

Proceso n.º 34339

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

Aprobado acta N° 019

Bogotá, D. C., veintiséis (26) de enero de dos mil once (2011)

V I S T O S

La Corte resuelve el recurso de apelación interpuesto por el defensor del procesado LUIS EDUARDO BELTRÁN FARÍAS, en contra del fallo de primera instancia del 31 de mayo de 2010 a través del cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá condenó al procesado por el delito de prevaricato por acción agravado.

HECHOS

El fallador de primer grado los resumió de la siguiente manera:

Con base en la denuncia penal instaurada por la doctora María Estela Jara Gutiérrez, Juez Tercera Penal del Circuito Especializada de [Bogotá], y el doctor Jorge Enrique Torres Romero, Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, se adelantó investigación y proceso penal en el que se estableció que LUIS EDUARDO BELTRÁN FARÍAS, en calidad de Juez Quinto Penal Municipal de la ciudad, resolvió el 5

de marzo de 2009 una solicitud de Hábeas Corpus interpuesta por tercera persona a favor de Édgar Salazar, condenado en primera instancia por sentencia anticipada por los delitos de tráfico de estupefacientes agravado y concierto para delinquir con fines de narcotráfico, concediendo la protección invocada y ordenando su libertad, en providencia manifiestamente contraria a la normatividad vigente”

## ANTECEDENTES PROCESALES

1. La denuncia reseñada en el acápite anterior le permitió al Fiscal 57 Seccional de Bogotá solicitar orden judicial para vigilar y hacer seguimiento al indiciado LUIS EDUARDO BELTRÁN FARÍAS, petición que avaló el Juez Décimo Penal Municipal con Función de Control de Garantías de la misma ciudad, en audiencia preliminar del 18 de junio de 2009; más adelante, en audiencia preliminar del 16 de julio de 2009, el Juez Tercero Penal Municipal con Función de Control de Garantías impartió control posterior de legalidad a los actos de investigación reseñados.

El 15 de septiembre del año anterior, en audiencia pública realizada ante el Juez 33 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, la Fiscal 24 Delegada ante el Tribunal Superior de la misma ciudad formuló imputación contra el indiciado LUIS EDUARDO BELTRÁN FARÍAS por el delito de prevaricato por acción agravado (artículos 413, 415 y 58-9 del Código Penal), cargos que el imputado no aceptó, imponiéndose en su contra medida de aseguramiento de detención domiciliaria.

2. El escrito de acusación fue radicado el 15 de octubre de 2009, luego de lo cual la actuación fue remitida a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en donde se llevó a cabo la audiencia de formulación de acusación en contra del precitado BELTRÁN FARÍAS el 17 de noviembre de 2009 como autor del delito de prevaricato por acción agravado (artículos 413, 415 y 58-9 de la Ley 599 de 2000).

3. Así las cosas, el 21 de enero de 2010 se cumplió la audiencia preparatoria; en ella se

dispuso la práctica de algunas de las pruebas solicitadas por los sujetos procesales, se negaron otras, al tiempo que la defensa y la fiscalía estipularon lo referente a la identificación, calidad de servidor público y la experiencia del acusado LUIS EDUARDO BELTRÁN FARÍAS, así como del trámite surtido con ocasión de la acción constitucional de hábeas corpus impetrada por el ciudadano Mauricio Fernández Franco a favor de Édgar Salazar Corredor, actuación que culminó con la orden de libertad incondicional contenida en el auto del 5 de marzo de 2009.

El 12 de marzo pasado se realizó la audiencia de juicio oral, a cuyo término el Magistrado Ponente anunció el sentido condenatorio del fallo; y el 29 de abril y 14 de mayo de 2010 se celebró la audiencia de trámite de incidente de reparación.

3. Cumplido lo anterior, el 31 de mayo del año en curso se profirió y leyó el fallo por medio del cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá condenó a LUIS EDUARDO BELTRÁN FARÍAS a las penas principales de 120 meses de prisión, 136 meses de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas y multa equivalente a 240 salarios mínimos legales mensuales vigentes como autor del delito de prevaricato por acción agravado (artículos 413, 415 y 58-9 de la Ley 599 de 2000). Así mismo, el a quo condenó al procesado al pago de los perjuicios derivados de la ejecución del hecho punible en cuantía de 400 salarios mínimos legales mensuales vigentes, y le negó el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, así como su sustitución por la prisión domiciliaria.

Inconforme con las determinaciones adoptadas, el defensor del procesado apeló el fallo de primera instancia.

#### LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá argumentó de la siguiente manera la condena contra el procesado:

Tras enunciar el contenido del material probatorio que obra en la actuación y enfatizar en los documentos que integran el trámite procesal que se surtió con ocasión del hábeas corpus invocado a favor de Édgar Salazar, así como los que hacen parte del proceso seguido en contra de este último, el Tribunal se refirió al artículo 30 de la Constitución Política, las normas pertinentes de la Ley Estatutaria 1095 de 2006, el artículo 413 de la Ley 599 de 2000 y las precisiones de la jurisprudencia penal y constitucional sobre la materia.

Enseguida aduce que el asunto a resolver se centra en si es admisible que el procesado BELTRÁN FARÍAS hubiese podido actuar en error invencible al conceder la libertad del procesado Édgar Salazar Corredor a través de la acción de hábeas corpus; para abordar dicha cuestión entra a analizar cada uno de los apartes de la providencia de primera instancia.

Es así como precisa que el funcionario judicial acusado sabía que la petición de hábeas corpus se produjo dentro de un proceso que culminó con sentencia anticipada y que no es cierto, al contrario de lo que expresó aquél en la decisión cuestionada, que al procesado Édgar Salazar Corredor no se le hubiese definido situación jurídica. Reseña, además, que el enjuiciado, por su trayectoria como servidor judicial, sabía que las normas referentes al trámite de hábeas corpus fueron declaradas inexecutable, pero aún cuando hubiese aplicado la normatividad derogada, de todos modos lo procedente era la negación de la libertad, toda vez que la privación de la libertad tenía como fundamento una medida de aseguramiento válida.

Precisa que, por cuanto el procesado Salazar Corredor solicitó la sentencia anticipada por delito de narcotráfico y su defensor solamente apeló en busca de una rebaja punitiva, no podía el juez aquí acusado admitir que el peticionario creía estar privado de la libertad ilegalmente, pues no tendría expectativa de obtener la libertad antes de transcurridos al menos 6 años. Y explicó que si bien fue cierto que la apelación contra el fallo de

primera instancia que condenó anticipadamente al mencionado Salazar Corredor no fue resuelto dentro del término legalmente previsto, no por ello cabía la libertad del procesado, sino máximo una sanción disciplinaria contra el funcionario judicial.

Acota que la conclusión ilegal del juez consistió en no advertir que “el núcleo esencial del derecho al hábeas corpus lo obligaba a examinar si la permanencia en el estado de privación de libertad obedecía a una orden judicial válida y legal, o era el resultado de la demora de la segunda instancia en resolver el recurso”, y argumenta que aún cuando el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia hubiese prosperado, de todos modos el acusado Salazar Corredor no tenía expectativa de ser liberado; de suerte que la morosidad del funcionario judicial para resolver el recurso de apelación no tenía la idoneidad para violar el derecho a la libertad de quien fue condenado en las circunstancias antedichas.

Tanto es así -expresó el a quo-, que la defensa de Salazar Corredor recurrió en apelación no para solicitar la libertad de su asistido por vía del subrogado o de la sustitución sino una rebaja de la pena impuesta; y precisó que “la emisión de sentencia con esa cantidad de pena, por sentencia anticipada que implica confesión, le hacía imposible cualquier expectativa cercana a la libertad; por lo tanto la revisión de legalidad de esa privación de ninguna manera podía llevar a dejarlo en libertad”, como bien podía saberlo el juez BELTRÁN FARÍAS dado su conocimiento en derecho penal.

El Tribunal de Bogotá indicó que los razonamientos precedentes constituyen la objetivización del dolo, de manera que el juez aquí enjuiciado “era conciente de lo que hacía y que lo hizo con conocimiento y voluntad, lo cual no genera mayor controversia en este proceso...”; en apoyo de lo anterior, la Corporación de instancia recordó que una de las estipulaciones probatorias en esta actuación consistió en la amplia experiencia del procesado en el cargo de juez penal, al tiempo que “se probó en el juicio

mediante testigo de descargo -y no fue cuestionado- que es un estudioso del derecho constitucional, y se constató en la cortísima providencia cuestionada, que a pesar de conocer e invocar la normatividad aplicable -aún la derogada lo debía conducir a una conclusión legal y justa-, solo consciente y voluntariamente pudo optar por la providencia que produjo”.

Señaló, por otra parte, que el servidor público aquí procesado sabía -pues citó la norma correspondiente- que si el beneficiado por la acción de hábeas corpus creía estar privado de la libertad ilegalmente debía formular la solicitud de libertad dentro del proceso ordinario, esto es, ante el Juez Tercero Penal del Circuito Especializado.

Pero, advierte el a quo, dicha petición -como bien lo pudo advertir el hoy procesado- no fue presentada dentro del proceso porque no tenía fundamento, de manera que solamente su negación arbitraria habría dado lugar a la acción constitucional; así mismo, el juez BELTRÁN FARÍAS sabía que el vencimiento del término para resolver la apelación no genera la libertad, y aún así la dispuso a través del mecanismo de hábeas corpus.

Por todo lo anterior, si el juez aquí acusado no se hallaba incurso en un estado de ignorancia supina, no queda más que deducir su voluntad consciente encaminada a derivar una consecuencia no prevista en la ley, unido a su determinación caprichosa de darle curso a la acción constitucional a pesar de constatar que Salazar Corredor “no podía creer estar indebidamente en estado de prolongación ilícita de la libertad”.

Concluye el a quo en que no existió el error invencible pregonado, toda vez que el entonces funcionario judicial conocía los elementos constitutivos de la conducta punible de prevaricato; contaba con la información suficiente para decidir legalmente -pues efectuó una inspección judicial al proceso- y, además, su determinación no fue el producto de una ignorancia supina o extrema, porque citó las normas aplicables -y aún las

derogadas- las cuales, correctamente implementadas, lo hubieran llevado a declarar impróspera la solicitud. Fue así, concluyó, como LUIS EDUARDO BELTRÁN FARÍAS ejerció sus funciones en beneficio de un confeso narcotraficante, motivo por el cual es responsable del comportamiento punible de prevaricato.

## LA IMPUGNACIÓN

1. El defensor del procesado LUIS EDUARDO BELTRÁN FARÍAS, en audiencia de sustentación del recurso de apelación, formuló como petición principal la revocación del fallo impugnado y, en consecuencia, absolución de su defendido. Y subsidiariamente que se redosifique la pena, como consecuencia de desestimar la circunstancia de mayor punibilidad prevista en el artículo 58-9 del Código Penal, pues su deducción viola el principio del non bis in idem. Sus argumentos son los siguientes:

Reprocha que este proceso fue el resultado de lo que denomina 'la justicia show', debido a las manifestaciones realizadas en su momento por el entonces Fiscal General de la Nación; dice también que se violó el principio de la imparcialidad, en razón a las manifestaciones de responsabilidad realizadas por el Tribunal de manera anticipada.

Agrega que se condenó al procesado a partir de la proscrita responsabilidad objetiva, en tanto que solamente se trajo como prueba la decisión cuestionada, pero no se hizo un análisis profundo de ella y, además, dicho medio de convicción fue irregularmente introducido porque su contenido no fue leído en su integridad, tal como lo ordena el artículo 431 de la Ley 906 de 2004.

El impugnante sostiene que la fiscalía no pudo probar su afirmación, según la cual la justicia estuvo al servicio del narcotráfico, pues se limitó a formular un discurso retórico, y recuerda que los seguimientos dispuestos por el investigador nada arrojaron.

Asegura que el entonces juez BELTRÁN FARÍAS, en el auto de hábeas corpus que se

cuestiona, expuso criterios de interpretación distintos a los vigentes, los cuales emanan de decisiones de la Corte Constitucional y de la Ley 1095 de 2006: fue así que el funcionario judicial, dado que es un estudioso del derecho constitucional, fundó su determinación en una interpretación pro homine de la ley que regula la materia. De allí que lo resuelto no sea abiertamente contrario a derecho, sino que es una interpretación sustentada.

Avanza en su razonamiento indicando que la fiscalía ha debido demostrar cuál fue el interés del juez BELTRÁN FARÍAS para la emisión de la providencia, y afirma que ésta plasma, de manera conciente y voluntaria, una opinión jurídica diferente, toda vez que su autor es un estudioso del tema, siendo así como concluyó que la privación de la libertad de Salazar Corredor fue ilegal por vencimiento de términos. Por otra parte, reseña que el Tribunal olvidó que la acción de hábeas corpus es independiente y no le permite al funcionario entrar a emitir juicios sobre el contenido procesal; de allí que el a quo no podía decir que el detenido Salazar Corredor no tenía expectativas de obtener la libertad.

Por último, critica que el sentenciador, sin ninguna explicación, hubiese aplicado en el máximo previsto el incremento punitivo del artículo 415 del Código Penal, y alega que la deducción de la circunstancia genérica de agravación de que trata el artículo 58-9 del mismo código constituye violación al principio del non bis in idem, pues la condición de funcionario judicial ya fue deducida al configurar los elementos del tipo penal.

Argumentos de los no recurrentes.

2. El Fiscal Delegado ante esta Corporación y el Procurador Segundo Delegado para la Casación Penal solicitaron a la Sala mantener el sentido del fallo, pero al mismo tiempo acceder a la petición de redosificación de la pena como consecuencia de revocar la circunstancia de mayor punibilidad del aludido artículo 58-9. A su turno, el representante de los intereses de la víctima solicitó la confirmación integral del fallo recurrido.

Los razonamientos de los intervinientes fueron los siguientes:

1. El representante del ente acusador expuso que la violación al principio de imparcialidad es apenas una especulación; que no existió la violación al artículo 431 de la Ley 906 de 2004, porque a la providencia irregular hicieron referencia los intervinientes y que ninguna trascendencia tiene que la fiscalía no hubiese probado que la justicia estuvo al servicio del narcotráfico -como lo anunció al exponer su teoría del caso- dado que sí acreditó la irregularidad de la decisión que ha sido objeto de investigación.

Por otra parte, precisa que en la providencia del 5 de marzo de 2009 no se ve cuál es la novedosa argumentación que se aparta de la línea jurisprudencial de la Corte, ni el argumento pro homine que hubiera sido plasmado por el entonces juez LUIS EDUARDO BELTRÁN FARÍAS, como estudioso del derecho constitucional. Y al argumento defensivo, según el cual no se demostró la contrariedad con el derecho del auto reseñado, el fiscal responde que ese elemento quedó demostrado en los nueve puntos que analizó el Tribunal y precisa que el entonces juez penal municipal debió tener en cuenta el curso procesal de la actuación dentro de la cual se ejerció la acción constitucional de hábeas corpus, de suerte que poco esfuerzo había que desplegar para concluir en la improcedencia de la libertad concedida. Concluye en que la argumentación contenida en la decisión expresa la voluntad dolosa de su autor.

Por último, menciona que no es procedente la aplicación de la causal de mayor punibilidad prevista en el artículo 58-9 del Código Penal, motivo por el cual pide a la Corporación que redosifique la sanción.

2. Por su parte, el agente del Ministerio Público, tras repasar el contenido de la sentencia impugnada, los antecedentes procesales de la actuación penal seguida contra Édgar Salazar Corredor y los alcances del artículo 1º de la Ley 1095 de 2006,

pide que se confirme el fallo de primer grado, dado que se configuran los elementos del tipo penal de prevaricato por acción, entre otros, la ilegalidad manifiesta de la decisión objeto de este juicio, es decir, la discrepancia notoria entre el derecho que debía ser aplicado y aquel que se aplicó. Recuerda que las peticiones de libertad deben formularse dentro del proceso y asegura que el entonces juez penal municipal, al haber practicado inspección al proceso adelantado en contra de Salazar Corredor, conocía su situación procesal, misma que hacía improcedente la concesión de la libertad a través del mecanismo del hábeas corpus.

Al igual que el fiscal, requiere a la Sala para que confirme el sentido de la providencia recurrida, pero desestime la aplicación del artículo 58-9 de la Ley 599 de 2000 y, en consecuencia, redosifique la pena.

3. El procesado LUIS EDUARDO BELTRÁN FARÍAS, en uso de la palabra aseguró que no fue su intención violar la ley y pidió la revocación de la condena proferida en su contra.

4. Por último, el representante de las víctimas, en este caso el Consejo Superior de la Judicatura, resaltó que la sentencia apelada favorece el interés del ofendido; en lo referente a los hechos enjuiciados recordó que no era procedente la concesión de la libertad por la superación del término para resolver, motivo por el cual -asegura- es claro que el procesado BELTRÁN FARÍAS, en su condición de Juez Quinto Penal Municipal, a través de la decisión del 5 de marzo de 2009 rompió el principio de legalidad.

Por todo lo anterior, pide a la Sala que confirme el fallo apelado.

## CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia.

1. Sea lo primero precisar que a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia le corresponde desatar el recurso de apelación interpuesto, de acuerdo con la competencia que le asigna el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 906 de 2004, toda vez que la sentencia de primer grado fue proferida, en este caso, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, como fallador de primer grado.

Materialidad de la conducta punible y responsabilidad del procesado.

2. Se trata aquí de determinar, con sujeción a los planteamientos del apelante, si se acreditan los elementos que configuran el tipo penal de prevaricato por acción, en particular la contrariedad a derecho de la decisión adoptada en providencia del 5 de marzo de 2009 y la intención dolosa del procesado LUIS EDUARDO BELTRÁN FARÍAS.

3. Pues bien, la Corporación encuentra que en verdad todos los elementos necesarios para condenar fueron cabalmente acreditados por la funcionaria acusadora.

En efecto, salta a la vista la ilegalidad de la determinación de hábeas corpus cuestionada, adoptada por el aquí procesado BELTRÁN FARÍAS a través de auto del 5 de marzo de 2009, por medio de la cual dispuso la libertad incondicional del investigado por delitos de narcotráfico Édgar Salazar Corredor.

Dígase, en primer lugar, que la ostensible irregularidad de la decisión que se cuestiona surge a las claras de su irracional fundamento y, además, de su enfrentamiento con la realidad procesal sobre la que en su momento debía pronunciarse.

Véase cómo, según consta en acta del 11 de septiembre de 2007, en verdad el ciudadano Édgar Salazar Corredor, a cuyo favor se invocó el hábeas corpus, se acogió a sentencia anticipada (artículo 40 de la Ley 600 de 2000) por los delitos de concierto para delinquir agravado por su finalidad para cometer conductas de narcotráfico (artículo 340, inciso segundo del Código Penal) y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes,

agravado por la cantidad de sustancia (artículos 376, 384-3 del mismo Estatuto), y fue por tales delitos por los que fue condenado a las penas principales de 16 años, 10 meses y 24 días de prisión, y multa de diecisiete mil trescientos cuatro punto novecientos noventa y seis (17.304,996) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Dicha determinación fue apelada por el defensor única y exclusivamente en lo referente a la dosificación de la pena impuesta, como bien puede verse en el correspondiente escrito; de suerte que fue mientras se encontraba en curso el trámite de la apelación así formulado cuando se impetró la acción constitucional de hábeas corpus y se concedió la libertad solicitada.

Así las cosas, es evidente que la Constitución Política, la ley, la realidad procesal antecedente, y aún la lógica y el sentido común, reclamaban –no solo al funcionario judicial experto en procedimiento penal sino también al poco versado en asuntos penales, pero capaz de realizar una atenta lectura de las normas pertinentes- la improcedencia de la libertad solicitada, sin que concurra la diversidad de interpretación jurídica que por todas partes pregonaba el defensor.

El aserto anterior encuentra sustento en que no solamente no existía una precisa causal legal de libertad que permitiera su concesión –tal como lo admite el apoderado del procesado en la audiencia del juicio oral- sino porque al acogerse el acusado Salazar Corredor a sentencia anticipada, por conductas punibles de la gravedad que se le imputaron, obviamente no podía albergar expectativa alguna de libertad, ni siquiera por el hecho de que prosperara el recurso de apelación formulado por su defensor; tanto es así que el apoderado de Salazar Corredor, conciente de la verdadera situación procesal de su defendido, solamente recurrió lo referente a la tasación de la pena y descartó cualquier reclamo de libertad, precisamente por su evidente improcedencia.

Pero, ante la claridad con que se presentó la realidad procesal sobre la cual debía

pronunciarse, el aquí acusado BELTRÁN FARÍAS, como Juez Quinto Penal Municipal de Bogotá, resolvió conceder el amparo constitucional, con apoyo en esta única consideración: “se pudo establecer que el recurso de apelación no ha sido resuelto dentro del término legal por el Tribunal Superior de Bogotá, vulnerándose de manera clara el derecho a la libertad del procesado Édgar Salazar Corredor, como que ha transcurrido un lapso de tiempo supremamente considerable para el pronunciamiento...” (subraya la Corte).

El razonamiento así expresado se limita a dejar constancia de una realidad procesal –la superación del término legalmente establecido para resolver un recurso– mas no deja ver de ninguna manera cuál es el fundamento jurídico que permite la libertad por esa sola circunstancia; de allí, entonces, que la decisión así argumentada, de frente a la realidad procesal ya conocida, resulta abiertamente infundada, arbitraria y caprichosa.

4. Insiste la Sala en que no es solamente que la decisión cuestionada carezca de sustento, pues bien podría presentarse una hipótesis, según la cual la determinación adoptada hubiera sido la correcta, pero las consideraciones que la apoyan sean escasas. No es este el caso que aquí se presenta, pues, como ya se ha dicho, no es solamente que la providencia carezca de un sustento serio, sino que la determinación adoptada es palmariamente ilegal.

