

Roceso N° 11954

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

MAGISTRADO PONENTE:

Dr. HERMAN GALAN CASTELLANOS

APROBADO ACTA No. 078

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil uno (2001).

VISTOS

El 23 de noviembre de 1995 el Juzgado Veintiocho Penal del Circuito de Medellín profirió sentencia condenatoria contra EDUARDO ANTONIO VILLADA RUIZ y JOHN JAIRO OROZCO GARCIA, como coautores del concurso de delitos de secuestro simple atenuado (artículos 2 y 4 de la ley 40 de 1993) y hurto calificado agravado, con la diminuyente punitiva de la reparación (artículos 350, 351, 372 y 374 del C.P.), imponiéndoles a cada uno pena de 50 meses de prisión, multa de 54 salarios mínimos legales mensuales, la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por igual término al de la sanción principal, y el pago solidario de 100 gramos oro por perjuicios morales por el delito de secuestro simple.

La sentencia fue apelada por los procesados y su apoderada. El Tribunal de Medellín desató la impugnación del fallo proferido por el a quo, mediante sentencia del 19 de febrero de 1996, absolviendo de los cargos imputados en la

resolución de acusación a JOHN JAIRO OROZCO GARCIA y confirmó la condena impuesta por el a quo en contra de EDUARDO ANTONIO VILLADA RUIZ.

Contra la sentencia de segunda instancia, el procesado VILLADA RUIZ interpuso casación, la que ahora procede a resolver la Sala.

HECHOS

LUIS JAVIER VALENCIA y ALBEIRO RODRIGUEZ TABORDA adquirieron en el almacén 'Sagave' de Medellín una nevera 'Marter Cold' y una lavadora 'Whirpool', respectivamente.

Al medio día del seis de febrero de mil novecientos noventa y cinco, en el furgón de placas ITQ - 694, salieron a entregar la mercancía a sus destinos EDUARDO ANTONIO VILLADA RUIZ, NELSON ORLANDO QUIROZ TORRES y JORGE ENRIQUE OSSA ALVAREZ, el primero como conductor y los restantes como ayudantes.

A la altura de la carrera 72 con calle 94 y 95 de la ciudad de Medellín, mientras OSSA ALVAREZ constataba la ubicación de la dirección hacia la que se dirigían, tres sujetos desconocidos, exhibiendo elemento con apariencia de arma de fuego -se trataba realmente de un encendedor-, abordaron y supuestamente obligaron al conductor a tomar otro rumbo.

A ENRIQUE OSSA dos sujetos lo hicieron ir hacia la caseta comunal, los otros continuaron la marcha en el vehículo deteniéndose frente a un sujeto que los esperaba (a una cuadra aproximadamente). En este lugar descendió NELSON ORLANDO QUIROZ, a quien dos de los asaltantes condujeron hacia un supermercado distante a unas cuatro cuadas. A éste último, después de escasos

minutos lo dejaron en libertad a petición suya. Al primero, OSSA ALVAREZ, fue vigilado sólo momentáneamente a cierta distancia por dos de los asaltantes, los que desaparecieron rápidamente, haciéndolo primero uno y después el otro (fls. 20v a 24v, c.o.).

Entre tanto, el conductor prosiguió hasta la casa de MARIA EUGENIA VERGARA, identificada con el número 94 - 130, donde VILLADA RUIZ, ayudado por los menores JUAN MAURICIO LONDOÑO VANEGAS y JOHN ANDRES CASAFUN, a quienes ofreció beneficios económicos por su colaboración, dejó la lavadora. La nevera fue descargada en la calle 95 número 72 - 9.

El taxista JORGE RIVERA PEÑA pasó por el lugar y al percatarse de la situación dio aviso a la policía. Agentes vinculados a la Estación Tercera de Carabineros acudieron al llamado, logrando incautar la mercancía, un anillo, un encendedor en forma de pistola, y capturar frente a la residencia de la señora EUGENIA VERGARA a EDUARDO ANTONIO VILLADA RUIZ, JOHN JAIRO OROZCO GARCIA y a los menores JUAN MAURICIO LONDOÑO VANEGAS y JOHN ANDRES CASAFUS OTALVARO. En ese momento los agentes retuvieron el anillo antes mencionado, el cual CASAFUS OTALVARO había regalado a VILLADA RUIZ mientras bajaban la mercancía (fl. 25, c.o.).

ACTUACION PROCESAL

1. Puestos a disposición de la Fiscalía 71 Seccional de Medellín

los capturados, abrió investigación penal con resolución del 9 de febrero de 1995. Mediante providencia de la misma fecha y una vez obtenidas las pruebas sobre la minoría de edad de JUAN MAURICIO LONDOÑO y JOHN ANDRES CASAFUS, dispuso la expedición de copias en relación con éstos para la correspondiente investigación por el juez de menores.

Se recibió indagatoria a JOHN JAIRO OROZCO GARCIA (fl. 37 y ss.) y EDUARDO ANTONIO VILLADA RUIZ (fl. 39 y ss). Al resolver situación jurídica (14 de febrero de 1995) les impuso detención preventiva sin excarcelación por los delitos de secuestro simple y hurto agravado, providencia ésta que fue confirmada por el inmediato superior al resolver el recurso de apelación que la defensora interpuso a nombre de los procesados (fl. 72 y ss).

2. El 25 de mayo de 1995 calificó el sumario imputando a los procesados el delito de secuestro simple previsto en el numeral segundo del artículo 271 del C.P., subrogado por el artículo 4 de la ley 40 de 1993. Precluyó la investigación por el delito de hurto agravado. El mismo funcionario al resolver el recurso de reposición interpuesto por el Ministerio Público, con resolución del 14 de junio de 1995 revocó la preclusión dispuesta en la providencia recurrida, procediendo a formular contra VILLADA RUIZ y OROZCO GARCIA cargo por el delito de hurto calificado doblemente agravado, conforme a los artículos 350, 351 y 372 del C.P.

Al calificarse el sumario se ordenó investigar con base en el cuaderno copias la conducta de los demás autores y partícipes no identificados.

El Juzgado 28 Penal del Circuito de Medellín agotó el procedimiento de la causa y dictó sentencia condenatoria en los términos referidos, decisión que el Tribunal de Medellín confirmó, como se ha dicho. Contra ésta decisión recurrió en casación el procesado, impugnación que ahora se ocupa de resolver la Sala, por haber presentado la demanda en tiempo.

LA DEMANDA

1. Primer cargo (principal).

Violación directa de la ley sustancial.

Con base en el inciso primero del artículo 220 del C.P.P., la sentencia del Tribunal es acusada de desconocer directamente la ley sustancial, por cuanto que la misma conducta, ejecutada con unidad de propósito, fue sancionada doblemente, así: como hurto calificado agravado (artículos. 350, 351 y 372 del C.P.) y como secuestro simple atenuado (artículos 2 y 4 de la ley 40 de 1993).

La situación planteada corresponde a un concurso aparente de tipos y la aplicación simultánea de las referidas disposiciones desconocieron el principio non bis in ídem.

Sugiere casar la sentencia y declarar atípica la conducta con respecto a las infracciones penales por las cuales se condenó.

II. Cargo segundo (subsidiario)

Violación indirecta de la ley sustancial. Falso juicio de existencia.

Señala el censor que el Tribunal incurrió en un falso juicio de existencia al apreciar las declaraciones de NELSON ORLANDO QUIROZ y JORGE ENRIQUE OSSA ALVAREZ. Pasa luego a sostener en la demanda que el Tribunal al deducir con base en dichos declarantes el hurto y el secuestro, le está asignando a las pruebas un alcance que no tienen, pues de ellas lo único que se desprende es que entre el señor VILLADA RUIZ y los demás asaltantes hubo un concierto para lesionar el patrimonio económico únicamente.

Solicita a la Corporación casar la sentencia y condenar solamente por el delito contra el patrimonio económico.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

El Procurador Segundo Delegado en lo Penal sugiere el rechazo de las censuras y no casar la sentencia impugnada, con base en los siguientes argumentos:

Primer cargo.

El cargo está llamado al fracaso, porque el concurso delictual está definido, como quiera que las conductas imputadas a VILLADA RUIZ son escindibles, sin que la acusación se ubique en el concurso aparente de tipos ni se identifique con la violación del principio non bis in ídem. La violencia sobre las personas sobrepasó la infracción contra el patrimonio económico y por la misma razón menoscabó la libertad individual.

Segundo cargo.

Con este reproche el demandante dejó de precisar la normatividad afectada por falta de aplicación, así como la omisión probatoria por la que acusa el fallo del ad quem.

Además, en la demostración incurrió en posiciones contradictorias, en la medida en que abandonó la censura para adentrarse en consideraciones propias de errores distintos al enunciado, dado que termina admitiendo la valoración de las pruebas por el juzgador.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primer cargo.

1. Asiste razón al demandante en el cargo primero que formula a la sentencia por la indebida aplicación de los artículos 2 y 4 de la ley 40 de 1993, con base en los cuales se responsabilizó al procesado por el concurso de delitos de secuestro simple atenuado y hurto agravado y calificado (por la violencia sobre las personas de los ayudantes del vehículo repartidor de mercancías conducido por EDUARDO ANTONIO VILLADA RUIZ). El efecto de ese yerro judicial será la casación parcial de la sentencia, pero no para declarar, como erradamente lo solicita el defensor, la atipicidad de los delitos de hurto y de secuestro, sino para encajar el hecho declarado probado por el juzgador y admitido por el censor, exclusivamente en la hipótesis fáctica descrita en el tipo de hurto calificado por la circunstancia del numeral 1° del artículo 350 del C.P. con las demás agravantes y disminuciones punitivas de la acción ejecutada.

2. Con esta previa y necesaria aclaración, se recuerda que el caso de autos refiere y así lo dice la sentencia impugnada en armonía con la resolución de acusación, que los ayudantes ENRIQUE OSSA y NELSON QUIROZ, fueron llevados por integrantes del grupo de delincuentes que fingió amenazar al conductor, a sitios cercanos y diferentes – una caseta comunal y un granero, respectivamente, dijeron los afectados – y allí estuvieron retenidos por un espacio de tiempo mínimo, mientras los delincuentes retiraban del camión la mercancía destinada al hurto y escapaban. Este último propósito no lo lograron, la oportuna llamada de un ciudadano a la policía permitió la captura inmediata de tres de los responsables y del conductor, cuya coparticipación delictiva era evidente.

3. El Tribunal de Medellín dedujo que el delito de secuestro simple atenuado concursaba con el hurto calificado agravado, porque el comportamiento posterior al apoderamiento de desplazar por la fuerza a las víctimas, era innecesaria para los fines propuestos de vulnerar el bien jurídico del patrimonio económico.

4. Cuando al apoderamiento en el hurto lo acompaña la violencia sobre las personas, si ésta es al menos concomitante con la realización de la acción, el atentado contra el patrimonio económico resulta calificado de conformidad con el numeral primero del artículo 350 del C. P. Si la violencia se produce subsiguientemente a la realización del núcleo de la conducta contra el patrimonio económico, el reato también resulta calificado, no se estructura otro ilícito, pero en este evento debe subsistir la conexidad teológica (para asegurar el producto o lograr la impunidad de los responsables) y la cronológica (inmediatez) entre la violencia y el resultado pretendido.

5. La situación planteada en el acápite anterior es la que

corresponde a la acción ejecutada por EDUARDO ANTONIO VILLADA RUIZ, pues la violencia sobre las personas, consistió en una retención fugaz, convirtiéndose esta última circunstancia en la razón para justificar la imputación como acción única en cuanto al delito contra el patrimonio económico, solución ésta con la que se hace prevalecer el principio del non bis in ídem.

6. La decisión que se ha de adoptar se apoya igualmente en la forma, el lugar y el escaso tiempo que duró la custodia de los ayudantes, así como la posibilidad que tuvieron de movilizarse sin problema y riesgo, todo lo cual apunta hacía una acción ilícita única.

7. La intención de la retención no fue atentar contra la libertad de locomoción de los ayudantes, este es un punto que aparece claro, vale decir, el delito de secuestro no llegó a configurarse, porque la momentánea o efímera retención asumió el carácter de violencia sobre las personas como calificante del hurto a la luz del numeral 1° del artículo 350 del C.P, por el cual se había acusado al procesado, más no llegó a afectar la libertad personal. De manera que no podía atribuirse con tino jurídico el concurso de punibles cuestionado con razón en la demanda.

8. La retención de las personas concurrió con la consumación del apoderamiento, y persistió por un espacio de tiempo ínfimo, sin solución de continuidad en relación con la consumación de la conducta contra el patrimonio económico. Existió inmediatez en estas acciones, y el tiempo durante el cual aquéllas fueron limitadas en su libertad fue mínimo y sin trascendencia en el ámbito propio de los delitos contra la autonomía personal.

9. La evidencia y los hechos registrados, no cuestionados por el censor, llevan a concluir que en verdad se presentó la violación a la ley sustancial - artículos 2 y 4 de la ley 40 de 1993, que definen y sancionan el secuestro simple

atenuado -, a los que se les dio aplicación indebida, siendo esta la razón para que, en desacuerdo con el concepto del Ministerio Público, se case parcialmente la sentencia y se dosifique la pena conforme a la adecuación típica que corresponde al caso, con las precisiones que pasan a hacerse seguidamente.

9.1. La resolución de acusación imputó el delito contra el patrimonio económico (fl. 124, c.o.) por el “apoderamiento de los electrodomésticos”, para los cuales precisó que su cuantía ascendía a la suma de \$1.077.733.

9.2. Habida consideración de la gravedad del hecho, la modalidad delictiva y el grado de culpabilidad (art. 61 del C.P.), la pena a imponer corresponde dosificarse así: a) Por el hurto calificado según el artículo 350, numeral 1° del C.P., se parte de treinta (30) meses de prisión, b) Por concurrir las circunstancias de agravación referidas en el artículo 351, numerales 2, 6 y 10, la sanción se aumenta de la sexta parte a la mitad, en este caso, siete (7) meses, c) Además, por la circunstancia genérica de agravación de la cuantía, prevista en el numeral primero del artículo 372 del C.P., se debe adicionar la pena a imponer en 10 meses, d) Del total de cuarenta y siete meses (47) meses, se rebajan de la mitad a las tres cuartas partes por el resarcimiento de los perjuicios (art. 374 Idem), disminución punitiva que en este asunto corresponde a 22 meses, dado el monto que por este concepto correspondió indemnizar. En consecuencia, el total de pena a imponer corresponde a veinticinco (25) meses de prisión. A esta misma proporción se reduce la pena accesoria.

No sobra advertir que el quantum de la pena referido ha sido cumplido en su totalidad por el procesado, según el estudio que en tal sentido realizó la Sala en providencia del pasado 27 de mayo de 1997, al otorgar la libertad provisional por cumplimiento de la pena, de conformidad con el artículo 55 - 2 de la ley 81 de

1993.

Segundo cargo.

El segundo cargo, aparte de las deficiencias de técnica que presenta, como la pretensión única del recurrente es la condena del procesado por el delito contra el patrimonio económico, y éste propósito es el obtenido con la decisión que se ha adoptado como consecuencia de la prosperidad del cargo primero, por sustracción de materia, la Sala debe abstenerse de examinar este reproche.

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en parcial desacuerdo con el concepto del Ministerio Público, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

Casar parcialmente la sentencia recurrida, en el sentido de:

1. Condenar a EDUARDO ANTONIO VILLADA RUIZ a la pena principal de 25 meses de prisión, como responsable del delito de hurto calificado y agravado por el que fue comprometido en juicio y a la pena accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena privativa de la libertad.

2. Absolverlo por el delito de secuestro simple atenuado.

Consecuencialmente, se revoca la multa impuesta en el numeral primero y lo dispuesto en el numeral dos de la parte resolutive de la sentencia proferida por el juzgado de primera instancia.

3. En lo restante sin modificación el fallo impugnado.

En firme devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Notifíquese, cópiese y cúmplase.

CARLOS EDUARDO MEJIA ESCOBAR

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CORDOBA POVEDA

HERMAN GALAN CASTELLANOS
ARGOTE

CARLOS A. GALVEZ

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEGO
TRUJILLO No Hay firma
hay firma

EDGAR LOMBANA

No

ALVARO O. PEREZ PINZON

NILSON PINILLA PINILLA

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria