



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA RELATORIA SALA PENAL

Boletín Informativo
20 de septiembre de 2012

El presente boletín contiene un resumen emitido por la Relatoría de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de las providencias relevantes proferidas por la Sala

Sentencia. Rad. N° 35195 29/08/2012 M.P. Dr. LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

TERCERO INCIDENTAL: CONCEPTO, DERECHOS, FACULTADES E INTERÉS PARA RECURRIR EN CASACIÓN

(PROBLEMAS EN SU TRÁMITE INVALIDA LA SENTENCIA ÚNICAMENTE EN CUANTO A LOS DERECHOS DEL TERCERO)

TEMAS: TERCERO INCIDENTAL-Interés para recurrir en casación /TERCERO INCIDENTAL-Concepto: No se limita al actual propietario del bien /CASACION-Interés para recurrir: Apelación, excepciones /TERCERO INCIDENTAL-Sujeto procesal: Pierde esta calidad una vez se decide el incidente /TERCERO INCIDENTAL-Sujeto procesal: Reconocimiento /TERCERO INCIDENTAL-Sus derechos no prevalecen sobre los de las víctimas /TERCERO INCIDENTAL-Trámite: Obligatoriedad

HECHOS:

J.C.S. compró a C.A.R.S., un bien inmueble ubicado en el condominio campestre “El Peñón”. Entre otras formas de pago, entregó un cheque por valor de 20’000’000.00 “pagadero el 8 de agosto de 2001”. “En cumplimiento de la negociación, el 11 de mayo de 2000 en una notaría de esta ciudad se corrió la correspondiente escritura”. Sin embargo, “días antes del vencimiento de la fecha de cobro del cheque”, J.C.S. solicitó un plazo adicional e incluso argumentó que entregaría otro cheque para cubrir el saldo. Ante estas circunstancias, C.A.R.S, “solicitó un certificado de libertad y tradición, verificando que el 16 de agosto de 2000 el apartamento había sido entregado por aquel en dación de pago” a un tercero que a su vez lo vendió a una persona jurídica.

EL RECURSO:

Los terceros incidentales presentaron demanda de casación similares argumentando los siguientes cargos: 1) nulidad en tanto en el juicio al haberse adoptado decisiones que afectaron sus intereses sin que hubieran ejercido su derecho a la defensa, 2) el subsidiario de

falso juicio de identidad al haberse distorsionado el contenido probatorio de la escritura pública y el certificado de tradición y libertad del inmueble en cuestión y, 3) el subsidiario por falta de aplicación de las normas relativas a la protección de los terceros de buena fe.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

<<Ciertamente, la legitimación o interés jurídico para recurrir en casación se deriva no solo de la condición de sujeto procesal, sino también y desde luego de que se haya irrogado un perjuicio, del agotamiento del recurso de apelación contra la sentencia de primer grado y de la unidad temática, con las excepciones que la jurisprudencia ha establecido en los dos últimos respectos, ya que por aplicación de éstas es posible dar curso a la impugnación extraordinaria por quien no cuestionó la sentencia de primera instancia cuando se acredite la imposibilidad de ejercer la apelación, o la sentencia de segunda instancia modifique en sentido adverso la situación jurídica del recurrente, se trate de fallos consultables o el fundamento del reproche casacional se soporte en la violación de garantías fundamentales que pudieran dar lugar a la invalidez de la actuación.

(...)

Estipula en ese orden la ley que en virtud del restablecimiento del derecho, intereses de terceros puedan verse afectados, pero también prevé que en ese evento tengan éstos un mecanismo de defensa cual es el incidente procesal, de modo que su negativa a tramitarlo significa negarle a aquéllos el acceso a la justicia y vulnerarles el debido proceso además en su connotación de prerrogativa a la defensa.