La conclusión precedente encuentra apoyo en que por parte alguna el ordenamiento jurídico permite la libertad del procesado por la superación del término para resolver el recurso de apelación que se formula contra la sentencia anticipada. Es verdad, sí, que los numerales 4 y 5 del artículo 317 del Código de Procedimiento Penal de 2004 consagran como causal de libertad provisional el transcurso de un cierto término (60 o 90 días) desde la ocurrencia de precisos actos procesales (la formulación de imputación y la presentación del escrito de acusación) sin que se hubieran cumplido otros (la presentación

del escrito de acusación o el inicio del juicio oral) como motivos de libertad. Pero dichas hipótesis por ninguna parte, por más que se les quiera extender sus efectos, permiten la libertad por el vencimiento del término para resolver un recurso.

A lo anterior agréguese lo ilógico que resulta que si el procesado por delitos de narcotráfico -a cambio de beneficios- aceptó su responsabilidad y pidió para sí la imposición de la consiguiente pena de prisión tenga interés o expectativa seria de quedar en libertad mientras cobra firmeza la condena aceptada. Y, en todo caso, como bien lo advirtió el mismo Juez Quinto Penal Municipal en el auto, una tal petición, aunque infundada y a todas luces improcedentes, ha debido hacerse dentro del proceso. De allí que no se entienda cómo es que afirme en la decisión cuestionada que por esta última razón el hábeas corpus no era procedente pero, al final, acabe concediéndolo.

5. Se ha dicho por la defensa que no se estructuró el delito de prevaricato por acción, en la medida en que la situación que en su momento debía resolver el Juez LUIS EDUARDO BELTRÁN FARÍAS permitía diversas interpretaciones, es decir que la contrariedad entre la determinación adoptada y el ordenamiento legal no era evidente.

Dicho razonamiento carece de asidero, pues de la providencia cuestionada no se descubre -por más que se quiera flexibilizar su casi nulo contenido sustancial- cuáles son las diversas tesis jurídicas que aplicadas al caso determinen soluciones opuestas; o bien, cuáles las razones que permiten asegurar que las normas constitucionales y legales que desarrollan la materia presentan una oscuridad que es necesario superar; cuál la dificultad interpretativa que se presenta a la hora de aplicar las normas; o cómo la reiterada jurisprudencia de la Corte sobre el mismo asunto no contribuye a su solución.

Nada de lo anterior se vislumbra en el auto que se ha calificado de ilegal: éste solamente

argumenta que como fue superado el término para resolver el recurso de apelación formulado contra la sentencia anticipada entonces, sin más, procede la libertad del procesado.

Ninguna referencia existe a la supuesta interpretación pro homine que pregona el defensor, o a la tesis de la Sala que no se comparte y los motivos para desconocerla. En este sentido, dígase que la condición de estudioso de temas constitucionales del juez BELTRÁN FARÍAS -hecho que fue objeto de estipulación- sin duda le permitía conocer la especial carga argumentativa que le corresponde al operador judicial para apartarse de los lineamientos jurisprudenciales que han tenido vigencia de largo tiempo atrás. Una vez más, nada de eso exterioriza la decisión del 5 de marzo de 2009, de suerte que fue su nula sustentación la que condujo a la determinación arbitraria e ilegal ya conocida.

Siguiendo con el razonamiento precedente, surge nítido que ninguna norma fue invocada para sustentar semejante dislate, aparte de la cita de los ya conocidos artículos del Código de Procedimiento Penal que regulan la materia y que, a todas luces, por su contenido, sentido y finalidad, conducirían -aún al funcionario judicial inexperto en temas de procedimiento penal- a negar la acción deprecada.

En efecto, véase cómo, a título de ejemplo, el entonces Juez Quinto Penal Municipal de Bogotá BELTRÁN FARÍAS advierte, a través de la cita textual de la norma, que las peticiones de libertad deben formularse dentro del proceso, pero termina por desconocer flagrantemente su propio razonamiento y el mandato reseñado al acceder a la concesión de la libertad, justamente irrespetando las instancias ordinarias.

En lo referente al dolo en el comportamiento del procesado, dígase que éste surge de manera evidente: no solamente porque la amplia experiencia del funcionario judicial en asuntos penales -así como la cita que hizo de las normas constitucionales y legales pertinentes- permite deducir con certeza que aún cuando conocía las disposiciones que

regulan la materia y su correcta interpretación, de todos modos decidió contrariarlas con un argumento del todo injurídico, como lo es el de la violación de un término legal que, por ninguna parte, es de los que permite la libertad del procesado.

Aún más: véase cómo el mismo apoderado del hoy procesado, en sus alegatos finales en la audiencia del juicio oral, fue enfático en afirmar que la consecuencia de la violación del término aludido no es otra que la de configurar una causal de mala conducta, pero no pudo sostener que por sí misma sea idónea para dar lugar a la libertad del procesado, razonamiento con el cual le da la razón a los argumentos que viene exponiendo la Corte y, una vez más, acentúa el conocimiento del hoy acusado sobre la ilegalidad de la determinación adoptada.

Por otra parte, alegó la defensa que la determinación del 5 de marzo de 2009 se produjo en consideración a que en el trámite del proceso penal debe imperar el principio denominado pro homine, es decir, según sus propias palabras expresadas en la audiencia del juicio oral, “todas las decisiones deben ser a favor de la libertad y del hombre”. Pues bien, dicho aserto –que, como ya se advirtió, no aparece en la providencia que se ha calificado de ilegal- es el producto de un razonamiento parcializado y descontextualizado, dado que pasa por alto la manera en que la Constitución Política y la ley, en atención a que ninguna garantía es de ejercicio absoluto, han regulado dichos principios.

Es así que aún cuando es cierto que en el trámite del proceso penal imperan los principios de presunción de inocencia y el de libertad, en todo caso uno de los límites a dichos principios es la orden emitida por autoridad judicial competente, razonablemente fundamentada y ajustada a la Constitución y la Ley.

Para ahondar en lo anterior, dígame que no se comprende cómo el defensor llegó a invocar en la audiencia del juicio oral la garantía de in dubio pro libertate como fundamento

para justificar la ilegal decisión del juez BELTRÁN FARÍAS, cuando fue el mismo acusado Salazar Corredor quien, al acogerse a la sentencia anticipada, se puso voluntariamente por fuera del amparo del principio de presunción de inocencia y, en particular, de aquella de sus aristas que impone que toda duda debe resolverse a favor del procesado.

6. Respecto de los restantes argumentos defensivos, la Corporación tiene que decir que -al igual que lo argumentó el fiscal delegado- no pasa de ser una especulación la afirmación del recurrente, según la cual este proceso fue el producto de lo que denomina 'la justicia show', pues lo cierto es que por parte alguna aparece comprometido el principio de imparcialidad.

Por último, tampoco existe una irregularidad trascendente por no haberse leído en su integridad la decisión del 5 de marzo de 2009 con el fin de incorporarla al proceso, pues lo cierto es que todos los intervinientes la conocieron -con más razón el propio procesado quien admite haber sido su autor-, y porque fue objeto de estipulación entre la defensa y la fiscalía. Téngase en cuenta que la lectura integral del documento al momento de ser aducido, según lo norma el artículo 431 de la Ley 906 de 2004, tiene por objeto que su contenido sea conocido por los intervinientes; de manera que si ese propósito se cumple sin necesidad de la lectura completa de su contenido, se desdibuja cualquier anomalía trascendente.

7. Con fundamento en las consideraciones precedentes, la Colegiatura, compartiendo la tesis de la fiscalía, el Ministerio Público y el representante de las víctimas, concluye que el material probatorio, tal como lo demostró la fiscal acusadora y lo reconoció el Tribunal de primera instancia, deja ver la materialidad de la conducta de prevaricato por acción agravado y la responsabilidad del entonces Juez Quinto Penal Municipal LUIS EDUARDO BELTRÁN FARÍAS en su comisión.

Sobre la punibilidad: la dosificación de la pena de prisión, según la causal de agravación punitiva de que trata el artículo 415 del Código Penal.

8. Sobre este preciso aspecto, el apelante adujo, de manera subsidiaria, que no existió explicación alguna por parte del a quo para acoger en su máximo el aumento de punibilidad de que trata la causal de agravación específica consagrada en el artículo 415 del Código Penal.

Vista la inconformidad que propone el impugnante de cara al contenido del fallo de primer grado, para la Corte es claro que en ella no le asiste razón al defensor, pues basta revisar la providencia recurrida para apreciar de qué manera el Tribunal de primera instancia sustentó la concurrencia y gravedad de la circunstancia de agravación específica:

“Ha quedado claramente relatado que la conducta del Juez acusado que se encuentra prevaricadora tuvo lugar en el trámite del hábeas corpus, que mediatamente tiene efectos sobre un proceso que se adelantó por narcotráfico. Este trámite es una articulación que aunque se realiza ante un juez diferente al del conocimiento del proceso, tiene una incidencia directa dentro de él, como en este caso en que por su intervención quedó en libertad un procesado por narcotráfico que no tendría opción de libertad sino alrededor de seis años después, como mínimo, y que ordenada su recaptura no ha sido posible concretarla.”

De allí entonces, que no se ajuste a la realidad procesal el argumento de la defensa en el sentido de que el incremento punitivo acogido por el sentenciador no hubiese sido sustentado.

Por otra parte, al menos en lo referente a la aplicación del incremento punitivo del artículo 415, la dosificación de la sanción se presenta legal, pues el incremento del margen superior del ámbito de punibilidad a 192 meses se ajusta a lo normado en el artículo 60-2

del Código Penal, que en su literalidad dice:

“ ARTICULO 60. PARAMETROS PARA LA DETERMINACION DE LOS MINIMOS Y MAXIMOS APLICABLES. Para efectuar el proceso de individualización de la pena el sentenciador deberá fijar, en primer término, los límites mínimos y máximos en los que se ha de mover. Para ello, y cuando hubiere circunstancias modificadoras de dichos límites, aplicará las siguientes reglas:

1. (...)
2. Si la pena se aumenta hasta en una proporción, ésta se aplicará al máximo de la infracción básica.
- 2.
- 3.
- 4.”

En conclusión, no existe el yerro en la tasación de la pena que alega el recurrente, pues el aumento de la punibilidad en el máximo previsto en el artículo citado contiene una precisa explicación y se hizo conforme los parámetros legales que regulan la materia.

Violación del principio del non bis in idem.

9. Alega el apelante -y en ello lo secundan el agente del Ministerio Público y la Fiscalía Delegada- que la condición de servidor público la tuvo en cuenta el juzgador dos veces, en evidente perjuicio del procesado: la primera, al configurarse la tipicidad del hecho y la segunda al deducir la circunstancia de mayor punibilidad que consagra el artículo 58-9 de la Ley 599 de 2000.

