

Proceso No 24752

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

Aprobado Acta No 26

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de marzo de dos mil seis (2.006)

VISTOS:

La Sala se pronuncia sobre la viabilidad de la demanda sustento del recurso de casación instaurado por el defensor del procesado GERMÁN HUMBERTO CASTRO ÁLVAREZ contra la sentencia proferida el 12 de agosto de 2003 por el Tribunal Superior de Bogotá, mediante la cual confirmó la emitida el 21 de noviembre de 2001 por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de esta ciudad, que lo condenó a la pena de doscientos sesenta y ocho (268) meses de prisión como coautor de los delitos de secuestro extorsivo, hurto calificado agravado, concierto para delinquir, porte ilegal de armas de fuego de defensa personal y hurto calificado agravado tentado.

LOS HECHOS:

El 30 de marzo de 1999, Florencia Gómez Escobar recibió en su lugar de trabajo una llamada telefónica mediante la cual quien dijo llamarse Nicolás le solicitaba información sobre el valor de las tarifas de publicidad de la revista “Gerente”, pues su propósito era anunciar una nueva joyería conviniendo en entrevistarse en el almacén Éxito de la 170.

Enterada su compañera Liliana Suárez de ese hecho la alertó, puesto que el 12 de abril de 1995 había sido víctima de un plagio y de un hurto en similares condiciones.

Informado el Gaula Liliana acudió a la cita al día siguiente acompañada de una agente y luego de abordar el vehículo, el desconocido sacó un cuchillo y les manifestó que se trataba de un secuestro, por lo que luego de tomar la carrera 7ª y desviar minutos más tarde para tomar una carretera destapada a instancias de aquél, fue aprehendido en el lugar donde tres individuos más las esperaban. La información televisiva del hecho permitió a Sandra Liliana Barreto identificar a uno de ellos, como la persona que el 25 de febrero había tratado de atracarla en parecidas circunstancias. Los detenidos fueron identificados como GERMAN HUMBERTO CASTRO ÁLVAREZ, Luis Alberto Cubillos Garzón, Juan Antonio Morales Caraballo y Adonay Barragán.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN:

Al amparo de la causal segunda del artículo 207 de la ley 600 de 2000 en la demanda se postula un único cargo, al acusar el actor a la sentencia de no guardar consonancia con la acusación por desconocimiento de los artículos 29 de la Carta Política, 6, 12 de la ley 599 de 2000 y 5, 6, 17, 24 y 404 de la primera disposición citada.

Expresa que con ocasión de la diligencia de reconocimiento en fila de personas practicada en el juicio en la cual la denunciante no reconoció a CASTRO ÁLVAREZ y describió a una persona de características físicas distintas a él, la Fiscalía varió la calificación jurídica al solicitar su absolución porque no existía prueba que fundamentara la acusación.

De ese modo itera que las instancias condenaron al acusado por un hecho que no cometió, ignorando que bajo el régimen de la ley 600 el artículo 404 permite la variación de la calificación jurídica provisional de la conducta, con lo que se afectó la estructura sustancial del proceso al romper la unidad jurídica conceptual fundada en la

relación de causalidad que debe existir entre la acusación y la sentencia.

CONSIDERACIONES:

El motivo aducido en la demanda no guarda relación con la causal bajo la cual se acude a la casación, por lo que de conformidad con lo previsto en el numeral 3º del artículo 212 de la ley 600 de 2000 será inadmitida.

La falta de congruencia de la sentencia con los cargos imputados en la acusación que afecta la estructura lógica del proceso, se presenta cuando se condena por un delito distinto sin que se hubieran dado los supuestos previstos en el artículo 404 para la variación de la calificación jurídica o se atribuyen nuevas conductas punibles, se modifica la forma de coparticipación o imputación subjetiva por una más gravosa, se imputan circunstancias específicas o genéricas de una mayor punibilidad que fáctica ni jurídicamente se atribuyeron o se desconocen las específicas de atenuación que modifican los límites de la punibilidad.

De conformidad con lo previsto en el numeral 1º del artículo 217 de la misma ley, las consecuencias de su demostración imponen que la Corte Suprema case el fallo y profiera el que deba reemplazarlo, evento en el cual su función se limitará a adecuarlo a la acusación.

Si la acusación exige la demostración de la ocurrencia del hecho y la existencia de prueba sobre la responsabilidad del procesado, en virtud del principio de la consonancia de la sentencia con ella es inadmisibles acudir a la causal segunda para solicitar la absolución del acusado, pues una discusión de tal naturaleza riñe con sus fundamentos que dan lugar a la casación.

Así las cosas será imprescindible e imperativo que el actor admita en el desarrollo del reparo que la acusación es acertada con lo probado en el proceso, al mismo tiempo que estará obligado a demostrar que la sentencia es equivocada por una falta de congruencia con lo declarado en aquella.

La circunstancia alegada en la demanda de que el Fiscal con fundamento en una prueba practicada en el juicio haya solicitado la absolución del inculpado por uno de los cargos imputados en la acusación, no constituye ninguno de los motivos que conforme al inciso 1º del artículo 404 de la ley 600 dan lugar a la variación de la calificación jurídica provisional de la conducta, puesto que el asunto apuntaba exclusivamente a la responsabilidad penal.

Luego al actor le correspondía sustentar su inconformidad con los fallos de instancia que no acogieron la petición de la Fiscalía al amparo de cualquier otra causal de casación distinta a la segunda, bien mediante la demostración de que los juzgadores al proceder de ese modo incurrieron en errores de juicio o de procedimiento pero no invocando la falta de consonancia entre la sentencia o acusación, desacierto que da lugar a la inadmisión de la demanda.

DE LA PRESCRIPCION DE LA ACCIÓN:

La Sala procederá a declarar la prescripción de la acción penal respecto de algunas de las conductas imputadas al recurrente como a los no recurrentes, pues en el trámite del recurso extraordinario cumplido en el Tribunal Superior de Bogotá transcurrió el tiempo necesario que le impide al Estado el ejercicio de su potestad punitiva, lo cual implica ordenar la cesación del procedimiento respecto de tales delitos, hacer los ajustes de las penas impuestas a algunos de ellos y las declaraciones pertinentes.

Ciertamente el término de prescripción de la acción penal en el juicio no puede ser inferior a cinco (5) años ni superior a diez (10) según lo dispuesto en el artículo 86 de la ley 599 de

2000, como quiera que una vez interrumpida la prescripción por la resolución acusatoria o su equivalente debidamente ejecutoriada, comienza a correr de nuevo por un tiempo igual a la mitad del señalado en su artículo 83. Igual tratamiento jurídico se da en el decreto 100 de 1980 a ese fenómeno.

En la acusación formulada el 14 de marzo de 2000 y confirmada por la Delegada ante los Tribunales de Cundinamarca y Bogotá el 30 de mayo de 2000, GERMAN HUMBERTO CASTRO ÁLVAREZ y Luis Alberto Cubillos Garzón fueron acusados de los delitos de secuestro extorsivo, hurto calificado agravado –cometidos el 12 de abril de 1995-, concierto para delinquir, hurto calificado agravado tentado y porte ilegal de armas –cometidos el 26 de febrero y 31 de marzo de 1999 y Juan Antonio Morales Caraballo y Adonay Barragán por estos tres últimos delitos.

Como los hechos fueron ejecutados antes de la vigencia de la ley 599 de 2000, es conveniente señalar que los delitos objeto de juzgamiento tenían prevista pena de prisión así: secuestro extorsivo –artículo 1º ley 40 de 1993- veinticinco (25) a cuarenta (40) años; concierto para delinquir –artículo 186 del decreto 100 de 1980- tres (3) a seis (6) años; porte ilegal de armas de fuego de defensa personal –artículo 1º decreto 3664 de 1986- uno (1) a cuatro (4) años; y hurto calificado –artículo 350 del decreto 100 de 1980- dos (2) a ocho (8) años, pena que se incrementa de una sexta parte a la mitad, en el caso de la concurrencia de alguna de las causales de agravación previstas en el artículo 351 de la misma disposición penal.

Asimismo la tentativa en el decreto 100 de 1980 –artículo 22- se sancionaba con la imposición de pena no menor de la mitad del mínimo, ni mayor de las tres cuartas partes del máximo prevista para el delito consumado.

La ley 599 de 2000 mantuvo la misma pena de prisión para los delitos de concierto simple –artículo 340- y porte ilegal de armas de fuego de defensa

personal -artículo 365- y para la tentativa -artículo 27-; en tanto modificó la prisión para el delito de secuestro extorsivo -artículo 169- dieciocho (18) a veintiocho (28) años y para el hurto calificado cuando se ejerce violencia sobre las personas -artículo 240- cuatro (4) a diez (10) años y conservó el mismo incremento por la concurrencia de alguna circunstancia de agravación punitiva para la conducta furtiva -artículo 241-.

Del cotejo entre ambas disposiciones se tiene que conforme al artículo 86 de la ley 599, la acción penal por los delitos de concierto para delinquir, porte ilegal de armas de fuego de defensa personal y hurto calificado agravado tentado prescribe en cinco (5) años, porque ejecutoriada la acusación empieza a correr de nuevo el término por un tiempo igual a la mitad de la pena sin que en ningún caso pueda ser inferior a ese lapso.

La resolución de acusación proferida el 14 de marzo de 2000 por la Fiscalía Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito de Especializados de Bogotá Subunidad de Antiextorsión y Secuestro, causó ejecutoria material el 30 de mayo cuando la Delegada ante los Tribunales de Bogotá y Cundinamarca decidió la apelación interpuesta por dos de los defensores de los acusados.

Conforme a la última fecha y cuando por la secretaría del Tribunal se notificaba el auto -mayo 26 de 2005- que declaró desierto el recurso de casación interpuesto por el apoderado del procesado CUBILLOS GARZÓN, la acción penal respecto de los delitos arriba mencionados prescribió el día 30 de ese mes y año, al haber transcurrido más de cinco (5) años con excepción de los delitos de secuestro extorsivo y hurto calificado consumado, por lo cual solo queda a la Sala declararla y también reconocerla respecto del recurrente CASTRO ÁLVAREZ y de los no recurrentes Luis Arturo Cubillos, Juan Antonio Morales Caraballo y Adonay Barragán, con atención a los cargos que a cada uno se les impusiera en ella.

En consecuencia, procederá entonces la readecuación de la pena de prisión impuesta a GERMAN HUMBERTO CASTRO ÁLVAREZ y al no recurrente Luis Alberto Cubillos Garzón, en cuya labor se respetaran los criterios de dosificación de la pena tenidos en cuenta en la sentencia por el juzgador.

En virtud de la prescripción que se declara respecto de los delitos de concierto para delinquir, porte ilegal de armas de fuego de defensa personal y hurto calificado agravado tentado -hechos del 26 de febrero y 31 de marzo de 1999-, se tiene como pena base la misma señalada en la sentencia para el delito de secuestro extorsivo -artículo 169 de la ley 599 de 2000-, esto es, doscientos veintiocho (228) meses de prisión que corresponde a su mínimo, la cual se aumenta en diez (10) meses por el delito concurrente de hurto calificado consumado para un total de doscientos treinta y ocho (238) meses de prisión que como pena definitiva debe purgar el condenado.

Como igual parámetro tuvo en cuenta el fallador para determinar la pena impuesta a Luis Alberio Cubillos Garzón, a este procesado se le señala igualmente una sanción definitiva de doscientos treinta y ocho (238) meses de prisión.

La sentencia se mantiene inmodificable en cuanto a la multa, a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas y a la condena en perjuicios impuestas a los inculcados CASTRO ÁLVAREZ y Cubillos Garzón, las cuales no dependen de los delitos cuya declaración de prescripción se hace en esta decisión.

En la situación específica de los procesados Juan Antonio Morales Caraballo y Adonay Barragán, quienes fueron acusados únicamente de los delitos de concierto para delinquir, hurto calificado agravado en grado de tentativa y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal cuya prescripción operó el 30 de mayo de 2005, solo queda reconocer dicho fenómeno en su favor y declarar la cesación de todo procedimiento

relacionado con esas conductas.

En razón y mérito de lo expuesto la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA en Sala de Casación Penal,

RESUELVE:

1. Inadmitir la demanda de casación presentada por el apoderado judicial del procesado GERMÁN HUMBERTO CASTRO ÁLVAREZ .
2. Declarar prescrita la acción penal adelantada a GERMAN HUMBERTO CASTRO ALVAREZ -recurrente- y a Luis Alberto Cubillos Garzón, Juan Antonio Morales Caraballo y a Adonay Barragán -no recurrentes- por los delitos de concierto para delinquir, hurto calificado agravado en grado de tentativa y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, según los cargos que en forma precisa les fueran imputados a cada uno de ellos en la resolución de acusación proferida el 14 de marzo de 2000 y ejecutoriada el 30 de mayo de ese mismo año y disponer la cesación de todo procedimiento respecto de dichas conductas.
3. READECUAR la pena impuesta a GERMÁN HUMBERTO CASTRO ÁLVAREZ -recurrente- y a Luis Alberto Cubillos Garzón -no recurrente- por los delitos de secuestro extorsivo y hurto calificado agravado, fijándola en doscientos treinta y ocho (238) meses de prisión para cada uno de ellos, como consecuencia de la declaración de prescripción de la acción penal que se hace en esta decisión.
4. Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, cúmplase, notifíquese y devuélvase al Tribunal de origen.

MAURO SOLARTE PORTILLA

Permiso

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARON JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS JAVIER ZAPATA ORTÍZ

Excusa justificada

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria