

Proceso No 27641

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

MAGISTRADO PONENTE

ÁUGUSTO IBÁÑEZ GUZMÁN

Aprobado: Acta No.260

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

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Mediante sentencia del 24 de febrero de 2006, el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Valledupar condenó a GILBERTO RAMÍREZ RODRÍGUEZ a la pena principal de sesenta (60) meses de prisión, multa por valor de \$26.932.400.00 e interdicción de derechos y funciones públicas por un periodo de ocho (8) años, como autor del delito de peculado por apropiación, en concurso; a JOSÈ MERCEDES AMARIS HERNÁNDEZ a la pena principal de nueve (9) años y seis (6) meses de prisión, multa por valor de \$39.456.725.00 e interdicción de derechos y funciones públicas por un período de diez (10) años, como autor de los delitos de peculado por apropiación y falsedad en documento público; y, a MEDARDO JOSÉ CORREA YEPES a la pena principal de treinta y seis (36) meses de prisión, multa de treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes y a la accesoria de inhabilitación de derechos y funciones públicas por tiempo igual al de la pena principal, como autor del delito de abuso de confianza calificado.

Se les impuso el pago, en forma solidaria, de los perjuicios causados con las ilicitudes.

El Tribunal Superior de Valledupar confirmó la decisión del A quo en providencia del 21 de abril del mismo año, que fue recurrida en casación.

El pasado 26 de septiembre de 2007, la Sala inadmitió la demanda por ausencia de los requisitos lógicos y argumentativos, pero dispuso el trámite para su intervención oficiosa, dada la posible vulneración del principio de favorabilidad, en el proceso de dosificación punitiva.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

Contra GILBERTO RAMÍREZ RODRÍGUEZ se adelantaron cinco causas acumuladas, a raíz de las siguientes conductas realizadas durante los años 1998 y 1999, cuando se desempeñaba como director de la Cárcel Judicial de Valledupar:

i) El grupo de vigilancia fiscal de la Contraloría General de la República informó que en auditoria practicada al citado centro carcelario, se estableció la compra de medicamentos a un solo proveedor - Disproclínico- con sobrecostos que superaban el cien por ciento de su valor, en cuantía de dos millones seiscientos mil pesos (\$2'600.000.00).

Por estos hechos, la fiscalía instructora calificó el mérito del sumario el 12 de marzo de 2001 con resolución acusatoria contra GILBERTO RAMÍREZ RODRÍGUEZ y JOSÉ MERCEDES AMARIS HERNÁNDEZ, por los delitos de peculado por apropiación y contra MEDARDO JOSÉ CORREA YEPES, representante legal de Disproclínico, por peculado por apropiación por extensión, hoy denominado abuso de confianza calificado.

ii) El ente de control también encontró que el 30 de noviembre de 1998 se elaboró una cuenta para pago del servicio de energía eléctrica, pero el cheque correspondiente a la cuenta corriente número 300-00115-3 del Banco Popular, se giró a nombre del particular Carlos Daniel Socarras Trillos, por la suma de diez millones de pesos (10'000.000.00).

La Fiscalía, en providencia del 24 de mayo de 2001, acusó a GILBERTO RODRÍGUEZ RAMÍREZ y JOSÉ AMARÍS HERNÁNDEZ, como coautores del delito de peculado por apropiación y a Carlos Daniel Socarras Trillos, como cómplice de la misma ilicitud.

iii) El 16 de febrero de 1999 el INPEC, a través del Director y el pagador del establecimiento carcelario, giró el cheque número 3859320 de la misma cuenta corriente por valor de diez millones de pesos (\$10'000.000.00) con el propósito de cancelar mesadas adeudadas a Electrocesar S.A., pero figuraba a nombre de Carlos Socarrás Trillos, persona sin ninguna vinculación con la electrificadora ni con el establecimiento carcelario.

El señor Socarrás cobró el cheque por ventanilla a instancia del pagador JOSÉ MERCEDES AMARÍS HERNÁNDEZ, quien recibió el dinero en efectivo y procedió a apropiarse de dichos recursos, en compañía de GILBERTO RAMÍREZ RODRÍGUEZ.

Por esos hechos, la fiscalía profirió resolución de acusación contra los implicados el 14 de mayo de 2001 por el delito de peculado por apropiación. A Socarrás Trillos le atribuyó la calidad de cómplice.

Este procesado se acogió a sentencia anticipada, respecto de todos los asuntos que se adelantaron en su contra.

iv) Los mismos funcionarios, Director y Pagador del establecimiento carcelario, tramitaron la orden de pago No 116 para cancelar los servicios públicos de suministro de agua, aseo y alcantarillado, por valor de dos millones quinientos veinticuatro mil trescientos veinticinco pesos (2'524.325.00), por lo cual giraron el cheque No 4683764, de la cuenta corriente en mención. Previa adulteración del valor del título y del beneficiario, el Pagador cobró por ventanilla la suma de doce millones quinientos veinticuatro mil trescientos veinticinco pesos (12'524.325.00) de los cuales se apropió, junto con el Director y la contribución del tercero José Reynel Rivas.

El 9 de mayo de 2001, la Fiscalía profirió resolución de acusación contra GILBERTO RAMÍREZ RODRÍGUEZ, JOSÉ MERCEDES AMARIS HERNÁNDEZ y José Reynel Rivas Ramos, como presuntos responsables de los delitos de peculado por apropiación, en concurso con falsedad material de empleado oficial en documento público, los dos primeros en calidad de autores y el último como cómplice.

v) El grupo de vigilancia fiscal de la Contraloría informó sobre la presunta compra de un repuesto para reparar el vehículo del centro carcelario, sin que existiera orden de entrada al almacén, en cuantía de cuatro millones doscientos treinta y dos mil cuatrocientos pesos (4'232.400.00).

El 12 de marzo de 2001, la Fiscalía acusó a GILBERTO RAMÍREZ RODRÍGUEZ y a JOSÉ MERCEDES AMARIS HERNÁNDEZ como coautores del delito de peculado por apropiación.

GILBERTO RAMÍREZ RODRÍGUEZ y José Reynel Rivas Ramos, fueron absueltos del peculado por valor de \$12' 524.325.00.

Recibido el concepto del señor Procurador Cuarto Delegado para la Casación Penal, la Sala resuelve de fondo.

EL MINISTERIO PÚBLICO

Recomienda casar de oficio y parcialmente la sentencia para preservar el principio de favorabilidad respecto de las penas de multa e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas y en consecuencia proceda a ajustarlas en beneficio de los procesados GILBERTO RAMÍREZ RODRÍGUEZ y JOSÉ MERCEDES AMARIS HERNÁNDEZ.

CONSIDERACIONES

1. El principio de legalidad de los delitos y de las penas, previsto en el artículo 29 de la Constitución, conforme al cual “nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa” garantiza que el Estado, en ejercicio del ius puniendi, sólo podrá sancionar al reo por la comisión de las conductas punibles previamente definidas en la ley y dentro de los límites cuantitativos y cualitativos allí consagrados. En consecuencia, los funcionarios judiciales no pueden imponer las sanciones por fuera de los parámetros legales, porque además de violentar el referido principio, también desconocen el de igualdad de las personas ante la ley y el de seguridad jurídica. Así mismo deben observar, con la misma rigurosidad, la aplicación preferente de la ley permisiva o favorable.

2. En el asunto que se examina, el fallador atribuyó responsabilidad al procesado GILBERTO RAMÍREZ RODRÍGUEZ por dos peculados culposos, cada uno por la suma de \$10.000.000.00, y dos dolosos por valor de \$2.700.000.00 y \$4.232.400.00, respectivamente. Le impuso la pena de sesenta (60) meses de prisión y multa de \$26.932.400.00, valor de los dineros apropiados, e interdicción de derechos y funciones públicas por un periodo de ocho (8) años.

Para ese efecto, partió de cuatro (4) años por los dos peculados inferiores a cincuenta salarios mínimos legales mensuales, monto al que aumentó un (1) año por el concurso con los peculados culposos, para un total de cinco (5) años o sesenta (60) meses de prisión.

Observa la Sala que ese proceso de individualización judicial no se ciñe, con precisión, a las reglas que el juez debe seguir para tasar la pena en los casos de concurso de hechos punibles, donde se debe partir del delito más grave, el que se puede aumentar hasta en otro tanto, por los demás delitos concursantes.

Con todo, se constata que el sentenciador no desbordó los parámetros legales, ni

aparece afectado el principio de favorabilidad. Por tanto, no hay lugar a modificar ese aspecto de la sanción impuesta al sentenciado RAMÍREZ RODRÍGUEZ.

No sucede lo mismo frente a la multa y la interdicción de derechos y funciones públicas, las cuales debió calcular atendiendo los parámetros del artículo 133 inciso segundo del Código Penal de 1980, por ser más favorable que el actual, en cuanto establece que si lo apropiado no supera el valor de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, “dicha pena se disminuirá de la mitad (1/2) a las tres cuartas (3/4) partes”.

Significa lo anterior que tanto la multa como la inhabilitación debieron ser disminuidas en las proporciones correspondientes. Esto, porque el inciso 3º del artículo 397 del actual Código Penal mantiene la multa en el valor de lo apropiado y fija un límite para la pena de inhabilitación. En cambio, el Código Penal de 1980 no consagra ninguna limitante para reducir estas sanciones.

Para corregir el yerro, la Sala estima razonable fijar la pena de interdicción de derechos y funciones públicas en un tiempo igual al de la pena principal, esto es, cinco (5) años, en lugar de los ocho (8) años que, sin ningún fundamento se le impuso al sentenciado.

Para calcular el valor de multa, se tendrán en cuenta los parámetros que fijó el sentenciador al momento de dosificar la pena de prisión quien, si bien no hizo una motivación detallada, es clara su intención de imponer el mínimo previsto en la ley para el delito más grave, esto es, el peculado por apropiación, al que le aumentó un (1) año por el concurso con los demás peculados concursantes.

Siguiendo esos lineamientos, se tiene entonces que el peculado por apropiación de mayor valor es el de \$4'232.400.00, al que se le deben restar las tres cuartas (3/4) partes por aplicación favorable del artículo 133, inciso 2º del anterior Código Penal, para un total de \$1.058.100.00. A este monto se le debe aumentar, en la misma

proporción determinada para la pena de prisión, un valor por el concurso con los demás delitos¹. Es decir, \$264.417.00 que, sumado a \$1.058.100, da un total de multa a imponer de \$1.322.517.00., para el procesado GILBERTO RAMÍREZ RODRÍGUEZ, en lugar de \$26.932.400.00. fijada en las instancias.

Similar es la situación de JOSÉ MERCEDES AMARÍS HERNÁNDEZ, a quien se le atribuyó responsabilidad por cinco (5) delitos de peculado por apropiación, cuatro (4) de ellos en cuantía de menos de cincuenta salarios mínimos legales mensuales, y una falsedad en documento público. El sentenciador partió de siete (7) años por el peculado de mayor cuantía, al que aumentó dos (2) años y medio más por el concurso con los peculados por apropiación en menor cuantía y la falsedad en documento público, para un total de nueve (9) años y medio, multa por valor de \$39.456.725.00., e interdicción de derechos y funciones públicas por un periodo de diez (10) años.

Frente a la pena de prisión y el tiempo fijado para la interdicción, la Sala constata que el fallador se movió dentro de los límites fijados por la ley, de donde se sigue que tales aspectos no tendrán modificación alguna.

En cuanto a la pena de multa, se observa que el sentenciador simplemente hizo una suma aritmética de todos los peculados para imponer el total como valor de lo apropiado sin atender, como en el anterior caso, a las reglas del concurso.

Se partirá entonces del peculado más grave, esto es, el de \$12.524.325.00, al que se le aumentará el valor correspondiente al mismo porcentaje que se calculó para la pena de prisión, respecto del delito base². Es decir, \$3.576.947.20, para un total de multa a imponer de \$16.101.272.00 al sentenciado JOSÉ MERCEDES AMARÍS HERNÁNDEZ, en lugar de \$39.456.725.00, fijado en las instancias.

Como consecuencia, en este sentido se casará parcialmente la sentencia de segunda instancia, decisión contra la cual no procede ningún recurso y queda ejecutoriada con su

firma.

En virtud 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

Casar, oficiosa y parcialmente, el fallo del 21 de abril de 2006, proferido por el Tribunal Superior de Valledupar, exclusivamente para fijar en cinco (5) años la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas y en \$1.322.517.00 la pena de multa, a GILBERTO RAMÍREZ RODRÍGUEZ. Y, en \$16.101.272.00 la pena de multa a JOSÉ MERCEDES AMARÍS HERNÁNDEZ.

Contra esta decisión no procede ningún recurso.

En lo restante, la sentencia permanece vigente.

Notifíquese y cúmplase.

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ
GONZÁLEZ DE LEMOS

MARÍA DEL ROSARIO

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

Permiso

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Como el porcentaje de un (1) año frente a cuatro (4) años de prisión es de 8.33%; este mismo porcentaje aplicado al valor de la multa calculado como base, arroja \$88.139.00 que multiplicado por tres delitos de peculado, da como resultado \$264.417.00.

2 El porcentaje de dos (2) años y medio frente a siete (7) años de prisión es de 7.14%; este mismo porcentaje aplicado al valor de la multa calculado como base, arroja \$894.236.00 que multiplicado por cuatro delitos de peculado, da como resultado \$3.576.947.20.