Desde ya, la Corporación adelanta su postura en el sentido de que en ello le asiste razón al recurrente, como también a la Fiscal Delegada y al Procurador Segundo Delegado para la Casación Penal, pues en verdad la condición de servidor público, en particular la de juez de la República, constituye uno de los elementos de la tipicidad, particularmente el que fija la calificación del sujeto activo de la acción. Por lo tanto, dicha condición no podía configurar, además, el supuesto de hecho de que trata el artículo 58-9 del Código Penal, referente a “la posición distinguida que el sentenciado ocupe en la sociedad, por su cargo, posición económica, ilustración, poder, oficio o ministerio”, como circunstancia de mayor punibilidad.

Y aún cuando es cierto que el Tribunal se esfuerza en hacer ver que la condición de juez es de naturaleza distinta a la de servidor público que exige el tipo penal, el razonamiento no alcanza a desvirtuar la violación al principio del non bis in idem y, por lo tanto, termina –por esa circunstancia, que a su juicio configuró el supuesto de hecho reseñado en el artículo 58-9 de la Ley 599 de 2000- por ubicar la pena dentro de los cuartos medios, en claro perjuicio al procesado.

Respecto del principio del non bis in idem, la Colegiatura tiene dicho que comprende varias hipótesis:

“Una. Nadie puede ser investigado o perseguido dos o más veces por el mismo hecho, por un mismo o por diferentes funcionarios. Se le suele decir principio de prohibición de doble o múltiple incriminación.”

“Dos. De una misma circunstancia no se pueden extractar dos o más consecuencias en contra del procesado o condenado. Se le conoce como prohibición de la doble o múltiple valoración.” (subraya la Sala en esta oportunidad).

“Tres. Ejecutoriada una sentencia dictada respecto de una persona, ésta no puede ser juzgada de nuevo por el mismo hecho que dio lugar al primer fallo. Es, en estricto

sentido, el principio de cosa juzgada.”

“Cuatro. Impuesta a una persona la sanción que le corresponda por la comisión de una conducta delictiva, después no se le puede someter a pena por ese mismo comportamiento. Es el principio de prohibición de doble o múltiple punición”.

“Cinco. Nadie puede ser perseguido investigado o juzgado ni sancionado pluralmente por un hecho que en estricto sentido es único. Se le denomina non bis in idem material.”<sup>1</sup>

Sobre la violación a la garantía constitucional de la legalidad de las penas, por vía de la violación del principio rector del non bis in idem, la Corte precisó en el mismo precedente lo siguiente:

“El principio del non bis in idem (no dos veces por lo mismo), propio del derecho penal de acto que nos rige, está consagrado en el artículo 29 de la Carta Política como integrante del derecho fundamental del debido proceso, e inmerso en la garantía constitucional de la legalidad de los delitos y de las penas, ya que su efectividad depende de la preexistencia de tipos penales que determinen con certeza las conductas punibles, prohibiendo que el comportamiento que actualice totalmente el supuesto de hecho de determinado tipo penal, sea imputado, investigado, juzgado y sancionado doble vez”.

Se cumplen, entonces, los presupuestos del desconocimiento del principio aludido, dado que –reitera la Sala– la condición del sujeto pasivo fue imputada doblemente, al configurar el tipo básico y al imputar y deducir los efectos de la aludida circunstancia de mayor punibilidad, y que se actualiza al escoger el cuarto de movilidad donde finalmente habrá de ubicarse la pena.

Por otra parte, la jurisprudencia de la Sala ha sido reiterada y pacífica en el sentido de

que la condición de servidor judicial se actualiza al tipificar el delito de prevaricato, motivo por el cual no puede concurrir, además, a materializar la circunstancia de mayor punibilidad que trae el numeral 9 del artículo 58 de la Ley 599 de 2000. Así lo ha precisado:

“En el caso concreto, al procesado se le dedujo la circunstancia de mayor punibilidad del Art. 58-9 del actual C. Penal, es decir, su posición distinguida dentro de la sociedad por razón del cargo que ejercía. Empero, ocurre que esa posición distinguida se hace derivar de su condición de Fiscal ante un Tribunal de Distrito judicial para el momento de la comisión del hecho, calidad de servidor público que como elemento de la figura típica de prevaricato por omisión se hace necesaria para la configuración del delito, por lo que de tomarse en cuenta aquélla para incrementar la punibilidad, se estaría conculcando el principio de prohibición de doble valoración al sancionar en más de una vez al acusado por su investidura, es decir, como funcionario de alto rango de la Fiscalía General de la Nación, y por su calidad de servidor público.”<sup>2</sup>

En consecuencia, la Corte modificará la sentencia apelada en este preciso aspecto y procederá a redosificar la pena como enseguida se detalla, respetando en lo posible los criterios ofrecidos por el juzgador de primera instancia, en la medida en que resulten legales y razonables.

10. La imputación de la improcedente circunstancia de mayor punibilidad tuvo una incidencia perjudicial para el procesado, pues fue gracias a ella que la sanción se ubicó en los cuartos medios. De suerte que al desestimar su concurrencia, la pena debe moverse en el cuarto mínimo, esto es, entre los 48 y los 84 meses de prisión.

Así las cosas, en atención al mandato que trae el inciso 3º del artículo 61 del Código Penal<sup>3</sup>, la Corte comparte el criterio plasmado por el a quo respecto de la gravedad de la conducta y el daño causado, y lo reitera aquí: “no cabe la menor

duda de que conductas como la que aquí se sanciona generan irritación social e injusto cuestionamiento a la sublime función de administrar justicia, cuyo prestigio incide en la legitimidad del orden jurídico y de la organización social como un todo, y porque fomentan escepticismo en los asociados sobre la validez, corrección y probidad del orden jurídico y de la inmensa mayoría de sus administradores, por lo que se hace necesario asignar la pena con la fuerza que la necesidad de prevención general impone”.

El criterio reseñado, acogido aquí por la Sala, le permitió al fallador de primer grado apartarse del mínimo imponible y, en su lugar, ubicar la pena de prisión en 120 meses, es decir, exactamente en la mitad del rango temporal abarcado por los cuartos medios dentro del cual, según el inciso 2º del artículo 61 del Código Penal, debía, en su momento, ubicarse la pena.

Esta Colegiatura, por su parte, encuentra legal y razonable el criterio del juzgador de primera instancia para dosificar la sanción privativa de la libertad, y es por eso que, procediendo de la misma manera, la fijará definitivamente en 66 meses de prisión, en consideración a que si el cuarto mínimo tiene una extensión de 36 meses y, por lo tanto, abarca desde los 48 hasta los 84 meses, eso significa que la mitad de ese rango se ubica precisamente en el guarismo anotado.

La Corte aplicará el mismo criterio para fijar la pena de multa. De manera que si –como bien lo dijo el a quo– la sanción pecuniaria se ubica dentro del rango comprendido entre los 66,66 y los 400 salarios mínimos legales mensuales vigentes, dicho cálculo permite afirmar que el cuarto mínimo de ese rango se inicia en los 66,66 y encuentra su tope máximo en los 150 salarios mínimos legales mensuales. De suerte que la mitad de esa extensión resulta ser 108,3 salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuantía en la que se fija finalmente la pena principal de multa.

Por último, en lo que tiene que ver con la pena principal de inhabilitación para el ejercicio

de derechos y funciones públicas, el Tribunal la fijó en 136 meses, tras hallar que el ámbito de movilidad punitiva (según el artículo 413 del Código Penal, reformado por la Ley 890 de 2004, y el incremento consagrado en el artículo 415 del mismo estatuto) se extiende desde un mínimo de 80 hasta un máximo de 192 meses. Aplicado, una vez más, el sistema de cuartos al rango temporal ya delimitado, se tiene que cada uno cuenta con una duración de 28 meses, de suerte que el límite inferior del cuarto mínimo es de 80 y el máximo de 108 meses. Por lo tanto, la mitad de esta extensión -criterio que aplicó el Tribunal- es de 94 meses, término en que se redosifica la pena de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

11. El monto de la pena de prisión impuesta permite afirmar que no procede la concesión del subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, en la medida en que este beneficio procede, según el artículo 63 del Código Penal, cuando “la pena impuesta sea de prisión que no exceda de tres años”. La no acreditación del requisito objetivo reseñado hace innecesario avanzar hacia el análisis del presupuesto subjetivo.

Así mismo, la Corte -al igual que lo decidió el sentenciador de primera instancia- denegará el sustituto de la prisión domiciliaria, en la medida en que si bien es cierto que, conforme lo establece el numeral 1 del artículo 38 de la Ley 599 de 2000, la pena mínima prevista en la ley es inferior a 5 años de prisión, también lo es que en este caso particular no se cumple con el presupuesto subjetivo que permite la concesión del sustituto.

La conclusión precedente encuentra apoyo en que existen claros y suficientes elementos de juicio que conducen a afirmar fundadamente que por razón de su desempeño personal, social y familiar, el procesado LUIS EDUARDO BELTRÁN FARÍAS podría evadir el cumplimiento de la pena.

En efecto, son abundantes las constancias obrantes en la actuación que dan cuenta que el aquí condenado BELTRÁN FARÍAS violó la detención domiciliaria con que fue beneficiado en su momento, tanto así que dejó de asistir a las diligencias judiciales a las que fue citado, mintió sobre su verdadero paradero, se constató su ausencia injustificada del lugar donde debía cumplir la detención y, por si fuera poco, se recibieron quejas de su constante comportamiento agresivo para con su familia y la comunidad.

12. En conclusión, por todo lo anterior la Corte confirmará el fallo impugnado, con las modificaciones anotadas.

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

PRIMERO: MODIFICAR EL FALLO RECURRIDO por el defensor del procesado LUIS EDUARDO BELTRÁN FARÍAS.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, CONDENAR a LUIS EDUARDO BELTRÁN FARÍAS, a las penas principales de 66 meses de prisión, multa en cuantía equivalente a 108,3 salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 94 meses, como autor de la conducta punible de prevaricato por acción agravada.

TERCERO: CONFIRMAR en todo lo demás el fallo de primera instancia del 31 de mayo de 2010, proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

CUARTO: Comuníquese esta decisión a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, para que excluya de la carrera judicial al procesado si a ello hubiere lugar.

Contra esta decisión no procede recurso alguno

Notifíquese y cúmplase.

JAVIER ZAPATA ORTIZ

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ  
CABALLERO

FERNANDO ALBERTO CASTRO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARIA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS  
SALAMANCA

JULIO ENRIQUE SOCHA

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria

1 Sentencia de casación de 26 de marzo de 2007, radicado: 25629

2 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 23 de febrero de 2005, radicación No. 19762.

3 “Establecido el cuarto o cuartos dentro del que deberá determinarse la pena, el sentenciador la impondrá ponderando los siguientes aspectos: la mayor o menor gravedad de la conducta, el daño real o potencial creado, la naturaleza de las causales que agraven o atenúen la punibilidad, la intensidad del dolo, la preterintención o la culpa concurrentes, la necesidad de pena y la función que ella ha de cumplir en el caso concreto.”