

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

AP1308-2018

Radicación 52090

(Aprobado en acta de 103)

Bogotá D.C., cuatro (4) de abril dos mil dieciocho (2018).

Se pronuncia la Sala acerca de la admisibilidad de los fundamentos lógicos y de apropiada argumentación de la demanda de casación presentada por el defensor de JOHAN FAURICIO LÓPEZ MARTÍN, contra la sentencia de 27 de octubre de 2017 mediante la cual el Tribunal Superior de Bogotá confirmó la emitida por el Juzgado Noveno Penal del Circuito Especializado del mismo Distrito Judicial que lo condenó como autor del concurso de delitos de secuestro extorsivo agravado —con circunstancia de atenuación—, hurto calificado agravado y fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego también agravado.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

En la madrugada del 21 de diciembre de 2011, en inmediaciones del Centro Comercial Andino de Bogotá, Carlos Felipe Aroca Lara tomó el taxi de placas SIF-532 que conducía JOHAN FAURICIO LÓPEZ MARTÍN. Iniciado el recorrido sorpresivamente salió del asiento del copiloto un hombre armado con una pistola y se le abalanzó lográndolo inmovilizar. Por espacio de una hora el taxi estuvo rodando por varias vías de la ciudad, tiempo en el cual lo

despojaron de sus pertenencias; una cadena de oro, un celular Blackberry, la billetera con \$600.000,00 y sus tarjetas bancarias. Posteriormente los sujetos detuvieron el rodante y lo dejaron bajar del mismo.

El 16 de enero de 2013 se cumplió ante el Juzgado Séptimo Penal Municipal con funciones de Control de Garantías de Bogotá la audiencia de legalización de captura de JOHAN FAURICIO LÓPEZ MARTÍN. Allí mismo la Fiscalía General de la Nación le imputó la posible comisión de los delitos de secuestro extorsivo agravado con circunstancia de atenuación, hurto calificado agravado y fabricación, tráfico o porte de armas de fuego agravado, al tiempo que solicitó le fuera impuesta medida de aseguramiento de detención preventiva intramural, a lo cual el juez accedió.

El 6 de mayo de 2013 fue presentado el escrito de acusación por los citados ilícitos, de conformidad con los siguientes artículos del Código Penal: 169, 170, (amenazas), 171 (dejar prontamente en libertad a la víctima), concurriendo la causal de mayor punibilidad del numeral 10° del artículo 58 (participación plural); 240 inciso 2° (violencia sobre las personas), 241 numeral 10° (dos o más personas); 365 num. 1° (utilizar medios motorizados). Y el 2 de agosto siguiente se cumplió en el Juzgado Octavo Penal del Circuito Especializado de Bogotá la audiencia de formulación respectiva.

El 9 de diciembre de 2013 el juez se declaró impedido y ante la no aceptación por parte del Juzgado Noveno de la misma categoría, el Tribunal Superior de Bogotá, por decisión de 27 de enero de 2014 lo declaró fundado y asignó el conocimiento del asunto al citado Juzgado Noveno.

Surtidas en ese despacho las audiencias preparatoria y de juicio oral, por sentencia de 27 de julio de 2017 se condenó a LÓPEZ MARTÍN como coautor de los delitos objeto de acusación, a las penas de quinientos cuarenta (540) meses de prisión, multa de 43.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, así como a la sanción accesorias de

inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el lapso de veinte (20) años, sin concederle la suspensión condicional de la ejecución de la pena, ni la prisión domiciliaria.

En virtud del recurso de apelación formulado por el defensor, el Tribunal Superior de Bogotá, mediante sentencia de 27 de octubre de 2017 confirmó la condena, razón por la cual se insiste a través de la impugnación extraordinaria con la correspondiente demanda de casación. Acerca de su admisibilidad se pronuncia la Corte.

DEMANDA

El defensor anuncia que con el recurso anhela la efectividad del derecho material en cuanto a la fijación de la pena y el respeto al debido proceso en su vertiente de la prohibición non bis in ídem.

Para el fin anterior, propone un cargo bajo la causal segunda de casación al solicitar la nulidad del fallo de segundo grado, porque el juez al tasar la pena acogió la solicitud del fiscal de dar por demostrada para el delito de secuestro la circunstancia de mayor punibilidad prevista en el numeral 10° del artículo 58 del Código Penal de obrar por coparticipación criminal, cuando no se podía tener en cuenta ya que había sido incluida como causal de agravación para el ilícito de hurto, por lo cual estima se incurrió en la prohibición de doble incriminación.

La trascendencia del yerro la ubica en que la pena sufrió un aumento en más de 22 años de prisión, ya que para el delito de secuestro el juez no debió ubicarse en los cuartos punitivos medio, sino en el primero de 224 a 318 meses, partir de 228 meses, 12 días y no de 516 meses como lo hizo en el fallo.

Y que el aumento por razón del concurso no debió ser de 24 meses para el delito de porte ilegal de armas y 12 meses para el hurto, sino 10,6 y 5,31 meses en su orden, lo que

arrojaría una pena de 244 meses, 12 días de prisión, muy inferior a los 540 meses fijados por el a quo.

Consecuentemente, pide casar el fallo y emitir decisión de reemplazo tasando la sanción que legalmente corresponde.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La Corporación advierte que si bien el defensor se ocupa del carácter teleológico del recurso al anunciar que propende por la efectividad del derecho material y el respeto del debido proceso ante el desconocimiento de la prohibición de doble incriminación, el desarrollo del cargo le resta la aptitud necesaria para su admisión.

Repara en que la circunstancia genérica relacionada con la participación plural incluida en la acusación para el delito atentatorio del bien jurídico de la libertad individual, fue tenida en cuenta como causal de mayor intensidad punitiva para el ilícito de carácter patrimonial, lo cual tuvo efecto en la tasación punitiva, no obstante, no dedica espacio a explicar cuál criterio interpretativo llevó a juzgador a tener esos eventos de manera independiente.

La garantía fundamental ne bis in idem, se traduce en la prohibición de no ser investigado o juzgado dos veces por el mismo hecho. Tratándose de las circunstancias de agravación como situaciones de índole objetiva o subjetiva que se reflejan en la punibilidad, la trilogía de identidad de sujeto, objeto y fundamento se configuraría cuando un mismo supuesto fáctico es previsto como circunstancia de mayor punibilidad y como causal específica de agravación.

Así se vulneraría se incurriría en esa interdicción cuando concurra para el mismo delito la circunstancia prevista en el numeral 10 del artículo 58 del Código Penal «obrar en coparticipación criminal», con alguna causal de agravación específica de idéntica naturaleza, porque tal precepto dirime la sincronía al establecer que las allí enumeradas

serán tenidas en cuenta «siempre que no hayan sido previstas de otra manera».

Pero en este caso la coparticipación criminal predicada como circunstancia de mayor punibilidad para el delito de secuestro y causal de agravación para el punible de hurto no atentó contra la garantía de doble valoración, porque si bien se está ante dos ilícitos que pueden tener un nexo, se dibujan de manera independiente en el tiempo y en el espacio.

Ciertamente, cuando la víctima se movilizaba en un taxi y del asiento de copiloto salió sorpresivamente un sujeto armado para amenazarla a fin de limitar su libertad de locomoción y además despojarla de sus pertenencias, el desvalor de acción se concreta en uno y otro caso en la concurrencia de sujetos activos de la conducta, deslindando que una es la situación cuando emprenden la acción de retener a la víctima y otra cuando proceden a quitarle sus bienes.

La coparticipación en que se desarrolló uno y otro evento preserva para cada uno su independencia ante su diferenciación objetiva en su modo de realización, así como su ocurrencia sucesiva.

En este sentido, el defensor no dedica espacio a derrumbar las consideraciones de los juzgadores relacionadas con que LÓPEZ MARTÍN en compañía de otro sujeto (Juan Carlos Pachón López) voluntaria y conscientemente decidieron atentar contra varios bienes jurídicamente protegidos, desplegando conductas activas con características ontológicas propias para lograr la consumación de los punibles: Una fue la intención de coparticipar para atentar contra la libertad individual de Carlos Felipe Aroca Lara y otra la de hurtarle sus pertenencias, empleando para ambas situaciones un arma de fuego.

Así las cosas, como el casacionista no demuestra la incorrección sustantiva determinante de la invalidación del fallo atacado, la demanda no será admitida.

Finalmente, es necesario señalar que no se ve la necesidad de superar los defectos que

exhibe para decidir de fondo, según lo dispone el inciso 3º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004 que ameritaran la intervención oficiosa de la Corte, pues se advierte razonablemente que no se precisa del fallo para cumplir alguna de las finalidades del recurso de casación: i) la efectividad del derecho material; ii) el respeto de las garantías de los intervinientes; iii) la reparación de los agravios inferidos a estos; o iv) la unificación de la jurisprudencia.

Precisión final

Contra la decisión de no admitir la demanda de casación procede el mecanismo de insistencia de conformidad con lo establecido en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

En mérito de lo expuesto, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

NO ADMITIR la demanda de casación interpuesta por el defensor de JOHAN FAURICIO LÓPEZ MARTÍN por las razones dadas en la anterior motivación.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es facultad de la demandante elevar petición de insistencia.

Notifíquese y cúmplase.

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Presidente

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria