

Proceso No 21781

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente

Dr. EDGAR LOMBANA TRUJILLO

Acta No. 010

Bogotá D. C., once (11) de febrero de dos mil cuatro (2.004).

VISTOS

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el defensor del procesado, Dr. ROMUALDO CABRALES ARDILA, contra la providencia por medio de la cual la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, negó el cese de procedimiento por él solicitado.

ANTECEDENTES

HECHOS:

Fueron sintetizados por la Fiscalía en la resolución de acusación, de la siguiente manera:

“Túvose conocimiento, a través de denuncia presentada por el doctor JUAN MANUEL CUBIDES TERREROS, quien para entonces se desempeñaba como Representante legal del Fondo de Pasivo Pensional de la empresa Puertos de Colombia en liquidación, del fallo

de tutela proferido en primera instancia por el Juez Noveno Penal Municipal de Cartagena, adiado el 4 de septiembre de 1.996, en el que tutelando los derechos a la igualdad, al pago oportuno y reajuste de pensiones legales con la consecuente indemnización moratoria, concedió a FONCOLPUERTOS un término de 48 horas para que procediera de conformidad a ello, en el pago y reconocimiento de pensión a favor de los señores EDUARDO PAJARO MONTENEGRO, ANSELMO GOMEZ ELGUEDO, RENE ZUÑIGA LORDY, CARLOS EDUARDO FERNANDEZ ZAPATEIRO, OTILIO SARMIENTO RODRIGUEZ, RAMIRO BARBOSA OLASCUAGA, ALFONSO TABORDA GONZALEZ, FRANCISCO JAVIER MARRUGO ZAMBRANO, EFRAIN HERRERA OCHOA y JOAQUIN CANCIO COLLAZOS, quienes para tales efectos, en agosto 23 de 1.996, habían presentado acción de tutela contra la citada empresa.

1. Con base en la denuncia, la Fiscal Tercera de la Unidad Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena abrió investigación, vinculó mediante indagatoria al proceso al Dr. CABRALES ARDILA, le resolvió la situación jurídica con detención preventiva que sustituyó por domiciliaria; finalmente, lo convocó a juicio como presunto autor responsable del delito de prevaricato por acción.
2. En firme la acusación fue remitida a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, quien dio inicio al juicio realizando la audiencia preparatoria en donde dispuso la práctica de pruebas a efectuar antes de la audiencia de juzgamiento, momento en el que el defensor del procesado solicitó la “preclusión del presente sumario”, fundado en los siguientes argumentos:

Afirma que la conducta atribuida a su poderdante ya fue valorada por la misma Unidad de Fiscalías en el proceso que adelantó el Fiscal Quinto Delegado, quien al calificar el mérito del sumario decidió precluir la instrucción en su favor, de modo que juzgarlo nuevamente por los mismos hechos, asevera, viola los principios de non bis in ídem y cosa juzgada, previstos en los artículos 29 de la Carta Política y 19 del Código Procesal Penal.

Expresa que no solo existe en los dos procesos unidad de conducta, por cuanto se trata de acciones de tutela en donde el endilgado dispuso el amparo de los derechos fundamentales de petición e igualdad de varios ex trabajadores de FONCOLPUERTOS, sino además de partes - accionante y accionada - y, de causa, por investigarse idéntico delito de prevaricato por acción.

Atendiendo a que la resolución de preclusión de investigación se encuentra en firme y por tanto inmutable e irrevocable, considera, la conducta no puede ser objeto de nuevo pronunciamiento jurisdiccional, por haber sido ya juzgada.

Para prueba aportó fotocopia autenticada del proceso seguido en contra del endilgado y radicado con el No. 580, conocido por el Fiscal Quinto Delegado de esa Unidad, quien con auto del 15 de mayo de 2.003, calificó el mérito probatorio y precluyó la investigación.

DECISION IMPUGNADA.

Con providencia del 22 de octubre de 2.003, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, negó el cese de procedimiento apoyada en los siguientes argumentos:

Manifestó que en este caso no procede aplicar el non bis in ídem, porque si bien existen dos actuaciones penales en contra del procesado por el delito de prevaricato por acción, las conductas atribuidas pese a guardar similitud no constituyen un solo hecho.

Particularizando, explica, que los hechos reprochados se refieren a la expedición de dos sentencias de tutela por parte del inculcado en contra de FONCOLPUERTOS, en acciones promovidas por varios de sus ex trabajadores para obtener la protección de sus derechos fundamentales; la primera el 23 de julio de 1.996 y la segunda el 4 de

septiembre del mismo año, por hechos distintos como quiera que fueron ejecutados en fechas diversas y sin ninguna conexión, no empecé guardar algunas semejanzas.

4. SUSTENTACION DE LA IMPUGNACION

Fundado en que el Tribunal encontró similitud en las conductas, asevera el recurrente, admitió estar en frente al mismo hecho así hayan sido ejecutadas en fechas distintas, entendiendo que para hablar de doble juzgamiento es necesaria la diversidad de conductas, pues de existir una sola investigación no procede dicha figura jurídica. En consecuencia, asevera, son presupuestos para su concurrencia la independencia y diferencia cronológica entre ellas, y concordancia en el funcionario fallador, la clase de acción propuesta y, de demandante y demandado.

Desde esa óptica, argumenta, que el principio de non bis in ídem se presenta en este evento, al encontrar identidad de hechos al referirse los procesos a sendas acciones de tutelas en donde se amparan los derechos fundamentales de petición e igualdad; de personas, el procesado y FONCOLPUERTOS; y de delito por cuanto en ambos se investiga el injusto de prevaricato por acción.

Y, al aseverar el Tribunal que existen estrechas similitudes, convergencias y concordancias entre los hechos, afirma, admite que el principio concurre en este evento, debiendo, en consecuencia esta Sala, revocar la providencia y terminar el proceso.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Con arreglo a lo normado por el numeral 3º del artículo 75 del Código de Procedimiento Penal, compete a la Corte conocer de las apelaciones interpuestas en los procesos de conocimiento en primera instancia de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial; en consecuencia, entrará a decidir la presentada por el defensor del procesado, Dr. ROMUALDO CABRALES ARDILA, en contra de la providencia mediante la cual la Sala

Penal del Distrito Judicial de Cartagena, negó el cese de procedimiento, por él pedido.

2. El principio de non bis in ídem (no dos veces por lo mismo), propio del derecho penal de acto que nos rige, está consagrado en el artículo 29 de la Carta Política como integrante del derecho fundamental del debido proceso, e inmerso en la garantía constitucional de la legalidad de los delitos y de las penas, ya que su efectividad depende de la preexistencia de tipos penales que determinen con certeza las conductas punibles, prohibiendo que el comportamiento que actualice totalmente el supuesto de hecho de determinado tipo penal, sea imputado, investigado, juzgado y sancionado doble vez.

Sobre el contenido y alcance de los principios de non bis in ídem y de la cosa juzgada, la Corte tuvo ocasión de pronunciarse en auto del 5 de diciembre de 2.002, con ponencia del Mg. Dr. FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL, en el radicado No. 12.621, de la siguiente manera:

“En efecto, el artículo 29 de la Carta Política, establece la garantía fundamental del debido proceso al que se integra la de cosa juzgada en los siguientes términos:

“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

“Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

“Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado

dos veces por el mismo hecho.

“Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso (se resalta):

“El principio fundamental de la cosa juzgada, según el cual las sentencias judiciales ejecutoriadas en cuanto ostentan carácter definitivo o inmutable son material y jurídicamente intocables y resultan de obligatorio acatamiento para el juez, las partes, los particulares, y, en general para el conglomerado, se halla íntimamente vinculado con el principio de non bis in ídem que prohíbe a las autoridades juzgar dos veces o aplicar doble sanción por unos mismos hechos cuando exista identidad de sujeto, objeto y causa que han sido materia de pronunciamiento definitivo e irrevocable en otro proceso (res iudicata).

“En materia penal, los principios de la cosa juzgada y non bis in ídem se encuentran consagrados normativamente por los artículos 8 de la ley 599 de 2.000 y 19 de la ley 600 de ese mismo año. La primera de las citadas disposiciones, formulada al amparo de la prohibición de doble incriminación, establece “A nadie se le podrá imputar más de una vez la misma conducta punible, cualquiera sea la denominación jurídica que se le dé o haya dado, salvo lo establecido en los instrumentos internacionales”. La segunda, por su parte, prevé que “la persona cuya situación jurídica haya sido definida por sentencia ejecutoriada o providencia que tenga la misma fuerza vinculante, no será sometida a nueva actuación por la misma conducta, aunque a ésta se le dé una denominación jurídica distintas”.

“Sobre este particular, el Tribunal constitucional se ha pronunciado de la manera siguiente:

“La Corte ha reconocido la estrecha relación del principio del non bis in ídem con el de la cosa juzgada, al considerar que “la prohibición que se deriva del principio de la

cosa juzgada, según la cual los jueces no pueden tramitar y decidir procesos judiciales con objeto y causa idénticos a los de juicio de la misma índole previamente finiquitados por otro funcionario judicial, equivale, en materia sancionatoria, a la prohibición de “someter dos veces a juicio penal a una persona por un mismo hecho independientemente de si fue condenado o absuelta, que se erige en el impedimento fundamental que a jueces y funcionarios con capacidad punitiva impone el principio de non bis in ídem.”

“Objetivamente, la cosa juzgada se extiende sólo a los sucesos que son materia de investigación y juzgamiento, sin reparar en la calificación jurídica que se haga de la conducta investigada, ya que lo que importa son los hechos como objeto de acusación y posterior juicio. Por ello, el nomen iuris del reato que ha sido investigado y sancionado no acarrea per se la imposibilidad de una nueva investigación. Y subjetivamente, la res iudicata sólo opera frente a los sujetos sindicados, acusados y juzgados (Crf. Sentencia C-554/01)

3. Pues bien, en este caso, es incontrovertible que los dos procesos tienen como objeto dos conductas realizadas por el acusado en circunstancias de modo, tiempo y lugar distintas, es decir, no concurre la unidad de conducta exigida para la configuración de la prohibición de la doble valoración. Veamos.

3.1. El proceso tuvo su origen en la denuncia instaurada por el gerente general de “FONCOLPUERTOS”, al considerar como delictivo el contenido del fallo dictado por el procesado, el 4 de septiembre de 1.996, que tuteló los derechos fundamentales de igualdad y pago oportuno y reajuste de pensiones legales de los 10 accionantes, ordenando al director de la empresa disponer lo pertinente para proporcionarles un trato igual al que venía dando a otros trabajadores, y cancelar en 48 horas lo dejado de percibir por ellos.

La demanda de tutela estimaba menoscabados tales derechos, en razón a que la

empresa en la liquidación de sus pensiones no venía atendiendo los porcentajes previstos en la Convención Colectiva de Trabajo de 1.991-1.993 y el acta de aclaración del 20 de mayo de 1.993, lo que si hacía con los jubilados de Santa Marta.

El fallo de tutela fue revocado por la Corte Constitucional con sentencia T-575 del 10 de octubre de 1.997, declarando improcedente la acción en virtud a que teniendo como objeto la reclamación de acreencias laborales los accionados contaban con la jurisdicción laboral ordinaria para ello; adicionalmente, ordenó compulsar copias para investigar penalmente al procesado por tramitar y decidir la acción, las cuales fueron incorporadas a la actuación.

3.2. La investigación precluida tuvo su génesis en la compulsación de copias dispuesta por la Corte Constitucional en la aludida sentencia T- 575/97, con la que revisó 79 fallos de tutela proferidos por distintos jueces, en acciones de tutelas iniciadas contra FONCOLPUERTOS, entre ellas la promovida por ALFREDO ARRELLANO HERRERA y 103 ex trabajadores más.

La demanda de tutela fue instaurada el 15 de julio de 1.996, por un abogado en representación de los ex trabajadores, solicitando la protección de los derechos fundamentales de petición, igualdad y pago oportuno y reajuste de pensiones legales.

El derecho de petición, según la demanda, fue vulnerado por la empresa al no dar contestación al derecho de petición por ellos elevado el 14 de noviembre de 1.995, para que se les cancelará los uniformes y el calzado estipulado en el artículo 45 de la Convención Colectiva de Trabajo que regía.

El derecho a la igualdad, por cuanto FONCOLPUERTOS había reconocido y pagado a otros trabajadores estos valores, incluso reajustando las pensiones de otros ex trabajadores, sin recibir ellos el mismo tratamiento.

Al no reconocerles estos valores, consideraban también vulnerado el derecho al pago oportuno y al reajuste de las pensiones que venían percibiendo.

Con la sentencia del 23 de julio de 1.996, el enjuiciado concedió el amparo como mecanismo transitorio, basado en que de no obrar así los pensionados continuarían siendo perjudicados en sus intereses económicos, al no serles liquidados correctamente sus pensiones.

3.3. De la semblanza de estos procesos, fluye con claridad que las sentencias reprochadas al procesado las dictó en dos acciones de tutela instauradas por distintas personas, en diferente tiempo y con trámite independiente, valorando en ellas jurídicamente hechos disímiles, lo que implica la existencia de dos conductas totalmente distintas.

Ciertamente, la primera tutela fue impetrada por 10 ex trabajadores de FONCOLPUERTOS, en busca de la protección de los derechos fundamentales de igualdad y pago oportuno y reajuste de la pensión legal, cimentados en que para liquidación la empresa no estaba teniendo en cuenta la Convención Colectiva de Trabajo que regía, lo que si venía sucediendo con ex trabajadores de otros puertos. Mientras que la segunda fue promovida por 104 ex trabajadores en procura de la protección de los derechos de petición, igualdad y pago oportuno y reajuste de la pensión legal, por omitir la empresa resolver las solicitudes de pago de uniformes y calzado consagrado en la misma convención, y por tanto, no reajustar y pagar las pensiones con dichos valores.

Así pues, establecido como está que la conducta investigada en el proceso terminado con preclusión de la instrucción es distinta a la aquí investigada, es obvio que la decisión de negar el cese de procedimiento en aplicación al non bis in ídem adoptada por el a quo fue acertada, ya que por ella sólo se adelanta esta actuación y concierne a la jurisdicción culminar el trámite de la causa y en la sentencia definir si es punible o no, y si el acusado es responsable.

De otro lado, es evidente que el impugnante confunde el fenómeno jurídico de la conexidad que supone la existencia plural de conductas estrechamente relacionadas entre si por vínculos ideológicos, consecuenciales u ocasionales que obliga a investigarlas y juzgarlas en un mismo proceso; con la prohibición de imputar, investigar, juzgar y sancionar dos veces por la misma conducta.

Así entonces, ante la sin razón del defensor, la Sala confirmará la decisión recurrida.

Por lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia:

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar la providencia impugnada que negó el cese de procedimiento pedido por el defensor del procesado ROMUALDO CABRALES ARDILA, en razón a los argumentos expuestos.

SEGUNDO: Contra esta decisión no procede ningún recurso.

TERCERO: Devuélvase el proceso a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

HERMAN GALAN CASTELLANOS

JORGE GOMEZ GALLEGO

ALFREDO GOMEZ QUINTERO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO
PEREZ PINZON

ALVARO O.

MARINA PULIDO DE BARON

JORGE L.

QUINTERO MILANES

YESID RAMIREZ BASTIDAS

MAURO SOLARTE PORTILLA

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria