

Proceso N° 12754

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente

Dr. EDGAR LOMBANA TRUJILLO

Aprobado Acta No. 140

Bogotá, D. C., trece (13) de septiembre de dos mil uno (2001)

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto en defensa de ROSSANA DE JESÚS y CARLOS JOSÉ SANTRICH CONTRERAS contra la sentencia de fecha junio 5 de 1996, mediante la cual el entonces Tribunal Nacional confirmó el fallo de primera instancia proferido por un Juzgado Regional de Barranquilla, con la modificación en el sentido de condenar a la citada procesada a las penas principales de veintidós (22) años de prisión y multa equivalente a mil salarios mínimos legales mensuales como coautora del delito de secuestro extorsivo consumado en Javier Andrés Delgado Mera.

En el mismo pronunciamiento y con modificaciones también en el monto punitivo, el Tribunal confirmó la condena impuesta a CARLOS JOSÉ SANTRICH CONTRERAS a veintisiete (27) años de prisión y multa de mil seiscientos veinte (1620) salarios mínimos legales mensuales, como cómplice del delito de homicidio y coautor del secuestro extorsivo de los cuales fue víctima el mencionado Delgado Mera.

HECHOS

Dan cuenta los autos que en la noche del 23 de octubre de 1992, Javier Andrés Delgado

Mera se encontraba en el interior del Polideportivo de Santa Marta presenciando un espectáculo de bastoneras en compañía de Sugey Patricia Bolaños y otros amigos, cuando Karol María Bueno Fernández observó que portaba una pulsera parecida a la extraviada aproximadamente quince días atrás durante una fiesta y que le había prestado ROSSANA DE JESÚS SANTRICH CONTRERAS, por tal motivo, se aproximó a Delgado Mera para solicitarle la entrega de la alhaja, petición que el requerido rechazó afirmando que le pertenecía a su progenitora.

Ante la negativa del increpado, la joven salió en búsqueda de la dueña de la joya, quien se presentó poco después en el lugar y convenció al mencionado joven de salir del escenario deportivo con el propósito de aclarar el asunto. Afuera los aguardaban varios individuos en una camioneta que se afirmó fue facilitada por ALFREDO ABELLO SILVA, entre ellos CARLOS JOSÉ SANTRICH CONTRERAS, hermano de ROSSANA. Delgado Mera fue intimidado mediante arma de fuego por uno de los recién llegados y obligado a abordar el automotor que emprendió entonces la marcha.

ROSSANA y Karol descendieron del vehículo en el parque de San Miguel. Los demás ocupantes continuaron su recorrido con Javier Andrés por varios sectores de la ciudad y ante las presiones de quienes lo arrebataron accedió a entregar la pulsera, sin embargo, al día siguiente y en cercanías de las instalaciones del Sena Agropecuario, las autoridades encontraron el cuerpo sin vida de Javier Andrés Delgado Mera con varias heridas causadas con arma de fuego.

## ACTUACIÓN PROCESAL

1. Con fundamento en las diligencias preliminares realizadas la Fiscalía Seccional de Santa Marta abrió la investigación, vinculó en indagatoria a WILHELM VALENTINO AUN NIESLER, FLORENTINO RIVEIRA FARFÁN, ALFREDO ABELLO SILVA, JHON JAIRO BETANCOURT PELÁEZ, CARLOS JOSÉ y ROSSANA SANTRICH CONTRERAS, a quienes

decidió su situación jurídica en providencias de enero 25, febrero 1º, y abril 26 de 1993, mediante las cuales afectó a los hermanos SANTRICH CONTRERAS y al imputado ABELLO SILVA con detención preventiva por el delito de homicidio, al último de los citados en concurso con el secuestro simple. Respecto de los demás sindicados se abstuvo de imponerles medida de aseguramiento.

2. En resolución del 12 de julio de 1993, el instructor calificó el mérito probatorio del sumario con resolución de acusación contra CARLOS JOSÉ SANTRICH CONTRERAS como coautor de los delitos de homicidio y secuestro simple. A la procesada ROSSANA SANTRICH CONTRERAS le imputó la coautoría del secuestro, pero dispuso proseguir la investigación con miras a esclarecer su compromiso en el homicidio. Los demás sindicados fueron favorecidos con preclusión de la investigación (fs. 261 y s.s., cdno. 2).

3. El Juzgado 2º Penal del Circuito de Santa Marta celebró la audiencia pública y el 2 de noviembre de 1993 dictó el fallo en el que condenó a los acusados CARLOS JOSÉ y ROSSANA SANTRICH CONTRERAS como autores del secuestro simple a la pena principal de seis (6) meses de prisión. El primero de los mencionados fue absuelto del cargo endilgado por el homicidio de Delegado Mera (fs. 331 y s.s., cdno. 1).

4. El apoderado de la parte civil apeló la providencia, recurso que el Tribunal Superior de Santa Marta se inhibió de resolver por considerar que la competencia para conocer del proceso radicaba en la Justicia Regional. Adujo en sustento, el carácter extorsivo del secuestro investigado.

Sin embargo, como el entonces Tribunal Nacional en decisión de mayoría rechazó tal argumento, se trabó el conflicto dirimido por esta Sala en providencia del 13 de septiembre de 1994, a través de la cual se asignó el conocimiento del asunto a la última Corporación citada al afirmarse no sólo la retención de la víctima “durante un

tiempo relevante mientras se circulaba por diferentes sitios de la ciudad”, sino también que tuvo como propósito la obtención de una utilidad.

Dilucidado el conflicto, en providencia del 31 de octubre de 1994 y por errónea adecuación típica de los sucesos, el Tribunal Nacional declaró la nulidad de todo lo actuado a partir de la resolución acusatoria inclusive.

5. Retornadas las diligencias a la fase instructiva, la Fiscalía Regional de Barranquilla calificó nuevamente su mérito probatorio en resolución del 18 de abril de 1995. Decretó la preclusión de la investigación a favor de los indagados JHON JAIRO BETANCOURT PELÁEZ, WILHELM VALENTINO AUN NIESLER, FLORENTINO RIVEIRA FARFÁN, ALFREDO ABELLO SILVA y JHON JAIRO BETANCOURT PELÁEZ. Paralelamente elevó acusación contra CARLOS JOSÉ y ROSSANA SANTRICH CONTRERAS; respecto del primero, como coautor del delito de secuestro extorsivo y cómplice del homicidio, en tanto que a la segunda le imputó la coautoría del punible contra la libertad individual exclusivamente (fs. 442 y s.s., cdno. 2)

6. Un Juzgado Regional de Barranquilla dirigió la etapa del juicio y dictó la sentencia de fecha febrero 19 de 1996 en consonancia con la decisión enjuiciatoria, mediante la cual condenó a la procesada ROSSANA SANTRICH CONTRERAS a las penas principales de veinte (20) años de prisión y multa de mil (1000) salarios mínimos legales mensuales y a su hermano CARLOS JOSÉ a la de veinticinco (25) años, decisión confirmada con las modificaciones atrás precisadas por el Tribunal Nacional al revisarla en virtud de la apelación presentada por el defensor común de los implicados.

## LA DEMANDA

El apoderado de los encausados interpuso el recurso extraordinario y presentó en forma oportuna la demanda que decide ahora la Corte.

Primer cargo.

Con fundamento en el numeral 3º del artículo 220 del Código de Procedimiento Penal (Decreto 2700 de 1991), el censor acusa la sentencia de segundo grado de haber sido proferida en un juicio viciado de nulidad.

Al concretar el ataque plantea que en la resolución de acusación se incurrió en error en la adecuación típica, pues se calificó la conducta investigada como secuestro extorsivo a pesar que de conformidad con la realidad procesal se estructuró el secuestro simple previsto en el artículo 269 del Código Penal entonces vigente. Afirma que tal yerro implicó la vulneración de las bases del juzgamiento, así como la violación de las normas de competencia porque la primera modalidad de secuestro era del conocimiento de la Justicia Regional, en tanto que la segunda estaba asignada a la justicia ordinaria.

En la sustentación del reparo parte del análisis de la conducta observada por la acusada ROSSANA DE JESÚS SANTRICH CONTRERAS, quien al tenor del artículo 29-3º del Código Penal actuó en legítimo ejercicio de un derecho cuando pretendió recuperar la alhaja perdida días antes, que lucía Javier Andrés Delgado Mera en comportamiento cuasiflagrante del delito de hurto o de la defraudación consistida en el aprovechamiento del error ajeno o caso fortuito.

Así las cosas, colige el demandante, tenía la facultad constitucional y legal para capturar, aprehender o retener al mencionado, quien además salió de la villa olímpica en forma voluntaria, por lo tanto, el arrebatamiento nunca existió. “Sin embargo, la Sala de Casación penal que dirimió el conflicto de competencia, infundadamente llegó a aseverar que ... “a Delgado Mena (sic) se le sacó violentamente del estadio...”, distorsionando los hechos con la “secuela maligna de guiar u orientar bajo este derrotero la resolución acusatoria y los fallos de instancia”.

Indica luego que el verdadero secuestro simple se inicia cuando el sujeto apodado “El

Paisa”, cuya conducta se investiga por separado, por iniciativa propia y valiéndose de la fuerza introdujo a Delgado Mera en el automotor; conducta que se perfeccionó después que la víctima le entregó la pulsera a la acusada SANTRICH CONTRERAS, pues fue entonces cuando el propósito de conducirlo ante las autoridades se desvió para dar “rienda suelta al absurdo ánimo retaliatorio y pervertido instinto criminal” del referido sujeto.

Aduce que se desnaturalizaron los elementos esenciales del secuestro extorsivo, así como la ausencia absoluta de “ilicitud o antijuridicidad en la finalidad perseguida por Roxana Santrich, como elemento subjetivo de la conducta, para los efectos relacionados con el proceso de adecuación típica”.

El demandante se remite a las argumentaciones consignadas por los Magistrados de esta Sala en el salvamento del voto a la decisión que dirimió el conflicto negativo de competencias en la etapa de la causa; cita como normas infringidas los artículos 2º, 4º, 11, 21, 23 y 269 del Código Penal, 1º, 72 y 79 del Código de Procedimiento Penal, para reclamar finalmente de la Corte que case el fallo impugnado y declare la nulidad de todo lo actuado a partir de la resolución acusatoria.

Segundo cargo.

Con carácter subsidiario, al amparo de la causal primera de casación, el recurrente acusa la sentencia atacada de la violación directa de la ley sustancial, por aplicación indebida de los artículos 268 del Código Penal (Decreto 100 de 1980) y 6º del Decreto 2790 de 1990 y exclusión evidente del artículo 29, numeral 3º del mismo estatuto.

En la formalización del reproche arguye que respecto del secuestro extorsivo el fallador de segunda instancia ignoró la causal de justificación del legítimo ejercicio de un derecho, pues del acervo probatorio aparece demostrado claramente que la conducta de los hermanos SANTRICH CONTRERAS estuvo determinada por el exclusivo propósito de

recuperar la pulsera extraviada días antes.

Señala que Delgado Mera fue sorprendido portando la alhaja en situación de cuasiflagrancia de manera que los procesados, por la solidaridad propia de su parentesco, contaban con la facultad constitucional y legal para aprehenderlo. Transcribe un criterio doctrinal sobre la circunstancia alegada para reafirmar su configuración en el caso de autos, no sin plantear en forma subsidiaria además, que si la Sala advierte “algún exceso en las conductas desplegadas por Carlos José y Roxana” debe darse aplicación al artículo 30 del Código Penal.

A partir de las consideraciones anteriores, el censor solicita a la Corte que case parcialmente la sentencia censurada, “para en su lugar proferir el fallo sustitutivo o modificadorio pertinente”.

#### CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

Primer cargo.

El Procurador Primero Delegado indica que tiene razón el demandante cuando afirma en las presentes diligencias la errónea calificación jurídica del comportamiento investigado, pues el secuestro extorsivo de acuerdo con su descripción típica busca una utilidad ilícita no atisbada en este caso, pues en disenso frente al criterio de la Sala al dirimir el conflicto negativo de competencias, encuentra que con la privación de la libertad se pretendió un lucro de carácter lícito, concretamente, recuperar una alhaja propia, circunstancia que desplazaba la conducta juzgada al secuestro simple, máxime al colegir que la hipótesis del artículo 268 del Código Penal debe entenderse referida al patrimonio económico.

En este orden de ideas, se estructuró la falta de competencia y una irregularidad sustancial que afectó el debido proceso. Por lo tanto, procede la nulidad pretendida desde la resolución acusatoria.

Segundo cargo.

No tiene razón el recurrente en opinión de la Delegada, pues pierde de vista que los falladores tras la valoración de los elementos de juicio incorporados a las diligencias descartaron la legitimidad de la retención pretendida en este cargo por el defensor.

Así las cosas, si el acopio probatorio permite deducir el dolo de secuestro, de manera alguna prospera la alegada violación directa de la ley sustancial.

Reitera por último, que el secuestro en todo caso no sería extorsivo sino simple.

## CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primer cargo.

1. Repetidamente ha sostenido la Sala que en sede de casación y cuando se alega el error en la calificación jurídica que comporta la afectación del género delictivo o el desplazamiento de la competencia, a pesar que en estricto rigor se trata de un dislate de lógica jurídica, su reclamo debe efectuarse por la vía de la nulidad porque de constatarse la existencia del vicio sólo resultaría posible enmendarlo a través de la invalidación del trámite, pero sin que el censor pueda perder de vista en estos eventos que la comprobación del yerro así alegado se sujeta a los parámetros técnicos de la causal primera, por lo tanto, le corresponde demostrar que a ese desacierto se llegó mediante la violación directa o

indirecta de la ley sustancial, según el caso.

2. Trasladada esta apreciación al presente asunto, se tiene que el impugnante acusa el error en la adecuación típica al calificarse la conducta investigada como secuestro extorsivo, no obstante haberse configurado el secuestro simple, yerro del que deriva la vulneración de las bases del juzgamiento y de las normas de competencia, pues la primera modalidad estaba asignada al conocimiento de la justicia regional, en tanto que la segunda correspondía a la justicia ordinaria.

Sin embargo, al formalizar el reparo y soslayando la exigencia atrás comentada, el casacionista omitió identificar el origen del desatino que plantea para sustentarlo desde dicho punto de partida, bien admitiendo los hechos y la valoración probatoria de los falladores con discrepancia exclusiva en torno a la subsunción de la conducta a las normas sustanciales, ora demostrando errores trascendentes en la apreciación de los elementos de juicio incorporados a los autos que determinaron una inadecuada reconstrucción de los sucesos, por ende, la infracción mediata de la ley sustancial.

Por el contrario, dejando sumido el motivo de invalidación en el mero enunciado, esto es, restándole toda vocación de éxito al reproche formulado, el censor se dedica a presentar un alegato que ninguna coherencia tiene con el error argüido en la calificación jurídica, más aún, que se ofrece contradictorio al entremezclar postulaciones abiertamente excluyentes.

En efecto, sin ninguna referencia a los análisis que fundamentaron la acusación el libelista plantea escuetamente, en primer término, la tesis del carácter típico del comportamiento endilgado a los procesados, que sin embargo afirma carente de antijuridicidad al haber sido realizado al amparo del legítimo ejercicio de un derecho, bajo la aseveración de estar facultados legal y constitucionalmente los acusados SANTRICH CONTRERAS para capturar, retener o aprehender al ofendido Delgado Mera, de quien

asegura fue sorprendido en situación de “cuasiflagrancia” respecto del hurto de una alhaja de propiedad de la primera o por lo menos, de la defraudación del aprovechamiento de error ajeno o caso fortuito.

A renglón seguido abandona este razonamiento para esbozar otro diametralmente opuesto, sin nexos con el error de selección invocado y en el cual parte también de una perspectiva personal e interesada de lo sucedido, en la que arguye que el secuestro simple de la víctima se produjo luego de la recuperación de la joya, por iniciativa propia del sujeto apodado “El Paisa” y sin intervención de los procesados, sugiriendo entonces que el delito juzgado sólo le es imputable a ese individuo, a quien se investiga en diligencias separadas.

Por último, en forma lacónica exterioriza la simple discrepancia con el carácter extorsivo pregonado del secuestro, que por ninguna parte sustenta, pues en este punto se limita a invocar la postura disidente de los Magistrados de esta Sala que salvaron voto a la providencia por medio de la cual se decidió el conflicto negativo de competencias propuesto en la fase de la causa, con la implícita pretensión de revivir el debate sobre dicho aspecto sin plantear y demostrar desacuerdo alguno de los falladores, de lógica jurídica o de apreciación probatoria, determinante del equívoco alegado en el proceso de adecuación típica de ese suceso.

Así las cosas, este desarrollo además de inadecuado y deficiente para la comprobación del ataque, le resta todo atisbo de claridad a la propuesta al pretender de manera expresa la nulidad de lo actuado derivada de la errada calificación jurídica, que sustenta luego con argumentos mediante los cuales sugiere, indistintamente, la absolucón de los sindicados ante la concurrencia de la causal de justificación otrora prevista en el artículo 29-3º del Decreto 100 de 1980, o la exoneración de aquellos porque la autoría del secuestro únicamente resulta predicable del tercero a quien se le atribuye el arrebatamiento de la víctima, sin la participación de los procesados y luego de la

recuperación de la pulsera de propiedad de ROSSANA DE JESÚS SANTRICH CONTRERAS.

Por su parte, la Delegada desborda los límites del concepto que le es propio en la casación, pues sin examinar el cargo presentado por el demandante en los términos consignados en el libelo, elabora su propia propuesta del error en la denominación jurídica del secuestro. En otros términos, perdió de vista, conforme al reiterado criterio de la Sala, que “la tarea del Ministerio Público dentro del trámite de la casación, si bien no se encuentra limitada a emitir concepto sobre las pretensiones que se formulen en la demanda, sino que, al tenor de lo dispuesto en el artículo 228 del Código de Procedimiento Penal, podrá sugerir a la Corte la invalidación de lo actuado cuando advierta la existencia de violaciones ostensibles de las garantías fundamentales de los sujetos procesales, pudiendo, por lo tanto, plantear posiciones jurídicas en ese sentido, no le es permitido, so pretexto de su quebrantamiento complementar o enmendar el libelo objeto del concepto, ni formular sus propios cargos, pues se estaría atribuyendo la calidad de impugnante de la que carece y desnaturalizando la razón de ser del traslado” (sentencia del 24 de enero de 2001, M.P. Dr. Jorge E. Córdoba Poveda).

Por los motivos esbozados el reproche de nulidad no prospera.

Segundo cargo.

Con carácter subsidiario, al amparo de la causal primera de casación, el libelista acusa la sentencia impugnada de violar en forma directa la ley sustancial, por aplicación de los artículos 268 del Código Penal (Decreto 100 de 1980) y 6º del Decreto 2790 de 1990 y exclusión evidente del artículo 29, numeral 3º ibídem.

Sin embargo, en la pretendida sustentación de este ataque surgen también

ostensibles los desaciertos técnicos que dan al traste la censura, pues el defensor de los procesados lejos de orientarse al debate estrictamente jurídico inherente al desatino enunciado, cuestionó los fundamentos fácticos del fallo y de manera genérica la valoración que hicieron los juzgadores de los elementos de juicio recaudados en el proceso, alegación propia del quebrantamiento mediato de la ley sustancial, al que se llega a través de los desaciertos incurridos en la apreciación de las pruebas y que en todo caso, el recurrente tampoco plantea ni desarrolla.

En efecto, a la manera de un alegato propio de las instancias, el casacionista simplemente postula su criterio personal sobre los hechos que estima demostrados en autos, concretamente, la supuesta situación de flagrancia delictiva en la que se hallaba la víctima del plagio al detentar la alhaja extraviada días antes a la acusada SANTRICH CONTRERAS y a partir de ella erige la tesis para la cual reclama prevalencia frente a las conclusiones de la providencia impugnada, esto es, de encontrarse justificado el comportamiento imputado a sus representados al tenor del 29-3º del estatuto punitivo, pues en el ejercicio legítimo de un derecho constitucional y legalmente reconocido estaban facultados, en su opinión, para aprehender, capturar o retener al ofendido Delgado Mera.

En otros términos, el demandante desnaturalizando el carácter de la casación como un juicio técnico - jurídico a la sentencia de segundo grado, en manera alguna orientó la censura a demostrar algún error in iudicando del fallador ad quem, para limitarse a exteriorizar su disenso con la condena por el delito de secuestro extorsivo, incluso a través de postulaciones excluyentes en un impropiedad técnica adicional, al plantear de manera conjunta, bajo una misma censura y en relación con el secuestro, de una parte, la exclusión de la antijuridicidad por el ejercicio legítimo de un derecho, de la otra, el exceso en la causal de justificación invocada.

Así las cosas, este otro cargo tampoco prospera. En consecuencia, el fallo

impugnado no se casará.

En mérito de 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 impugnada.

Cópiese, comuníquese y devuélvase al Tribunal de origen. Cúmplase.

CARLOS EDUARDO MEJÍA ESCOBAR

No hay firma

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

HERMAN GALÁN CASTELLANOS  
GÁLVEZ ARGOTE

CARLOS A.

Salvamento parcial de voto

JORGE A. GÓMEZ GALLEGO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

No hay firma

ÁLVARO O. PÉREZ PINZÓN

NILSON PINILLA PINILLA

Salvamento parcial de voto

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

