

Proceso No 11553

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado ponente

Dr. HERMAN GALÁN CASTELLANOS

Aprobado acta No. 53

Bogotá D.C. dieciséis (16) de mayo de dos mil dos (2002).

Se decide el recurso extraordinario de casación interpuesto contra la sentencia de mayo 24 de 1995, por medio de la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, condenó a SERGIO ALEXÁNDER SIERRA HERRERA a la pena principal de 40 años y 10 meses de prisión y a la accesoria correspondiente, en calidad de coautor del concurso sucesivo de delitos de homicidio agravado en la persona de ALIRIO ANTONIO CAICEDO y hurto doblemente agravado.

En la misma sentencia, por idénticos hechos punibles fueron condenados JORGE RODRÍGUEZ SÁNCHEZ y NORBERTO GARZÓN MANRIQUE.

Aunque los condenados interpusieron el recurso extraordinario de casación, sólo el primero lo sustentó, de manera que respecto de los restantes impugnantes fue declarado desierto.

Emitido el concepto de la Procuraduría Primera Delegada para la Casación Penal, la Corte proveerá sobre la demanda presentada por el defensor del procesado.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL:

En las horas de la noche del 15 de diciembre de 1993, fue muerto a causa de heridas causadas con arma cortopunzante, el propietario del sitio de diversión "Barra Internacional", dentro de dicho establecimiento situado en la avenida calle 19 No. 6-16 de esta capital, lugar del cual fueron sustraídos algunos elementos propios de la actividades que allí se realizaban, entre ellos un equipo de sonido, siendo sindicados de los hechos SERGIO ALEXANDER SIERRA HERRERA, JORGE RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, NORBERTO GARZÓN MANRIQUE y JACKELINE VARGAS RAMOS, de los cuales fueron vinculados a la investigación mediante indagatoria los tres primeros, en tanto que contra la mujer se impartió la orden para dicha diligencia, sin que finalmente fuera vinculada al proceso (fl. 72, 73 cdno 1).

Cumplida la fase investigativa, se clausuró la etapa instructiva y luego de surtido el traslado de ley, la Fiscalía el 10 de junio de 1994 dictó resolución acusatoria contra los sindicados, por el concurso de hechos punibles de homicidio agravado y hurto calificado doblemente agravado y respecto a la mujer, en el mismo proveído se dispuso continuar la investigación, rompiendo la unidad procesal (fl. 177 cdno 1)

En el curso de la causa que adelantó el Juzgado 34 Penal del Circuito de esta capital, el Juzgado 85 Penal Municipal de Bogotá, informó haber dictado resolución de acusación por otro delito de hurto calificado y agravado contra el mencionado coprocesado NORBERTO GARZÓN MANRIQUE y aunque este proceso fue acumulado al primeramente referido e incluido en la sentencia de primera instancia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá decretó oficiosamente su nulidad, quedando la sentencia limitada al primero de los asuntos.

Con fundamento en los mismos cargos de la acusación el Juzgado 34 Penal del Circuito profirió sentencia condenatoria, desechando el hurto calificado y agravado, por hurto

agravado que el Tribunal Superior confirmó, tras - como se advirtió -, anular la actuación cumplida en el juicio acumulado y redosificar la pena del comprometido en este asunto, al desatar la apelación interpuesta por la defensa de SIERRA HERRERA, que inconforme recurrió también extraordinariamente en casación.

LA DEMANDA:

Contra la sentencia de segundo grado, el defensor del procesado recurrente SIERRA HERRERA presenta cuatro cargos que enuncia con apoyo en la causal tercera del artículo 220 del Código de Procedimiento Penal.

1.- Cargo Primero: Precisa que la sentencia de segunda instancia fue dictada en un juicio viciado de nulidad porque se desconocieron los beneficios consagrados en el artículo 369 A del Código de Procedimiento Penal vigente para la fecha de los hechos, a los que tenía derecho el procesado SIERRA por haber prestado una eficaz colaboración con las autoridades facilitando así la captura y vinculación de los otros responsables de los delitos.

Asevera entonces, que le refirió al testigo MIGUEL AYALA la coparticipación de sus compinches y éste a su vez así lo hizo saber en su declaración al funcionario instructor; también en su declaración indagatoria dio a conocer esa coparticipación, que sirvió para que JORGE RODRÍGUEZ y NORBERTO GARZÓN fuesen capturados. Sin embargo, la Fiscalía omitió evaluar esa colaboración, como también lo hizo el Tribunal, vulnerándose así la garantía del debido proceso consagrada en el artículo 29 de la Carta Política e incurriendo la judicatura en grave irregularidad generadora de la nulidad prevista en el artículo 304-2 del Código de Procedimiento Penal de 1991, con violación también de los mandatos del artículo 369 y 369 A ibídem.

En su criterio, considera que debe invalidarse el proceso a partir del cierre de la investigación.

Segundo cargo: Acusa la sentencia de haber sido dictada en un juicio viciado de nulidad por violación al debido proceso, en detrimento del procesado SIERRA, pues no fue interrogado en su indagatoria sobre los graves cargos que le endilgó la mujer JACKELINE VARGAS, sin embargo el juzgado fallador confirió crédito a esa actuación y decidió condenarlo; señala que con esta omisión se le impidió presentar pruebas y controvertirlas. Como normas violadas invoca el mismo artículo 29 de la Carta Constitucional y el artículo 360 del Código de Procedimiento Penal, solicitando a la Corte que la nulidad que se decreta sea a partir de la resolución de cierre de investigación.

3.- Cargo Tercero: Censura que la sentencia de segundo grado ha sido dictada en un juicio viciado de nulidad por rompimiento de la unidad procesal al no haberse cumplido el mandato del instructor de vincular al proceso a la mujer JACKELINE VARGAS, copartícipe de los delitos. Considera que por tal hecho se transgredió el artículo 438 del Código de Procedimiento Penal anterior, que prohíbe el cierre de la investigación mientras no se haya resuelto la situación jurídica de los procesados incurriéndose en violación al debido proceso. Estima como normas violadas el artículo 29 superior y el 356 de la Codificación adjetiva penal.

4.- Cuarto Cargo: Asegura que la sentencia fue dictada en un juicio viciado de nulidad por transgresión al derecho de defensa del procesado SIERRA HERREA - artículo 304 del Código de Procedimiento Penal -, porque al no haber sido expresamente interrogado en la diligencia de indagatoria sobre los cargos que le formuló Jackeline Vargas, de haber proferido al occiso la lesión que le ocasionó la muerte, se le impidió controvertir éste testimonio para demostrar su inocencia, teniendo en cuenta que el mismo fue el fundamento de la condena, calificándolo de carente de veracidad y por ende de credibilidad. Consecuentemente, solicita la anulación del proceso desde la resolución de cierre de investigación.

CONCEPTO DEL PROCURADOR DELEGADO

El Ministerio Público en lo Penal, destaca que la demanda carece de vocación de éxito, por lo tanto, la sentencia no debe ser casada.

En primer lugar, desde el punto de vista de la técnica casacional, encuentra desacertada la primera censura al citar como violado el artículo 369 del Código de Procedimiento Penal, por no tener relación alguna con el beneficio de la colaboración eficaz de que trata la fundamentación del reparo. En segundo término, considera que carece de razón la misma censura, porque el procesado no prestó la colaboración de que habla el censor, ya que al ser inicialmente capturado llevando consigo alguno de los objetos hurtados a la víctima, negó su procedencia ilícita y guardó silencio sobre el homicidio, por lo que fue dejado libre siendo recapturado cuando concurrió al día siguiente, ya iniciadas las pesquisas al lugar de los hechos, al ser reconocido por el mismo agente de la policía que lo había capturado con el producto del hurto, ocasión en la que, aunque mencionó la coparticipación de otros 2 sujetos, no los individualizó por sus verdaderos nombres, ni suministro datos que sirvieran a la investigación, además de que la señora JACKELINE VARGAS había suministrado todos los datos aludidos por el defensor.

En cuanto al segundo cargo, similar al cuarto cargo, que el Ministerio Público anunció que los respondería conjuntamente, observa que ni el debido proceso ni el derecho de defensa fueron transgredidos, pues SIERRA HERRERA si fue interrogado en su indagatoria por ambos delitos, además de que al responder a la pregunta de que si sabía por qué había sido llamado a indagatoria, respondió afirmativamente, dando a conocer todos los detalles del homicidio. Para soportar su aserto transcribe un fragmento de la sentencia acusada, en la que el Tribunal responde a la misma inquietud del defensor acudiendo al contexto del interrogatorio efectuado al acusado.

Añade, aludiendo a la descalificación por falta de crédito, que el censor atribuye a la deponente JACKELINE VARGAS, que al mezclar objeciones tendientes a la invalidación del proceso con tachas probatorias, el reparo desconoce los supuestos de técnica que

requiere la demanda de casación, además de que termina convirtiéndose en la oposición del criterio del demandante al del sentenciador, sin que demuestre errores que puedan ser enmendados a través de este recurso extraordinario.

Al cargo tercero, en que se objeta la validez del proceso por rompimiento de la unidad procesal, responde el funcionario que si bien la mujer JACKELINE VARGAS no fue vinculada con indagatoria al proceso pese a mediar orden de la fiscalía en el mismo sentido, ello se debió a no haber sido capturada por la policía; y si la vinculación no se hizo por emplazamiento, esa decisión del investigador fue correcta porque no se conocía su identidad en razón de no habersele expedido documento para el efecto. De tal manera que haber ordenado la continuación de la investigación en relación con ella, en nada afectó el debido proceso en relación con el procesado SIERRA HERRERA.

Solicita en consecuencia, no casar el fallo recurrido por el defensor de SIERRA HERRERA.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE :

1.- Ante todo es de rigor advertir que la acción penal por el delito de hurto agravado que se le imputó a SERGIO ALEXÁDER SIERRA HERRERA, JORGE RODRÍGUEZ SÁNCHEZ y NORBERTO GARZÓN MANRIQUE se encuentra prescrita, por lo que así se declarará y se impondrá la cesación de toda actuación procesal.

En efecto, la Fiscalía 88 Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito de Bogotá, el 10 de junio de 1994, profirió resolución de acusación contra SERGIO ALEXANDER SIERRA HERRERA, JORGE RODRÍGUEZ SÁNCHEZ y NORBERTO GARZÓN MANRIQUE por los delitos de homicidio agravado en concurso con hurto calificado y agravado (fl. 117 cdno 1). Sin embargo, el Juzgado 34 Penal del Circuito de esta capital, profirió sentencia por los delitos de homicidio agravado en concurso con hurto agravado, dejando de lado la calificación del delito contra el patrimonio económico, lo que significa que para esta fecha el Estado como titular de la acción pública ha perdido toda potestad para perseguir y

sancionar a sus infractores, como quiera que su ejecutoria se remite al 23 de junio de 1994 (fl. 190 cdno 1).

De acuerdo con el artículo 349 del Código Penal el delito de hurto tiene prevista una pena de prisión que oscila entre 1 y 6 años, que se incrementa en razón de las causales previstas en el artículo 351 hasta en la mitad, es decir, que el quantum punitivo asciende a 9 años, lo que significa que el lapso de prescripción es de 5 años, tiempo que al tenor del inciso 2° del artículo 84 ibídem, fue superado por el transcurrir del tiempo dando paso al fenómeno jurídico de la prescripción cumplido el 23 de junio de 1999, sin que se tenga en cuenta la circunstancia de agravación punitiva prevista en el artículo 372 ibídem (hoy 267-1 Ley 599 de 2000), por aplicación del principio de favorabilidad, debido a que la cuantía no excede a 100 salarios mínimos mensuales.

2.- No se remite a dudas el fracaso de la demanda para socavar la sentencia impugnada, pues a las fallas de técnica casacional que afectan varios de los reparos, se suma la falta de razón en todos ellos, como así lo anota el Ministerio Público.

2.1.- En lo atinente al cargo primero, el reparo es insostenible, pues los beneficios que reclama por lo que el censor califica como colaboración eficaz, contemplados en el artículo 369 A del Código de Procedimiento Penal vigente para la fecha de los hechos, se hallan establecidos para la persona investigada, juzgada o condenada “en virtud de la colaboración que presten a las autoridades de cualquier orden para la eficacia de la administración de justicia”.

Ahora bien, como quiera que la competencia para celebrar las conversaciones y los acuerdos respectivos radicaban, de acuerdo a la norma vigente, en el señor Fiscal General de la Nación o el Fiscal que éste designe, a la Corte no le es dado dentro del trámite del recurso extraordinario de casación, hacer consideraciones sobre solicitudes en torno a eventuales beneficios por colaboración eficaz con la administración de justicia.

No obstante lo anterior, el demandante considera erróneamente que el comentario que el procesado SIERRA HERRERA hizo a un testigo - Miguel Ángel Sánchez -, a quien fue a venderle el equipo de sonido hurtado al occiso, sobre la coparticipación de dos individuos más en los hechos delictivos (fls. 17 - 18 cdno 1), es del tipo de colaboración que le concedería derecho a los beneficios referidos, cuando justamente lo que resalta, es que la ausencia del presupuesto de la norma, de que la colaboración sea presentada "a las autoridades de cualquier orden" hacen improcedente su reconocimiento, porque esos comentarios no fueron hechos ante ninguna autoridad, sino ante un particular, que en el interés de evitar la injusta sindicación a un amigo suyo, colaboró con las autoridades en el seguimiento y aprehensión de los copartícipes.

Tampoco puede ser tenida como colaboración eficaz el hecho de que en la indagatoria hubiera comprometido a sus compañeros de delincuencia, pues para cuando la rindió - 20 de diciembre de 1993 (fl. 41 cdno 1) - ya en la investigación obraban, no sólo la declaración del testigo AYALA, sino la de la mujer JACKELINE VARGAS, al parecer, también copartícipe, quien había rendido su declaración el 16 de diciembre del mismo año (fl. 17 cdno 1).

En consecuencia, no existía razón atendible que motivara a la Fiscalía General de la Nación, ni al juzgador a evaluar una colaboración que jamás existió.

Se evidencia entonces, la insuficiencia del cargo que sin apoyarse en la causal debida, no está llamado a prosperar.

2.2.- Igual acontecer se predica en relación con los cargos segundo y cuarto, a través de los cuales el defensor del procesado afirma la vulneración de los derechos al debido proceso y de defensa de su procurado, porque supuestamente no fue interrogado sobre todas las incriminaciones que le atribuye JACKELINE VARGAS, pues como aparece claro y lo destaca el Ministerio Público, en su indagatoria al responder afirmativamente sobre el

conocimiento que tenía sobre los motivos por los cuales la rendía, precisó que por el “asesinato” del occiso, y al preguntársele sobre qué sabía al respecto, respondió que “nada” (fl. 42 cdno 1), mientras que avanzando en la injurada fue interrogado por el hurto del equipo de sonido, negando habérselo entregado a su compañero de andanzas, Jorge (fl. 46 cdno 1). En consecuencia, el cargo carece de seriedad, fundamento y desarrollo, pues como se constata en el acta levantada con ocasión a la práctica de la diligencia de indagatoria y a lo largo del proceso, todos los derechos fueron respetados.

2.3.- En cuanto hace referencia al cargo tercero, en el cual se afirma la invalidez de la actuación por rompimiento de la unidad procesal al haberse clausurado la investigación sin escuchar en indagatoria a la mujer JACKELINE VARGAS, pese a haberse ordenado así, debe advertirse que según las constancias procesales la mencionada mujer no había sido vinculada al proceso, ni por indagatoria ni por el mecanismo previsto en el artículo 356 del Código de Procedimiento Penal anterior, significando lo anterior que para el momento de la clausura de la investigación, el fiscal no tenía la obligación legal impuesta por el artículo 438 ibídem de resolverle la situación jurídica, de donde fluye que ésta norma no fue transgredida como erradamente lo asevera el actor.

En segundo lugar, el inciso 2° del artículo 88 del Código de Procedimiento Penal de 1991, que regía para la época, establecía:

“La ruptura de la unidad procesal no genera nulidad siempre que no afecte las garantías constitucionales”

No habiéndose afectado ninguna de las garantías del procesado a cuyo nombre se demanda la nulidad del proceso por cuanto su compromiso penal devino de su propio comportamiento pues no sólo fue capturado con objetos hurtados a la víctima, sino que suministró explicaciones que en nada contribuyeron a excluirlo de los hechos y de su responsabilidad. La Fiscalía no incurrió en la irregularidad que le reprocha el libelista,

que indudablemente remite a tener como especulativo el planteamiento y carente de solidez.

El cargo no prospera.

3.- PRESCRIPCIÓN.- Los procesados SERGIO ALEXÁNDER SIERRA HERRERA, JORGE RODRÍGUEZ SÁNCHEZ fueron condenados a la pena de prisión de 40 años 10 meses por los delitos de homicidio agravado en concurso con hurto agravado. Igualmente en el mismo fallo NORBERTO GARZÓN MANRIQUE fue condenado a la pena de 41 años por los mismo delitos.

Teniendo en cuenta, como se advirtió precedentemente, que la acción penal por el delito de hurto agravado previsto en el artículo 349, 351 ordinales 2, 9 y 10 y 372 del Código Penal vigente para la fecha de los hechos se extinguió por causa de la prescripción.

4.- Finalmente, debe advertirse que la Sala no puede ocuparse de aspectos atinentes a la redosificación de la pena, porque este es un aspecto sobre el cual pierde competencia a partir de esta decisión, correspondiendo su examen al Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.

Esta sentencia queda ejecutoriada en la fecha de su expedición. Sin embargo, en razón a la cesación de procedimiento por extinción de la acción penal se notificará el presente pronunciamiento conforme a la ley

Atendidas las razones expuestas, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Penal, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR que la acción penal adelantada contra SERGIO ALEXÁNDER SIERRA HERRERA, JORGE RODRÍGUEZ SÁNCHEZ y NORBERTO GARZÓN MANRIQUE, por el delito de hurto agravado se ha extinguido por prescripción, por lo que se dispone la cesación de procedimiento a favor de los procesados.

SEGUNDO: NO CASAR la sentencia impugnada de fecha, origen y contenido consignados en esta providencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

HERMAN GALÁN CASTELLANOS
ARGOTE

CARLOS A. GÁLVEZ

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

ÉDGAR LOMBANA TRUJILLO

No hay firma

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR

NILSON PINILLA PINILLA

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria