

Proceso No 20026

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Aprobado Acta No.200

Bogotá, D. C., diecisiete (17) de octubre de dos mil siete (2007).

VISTOS

Decide la Sala el recurso extraordinario de casación presentado por el defensor del procesado LUIS ALFREDO RIVERA RATIVA en contra del fallo de segunda instancia proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, mediante el cual modificó parcialmente la sentencia condenatoria emitida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de la mencionada ciudad, en el sentido de que lo condenó a la pena principal de 60 meses de prisión como autor responsable de la conducta punible de falsedad ideológica en documento público.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

1. De acuerdo con las diligencias que figuran en el expediente, en el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tunja se adelantó el proceso ejecutivo singular de mayor cuantía

radicado con el número 98-0140, demandante Óscar Nova Delgado y demandados Carlos Eduardo Rincón Saboya y Clara Virginia Saboya Vargas.

Librado el mandamiento de pago en auto de fecha 15 de mayo de 1998 y notificados personalmente los demandados en diligencia de fecha 23 de septiembre de 1999, LUIS ALFREDO RIVERA RATIVA, secretario de dicho juzgado, pasó al despacho un informe con fecha 12 de octubre de 1999, en el que manifestó que “los ejecutados no contestaron la demanda y el término se encuentra vencido”.

Por lo anterior, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tunja dictó sentencia de fecha 13 de octubre de 1999, en la que dispuso seguir adelante con la ejecución.

Posteriormente, el secretario LUIS ALFREDO RIVERA RATIVA entró de nuevo al despacho el expediente, en el que (i) había sido sustraída la sentencia de 13 de octubre de 1999; (ii) se había borrado con corrector líquido tanto la fecha como la palabra “no” del informe secretarial de 12 de octubre que antecedió a la providencia faltante, para que así pudiera leerse “los ejecutados contestaron la demanda”; (iii) aparecía a continuación un escrito en el que el apoderado de la parte demandada planteaba excepciones de fondo y en cuyo reverso obraba un sello de presentación personal adulterado, pues a la fecha original de “08 oct. 1999” se le escribió por encima del primer guarismo el número 7, para que así pudiera leerse “07 oct. 1999”, día en el que precisamente vencía el término para contestar la demanda; y (iv) figuraba una constancia final de ingreso al despacho, fechada el 3 de noviembre de 1999, en la que el secretario informaba que “el ejecutado contestó oportunamente la demanda y propuso excepciones”.

A raíz de lo anterior, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tunja profirió el auto de fecha 3 de noviembre de 1999, en el que dispuso correr traslado de las excepciones de fondo presentadas por los demandados.

Descubiertas tales anomalías por la apoderada del demandante, fueron puestas en

conocimiento del Juez Segundo Civil del Circuito de Tunja, quien a su vez denunció los hechos ante la Fiscalía General de la Nación.

2. Iniciado el proceso penal correspondiente, el organismo instructor escuchó en versión libre a los servidores públicos del juzgado, ordenó la apertura de la instrucción, vinculó al secretario LUIS ALFREDO RIVERA RATIVA mediante indagatoria, le resolvió la situación jurídica y, en resolución que calificó el mérito del sumario, le formuló cargos por los delitos de falsedad material de empleado oficial en documento público (en concurso homogéneo) y destrucción, supresión y ocultamiento de documento público (en concurso heterogéneo), de conformidad con lo establecido en los artículos 26, 218 y 223 del decreto ley 100 de 1980.

3. Conoció del proceso en la etapa siguiente el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Tunja, despacho que una vez adelantada la audiencia pública dictó sentencia en contra del procesado y lo condenó a la pena principal de 90 meses de prisión como autor responsable del concurso de delitos en comento. Igualmente, lo condenó a la pena accesoria de ley y le concedió la prisión domiciliaria, de conformidad con lo previsto en el artículo 38 del actual Código Penal.

4. Apelada dicha providencia, el Tribunal Superior de Tunja la modificó de manera parcial, en el sentido de que condenó a LUIS ALFREDO RIVERA RATIVA a la pena principal de 60 meses de prisión como autor responsable de la conducta punible de falsedad ideológica en documento público, según lo contemplado en el artículo 219 del decreto ley 100 de 1980.

Adujo el ad quem en sustento de su decisión que, si bien era cierto que el procesado incurrió con su comportamiento en distintos actos de falsificación y supresión de documentos, tenía como propósito último el obtener del Juez Segundo Civil del Circuito de Tunja que diera trámite a las excepciones de fondo presentadas de manera extemporánea,

razón por la cual las conductas anteriores se subsumen jurídicamente en la última acción de falsedad realizada, que fue con la que informó al despacho que el escrito de la parte demandada había sido presentado en términos, sin estarlo.

Indicó además que dicha acción configuraba el delito de falsedad ideológica en documento público, toda vez que el secretario, al presentar el informe de fecha 3 de noviembre de 1999, consignó un hecho que no correspondía a la realidad, sin perjuicio de que previamente y en apoyo de su afirmación haya alterado el primer informe secretarial así como la fecha de presentación del escrito de excepciones, e incluso haya suprimido la providencia que ordenaba que se siguiera adelante con la ejecución.

Precisó así mismo el Tribunal que con este cambio en la calificación jurídica de los hechos no vulneraba el principio de congruencia entre acusación y sentencia, en la medida en que de ninguna manera se varió el núcleo central de los hechos imputados por la Fiscalía en la resolución acusatoria, tal como lo ha contemplado la jurisprudencia de la Corte en autos como el de 14 de febrero de 2002.

Por último, individualizó la pena por imponer después de considerar que, en virtud del principio de la ley penal más favorable, y teniendo en cuenta que el organismo acusador no había imputado circunstancias genéricas o específicas de agravación, se debía partir de la sanción punitiva establecida en el artículo 219 del anterior Código Penal, así como tener en cuenta los criterios de dosificación punitiva de dicha legislación.

5. Contra el fallo de segundo grado, interpuso el defensor de LUIS ALFREDO RIVERA RATIVA recurso extraordinario de casación, cuya demanda fundamentó de la forma en que se reseña a continuación.

LA DEMANDA

1. Primer cargo. Causal tercera

Sostuvo el demandante que el ad quem dictó sentencia en un juicio viciado de nulidad al no tener en cuenta que uno de los actos falsarios imputados por la Fiscalía General de la Nación, consistente en alterar el número de la fecha de presentación del memorial de excepciones, fue calificado como un delito de falsedad material de empleado oficial en documento público, cuando tal escrito en ningún momento tuvo la calidad de documento público, pues provino de un particular, es decir, del apoderado de los demandados en el proceso civil ejecutivo.

Precisó además que la única actuación que le daría calidad de documento público a dicho memorial sería el acto de presentación personal del secretario, pero como éste es cuestionado en el proceso penal y sobre el mismo formuló su imputación la Fiscalía, no puede tenerse en calidad de tal.

Por último, afirmó que el error en la calificación del objeto sobre el cual se cometió la conducta de falsedad vicia de nulidad el proceso y, en consecuencia, solicitó que ésta se declarara a partir de la providencia que resolvió la situación jurídica del procesado.

2. Segundo cargo. Causal primera

Manifestó el defensor que el Tribunal incurrió en una violación indirecta a la ley sustancial proveniente de un error de hecho por falso juicio de identidad, en la medida en que la actuación civil fue a la postre declarada nula en razón de los errores cometidos durante su desarrollo, de suerte que los documentos que hacían parte de la misma, incluidos los que fueron objeto de las falsedades, son inexistentes jurídicamente y, por lo tanto, la conducta que se le atribuye a su protegido es atípica por ausencia de objeto material y por falta de afectación trascendente al bien jurídico tutelado.

Destacó al respecto que el juez colegiado de segunda instancia, por el contrario, le

atribuyó a dichos documentos una existencia jurídica que no tienen y cuyo contenido ya no podía interesarle al derecho, por lo que carece de fuerza el razonamiento del ad quem, en el sentido de que después de decretada la nulidad civil éstos siguen teniendo capacidad probatoria para efectos del proceso penal.

En consecuencia, solicitó a la Corte que casara la sentencia y que dictara el fallo absolutorio de reemplazo.

3. Tercer cargo. Causal primera

Afirmó el demandante que el Tribunal incurrió en una violación indirecta a la ley sustancial derivada de un error de hecho por falso juicio de existencia, como quiera que omitió considerar al momento de proferir el fallo la inspección judicial de fecha 13 de agosto de 2001, practicada por el funcionario de primera instancia al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tunja, en la que encontró en otras actuaciones adelantadas por dicho despacho idénticas correcciones de fecha y anotaciones a las que aparecen en el proceso ejecutivo 98-0140.

Agregó que, de haber valorado dicha prueba, el ad quem habría llegado a la conclusión de que la conducta de LUIS ALFREDO RIVERA RATIVA correspondió simplemente a una corrección intrascendente, y por consiguiente atípica, similar a la que se presentó en los otros procesos examinados durante la diligencia.

Por lo tanto, solicitó que se casara la sentencia y que en su lugar se dictara fallo absolutorio a favor del procesado.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

1. Primer cargo

Precisó el Procurador Delegado que sobre este punto lo que en realidad está planteando el demandante es un problema atinente a la calificación jurídica de la conducta derivado de un error en la interpretación de la ley que de ninguna manera trasciende en la estructura del proceso, ya que dicho equívoco, en el caso de ser cierto, sería susceptible de corregirse profiriendo un fallo sustitutivo que degrade la responsabilidad y no declarando la invalidez de lo actuado.

Agregó que el defensor tampoco tuvo en cuenta que el Tribunal profirió el fallo de segunda instancia con fundamento en la conducta constitutiva de falsedad ideológica en documento público, que subsumió a la acción de alterar la fecha de presentación de las excepciones de los demandados y, por lo tanto, sus reproches estuvieron mal dirigidos.

Precisó finalmente que, si bien el escrito presentado ostentaba la calidad de documento privado, la actuación del secretario con el sello de presentación personal lo hizo parte del proceso civil y, por consiguiente, lo convirtió en público, por lo que la alteración de que luego fue objeto queda enmarcada dentro de un acto de falsedad en documento público.

2. Segundo cargo

Adujo al respecto el representante del Ministerio Público que la supuesta distorsión contenida en la prueba documental no es tal, toda vez que en la sentencia de segunda instancia se consideró que, para el momento en que se perpetró la conducta punible, el proceso civil no había sido declarado nulo y, por lo tanto, no era viable ni permitido que el secretario alterara su valor probatorio, como en efecto lo hizo, con lo cual lesionó de manera evidente el bien jurídico de la fe pública. Y añadió que, en todo caso, la naturaleza de la nulidad es diferente a la calidad probatoria de los documentos en los que a la postre se sustente cualquier decisión de invalidez, como igualmente lo sostuvo el Tribunal.

3. Tercer cargo

Señaló el Procurador que la prueba cuya falta de apreciación reclama el censor carece de capacidad alguna para demostrar la atipicidad del comportamiento endilgado al procesado, pues ni el juzgador está obligado a mencionar y valorar las pruebas que no considere relevantes para efectos de la decisión que adoptará, ni lo encontrado en la inspección judicial puede desvirtuar la naturaleza punible de la acción analizada, sobre todo cuando cada situación debe ser analizada en su contexto de manera independiente y cuando nada se opone a que en los otros casos también se haya podido incurrir en conductas punibles. Por lo tanto, concluyó que la omisión de los funcionarios de segunda instancia no es constitutiva de error trascendente alguno.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Sobre el cargo primero

1.1. La supuesta irregularidad sustancial a la que hace alusión el demandante sólo tendría la capacidad de afectar la estructura de la actuación, y por tanto de constituirse en un error in procedendo, dependiendo de la postura jurídica que se adopte en relación con los efectos procesales de la violación al principio de congruencia entre acusación y sentencia.

Dicho principio, derivado de una interpretación sistemática de los artículos 29, 235 numeral 4, 250 y 251 de la Carta Política, es aquel que predica entre la conducta por la cual se acusa y la decisión definitiva una adecuada correlación, que a su vez puede ser entendida de manera naturalista o de manera normativa¹.

La consonancia es de índole naturalista cuando se fundamenta en la correlación del hecho histórico investigado, sin importar la calificación jurídica que en uno u otro momento se le imponga al mismo. Y es normativa cuando no sólo exige la identidad

entre los hechos materia de acusación y los que son objeto de la sentencia, sino cuando además demanda una correlación invariable respecto de la denominación jurídica que se formule.

1.2. En nuestro país, la determinación de la congruencia ha evolucionado de un concepto eminentemente normativo a uno en el que predomina el naturalista, pasando por posturas mixtas que incluso no han perdido vigencia en la actualidad.

En efecto, con anterioridad al decreto 050 de 1987, esto es, cuando imperaba el tradicional sistema inquisitivo en el procedimiento penal colombiano, la imputación jurídica contenida en el llamamiento a juicio era inmodificable, por lo que el juez no podía apartarse al momento de proferir sentencia condenatoria de la adecuación típica allí contemplada. Lo anterior, claro está, sin perjuicio de que pudiera absolver al procesado, pues la congruencia no implicaba (ni implica ahora) absoluta identidad entre la acusación y lo que se decide en la sentencia, sino los límites intangibles que en el marco jurídico el funcionario disponía en el evento de encontrar demostrada la responsabilidad.

Durante la vigencia de los decretos 050 de 1987 y 2700 de 1991, se adoptó un criterio mixto en materia de consonancia entre acusación y sentencia, pues de la rigidez anterior en relación con la intangibilidad de la calificación jurídica prevista en el pliego de cargos se abrió paso a la posibilidad de que el juez, sin alejarse de la conducta fáctica imputada, condenara por delitos distintos a los formulados, siempre y cuando no agravara la responsabilidad del procesado ni se apartara, al variar de la adecuación típica, del capítulo del Código Penal al que perteneciere el delito inicialmente imputado (por ejemplo, condenar por homicidio culposo a quien había sido acusado de tal conducta en la modalidad dolosa).

Con la entrada en rigor de ley 600 de 2000, y en especial con los criterios fijados por la

Corte en el auto de 14 de febrero de 2002, se abrió paso a la tendencia naturalista en lo que a congruencia se refiere, pues no sólo el juzgador, respetando en todo caso el núcleo central de los hechos imputados, puede ahora fallar por cualquier delito sin importar el título o capítulo en el que se hallare situado (por ejemplo, condenar por hurto a quien fuere acusado de peculado), sino que incluso puede agravar la situación jurídica del procesado, en la medida en que ello no altere su competencia por la de un funcionario de superior jerarquía o especialidad y que durante la audiencia pública se haya observado lo relativo a la figura de la variación de la calificación jurídica provisional de que trata el artículo 404 del estatuto procesal en comento.

Finalmente, en la ley 906 de 2004, que ha ido entrando en vigencia de manera gradual y sucesiva en el territorio nacional, se acentuó la índole naturalista del principio de congruencia entre acusación y sentencia, pues el juez de conocimiento (cuando no se trata de allanamientos o preacuerdos, sino del juicio oral) puede pronunciarse por delitos por los cuales haya solicitado condena el fiscal en los alegatos de conclusión, tal como se extrae de los artículos 443 y 448 ibídem³.

1.3. Ahora bien, cuando en la acusación se comete un error en la calificación jurídica de la conducta punible que trasciende en detrimento de los derechos del procesado o del debido proceso, bien sea porque no existe consonancia entre los hechos imputados y la adecuación típica formulada, o porque la prueba practicada durante la etapa del juicio demuestra que se cometió una conducta punible distinta a la que jurídicamente fue objeto de los cargos formulados, se presenta una afectación intolerable al principio de congruencia, que, dependiendo de los sistemas procesales adoptados por la legislación de nuestro país, ha tenido como propuestas de solución i) la nulidad de lo actuado a partir de la resolución de acusación o su equivalente o ii) la modificación de la adecuación típica de la conducta.

La primera se aplicaba de manera absoluta antes de la entrada en vigencia del decreto

050 de 1987, en la medida en que, como se dijo, el concepto de correlación era predominantemente normativo. Además, como el artículo 481 del decreto 409 de 1971 exigía como requisito material para proferir el auto de llamamiento a juicio o de proceder la plena prueba de la tipicidad, la única manera de subsanar cualquier yerro que surgiera en la calificación de la conducta era invalidando la actuación a partir de la referida pieza procesal.

Con los decretos 050 de 1987 y 2700 de 1991, la sanción de nulidad por errores en la denominación jurídica se relativizó, pues ésta sólo era viable cuando el juez veía la necesidad de variar la calificación por una conducta más grave a la imputada en los cargos o por una comprendida fuera del capítulo del Código Penal correspondiente. Si el funcionario condenaba por un delito dentro del mismo capítulo y no agravaba la responsabilidad, no había irregularidad sustancial alguna ni tampoco declaración de nulidad, pues, como se expuso en precedencia, el principio de correlación comenzó a impregnarse de nociones naturalistas en su contenido.

Al entrar en vigencia la ley 600 de 2000, la modificación de la adecuación típica en la sentencia pasó a ser la regla general y la nulidad lo excepcional, ya que ésta sólo se aplica en el evento contemplado en el artículo 402 del mencionado estatuto, esto es, cuando el juez advierte que ha habido un error en la calificación jurídica que afecte su competencia funcional por la de un funcionario de mayor jerarquía o especialidad, es decir, cuando no opere el fenómeno de la prórroga de la competencia señalado en el artículo 405 ibídem.

Incluso en los casos en los cuales por una u otra razón se dejó de aplicar el mecanismo de la variación de la calificación jurídica consagrado en el artículo 404 del Código de Procedimiento Penal, el funcionario judicial no puede disponer que se retrotraiga la actuación a partir del cierre del ciclo probatorio durante la audiencia pública si, al momento de proferir el fallo, se da cuenta de que hubo un error en la adecuación típica. Lo

anterior, no sólo en atención del principio de preclusión de los actos procesales, sino también con base en el principio de imparcialidad del funcionario judicial⁴.

1.4. En el asunto que centra el interés de la Sala, le asiste razón al Procurador Delegado cuando consideró que el supuesto error en la denominación jurídica a que hizo alusión el demandante de ninguna manera puede afectar la estructura del procedimiento, al menos desde la óptica del contenido sustancial del principio de congruencia previsto para los procedimientos señalados en el decreto 2700 de 1991 y la ley 600 de 2000, bajo los cuales se ha regido la presente actuación procesal.

En efecto, cuando el defensor de LUIS ALFREDO RIVERA RATIVA afirmó que se incurrió en una irregularidad sustancial al haberse calificado en la resolución de acusación la acción de alterar el sello de presentación del escrito de excepciones de fondo como un delito de falsedad material de empleado oficial de documento público de que trata el artículo 218 del decreto ley 100 de 1980 (cuando en su opinión correspondía en realidad a una conducta punible de falsedad en documento privado según lo señalado en el artículo 221 ibídem), lo único que planteó fue la posibilidad de subsanar tal equívoco modificando en el fallo la adecuación típica de la conducta en el evento de que el juez hubiera encontrado responsable al procesado de este último delito (situación que, por cierto, no se dio en la sentencia de segunda instancia).

Nótese que la pena para la conducta de falsedad material de empleado oficial en documento público oscila de 3 a 10 años de prisión, mientras que la sanción punitiva para el delito de falsedad en documento privado va de 1 a 6 años de prisión, y que ambas normas se encuentran en el capítulo tercero del título VI del Código Penal anterior, por lo que tanto en el procedimiento previsto en el decreto 2700 de 1991 como en el establecido para la ley 600 de 2000 las consecuencias jurídicas en relación con el respeto al principio de congruencia eran idénticas, es decir, la de modificar la calificación jurídica degradando la responsabilidad a favor del procesado y nunca la de declarar la

nulidad.

1.5. La Sala comparte igualmente el criterio del representante del Ministerio Público, en el sentido de que el problema jurídico traído a colación por el demandante es en últimas inocuo, toda vez que el fallo de segundo grado proferido por el Tribunal Superior de Tunja modificó, sin alterar el núcleo esencial de los hechos imputados, la calificación que por los concursos de falsedad material de empleado oficial en documento público y destrucción, supresión y ocultamiento de documento público había formulado la Fiscalía, subsumiendo a la acción principal de presentar el informe secretarial de fecha 3 de noviembre de 1999 la acción secundaria de alterar la fecha de presentación personal del escrito de excepciones, por lo que la irrelevancia de la adecuación típica de una conducta que a la postre resultó ser parte de un concurso aparente de tipos refulge como evidente.

1.6. Por último, no sobra precisar que el memorial que contenía las excepciones de fondo allegadas por el apoderado de la parte demandada dentro del proceso civil ejecutivo radicado con el número 98-0140 ostenta la calidad de documento público, de conformidad con la definición contemplada en el inciso 3º del artículo 251 del Código de Procedimiento Civil, que establece:

“Artículo 251-. Distintas clases de documentos. [...]

”[...]

“Documento público es el otorgado por funcionario público en ejercicio de su cargo o con su intervención. Cuando consiste en un escrito autorizado o suscrito por el respectivo funcionario, es instrumento público; cuando es otorgado por un notario o quien haga sus veces y ha sido incorporado en el respectivo protocolo, se denomina escritura pública [destaca la Sala]”.

En este orden de ideas, sin importar que la persona que haya presentado o realizado el

escrito de excepciones sea un particular o no, cuando el mismo fue recibido por el secretario LUIS ALFREDO RIVERA RATIVA e incorporado a la actuación procesal con el fin de que hiciera parte del expediente, como en efecto sucedió, adquirió en razón de esa sola intervención la naturaleza de documento público.

Porque, en el caso de considerarlo de manera diferente, se llegaría al absurdo de tener que concluir que un proceso judicial, que de por sí es de naturaleza pública, tendría algunas piezas procesales consideradas privadas dependiendo de su originaria procedencia.

La Sala tampoco puede compartir el argumento del demandante esgrimido en este punto, pues, si bien es cierto que él no niega que la intervención del secretario es la que determina la calidad pública del documento, resulta en todo caso contrario a la lógica y a la razón afirmar, como lo hizo, que por tratarse de la misma acción que se discute dentro del proceso penal no está demostrado que el escrito de excepciones que obra en el proceso ejecutivo de mayor cuantía es público.

Obsérvese que en esta actuación jamás se debatió desde el punto de vista probatorio, pues era inútil hacerlo, que tal memorial no hacía parte de la actuación civil. Lo único que contravirtió la defensa de LUIS ALFREDO RIVERA RATIVA fue el hecho de que la presentación personal del escrito no se realizó el 6 de octubre de 1999, tal como aparecía en el sello original, sino el 7 de octubre del mismo año, que fue como a la postre el documento público fue alterado.

En consecuencia, el cargo formulado por el demandante no tiene vocación de éxito.

2. Sobre el cargo segundo

2.1. La pretendida distorsión del contenido de la prueba aludida por el defensor de LUIS ALFREDO RIVERA RATIVA, que es atinente al objeto material sobre el cual recaen las

acciones de falsedad, parte del supuesto equivocado de que los efectos de la nulidad son los mismos que los de la inexistencia de los actos procesales.

En lo que a esta distinción respecta, la jurisprudencia de la Sala ha precisado lo siguiente:

“La inexistencia y la nulidad no se pueden asimilar por tratarse de fenómenos que se originan en distintos motivos y producen efectos completamente diversos. Así, un acto procesal se torna inexistente cuando se practica sin el lleno de los requisitos legales, como es el caso de las diligencias que se adelanten con el sindicado sin la presencia de su defensor, situación que no afecta la actuación procesal posterior, sino que implica para el funcionario respectivo, no tomar en cuenta ese acto.

“La nulidad en cambio, sí debe ser declarada judicialmente, pues se deriva de las graves irregularidades cometidas por el funcionario judicial que por desconocer garantías fundamentales y/o la estructura del proceso, afecta toda la actuación surtida a partir del momento en que se cometió el vicio”⁵.

A las anteriores diferencias, no sobra añadir que, mientras la nulidad en sede de casación se solicita al amparo de la causal tercera de que trata el artículo 207 del Código de Procedimiento Penal, la inexistencia se discute por la vía de la causal primera, cuerpo segundo, que trata de la violación indirecta de la ley sustancial derivada de un error de derecho por falso juicio de legalidad.

2.2. Ahora bien, ya sea que los actos procesales debatidos en este caso hayan sido declarados nulos o sean inexistentes, ello de ninguna manera incide en la naturaleza probatoria o en la validez que en otras actuaciones puedan tener con distintos fines procesales, pues los efectos de la nulidad o de la inexistencia sólo repercuten dentro de la misma actuación en la que se suscitaron.

Piénsese, por ejemplo, en una supuesta audiencia pública adelantada ante juez competente con la presencia del procesado pero sin la asistencia e intervención de su defensor. Tal acto procesal, por expreso mandato del artículo 305 de la ley 600 de 2000, sería inexistente para los efectos del mismo proceso penal en el que se adelantó. Pero lo anterior jamás significa que el acta en la que se dejó constancia de tal situación carezca de toda capacidad jurídica o probatoria en aras de adelantar las acciones penales o disciplinarias que sean del caso en contra del funcionario responsable de semejante anomalía.

Por lo demás, el argumento que sobre este particular empleó el demandante resulta a todas luces absurdo, como quiera que lo que pretende es que se considere atípica la conducta por el hecho de que LUIS ALFREDO RIVERA RATIVA realizó sobre distintas piezas procesales, que tenía bajo su cargo y que a la postre fueron declaradas nulas, actos dolosos de alteración, supresión y consignación de hechos falsos. Es decir, que, según el abogado, el objeto material de la conducta no existe porque fue el procesado quien con su comportamiento dañino y de mala fe hizo todo lo posible para despojar a los documentos de cualquier valor probatorio que para efectos de una investigación penal pudiesen tener.

2.3. Tampoco para la Sala resulta valedera la afirmación del defensor, en el sentido de que la declaración de nulidad dentro la actuación civil produjo la intrascendencia de la afectación del bien jurídico que se pretende proteger, pues, se reitera, fue la misma conducta dolosa por parte de LUIS ALFREDO RIVERA RATIVA la que originó que no sólo el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tunjo profiriera el auto de fecha 3 de noviembre de 1999, mediante el cual ordenó que se diera trámite al escrito de excepciones presentado de manera extemporánea por el representante de los demandados, sino que además eso fue lo que a la postre suscitó la invalidez de la actuación.

El comportamiento del procesado fue, por lo tanto, pluriofensivo, pues además de la fe pública, vulneró de manera grave la recta y eficaz administración de justicia, sin

mentonar los derechos del demandante Óscar Nova Delgado, quien por obvias razones también se vio afectado con las decisiones adoptadas dentro del proceso civil y la consecuente dilación del mismo.

Este cargo, por consiguiente, también está destinado al fracaso.

3. Sobre el cargo tercero

3.1. La omisión señalada por el demandante en relación con la inspección ordenada por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Tunja y practicada el 13 de agosto de 2001, en la que se allegaron varios registros fotográficos que muestran alteraciones similares a la presentada con el sello de presentación personal del escrito de excepciones de los demandados⁶, ocurrió en efecto en el presente caso, pues ni el a quo ni la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja se molestaron de hacer referencia o valoración alguna, dentro de sus respectivas providencias, a tal medio de conocimiento.

3.2. Lo anterior, sin embargo, carece de cualquier relevancia para efectos de la legalidad de la decisión impugnada en el presente asunto, en la medida en que, como bien lo señaló el Procurador Delegado, tales alteraciones no sólo tendrían que ser analizadas de manera independiente y dependiendo del contexto en el que se hayan presentado, sino que además las mismas bien pueden ser entendidas como otras tantas acciones constitutivas de conductas punibles, y de ninguna manera como simples enmendaduras o correcciones que devendrían en atípico el comportamiento endilgado, razón por la cual dicha actuación sería susceptible de una orden de remisión de copias para que el organismo instructor investigara lo pertinente, si no fuera porque la Sala encuentra que tales anomalías se presentaron entre los años 1998 y 2007, y, por lo tanto, las acciones penales por las conductas punibles relacionadas con la falsedad documental están en su gran mayoría prescritas o a punto de prescribir.

3.3. Así mismo, no sobra reiterar en este punto lo ya expuesto en el análisis del primer

cargo, concerniente al hecho de que el Tribunal Superior de Tunja consideró en la sentencia impugnada que la acción de alterar el sello de presentación personal del escrito de excepciones quedó subsumida en la acción de consignar una falsedad en el informe secretarial de fecha 3 de noviembre de 1999 y, en consecuencia, cualquier discusión sobre la atipicidad de la conducta accesoria no desvirtúa en modo relevante alguno lo atinente a la tipicidad de la acción principal por la que en últimas fue condenado el secretario LUIS ALFREDO RIVERA RATIVA.

Lo anterior es una razón de más para concluir, en armonía con lo analizado por el representante del Ministerio Público, y como tantas veces lo ha dicho la Sala, que “el juzgador, en virtud del principio de selección probatoria, no está obligado a hacer un examen exhaustivo de todas y cada una de las pruebas incorporadas al proceso, ni de todos y cada uno de sus extremos asertivos, porque la decisión se haría interminable, sino de aquellos que considere importantes para la decisión a tomar, de suerte que sólo existiría error de hecho por omisión o mutilación de la prueba cuando aparezca claro que el medio, o un fragmento del mismo, fue realmente ignorado, siendo probatoriamente relevante”⁸.

Este último cargo, por lo tanto, tampoco prospera.

4. Casación oficiosa

4.1. Al examinar tanto el expediente como la decisión de segunda instancia impugnada, la Sala advierte que el Tribunal Superior de Tunja incurrió dentro del proceso de dosificación de la sanción de 60 meses de prisión impuesta en una vulneración a los principios de legalidad de la pena y de aplicación de la ley penal más favorable en detrimento de los derechos del procesado LUIS ALFREDO RIVERA RATIVA.

4.2. En efecto, cuando en un tránsito de leyes en el tiempo el legislador aumenta el límite mínimo establecido para cierto tipo penal pero rebaja el límite máximo del mismo, o

viceversa, la determinación de la norma penal más favorable, así como del sistema de individualización aplicable, no puede realizarse de manera abstracta por parte del juzgador, sino ateniéndose a las circunstancias y condiciones particulares de cada caso en concreto.

Así, por ejemplo, es posible que ante una especial situación fáctica el juez considere que deba imponerse el máximo aplicable en el que pueda moverse, por lo que el tipo penal que debería traerse a colación sería, en principio, el que ostenta el límite máximo que sea más favorable para los intereses del procesado y no el límite mínimo.

Otro tanto acontece con la aplicación o no del sistema de cuartos, pues, en el ejemplo citado, en el que el juez considera que debería imponer el máximo aplicable, si en todo caso la Fiscalía no imputó de manera clara e inequívoca circunstancias genéricas de mayor punibilidad en la acusación o su equivalente, el ámbito de movilidad quedaría reducido al denominado primer cuarto⁹, por lo que la ley más favorable no sólo sería el tipo penal que contempla el límite mínimo más beneficioso para los intereses del procesado, sino que por ello también tendría que escogerse el sistema de individualización previsto en la ley 599 de 2000, en la medida en que, de acuerdo con los parámetros de dosificación del Código Penal anterior, se podría fijar una pena equivalente al límite máximo previsto en el tipo y no igual al límite máximo señalado para el referido cuarto.

Pero en otras situaciones, en las que por ejemplo el juez considera que en razón de la menor gravedad de la infracción o de las especiales condiciones del procesado habría que imponer el mínimo imponible, no sólo tendría que preferir el límite mínimo más favorable, sino además abandonar el sistema de cuartos de la ley 599 de 2000 por los criterios de dosificación del Código Penal anterior (en el que se puede partir del extremo mínimo), si es que el organismo acusador imputó circunstancias que obligarían, de seguir el código actualmente vigente, a fijar un ámbito de movilidad en los denominados

cuartos intermedios o cuarto máximo.

En este orden de ideas, el juez, cuando se enfrenta a la necesidad de aplicar la ley penal más favorable frente a un tránsito legislativo en el que el límite mínimo de la norma penal ha sido incrementado y el límite máximo ha sido reducido, o viceversa, tiene la obligación de individualizar la pena respecto de cada sanción imponible, teniendo en cuenta además los criterios de dosificación en cada sistema aplicable, para que, entre todas las posibilidades, escoja finalmente la que sea más beneficiosa para los intereses del procesado.

4.3. En el asunto que concita el interés de la Sala, la sanción punitiva aplicable en contra de LUIS ALFREDO RIVERA RATIVA en razón de la fecha de ocurrencia de los hechos era la prevista en el artículo 219 del decreto ley 100 de 1980, que contemplaba una pena que oscila entre los 3 y los 10 años de prisión para el delito de falsedad ideológica en documento público.

Con la entrada en vigencia de la ley 599 de 2000, dicho tipo quedó ubicado en el artículo 286 del actual Código Penal, con una pena que va de los 4 a los 8 años de prisión. Es decir, el legislador aumentó el mínimo imponible en un año, pero disminuyó el máximo en dos.

El Tribunal, invocando tanto el principio de aplicación de la ley penal más favorable como la ausencia de formulación de circunstancias genéricas de mayor punibilidad, concluyó que la norma aplicable al caso era la del artículo 219 del decreto ley 100 de 1980 y que el sistema de individualización correspondía igualmente al Código Penal anterior.

Dicho razonamiento fue desacertado, pues, al estimar la mayor o menor gravedad de la conducta cometida, el daño real o potencial creado, y en general los parámetros que (a pesar de ciertas diferencias) se encuentran tanto en el inciso 1º del artículo 61 del decreto ley 100 de 1980 como en el inciso 3º del artículo 61 de la ley 599 de 2000, tenía que

haber llegado a la conclusión de que el comportamiento del secretario LUIS ALFREDO RIVERA RATIVA (en el que quedaron subsumidos por lo menos otras tres conductas constitutivas de delitos relacionados con la falsedad) era en extremo grave y, por lo tanto, susceptible de una sanción equivalente al máximo imponible o por lo menos cercana al mencionado límite.

Aunado a lo anterior, tenía que haber considerado el Tribunal que, precisamente por el hecho de que la Fiscalía no imputó de manera clara e inequívoca circunstancias genéricas de mayor punibilidad en la resolución de acusación, le era más favorable al procesado aplicar no sólo la pena prevista en el decreto ley 100 de 1980 (como en efecto lo hizo), sino además el sistema de cuartos consagrado en el nuevo Código Penal (que no obstante desechó).

En este orden de ideas, el ámbito de movilidad en el que podía individualizar la pena el Tribunal ad quem no oscilaba de 3 a 10 años (o de 36 a 120 meses) de prisión, como lo consideró en su momento, sino de 36 a 57 meses de prisión, que es el ámbito que por tales límites corresponde al denominado cuarto mínimo.

4.4. Por lo tanto, la Sala casará parcialmente el fallo impugnado con el fin de modificar la pena de prisión de 60 meses impuesta por el Tribunal Superior de Tunja en contra de LUIS ALFREDO RIVERA RATIVA y reducírsela a la de 57 meses de prisión, que es el límite máximo del cual no podía moverse en virtud del principio de la ley penal más favorable. Igualmente, precisará que la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas quedará reducida a un tiempo igual al de la pena principal aquí impuesta, esto es, 57 meses de prisión. Por último, declarará que, en todo lo demás, la sentencia de segunda instancia proferida por el cuerpo colegiado de segunda instancia quedará incólume.

Finalmente, la Sala no considera necesario hacer un pronunciamiento relacionado con

la libertad del procesado, como quiera que éste fue detenido a partir del 31 de enero de 2001¹⁰, y, por lo tanto, cualquier decisión al respecto habrá sido adoptada en su momento por el juzgado a quo, despacho sobre el cual recaía la competencia para lo pertinente.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. NO CASAR el fallo por razón de los cargos formulados por el defensor de LUIS ALFREDO RIVERA RATIVA.
2. CASAR de oficio y parcialmente el fallo impugnado, en el sentido de modificar la pena privativa de la libertad de sesenta (60) meses de prisión impuesta al procesado LUIS ALFREDO RIVERA RATIVA y, en su lugar, reducírsela a la pena principal de cincuenta y siete (57) meses de prisión.
3. PRECISAR que la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas queda reducida a un tiempo igual al de la pena principal, esto es, a cincuenta y siete (57) meses de prisión.
4. DECLARAR que, en todo lo demás, el fallo impugnado se mantiene incólume.

Contra esta providencia, no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

Excusa justificada

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ
R. GONZÁLEZ DE L.

MARÍA DEL

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

Comisión de
servicio

YESID RAMÍREZ BASTIDAS
SOCHA SALAMANCA

JULIO ENRIQUE

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Cf. Bernal Cuellar, Jaime, y Montealegre Lynett, Eduardo, El proceso penal, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2002, págs. 550 y ss.

2 Radicación 18457

3 Cf. sentencia de 28 de febrero de 2007, radicación 26087

4 Cf., al respecto, sentencia de 20 de marzo de 2003, radicación 19960

5 Sentencia de 21 de agosto de 2003, radicación 13061

6 Folios 428-439 del cuaderno original I de la actuación principal

7 Ibídem

8 Sentencia de 29 de octubre de 2003, radicación 19737

9 Cf. sentencia de 23 de septiembre de 2003, radicación 16320

10 Folio 234 del cuaderno original I de la actuación principal