

Proceso No 22308

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. YESID RAMÍREZ BASTIDAS

Aprobado Acta # 48

Bogotá D.C., mayo dieciocho (18) de dos mil seis (2006).

VISTOS:

Resuelve la Sala el recurso de casación interpuesto por el defensor de la procesada NUBIA CIFUENTES PÉREZ, contra la sentencia condenatoria que dictó en su contra el Juzgado Penal del Circuito de La Dorada (Caldas) y que confirmó el Tribunal Superior de Manizales.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL:

1. En su condición de Cajera del Hospital de San Félix de La Dorada (Caldas) y a través de la falsificación de documentos, la mencionada se apropió de \$104.000.00 entre junio y agosto de 2000, los cuales reintegró antes de proferirse la sentencia.
2. La Fiscalía la vinculó al proceso a través de indagatoria y tras resolverse la situación jurídica, en desarrollo del artículo 40 de la ley 600 de 2000, aceptó el 8 de agosto de 2003 la responsabilidad penal por los cargos de peculado por apropiación, atenuado por la cuantía, y falsedad ideológica en documento público¹.

3. Mediante sentencia del 26 de agosto de 2003 el Juzgado Penal del Circuito de La Dorada (Caldas) la condenó a 30 meses de prisión, multa de \$8.666.67 e interdicción en el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 6 meses. Y por un período de prueba de 3 años le suspendió condicionalmente la ejecución de la pena privativa de la libertad, excluyendo explícitamente del beneficio la interdicción de derechos y funciones públicas². Y,

4. Persiguiendo un incremento punitivo menor por razón del concurso, el reconocimiento de rebaja de pena por confesión y que se revocara la orden de ejecución inmediata de la pena de interdicción de derechos y funciones públicas, la defensa apeló ese pronunciamiento y el Tribunal Superior de Manizales, a través del fallo recurrido en casación, expedido el 11 de diciembre de 2003, revocó la pena de multa y accedió a las dos primeras pretensiones del recurrente, fijando en 21 meses y 4 días la pena de prisión³.

LA DEMANDA:

Cargo único.

1. Con sustento en la causal 1ª del artículo 207 del Código de Procedimiento Penal de 2000, denuncia el defensor que el Tribunal violó directamente los artículos 29 de la Constitución Nacional y 6º, inciso 2º, del Código Penal de 2000, al aplicar indebidamente el artículo 63 del último –a través del cual se hizo obligatorio el cumplimiento de la pena de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas en casos de condena condicional— y no el 69 del Código Penal de 1980, que regía cuando sucedieron los hechos y le resultaba beneficioso a la procesada pues le concedía discrecionalidad al Juez para, al otorgar el subrogado, “exigir el cumplimiento de las penas no privativas de la libertad que considere convenientes”.

El artículo 69 del Código Penal derogado, por lo tanto, era aplicable ultraactivamente en virtud del principio de favorabilidad porque no contemplaba una exigencia como la

prevista en el actual artículo 63, que hizo obligatorio el cumplimiento de la sanción no privativa de la libertad de la inhabilitación de funciones públicas “cuando se trate de lo dispuesto en el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política”.

2. Se equivocó el Tribunal, entonces, al concluir que entre los artículos 69 y 63, en el punto comentado, no existía una diferencia sustancial pues lo cierto es que existe y es fundamental, como se deduce que la misma Corporación lo admitió al aceptar que la primera norma “no establecía como mandato legal la suspensión del ejercicio de derechos y funciones públicas” para casos de condena por delitos contra el patrimonio del Estado y que la segunda sí, al contemplar la obligación de imponerla en virtud de exigencia constitucional.

“Entonces, si el Tribunal hubiera sido consecuente con la aceptación de esa ‘diferencia sustancial’, hubiera colegido que, como ‘tal situación’ —la exigencia del ‘cumplimiento de las penas no privativas de la libertad que considere convenientes’— ‘era facultativa del señor Juez según la preceptiva 69 del C. derogado’, la aplicación retroactiva del artículo 63 del C. Penal de 2000 en este asunto, sí permitía hablar de una ostensible violación al principio de favorabilidad”.

3. Esa violación condujo al ad quem “al momento de estudiar si debía otorgarse o no una plena suspensión condicional de la ejecución de la pena” a la procesada, a aplicar una norma que obligaba a imponer la sanción de inhabilitación para el desempeño de funciones públicas cuando la misma, por razón de la discrecionalidad establecida en el artículo 69 del Código Penal de 1980, “podía haber quedado comprendido por el subrogado concedido”.

4. En la sentencia, adicionalmente, se dispuso ejecutar la pena de inhabilitación para el ejercicio de derechos y a ella no se refiere el artículo 122 Constitucional. “Puede postularse”, por lo tanto, que la aplicación retroactiva del artículo 63 del Código Penal

de 2000 determinó “una indebida extensión de la exigencia del cumplimiento” de esa sanción no privativa de la libertad, “cuya exclusión de la suspensión condicional de la ejecución de la pena otorgada”, no era obligatoria.

La solicitud del casacionista es, en fin, que se case la sentencia recurrida y se declare que la suspensión condicional de la ejecución de la pena comprende la inhabilitación para el desempeño de funciones públicas consagrada en el artículo 122 de la Constitución Política.

CONCEPTO DEL PROCURADOR 1º DELEGADO:

1. Aunque por favorabilidad los juzgadores aplicaron los artículos 219 y 133 del Código Penal de 1980, no especificaron el estatuto con sustento en el cual excluyeron de la suspensión condicional de la sentencia la pena de interdicción para el desempeño de funciones públicas. Tanto el actual como el derogado, sin embargo, consagran esa sanción y la única diferencia es que el último, en su artículo 69, facultaba al Juez para exigir el cumplimiento de las penas no privativas de la libertad que considerara convenientes al momento de otorgar la condena condicional, mientras que el primero, en su artículo 63, exige en todo caso la ejecución de la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas en la circunstancia prevista por el inciso final del artículo 122 Superior.
2. En el evento examinado, de todas formas, las instancias actuaron dentro de la legalidad al excluir esa pena de la condena condicional porque aún tratándose de una decisión discrecional suspenderla o no, la ejercieron razonadamente como se constata en la sentencia de primera instancia.
3. De otro lado, si los hechos ocurrieron en vigencia del inciso 5º del artículo 122 de la Constitución, es irrelevante que se haya aplicado uno u otro Código Penal pues en ambos casos debía ejecutarse la inhabilitación intemporal, como desde mucho antes de

expedirse los fallos de instancia lo venía señalando la jurisprudencia.

4. Así las cosas, si la procesada fue condenada a la pena de interdicción de derechos y funciones públicas por un término de 6 meses, sólo operaría el mismo en lo relacionado con la privación de derechos “pues es claro que –por mandato constitucional— el término señalado en la ley para la inhabilitación de ‘funciones públicas’, no puede coexistir con la inhabilidad intemporal señalada en el artículo 122 de la Carta Política”.

Ahora bien: aunque la Corte ha venido declarando de oficio esa inhabilidad intemporal, fundamentada en el principio de legalidad de la pena, “la Delegada considera que en este caso ello no sería posible, toda vez que el principio constitucional de la no reformatio in pejus lo impide”, dada la desmejora evidente que sufriría la única recurrente.

En síntesis, el cargo no puede prosperar y no es posible declarar que la sanción de interdicción de funciones públicas es superior a 6 meses.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1. Los argumentos que condujeron al a quo a otorgar la condena condicional y a disponer el cumplimiento de la pena de interdicción de derechos y funciones públicas, impuesta como principal por consagrarla como tal el artículo 133 del Código Penal de 1980, fueron los siguientes:

“Considera el Despacho que el quantum de la pena a imponer y la ausencia de antecedentes penales, permiten ... suspender condicionalmente por un período de tres (3) años al ejecución de la pena de prisión impuesta, excluyendo de éste beneficio la interdicción en el ejercicio de derechos y funciones públicas, la que se ejecutará inmediatamente quede en firme esta decisión considerando el Juzgado que el proceder reprochable que imprimió a su conducta no la hacen merecedora a permanecer vinculada laboralmente a dicha institución de salud que ella misma defraudó abusando

de sus funciones⁴”.

En segunda instancia, sobre la no suspensión de la pena no privativa de la libertad –que hizo parte del tema de la apelación—, se expresó:

“Finalmente y en lo atinente a la exclusión del subrogado, la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, ha de decirse que en el presente caso no existe violación a la favorabilidad normativa a la que alude el ilustre defensor, pues de la lectura tanto de la normatividad penal vigente para la época de la comisión de las conductas aquí investigadas, como la del actual, se colige que la diferencia sustancial, se centra, para el punto en discordia, en que el artículo 68 del Código Penal anterior no establecía como mandato legal la suspensión del ejercicio de derechos y funciones públicas para asuntos como el de la especie, situación que sí contempla el actual Código Penal en el inciso final del artículo 63, por exigencia de rango Constitucional, pero en aquella codificación, tal situación era facultativa del Juez según la preceptiva del Código derogado, luego entonces no puede hablarse de violación del principio de favorabilidad.

