

Proceso No 17952

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Aprobado Acta No.53

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de abril de dos mil siete (2007).

VISTOS

Resuelve la Corte la acción de revisión interpuesta en nombre propio por el doctor CARLOS EDUARDO MUÑOZ DÁVILA contra las sentencias dictadas el 8 de agosto de 1997 y el 26 de mayo de 1998, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y la Corte Suprema de Justicia por medio de las cuales fue condenado a la pena principal de 38 meses de prisión como autor del delito de prevaricato por acción.

HECHOS

Fueron resumidos por esta Sala de la Corte al momento de resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del Tribunal mediante la cual condenó al actor, así:

“En la Unidad Cuarta de Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de la ciudad, se adelantaba investigación penal por el delito de homicidio cometido en la persona del ciudadano Germán Alberto Cifuentes Vivas, averiguación en la cual la policía

metropolitana capturó y puso a disposición a los individuos CARLOS ALBERTO ARIAS GIRALDO, JHON FRANCISCO CRUZ ROMERO, JESÚS CERVANDO GIRALDO MUÑOZ y ÁLVARO VEIRA DÍAZ, el 21 de febrero de 1996, siendo oídos en indagatoria al día siguiente. La situación jurídica de los imputados fue resuelta el 6 de marzo posterior, por medio de medida de aseguramiento de detención preventiva en relación con los dos primeros sindicados; mientras que los dos restantes fueron favorecidos con libertad sin condiciones. La orden detentiva fue confirmada en segunda instancia por la Unidad de Fiscalías ante el Tribunal Superior.

”Pues bien, el abogado defensor del detenido Jhon Francisco Cruz Romero intentó la acción de habeas corpus en beneficio de su defendido y cosindicado Carlos Alberto Díaz Giraldo, petición que fue despachada favorablemente por el señor Juez Ochenta y Ocho Penal Municipal, según providencia fechada el 3 de mayo de 1996. Como el Fiscal Cuarenta y Ocho Delegado ante los Jueces Penales del Circuito, encargado de la investigación por homicidio, estimó que la determinación liberatoria era manifiestamente contraria a la ley, en la misma fecha ordenó compulsar copias para que se investigara la conducta del juez”.

Con fundamento en los anteriores hechos, la Unidad de Fiscalías Delegadas ante los Tribunales Superiores de Bogotá y Cundinamarca, abrió investigación penal contra el doctor CARLOS EDUARDO MUÑOZ DÁVILA en su condición de Juez Ochenta y Ocho Penal Municipal, a quien, surtido el trámite procesal correspondiente, el 6 de febrero de 1997, acusó por el delito de prevaricato por acción descrito en el artículo 149 del Código Penal, modificado por el artículo 28 de la Ley 190 de 1995.

La etapa del juicio culminó en el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, con sentencia a través de la cual condenó al doctor CARLOS EDUARDO MUÑOZ DÁVILA como autor responsable del delito de prevaricato por acción a las penas de 38 meses de prisión y 55 salarios mínimos legales mensuales vigentes de multa e interdicción de

derechos y funciones públicas por el mismo tiempo de la pena privativa de la libertad.

El Tribunal al dosificar la pena no partió del mínimo de 36 meses señalado en la disposición sustantiva que aplicó, en cuanto consideró que respecto del doctor MUÑOZ DÁVILA concurría la circunstancia de agravación genérica descrita en el artículo 66, numeral 11 del Decreto Ley 100 de 1980, esto es, “la posición distinguida que el delincuente ocupe en la sociedad por su riqueza, ilustración, poder, cargo, oficio o ministerio”, pues consideró: “se trata de un juez de la República a quien la Rama Jurisdiccional le confió la más sagrada de las misiones y la de mayores responsabilidades presentes y futuras, cual es la de administrar justicia entre hombres, situación de privilegio entre la sociedad, por lo cual tenía la obligación de velar por el orden jurídico y no deteriorarlo más ante los ojos del conglomerado social”.

En consecuencia, al momento de valorar lo concerniente a la suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de la libertad, se la negó en cuanto ésta superó el límite punitivo señalado en el artículo 68 del Código Penal de 1980.

Sentencia confirmada por esta Sala de la Corte, mediante la suya de 26 de mayo de 1998.

DEMANDA DE REVISIÓN

Con fundamento en la causal sexta del artículo 232 del Decreto Ley 2700 de 1990, el condenado en nombre propio, en su condición de abogado, solicita la revisión de las sentencias ejecutoriadas de primero y segundo grado, porque considera que el criterio jurídico que fundamentó la sentencia de condena en su contra fue variado favorablemente por esta Sala de la Corte en decisión de junio 12 de 2000.

En tal sentido, después de hacer glosas al tratamiento procesal que se le dispensó en el proceso adelantado en su contra, argumenta que en la sentencias de primera y segunda

instancia se consideró la causal genérica de agravación descrita en el artículo 66, numeral 11 del Decreto Ley 100 de 1980, es decir, por la posición distinguida en el grupo social por desempeñar el cargo de juez, para no imponerle el mínimo de la pena señalada para el delito de prevaricato por acción.

De este modo, afirma, el Tribunal y la Corte al aumentarle dos meses la pena privativa de la libertad con ocasión del cargo desempeñado, omitieron en su valoración que hasta el momento de la condena se desempeñó como juez, con lo cual desconocieron el principio non bis in ídem y el contenido de los artículos 61 y 64 del Decreto Ley 100 de 1980 que le ofrecían la posibilidad de concederle el subrogado penal de la suspensión condicional de la pena privativa de la libertad.

No obstante su asentimiento de que para aquél entonces, cuando se profirió la sentencia en su contra, se consideraba tal circunstancia de agravación como criterio predominante, incluso para los delitos con sujeto activo cualificado, entiende que esta Sala de la Corte en sentencia de 12 de junio de 2000, modificó ese criterio al revocar la absolutoria dictada a favor de una funcionaria pública para condenarla por el delito de peculado culposo a siete meses de prisión, oportunidad en la cual no tuvo en cuenta la circunstancia genérica de agravación señalada en el numeral 11 del artículo 66 del Código Penal de 1980, por lo que especula que tal fallo contiene un cambio de criterio jurisprudencial favorable, en su caso.

En los anteriores términos depreca de la Corte revise la sentencia dictada en su contra, se le imponga el mínimo de la pena y se declare que tenía derecho al sustituto penal de la suspensión condicional de la pena privativa de la libertad.

Admitida la demanda el 14 de julio de 2005, el 26 de septiembre siguiente, de conformidad con el artículo 224 de la Ley 600 de 2000, se corrió traslado a las partes para que solicitaran pruebas, dentro del cual el demandante presentó escrito solicitando tener

en cuenta varias documentales con las cuales demuestra el cambio de criterio jurisprudencial.

La Corte en auto de 7 de septiembre de 2006, tuvo en cuenta como pruebas en este trámite las siguientes:

1. La resolución de 11 de junio de 1996, mediante la cual la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, le resolvió la situación jurídica al doctor MUÑOZ DÁVILA con medida de aseguramiento de detención preventiva y le concedió la libertad provisional con caución prendaria.
2. La resolución de 6 de febrero de 1997, a través de la cual la Fiscalía acusó ante el Tribunal al doctor MUÑOZ DÁVILA por el delito de prevaricato por acción, manteniendo vigente la medida de aseguramiento y el derecho a la libertad provisional.
3. La sentencia de 8 de agosto de 1997 mediante la cual el Tribunal Superior de Bogotá condenó al doctor CARLOS EDUARDO MUÑOZ DÁVILA a la pena principal de treinta y ocho meses de prisión, entre otras determinaciones, y le negó la condena de ejecución condicional.
4. La Sentencia de segunda instancia de 26 de mayo de 1998, mediante la cual la Corte Suprema de Justicia confirma la del Tribunal.
5. La Sentencia de segunda instancia de 12 de junio de 2000, dictada dentro del proceso con radicación 11541 por esta Sala de la Corte, mediante la cual revocó la absolutoria dictada por el Tribunal de Montería a favor de Martha Cecilia Petro Hernández, para en su lugar condenarla por el delito de peculado culposo a la pena principal de siete meses de prisión, dosificación en la cual no tuvo en cuenta la circunstancia de agravación señalada en el ordinal 11 del artículo 66 del Decreto Ley 100 de 1980.

