

COAUTOR

“En verdad que doctrina y jurisprudencia han aceptado que en los casos en que varias personas proceden en una empresa criminal, con consciente y voluntaria división del trabajo, para la producción del resultado típico, todos los partícipes tienen la calidad de autores, así su conducta vista en forma aislada no permita una directa subsunción en el tipo, porque todos están unidos en el criminal designio y actúan con conocimiento y voluntad para la producción del resultado comúnmente querido o, por lo menos, aceptado como probable.”

Proceso No. 9457

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente

NILSON PINILLA PINILLA

Aprobado Acta No.26

Santafé de Bogotá D.C., febrero veintiuno (21) de mil novecientos noventa y seis (1996)

V I S T O S:

El 3 de febrero de 1994 el Tribunal Superior de Cundinamarca confirmó íntegramente la sentencia del Juzgado Promiscuo del Circuito de Soacha que condenó al procesado ausente WILSON ALBERTO GARAVITO CHAVARRO, a la pena principal de 18 años, 6 meses de prisión, a la interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo lapso y al pago en concreto de los perjuicios causados como coautor de los delitos de homicidio

agravado, hurto calificado y agravado y porte ilegal de armas de fuego, en concurso de hechos punibles; decisión recurrida en casación por su defensor.

H E C H O S

Siguiendo el resumen efectuado por el ad-quem, lo ocurrido puede sintetizarse de la siguiente manera:

El día 21 de noviembre de 1992, siendo aproximadamente las ocho de la noche, WILSON ALBERTO GARAVITO CHAVARRO, junto con otros dos individuos, de quienes no hubo más individualización a que eran llamados "JOSE" y "PEPE" abordaron un bus intermunicipal perteneciente a la empresa "La Macarena", que cubría la ruta Bogotá-Viotá. Estas personas, mediante el uso de armas de fuego, intimidaron a los pasajeros y obligaron al conductor del automotor a cambiar su ruta. Al observar tal situación, un transeúnte dió aviso a unos policiales de la Estación de Soacha, que se encontraban cerca del lugar conocido como "El Ping", quienes siguieron el mencionado bus y lograron que detuviera su marcha. Frente a estas circunstancias, los otros dos transgresores efectuaron unos disparos y emprendieron la huida, atinando un impacto fatal contra URIEL PULIDO ZAMUDIO. GARAVITO CHAVARRO fue capturado por los pasajeros del bus, quienes lo desarmaron y lo pusieron a disposición de las autoridades.

ACTUACION PROCESAL

Dos días después la Fiscalía 302 de Soacha abrió la correspondiente investigación; oído en indagatoria al capturado Wilson Alberto Garavito Chavarro, le definió su situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva por los delitos mencionados.

Clausurada la etapa investigativa, la citada Fiscalía procedió a calificar el mérito del sumario con resolución de acusación contra el nombrado procesado en su condición de

coautor de los delitos de homicidio agravado por indefensión de la víctima (artículo 324-7° del C.P.); hurto calificado y agravado por el apoderamiento de un revólver y de una suma de dinero en efectivo que llevaban consigo dos pasajeros del bus asaltado (artículos 350-1° y 2° y 351-5°,9° y 10 ibidem) y porte ilegal de armas y municiones de defensa personal (artículo 1° del decreto 3664 de 1986, adoptado como legislación permanente por el decreto 2266 de 1991); enjuiciamiento consentido por la defensa (fs.142 a 161 del expediente).

En la misma providencia calificatoria se dispuso compulsar copias de lo pertinente con destino a la Unidad de Fiscalía de Soacha a fin de averiguar por separado la individualización e identificación de los sujetos José N. y Pepe N., señalados como partícipes de los hechos; copias que fueron compulsadas (f.164 in fine).

Fracasada la audiencia especial de que trata el artículo 37 del Código de Procedimiento Penal, pasó el proceso a conocimiento del Juzgado Promiscuo del Circuito de Soacha, el que una vez agotada la etapa del juicio puso término a la instancia condenando al acusado Garavito Chavarro a las penas principal y accesoria ya indicadas y al pago de los perjuicios causados; fallo apelado por la defensa y confirmado, sin ninguna modificación, por el Tribunal Superior de Cundinamarca, mediante el que es objeto del recurso de casación.

Días antes de proferirse la condena de segunda instancia, el sindicado logró fugarse de la cárcel municipal de Soacha, no habiendo sido recapturado.

DEMANDA DE CASACION

Con fundamento en la causal primera de casación se acusa la sentencia impugnada de ser violatoria de una norma de derecho sustancial por aplicación indebida del artículo 324-7° del Código Penal; error que en opinión del libelista se originó en la equivocada apreciación de la versión libre y espontánea y la diligencia de descargos del procesado

Garavito Chavarro.

Enfatiza que su patrocinado no es coautor del delito de homicidio como lo ha “venido sosteniendo a lo largo del proceso” porque no obstante haber sido sorprendido en situación de flagrancia, sin embargo, no disparó el arma que portaba y porque en su versión libre de los hechos como en su indagatoria “ha sido claro y categórico en manifestar que la unidad de propósito con sus compañeros de Empresa Criminal era solo el apoderamiento de los bienes económicos de los pasajeros del Bus utilizando como medio intimidatorio las armas que portaban, pero, nunca liquidar o matar a persona alguna”.

Afirma que el homicidio de Uriel Pulido Zamudio solamente es atribuible a “Pepe” y a “José” quienes dispararon armas de fuego para cubrir su retirada ante la presencia de la Policía y que la muerte del citado señor “no estaba en el plan o acuerdo inicialmente trazado” entre los integrantes del grupo de asaltantes del bus de pasajeros.

Consecuente con esa manera de razonar solicita casar parcialmente la sentencia absolviendo al procesado recurrente de los cargos por homicidio y condenarlo por el hurto calificado y agravado en concurso con el porte ilegal de armas de defensa personal, procediéndose a hacer la correspondiente rebaja de pena.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

La Procuraduría Segunda Delegada en lo Penal, luego de reseñar las ostensibles falencias de que adolece la demanda que la presentan como un simple alegato de instancia por la reiteración de los argumentos objeto de debate y decisión durante el curso del proceso, estima que el cargo está mal planteado y resulta totalmente infundado debiendo desestimarse.

Aludiendo a la coautoría en el homicidio predicable de Garavito Chavarro, expresa:

“... el desarrollo de los sucesos que redundaron en la muerte de Uriel Pulido Zamudio no pueden ser analizados desde la óptica de haberse tratado de una eventualidad no asumida por todos los asaltantes, su incursión al bus en mención, para la consumación de un delito contra el patrimonio económico, mediante el empleo de armas de fuego acondicionadas para su inminente utilización, permite considerar, que les resultaba apenas previsible a los agresores y, concretamente a Wilson Alberto Garavito, que las personas contra quienes se dirigieron, podrían reaccionar repeliendo el ataque a sus bienes, o ser perseguidos por las autoridades, como en efecto ocurrió.

Por lo mismo, el accionar de las armas esgrimidas, dentro del contexto de su antijurídico proceder, no da razón ninguna a la teoría por la que propende el censor, en cuanto reclama que se reconozca la ajenidad de su defendido respecto del homicidio agravado que lo afecta; muy al contrario, se trató de una consecuencia perfectamente asumida por el sentenciado, tendiente inequívocamente y, en clara división del trabajo, a dejar impune su actuar ilícito, cumpliendo con su deseo de empresa criminal”.

Y acogiéndose a las previsiones del artículo 228 del C. de P.P., solicita la infirmación parcial y oficiosa de la sentencia recurrida en cuanto se relaciona con la sanción accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas impuesta al procesado, la que debe serlo por un lapso de diez (10) años, como enseña el artículo 44 del C.P. y no por 18 años y 6 meses, como equivocadamente entendieron los falladores de instancia.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Está llamada al fracaso la demanda que apoyada en la causal primera de casación no acierta a precisar el sentido de la violación ni la vía a través de la cual se produjo el quebranto de una norma de derecho sustancial, limitándose a repetir los argumentos que fueron objeto de amplio debate durante las instancias, con miras a que la Corte los enjuicie de diferente manera a como lo fueron por el Tribunal Superior.

Tal cosa acontece con la demanda de casación presentada a nombre del procesado Wilson Alberto Garavito Chavarro por el mismo profesional del derecho que asumió su defensa durante el proceso, quien insiste una vez mas en que su representado no puede considerarse coautor del homicidio porque a través de sus intervenciones ha sido claro y categórico en afirmar que el acuerdo previo con sus compañeros de empresa criminal “era solo el apoderamiento de los bienes económicos de los pasajeros del Bus utilizando como medio intimidatorio las armas que portaban”.

A dicho planteamiento replicó el Tribunal Superior en los siguientes términos:

“En tal orden de ideas, lo cierto es que existía una empresa común, gestada alrededor de un propósito común, y que reportaría, a los protagonistas del hecho, ganancias a dividir por partes iguales, de acuerdo a lo manifestado por el propio procesado. Por lo mismo, los elementos peculiares de dicha empresa les eran propios, en todas sus dimensiones. Es decir, y para el punto que nos interesa, los riesgos inherentes al propósito común, también lo eran colectivos, en la medida que las características de la conducta a desarrollar implicaban una serie de acontecimientos previsibles y probables. Es por ello que, al planear la acción, ya de manera fugaz, ya reflexionadamente, asumieron el uso de armas de fuego con el fin de intimidar a los pasajeros del bus intermunicipal. Y esta intimidación trasciende mas allá del ánimo inicial, el lograr llevar a cabo el apoderamiento de los bienes sin elementos perturbadores, hasta llegar a las posibles alteraciones al fin propuesto”.

Luego expresó:

“Todas estas situaciones, por supuesto, fueron previstas por los participantes del hecho, desde el momento mismo en que resuelven utilizar armas de fuego para llevar adelante su acción delictiva.

Y al preverlas, también preveen las consecuencias de la utilización de las

armas, en caso que, de ser forzoso para llevar a cabo sus propósitos, sea necesario el utilizarlas. Por tanto, es apenas fortuito el que sea cualquiera de ellos el que utilice, en un momento determinado, el arma con cualquiera de los propósitos propios de su misma naturaleza, y de los aspectos colaterales al fin inicial. Lo importante es el resultado final, el cual es asumido por todos los participantes en los hechos, quienes, conociendo, y aún anticipando, las consecuencias deciden afrontarlas”.

De acuerdo a las explicaciones rendidas por el sindicado Garavito Chavarro, lo expuesto por los pasajeros del bus asaltado y lo dicho por el ayudante del conductor, Germán Guillermo Barreto Castro, no se remite a dudas -como entendieron los juzgadores- que la participación del acusado se adecua perfectamente al fenómeno de la coautoría porque los tres asaltantes del automotor realizaron comunitariamente una misma y compleja operación delictiva con división del trabajo, de tal modo que cada uno de ellos ejecutó una parte diversa de la empresa común, así el recurrente no hubiese dirigido su conducta a la realización del homicidio.

Las pruebas obrantes en autos, evidencian que Garavito Chavarro abordó el bus en compañía de dos sujetos, colocándose estratégicamente en la parte posterior del mismo, mientras sus compañeros se ubicaban en el centro y la cabina respectivamente, exhibiendo arma de fuego contribuyendo a intimidar a los pasajeros si no se plegaban a sus exigencias al punto de manifestarles su disposición de accionar el arma que portaba.

La Corte ocupándose del fenómeno de la coparticipación criminal en el delito, ha dicho sobre el particular:

“En verdad que doctrina y jurisprudencia han aceptado que en los casos en que varias personas proceden en una empresa criminal, con consciente y voluntaria división del trabajo para la producción del resultado típico, todos los partícipes tienen la calidad de

autores, así su conducta vista en forma aislada no permita una directa subsunción en el tipo, porque todos están unidos en el criminal designio y actúan con conocimiento y voluntad para la producción del resultado comúnmente querido o, por lo menos, aceptado como probable. En efecto, si varias personas deciden apoderarse de dinero en un banco, pero cada una de ellas realiza un trabajo diverso: una vigila, otra intimida a los vigilantes, otra se apodera del dinero y otra conduce el vehículo en que huyen, todas ellas serán autoras del delito de hurto. Así mismo, si a esa empresa criminal van armados porque presumen que se les pueda oponer resistencia o porque quieren intimidar con el uso de las armas y como consecuencia de ello se producen lesiones u homicidios, todos serán coautores del hurto y de la totalidad de los atentados contra la vida y la integridad personal, aun cuando no todos hayan llevado o utilizado armas, pues participaron en el común designio, del cual podían surgir estos resultados que, desde luego, se aceptaron como probables desde el momento mismo en que actuaron en una empresa de la cual aquellos se podían derivar” (Cas. de 28 de febrero de 1985. M. P. doctor Luis Enrique Aldana Rozo).

De manera que si los juzgadores basados en la realidad procesal ubicaron la conducta del sindicado Garavito Chavarro dentro del marco de la coautoría, sin que se advierta en dicho proceso de adecuación típica la presencia de errores manifiestos y trascendentes, el cargo formulado a la sentencia se torna inane debiendo ser rechazado.

No prospera la impugnación.

CASACION OFICIOSA

Razón asiste al Ministerio Público que reclama la casación oficiosa y de manera parcial de la sentencia impugnada, por ser violatoria del artículo 44 del Código Penal, que señala la duración de la pena.

Efectivamente, tanto el Juzgado como el Tribunal incurrieron en el error de imponerle como pena accesoria al sentenciado la de interdicción de derechos y funciones publicas por un período igual al de la pena principal, esto es, 18 años, 6 meses, cuando la norma citada fija un lapso máximo de duración de diez (10) años para esta clase de sanción.

Habiendo desbordado el sentenciador el máximo legal de la pena accesoria, no solo violó la ley sino que vulneró la garantía fundamental de la legalidad de la pena, integradora del debido proceso; decisión equivocada que la Corte debe corregir oficiosamente con apoyo en lo dispuesto en el artículo 228 y 229-1 del C. de P.P.

Por eso, casará parcialmente la sentencia para señalar a la pena de interdicción de derechos y funciones públicas una duración de diez (10) años, dejando incólumes las demás declaraciones.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Penal, de acuerdo con la Procuraduría Delegada y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

- 1.- DESESTIMAR la demanda de casación.
- 2.- CASAR PARCIALMENTE la sentencia impugnada, únicamente en lo referente a la pena accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas impuesta al sentenciado Wilson Alberto Garavito Chavarro, cuya duración será de diez (10) años.

Cópiese, notifíquese y devuélvase al Tribunal de origen.

Cúmplase.

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL RICARDO CALVETE RANGEL

JORGE CORDOBA POVEDA EDGAR LOMBANA TRUJILLO

Conjuez

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR DIDIMO PAEZ VELANDIA

NILSON PINILLA PINILLA JUAN MANUEL TORRES FRESNEDA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

Secretaria