En ese asunto, ninguna irregularidad procesal se vislumbra por el hecho de que el juez a quo haya ordenado la cancelación de las escrituras y registros sin previamente escuchar a los terceros que con dicha medida resultarían afectados, toda vez que le resultaba un imperativo la aplicación del axioma rector, y ni siquiera porque no se les haya notificado el fallo pues,

como quedó transcrito la ley previene un específico medio a través del cual el tercero puede hacer valer sus derechos: el incidente procesal.

La irregularidad sobreviene entonces cuando a pesar de la orden judicial que probablemente afectaba a terceros de buena fe y no obstante que promovieron el trámite del incidente, aquellos no fueron escuchados a través del mecanismo legal y accesoriamente dispuesto en procura de hacer valer esos intereses económicos que les resultaban afectados en la actuación procesal; con la negativa del ad quem a que los terceros que veían un interés patrimonial afectado con la decisión del a quo, pudieran hacerlo valer, se les vulneró el debido proceso y desde luego su derecho de defensa.

(...)

Por tanto en aras de resarcir las garantías conculcadas se casará parcialmente la sentencia impugnada para dejar sin efecto el numeral 2º, así como el numeral 4º de la misma decisión y en su lugar se dispondrá que por el a quo se de trámite a los incidentes promovidos por los demandantes luego de dictado el fallo de primera instancia, más específicamente los dirigidos a obtener el levantamiento de la orden de cancelación de las escrituras y registros dispuesta en aquél. >>

DECISIÓN:

Casa parcialmente

Concepto. Rad. N° 39740 05/09/2012 M.P. Dr. JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

S.P.A.: LA VÍCTIMA ESTÁ LEGITIMADA PARA SOLICITAR DIRECTAMENTE EL CAMBIO DE RADICACIÓN

TEMAS: SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Cambio de radicación: Legitimidad

HECHOS:

El apoderado de las víctimas solicitó en sede del juicio el cambio de la radicación del proceso seguido por el delito de homicidio agravado.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

<<La regla procesal del artículo 47 solamente autorizó a las partes para postular el cambio de radicación y, respecto de los intervinientes habilitados para actuar en el proceso penal, únicamente se autorizó al Ministerio Público, de donde deriva que a la víctima no le está permitida esa facultad.

En esas condiciones, cuando quiera que probatoria y jurídicamente la víctima considere que están dadas las condiciones para solicitar el traslado del juicio debe contactar a la Fiscalía, ente que tiene la carga de

garantizar sus derechos. Pero igual puede hacerlo con el Ministerio Público e, incluso, con el Gobierno Nacional a quienes la ley procesal confirió esa potestad.

Es verdad que en un caso anterior (auto del 8 de abril de 2011, radicado 36.145) la Corte parece haber habilitado un cambio de radicación por postulación de la víctima, pero lo cierto es que el centro de la decisión estuvo dado por la petición que en el mismo sentido hizo el Ministerio Público y, sobre todo, por las pruebas aportadas por este. >>

DECISIÓN:

Abstenerse de pronunciarse sobre el cambio de radicación.

Sentencia. Rad. N° 39709 29/08/2012 M.P. Dr. JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

LLAMAMIENTO EN GARANTÍA: TÉRMINO DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN EN SU CONTRA (APLICACIÓN DE LA NORMATIVIDAD CIVIL)

TEMAS: CASACION DISCRECIONAL-Demanda: Requisitos /TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE-Vinculación al proceso penal: Requisitos, omisión / CASACION OFICIOSA /LLAMAMIENTO EN GARANTIA-Prescripción de la acción civil dentro del proceso penal

HECHOS:

En la vía que de Villavicencio conduce a Puerto Lopez, la motocicleta conducida por M.A.J.M, quien estaba en estado de embriaguez, colisionó con un bus. M.A.J.M “*quedó herido y tendido en la mitad de la vía; pero pasados 15 o 20 minutos, fue arrollado*” por otro bus. Como consecuencia de este accidente, perdió la vida.

EL RECURSO:

El tercero civilmente responsable presentó demanda de casación aduciendo: **1)** nulidad por afectación al debido proceso; **2)** violación directa de la ley sustancial por aplicación indebida; **3)** Violación directa por falta de aplicación; y, **4)** Falso juicio de existencia

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

<<El *a quo* declaró la prescripción de la acción respecto del llamado en garantía – (...)-. Para arribar a esa conclusión se apoyó en una exigua argumentación y adujo, sin mayores explicaciones, que trascurrieron dos años -prescripción ordinaria- desde la fecha en que el asegurado – (...)- tuvo conocimiento del hecho base de la acción, y reprobó que este último no hubiese informado sobre el siniestro a la aseguradora para prolongar el cubrimiento de la póliza.

Como se puede colegir, el Juez aplicó el término de dos años de la prescripción ordinaria y para nada tuvo en cuenta la interrupción de la acción de que trata el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil.

(...)

Emerge que con atino el Tribunal reconoció la necesidad de que para contabilizar el término de prescripción de la acción era necesario tener en cuenta si la misma fue o no interrumpida, en los términos del artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, pero erró al considerar que dicha normativa preveía un plazo de 120 días para que operara esa detención, cuando lo correcto era aplicarla con la modificación introducida por el artículo 10 de la Ley 794 de 2003, que lo amplió a un año.

Así las cosas, la Corte, observando la última disposición, vigente para la época de los hechos, verifica que la acción respecto de la sociedad llamada en garantía no se encuentra prescrita. >>

DECISIÓN:

Inadmite demanda /Casa oficiosa y parcialmente sentencia condenatoria.

Concepto. Rad. N° 38722 29/08/2012 M.P. Dr. FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EXTRADICIÓN: ES DEBER DEL GOBIERNO NACIONAL GARANTIZAR LOS DERECHOS A LA SALUD Y LA VIDA DEL SOLICITADO (CONDICIONAMIENTOS)

TEMAS: EXTRADICION-Condicionamientos: Atención médica por enfermedad grave

HECHOS:

H.A.M.R. “es solicitado para comparecer en juicio “por delitos federales de lavado de dinero” ante la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Judicial Sur de Florida”.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

<<Así mismo, como para el día de la captura, (...) presentó un infarto agudo al miocardio, lo que obligó a hospitalizarlo, de quien también se supo que previamente padecía de hipertensión arterial y diabetes mellitus insulino-requiere, el cual después de la afección cardiaca anotada, tuvo un evento cerebrovascular cerebeloso hemorrágico, lo que le trajo como consecuencia que inicialmente no pudiera comprender ni expresarse, motivo por el que se le practicó una valoración médico legal, en donde se indicó que sus múltiples patologías son crónicas, irreversibles, progresivas y de complejidad para su tratamiento y seguimiento, quien requiere de terceras

personas para sus actividades básicas diarias, de manera que independientemente del lugar en donde permanezca, se le deben satisfacer sus necesidades de atención en salud y la posibilidad de contar ante cualquier descompensación súbita con un centro asistencial de alta complejidad; ello conduce a exhortar al Gobierno Nacional para que en caso de conceder su extradición, asegure que el Estado requirente le garantice los derechos a la salud y la vida, ofreciéndole los tratamientos médicos y atención que exijan sus padecimientos>>

DECISIÓN:

Conceptúa Favorablemente.

Sentencia. Rad. N° 38467 14/08/2012 M.P. Dr. LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

S.P.A: ¿QUÉ DEBE ENTENDERSE POR LA EXPRESIÓN “PROFERIMIENTO DE LA SENTENCIA” CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 189 DEL C.P.P.?

TEMAS: SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Anuncio del sentido del fallo: Diferencia con la sentencia /SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Sentencia de segunda instancia: Diferente a su lectura en audiencia pública /SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Sentencia de segunda instancia: Cuando revoca la absolución no tiene aplicación el art. 447 /SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Sentencia de casación: Diferente a su lectura en audiencia pública

HECHOS:

B.C.M.R. ocasionó la muerte de D.A.G.V., cuando conducía su vehículo y giró de forma repentina a la derecha en una esquina “interrumpiendo así de manera abrupta la circulación” de la moto en que D.A.G.V transitaba como pasajera. Como consecuencia de este accidente, D.A.G.V. perdió la vida

EL RECURSO:

La defensa elevó como único cargo el de nulidad por haberse proferido sentencia de segunda instancia habiendo ya prescrito la acción penal seguida contra su prohilada.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

<< No puede dejarse de lado que el citado artículo 189 del Código de Procedimiento Penal de 2004 establece otra causal de suspensión del lapso prescriptivo, referida al “proferimiento de la sentencia de segunda instancia”.

(...)

Por consiguiente, se entiende que en primera instancia, trátese de juez singular o plural, el fallo se profiere en audiencia, luego se corresponde con el acto de lectura que garantiza la publicidad de la decisión, momento en el cual las partes decidirán si interponen o no recurso de apelación, e inmediatamente de manera verbal o dentro de los cinco días siguientes lo sustentarán por escrito. (Art. 179 ley 906/04 modificado por el art. 90 de la ley 1395/2010).

(...)

Segunda Instancia

Cuando se trata de juez singular, de acuerdo con el inciso segundo del artículo 179 ejusdem, modificado por el artículo 90 de la ley 1395 de 2010, el funcionario resolverá la apelación en el término de quince días y citará a las partes e intervinientes para lectura de fallo dentro de los diez días siguientes a la decisión.

En los eventos que compete decidir a un juez colegiado, caso concreto que ocupa la atención de la Sala y que es objeto del recurso, el inciso final del artículo mencionado dispone lo siguiente:

(...)

Surge entonces que en estos casos, hay dos momentos diferentes: emisión de la decisión y lectura de la misma.

(...)

a- Según se dijo, la sentencia ya ha sido proferida y por lo mismo suscrita por quienes intervinieron en la discusión y aprobación.

b- Al momento de la lectura por obvias razones, ya no se presenta discusión de ninguna índole.

c- El fallo no se firma en ese acto procesal, lo cual debería ser así si se aceptara la tesis en cuanto a que se profiere al instante de darse a conocer.

d- No es obligatoria la presencia de la sala en pleno para la lectura, inclusive se permite que la haga un magistrado distinto de aquél que hizo las veces de ponente, y que se haga un resumen de la providencia. Si ese fuera el instante procesal para considerar legalmente proferido el fallo, lo normal y lógico es que asistieran los componentes de la Sala y que su lectura fuera íntegra.

e- La diligencia en referencia no es nada diferente a comunicar la decisión a las partes e intervinientes, en lo que constituye una clarísima expresión del principio de publicidad, que según ha tenido ocasión de expresarlo la Corte Constitucional y esta Sala, está estrechamente ligado al derecho de defensa, pues a partir del conocimiento que aquéllas tengan de las decisiones judiciales a través de la fuente que las profirió, pueden

decidir si hacen uso de los medios de impugnación que consagra la ley; en otros términos, determinarán si asumen la decisión o la controvierten porque ella les ocasiona un agravio y por lo mismo les suscita inconformidad.

(...)

CASACIÓN.

Cuando se trata del recurso extraordinario de casación, el artículo 185 del Código de Procedimiento Penal estipula que la Corte dictará el fallo dentro de los sesenta días siguientes a la audiencia de sustentación.

La mecánica de funcionamiento de la Sala de Casación Penal implica la elaboración de un proyecto por parte del magistrado a quien se repartió el caso, discusión y definición del asunto por parte de la misma, es decir, en el fondo ocurre lo propio que en la segunda instancia de competencia de un Tribunal.

La lectura posterior de la decisión, únicamente tiene efectos de publicidad y por ende de simple información, dado que contra la sentencia de casación no es factible interponer ningún recurso. Naturalmente, se recuerda, como ya ha tenido ocasión de expresarlo la Sala, que las sentencias de casación quedan en firme una vez suscritas por quienes participaron en su discusión y aprobación. >>

DECISIÓN:

No casa sentencia condenatoria.

Auto. Rad. N° 39799 05/09/2012 M.P. Dr. JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

REITERA LA CORTE QUE LA FORMULACIÓN DE IMPUTACIÓN ES MERAMENTE FÁCTICA SIENDO POSIBLE HACER UNA ADECUACIÓN TÍPICA DIFERENTE EN LA FORMULACIÓN DE ACUSACIÓN

TEMAS: SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Principio de congruencia: Formulación de imputación y acusación, se circunscribe a lo fáctico

HECHOS:

La sociedad (...) fue contactada por quien se identificó como G.E.M. “*pretextando se ingeniero y laborar al servicio*” de (...), y quien solicitó la entrega de una mercancía para ser pagada en 30 días.

Al día siguiente de hecho el envío, se procedió a su verificación por la representante de (...), descubriendo que la habían engañado para obtener las mercancías. Puesta la denuncia, se hicieron los actos respectivos que dieron con la captura de quienes recogerían los elementos en Ibagué.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

<<De manera ambigua alega un aparente yerro grave de estructura por la forma en que su homólogo, al presentar el escrito de acusación, varió la calificación jurídica del comportamiento reprochado a los procesados al atribuirles, en lugar del delito de receptación señalado en la audiencia de imputación, la conducta punible de estafa, propuesta que en verdad encubre el descontento e inconformidad de la impugnante con el cambio de denominación jurídica, prendiendo instar al juez de conocimiento (o a esta Corporación en últimas) para que apruebe o rechace tal mutación.

(...)

En el asunto analizado, si la Fiscal Diecinueve Seccional gozaba de amplia facultad legal para adecuar los hechos investigados a la calificación que en su criterio era la que correspondía, es decir, al delito de estafa en cuantía inferior a ciento cincuenta salarios mínimos mensuales legales vigentes, en concurrencia de la circunstancia genérica de agravación relativa a la coparticipación criminal, tal definición de los hechos con sus consecuencias jurídicas plasmada en el escrito de acusación, marcó de manera vinculante el juez competente ante quien debía acudir a sustentar oralmente ese pliego de cargos, sin que fuera necesario que previamente lo hiciera ante un juez de control de garantías para que se impartiera legalidad al cambio de denominación o realizar igual ejercicio ante el juez de conocimiento.

(...)

La formulación de acusación, tiene dicho la Corte, es por excelencia en la sistemática procesal penal de la Ley 906 de 2004 (como igual ocurría en las legislaciones procesales anteriores) el acto fundamental del proceso dado que tiene por finalidad garantizar la unidad jurídica y conceptual del mismo, delimitar el ámbito en que va a desenvolverse el juicio y, en consecuencia, fijar las pautas del proceso como contradictorio.>>

DECISIÓN:

Asigna competencia

Sentencia. Rad. N° 33771 12/09/2012 M.P. Dr. JAVIER ZAPATA ORTIZ

FUERO MILITAR: FUNCIONARIOS DEL GAULA

TEMAS: JUSTICIA PENAL MILITAR-Competencia: Delito relacionado con el servicio / FUERO MILITAR-Conductas en relación con el servicio /FUERO MILITAR-Conductas en relación con el servicio: Funcionarios del GAULA

HECHOS:

El 6 de octubre de 2000, el Teniente Coronel de Infantería C.A.C.M impartió a dos subalternos Misión de Trabajo para ubicar a alias (...) y su esposa, a quienes se señalaba de tener una caleta con armas y haber cometido delitos contra la libertad individual.

Ubicado alias (...), *“le solicitaron los acompañara hasta Sincelejo para entrevistarle con ocasión a los cargos existentes en su contra”*. En el transcurso, el sujeto retenido saltó del automotor ante lo cual uno de los oficiales reaccionó propiciándole un disparo en el muslo derecho.

El Teniente Coronel fue condenado por la autoridad castrense por el delito de privación ilegal de la libertad.

EL RECURSO:

La defensa del Teniente Coronel alega la nulidad de lo actuado por haberse adelantado la actuación ante la justicia penal militar, siendo la ordinaria la competente.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

<<Para dilucidar el asunto es referente ineludible el contenido del artículo 221 de la Constitución Política, que establece la competencia castrense y conforme al cual, de los delitos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo, y en relación con el mismo servicio, conocerán las cortes marciales o tribunales militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar.

(...)

Para atribuir la competencia a la justicia penal militar por los delitos cometidos por los miembros de la fuerza pública se deben presupuestar dos elementos: i) El primero, de carácter subjetivo, consistente en la necesidad de hacer parte de la institución castrense y ser miembro activo de ella; y ii) de carácter funcional, en la medida que el hecho punible reprochado debe guardar relación con el servicio.

(...)

Del mismo modo, para que los comportamientos realizados bajo estas condiciones no sean del resorte de la jurisdicción ordinaria, se requiere exista un vínculo entre el delito y la actividad propia del servicio.

(...)

Existió un vínculo claro de origen, entre los delitos que se reprochan y la actividad del servicio cumplido por los acusados, razón por la cual advierte la Corte, que la competencia para investigar y juzgar el punible referido, correspondía a la Justicia Penal Militar, motivo por el que no habrá lugar a invalidar lo actuado

Calle 12 No. 7 – 65 Piso 2°. Bogotá D.C.

por desconocimiento del principio del juez natural, consustancial al derecho fundamental del debido proceso.

(...)

Es claro para la Corte, que los punibles atribuidos a (...) guardan relación con el servicio, en la medida que éste como miembro de la fuerza pública en su calidad de Capitán de Fragata y cumpliendo las funciones de Comandante del GAULA del Departamento de Sucre impartió la misión de trabajo cumplida por (...) y (...), en sus condiciones de Sargento Primero de Inteligencia Militar e Infante de Marina Profesional, respectivamente, adscritos a esa dependencia.

Estas actividades de origen legal, también guardan correspondencia con las de origen constitucional, pues aluden en concreto a las que se orientan a realizar las finalidades propias de las fuerzas militares, tales como, la defensa de la soberanía, independencia, integridad del territorio nacional y el orden constitucional; y las propias de la policía nacional, entendidas por el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y la convivencia pacífica, que le son las propias de la fuerza pública en cumplimiento del mandato sobre el funcionamiento armónico de los poderes del Estado.

Así, es diáfano que los ilícitos de privación ilegal de la libertad y lesiones personales surgieron del desvío de las funciones constitucionales y legales que debían cumplir los acusados dentro de la institución castrense. Ello, porque a las luces de los artículos 4° y 5° de la Ley 282 de 1996 que crea y organiza los GAULA, se establece que entre sus componente estarán las unidad de dirección, inteligencia, operación e investigación, compuestas por personal de las Fuerzas Militares, bajo el mando de un oficial.

La operativa, compuesta por personal de las Fuerzas Militares, la Policía Nacional o agentes del Departamento Administrativo de Seguridad, encargada del planteamiento y ejecución de los procedimientos necesarios para el rescate, protección de las víctimas y captura de los responsables.

A su turno, la Unidad Investigativa sería integrada por agentes, detectives y técnicos **con funciones de Policía Judicial**, para actuar bajo la dirección del fiscal competente encargada de adelantar las investigaciones penales.

De este modo, en la impartición y acatamiento de la misión de trabajo ya reseñada, que conforme a su contenido literal tenía por objeto identificar, ubicar a alias El Negro, invitarlo a las instalaciones del GAULA Sucre, efectuarle entrevista y dar inicio a la respectiva

recolección de datos de inteligencia, (...), (...) y (...), como miembros de las Fuerzas Militares integrantes del GAULA, aprehendieron indebidamente y le causaron lesiones personales a (...), cuando después de corroborar los hechos de la denuncia e individualizarlo, le piden subir junto con la bicicleta en que se desplazaba a la camioneta oficial, donde luego de un recorrido que dice le generó temor decidió abandonar el vehículo en marcha, momento en que el Infante de Marina (...) le disparó con arma de fuego para evitar su evasión, los uniformados extralimitaron sus facultades legales y constitucionales, exceso que tuvo lugar, *se itera*, durante la realización de una labor que en sí misma constituía un desarrollo legítimo de los quehaceres atribuidos a las Unidades Operativas integradas por las Fuerzas Militares y emanada de la Ley 282 de 1996.>>

DECISIÓN:

No casar fallo condenatorio

Sentencia. Radicado. N° 27460. 05/09/2012. M.P. Dr. JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

CONSIDERACIONES ACERCA DEL DELITO DE URBANIZACIÓN ILEGAL Y OTROS

TEMAS: COMPETENCIA-Para investigar y juzgar congresistas /URBANIZACION ILEGAL-Elementos del delito /URBANIZACION ILEGAL-Verbos rectores: Promover /ESTAFA-Elementos /DELITO MASA-Acción única con pluralidad de actos ejecutivos /ESTAFA AGRAVADA-El medio fraudulento tiene relación con vivienda de interés social.

HECHOS:

Los señores C.A.G.G. e I.C.C.S fueron condenados por los delitos de estafa agravada, urbanización ilegal y captación masiva y habitual de dineros cuando dirigían dos corporaciones a través de las cuales promocionaban la ejecución de proyectos de vivienda de interés social, con recursos extranjeros, pero a su vez exigían un monto de dinero como inscripción para ser beneficiarios de los mencionados proyectos.

El ex congresista J.G.P.C., esposo de I.C.C.S, se encontraba en campaña política para ese entonces y en sede de una de las corporaciones se “*exhibía propaganda alusiva a sus aspiraciones políticas*”. Así mismo su presencia en la Corporación era constante y “*en las reuniones a las que asistía, promocionaba los planes de vivienda e invitaba a sus seguidores a que hicieran parte de los mismos.*”

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

<<El bien jurídico tutelado es el Orden Económico y Social. Se trata de un tipo de resultado objetivo, de lesión, de conducta instantánea y pluriofensivo; con sujeto activo indeterminado y como pasivo el conglomerado social, la comunidad. Los verbos rectores de la conducta son alternativos: adelantar, desarrollar, promover, patrocinar, inducir, financiar, facilitar, tolerar, colaborar o permitir, cada una de las acciones perfecciona en forma independiente y autónoma el delito.

El objeto material lo constituyen actos-resultado de división, parcelación, urbanización de inmuebles o la construcción de los mismos en forma ilegal.

(...)

El cargo de urbanización ilegal se hizo consistir en haberse promovido por parte de los representantes legales de las Corporaciones (...) y (...) y del acusado a partir del mes de agosto de 2004 en la ciudad de (...), los proyectos de vivienda denominados (...), sin en el cumplimiento de los requisitos legales.

(...)

De otro lado, está demostrado que los proyectos fueron promocionados sin contar con las licencias de construcción requeridas, tal y como lo prevé el artículo 99 numeral 1º de la Ley 388 de 1997

(...)

Integran la estructura de este tipo penal los siguientes elementos:

- a) Utilización de artificios o engaños: traducidos en actos de maquinación hábil o ingeniosa y apta para producir o mantener el error.
- b) Inducción o mantenimiento en error de la víctima: se proyecta como el mecanismo a través del cual se hace caer en una idea equivocada o en un razonamiento falso a la víctima.

c) Obtención de provecho ilícito: el agente debe obtener un beneficio económico ilegítimo.

d) Perjuicio ajeno: de carácter patrimonial para el engañado o un tercero.

(...)

Como la acción engañosa fue realizada con múltiples actos ejecutivos dirigidos a un sinnúmero de víctimas, se configuró el delito masa.

(...)

Respecto del punible de estafa agravada en la modalidad de delito masa, se afectó el patrimonio económico de sinnúmero de personas que se despojaron

de diversas sumas de dinero bajo la falsa expectativa de acceder a una vivienda propia..>>

DECISIÓN:

Condena /Condena en perjuicios.

Auto. Rad. N° 39110 29/08/2012 M.P. Dr. JOSÉ LUIS BARCELO CAMACHO

LEY DE JUSTICIA Y PAZ: ACERCA DE LA VARIACIÓN DE LA TIPIFICACIÓN POR PARTE DEL MAGISTRADO DE CONTROL DE GARANTÍAS EN LA AUDIENCIA DE IMPOSICIÓN DE MEDIDA DE ASEGURAMIENTO

(SECUESTRO SIMPLE AGRAVADO POR LA TORTURA SUBSUME EL DELITO DE TORTURA)

TEMAS: SISTEMA PENAL ACUSATORIO-
Congruencia: No existe entre la imputación y la adecuación típica en la medida de aseguramiento /SECUESTRO-Circunstancia de agravación: Por la tortura, subsume el delito de Tortura

HECHOS:

En audiencia para la imposición de medida de aseguramiento en el trámite de Justicia y Paz, el Magistrado de Control de Garantías accedió a decretarla, pero se abstuvo de imponerla por los delitos de homicidio en persona protegida, secuestro simple y tortura, para hacerlo por homicidio y secuestro simple agravado por la tortura

EL RECURSO:

La Fiscalía interpuso el recurso de apelación por cuanto “estima que la tortura se estructura como delito autónomo”

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

<<Lo primero que debe cuestionarse es si al juez de control de garantías le asiste facultad para variar la adecuación típica efectuada por la Fiscalía y la respuesta debe ser afirmativa, porque la jurisprudencia de la Corte ha enseñado que si bien la formulación de imputación es un acto de parte y, por ello, el juzgador no puede censurarla en cuanto a la adecuación típica, no sucede lo mismo cuando de imponer medida de aseguramiento se trata, como que esta comporta una decisión judicial, que, siendo pasible de recursos, exige una valoración probatoria y jurídica, la cual puede llevar al funcionario a modificar la tipicidad escogida por el ente acusador, siempre y cuando, al hacerlo, no desconozca la fijación fáctica, ni perjudique la situación del procesado. Así puede leerse, por ejemplo, en los autos del 16 de diciembre de 2010 y 26 de mayo de 2011 (radicados 33.039 y 36.163, en su orden).

(...)

El concepto “*tortura*”, empleado por la primera norma, en sí mismo implica la alusión directa a someter a una persona a dolores o sufrimientos con el objetivo de lograr información. Esta es la inteligencia de la tortura, a voces del diccionario, pero igual desde las palabras de la ley, pues así es como el artículo 178 penal define la tortura, de tal forma que cuando el artículo 170.2 agrava el secuestro cuando la víctima es sometida a tortura, es evidente que esta debe entenderse con ese contenido.

La Corte ha señalado que la tortura comporta precisamente el infringir a una persona dolores o sufrimientos con el fin de obtener de ella, o de un tercero, información o confesión. De tal forma que cualquier referencia legal al concepto simple o a su definición debe admitirse con el mismo contenido.

(...)

Para dilucidar el asunto, el tema de la especialidad no se muestra de buen recibo, en tanto los artículos 137 y 170.2, si bien de formas diversas, describen el mismo elemento tortura, uno como delito autónomo, el otro como causal de agravación.

Desde la fijación que de los hechos hizo la Fiscalía parece surgir la razón al Tribunal.

Así, el ente acusador estableció que entre el 16 y el 18 de abril de 2004, por designio de las AUC, en el entendido de que (...) era un colaborador de la guerrilla, se dispuso plagiarlo para interrogarlo y matarlo, y, en efecto, en cautiverio se le cubrió la cabeza con una bolsa para presionarlo a fin de que diera información.

En esas condiciones, si desde un comienzo la finalidad delictiva estuvo signada por “*sacar información*” a la víctima, para lo cual era necesario retenerlo y llevarlo a cautiverio, parece que el tipo penal que con mayor riqueza descriptiva recoge lo realmente acaecido es el secuestro agravado por la tortura. >>

DECISIÓN:

Confirma fallo.