6. La sentencia de única instancia de 23 de febrero de 2005, dictada por la Corte en el proceso con radicación 19762, dentro de la cual al dosificar la pena expresamente rechazó la circunstancia de agravación del artículo 58-9 de la Ley 599 de 2000 “posición distinguida” del procesado, en tratándose de hechos delictivos que para su estructuración requieren sujeto activo cualificado.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Del accionante

Luego de referirse a la situación fáctica del proceso que se le adelantó por el delito de prevaricato, afirma que los pronunciamientos de la Corte dentro de los radicados 11541 y 19762 le otorgan razón porque plantean inequívocamente que la circunstancia agravante del artículo 66, numeral 11 del Decreto Ley 100 de 1980, artículo 58, numeral 9 de la codificación vigente, no puede atribuirse al procesado en los delitos de sujeto activo cualificado, entre ellos, prevaricato, cohecho, peculado, concusión, etc.

La atribución de tal agravante, constituía una práctica que insistentemente lesionaba el principio non bis in ídem, como se consignó en el salvamento de voto al fallo dictado en el radicado 9546.

Asegura que la Corte varió su criterio en relación con la circunstancia de agravación a la cual hace mención, en el fallo dictado contra la juez Martha Cecilia Petro, el cual fue distinto en la sentencia dictada en su contra, pues debió aplicársele el mínimo de la conducta por la que se condenó, en atención a que en su contra no existían antecedentes penales o contravencionales.

En tal sentido, advierte que a la mencionada juez se le aumentó la pena por la gravedad del hecho, en tanto que en su caso no se dijo nada en torno de tal aspecto, simplemente se le agravó por ser juez de la República.

Igualmente, en el asunto que trae como punto de comparación, a la funcionaria se le aplicaron circunstancias de atenuación punitiva por no tener antecedentes penales o contravencionales y en su situación, siendo igual, no se tuvo en cuenta el buen comportamiento anterior.

Afirma que en su caso, la Corte aplicó de forma indebida la agravante punitiva a la cual hace mención, atentando contra el derecho a la igualdad, el debido proceso (principio non bis in ídem) y de contera vulnerando su derecho a la libertad.

De otro lado, trae a colación la sentencia de única instancia proferida dentro del radicado 19762, el 23 de febrero de 2005, en la cual se replanteó el tema de la circunstancia de agravación punitiva ordenada en el artículo 66, numeral 11 del Código Penal de 1980, artículo 58,9 de la Ley 599 de 2000 estableciendo que su aducción en tratándose de delitos en los cuales el sujeto activo cualificado es servidor público viola la prohibición de doble incriminación, pues esa condición no puede ser sometida a más de una valoración desfavorable.

Como que se trata de una circunstancia que solamente puede ser tenida en cuenta como de mayor punibilidad cuando no haya sido prevista de otra manera.

En suma, plantea que con las decisiones de 12 de junio de 2000 y 23 de febrero de 2005, la Corte modificó su jurisprudencia, resultando favorable a su situación

Del Ministerio Público

La Procuradora Primera Delegada para la Investigación y Juzgamiento Penal, después de referirse a los antecedentes procesales que dieron origen a la acción de revisión y de mencionar cuáles han sido las pautas señaladas por esta Sala de la Corte, cuando se invoca la causal sexta, frente a la situación que plantea el accionante, puntualiza que el cambio de criterio jurídico debe demostrarse formalmente acreditando la existencia

material del nuevo pronunciamiento, con la indicación del vínculo o nexo entre el criterio novedoso y su efecto favorable en la sustentación de la sentencia condenatoria, “como que tal circunstancia debe exhibir tal conexidad con los argumentos que sirvieron de soporte a la sentencia, de modo que en la actualidad y en razón de la variación, el mismo no sería sostenible.”

Con apoyo en la anterior precisión anota que la demanda reúne los requisitos formales establecidos en el artículo 222 de la Ley 600 de 2000, pero su argumentación no tiene la aptitud suficiente para alcanzar la finalidad a la cual aspira el doctor MUÑOZ DÁVILA.

En tal sentido, afirma, la Corte recogió la tesis mayoritaria que proclamaba la aplicación de la circunstancia de agravación en comento, cuando se trataba de hechos delictivos cometidos por funcionarios judiciales en ejercicio de sus funciones, por su mayor impacto social, considerando ahora que al infractor no se le puede colocar en la posición de expiar sucesivamente su falta por el mismo hecho, porque, en tal caso, se le desconocería el principio non bis in ídem.

Empero, aduce, sin minimizar la nueva línea jurisprudencial, el actor no presenta razones apropiadas que permitan concluir indefectiblemente que al ser aplicada al fallo de condena dictado en su contra, produciría beneficio perceptible real y materialmente frente a su situación, pues se trata de aspectos que son propios del recurso extraordinario de casación y no de la acción de revisión porque la censura no se dirige a remediar una sentencia injusta, producida como consecuencia de una alteración de la verdad real o histórica, “sino un eventual error de juicio, corregido en la actualidad a través de la inoperancia de la citada causal genérica de agravación en casos como el presente”.

Asevera que el fallo rescisorio que reclama el accionante no se apoyaría en el reconocimiento de un error judicial de hecho, determinante de los fundamentos de la sentencia como lo establece la causal invocada, sino de la aplicación de un viraje

jurisprudencial que modificó criterios de interpretación de la ley penal, para adecuarlos a las actuales exigencias normativas.

Sin embargo, advierte, la anterior no es la finalidad que persigue el actor, quien veladamente acude a la acción de revisión para morigerar el quantum punitivo y por consiguiente que se reexamine lo concerniente a la concesión del subrogado de la “libertad (sic)” condicional, aspiración que en la actualidad no tendría ningún asidero, pues el doctor MUÑOZ DÁVILA recobró su libertad el 13 de julio de 2001, por decisión del Tribunal Superior de Bogotá, que le concedió la libertad condicional, amén de que se trata de aspecto propio del debate en las instancias y, por lo mismo, ajeno a la acción de revisión.

En consecuencia, el fallo sustitutivo en el que no se advierta o sostenga la inocencia del procesado, quien continuará como responsable del delito imputado, con la única modificación de detracción de la pena impuesta en dos meses, la cual ya purgó, y se le reconozca, además, el beneficio de la libertad ya concedido, es un hecho que se aviene más a un formalismo, pero que no se ajusta a la naturaleza y fines de la acción de revisión.

Además, en el principio de restricción de la acción de revisión, los motivos que fundamenten el fallo rescisorio deben ser contundentes y poseer la entidad suficiente que justifique el resquebrajamiento de la sentencia atacada, la cual, a pesar de su inmutabilidad, se deja sin efecto ante la demostración de su injusticia.

Con fundamento en lo anterior solicita a la Corte declarar infundada la causal de revisión invocada.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La Corte es competente para pronunciarse de fondo sobre la acción de revisión

promovida contra las sentencias dictadas por el Tribunal Superior de Bogotá y por la Sala Penal de esa Corporación, acorde con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 75 de la Ley 600 de 2000.

En orden a resolver lo correspondiente en el presente trámite, necesario es recordar que las causales de revisión son excepcionales y de interpretación restrictiva, pues lo contrario atentaría contra la seguridad jurídica, presupuesto necesario del orden jurídico y de la paz social.

De acuerdo con la causal sexta del artículo 220 del Procedimiento Penal aplicable a este caso (Ley 600 de 2000), la acción de revisión procede contra fallos ejecutoriados, cuando “mediante pronunciamiento judicial, la Corte haya cambiado favorablemente el criterio jurídico que sirvió para sustentar la sentencia condenatoria”.

Sin embargo, el cambio de criterio jurisprudencial debe referirse al que sustentó todo el fallo, de tal modo que debe tener como consecuencia que la sentencia condenatoria, por virtud de su aplicación, se transforme en absolutoria, es decir, tenga la capacidad suficiente para restablecer un derecho quebrantado y procurar la vigencia de un orden justo. De suerte que si el objeto de la acción se reduce al reconocimiento de una causal de atenuación o a la supresión de una de agravación, es notoria la falta de interés para deprecar la revisión del fallo, en cuanto se estaría acondicionando una decisión que tiene la particularidad de ser intangible, sin corregir ningún acto de injusticia, porque, como lo alegó la Delegada, la declaración de responsabilidad penal del accionante permanecería sin modificación alguna.

En este sentido, esta Sala de la Corte, en auto de 28 de octubre de 1997 puntualizó lo siguiente:

“Dentro de nuestro sistema procesal la naturaleza de esta causal es la de ser un instrumento para el derrumbamiento total del fallo y no para lograr la atenuación

punitiva, pues la revisión opera en un momento procesal posterior a la decisión definitiva que, como tal, está amparada por la inmutabilidad de la cosa juzgada, que es garantía de seguridad jurídica en un Estado de Derecho, sin que se comparta el argumento de que la interpretación teleológica del precepto conduciría a la opinión contraria, pues ello llevaría a la desnaturalización de la acción y al resquebrajamiento del sistema jurídico.

"Si se pudiera lograr la atenuación de la responsabilidad se estaría disponiendo de una decisión a la que el ordenamiento jurídico le ha otorgado la calidad de indisponible.

"Por lo tanto, aquellos aspectos colaterales al fallo condenatorio no son objeto de la causal de revisión en estudio, en la medida en que la misma norma se encarga de excluirlos, al precisar que el pronunciamiento judicial de la Corte Suprema de Justicia cambie favorablemente 'el criterio jurídico que sirvió para sustentar la sentencia condenatoria', en forma tal que no está contemplada la posibilidad de atenuar la responsabilidad, siendo la única alternativa la condena o la absolución.

"Las causales de revisión son excepcionales y de interpretación restrictiva, pues lo contrario atentaría contra la seguridad jurídica, presupuesto necesario del orden jurídico y de la paz social.

"Al respecto mayoritariamente ha sostenido la Sala:

"'Tanto fue así el querer del legislador, que dar por descontado que al removerse la decisión revisada, surge como consecuencia imperiosa el otorgamiento de la libertad del procesado (art. 241 del C. de P.P.): 'En el fallo en que se ordene la revisión, la Sala decretara la libertad provisional de (sic) procesado...', la liberación inmanente al cambio de condena por absolución, pero no necesariamente generable, de una eventual revisión que simplemente admita atenuante, suprima agravantes o conduzca a una nueva dosificación punitiva favorable, manteniéndose vigente la condena' (Auto del 29 de febrero de 1996)''.

Así, se evidencia que en el caso bajo examen la causal de revisión invocada no se estructura porque precisamente el actor persigue con fundamento en decisiones de la Corte, posteriores al fallo que confirmó la sentencia de condena en su contra, la supresión de la circunstancia de mayor punibilidad prevista en el artículo 66, numeral 11 del Decreto Ley 100 de 1980, artículo 58, numeral 9 de la Ley 599 de 2000, y, como consecuencia, se redosifique la pena que le fue impuesta, dando por cierto en tales condiciones, la concesión tardía de la suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de la libertad.

Para los fines de la causal invocada, lo opuesto a lo considerado en la fundamentación de la sentencia condenatoria, es lo que constituye el cambio jurisprudencial exigido, situación que no ocurre con ninguno de los fallos traídos por el doctor MUÑOZ DÁVILA para sustentarla, pues no involucran oposición alguna con la ratio decidendi de la sentencia en su contra, simplemente el último de ellos, de 23 de febrero de 2005, aclara lo concerniente a la atribución de la circunstancia de mayor punibilidad relacionada con la posición distinguida que el procesado ocupa en la sociedad, por su cargo, posición económica, ilustración, poder, oficio o ministerio, cuando se trata de conducta ilícita que para su estructuración exige del sujeto activo la condición de servidor público.

Finalmente, en gracia de discusión, si se accediera a la revisión de la sentencia, sería con fundamento en la dictada el 23 de febrero de 2005, en la cual se hizo mención expresa a la referida circunstancia genérica de mayor punibilidad, fecha para la cual el doctor MUÑOZ DÁVILA había cumplido de tiempo atrás la pena impuesta, caso en el cual, como lo puntualizó la Delegada, se trataría más de un formalismo que no se allana con la naturaleza y finalidad de la acción.

En efecto, en la sentencia de 12 de junio de 2000 que trajo como punto de referencia con la demanda, no se realizó ninguna afirmación acerca de la aludida circunstancia de

mayor punibilidad, hecho que no puede considerarse como opuesto a lo considerado por el Tribunal y la Corte en las sentencias de primera y segunda instancia dictadas contra el accionante, pues simplemente no se hizo afirmación alguna en ningún sentido.

En mérito de lo expuesto, La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, previo concepto de la Procuradora Primera Delegada para la Investigación y Juzgamiento, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

Declarar infundada la causal de revisión que se aduce por el sentenciado CARLOS EDUARDO MUÑOZ DÁVILA, quien en su condición de abogado, actúa en nombre propio.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ
PINZÓN

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANES

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

MAURO SOLARTE PORTILLA

JAVIER ZAPATA ORTÍZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria