

SECUESTRO/ FAVORECIMIENTO

El demandante olvida la particular naturaleza del secuestro como delito permanente y de conducta alternativa, cuya ejecución comienza en el momento en que la persona es privada arbitrariamente de su libertad y se continúa cometiendo mientras el retenido sea mantenido en esa situación. Además, basta la realización de cualquiera de los verbos rectores del tipo para que se cometa el hecho punible. Esto es, autor no es solamente el que sustrae o arrebató, sino el que retiene u oculta.

2.-Incorre en favorecimiento el ciudadano que sin haber participado en el hecho punible y sin concierto previo, ayuda a eludir la acción de la autoridad o a entorpecer la investigación.

Proceso No. 9335

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

DR. JORGE E. CORDOBA POVEDA

Aprobado Acta No.82

Santafé de Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de mil novecientos noventa y seis (1996).

VISTOS

El 3 de mayo de 1.993, un Juzgado Regional de Medellín, condenó a Denis Delgado Gaviria y a Kenier Fabián Alzate Delgado a la pena principal de veintiún (21) años y cuatro (4)

meses de prisión y multa de ciento diez salarios mínimos mensuales como pena principal y a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo lapso, en calidad de coautores del delito de secuestro extorsivo.

El Tribunal Nacional confirmó la anterior decisión, mediante sentencia del 24 de agosto de 1.993, pero revocó la pena de multa y rebajó la de prisión a nueve (9) años y al mismo lapso la de interdicción de derechos y funciones públicas. Más adelante, concedió el recurso extraordinario de casación, oportunamente interpuesto.

Esta Corporación declaró la respectiva demanda ajustada a las exigencias legales, por lo que dispuso oír al Ministerio Público, el que representado por el Procurador Segundo Delegado en lo Penal, sugirió no se casara el fallo impugnado.

Ahora, corresponde a la Sala resolver lo pertinente luego de hacer un análisis de los siguientes:

HECHOS

El 19 de diciembre de 1.990, un poco después de las seis de la tarde, el señor Alberto Restrepo Giraldo se disponía a abordar el vehículo de su propiedad, cuando fue interceptado por cuatro hombres quienes utilizando armas de fuego lo obligaron a colocarse en la bodega de un automóvil que se encontraba junto a los delincuentes. En ese automotor lo condujeron hasta una pequeña habitación en el Barrio Laureles de Medellín, donde lo mantuvieron retenido contra su voluntad hasta el día 4 de enero de 1.991, día en que fue rescatado por la Policía de esa ciudad.

Los secuestradores habían exigido a la familia del comerciante secuestrado dos millones de dólares.

En el operativo fueron capturados Jhon Darío Alvarez, Denis Delgado Gaviria y Kenier Fabián

Alzate Delgado.

ACTUACION PROCESAL

El 8 de enero de 1.991 se abrió el correspondiente proceso penal y el mismo día fueron indagados Denis Delgado Gaviria, Jhon Darío Alvarez y Kenier Fabián Alzate Delgado.

Por auto del 14 de enero se decretó la detención preventiva de los indagados.

El 25 de febrero de 1.992 se dictó resolución de acusación contra Denis Delgado Gaviria y Kenier Fabian Alzate Delgado por el delito de secuestro extorsivo, en calidad de coautores. Así mismo se ordenó cesar el procedimiento contra Jhon Darío Alvarez, por muerte.

En pronunciamiento del 12 de agosto de 1.992, la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Nacional confirmó la resolución de acusación.

La sentencia de primera instancia se dictó el 3 de mayo de 1.993 y la de segunda el 24 de agosto siguiente.

ARGUMENTOS DE LA DEMANDA.

En favor de los intereses de la procesada Denis Delgado Gaviria se presentó la demanda de casación, al amparo de la causal primera, por la presunta violación directa de la ley sustancial por aplicación indebida, en cuanto el impugnante considera que la norma aplicable a esta procesada es el artículo 176 del C. P., que trata del favorecimiento (encubrimiento).

El libelista parte del testimonio del mismo ofendido, en cuanto afirma que la señora Denis solo apareció en los últimos días; momento desde el cual mejoró mucho la comida que había sido muy deficiente en los días iniciales. También alude a las confidencias que ésta

le hiciera en el sentido de que el marido la mantenía sometida y no le comentaba las cosas que hacía.

El recurrente asegura que no está demostrado por ningún medio probatorio que la procesada hubiera participado en el secuestro y que, por tanto, la conducta asumida por ella es la de encubridora pero no coautora del delito que ha sido motivo de investigación.

Solicita se case la sentencia y se dicte la que deba reemplazarla, de conformidad con las previsiones del artículo 220 del C. de P. Penal.

En representación del procesado Alzate Delgado, se presentó una segunda demanda, al amparo de la causal primera de casación, por estimar el impugnante que se incurrió en una violación directa de la ley sustancial por aplicación indebida, pues, en su opinión, su representado es un simple cómplice del delito de conformidad con las previsiones del artículo 24 del C. P.

El actor sostiene que está demostrado que su protegido no participó en la privación de la libertad del secuestrado, pero sí lo cuidó con posterioridad, y que su presencia a partir del 22 de diciembre se encuentra corroborada con los testimonios de Nelly Delgado de Carmona, tía del procesado, y de las vecinas Piedad Gómez Yarce, Consuelo del Socorro Gómez Yarce y Luz Emilia Ceballos Hoyos.

Igualmente aduce que la presencia del procesado en la ciudad de Medellín hasta el 22 de Diciembre tiene respaldo probatorio en las declaraciones de Witer Lilian Delgado de Jaramillo, Geovani Albeiro Alzate Delgado, Ariana Oviedo Espitia, Jorge Iván Velásquez y Nubia Ester Delgado de Alzate “Quienes al unísono y en forma por demás categórica aseveraron que Kenier Fabian Alzate Delgado arribó a Medellín procedente de la costa el 22 de diciembre de 1.990 y por lo tanto fue imposible que participara como coautor en el secuestro del señor Alberto Restrepo Giraldo ocurrido el 19 de diciembre de 1.990”.

El censor solicita se case la sentencia atacada y se dicte la de reemplazo, por complicidad en el secuestro de conformidad con el numeral 1 del artículo 220 del C.de.P.P.

CRITERIO DEL PROCURADOR SEGUNDO

DELEGADO EN LO PENAL

El agente del Ministerio Público, inicia su argumentación afirmando que siendo comunes los vicios que exhiben las demandas es posible “efectuar un mancomunado estudio de las mismas, salvo en lo relacionado con puntuales aspectos que a su turno se expondrán”.

Arguye que el casacionista olvida el carácter de permanente que tiene el delito de secuestro y que “de la ejecución de cualquiera de las conductas descritas en el tipo puede predicarse la comisión de dicho delito. Esta confusión se agrava, además, cuando deja de lado la institución delictual de la coautoría impropia en la cual la división de trabajo es una de sus fundamentales características”.

Ello se evidencia del esfuerzo del casacionista por demostrar en las dos demandas que los procesados no participaron materialmente en la privación de la libertad del señor Restrepo Giraldo.

Para el Delegado “En efecto, si bien es cierto que se ha demostrado en el proceso la concurrencia de la procesada Denis Delgado al lugar de cautiverio para los últimos días de retención del secuestrado y que el arribo de Kenier Fabián Alzate a la ciudad de Medellín ocurrió para el día 22 de diciembre de 1.990, no es menos cierto que la conducta desplegada por los mismos fue la de cuidar y alimentar al cautivo, asumiéndose el rol que los vinculaba a la continuidad temporal del secuestro, desarrollando actividades, que por más que aisladamente puedan ser consideradas como humanitarias es lo cierto que, dentro de la realidad procesal corresponden al

cumplimiento de la división de trabajo delictual, imprescindible además, para que el secuestrado permaneciera con vida y el fin perseguido persistiera”.

En sentir del Procurador, para el perfeccionamiento de este delito no es menester que el sujeto activo “participe materialmente en la violenta retención de la víctima” pues, como en el caso presente, basta con que colabore con los cuidados posteriores que se dispensan a la persona cuando ya se encuentra privada de la libertad.

Estima equívoca la comprensión del tipo penal que el actor propone en el primer caso, esto es, en cuanto al delito de favorecimiento tipificado en el artículo 176 del C. P., porque el hecho de alimentar a la persona privada de la libertad no se puede entender como elusión de la acción de la autoridad o entorpecimiento de la investigación correspondiente, sino que considera incuestionable que la conducta realizada por la procesada es atentatoria contra la libertad individual y no contra la administración de justicia.

Refiriéndose a la segunda demanda, el Delegado destaca que es el mismo procesado quien afirma que su papel en el secuestro fue custodiar a la víctima, “lo cual es indubitable forma de participación en el hecho criminal”.

Con estos argumentos, el colaborador del Ministerio Público conceptúa que no se debe casar la sentencia impugnada.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Tal como lo afirma el representante del Ministerio Público, verdaderamente las dos demandas exhiben yerros de técnica similares, pues, a pesar de que en ambas se postula la supuesta violación directa de la ley sustancial, en la medida en que en la primera se alega que la procesada Denis Delgado Gaviria no es copartícipe del secuestro sino que debe ser condenada por el favorecimiento previsto en el artículo 176 del C. P., y en la

segunda se argumenta que la participación de Alzate Delgado no fue la de coautor sino la de simple cómplice, los dos libelos cuestionan los medios probatorios, de manera que la argumentación lleva al censor a desarrollar una violación indirecta, por falso juicio de existencia.

En el primer caso, se aduce que no fue tenido en cuenta el testimonio del propio secuestrado quien estimó que la procesada era inocente porque su esposo la amenazaba. En el segundo, por no haber sido considerado el testimonio de numerosos declarantes, con los que se demuestra que Alzate Delgado llegó de la costa el 22 de diciembre y que, en tales condiciones, no podía haber participado en la sustracción violenta de la víctima.

Olvida el recurrente que cuando se escoge la violación directa como vía de impugnación, se deben aceptar los hechos y las pruebas en la forma como fueron tenidas y apreciadas por el fallador, sin que sea permitido hacer cuestionamientos a los aspectos fácticos existentes en el proceso. La controversia, por este motivo de violación de la norma sustancial, es eminentemente jurídica.

Por otra parte, y en lo que respecta a la demanda presentada a nombre de Denis Delgado, se incurrió en otro error de técnica, ya que si se condenara por favorecimiento como lo propone el censor, la sentencia no estaría en consonancia con la resolución de acusación, la que se profirió por secuestro.

La causal que se debe invocar para plantear un cargo de esa naturaleza es la tercera del art. 220 del C. de P.P., por violación de la garantía del debido proceso, al considerarse errónea la denominación jurídica del hecho.

Descontadas las deficiencias técnicas que exhiben las demandas, tampoco hay lugar para otorgarle la razón al censor en ninguno de los casos. Al parecer, el demandante olvida la particular naturaleza del secuestro como delito permanente y de conducta alternativa, cuya ejecución comienza en el momento en que la persona es privada arbitrariamente de su

libertad y se continúa cometiendo mientras el retenido sea mantenido en esa situación. Además, basta la realización de cualquiera de los verbos rectores del tipo para que se cometa el hecho punible. Esto es, autor no es solamente el que sustrae ó arrebató, sino el que retiene u oculta.

Esa aclaración es importante porque la circunstancia de que los dos procesados no hayan participado en la acción de arrebató al comerciante Restrepo Giraldo, no quiere decir que no hayan intervenido en el delito de secuestro; la mujer, con el trabajo asignado de cuidar de su alimentación; y Alzate Delgado custodiándolo a partir del día que llegó de la costa. La ausencia de los dos implicados en la acción inicial de privar de la libertad injustamente al comerciante no los convierte en encubridores ni cómplices, como lo pretende el censor.

Mal puede pretender el impugnante que la conducta de la procesada se ubique en el delito tipificado en el artículo 176 del C. P. porque, conforme a esa norma, incurre en favorecimiento el ciudadano que sin haber participado en el hecho punible y sin concierto previo, ayuda a eludir la acción de la autoridad o a entorpecer la investigación. Y es apenas obvio, que el hecho de saber que se trataba de un ciudadano injustamente privado de la libertad y haber accedido a darle alimentación y a cuidar de sus necesidades, son acciones a las que no se les podría señalar como objetivo el de ayudar a eludir la acción de las autoridades, ni de entorpecer la investigación. Se trata simple y llanamente de un acto de participación en el delito de secuestro extorsivo, en la forma de coautoría impropia.

En iguales circunstancias se encuentra Alzate Delgado, porque como ya se dijo en precedencia, el hecho de no haber intervenido en el acto inicial de privación injusta de la libertad del comerciante cuando fue arrebatado por los secuestradores, no le quita el carácter de coautor, puesto que posteriormente lo custodia, realizando una actividad que es común en este tipo de empresas criminales en las que cada uno de los miembros de

la banda cumple una parte del plan.

En las circunstancias precedentes no le asiste la razón al impugnante y, por tanto, tal como lo solicita el Procurador Segundo Delegado en lo Penal, se rechazarán los cargos formulados en ambas demandas.

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

RESUELVA

NO CASAR el fallo impugnado.

Cópiese y devuélvase a la oficina de origen.

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

RICARDO CALVETE RANGEL

JORGE E. CORDOBA POVEDA

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

Conjuez

No firmo

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

DIDIMO PAEZ VELANDIA

NILSON PINILLA PINILLA
FRESNEDA

JUAN MANUEL TORRES

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

Secretaria

