

Proceso No 26315

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

Aprobado: Acta No.112

Bogotá. D. C., cinco (05) de julio de dos mil siete (2007).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia oficiosamente resuelve si en la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Cartagena el 2 de septiembre del 2005 contra el ciudadano YEREMY VANEGAS BELLO se vulneraron sus derechos fundamentales en el proceso de determinación de la pena.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

Fueron resumidos por la Corte al momento de calificar la demanda así:

El 4 de marzo de 2003, hacia las nueve y cuarto de la mañana, el señor YEREMY VANEGAS BELLO causó la muerte a Juan de Jesús Bolaños al propinarle varios disparos con un arma de fuego, y lesionó a Juan Carlos Vanegas Suescún. Estos hechos ocurrieron en la avenida Caracas con calle 59 de la ciudad de Bogotá.

El procesado fue capturado, tras las voces de auxilio de quienes presenciaron los hechos. En su poder se encontró el instrumento con el que se eliminó la vida y ofendió la

integridad personal de las personas referidas.

En decisión de 11 de marzo de 2003, la fiscalía impuso medida de aseguramiento de detención preventiva al procesado, y, en resolución de 27 de junio de 2003, profirió en su contra resolución de acusación por los delitos de homicidio agravado, lesiones personales, y fabricación, tráfico y porte ilegal de armas de fuego.

El juicio se adelantó ante el Juez 8° Penal del Circuito de Bogotá, funcionario que el 18 de marzo de 2004 dictó sentencia condenatoria contra el señor Vanegas Bello por los cargos de la acusación. Le fue impuesta como pena principal treinta y nueve años y cuatro meses de prisión y como pena accesoria la inhabilitación de derechos y funciones públicas por un lapso de diez años. Se impuso el pago de perjuicios materiales y morales y se negó el derecho a la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

Recurrida la decisión por la defensa, la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena la confirmó el 2 de septiembre de 2005.

La defensa interpuso y sustentó oportunamente el recurso extraordinario de casación.

La Sala inadmitió la demanda. No obstante, corrió traslado al Ministerio Público porque advirtió una probable vulneración de derechos fundamentales, concretamente en el proceso de individualización de la pena, de forma más específica porque quizás se había violado el principio de prohibición de doble valoración.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Uno. Los juzgadores violaron tal principio, por la manera como incrementaron el monto de la pena privativa de la libertad que le fuera impuesta al condenado, situación que afecta de manera importante sus garantías constitucionales.

Dos. El yerro consistió en que el fallador dedujo indebidamente la causal de agravación genérica del numeral 2° del artículo 58 del Código Penal al momento de determinar los cuartos punitivos, cuando dicha circunstancia está prevista en el numeral 4° del artículo 104 ibídem.

Tres. En la resolución que calificó el mérito del sumario la fiscalía adecuó la conducta al punible de homicidio, sancionado en el artículo 104 del Código Penal y dedujo las circunstancias de agravación específicas a las que aluden los numerales 4° y 7° del mismo precepto, esto es, cuando el homicidio se cometa por precio o promesa remuneratoria y colocando a la víctima en situación de indefensión.

Cuatro. Para respetar el principio de congruencia, el juez estaba obligado a seguir la formulación realizada por el acusador. Sin embargo, incurrió en doble valoración de las mismas situaciones de hecho al incluir la causal de agravación genérica prevista en el numeral 2° del artículo 58 del Código Penal y por tanto infringió el postulado del non bis in ídem en su especie de prohibición de doble valoración, pues los mismos hechos fueron tenidos en cuenta para individualizar la pena.

Cinco. Advertido el yerro y demostrada la necesidad de reivindicar la garantía judicial de la legalidad de la pena impuesta al condenado, solicita casar parcialmente la sentencia impugnada para que se proceda a redosificar la pena impuesta al condenado con exclusión de la causal genérica de agravación deducida impropriamente por el sentenciador de primer grado y avalada por el Tribunal Superior de Cartagena.

CONSIDERACIONES

Primera

La Sala advirtió que en el proceso de individualización de la pena se había dejado de lado la plenitud de la garantía judicial de la prohibición de doble valoración.

Segunda

La deducción de homicidio agravado obedeció, entre otras cosas, a la 4ª circunstancia prevista en el artículo 104 del Código Penal. A pesar de ello, al determinar los cuartos punitivos se dijo que concurría igualmente la causal de mayor punibilidad definida en el numeral 2º del artículo 58 del mismo Estatuto.

Tercera

Según la resolución de acusación, se reprochó al procesado la comisión del delito de homicidio, agravado por los numerales 4º y 7º del artículo 104 del Código Penal, en concurso material, heterogéneo y simultáneo con los punibles de lesiones personales y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego..

Respecto del numeral 4º, el acusador afirmó que el procesado actuó motivado por la remuneración económica que habría de entregársele a cambio, que ascendía a cinco millones de pesos; y en relación con la prevista en el numeral 7º, explicó que la víctima se encontraba en estado de indefensión.

Cuarta

Si se comparan el contenido y alcance de la causal de agravación establecida en el numeral 4º del artículo 104 de la Ley 599 del 2000 para el homicidio, con la circunstancia de mayor punibilidad dispuesta en el numeral 2º del artículo 58 ibídem, razonablemente se infiere que ambas se estructuran a partir de una misma circunstancia fáctica.

Quinta

Esa doble imputación contraría el amplio, sempiterno, general y ecuménico principio

conocido como non bis in ídem, en su modalidad o especie de imposibilidad de doble o múltiple valoración, y más cercanamente, el artículo 29 de la Constitución Política y uno de sus desarrollos, el artículo 58 de la ley 599 del 2000, de acuerdo con el cual las circunstancias de mayor punibilidad allí regladas permiten el aumento de la pena, pero

siempre que no hayan sido previstas de otra manera

Y como, repítese, el mismo motivo ha sido erigido como causal específica de agravación de la pena, no podía ser atendido a título genérico para el caso concreto.

Obsérvese más.

El No. 2º del artículo 58 del Código Penal, dispone:

Son circunstancias de mayor punibilidad.

[...]

2. Ejecutar la conducta punible por motivo abyecto, fútil o mediante precio, recompensa o promesa remuneratoria.

El No. 4º del artículo 104 del mismo Estatuto, incrementa la pena para el homicidio, de 25 a 40 años, cuando se comete:

4. Por precio, promesa remuneratoria, ánimo de lucro o por otro motivo abyecto o fútil.

Como se ve, no es viable repetir el mismo factor para aumentar la pena concretamente frente al homicidio y, luego, genéricamente para el mismo delito. La prohibición Constitucional y legal es expresa y nítida.

Sexta

Al realizar el ejercicio de dosificación punitiva, el juzgador razonó de la siguiente manera:

En el caso concreto, se tendrá en cuenta en primer lugar que estamos ante un concurso heterogéneo de conductas punibles, de conformidad a lo normado en el artículo 31 del Código Penal, razón por la que el Despacho tendría en cuenta la pena más grave, en este caso el HOMICIDIO AGRAVADO, que consagra una pena que oscila entre VEINTICINCO (25) Y CUARENTA (40) AÑOS DE PRISIÓN, y como quiera que en el presente caso concurren únicamente circunstancias de agravación, como quiera que el procesado ejecutó la conducta punible mediante precio, recompensa o promesa remuneratoria (Num. 2 del artículo 58 ibídem), y no obran circunstancias de atenuación, como quiera que en su contra obran Antecedentes Penales, por tanto el Despacho deberá moverse dentro del cuarto máximo, que oscila entre Treinta y Seis (36) años y Veinticinco (25) Días y Cuarenta (40) Años de Prisión...

Lo anterior evidencia, además, que al momento de estimar los cuartos de movilidad punitiva, el A quo partió del último, atendiendo la circunstancia genérica de agravación ya mencionada, que, como se dijo, había estimado antes, a título de agravante específica del numeral 4º del artículo 104 del Código Penal.

Como debía dosificar la pena dentro del cuarto mínimo, y lo hizo dentro del máximo basado en el yerro señalado, el incremento punitivo indebido es más que notorio.

Séptima

De conformidad con lo expuesto, es obvio que se hace necesario casar parcialmente para marginar la circunstancia genérica de mayor punibilidad considerada por los jueces al dosificar la sanción impuesta al inculcado y por esa vía resarcir las garantías

judiciales vulneradas al procesado en la determinación judicial de la pena, particularmente las de legalidad y prohibición de doble valoración.

Teniendo en cuenta que el delito de mayor entidad delictiva dentro del concurso imputado al procesado es el homicidio agravado, los cuartos punitivos de movilidad se determinarán a partir de los extremos punitivos fijados en el artículo 104 del Código Penal para este punible, así: Primer cuarto: 25 años, a 28 años y 7 meses; segundo cuarto: 28 años, 7 meses y un día, a 32 años y 6 meses; tercer cuarto: 32 años, 6 meses y 1 día, a 36 años y 3 meses; cuarto cuarto: 36 años, 3 meses y 1 día, a 40 años.

Como el acusador no imputó circunstancias de agravación genéricas, se deberá partir del cuarto mínimo de movilidad, es decir, de aquel que oscila entre 25 y 28 años y 7 meses.

De conformidad con el artículo 61 ibídem,

establecido el cuarto o cuartos dentro del que deberá determinarse la pena, el sentenciador la impondrá ponderando los siguientes aspectos: La mayor o menor gravedad de la conducta, el daño real o potencial creado, la naturaleza de las causales que agraven o atenúen la punibilidad, la intensidad del dolo, la preterintención o la culpa concurrentes, la necesidad de la pena y la función que ella ha de cumplir en el caso concreto.

El sentenciador ponderó que

teniendo en cuenta la gravedad de la conducta, en este caso haber causado la muerte de una persona, lesionar a otra, y portar armas de fuego sin permiso de autoridad competente, habiendo quedado demostrado que el (sic) colocó a sus víctimas en estado de indefensión, como quiera que las atacó por la espalda, sin que hubieran tenido la

oportunidad de defenderse y sin que además se hubieran percatado siquiera de su presencia, por lo anterior de 38 años...,

es decir, se aproximó al extremo último del cuarto máximo, lo que indica que si 40 años es el 100%, los 38 años de los que partió el sentenciador son iguales al 95% de aquél.

Aplicando estos índices al cuarto mínimo tenemos que si 28 años y 9 meses son el 100%, el 95% es igual a 27 años y 3 meses, límite del que se partirá para dosificar la pena de prisión.

Ahora, corresponde establecer qué porcentaje aplicó el A quo para estimar los incrementos por el concurso delictivo. La operación matemática indica que los ocho meses sumados por cada una de las infracciones son equivalentes al 21% del extremo máximo.

Entonces, si se aplica el 21% a los 27 años y 3 meses –quantum corregido luego de apartar la doble valoración- el resultado matemático es de 5 meses y 8 días que será el índice por el que se incrementará la pena de prisión teniendo en cuenta cada una de las infracciones objeto del concurso. La operación matemática arroja un resultado de 28 años, 1 mes y 8 días de pena de prisión.

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

1. CASAR parcialmente, de oficio, la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Cartagena el 2 de septiembre del 2005, exclusivamente en el sentido de fijar la pena de prisión en veintiocho (28) años, un (1) mes y ocho (8) días de prisión, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente decisión.

2. MANTENER la vigencia del fallo en todo lo demás.

Contra esta providencia no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ
GONZÁLEZ DE LEMOS

MARIA DEL ROSARIO

Aclaración de voto

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

MAURO SOLARTE PORTILLA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

ACLARACIÓN DE VOTO

Como lo señalé en la aclaración de voto al auto del 16 de mayo de 2007, aquí obrante, hoy en día existe la posibilidad de “superar los defectos de la demanda” para realizar pronunciamiento de fondo por posible vulneración a garantía fundamental, pues así se prevé en el artículo 184, inciso tercero, de la Ley 906 de 2004, a raíz precisamente de los fines de la casación, cuales son “la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a éstos y la unificación de la jurisprudencia” (artículo 180 ibídem), para lo cual ha de tenerse

en cuenta la fundamentación que en la demanda se haga de los mismos, la posición del impugnante dentro del proceso y la índole de la controversia planteada, todo lo cual permite, itero, superar los defectos de la demanda.

En lo que no estoy de acuerdo, y es el objeto de la presente aclaración de voto al fallo emitido dentro de la presente actuación, es en que se haya dispuesto el traslado de la actuación a la Procuraduría General de la Nación para la emisión de concepto sobre la posible vulneración a garantía fundamental del sujeto pasivo de la acción del Estado, ya que esto sólo es procedente cuando la demanda satisface los requisitos formales (artículo 213, Ley 600 de 200), pues el concepto debe versar sobre los cargos admitidos, motivo por el cual al no haberse aceptado ninguno resultaba innecesario el traslado, por lo que lo procedente era haberse pronunciado inmediatamente sobre el punto en la misma providencia inadmisoria de la demanda, para de esta manera dar aplicación al principio de pronta y cumplida administración de justicia, consagrado en el artículo 4º de la Ley 270 de 1996.

En torno a este tema, cabe agregar que cuando la Corte entra a proferir una sentencia de casación, es porque se ha observado el debido proceso propio del medio de impugnación extraordinario. Así, ha debido interponerse contra el fallo de segunda instancia dentro del término oportuno, el tribunal lo concedió, la demanda fue presentada en el término de traslado para el efecto, se tuvo que haber corrido, así mismo, el traslado para los no recurrentes; de igual modo, llegada la actuación a esta Corporación, se examinó la demanda, se declaró ajustada y ordenó el traslado al Procurador Delegado para que conceptuara sobre el mérito de la misma.

De esa forma, digo, la Corte regularmente asume de plano la competencia que tiene como Tribunal de casación para emitir la sentencia que sea del caso de acuerdo con los términos planteados en la demanda. Por ministerio de la Ley tal competencia se puede extender a aspectos no tratados en la demanda, cuando quiera que encuentre un motivo

de nulidad o afectación a las garantías de los sujetos procesales (artículo 216).

No han sido pocos los casos en los que la Corte se ha visto precisada, después de haberse surtido el comentado trámite, a casar de oficio una sentencia de segundo grado al advertir la presencia de cualquiera de esas eventualidades, incluso, sin que el agente del Ministerio Público la hubiera detectado al rendir su concepto.

Entonces, si así ha procedido, es decir, si ha casado de oficio sin contar ni conocer la opinión del Procurador Delegado sobre un aspecto que sólo emergió a ojos de la Corte al momento de dictar la sentencia de casación, no encuentro razón atendible para que al estudiar si la demanda de casación reúne los requisitos de admisibilidad y después de inadmitirla ante la carencia de tales requisitos, se dé lugar a un trámite que la ley no prevé.

En otras palabras, si según el artículo 216 de la Ley 600 de 2000 el presupuesto para casar de oficio es que la Corte perciba que la sentencia se profirió dentro de un juicio viciado de nulidad o porque la misma atenta de manera ostensible contra las garantías fundamentales, es decir, si ya advirtió la falla al examinar preliminarmente la demanda que se va a inadmitir, pregunto ¿para qué traslado al Ministerio Público?

Creo, al contrario, que frente a esa circunstancia, el sentido del artículo en cita consiste en habilitar la competencia de la Corte para que profiera sentencia de oficio por fuera de los derroteros de la demanda, bien sea coetáneamente con la inadmisión de ésta o después de agotado el debido trámite casacional si es que el libelo llegó a ser admitido.

Por último, debo ser enfático en que el ejercicio de la facultad oficiosa que la ley le otorga a la Corte para casar una sentencia de segunda instancia si percibe alguna de las condiciones señaladas en el artículo 216 de la Ley 600 de 2000, no abre paso a una tercera instancia, ni se asimila a un ámbito de plena jurisdicción, a modo de consulta, como para que pueda estimarse que tiene la gracia de decidir sobre todos los aspectos

fácticos o jurídicos tratados en el fallo o examinar el completo andamiaje procesal.

En tal evento, el legislador estatuyó un plus de protección a las garantías fundamentales al asignarle a la Corte la misión de reparar ostensibles agravios a la estructura del proceso o las garantías debidas a los sujetos procesales, por manera que su campo de acción no es ilimitado sino el apenas necesario para introducir el correctivo que sea del caso.

En cuanto sentencia de casación la que así produzca, desde luego, como cualquier otra de la misma naturaleza, también debe propender por el cumplimiento de los fines que la Constitución y la ley le asignan a esa sede extraordinaria: hacer efectivos el derecho material y las garantías de las personas que intervienen en la actuación penal, la unificación de la jurisprudencia nacional y la reparación de los agravios inferidos a las partes con el fallo.

No son más, pero tampoco menos, los límites que tiene la Corte en el ejercicio de la atribución que tiene de casar de oficio la sentencia. La ineludible e imperativa observancia de ellos garantizará que la casación no pierda su naturaleza de instituto procesal extraordinario, que se desarrolla por fuera de las instancias, técnico y especializado, y que no mute en simple escenario para revivir controversias ya agotadas o para prolongar, en desmedro de la celeridad que debe observar la administración de justicia, la discusión de asuntos resueltos en una sentencia judicial que se presume acertada y emitida con arreglo al ordenamiento jurídico.

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

Magistrado

Fecha ut supra.

