

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Aprobado Acta No. 289.

Bogotá, D.C., ocho de agosto de dos mil doce.

V I S T O S

Vencido el término para promover el mecanismo de insistencia sin que se haya deprecado el mismo, se pronuncia la Corte oficiosamente sobre la sentencia de segunda instancia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga (Santander) el 24 de abril de 2012, por medio de la cual confirmó, con modificaciones, la emitida el 12 de julio de 2011 por el Juzgado Noveno Penal del Circuito con funciones de conocimiento de esa ciudad, en la cual se condenó a DIEGO ARMANDO MORENO GONZÁLEZ y DIEGO LEAL MORENO, como coautores del concurso de conductas punibles de homicidio y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones agravado, a la pena principal de 444 meses y 7 días de prisión, y a las sanciones accesorias de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 20 años y prohibición para la tenencia y porte de armas por tiempo igual al de la pena restrictiva de la libertad.

H E C H O S

En el auto inadmisorio de la demanda de casación, la Corte prohijó el siguiente resumen de los acontecimientos, ocurridos en la ciudad de Bucaramanga (Santander):

“Consta en los registros que el 18 de abril de 2009, a eso de las 7 de la noche, en la calle 64 con carrera 33 occidente del barrio Monterredondo de la ciudad, se encontraba ÁNGEL ARMANDO RIVERA con unos amigos, momento en el que se presenta EDUARDO URIBE MORENO, alias ‘baboso’, con quien se suscita una discusión y luego de ello se retira éste último en mención, no sin antes advertirle a ÁNGEL RIVERA que regresaría con algunas personas para matarlo, lo que en efecto cumplió ya que a los pocos minutos volvió en un vehículo mazda en compañía de DIEGO ARMANDO MORENO GONZÁLEZ, alias capulina, quien conducía, DIEGO LEAL MORENO, persona que portaba un arma de fuego de carga múltiple, y otro sujeto, los que se dirigen hacia ÁNGEL ARMANDO RIVERA RUEDA, quien al notar su presencia y percatarse de su intención, opta por salir corriendo pero aún así es perseguido por los agresores, instante en el que aparece la esposa de la víctima, Viviana Marcela Remolina Ariza, e implora a DIEGO LEAL MORENO que no mate a su esposo, ante lo cual alias ‘baboso’ le dice a Diego que la mate, empero, éste no lo hace y procede a apartarla para luego continuar persiguiendo a ÁNGEL ARMANDO.

Cuando es alcanzado Ángel Armando, DIEGO LEAL MORENO le dispara y le ocasiona varias heridas en el pectoral lateral derecho, abdomen y cara antero externa en tercio proximal de muslo derecho, sin lograr que la víctima detenga su marcha pues intenta huir, y es cuando aparece otra persona en una motocicleta marca Yamaha, DT-125, y le cierra el paso cayendo muerto ÁNGEL ARMANDO RIVERA RUEDA. Velomotor en el que DIEGO LEAL huye no sin antes golpear con la cacha del arma de fuego a la señora Viviana Marcela Remolina, igualmente escapan Eduardo Uribe Moreno, DIEGO ARMANDO MORENO GONZÁLEZ y el otro sujeto desconocido en el automotor inicialmente descrito.

Se logró establecer que una de las heridas sufridas por la víctima lesionó el hígado y el corazón produciendo sangrado a cavidad abdominal y pericardio respectivamente, ocasionando con ello la muerte por taponamiento cardiaco”.

DECURSO PROCESAL

En diligencia reservada llevada a cabo el 24 de abril de 2009 ante el Juzgado 22 Penal Municipal con función de control de garantías de Bucaramanga (Santander), se ordenó la captura de DIEGO ARMANDO MORENO GONZÁLEZ, DIEGO LEAL MORENO y Eduardo Uribe Moreno.

Aprehendido Uribe Moreno, en audiencias preliminares celebradas el 29 de mayo de ese año en el Juzgado 5° de la misma especialidad, se legalizó su captura, se le formuló imputación por las conductas punibles de homicidio agravado y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones agravado, y se le aplicó medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento de reclusión.

