

Proceso No 20741

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

DR. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

Aprobado Acta N°: 98

Bogotá D.C., tres de septiembre de dos mil tres.

VISTOS

Se pronuncia la Corte en relación con el aspecto formal de la demanda de casación formulada por el defensor de CARLOS RAMÓN GONZÁLEZ MERCHÁN, contra el fallo del 17 de julio de 2001 obra del Tribunal Superior de Bucaramanga, que confirmó con modificaciones la sentencia proferida por el Juzgado 7º Penal del Circuito de dicha ciudad, y en definitiva condenó al procesado a la pena privativa de la libertad de 18 meses de prisión como responsable del delito de falsedad en documento privado.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

Por ajustarse a la realidad procesal de la que informa el expediente, la Sala acoge la síntesis que de los acontecimientos aquí investigados realizó el Tribunal:

“El 13 de mayo de 1997, el doctor CESAR AUGUSTO BUENO SERRANO, en su calidad de Director del Instituto de Salud de Bucaramanga ISABU, expidió la resolución administrativa 0142 por medio de la cual declaró la urgencia manifiesta, fundado en que los puestos de

salud de la ciudad se quedaban sin servicio de vigilancia a partir del 6 de mayo, toda vez que la empresa COOPCELANDER había renunciado a seguir prestando ese servicio, en razón de la mora en los pagos.

“Con fundamento en la declaración de urgencia manifiesta, el doctor BUENO SERERANO celebró con la fundación ALBORADA, conformada por reinsertadas y simpatizantes del movimiento M-19, los siguientes contratos para la prestación del servicio de vigilancia en los puestos de salud de Bucaramanga, así: Contrato número 004 firmado el 24 de julio de 1997, para el período comprendido entre el 6 de mayo y el 5 de julio de esa anualidad, por un valor de \$36'154.000,00; Contrato número 017 firmado el 26 de septiembre de 1997, para seguir prestando el servicio de vigilancia desde el 6 de julio al 5 de septiembre de 1997, por la suma de \$39'863.200,00; y contrato número 18-1 firmado el 30 de octubre de 1997, por el tiempo comprendido entre el 6 de septiembre y el 5 de noviembre del mencionado año, por cuantía de \$41'756.000,00.

“La entidad contratante cumplió debidamente los tres contratos y recibió por dicho concepto la suma de \$114'503.896,00, y de ese dinero ingresaron a las cuentas bancarias del Concejal CARLOS RAMÓN GONZÁLEZ MERCHÁN las siguientes cantidades: un cheque a nombre de LUZ DANA LEAL RUIZ por 4'866.000,00; tres cheques girados a HENDER HUMBERTO FLÓREZ, CARLOS RÍOS y EDWING MARVIN VILLARREAL HERNÁNDEZ, por \$8'810.010,00, \$5'346.000,00 y \$3'498.823,00, respectivamente; y dos cheques a nombre de MARIELA SERRANO AVELLANEDA y JAIRO MUÑIZ SÁNCHEZ por 3'650.000,00 y \$3'402.800,00.

“A efecto de que tales egresos no aparecieran en la contabilidad a nombre de GONZÁLEZ MERCHÁN, la señora MARIELA SERRANO AVELLANEDA, representante legal de la fundación ALBORADA, elaboró varios comprobantes apócrifos. Así mismo, el mencionado Concejal presentó ante el Consejo Nacional Electoral un balance financiero o contable que no reflejaba la realidad de sus ingresos y egresos causados durante la campaña

electoral para los comicios del 26 de octubre de 1997.”

A raíz de la publicación aparecida el 2 de octubre de 1997 en un periódico de aquella localidad acerca de la contratación irregular ya dicha, el DAS, Seccional Santander, informó lo noticiado al Coordinador de la Unidad de Fiscalías de Delitos contra la Administración Pública, correspondiéndole conocer del asunto al Fiscal 4º de la citada Unidad, quien de inmediato abrió indagación preliminar. Agotada tal etapa y decretada formal apertura de instrucción, al sumario se vinculó mediante indagatoria, entre otros, a GONZÁLEZ MERCHÁN, y previa la definición de su situación jurídica, por resolución del 4 de diciembre de 1998 el Fiscal 4º Delegado ante los Juzgados Penales del Circuito de El Socorro, Santander, a quien se le había reasignado el conocimiento del proceso, acusó al antes nombrado, en calidad de determinador, del delito de peculado por apropiación a favor de terceros, en concurso homogéneo y sucesivo, e igualmente como autor de la conducta punible de falsedad en documento privado.

Del juicio conoció el Juzgado 7º Penal del Circuito de Bucaramanga, despacho que una vez concluida la vista pública le puso fin a la instancia por fallo del 16 de mayo de 2000, y conforme al pliego de cargos condenó a GONZÁLEZ MERCHÁN, entre otros, a la pena principal privativa de la libertad de 84 meses de prisión, determinación que al ser apelada por la agencia del Ministerio Público y el defensor del sentenciado, el Tribunal Superior de esa ciudad la modificó por la suya del 17 de julio de 2001 en el sentido de absolver al acusado por los delitos imputados contra la administración pública, en tanto confirmó la condena por el delito de falsedad en documento privado fijando en definitiva la sanción corporal en 18 meses de prisión, como ya se había anotado. Contra esta decisión el procesado interpuso casación, la cual denegó la citada Corporación mediante auto del 29 de agosto del mismo año; impugnada en reposición, el Tribunal mantuvo incólume el pronunciamiento atacado, y expedidas las copias pertinentes para dar trámite al recurso de queja, la Sala mediante auto del 5 de diciembre de 2002 concedió el recurso extraordinario de casación interpuesto contra la sentencia de

segundo grado de la que se ha hecho alusión.

LA DEMANDA

De violar en forma directa la ley sustancial por aplicación indebida del Art. 221 del C. Penal anterior que tipificaba la falsedad en documento privado, es el único cargo que el censor formula contra el fallo recurrido en sede extraordinaria.

Luego de reseñar lo que la doctrina y la jurisprudencia han venido entendiendo por el también denominado error de selección, en desarrollo de la censura sostiene el demandante que el Tribunal “exacerbó el mandato prohibitivo contenido, en el artículo 221 del Código Penal de 1980, vigente para cuando se cometió el hecho al pretender radicar responsabilidad penal en contra de mi poderdante como autor responsable del delito de Falsedad en Documento privado, en la modalidad de ideológica.” Tras definir los conceptos de tipicidad y tipo penal, agrega el libelista que ante la proscripción de la aplicación analógica y extensiva de la ley en contra de los intereses del procesado, mal puede pretenderse punir por vía jurisprudencial la falsedad ideológica en documento privado cuando ese no fue el propósito del legislador al no enmarcar dicho comportamiento como conducta punible.

Son innumerables los argumentos doctrinarios en pro de la tesis de la atipicidad de un tal proceder, entre los que caben destacarse, en primer término, los de carácter histórico-legislativo que se remonta a los antecedentes del C. Penal de 1980, y la propia exposición de motivos del actual estatuto represor. Al efecto los relaciona. Por lo tanto, al particular no le asiste el compromiso de decir la verdad, aduce, y en ese orden de ideas, mal se le puede tener como sujeto activo de la ilicitud en mención.

En segundo lugar, se halla el argumento que se deriva del texto de la propia norma y del conjunto del articulado, en cuanto que el legislador cuando quiso tipificar falsedades materiales utilizó el verbo “falsificar”, y cuando se refirió a falsedades ideológicas usó la

expresión “consigne una falsedad o calle total o parcialmente la verdad.” Como en el Art. 221 se utilizó el verbo “falsificar”, dados los antecedentes respecto al sentido técnico que los redactores le dieron a aquellas expresiones, resulta absolutamente innegable que el mentado precepto “sólo se refiere a la falsedad material y que excluye claramente la falsedad ideológica. Además desde esta perspectiva se hubieran podido utilizar dentro de la misma norma los dos tipos de expresión y ello hubiese sido entendido como la clara intención del legislador de incorporar esta falsedad ideológica al documento privado”, arguye el casacionista, empero, como no lo hizo, mal puede el juez en su labor de intérprete de la ley exacerbar el propósito que en tal materia tuvo el legislador.

En consecuencia, como la conducta imputada al procesado deviene atípica, menester se torna que la Corte case la sentencia impugnada para que en su lugar entre a proferir la de carácter absolutorio que es la que en derecho corresponde, concluye el actor, no sin antes señalar también como disposición infringida el Art. 247 del anterior C. de P. Penal, 232 del actual, e indicar que la trascendencia del yerro denunciado estriba en la misma condena que hoy soporta su defendido.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Partiendo de la premisa de que el fallo recurrido se profirió el 17 de julio de 2001, valga decir, con posterioridad a que quedara en firme la sentencia C-252 del 28 de febrero de 2001 de la Corte Constitucional que declaró inexecutable algunas disposiciones de la Ley 553 de 2000, reformatoria de la casación, ejecutoria que se cumplió a partir del 17 de marzo de 2001, pero con antelación a la vigencia del nuevo C. de P. Penal -Ley 600 de 2000-, el cual entró a regir el 24 de julio de 2001; y así mismo, teniendo de presente que la conducta punible por la que finalmente se condenó al justiciable -falsedad en documento privado- tiene señalada como sanción corporal una penalidad máxima de seis (6) años de prisión -Art. 221 del C. Penal de 1980-; la demanda de cuyo examen formal aquí se ocupa

la Sala debe ser inadmitida por las siguientes razones:

1. Para la fecha de expedición de la sentencia impugnada -17 de julio de 2001, se repite-, en lo atinente a la casación regía el Código de Procedimiento Penal de 1991, con las modificaciones que introducidas por la Ley 553 de 2000, no fueron declaradas inexecutable por la Corte Constitucional en su fallo.

Como en relación con el Art. 1º de la mentada ley, que subrogó el Art. 218 del C. de P. Penal de 1991 -Decreto 2700- sólo fue declarada inexecutable la expresión “ejecutoriadas”, ello significa que en lo sustancial el citado precepto conserva su vigencia y, en consecuencia, resulta claro que la casación procede, como igualmente lo prevé el inciso 1º del Art. 205 de la Ley 600 de 2000, contra las sentencias proferidas en segunda instancia por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Penal Militar “en los procesos que se hubieren adelantado por los delitos que tengan señalada pena privativa de la libertad cuyo máximo exceda de ocho años (...)” -Destaca la Sala-.

En ese orden de ideas, al hallarse demostrado que el máximo punitivo establecido para la delincuencia por la cual se impartió condena en este asunto contra GONZÁLEZ MERCHÁN no supera los ocho (8) años señalados en la norma que viene de reseñarse, la casación intentada por su defensor deviene improcedente.

2. Ahora bien, el inciso 3º del Art. 1º de la Ley 553 de 2000, como también lo establece el Art. 205 de la Ley 600 del mismo año, prevé la posibilidad de acudir en casación por la vía excepcional cuando no se cumple con el presupuesto del quantum punitivo exigido por la ley para la procedencia de la casación común u ordinaria. Empero, en un tal evento se precisa de la demostración de la necesidad de la intervención de la Corte para el desarrollo de la jurisprudencia o la garantía de los derechos fundamentales.

Como el censor no la invocó y menos intentó acreditar su procedencia en los términos estipulados en el referido canon, de igual manera en este caso la consecuente

inadmisión de la demanda es la declaración que se impone, como ya se dejó anunciado.

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

RESUELVE

INADMITIR la demanda de casación presentada a nombre de CARLOS RAMÓN GONZÁLEZ MERCHÁN por su defensor. En consecuencia, se declara desierto el recurso, conforme a las motivaciones plasmadas en el cuerpo de este proveído.

Contra este auto no procede recurso alguno, en virtud a lo dispuesto en los Arts. 213 y 187, inc. 2º de la Ley 600 de 2000.

Cópiese, notifíquese y devuélvase al Tribunal de origen. Cúmplase.

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

HERMAN GALÁN CASTELLANOS CARLOS A. GÁLVEZ ARGOTE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO ÉDGAR LOMBANA TRUJILLO

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS MAURO SOLARTE PORTILLA

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria