienes vestían prendas de uso privativo de las Fuerzas Armadas, a tiempo que los amenazaban con armas de fuego de corto y largo alcance, tales como revólveres normales y magnum, subametralladoras y fusiles, amén que les hacía saber que eran miembros del XIII Frente de las FARC.

Como en ese momento cruzaba por el mismo sitio el señor FÉLIX TRUJILLO, quien viajaba de Florencia a Neiva, en el campero Trooper de su propiedad, en compañía de un hijo igualmente fue abordado por los delincuentes.

Una vez que los asaltantes redujeron a la absoluta impotencia a las familias citadas, utilizaron por varias horas el vehículo del señor Trujillo, transportando unas cajas grandes de madera que al parecer contenían armamento, siendo así como una vez identificados éste (Trujillo) y Luis H. Cuéllar, fueron separados de sus acompañantes y conducidos a un monte no muy lejano de la vía, los mantuvieron en cautiverio en unos cambuches hasta el día 28 de junio de 1.991 cuando decidieron liberarlos, después de que ejerciendo presión hacia los familiares de los plagiados, lograron que éstos les entregase la suma de CUARENTA MILLONES DE PESOS, por el rescate de cada uno, o sea, en total, ochenta millones.

A lo anterior resta agregar que a raíz de que en el sector se siguieron cometiendo hechos punibles de la misma naturaleza, las autoridades lograron descubrir que se trataba de la banda de delincuentes compuesta entre otros por JOSE JILMER ALVARADO HERRERA, MARIA ELENA HERRERA ILES, LUIS CARLOS BETANCOURTH OCHOA Y WILSON ALVARADO HERRERA.

...B) ...CAUSA No. JR3222: En primer término se sabe que el día catorce de abril de 1.992, cuando el ingeniero PEDRO ALFONSO ALMARIO ROJAS, se movilizaba con su esposa y sus pequeños hijos, en el vehículo Nissan Patrol, color amarillo, de placas NA4384, conducido por CARLOS HUMBERTO LEGUIZAMON, en el sitio 'Alto del Niño', ubicado en la carretera que de Florencia (Caquetá), conduce al Departamento del Huila, fueron interceptados por seis sujetos encapuchados, quienes vistiendo prendas de uso privativo de las Fuerzas Militares y utilizando armas de corto y largo alcance, tales como revólveres, subametralladoras y fusiles, lograron secuestrar al primero de los citados (a PEDRO ALFONSO ALMARIO ROJAS), por cuya liberación exigían la suma de CUARENTA MILLONES DE PESOS.

El día 15 de abril de 1.992, el piloto JAIRO JILMERO MOYA MENDEZ, quien viajaba con GUILLERMO MOYA CORDOBA por la misma vía que de Neiva conduce a Florencia (Caquetá), fue interceptado por tres encapuchados, quienes vistiendo prendas de uso privativo de las Fuerzas Armadas y portando armas de corto y largo alcance, le exigían la suma de CIEN MILLONES DE PESOS, pues argumentaban que según la información llegó a su conocimiento que poseía mucho dinero. Fue así como el compañero de MOYA MENDEZ, o sea, MOYA CORDOBA convino permanecer con los plagiarios, en tanto que aquél se dirigía a la ciudad de Bogotá para gestionar la adquisición de la suma finalmente acordada, la cual debería cancelar el día martes 21 de abril del mismo año. Por consiguiente, los delincuentes privaron de la locomoción a MOYA CORDOBA, internándolo en lugar montañoso, concretamente en el sitio donde mantenían secuestrado a PEDRO ALFONSO ALMARIO ROJAS.

Las familias de los plagiados nombraron emisarios para contactar a los secuestradores, lo que así hicieron, logrando que les rebajáse el monto pedido en la suma de treinta millones de pesos cada uno; valor que no fue entregado a los delincuentes, pues el día 21 de abril, fecha en que se debía cumplir la cita tuvieron un enfrentamiento con el ejército, por lo que debieron emprender la huida y más tarde dejar en libertad a los

plagiados ALMARIO ROJAS y MOYA CORDOBA, con la exigencia que posteriormente debían llevar al sitio que se les indicaba, quince y diez millones de pesos respectivamente, si querían evitar problemas.

Estos dos secuestros fueron los que dieron origen al descubrimiento del grupo de maleantes, pues las autoridades imprimieron vigilancia en el sitio denominado 'La Ruidosa' y sectores aledaños, pues allí era donde se venían desarrollando las fechorías, siendo como al sostener un enfrentamiento con unos sujetos que lograron huir, al inspeccionar el lugar donde fueron vistos, el soldado JAIRO MONTES COLLAZOS encontró en un cerro ubicado a 150 metros de la carretera, cerca de un tronco caído cubierto con ramas, un fusil R-15, una subametralladora Heckler, una subametralladora Miniuzzi, un revólver Magnum 357, un revólver Ruger 38L, dos revólveres Llama calibre 38L, un proveedor para fusil R-15, dos proveedores para subametralladora, munición para R-15 y para 9 m.m. y una chapuza para R.38L.

Además, en el sitio donde mantenían cautivos a los plagiados PEDRO ALFONSO ALMARIO ROJAS y GUILLERMO MOYA CORDOBA, fueron encontrados una gorra camuflada, una estufa de gasolina, cinco cobijas, cuatro camisas, tres pantalones, un pasamontañas, platos plásticos y otros.

En virtud del hallazgo del material bélico, el ejército de continuó vigilando estratégicamente el lugar con miras a establecer si alguien aparecía en su búsqueda, lo cual dio resultado positivo pues se hicieron presente los sujetos HERMIDEZ MARTINEZ MUÑOZ y GERARDO ORTEGA CASTRO en una moto; el primero se dirigió al sitio donde se encontraron las armas tanto que el segundo lo esperaba en una tienda en la carretera. Actitud que se consideró sospechosa y por ende se les intimó captura, con el ítem que a HERMIDEZ MARTINEZ se le encontró el reloj Orient que le había sido sustraído al plagiado PEDRO ALFONSO ALMARIO ROJAS.

HERMIDEZ MUÑOZ decidió confesar desde el primer momento su participación en algunos de los hechos punibles, en tanto que delató a varios de los compañeros del grupo delincuencia, indicando a las autoridades que éstos podían ser localizados en Popayán o en La Plata Huila, lo cual originó que la Unidad Investigativa de Orden Público, previa comisión impartida por el Juzgado Décimo de Instrucción Criminal, radicado en Florencia (Caquetá), el día primero de mayo de 1.992, hacia las 11:00 horas, llevara a cabo allanamiento y registro en el inmueble ubicado en la carrera 6ª No. 7-97 Barrio el Pomo del Pueblo de la Plata (Huila), que culminó con la captura de MARIA ELENA HERRERA ILES, GABRIELA ALVARADO HERRERA, JOSE JILMER ALVARADO HERRERA, LUIS CARLOS BETANCOURTH OCHOA, WILSON ALVARADO HERRERA y JAMES ALEXANDER JIMENEZ, ya que no solo se les señalaba como integrantes de la banda de maleantes, sino que entre otros elementos fueron decomisados, una gorra camuflada del Ejército Nacional, 150 cartuchos calibre 9m.m., 188 gramos netos de marihuana, 666 gramos de semilla de amapola, una camioneta Ford, placas PK8785, una motocicleta Honda 185 c.c., color blanco y amarillo, una motocicleta Hona XL125 color roja, placas VBA26 y una motocicleta Yamaha, placa LAF58”.

Los primeros hechos relacionados fueron puestos en conocimiento a la autoridad judicial el 12 de junio de 1.991 por el Departamento de Policía de Caqueta, esto es, lo pertinente al secuestro de que fueron víctimas Luis H. Cuéllar y Félix Trujillo, con base en el cual la Unidad Investigativa de Orden Público de la SIJIN de Florencia ordenó iniciar la indagación preliminar mediante auto del 14 de ese mismo mes y año, remitiendo posteriormente el diligenciamiento al Juzgado 95 de Orden Público de Santafé de Bogotá, D.C., en donde se llevó a cabo un reconocimiento fotográfico con un testigo de identidad reservada, quien identificó JOSE JILMER ALVARADO HERRERA, María Elena Herrera Iles, Luis Carlos Betancoaurth Ochoa, Hermidez Martínez Muñoz, Wilson Alvarado Herrera, Gildardo Hoyos, William Hernán Burgos Córdoba y Andrés Felipe Castillo. Al mismo tiempo se informó que dentro de la investigación 9618, seguida en otra Fiscalía

Regional de esta misma ciudad por el secuestro de Guillermo Moya Córdoba se habían capturado, vinculado mediante indagatoria y afectadas con medida de aseguramiento de detención preventiva varias de las personas reconocidas por el testigo reservado.

Así, ya en vigencia del Decreto 2.700 de 1.991, una Fiscalía Regional de Santafé de Bogotá, D.C., por resolución del 25 de mayo de 1.993 abrió formalmente la investigación ordenando la vinculación de JOSE JILMER ALVARADO HERRERA, María Elena Herrera Iles, Luis Carlos Betancourth Ochoa, Wilson Alvarado, Hermidez Hernández y Andrés Felipe Castillo, y luego de escuchar en indagatoria a los cuatro primeros mencionados, el 13 de julio del mismo año les definió la situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva como coautores del delito de secuestro extorsivo agravado, en concurso con el de concierto para secuestrar; decisión que fue recurrida en reposición por el Agente del Ministerio Público y repuesta mediante proveído del 24 de septiembre siguiente “en el sentido de incluir en la calificación provisional, la manifestación expresa de un concurso de secuestros, con concierto para cometerlos”.

Perfeccionada en lo posible la investigación, el 11 de mayo de 1.994 se decretó su cierre parcial en relación con Wilson Alvarado, María Elena Herrera Iles, Luis Carlos Betancourth Ochoa y JOSE JILMER ALVARADO HERRERA, calificándose el mérito probatorio del sumario el 18 de julio de ese mismo año, con resolución acusatoria en contra de éstos por los delitos de secuestro extorsivo agravado de que fueron víctimas Luis H. Cuéllar y Félix Trujillo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6º del Decreto 2790 de 1.990, adoptado como legislación permanente mediante Decreto 2266 de 1.991, al tiempo que dispuso que continuara la investigación respecto de los demás imputados aún no vinculados, por los delitos de porte de armas de y utilización ilegal de uniformes e insignias de uso privativo de la Fuerza Pública.

Apelada la anterior decisión por los defensores de los procesados, el 19 de octubre de 1.994 recibió confirmación de la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Nacional, habiendo

avocado el conocimiento del proceso en la etapa del juicio un Juzgado Regional de Santafé de Bogotá, D.C., en donde luego de abrir el juicio a pruebas y decretar las solicitadas por las partes, el 16 de agosto siguiente citó para sentencia, no obstante que el 3 de noviembre del mismo año, cuando se encontraban las diligencias al Despacho para proferir el fallo correspondiente a la primera instancia, a petición del defensor de ALVARADO HERRERA, decretó la acumulación del proceso JR3222, seguido contra éste y Wilson Alvarado Herrera, María Elena Herrera Iles, Hermidez Martínez Muñoz, Gabriela Alvarado Herrera, Gildardo Hoyos y James Alexander Jimenez, a quienes el 6 de julio de 1.994 otra Fiscalía Regional de esta misma ciudad les había proferido resolución de acusación como coautores de los delitos de secuestro extorsivo agravado cometido sobre Pedro Alfonso Almario Rojas y Guillermo Moya Córdoba el 14 y 15 de abril de 1.992 en la vía Neiva Florencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6º del Decreto 2790 de 1.990, en concurso con los de porte ilegal de armas de defensa personal y de uso privativo de la Fuerza Pública (artículos 1º y 2º del Decreto 3664 de 1.986), utilización ilegal de uniformes e insignias de las Fuerzas Militares (artículo 19 del Decreto 180 de 1.988) e infracción al artículo 33 de la Ley 30 de 1.986; proveído en el que se precluyó la investigación en favor de Luis Carlos Betancourth Ochoa y Gerardo Antonio Ortega Castro, respecto de quienes se dispuso su libertad inmediata. Tal calificadorio fue apelado por el Ministerio Público, y habiendo conocido la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Nacional por esa razón y por virtud de la consulta de las preclusiones mencionadas, el 25 de enero de 1.995 decretó la nulidad parcial en lo que tiene que ver con Hermidez Martínez Muñoz y James Alexander Jiménez, a partir del cierre del ciclo instructivo, disponiendo la libertad inmediata del primero y la confirmó en lo demás. Dicho proceso se encontraba corriendo el término para alegar previo a la sentencia, por lo que, cumplido ello se dictó la de primera instancia, que al ser apelada por los procesados JOSE JILMER ALVARADO HERRERA, Gabriela Alvarado Herrera, María Elena Herrera Iles y Gildardo Hoyos, recibió confirmación del entonces Tribunal Nacional con las modificaciones especificadas en precedencia.

El fallo de segundo grado fue recurrido en casación por el Defensor Público de JOSE JILMER ALVARADO HERRERA y el procesado Gildardo Hoyos, siendo declarado desierto respecto de éste último por auto del 16 de marzo de 1.998 por no haber presentado la correspondiente demanda sustentatoria.

LA DEMANDA:

En el único cargo que formula, el Defensor Público del procesado JOSE JILMER ALVARADO HERRERA acusa el fallo impugnado con fundamento en la causal tercera del artículo 220 del Código de Procedimiento Penal, pues se dictó en un juicio viciado de nulidad por afectación del debido proceso.

Explica entonces a continuación que el principio de la legalidad de la pena previsto en el artículo 29 de la Carta Política, entendido como los límites dentro de los cuales las sanciones penales tienen legal operancia es un imperativo del debido proceso, por manera que su quebranto afecta la validez del mismo; que es precisamente lo que acontece en el presente asunto toda vez que los hechos por los que se condenó, entre otros, a su defendido ocurrieron el 11 de junio de 1.991 y 14 y 15 de abril de 1.992, calificándolos como constitutivos de un concurso de delitos, siendo el más grave de ellos el de secuestro extorsivo agravado previsto en el artículo 6º del Decreto 2790 de 1.990 por ser la disposición vigente y que preveía una pena que oscilaba entre 20 y 25 años y multa de 1.000 a 2.000 salarios mínimos legales mensuales.

Indica, entonces, que por tratarse de diversos punibles juzgados dentro de un mismo proceso le son aplicables las normas del concurso de delitos, esto es, los artículos 26 y 28 del Código Penal, precisando que la última disposición en cita se encontraba vigente para la época de los hechos y disponía como límite máximo de pena, 30 años de prisión, pues su modificación vino a introducirse con la expedición de la Ley 40 de 1.993 que estableció en el artículo 31 la posibilidad de exceder el tope señalado “en los episodios

delictuosos descritos en tal normatividad penal; norma que por ser posterior a los hechos investigados, resultaba inaplicable al caso por elementales razones de legalidad y favorabilidad de la ley penal y que hoy se encuentra expresamente derogada por el artículo 26 de la Ley 365 de 1.997”.

En este sentido, enfatiza que tanto el Juez como el Tribunal al individualizar la pena correspondiente a JOSE JILMER ALVARADO excedieron en 6 años el límite máximo de sanción imponible desconociendo, así, el principio de legalidad de esta clase de sanciones en desmedro del debido proceso, “agravio que por afectar exclusivamente la sentencia impugnada deberá ser enmendado casando parcialmente la misma, para reducir la pena conforme a la normatividad jurídica imperante, esto es, imponiendo al acusado JOSE JILMER ALVARADO HERRERA como máxima pena, la de 30 años de prisión, prevista como sanción para reprimir el concurso de hechos punibles por los que fue llamado a responder (Art. 28, inc. 2º del Código Penal)”.

Solicita, por tanto, que se case el fallo impugnado en el sentido de “rebajar en seis años de prisión”, la pena impuesta a su representado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 229.1 del Código de Procedimiento Penal, solicitud que con fundamento en el artículo 243 ibídem dice hacer extensiva respecto de la también procesada María Helena Herrera Iles.

CONCEPTO DEL PROCURADOR SEGUNDO DELEGADO EN LO PENAL:

Para el Ministerio Público el demandante tiene razón en su pretensión casacional, pues el principio de legalidad se encuentra previsto en el artículo 29 de la Carta Política y primero del Código Penal, cuyos textos transcribe de inmediato, para concluir que la ley aplicable a un determinado asunto es la vigente al momento de la comisión del hecho, y en este asunto las que fueron imputadas al procesado ocurrieron en junio de 1.991 y abril de 1.992, fechas para las que el inciso segundo del artículo 28 del Estatuto

Sustantivo – que también reproduce- establecía como límite en caso de concursos, 30 años de pena privativa de la libertad, siendo posteriormente modificado por las Leyes 40 de 1.993 y 365 1.997, respectivamente.

Concluye, así, que del “simple cotejo de la fecha en que se cometieron los secuestros y demás delitos por los que se juzga a Alvarado Herrera, es claro advertir que estaba vigente la limitante de 30 años para la pena privativa de la libertad”, pues la Ley 40 de 1.993 empezó a regir el 20 de enero de ese año, “entonces al imponerle una pena de treinta y seis (36) años de prisión, el principio de legalidad se vio vulnerado y por consiguiente se afectó el derecho al debido proceso”.

En consecuencia, solicita casar parcialmente la sentencia recurrida, declarando la nulidad por vulneración al debido proceso en cuanto al principio de legalidad de la pena.

CONSIDERACIONES:

1. Con la pretensión de que se respete el principio de legalidad de las penas, acusa el demandante el fallo de segundo grado de haberse dictado en un juicio viciado de nulidad, al haber desconocido el sentenciador el límite legal señalado para la pena de prisión, atendiendo como debe ser a la normatividad vigente para la época en que se cometieron los hechos punibles por los que fue juzgado ALVARADO HERRERA, lo cual implica de suyo un desconocimiento de la aplicación de la ley más favorable que impone, a su juicio, la ruptura del fallo decretando su nulidad para que en su lugar se dicte uno de reemplazo en el sentido de “rebajar seis años de prisión” a su defendido.

2. Así propuesto el ataque, forzoso resulta precisar en primer lugar, que ni el demandante ni el Delegado tienen razón en cuanto al motivo de casación escogido, pues si bien es cierto que resulta posible plantear extraordinariamente la nulidad del fallo y solicitar como consecuencia que se dicte uno de reemplazo en los términos previstos por el artículo 229.1 del Código de procedimiento Penal, no puede desconocerse que, en todo

caso, la causal tercera del artículo 220 del Estatuto Procesal, indiscutiblemente hace relación a yerros in procedendo que, en estos eventos, son predicables con exclusividad del Juez de segundo grado y se concretan en la decisión misma como ocurre con la falta de motivación respecto de algunos de los extremos de la relación procesal, que por no implicar el retrotramiento de actuación a un determinado estadio, pues al haberse rituado correctamente el proceso, se posibilita a la Corte corregirlo mediante el pronunciamiento de reemplazo.

3. Ahora bien, y aunque no desconoce la Sala que el principio de legalidad de las penas es constitucionalmente un fundamento del debido proceso, ello no significa, que en eventos como el presente, el yerro del sentenciador sea de procedimiento, sino que, por el contrario, es de juicio, en la medida en que recae en el proceso intelectual sobre la aplicación de la normatividad que regula el caso, lo cual, en términos de técnica casacional se concreta en una típica exclusión evidente, dejándose de aplicar el tope máximo legal de pena vigente para la época de los hechos, que por virtud del deber de casar oficiosamente el fallo, conforme así lo manda el artículo 228 del Código de Procedimiento Penal, a ello procederá la Sala, dejando en claro que la demanda debe desestimarse.

4. Es un hecho evidente en este proceso que el Juez Regional que falló en primera instancia la relación jurídico procesal respecto de JOSE JILMER ALVARADO HERRERA, siendo congruente con los delitos imputados en las resoluciones de acusación de las causas acumuladas, lo condenó a la pena principal de 36 años de prisión, aplicando para ello el Decreto 2.790 de 1.991, incrementando de la pena base para el delito más grave que consideró era el de secuestro extorsivo agravado, otras diversas cantidades punitivas por los demás delitos ejecutados en concurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26 del Código Penal, para fijarla en dicho tope.

Sin ninguna consideración sustancial sobre este máximo de pena, el entonces Tribunal

Nacional al decidir la apelación que interpusiera el defensor de este procesado contra el fallo del a quo lo confirmó, no obstante que en punto de la adecuación típica de los comportamientos objeto de la atribución penal subsumió el delito de porte ilegal de armas de defensa personal en el imputado por armas de uso privativo de la fuerza pública, al tiempo que revocó lo pertinente a la nulidad decretada en primera instancia por el punible de concierto para secuestrar por el cual lo condenó.

5. En estas condiciones, tanto el a quo como el ad quem, si bien aplicaron las normas penales vigentes para el momento en que se realizaron los actos ilícitos imputados en relación con las penas establecidas para cada uno de los delitos y para el concurso, no tuvieron en cuenta que el régimen punitivo en nuestra legislación positiva no es indeterminado temporalmente, sino que por el contrario, al encontrarse prohibida por mandato constitucional la privación perpetua de la libertad, tienen un límite habida cuenta del reconocimiento que se hace, como en efecto corresponde, no de la pena como ente absoluto, sino de las funciones que ella debe cumplir en un Estado de Derecho Social y Democrático, razón por la cual posibilita previo cumplimiento de los criterios que la propia ley determina, su incremento, que por tal motivo en ninguna forma es libre, pues sin que interese la gravedad o el número de delitos, la pena a imponer la ha determinado como máximo la misma ley al considerar que ese quantum es suficiente como sanción por el o los delitos cometidos.

6. Así, y si bien ab initio, el principio de legalidad de los delitos y de las penas consagrado en la Constitución Política en el artículo 29 como presupuesto del debido proceso, de conformidad con el cual nadie en Colombia puede ser juzgado con base en una normatividad distinta a la vigente para el momento en que realice el acto que se le impute, salvo que una norma posterior resulte más favorable al caso concreto, necesario es precisar que en lo que tiene que ver con las penas, este principio no puede comprenderse como dirigido exclusivamente a los mínimos y máximos que como consecuencia jurídica haya previsto el tipo penal objeto de aplicación, sino que debe estar

imperativamente integrado al límite general que para su cuantificación impone la ley sustantiva penal, sin que ninguna razón por importante que parezca pueda relativizarla, esto es, que en todos los casos si la pena aritméticamente obtenida es superior al baremo máximo legal, necesariamente debe quedar fijada en éste. Por ello, el inciso segundo del artículo 28 del Decreto 100 de 1.980, vigente desde el 24 de enero de 1.981 hasta el 19 de enero de 1.993, pues a partir del 20 del mismo mes y año entró a regir el Estatuto Antisecuestro, Ley 40 de la misma anualidad, establecía, que “En ningún caso la pena privativa de la libertad podrá ser de 30 años”, límite que esta última ley fijó en 60 años, pero únicamente en relación a los delitos allí previstos, dejándolo en 30 para los demás, y que en la actualidad en virtud de la ley 365 de 1.997 vigente desde el 21 de febrero de 1.997 se estableció en forma general en 60 años.

7. Bajo este supuesto, y siendo que los delitos imputados al ahora recurrente se cometieron en el mes de junio de 1.991 y abril de 1.992, la normatividad aplicable era la vigente para esas fechas, es decir, que el límite máximo de punibilidad a imponer estaba señalado por el inciso segundo del artículo 28 del Decreto 100 de 1.980, no pudiendo rebasar los 30 años de prisión, aplicándose las normas posteriores en cita, pues los hechos no se encontraban regulados por estas disposiciones cuando se cometieron; de ahí que deba proceder la Corte, como ya se advirtió, a casar parcial y oficiosamente el fallo impugnado para ajustar la pena impuesta al máximo legal vigente para los delitos por los que se condenó en las instancias a ALVARADO HERRERA, haciéndose lo propio respecto de la procesada María Elena Herrera Iles, a quien también se le condenó a 36 años de prisión, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 228 y 243 del Código de Procedimiento Penal, aclarando que, esta determinación se impone tomarla también oficiosamente y no por razón de la solicitud que en tal sentido eleva el censor, pues es evidente que carece de interés para hacerlo en su nombre por no ser su defensor.

El cargo, por ende, prospera.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION PENAL, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. Desestimar la demanda.
2. Casar oficiosa y parcialmente el fallo impugnado en el sentido de ajustar al máximo legal de 30 años de prisión, la pena principal impuesta a los procesados JOSE JILMER ALVARADO HERRERA y MARIA ELENA HERRERA ILES, como coautores de los delitos de secuestro extorsivo agravado en concurso homogéneo, porte ilegal de armas de uso privativo de las Fuerzas Militares y utilización ilegal de uniformes e insignias de uso de la Fuerza Pública.
3. En lo demás queda incólume el fallo impugnado.

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

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEGO

FERNANDO	ARBOLEDA	RIPOLL	JORGE	ENRIQUE
	CORDOBA	POVEDA		

CARLOS	AUGUSTO	GALVEZ	ARGOTE	EDGAR	LOMBANA	TRUJILLO
--------	---------	--------	--------	-------	---------	----------

MARIO	MANTILLA	NOUGUES	CARLOS	EDUARDO	MEJIA	ESCOBAR
-------	----------	---------	--------	---------	-------	---------

No hay firma

ALVARO	ORLANDO	PEREZ	PINZON	NILSON	PINILLA	PINILLA
--------	---------	-------	--------	--------	---------	---------

Patricia Salazar Cuéllar

Secretaria