Como el procesado Uribe Moreno firmó acta de preacuerdo con la Fiscalía, la investigación prosiguió respecto de MORENO GONZÁLEZ y LEAL MORENO, a quienes luego de su captura se les formuló imputación por los referidos ilícitos, los cuales aceptaron, y se les impuso idéntica medida aseguratoria, en audiencias previas realizadas el 27 de noviembre de esa anualidad, ante el Juzgado 21 de garantías de Bucaramanga.

El 21 de diciembre siguiente, el ente instructor presentó escrito de acusación “con aceptación de cargos”, en contra de MORENO GONZÁLEZ y LEAL MORENO.

Asignado el conocimiento del asunto al Juzgado Séptimo Penal del Circuito con funciones de conocimiento de esa ciudad, el 18 febrero de 2010 anuló la actuación desde el allanamiento a cargos, lo cual fue confirmado por el superior funcional el 18 de marzo posterior.

El 12 de marzo del mismo año, en el Juzgado 20 de garantías de Bucaramanga se verificó nuevamente la audiencia de imputación, en la que a MORENO GONZÁLEZ y LEAL MORENO se les formuló cargos por el concurso de delitos de homicidio y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones, ambos agravados, los cuales fueron ratificados por la Fiscalía en el escrito acusatorio “directo” que

presentó el 16 de abril siguiente, debido a que en esta ocasión los investigados no se allanaron a los cargos.

El conocimiento de la etapa del juicio fue asumido por el Juzgado Noveno Penal del Circuito con funciones de conocimiento de esa ciudad, despacho que luego de realizar las audiencias públicas de formulación de acusación -el 14 de mayo de 2010-, preparatoria -el 10 de junio posterior- y juicio oral -en sesiones del 14 de octubre y 11 de noviembre de esa anualidad, y 17 de enero, 1º de febrero, 18 de marzo, 17 de mayo y 9 de junio de 2011-, dictó fallo el 12 de julio siguiente, declarando la responsabilidad penal de los procesados DIEGO ARMANDO MORENO GONZÁLEZ y DIEGO LEAL MORENO en el concurso delictual contenido en el pliego acusatorio.

Consecuente con su determinación, el A quo les impuso la pena principal de 500 meses de prisión y las sanciones accesorias de inhabilitación para ejercer derechos y funciones públicas y prohibición para la tenencia y porte de arma, por el mismo lapso. De igual modo, les negó los beneficios sustitutivos de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y prisión domiciliaria.

Apelada dicha providencia por el defensor de los enjuiciados, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga la confirmó mediante sentencia del 24 de abril de 2012, si bien modificó la sanción principal y una de las accesorias, las cuales redosificó en 444 meses y 7 días de prisión y 20 años de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, respectivamente.

En contra del proveído del Ad quem, el mismo sujeto procesal interpuso oportunamente el recurso de extraordinario de casación y presentó la correspondiente demanda.

Con providencia del 18 de julio del corriente año, la Sala inadmitió la demanda de casación, pero al detectar una posible irregularidad sustancial en el proceso de dosificación de una

de las penas accesorias, presuntamente violatoria del principio de legalidad, dispuso que una vez tal decisión cobrara ejecutoria, el asunto regresara a estudio para hacer el debido pronunciamiento.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

En la referida decisión del 18 de julio de 2012, la Corte encontró necesario verificar si hubo menoscabo a las formas propias del juicio y las garantías que le asisten a los procesados DIEGO ARMANDO MORENO GONZÁLEZ y DIEGO LEAL MORENO, porque en el proceso de dosificación punitiva, se desconoció el principio de legalidad.

En efecto, del recuento objetivo de la actuación procesal advierte la Sala la concurrencia de irregularidad generadora de clara violación a garantías fundamentales de ambos acusados, cual es la legalidad de la pena accesoria de la privación del derecho a la tenencia y porte de arma, que activa la facultad oficiosa de la Corte para controlar la legalidad y constitucionalidad de la sentencia.

Ello porque en la sentencia condenatoria proferida por el Juzgado Noveno Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bucaramanga, confirmada por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de esa ciudad, se impuso a los mencionados dicha pena accesoria por un lapso igual al de la corporal, esto es, de 444 meses y 7 días, equivalentes a 37 años y 7 días, lo cual desborda el límite máximo previsto en la ley para esta sanción.

La norma aplicable en este evento es el artículo 51 de la Ley 599 de 2000, alusivo a la “duración de las penas privativas de otros derechos”, cuyo inciso 6° señala que:

“La privación del derecho a la tenencia y porte de arma de uno (1) a quince (15) años”.

Lo anterior permite concluir que, por disposición del legislador, la pena máxima para la pena accesoria de la privación del derecho a la tenencia y porte de armas, es de 15 años

Bajo este entendimiento, es claro que los falladores se equivocaron al condenar a los procesados MORENO GONZÁLEZ y LEAL MORENO a dicha sanción por el término indicado, pues, ese tiempo supera el tope máximo fijado para la pena en comento en el ya citado inciso 6º del artículo 51 del Código Penal.

En ese contexto, cuando el superior jerárquico advierte que se impuso una pena inexistente, o una de las prohibidas constitucionalmente, o se dejó de aplicar la legalmente prevista, o se tasó por fuera de los límites previstos en la ley, se encuentra en la obligación constitucional de adecuar el fallo a la normatividad existente; deber que ha de cumplir el juez de segunda instancia y con mayor celo el de casación, por cuanto una de sus finalidades fundamentales es garantizar la legalidad del proceso.

Lo paradójico del asunto es que el Tribunal de Bucaramanga, al percatarse de la violación del principio de legalidad en igual sentido respecto de la sanción accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, procedió a subsanar el yerro, pero guardó silencio en lo atinente a la de privación del derecho a la tenencia y porte de armas.

Pues bien, la competencia que la Constitución le otorga a los jueces de la República, insiste la Sala1, sólo les permite obrar dentro del marco del derecho, y no puede sustituirlo arbitrariamente por sus propias concepciones. La igualdad en la aplicación de la ley está íntimamente ligada a la seguridad jurídica que descansa en la existencia de un ordenamiento universal y objetivo, que con idéntica intensidad obliga a todos, autoridades y ciudadanos.

El principio de legalidad obliga al juez a aferrarse estrictamente a la norma legal (sea

constitución o ley), so pena de que si lo desconoce, su conducta sea una clara rebeldía contra el Estado de Derecho.

Cuando el juez impone una pena que no está establecida en la ley (en cuanto a sus límites mínimos y máximos, naturaleza, etc.), desconoce de entrada el Estado de Derecho y la esencial función del legislador, entrando a suplirlo con la sentencia, generando anarquía y causando la quiebra del orden establecido. Ese juez que así actúa se aparta del Estado de Derecho, se convierte en legislador y juez, y emite decisiones que jamás podrán estar ajustadas al principio de legalidad.

En un escenario semejante se vendría a legitimar toda decisión producto de una conducta ilegal del juez de instancia y si ello fuese posible, se avasallaría el Estado de Derecho y el reconocimiento de la legitimidad establecida en los tratados internacionales, especialmente de aquellos que hacen parte del bloque de constitucionalidad.

Por lo tanto, la Sala casará oficiosa y parcialmente el fallo de segundo grado y, en consecuencia, disminuirá a quince (15) años la pena accesoria de la privación del derecho a la tenencia y porte de arma, impuesta a los aquí acusados.

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,

Página contiene parte resolutive y firma de 3 Magistrados

Casación sistema acusatorio N° 39.330 -Casa de oficio parcialmente-

RESUELVE

1. CASAR de oficio y parcialmente la sentencia de segunda instancia proferida por el

Tribunal Superior de Bucaramanga (Santander) el 24 de abril de 2012, confirmatoria de la emitida por el Juzgado Noveno Penal del Circuito con funciones de conocimiento de esa ciudad el 12 de julio de 2011, en el sentido de fijar en quince (15) años la pena accesoria de privación del derecho a la tenencia y porte de arma impuesta a los procesados DIEGO ARMANDO MORENO GONZÁLEZ y DIEGO LEAL MORENO, condenados como coautores del concurso de delitos de homicidio y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones agravado.

2. En lo demás se mantiene el fallo incólume.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

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

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSE LUIS BARCELÓ CAMACHO
CABALLERO

FERNANDO A. CASTRO

Página contiene firma de 4 Magistrados

Casación sistema acusatorio N° 39.330 -Casa de oficio parcialmente-

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER DE JESÚS ZAPATA ORTIZ

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Sentencias del 3 de diciembre de 2009 y 13 de junio de 2012, Radicados Nos. 30.446 y

38,969, respectivamente.