“Por tanto, las consideraciones plasmadas en el fallo de instancia como sustento para excluir de la suspensión condicional de la ejecución de la pena ‘el ejercicio de derechos y funciones públicas’ por un período de seis (6) meses, son de recibo para la Corporación, por cuanto tal decisión consulta en un todo la gravedad de las conductas atribuidas y aceptadas por la procesada, porque no sólo se atentó contra la fe pública sino que timó el erario del Estado, de donde derivaba su subsistencia y la de los suyos, si bien en ínfima cantidad tal aspecto tiénese en cuenta para efectos de la sanción punitiva, pero no desnaturaliza el tipo legal de prohibición, ni mucho menos el atentado contra los dineros del estado, modalidad (el peculado) que se ha constituido en el principal nivel de corrupción del estamento público. Y no puede pretenderse que el detrimento o perjuicio de las arcas del Estado sean de mayor entidad y que alcance

niveles insospechados para que se le de la trascendencia que tal conducta amerita como lo estima el censor.

“De ahí que la decisión de la señora Juez de excluir de la suspensión de la ejecución del fallo, concedido a la procesada CIFUENTES PÉREZ, sobre la ‘interdicción en el ejercicio de derechos y funciones públicas’ sea compartida por la Sala y por ello será confirmada⁵”.

2. En ninguna parte, como puede verse, los juzgadores basaron la orden de cumplimiento de la sanción de interdicción de derechos y funciones públicas que por el lapso de 6 meses se impuso a la procesada, en alguna de las normas a que hizo mención el recurrente. Y si se tiene en cuenta que adujeron las razones pertinentes para que la misma no hiciera parte de la suspensión condicional de la ejecución de la sentencia, es manifiesto que carece de objeto la discusión que plantea el cargo porque los funcionarios judiciales no hicieron depender el cumplimiento de la privación de funciones públicas del mandato contenido en el último inciso del artículo 63 del Código Penal de 2000, que de acuerdo con el defensor no le resultaba favorable a su representada, en comparación con el 69 del Código Penal de 1980, norma ésta que fue en realidad la aplicada —así no lo diga la sentencia—, al no asociarse la determinación cuestionada a la previsión del Código vigente sino a valoraciones de los juzgadores, propias del ejercicio de una función discrecional o autorización legal para suspender o no la ejecución de una sanción no privativa de la libertad.

3. De todas formas, aunque se hubiera sustentado la pena de privación de funciones públicas en la parte final del artículo 63 vigente, no se habría quebrantado el principio de favorabilidad porque pese a no contener el Código de 1980 una norma como esa, el mismo mandato de exigir el cumplimiento de la interdicción de funciones públicas en casos de condena contra servidores públicos por delitos contra el patrimonio del Estado derivaba del artículo 122, inciso 5º, de la Constitución Política y del 59 A de la

codificación derogada, que es reiteración del mandato Superior, cuyos términos eran los siguientes antes de la modificación introducida por el Acto Legislativo 1 de 2004:

“Sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley, el servidor público que sea condenado por delitos contra el patrimonio del Estado, quedará inhabilitado para el desempeño de funciones públicas”.

Lógicamente, dadas esas circunstancias, sobreviene la inhabilidad permanente y eso significa que es una sanción de cumplimiento obligatorio y no susceptible de suspensión condicional.

El cargo, por lo tanto, no está llamado a prosperar.

4. Cabe advertir, para finalizar, que no obstante el hecho de que no se impuso en la sentencia la inhabilidad constitucional, no es necesario casar parcialmente el fallo para que se cumpla porque ella opera de pleno derecho por el sólo hecho de que la acusada fue condenada por un delito contra el patrimonio del Estado. Por ende, está fuera de lugar el planteamiento del Delegado relativo a que tendría que imponerse judicialmente la inhabilitación permanente pero que no se puede hacer porque ello sería lesivo de la prohibición de reforma en peor prevista como garantía fundamental en el artículo 31 de la Constitución Política.

Distinto es el caso de la conducta “gravemente culposa” del servidor que dé lugar a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial, salvo que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño”, contemplada en la modificación introducida por el artículo 1º del Acto Legislativo 1 de 2004, porque en dicho caso el propio precepto Constitucional exige que esa calificación haya sido judicialmente declarada.

A mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

NO CASAR la sentencia recurrida.

Contra la presente decisión no proceden recursos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

MAURO SOLARTE PORTILLA

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ
QUINTERO

ALFREDO GÓMEZ

ÉDGAR LOMBANA TRUJILLO
PÉREZ PINZÓN

ÁLVARO

ORLANDO

Excusa Justificada

MARINA PULIDO DE BARÓN
QUINTERO MILANÉS

JORGE

LUIS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 . Folios 52, 80, 129 y 165.

2 . Folio 172.

3 . Folio 210.

4 . Folio 186.

5 . Folios 218 y 219.