

Proceso No 25971

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrada Ponente:

MARINA PULIDO DE BARÓN

Aprobada Acta N° 139

Bogotá, D. C., noviembre treinta (30) de dos mil seis (2006).

VISTOS

Resuelve la Sala el recurso de casación interpuesto por el defensor del procesado DIONISIO ORTIZ BELTRÁN contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá el 5 de abril del año que transcurre, confirmatoria de la dictada por el Juzgado Veinte Penal del Circuito de la misma ciudad el 30 de noviembre de 2005, por cuyo medio lo condenó como autor penalmente responsable del delito de receptación agravada.

HECHOS Y ACTUACION PROCESAL

El 17 de mayo de 2005, el grupo antipiratería terrestre de la Policía Nacional con sede en esta ciudad, recibió una llamada anónima a través de la cual se informó que en el interior de una bodega ubicada en la transversal 123-63 j 05 de Engativá, se había efectuado descarga de mercancía en forma sospechosa. Por tal motivo, efectivos del grupo en mención se desplazaron hasta el lugar indicado, en donde lograron verificar funcionaba la empresa PERTICOMPUESTOS. De inmediato, los uniformados llevaron a

cabo registro a la aludida bodega encontrando 280 bultos del fertilizante NITRAMID, sustancia que hacía parte de una cantidad mayor que había sido hurtada de un camión en la ciudad de Barranquilla el 13 de mayo anterior, de propiedad del señor Jimmys Antonio Jiménez Carranza, circunstancia que determinó la aprehensión de DIONISIO ORTIZ BELTRÁN, gerente de la firma, y la incautación de la mercancía.

Con sustento en los anteriores hechos, durante audiencia preparatoria ante el Juzgado 57 Penal Municipal con funciones de Control de Garantías de Bogotá, se legalizó la captura de ORTIZ BELTRÁN, a quien la Fiscalía le formuló imputación por el delito de receptación agravada (art. 447 inc. 2° C. P.), la cual no fue aceptada por el procesado, y solicitó le fuera impuesta medida de aseguramiento de detención preventiva en el lugar de residencia del implicado, petición a la cual accedió el despacho judicial.

El 17 de junio siguiente, la Fiscalía presentó escrito de acusación contra el inculcado. Posteriormente, el Juzgado Veinte Penal del Circuito de Bogotá, al cual le correspondió el conocimiento de la actuación, realizó la respectiva audiencia de formulación de la acusación, en cuyo desarrollo el ente fiscal formuló cargos al procesado por el mismo delito que sustentó la medida de aseguramiento.

Ante el mismo despacho judicial, el 18 de agosto se llevó a cabo la audiencia preparatoria y, el 9 de noviembre, se dio inicio a la audiencia del juicio oral, durante la cual, de conformidad con el rito legal establecido, el procesado se allanó a los cargos formulados por la Fiscalía.

El despacho de conocimiento profirió fallo de primer grado el 30 de noviembre, por cuyo medio condenó al procesado DIONISIO ORTIZ BELTRÁN a las penas principales de cincuenta y tres (53) meses y doce (12) días de prisión y multa por valor de 5.5 salarios mínimos legales mensuales vigentes y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término igual al de la pena principal, como autor

penalmente responsable de la conducta punible de receptación agravada. En la misma oportunidad, le negó el subrogado penal de la condena de ejecución condicional, así como la prisión domiciliaria.

Impugnada la sentencia por el defensor del procesado, el Tribunal Superior de Bogotá la confirmó mediante fallo del 5 de abril del año que transcurre, decisión que ahora es objeto del recurso extraordinario de casación interpuesto exclusivamente por el defensor de DIONISIO ORTIZ BELTRÁN.

La Sala, mediante auto del pasado 28 de septiembre, admitió el primer cargo e inadmitió el segundo de la demanda presentada por la defensa del procesado.

LA DEMANDA

Como quiera que, según se reseñó en precedencia, únicamente fue admitido el primer cargo de la demanda presentada por el defensor de ORTIZ BELTRÁN, a su exclusiva síntesis se procederá en este acápite.

El defensor del procesado ORTIZ BELTRÁN con fundamento en la causal primera prevista en el artículo 181, numeral ídem, de la Ley 906 de 2004, estima que la sentencia impugnada viola de manera directa la ley sustancial, dado que desconoció el alcance de la Ley 890 de 2004 “explicado por la Corte Constitucional en la sentencia T-091 de 2006”, el cual “constituye precedente judicial respecto a la no aplicación del artículo 14 de la 890 de 2004 que incrementó de manera general las penas contempladas en los tipos penales que integran la parte especial del código penal, en el evento de haberse allanado a los cargos el acusado”.

Tal situación, aduce el libelista, condujo a la afectación de garantías fundamentales del

acusado “como lo son el debido proceso en cuanto que desconoció el principio de legalidad de las penas, al imponerse una pena superior a la que correspondía”.

De ese modo, sostiene que ha debido aplicarse la sanción penal fijada en el artículo 447.2 del estatuto represor, en concordancia con lo previsto en el 367, inciso segundo, del estatuto procesal penal “con exclusión del artículo 14 de la ley 890/04, debido a la aceptación unilateral y voluntaria de los cargos formulados en la acusación por la Fiscalía”.

Acto seguido, señala que la sentencia T-091 de la Corte Constitucional llega a la conclusión de que “el incremento generalizado de penas está vinculado al mecanismo de la negociación y de los preacuerdos, no así al de la aceptación unilateral de cargos, o allanamiento a los mismos”.

Ello, agrega, puesto que con la implantación del sistema penal acusatorio el legislador quiso diferenciar el mecanismo de los preacuerdos y negociaciones del allanamiento espontáneo de cargos, como así se establece en el artículo 3° de la Ley 890, al indicar que “El artículo 61 del Código Penal tendrá un inciso final así: el sistema de cuartos no se aplicará en aquellos eventos en los cuales se han llevado a cabo preacuerdos o negociaciones entre la Fiscalía y la defensa”.

A su juicio, esta disposición cobra sentido si se tiene en cuenta que el allanamiento “conduce a un ejercicio de ponderación de parte del juez”, mientras que los preacuerdos y negociaciones, de conformidad con el artículo 351, inciso 4°, de la Ley 906 de 2004, “obligan al juez de conocimiento, salvo que ellos desconozcan o quebranten las garantías fundamentales”.

De ahí que, añade, el primero de dichos institutos no reclama espacios de negociación “ni autoriza al fiscal para hacer solicitudes sobre punibilidad, correspondiendo al juez regirse por los parámetros de dosificación ordinarios (art. 61 C.P.)”, lo cual le permite

afirmar que “los nexos de política criminal integrada entre el A.L. 03 de 2002 y las Leyes 906/04 y 890/04, se presentan entre el incremento punitivo general y el mecanismo de preacuerdos y negociaciones, y no entre aquél y el allanamiento a los cargos”.

Destaca que el yerro aludido en que incurrió el sentenciador tiene trascendencia frente al fallo, habida cuenta que si el Tribunal hubiera partido del real alcance del incremento punitivo previsto en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004 “no hubiera podido confirmar la condena a 53 meses doce días de prisión, pues necesariamente hubiera tenido que partir del mínimo punitivo establecido en el tipo penal de receptación agravada... esto es la de cuatro años de prisión, en aplicación a los criterios establecidos en el artículo 61 del C.P., dado que solo existen circunstancias de atenuación punitiva, y sobre ese quantum punitivo haber procedido a la rebaja de pena por allanamiento a los cargos dentro de la audiencia del juicio oral de una sexta parte, como lo preceptúa el artículo 367 inciso 2 del C. de P.P., lo cual determina una pena de 40 meses de prisión, que corresponde a la pena legalmente establecida para el presente caso”.

En ese orden de cosas, colige que al condenar a su defendido a una pena superior a la prevista legalmente se le conculcó la garantía judicial del debido proceso, establecida en el artículo 29 de la Carta Política “también consagrada en los Tratados Internacionales sobre derechos Humanos aprobados por Colombia”, e igualmente contemplada en los artículos 6° de los estatutos penales sustantivo y adjetivo.

Por lo anterior, solicita casar la sentencia impugnada “y en su lugar dictar el fallo de reemplazo, que conlleve la degradación punitiva que se solicita”.

AUDIENCIA DE SUSTENTACIÓN

Intervención del casacionista:

El señor defensor de DIONISIO ORTIZ BELTRÁN, en términos generales, reitera los

argumentos plasmados en la demanda, no obstante añade que aquí no se trata siquiera de la aplicación del principio de favorabilidad de la ley penal, sino de que no existe norma o mandato alguno que permita la aplicación del incremento previsto en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004 cuando se trata de allanamiento a los cargos imputados .

Intervención del Fiscal Delegado ante la Corte:

Considera que el fallo impugnado no se debe casar en cuanto no se ha desconocido el principio de legalidad de las penas, por lo que no se configura la causal de casación invocada por el censor. Para fundamentar esa conclusión, expone las siguientes razones:

En primer lugar, porque la pretendida distinción que edifica el demandante entre las figuras de allanamiento y preacuerdos a efecto de aplicar el incremento de penas previsto en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, no está prevista en ninguna norma sustantiva, ni adjetiva, ni mucho menos constitucional.

En segundo orden, dado que dicho aumento es un mecanismo que se proyecta sobre el sistema acusatorio integralmente considerado y se corresponde con la filosofía de tal sistema, en el entendido de que se trata de un mecanismo disuasivo a través del cual el legislador quiso evitar que la aplicación de los beneficios diera lugar a penas irrisorias.

En tercer término, porque si bien esta Sala no se ha ocupado del tema como aspecto central, en algunas adiciones de voto ha precisado su carácter general pero, especialmente, en la sentencia bajo radicación No. 24052, cuando lo aplicó concretamente a un procedimiento de dosificación punitiva regido por los parámetros del nuevo sistema procesal.

En cuarto lugar, en tanto que el método y los elementos de interpretación empleados en la sentencia T-091 de 2006 son insuficientes para la correcta interpretación y aplicación de

la Ley 890, al tomar como fuente sólo un reducido aparte de la exposición de motivos del proyecto de dicha ley, lo cual no es reflejo de su verdadero sentido al dejar de lado las deliberaciones y debates suscitados en el seno del legislativo, a lo que se suma que la Corte Constitucional entendió la expresión “mecanismos de negociación y preacuerdos” inadecuadamente, porque ella, en su sentido lato, no excluía la figura de los allanamientos.

En quinto orden, dado que el constituyente ha sido enfático en precisar que los criterios para establecer conductas punibles, el proceso y la pena, no pueden emanar de sentencias interpretativas de la Corte Constitucional pues, como lo ha enseñado esa misma Corporación, una tal labor está reservada al legislador, luego de un amplio proceso deliberativo de todas las fuerzas democráticas que confluyen en el Congreso de la República. Tanto es así, que esa misma Corporación ha señalado que en caso de ambigüedad frente a estos temas, el camino correcto es la declaratoria de inexequibilidad y no el proferimiento de un fallo interpretativo, como así lo consignó, entre otras, en las sentencias C-599 y C-843 de 1999 y en la C-238 de 2005.

En sexto término, en razón a que el fallo de tutela T-091, no tiene poder de precedente judicial vinculante, máxime cuando mediante sentencia C-238 de 2005 la Corte Constitucional decretó la exequibilidad del incremento y si bien en ella sólo se ocupó del aumento al mínimo punitivo de las penas previstas en los tipos penales, no hizo salvedad con respecto a su generalidad. Adicionalmente, porque los fallos de tutela tienen efectos inter partes, máxime cuando tal aspecto no constituyó la ratio decidendi de la providencia.

En séptimo lugar, por cuanto los únicos límites que surgen a la aplicación del aumento punitivo aludido, son los relacionados con la aplicación del principio de favorabilidad, tema que no guarda relación con el caso que ocupa la atención.

En octavo orden, dado que la exclusión del aumento que persigue el actor no se puede extender a hechos ocurridos a partir de la entrada en vigencia de las leyes 890 y 906 de 2004, porque en tales eventos no está en juego la aplicación del principio de favorabilidad, como ocurrió en el caso que se ventiló a través de la acción de tutela, en donde los hechos tuvieron ocurrencia con antelación a tales normatividades.

Por último, en virtud a que las divergencias que presentan los institutos de las negociaciones y los allanamientos, no conduce a concebirlas como figuras distintas al punto de facultar un trato diferencial en cuanto al incremento del artículo 14 de la Ley 890, como se plasmó en la sentencia de esta Sala bajo radicado 24868, de fecha abril 4 de 2006, en donde se hizo notar que, pese a tales divergencias, son institutos que también tienen caracteres análogos.

Intervención de la Procuradora Segunda Delegada para la Casación Penal:

Comienza por señalar que el cargo no tiene vocación de éxito, por cuanto el alcance que el casacionista otorga al fallo de tutela T-091 de 2006, no configura precedente judicial.

En ese sentido, indica la Procuradora Delegada que en el trámite de la acción constitucional se invocó la vulneración del principio de favorabilidad, situación que no se evidencia en este asunto; además, la diferenciación creada en el fallo entre las figuras del allanamiento con las de preacuerdos y negociaciones frente a la aplicación del incremento consagrado en el artículo 14 de la Ley 890, no constituyó la *ratio decidendi* de la providencia, a lo que se suma que de su contenido no surgen los elementos necesarios para brindar solución jurídica al caso concreto.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

A través del auto de fecha 28 de septiembre del año que transcurre, por cuyo medio la Sala admitió exclusivamente el primer reproche contenido en la demanda presentada

por el defensor de DIONISO ORTIZ BELTRÁN, con el objeto de delimitar la temática sobre la cual se ocuparía en la decisión de fondo, se consignó que la discusión a abordar planteada por el actor “tiene que ver con el alcance del incremento general de penas previsto en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, para los casos en que procede el allanamiento a los cargos por parte del procesado, a partir de las pautas señaladas por la Corte Constitucional en el fallo de tutela T-091 del año que transcorre”.

Pues bien, es necesario advertir que sobre idéntica situación la Sala recientemente se pronunció en el fallo de casación de fecha octubre 19 de 2006, a través del cual se plasmaron las siguientes reflexiones, que bien están traer a colación con el objeto de dar respuesta uniforme al asunto que ahora se debate¹:

1. En el referente jurisprudencial aludido, se empezó por advertir que el aumento punitivo previsto en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004 es aplicable tanto para los casos en que el sindicado se allana a los cargos imputados, como para cuando accede a las figuras de acuerdos y negociaciones.

2. Se explica, en ese sentido, que una tal conclusión deviene del carácter general de dicha Ley “por la cual se modifica y adiciona el Código Penal” y porque ello también emana de su redacción, en tanto impide inferir que dicho incremento haya tenido como propósito excluir los eventos en que procede el allanamiento a los cargos imputados y operar exclusivamente para los casos de negociaciones y preacuerdos, puesto que su objeto era el de regular el trámite de investigación y juzgamiento para todas las conductas punibles cometidas a partir de la gradual puesta en marcha del sistema penal acusatorio, mediante la Ley 906 de 2004.

3. Acerca del tema concerniente a que una Sala de Revisión de la Corte Constitucional, mediante la referida sentencia de tutela T-091 del 10 de febrero del 2006, hizo distinción

entre acuerdos y allanamientos, enfatizando en que en mientras para los primeros existía negociación entre la Fiscalía y el imputado, en tanto que para los segundos la persona simplemente se acogía a los cargos imputados y que como la filosofía del sistema acusatorio es la de persuadir al imputado a pactar con el acusador la admisión de responsabilidad y no la de propiciar el allanamiento a los cargos, el incremento punitivo contemplado en la Ley 890 del 2004 sólo encuentra justificación frente al primer instituto y no en relación con el segundo, la Sala puntualizó lo siguiente:

3.1. No es cierto que el aumento punitivo haya tenido como finalidad exclusiva propiciar negociaciones entre imputado y Fiscalía y no la aceptación de los cargos a través del allanamiento, pues a partir de los antecedentes legislativos del nuevo estatuto procesal penal se extrae que el sistema también pretende incentivar al responsable de la conducta punible a colaborar con la administración de justicia a través de la última figura y no exclusivamente mediante las primeras.

3.2. Además, en el antecedente jurisprudencial aludido se indica, como también lo sostienen aquí los Delegados de la Fiscalía y la Procuraduría en su respectivas intervenciones durante la audiencia de sustentación del recurso de casación, que el fallo de la Sala de Revisión de la Corte Constitucional tiene efectos inter partes y si eventualmente pudiera ser considerado como parámetro de orientación en las decisiones de tutela, ello comprendería exclusivamente el asunto específicamente allí demandado, esto es, lo atinente a la aplicación favorable del artículo 351 de la Ley 906 del 2004, de suerte que otros aspectos que no constituyen el objeto de la decisión o su ratio decidendi y que se tratan de simples obiter dictas, tales como el de la aplicación diferencial del artículo 14 de la Ley 890 del 2004, no tenía siquiera la entidad de involucrar a las partes intervinientes en la acción de tutela, mucho menos, por consiguiente, puede servir como referente obligado para solucionar situaciones futuras.

3.3. Igualmente, se advirtió por la Sala que la Ley 890 del 2004 es una norma amplia y de carácter general, cuyo origen se explica en la adecuación del nuevo sistema procesal, sin que contenga excepciones diversas a las de los artículos 3º, en materia de cuartos punitivos, y 15, que excluye la aplicación inmediata de la mayor parte de sus disposiciones.

De modo que, también se consigna en el precedente, si en las Leyes 890 y 906 del 2004 no se consagran excepciones, resulta evidente que no es dable al intérprete crearlas, pues ellas, al igual que las distinciones, deben aparecer manifiesta y expresamente determinadas por el legislador, por lo que no es jurídico colegir que el incremento punitivo de la Ley 890 del 2004, apunta solamente a las hipótesis de acuerdos y no a las aceptaciones de cargos o allanamientos.

4. Ahora bien, existen otras razones que, como bien lo señalaron en sus juiciosas intervenciones los Delegados de la Fiscalía y del Ministerio Público ante esta Corporación durante la audiencia de sustentación del presente recurso de casación, conducen a la misma conclusión, esto es, a colegir que no existe motivo alguno para inferir que el incremento de penas previsto en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004 opera sólo para los casos de preacuerdos y negociaciones y no para aquellos en que el imputado se allana a los cargos.

En primer lugar, porque el estudio que se elabora en la sentencia T-091 de 2006 con el propósito de demostrar la inexistente correlación que en términos de política criminal se evidencia entre el incremento generalizado de penas previsto en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004 y la intensificación de los descuentos punitivos por aceptación espontánea de cargos y que permiten a la Corte Constitucional concluir en esta decisión que “los nexos de política criminal integrada entre el A.L. 03 de 2002 y las Leyes 906/04 y

890/04, se presentan entre el incremento punitivo general y el mecanismo de preacuerdos y negociaciones, y no entre aquél y el allanamiento a los cargos”, a partir de la exposición de motivos del proyecto de la primera normatividad, surge de una inadecuada interpretación de estos últimos.

En efecto, si bien es cierto que en la aludida exposición de motivos se consignó que “Atendiendo a los fundamentos del sistema acusatorio, que prevé los mecanismos de negociación y preacuerdos, en claro beneficio para la administración de justicia y los acusados, se modificaron las penas y se dejó como límite la duración máxima de sesenta años de prisión, excepcionalmente para los casos de concurso, y en general de cincuenta años”² (subrayas fuera de texto), no lo es menos que tal referencia a las figuras de “negociación y preacuerdos”, como acertadamente lo advierte el Fiscal Delegado ante esta Corporación, debe entenderse en sentido amplio, esto es, en cuanto a que de conformidad con la sistemática procesal adoptada con la Ley 906 tales mecanismos incluyen el allanamiento a cargos, al punto que, por lo menos desde el punto de vista estructural, este estatuto los regula indistintamente en el Título II del Libro III, bajo el rotulo de “preacuerdos y negociaciones entre la fiscalía y el imputado o el acusado”.

De modo que bajo esa hermenéutica es que debe analizarse la expresión consignada en la exposición de motivos de la Ley 890, que para ese entonces era sólo una iniciativa legislativa.

En segundo orden, es claro que el carácter general y global del incremento previsto en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, aplicable de manera progresiva en el territorio nacional para todas las conductas punibles cometidas a partir del 1° de enero de 2005 de acuerdo con las pautas establecidas en el artículo 530 de la Ley 906 de 2004, también se reconoce

en el contexto mismo de la sentencia T-091 de 2006 porque, como acertadamente lo hace notar la Procuradora Delegada, reiteradamente se alude a su categoría de “incremento generalizado de penas”, lo cual descarta la aplicación de hipótesis exceptivas no previstas en su tenor literal, ni en ninguna otra norma³.

Con fundamento en lo expuesto, razonable se impone colegir que carece de razón el demandante al alegar que el fallo impugnado vulneró las garantías al debido proceso y legalidad de la penas de DIONISIO ORTIZ BELTRÁN y que, por ende, se habría incurrido en la causal de casación alegada, motivo por el cual la decisión que impera adoptar es la de no casar el fallo impugnado.

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, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte motiva de esta decisión.

Contra esta providencia no procede recurso alguno.

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

MAURO SOLARTE PORTILLA

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

Aclaración de voto

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN

Permiso

JORGE LUIS QUINTERO MILANES

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

Aclaración de voto

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER

ZAPATA ORTÍZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Casación 25724 de fecha octubre 19 de 2006.

2 Gaceta del Congreso No. 345 de Julio 23 de 2003, Pag. 11.

3 Así, véanse epígrafes 23, 25 y 26 de la parte considerativa y en la conclusión vii del fallo.