

HOMICIDIO-Ley 40 de 1993

La clara repartición sistemática de la Ley 40 de 1993, dividida por capítulos y artículos acompañados de la respectiva denominación, así como el objeto resumido en su encabezamiento (“Por la cual se dicta el Estatuto Nacional contra el secuestro y se dictan otras disposiciones”), indica sin duda que además de una nueva regulación más drástica del delito de secuestro, sus circunstancias y los demás hechos punibles que lo facilitan o perpetúan (capítulo I), de los asuntos procesales, de la competencia de la Fiscalía y las labores de inteligencia para intervenir esta clase de delincuencia (capítulos II, III y V) y de las medidas administrativas para combatirla eficazmente (capítulo IV), también se adoptaron “otras disposiciones” no relacionadas con el secuestro y su compleja red operacional, tales las previstas en el capítulo VI, artículos 28 a 33, que se refieren al aumento de penas tanto en sus límites y regulaciones de la parte general, como en relación con algunas figuras delictivas de la parte especial (homicidio, simple y agravado, y extorsión).

El artículo 29 dice: “SOBRE EL HOMICIDIO”.— “El artículo 323 del Decreto Ley 100 de 1980, Código Penal, quedará así:

“HOMICIDIO. El que matare a otro incurrirá en prisión de veinticinco (25) a cuarenta (40) años”.

Y el artículo 30 encabeza: “MODIFICACIÓN AL ARTÍCULO 324 DEL CÓDIGO PENAL.— “El artículo 324 del Decreto Ley 100 de 1980, Código Penal, quedará así:

“ARTÍCULO 324. CIRCUNSTANCIAS DE AGRAVACIÓN PUNITIVA.

“La pena será de cuarenta (40) a sesenta (60) años de prisión, si el hecho descrito en el artículo anterior se cometiere: ...”.

Es suficiente la invocación de la letra de las modificaciones para entender que la Ley 40 no creó otro tipo circunstanciado de homicidio, atinente a una intensificación de la pena correspondiente a dicho delito por el anterior secuestro de la víctima, sino que retomó las definiciones clásicas de la figura básica y agravada del hecho punible contra la vida, adicionó una circunstancia de agravación, y aumentó notoriamente las sanciones ya previstas en el Código Penal. La ley tampoco generó la figura delictiva especial que imagina la recurrente, como para que en el artículo 30 se hubiese titulado, verbigracia, "homicidio antecedido de secuestro". No, el legislador fundamentalmente rediseñó con aumentos las penas, pero sobre la base de una repetición de la misma actitud descriptiva del Decreto 100 de 1980.

Si el legislador se hubiese propuesto intensificar la pena únicamente para el delito de homicidio precedido de secuestro, pues la opción legislativa era adicionar el artículo 324 en ese preciso sentido, mas lo que realmente hizo fue modificarlo y, para disipar cualquier duda, se tomó el trabajo de regular de nuevo todos los aspectos comportamentales reprobados, aunque básicamente con reiteración de la descripción conductual originaria del Código Penal, y a continuación los conminó con sanciones cuantitativamente diferentes. Por ello dice categóricamente cómo quedará la nueva redacción del tipo legal de los artículos 323 y 324, y en parte alguna dice cómo se concebirá el nuevo tipo penal.

La derogación, de acuerdo con el diccionario enciclopédico de derecho usual de Guillermo Cabanellas, es la "abolición, anulación o revocación de una norma jurídica por otra posterior, procedente de autoridad legítima". Esa misma derogación, conforme con los artículos 71 y 72 del Código Civil, 3° y 14 de la Ley 153 de 1887, puede ser expresa o tácita, pero también puede ser total o parcial. Y así entonces, aunque podría afirmarse que el artículo 30 de la Ley 40 derogó parcialmente el 324 del Código Penal, parece de mayor rigor técnico aseverar que lo modificó, en el sentido de que simplemente cambió o varió la cantidad de pena, pues ésta como tal permanece.

Ahora bien, la salvedad del artículo 31 de la Ley en cuestión, que modificó el artículo 28 del Código Penal, es necesario entenderla en su ubicación sistemática. Es decir, la disposición modificada está inserta en el capítulo alusivo al concurso de hechos punibles y se refiere directamente a un límite a la pena aplicable por el fenómeno concursal, no a las figuras delictivas en abstracto y aisladamente consideradas, como especiosamente lo quiso mostrar la impugnante. De esta manera, tiene razón de ser la disposición modificante, pues la regla general es que la acumulación jurídica de penas por concurso de hechos punibles no podrá superar los treinta (30) años, salvo los casos contemplados en la Ley 40 (secuestro, homicidio, extorsión, etc.).

Proceso No. 9427

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGU

Aprobado Acta N° 75

Santafé de Bogotá, D. C., tres de julio de mil novecientos noventa y siete.

VISTOS:

Examina la Sala el recurso de casación interpuesto por la defensora del procesado JOSÉ ALVARO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, en contra de la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Cundinamarca, en virtud de la cual se declaró que el acusado era autor responsable del hecho punible de homicidio preterintencional agravado, por cuyo medio se acabó con la vida del niño DANIEL

ALEJANDRO GONZÁLEZ.

Se cuenta con el presupuesto del parecer emitido por el señor Procurador Primero Delegado en lo Penal.

HECHOS Y DESARROLLO PROCESAL:

Para el día 9 de mayo del año de 1993, los campesinos JOSÉ ALVARO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ y CLARA INÉS GONZÁLEZ CRUZ sostenían una unión marital de hecho y vivían en la finca “San Cayetano”, situada en la vereda “Chapaima” del municipio de Villeta, departamento de Cundinamarca, unión en la cual se había procreado a la infante ANGELA MARCELA RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, que entonces contaba siete (7) meses de edad. Sin embargo, en ese mismo hogar compartía el menor DANIEL ALEJANDRO GONZÁLEZ, que apenas frisaba los seis (6) años de edad, hijo concebido por Clara Inés en relación amorosa anterior, quien lamentablemente comenzó a ser víctima de la malquerencia y de los castigos crueles de su padrastro.

En aquella fecha, aproximadamente a las 8:30 horas de la mañana, la señora Clara Inés González debió salir al pueblo en busca del mercado y de asistencia médica para su pequeña hija, dejando al menor Daniel Alejandro al cuidado de su compañero. Al volver a casa, aproximadamente a las 6 de la tarde, la madre no encontró a su hijo, preguntó por él a su custodio, pero éste le respondió que había salido temprano por la leña y no había regresado, por lo que angustiada comenzó a buscarlo en derredor y, en el cañaduzal situado en la parte de arriba de la residencia, descubrió el cuerpo exánime del niño, untado de barro en varias partes y que también presentaba golpes. Después de prodigarle el aseo necesario, el pequeño moribundo fue trasladado al hospital Salazar del municipio, centro asistencial en el cual dejó de existir horas más tarde.

En el acta de necropsia, el médico practicante certificó que el cadáver del impúber

externamente presentaba hematomas en las regiones fronto-parietal derecha y temporal izquierda, en la línea media de la cara derecha y en la mejilla izquierda; además que, a la exploración del cráneo, advirtió un hematoma subdural a nivel del hemisferio cerebral derecho y el lóbulo temporal izquierdo. Consecuentemente, el legista concluyó que la muerte del infante era consecuencia directa de un politraumatismo ocasionado por mecanismo contundente que le produjo una lesión craneoencefálica y el hematoma subdural descrito.

Pues bien, en la misma fecha, la señora González Cruz presentó denuncia en contra de su compañero permanente, como presunto autor del hecho violento antes descrito, razón por la cual la Unidad de Policía Judicial de Villeta, adscrita a la Policía Nacional, priva de la libertad al señor José Alvaro Rodríguez Rodríguez, elabora el acta sobre los derechos del capturado, y al día siguiente lo deja a disposición de la Unidad de Fiscalía de la misma población, despacho que de inmediato abre formalmente la investigación (fs. 2, 3, 4, 12, 13 y 16).

El fiscal instructor recibió en indagatoria al imputado el 11 de mayo siguiente y le definió la situación jurídica el 14 de mayo, por medio de la medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, sin derecho a excarcelación, “como presunto autor responsable del delito de Homicidio Agravado y preterintencional” (fs. 20 y ss.; fs. 37 y ss.).

Cumplido el trámite previo e inherente a la resolución de cierre de investigación, la Fiscalía calificó el mérito del sumario el día 15 de julio de 1993, oportunidad en la cual dictó resolución de acusación en contra del procesado, a quien se le advirtió que debía responder en juicio por el delito de “Homicidio Agravado ocurrido en forma preterintencional”, consumado en la persona del menor Daniel Alejandro González, conducta ésta que se halla regulada en los artículos 323 y 324 del Código Penal, modificado por el artículo 30 de la Ley 40 de 1993, en relación con el artículo 325 del

mismo ordenamiento (fs. 70 y ss.).

El juzgamiento fue adelantado por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Villeta, se llevó a cabo la audiencia pública el día 30 de septiembre de 1993, y el despacho proveyó en primera instancia la sentencia fechada el 8 de octubre del mismo año, por medio de la cual emitió condena en contra del procesado Rodríguez Rodríguez por el mismo hecho punible dispuesto en la acusación, y consecuentemente le impuso la pena principal de veinte (20) años de prisión; la sanción accesoria de interdicción en el ejercicio de derechos y funciones públicas por un lapso de cinco (5) años; y la obligación de pagar los perjuicios morales en cuantía equivalente en moneda nacional a cuatrocientos (400) gramos-oro, en favor de la madre del menor. En el ordinal sexto de la parte resolutive del mismo fallo, se dispuso la expedición de copias pertinentes del expediente, con destino a la defensoría pública, con el fin de provocar una posible investigación del comportamiento profesional de la defensora, adscrita a dicha entidad, en el curso de la audiencia pública.

Como la defensora interpuso el recurso de apelación en contra de la sentencia de primer grado, le correspondió la actuación de segunda instancia al Tribunal Superior de Cundinamarca y, por medio de fallo del 14 de diciembre de 1993, se confirmó no sólo el sentido condenatorio de la sentencia revisada sino también sus propias consecuencias, mas igualmente se decidió la revocatoria del mencionado ordinal sexto, que se refería a las copias ordenadas por el A quo (cuaderno 2a. instancia, fs. 7 y ss.).

LA DEMANDA DE CASACIÓN:

La impugnante expresa que el fallo de segunda instancia incurre en violación directa de la ley sustancial, en razón a que aplicó indebidamente el artículo 30 de la Ley 40 de 1993 ("Estatuto Antisecuestro"), siendo que debió aplicarse el artículo 324 del Decreto 100 de 1980, norma que está vigente y no fue derogada por la citada ley. La censura la

desarrolla en los siguientes términos:

Es cierto que la Ley 40 de 1993 modificó los artículos 323 y 324 del Código Penal; pero no es menos evidente que no se produjo una derogación expresa o tácita de tales preceptos, pues, según lo indica genéricamente el artículo 40 de dicha ley, se derogan y modifican sólo las disposiciones que sean contrarias a ella.

De este modo, entiende la recurrente, tales modificaciones atañen exclusivamente a los casos de “homicidios cometidos en personas secuestradas”, no en relación con delitos que no tengan como finalidad el secuestro.

El Tribunal Superior, agrega la censorsa, llegó a la penosa situación de valerse de una expresión inserta en los argumentos de la ponencia para segundo debate en el proceso de formación de la ley, según la cual el senador LUIS GUILLERMO GIRALDO HURTADO advierte que el delito contra la vida en manera alguna podía quedar con una penalidad inferior a la del secuestro. Sin embargo, el aumento de pena sugerido en tal expresión para el injusto de homicidio, sólo se justifica cuando la muerte sea consecuencia del hecho punible de secuestro extorsivo o simple.

La Ley 40 se refiere al Estatuto Antisecuestro “y otras disposiciones” y, si el propósito del legislador hubiese sido derogar los artículos 323 y 324 del Decreto 100 de 1980, simplemente hubiera incluido los aumentos de pena en el capítulo correspondiente a “otras disposiciones”, y no como lo hizo, en el contexto integral de la ley que tiene que ver con el delito fin de esa regulación legal.

El artículo 31 del mismo Estatuto dice que, “salvo los casos contemplados en esta Ley, la pena privativa de la libertad no podrá exceder de treinta (30) años”. Así entonces, como el artículo 28 de la ley modificó el artículo 44 del Código Penal, con el fin de situar el máximo de la pena en sesenta (60) años y poder aplicar consecuentemente el Estatuto Antisecuestro, el sentido de la salvedad sólo puede buscarse en la distinción entre

homicidio acompañado de secuestro y el homicidio ajeno al mismo, pues no existen otros delitos que puedan superar los 30 años de prisión, excepto el hecho punible de “menoscabo de la integridad nacional” (art. 111 C. P.), que sí tiene prevista una pena máxima igual a ese quantum limitante.

Solicita la demandante que se modifique parcialmente la sentencia del 14 de diciembre de 1993, obra del Tribunal Superior, con el fin de que la pena se adecúe conforme con los artículos 324 y 325 del Código Penal, de tal manera que la misma debe fijarse en ocho (8) años de prisión.

Durante el término de traslado dispensado a los demás sujetos procesales en la actuación del Tribunal impugnado, el señor Procurador 22 en lo Judicial Penal solicitó a la Corte que no casara el fallo atacado y expuso los siguientes argumentos:

La Ley 40 entró en vigencia el 19 de enero del año de 1993, antes del hecho delictuoso examinado en este proceso, que se realizó el 9 de mayo de 1993. Como dicho estatuto sustituyó completamente los artículos 323 y 324 del Decreto ley 100 de 1980, cabe la aplicación del artículo 3° de la Ley 153 de 1887, de acuerdo con el cual se estima insubsistente una disposición legal por la entrada en vigor de una ley nueva que regule íntegramente la materia a la cual se refería el precepto anterior. De igual manera, acorde con el artículo 2° idem, en caso de contrariedad entre dos leyes preexistentes al hecho que se juzga, prevalece la ley posterior.

No es cierto que la ley 40 de 1993 se refiera únicamente a los homicidios cometidos en personas secuestradas, ya que por medio de dicho ordenamiento, si se atiende su titulación, también se dictaron otras disposiciones, entre las que se incluyen las del capítulo sexto, cuyos artículos 29 y 30 sustituyeron los artículos 323 y 324 del Código Penal.

La ley 40 de 1993, concretamente los artículos 29 y 30, fueron declarados

exequibles en la sentencia 565 del 10 de diciembre del mismo año, obra de la Corte Constitucional.

EL CONCEPTO DEL PROCURADOR DELEGADO:

De acuerdo con la apreciación del Ministerio Público en sede de casación, los argumentos impugnativos no son admisibles y debe desestimarse la demanda. Estas son sus razones:

El capítulo sexto de la Ley 40 de 1993, relacionado con el aumento de penas, tiene una ubicación independiente en el contexto de las materias tratadas en dicho ordenamiento y su redacción no ofrece elementos de confusión, motivo por el cual ha de acatarse su tenor literal, pues, de conformidad con el artículo 27 del Código Civil, aquél no puede desatenderse, a pretexto de consultar su espíritu, cuando el sentido de la ley sea claro. En efecto, los mencionados artículos 29 y 30 retoman la descripción legal consignada en los artículos 323 y 324 del Decreto-Ley 100 de 1980, el último adiciona una circunstancia de agravación, para aumentar ostensiblemente las penas de prisión que aparejan tales comportamientos delictivos. La propia técnica de elaboración y redacción utilizada indica que no se hicieron tipos especiales, simplemente se rehizo la formulación típica del Código Penal.

No se advierte en los textos citados expresión alguna que denote la aplicación de tales descripciones legales sólo a los delitos conexos con el de secuestro; o el propósito del legislador de convertir el homicidio en agravante del hecho punible de secuestro, como para concluir que se dejó vigente la regulación original del Decreto Ley 100 de 1980, aplicable entonces a los demás casos ajenos a esa modalidad delictiva. Esta distinción que no hizo el legislador, no es dable que la haga el intérprete.

Consultada la historia fidedigna del establecimiento de la norma, conforme con el inciso 2° del artículo 27 del Código Civil, se determina que la ponencia para segundo

debate hizo eco del reparo de una inconsistencia por la mayor punición hasta entonces prevista para el secuestro extorsivo, en relación con la que correspondía al homicidio, razón por la cual se decidió equipararlas.

Lógicamente examinada la salvedad del artículo 31 de la Ley 40, no puede advertirse allí el soporte para la insostenible distinción categorial de los delitos de homicidio desvinculados o ajenos al secuestro, pues ello tan sólo responde al interés legislativo “de mantener el citado tope para los cómputos en el evento del concurso de hechos punibles en casos diversos a homicidio y secuestro”.

Finalmente, dice el Delegado, el artículo 40 de la Ley 40 de 1993 contempló la tácita derogación de las disposiciones que le fueran contrarias, razón por la cual entiende derogados los artículos 323 y 324 del Decreto Ley 100 de 1980.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

Poco habría que agregar al buen sentido de las respuestas propuestas por los representantes del Ministerio Público, tanto en el traslado corrido por el Tribunal como en el que se produjo en esta sede. En orden a desestimar los reparos del libelo, a la Sala le bastan las siguientes precisiones y reflexiones:

1. La Ley 40 de 1993 fue insertada en el Diario Oficial número 40726, correspondiente al día 20 de enero de ese año, fecha a partir de la cual comienza su vigencia, no sólo por disposición del artículo 40 de su propio texto, sino por expreso mandato sobre la materia existente en la Ley 57 de 1985. De modo que, acorde con el principio constitucional y legal de que nadie podrá ser juzgado sino conforme con la ley sustantiva preexistente al acto que se le imputa, el ciudadano José Alvaro Rodríguez Rodríguez fue regularmente sometido a juicio, debido a que el hecho que se le atribuye fue cometido el 9 de mayo de 1993 (Const. Pol., art. 29 y C. P., art. 1°).

2. La clara repartición sistemática de la Ley 40 de 1993, dividida por capítulos y artículos acompañados de la respectiva denominación, así como el objeto resumido en su encabezamiento (“Por la cual se dicta el Estatuto Nacional contra el secuestro y se dictan otras disposiciones”), indica sin duda que además de una nueva regulación más drástica del delito de secuestro, sus circunstancias y los demás hechos punibles que lo facilitan o perpetúan (capítulo I), de los asuntos procesales, de la competencia de la Fiscalía y las labores de inteligencia para intervenir esta clase de delincuencia (capítulos II, III y V) y de las medidas administrativas para combatirla eficazmente (capítulo IV), también se adoptaron “otras disposiciones” no relacionadas con el secuestro y su compleja red operacional, tales las previstas en el capítulo VI, artículos 28 a 33, que se refieren al aumento de penas tanto en sus límites y regulaciones de la parte general, como en relación con algunas figuras delictivas de la parte especial (homicidio, simple y agravado, y extorsión).

3. El artículo 29 dice: “SOBRE EL HOMICIDIO”.— “El artículo 323 del Decreto Ley 100 de 1980, Código Penal, quedará así:

“HOMICIDIO. El que matare a otro incurrirá en prisión de veinticinco (25) a cuarenta (40) años”.

Y el artículo 30 encabeza: “MODIFICACIÓN AL ARTÍCULO 324 DEL CÓDIGO PENAL.— “El artículo 324 del Decreto Ley 100 de 1980, Código Penal, quedará así:

“ARTÍCULO 324. CIRCUNSTANCIAS DE AGRAVACIÓN PUNITIVA.

“La pena será de cuarenta (40) a sesenta (60) años de prisión, si el hecho descrito en el artículo anterior se cometiere: ...”.

Es suficiente la invocación de la letra de las modificaciones para entender que la Ley 40 no creó otro tipo circunstanciado de homicidio, atinente a una intensificación de la

pena correspondiente a dicho delito por el anterior secuestro de la víctima, sino que retomó las definiciones clásicas de la figura básica y agravada del hecho punible contra la vida, adicionó una circunstancia de agravación, y aumentó notoriamente las sanciones ya previstas en el Código Penal. La ley tampoco generó la figura delictiva especial que imagina la recurrente, como para que en el artículo 30 se hubiese titulado, verbigracia, “homicidio antecedido de secuestro”. No, el legislador fundamentalmente rediseñó con aumentos las penas, pero sobre la base de una repetición de la misma actitud descriptiva del Decreto 100 de 1980.

4. Si el legislador se hubiese propuesto intensificar la pena únicamente para el delito de homicidio precedido de secuestro, pues la opción legislativa era adicionar el artículo 324 en ese preciso sentido, mas lo que realmente hizo fue modificarlo y, para disipar cualquier duda, se tomó el trabajo de regular de nuevo todos los aspectos comportamentales reprobados, aunque básicamente con reiteración de la descripción conductual originaria del Código Penal, y a continuación los conminó con sanciones cuantitativamente diferentes. Por ello dice categóricamente cómo quedará la nueva redacción del tipo legal de los artículos 323 y 324, y en parte alguna dice cómo se concebirá el nuevo tipo penal.

5. La derogación, de acuerdo con el diccionario enciclopédico de derecho usual de Guillermo Cabanellas, es la “abolición, anulación o revocación de una norma jurídica por otra posterior, procedente de autoridad legítima”. Esa misma derogación, conforme con los artículos 71 y 72 del Código Civil, 3° y 14 de la Ley 153 de 1887, puede ser expresa o tácita, pero también puede ser total o parcial. Y así entonces, aunque podría afirmarse que el artículo 30 de la Ley 40 derogó parcialmente el 324 del Código Penal, parece de mayor rigor técnico aseverar que lo modificó, en el sentido de que simplemente cambió o varió la cantidad de pena, pues ésta como tal permanece.

6. Ahora bien, la salvedad del artículo 31 de la Ley en cuestión, que modificó el artículo 28 del Código Penal, es necesario entenderla en su ubicación sistemática. Es decir, la disposición modificada está inserta en el capítulo alusivo al concurso de hechos punibles y se refiere directamente a un límite a la pena aplicable por el fenómeno concursal, no a las figuras delictivas en abstracto y aisladamente consideradas, como especiosamente lo quiso mostrar la impugnante. De esta manera, tiene razón de ser la disposición modificante, pues la regla general es que la acumulación jurídica de penas por concurso de hechos punibles no podrá superar los treinta (30) años, salvo los casos contemplados en la Ley 40 (secuestro, homicidio, extorsión, etc.).

Como quiera que la sentencia acusada cumplió el baremo de la Ley 40 de 1993, que era la vigente al tiempo en que se cometió hecho punible de homicidio examinado, no hay razón para atribuirle violación directa de la normatividad sustancial pertinente, so pretexto de una interpretación completamente desarraigada del tenor literal y el sentido político-criminal del legislador de ese entonces.

En consecuencia, se desestimaré la demanda.

Por lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

No casar la sentencia de fecha, origen y naturaleza indicadas en la motivación.

Cópiese, cúmplase y devuélvase.

CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

No firmo

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

RICARDO CALVETE RANGEL

No firmo

JORGE CÓRDOBA POVEDA

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR

DÍDIMO PÁEZ VELANDIA

NILSON PINILLA PINILLA

JUAN MANUEL TORRES FRESNEDA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Secretaria.