

Proceso No 11529

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

Dr. CARLOS AUGUSTO GÁLVEZ ARGOTE

Aprobado Acta No. 54

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de mayo de dos mil dos (2.002).

VISTOS:

Se pronuncia la Sala sobre la prescripción de la acción penal por el delito de peculado por aplicación oficial diferente, dentro del presente proceso recurrido en casación por el defensor de JORGE EDUARDO NÚÑEZ HERNÁNDEZ.

ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES:

1. Mediante resolución fechada el 6 de enero de 1.995, la Fiscalía 30 Especializada de Barrancabermeja al calificar el mérito del sumario de la investigación seguida a JORGE EDUARDO NÚÑEZ HERNÁNDEZ, en su condición de Secretario de Hacienda de dicho municipio, profirió resolución acusatoria en su contra por los delitos de falsedad material de servidor en documento público, agravado por el uso y peculado por aplicación oficial diferente, decisión que hubo de cobrar ejecutoria el día 6 de febrero posterior, al aceptarse en esa fecha el desistimiento al recurso de apelación inicialmente impetrado contra la misma.

A su turno, mediante decisión fechada el 19 de octubre de 1.995, el Tribunal Superior de Bucaramanga confirmó integralmente la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Barrancabermeja, que condenó al servidor público como responsable de los delitos que le fueran imputados en la resolución acusatoria, a la pena principal de 46 meses de prisión.

2. Sobre esta base se tiene que el delito de peculado por aplicación oficial diferente, por el que fue acusado y posteriormente condenado en primera y segunda instancia NÚÑEZ HERNÁNDEZ, como queda visto, tenía señalada en el artículo 136 del Decreto 100 de 1.980 una pena privativa de la libertad de seis (6) meses a tres (3) años de prisión.

3. La posición tradicional de la Sala fundada en la interpretación de los artículos 80, 82 y 84 del Código Penal de 1.980, siempre entendió que el término prescriptivo de la acción penal, bien en la etapa de la investigación o del juicio, teniendo por sujeto activo a un servidor público, en ningún caso podría ser inferior a seis (6) años y ocho (8) meses, lapso que se mantenía constante al calcular su monto a partir del tope fijo mínimo legal de cinco (5) años que para todos los hechos punibles preveía el primero de los preceptos en mención, mas la tercera parte correspondiente al valor que debía incrementarse el mismo cuando las conductas delictivas eran realizadas por esta clase de sujetos calificados.

4. Con la entrada a regir de la Ley 599 de 2.000, en criterio mayoritario de la Sala, las normas que ahora regulan el fenómeno prescriptivo frente a los servidores públicos imponen una nueva hermenéutica, implicando a su vez una variación del método para el cálculo de dicho lapso, en la medida en que por la forma como está redactado el artículo 83 del nuevo Estatuto, la tercera parte que aumenta el término extintivo debe establecerse directamente sobre el máximo de la pena señalada para el delito en el tipo

penal que lo describe, con la misma modificación consistente en que durante el período del juicio – por consiguiente interrumpido el tránsito de la prescripción con la resolución acusatoria o su equivalente debidamente ejecutoriada –, deba contarse pero en la mitad.

Es decir, que la remisión que en el derogado Estatuto Punitivo se entendió siempre hecha a la pena de cinco (5) años como unidad mínima de referencia fija, por la estructura que su regulación tenía, ahora se calcula bajo las mismas condiciones que para los demás sujetos transgresores de la ley penal, con el trato diferenciado que la propia ley le da a esa categoría de sujetos en la normatividad penal, esto es, el incremento de la tercera parte sobre la máxima sanción señalada en el tipo penal respectivo.

5. Siendo ello así, aplicando el principio de favorabilidad en este caso y por tanto la nueva normatividad vigente, tendríamos que frente al delito de peculado por aplicación oficial diferente, el término prescriptivo, en cualquiera de las etapas procesales, sería de cinco (5) años, por ser el derrotero mínimo legal, dado que el máximo de la sanción para dicho punible era sólo de tres (3) años.

Por consiguiente, visto que la resolución acusatoria cobró firmeza el 6 de febrero de 1.995, la conducta punible típica de peculado por aplicación oficial diferente imputada a NUÑEZ HERNÁNDEZ habría prescrito, lo que así será declarado por la Corte, debiendo disponerse la cesación de todo procedimiento en relación con este delito.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA en Sala de Casación Penal,

RESUELVE:

1. Declarar la prescripción de la acción penal respecto del delito de peculado por aplicación oficial diferente imputado a JORGE EDUARDO NÚÑEZ HERNÁNDEZ.

2. En consecuencia, decretar el cese de todo procedimiento en relación con el referido punible, debiéndose continuar con el trámite del recurso extraordinario por el delito de falsedad material de servidor público agravada por el uso.

Contra esta decisión procede el recurso de reposición.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL JORGE ENRIQUE CÓRDOBA POVEDA

Salvamento de voto

HERMAN GALÁN CASTELLANOS CARLOS AUGUSTO GÁLVEZ ARGOTE

Salvamento de voto

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO EDGAR LOMBANA TRUJILLO

CARLOS EDUARDO MEJÍA ESCOBAR NILSON PINILLA PINILLA

Salvamento de voto

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria