

Glosas a una Sentencia del Tribunal Superior de Medellín

El proveído de 31 de Agosto del año actual sobre excarcelación, proferido por el Tribunal Superior de Medellín, ha sido considerado como una pieza jurídica de importancia, y por eso, sin duda, se ha dispuesto su publicación en la Revista del Centro Jurídico de la Universidad de Antioquia. Tal auto ha de ser objeto de estudio para los estudiantes de Derecho.

Mas como éstos lo han hallado contrario a sus ideas y a los verdaderos principios jurídicos de que se van empapando, han estimado que no pueden publicar tal providencia en su Revista, si no va acompañada de los comentarios que hagan visibles los errores del Tribunal.

Verdaderamente sería de desear que existiera una publicación encargada de glosar las Sentencias de ésta Corporación, pues así se conseguiría quizá mayor cuidado en las providencias judiciales y se evitarían los errores que con extraordinaria frecuencia se cometen, de que la sociedad ni siquiera se da cuenta.

“Es lo cierto, dice la Sala, que según el claro tenor del artículo 2.º de la Ley 52 de 1918, numeral 5.º, en relación con el 38 de la Ley 104 de 1922, no hay derecho a excarcelación en ningún caso de homicidio simplemente voluntario.”

En primer lugar, no es tan claro el tenor de una disposición que ha dado origen a constantes discusiones y a resoluciones diversas de todas las autoridades judiciales. La providencia que estudiamos expresa: “Debe decirse que al respecto no hay jurisprudencia uniforme en el país, y que nuestros jueces superiores han venido concediendo el beneficio de excarcelación en los casos de homicidio voluntario que han considerado menos graves”. En segundo lugar, es perfectamente errónea la doctrina de que no hay derecho a excarcelación en ningún caso de homicidio simplemente voluntario.

El Tribunal argumenta basado siempre en la letra de la ley, y todo lo encuentra claro y rotundo; pero no se permite elevarse una sola vez a consultar su espíritu, ni llega a considerar los absurdos a que lo lleva su sistema de hermenéutica. De ahí que de la redacción y puntuación del numeral 5.º, citado, deduzca que sólo en los casos menos graves de parricidio, como el de la madre que mata al hijo recién nacido para ocultar su deshonra, se puede conceder excarcelación.

Extraña preferencia ésta del legislador por el delito de parricidio, contraria al sentimiento unánime de la humanidad

y al espíritu que informa nuestra legislación sustantiva. Porque, en efecto, cuando el homicidio voluntario lo castiga el artículo 600 del Código Penal con una pena de seis a doce años de presidio, el parricidio voluntario en la persona de un ascendiente o del cónyuge, se castiga con veinte años de la misma pena; cuando el homicidio premeditado se castiga con doce a diez y ocho años de presidio (Art. 595), el parricidio premeditado se castiga con veinte años, siempre (Art. 615, C. P.). Y luégo en el Art. 618 establece: "En los casos no previstos especialmente el parricidio se castigará con las penas que corresponderían si se tratase de simple homicidio, aumentadas en una cuarta parte más; pero si el delito se hubiere cometido en un ascendiente, el aumento será de la mitad". Véanse igualmente los artículos 633 y 652 sobre envenenamiento y heridas.

Y ahora el Tribunal sienta la jurisprudencia, de que es "claro, rotundo", que la ley ha puesto todas sus complacencias en los parricidas, de modo que, exceptuando los casos más graves, perfectamente definidos como tales en el artículo 615, que son los que castigaba esa disposición con pena de muerte y que hoy se castigan con veinte años de presidio, en todos los demás casos el parricida puede gozar de excarcelación, el parricida sólo, y ningún otro homicida. En verdad que eso es muy "claro" y "rotundo", y muy jurídico, y no conduce al absurdo ni contraría en modo alguno el espíritu de la Legislación. Pero qué le vamos a hacer si la redacción y la puntuación del numeral 5.º del artículo 2.º de la ley 52 de 1918, "está (sic) indicando de manera clara, rotunda, que sólo en los casos menos graves de parricidio.... se puede conceder el beneficio" (de excarcelación).

¿Será éste el espíritu de la ley? Es absurdo pensarlo si quiera. ¿Será esa la simple interpretación gramatical? Tampoco.

No hay duda: nos falta gramática. Si así no fuera, se habría visto que esa puntuación, que esa coma de que nos habla nuestro Tribunal y que tanto rastreó el de Bogotá, según aparece del texto que se cita como argumento formidable, está en abierta oposición con todas las reglas de puntuación castellana, pues no hay chiquillo que no sepa que la conjunción Y suple la coma entre los dos últimos miembros de una enumeración.

Contempla el Tribunal la objeción que podría hacerse con base en el artículo 340 de la ley 105 de 1890, que no permite dictar auto de detención por delitos que no merezcan pena de presidio o reclusión, y expresa que está reformado por el artículo 38 de la ley 104, modificación que el mismo legisla-

dor hizo constar en el artículo 43 de la aludida ley, y agrega: "Allí también se hizo constar de modo expreso la modificación del artículo 2.º de la ley 52".

¿Y podrá decir lo mismo del artículo 3.º de la Ley 52 de 1918? En qué parte ha dicho la Ley 104 que reforma esta disposición? Pues óigase lo que dice:

"Si el delito porque se procede o a que se contrae el su-
mario tuviere señaladas penas distintas de las de presidio o
reclusión, no habrá lugar a detención preventiva del sindicado,
ni a prisión del procesado y la presentación se obtendrá
por órdenes de comparendo".

La disposición es terminante: "no habrá lugar a detención preventiva del sindicado, ni a prisión del procesado", cuando la pena no es de presidio o reclusión. ¿Podrá, pues, algún funcionario, en casos de homicidio o de envenenamiento que no merezcan pena de presidio o reclusión, ordenar conducir a la cárcel al sindicado o procesado para darse el gusto de decirle después: no se le concede excarcelación porque usted no es parricida? Si lo hiciera, obraría contra ley expresa y se haría delincuente.

Por tanto, eso que se dice del artículo 340 de la ley 105, es perfectamente innocuo. Y pretender que la ley 104 dispone encarcelar, sea cual fuere la pena, es pretender el absurdo de que se trate más severamente al simple sindicado que al reo convicto de delito.

Pero el más famoso argumento del Tribunal es el siguiente:

"Por otra parte, si como algunos lo pretenden, la expresión en los casos más graves que usa el numeral 5.º, artículo 2.º, de la ley 52, no se refiere sólo al parricida sino a todos los delitos especificados en ese numeral, se llegaría al absurdo de que habría que conceder excarcelación en los casos menos graves de asesinato, los cuales castiga la ley con la pena de diez y ocho años de presidio".

El mismo absurdo resultaría de conceder excarcelación a los parricidas en todos sus delitos, excepto en los más graves, que son los únicos excluidos por la letra del artículo 2.º ordinal 5.º de la ley 52, señalados éstos expresamente por el artículo 615 del Código Penal. Si hubiera alguno que interpretara la disposición del ordinal 5.º, como lo pretende el Tribunal, daría una interpretación tan absurda como la que le da el mismo Tribunal en favor del parricidio.

Y es que no se comprende por qué hemos de vivir con la mirada hacia el suelo, a caza de palabras, en vez de levantar el espíritu para entender las cosas.

El Código Penal no ha definido en parte alguna la pala-

bra "grave", ni ha dicho qué es "delito grave", ni tenía por qué perder tiempo en semejante necedad. Para cada delito ha determinado la pena, y a nadie se le oculta que a mayor pena corresponde mayor gravedad del delito en la mente del legislador. Cuando dice, pues, no se concede excarcelación a tales delitos en los casos más graves, no es preciso ir a rastrear el Código para ver dónde dice: "esto es más grave", ya que a cualquiera le basta ver las penas señaladas a los diversos delitos comprendidos en el grupo, para saber cuáles son más graves.

Si nos fijáramos en la simple denominación de los delitos enumerados en el ord. 5.º que se estudia: envenenamiento, asesinato, homicidio premeditado, homicidio simplemente voluntario y parricidio, y preguntáramos a cualquier persona: ¿cuál de estos delitos es más grave?, de seguro que no habría la menor discrepancia, pues toda persona contestaría sin vacilar: el parricidio. Lo mismo dice el Código Penal, puesto que en igualdad de circunstancias lo castiga siempre con mayor pena, exceptuando el caso en que se trate de la pena máxima—veinte años de presidio—porque ese límite no se puede traspasar. Y se pretende—"doctrina" del Tribunal—que es el único delito contra la vida de las personas que admite excarcelación.

De todos esos delitos—en tesis general—el menos grave es el homicidio simplemente voluntario. El envenenamiento, el asesinato y el parricidio, culminan en veinte años de presidio; el homicidio premeditado en doce; y el simplemente voluntario en seis. De suerte que de todos estos delitos los que tengan señalada pena de seis o más años de presidio son los más graves para los efectos del ordinal 5.º, y en ellos no cabe excarcelación. En relación con éstos, los que tengan en determinadas circunstancias pena menor de seis años, son menos graves y admiten excarcelación, y decimos en relación con éstos, porque si admitimos el "menos graves" como lo asienta el Tribunal, se buscaría la manera de resolver que en cada delito hay sólo una especie que sea menos grave y que sólo a esa se le concedería excarcelación, ya que en términos absolutos no puede haber más que una cosa que sea menos grave, por el superlativo de régimen que forman estas palabras.

El artículo 597 en que funda el Tribunal su peregrino argumento, es una disposición perfectamente inútil y ociosa, dado que a los casos de los ocho primeros numerales del artículo 586 les señala la ley la pena máxima y al 9.º sólo la de diez y ocho años de presidio. No es, pues, un gran descubrimiento, ni mucho menos una necesidad y sí una cosa superflua, decir que la ley reputa más graves los ocho primeros casos de asesinato y menos grave el último.

En el envenenamiento tenemos el caso contemplado en

el artículo 631, inciso segundo, que se castiga con pena de apercibimiento y con exigir fianza de buena conducta. Según el Tribunal en el fallo que comentamos, al individuo que incurra en esa falta hay que meterlo a la cárcel sin beneficio de excarcelación. En cambio al parricida, en el caso que cita dicho fallo, que tiene como mínima pena un año de prisión, se le concede libertad con fianza.

Otro caso de envenenamiento es el del artículo 626, castigado con tres meses de prisión. Este no tiene excarcelación, pero aquél que se castiga con nueve meses más de la misma pena, sí. ¿Por qué tan hermosa lógica? Porque el Tribunal de Bogotá recorrió los archivos del Congreso buscando una coma, y la encontró en los originales y en las copias, y esa coma hace que los parricidas tengan privilegios especiales, y los que no lo sean deban soportar el vejamen de la cárcel, aunque su delito sólo pueda ser castigado con apercibimiento.

El homicidio en el caso del artículo 605 del Código Penal se castiga con prisión de cuatro a ocho meses. Según la doctrina que se estudia no tiene excarcelación. Pero el parricidio que se castiga con uno a tres años, sí la tiene. Y la interpretación que conduce a esto, dizque es la lógica, porque la contraria lleva al absurdo.

Nosotros sostenemos que hacer decir a una disposición legal semejantes cosas, so pretexto de interpretarla o de no interpretarla, es el colmo del error.

Que no se debe perder de vista que el Código Penal no divide los homicidios simplemente voluntarios en más o menos graves, cosa que sí hace con los parricidios y asesinatos. Ya hemos dicho que estas son superfluidades del Código, pues la gravedad de los delitos se determina por la pena con que se les castiga; pero tampoco en lo que afirma tiene razón el Tribunal, porque el artículo 602, al señalar la pena de tres a seis años de reclusión al homicidio en riña promovida por el que murió, agrega: "Lo propio se aplicará a los delitos que, a juicio del Juez, sean menos graves, entre los definidos en los números 1.º, 2.º, 4.º, 5.º y 7.º del artículo 587, que no sean objeto de disposición especial", y ese artículo 587 es el que señala los casos de homicidio simplemente voluntario.

Son, pues, **menos graves** todos los delitos señalados en el artículo 602 del Código Penal y castigados con tres años de reclusión, como mínimo, y todavía menos graves, los descritos en los artículos 603 a 609 de la misma obra, que tienen penas menores.

Expresa el Tribunal que el "argumento de más peso" que se le podía oponer sería el de que alguna de las comisiones que informaron en el Congreso sobre el proyecto de la ley 52,

fue de parecer que debía concederse excarcelación a los responsables de los homicidios contemplados en los artículos 601 a 608 del C. P.; "pero la verdad es que la reforma no se hizo en ese sentido, bien porque ella no hubiera sido admitida o bien porque los informantes hubieran presentado un texto de reforma que no corregía el mal que en el proyecto creyeron encontrar".

La reforma no se hizo, pues, porque no se admitió o porque no la supieron presentar. No se sabe qué sería; pero también pudo suceder que hubieran presentado la fórmula que les da el Tribunal: "Exceptúanse los casos de homicidio comprendidos en los artículos 601 a 608 del Código Penal", y se les hubiera dicho: eso es inútil, porque sin tal fórmula la ley queda diciendo exactamente lo mismo, y que en vista de ello hubieran retirado la proposición.

Además ese "argumento de más peso", pesaría tan poco, que tal vez no habría quién lo propusiera.

Pero ocurre que el Tribunal no ve más que claridad en su doctrina (afortunadamente no hay doctrina), pues dice: "Por vía de doctrina, bien pudiera interpretarse aquel numeral si él fuera oscuro, incongruente con otras disposiciones, o absurdo; pero ocurre que no está en ninguna de estas condiciones, porque es claro como la luz, no está en contradicción con ley alguna y no conduce, ni mucho menos, al absurdo".

Es raro, repito, que en una claridad tan espléndida, haya habido tantas divergencias y que nos hayamos tenido que pegar de las penosas investigaciones sobre la coma del Tribunal de Bogotá, y acoger los pobres conceptos del Sr Juez 3.º Superior, también de Bogotá, que, según parece, está pegado del gran concepto de que en el asesinato son más graves los casos que se castigan con veinte años de presidio y menos graves los que se castigan con diez y ocho.

En resumen: para no llegar al absurdo, hay que admitir que el espíritu del ordinal 5.º del artículo 2 de la Ley 52 de 1918, es que se concede excarcelación en los casos de todos los delitos allí enumerados que tengan una pena inferior a la de seis años de presidio, que es el mínimo que corresponde al menos grave de esos delitos en los casos generales, por la sencilla razón de que todos los casos que tengan pena inferior, ya no son más graves. Así no presentaremos al legislador dando protección especialísima a los parricidas, porque eso es absurdo; ni obligando a llevar a la cárcel a un individuo que sólo merece apercibimiento, porque eso es absurdo también; ni deteniendo a quien merece tres o cuatro meses de prisión, y dando libertad a quien merece un año de igual pena por el solo hecho de que éste es parricida, pues esto es más absurdo

todavía; ni deteniendo a sindicatos o procesados que sólo merecen pena de prisión, arresto, etc., o pena corporal, porque eso viola el artículo 3.º de la Ley 52 de 1918.

Y por lo demás, dejemos al Sr. Juez 3.º Superior de Bogotá, en su furor, reaccionar contra la ley, en vez de interpretarla consultando su espíritu y armonizando todas sus disposiciones. La sed de cárcel es un mal guía para interpretar las leyes penales, porque da tanta claridad que ofusca, y el "letrerismo" es algo peor todavía.

No queramos que la ley nos lo dé todo hecho, y que nos enumere uno por uno, cosa perfectamente inútil, los casos que se comprenden en la denominación de **más graves** entre un grupo de delitos. Algo puede quedar a la inteligencia del Juez.

Pedro P. Betancourt

