

Proceso nº 37052

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Aprobado Acta No. 290

Bogotá, D. C., diecisiete (17) de agosto de dos mil once (2011).

VISTOS

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto y sustentado por el defensor del procesado RICARDO ANTONIO MARTÍNEZ CASTILLO, contra la sentencia de 14 de junio de 2011 proferida por la Sala Única del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo, por medio del cual lo condenó a la pena principal de treinta meses de prisión y a la accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término, como responsable del delito de prolongación ilícita de la privación de libertad, en concurso homogéneo, negándole el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

ANTECEDENTES

1. Mediante oficio No. 036 de 18 de mayo de 2007, el señor Procurador Judicial Penal 166 de Santa Rosa de Viterbo, puso en conocimiento de la Dirección Seccional de Fiscalías las irregularidades advertidas dentro algunos de los procesos cuya ejecución y vigilancia realizaba el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esa ciudad, las cuales

podían ser constitutivas del ilícito de prolongación ilícita de la privación de la libertad.

Así, en el caso de Edison Yair Valero, quien fuera condenado a 7 meses y 15 días de prisión por el delito de hurto agravado, mediante escrito de 3 de abril de 2007 solicitó la libertad señalando que en detención física cumplía 7 meses y 25 días, pese a lo cual el juzgado sólo se pronunció el 10 de abril siguiente para indicar que el periodo de privación era de 8 meses y 1 día, disponiendo la libertad por pena cumplida, medida que se hizo efectiva 17 días después de tener derecho.

En relación con Gabriel Antonio Alvarado Riveros, sentenciado a la pena de 12 meses de prisión por el delito de inasistencia alimentaria, el 8 de marzo de 2007 requirió la libertad advirtiéndole que ya había satisfecho en su integridad la sanción impuesta; sin embargo, sólo hasta el 10 de abril del mismo año el juez la ordenó, conllevando a que se le prolongara durante 1 mes y 11 días.

Respecto de Luz Amanda Parra Alvarado, condenada a la sanción principal de 4 meses y 20 días de prisión por el delito de hurto agravado, capturada el 24 de septiembre de 2006, en escrito de 7 de mayo de 2007 impetró la libertad por pena cumplida, no obstante el despacho se pronunció el 8 de mayo del mismo año, permaneciendo ilegalmente detenida por un período de 2 meses y 25 días.

En lo atinente a Erika Liliana Cortés González, penada con 12 meses de prisión por el delito de tráfico de moneda falsa, el 21 de junio de 2006 suplicó la libertad condicional, exponiendo que llevaba más de 12 meses de privación efectiva, pretensión que fue resuelta el 7 de septiembre siguiente para indicar que había descontado 14 meses, prolongándose de manera arbitraria la libertad dos meses y 22 días.

En el caso de Héctor Manuel Mendoza Martínez, cuya pena impuesta fue de 12 meses de prisión por el delito de inasistencia alimentaria, el 20 de noviembre de 2006, su defensor pidió la libertad inmediata, y fue tan sólo hasta el 10 de enero de 2007, cuando

había cumplido 15 meses de privación efectiva, que se ordenó la misma, permaneciendo injustamente detenido 3 meses y 6 días.

Igual sucedió con Miguel Gómez Herrera, sentenciado a la pena principal de 2 meses y 12 días de prisión por el delito de lesiones personales, quien a pesar de exigir su libertad por pena cumplida el 23 de junio de 2006, se le otorgó el 28 de junio, extendiéndose ilegítimamente la misma, por 3 días.

2. La investigación por tales comportamientos, fue asumida por la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo, quien luego de ordenar el programa metodológico, en desarrollo del cual se allegaron diversos elementos materiales probatorios, entre ellos el acta de preacuerdo celebrado el 5 de julio de 2007 en el cual el imputado aceptó los cargos de concusión en concurso homogéneo, prevaricato por acción agravado en concurso homogéneo y asociación para la comisión de un delito contra la administración pública (art. 434 C.P.) que se le hicieran por cuanto “abusando de su cargo y de sus funciones, inducía a los internos y familiares de éstos a través de terceras personas para que pagaran dinero a cambio de emitir decisiones concediendo los beneficios antes anotados; beneficios (sic) que ordenaba cuando el sentenciado no llenaba los requisitos correspondientes, o que aún teniendo el derecho, el pago se efectuaba para priorizar la decisión por encima de las solicitudes que venían haciendo cola en el despacho, actividad para la cual se usaban certificaciones que no correspondían a la realidad y sustentos documentales falsos, así como se omitía la notificación al Ministerio Público y por Estado a efecto de evitar apelaciones, ello sin contar que aquellas que fueron oportunamente impetradas no se cursaron en los términos de ley...”, le formuló ante el Juzgado Promiscuo Municipal con funciones de control de garantías de Santa Rosa de Viterbo imputación por el concurso homogéneo y sucesivo de prolongación ilícita de privación de la libertad, los cuales fueron aceptados por el indiciado, aclarando que la demora no había sido dolosa, sino que obedecía a la congestión que tenía el despacho que presidía.

Seguidamente, se decretaron en su contra las medidas de aseguramiento no privativas de la libertad previstas en el artículo 307 literal B, numerales 3, 4 y 5 del Código de Procedimiento Penal.

3. Enviada la carpeta a la Sala Única del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo para la verificación del allanamiento, lo invalidó, atendiendo a que el ilícito imputado era de comisión dolosa, por lo cual no se podía anteponer a la aceptación por parte del indiciado, la ausencia del tipo subjetivo o la existencia de una causal de ausencia de responsabilidad, pues con el condicionamiento de la misma, se estaba manifestando que la conducta punible no existió.

Interpuesto el recurso de reposición por parte del Fiscal Delegado, la decisión se mantuvo, ordenando devolver la actuación al Juez Promiscuo Municipal con funciones de control de garantías, para que procediera a renovar la actuación, desde la diligencia de imputación.

4. El 18 de noviembre de 2009, la Fiscalía Primera Delegada radicó ante el mencionado Tribunal, acta de preacuerdo celebrada con RICARDO ANTONIO MARTÍNEZ CASTILLO, en la cual éste aceptaba todos los cargos formulados en la audiencia de imputación, esto es, el concurso homogéneo y sucesivo de delitos de prolongación ilícita de privación de la libertad, lo que lo haría acreedor a una pena mínima de 48 meses de prisión prevista en el artículo 175 del Código Penal para dicho punible, incrementada en 12 meses más por razón del concurso, lo que conllevaría a 60 meses de prisión, quantum al que se le reduciría el 50% en virtud del preacuerdo, quedando en total la pena por descontar en 30 meses de prisión.

Expuso que: "...si puede operar el subrogado de la condena de ejecución condicional prevista en el artículo 63 del C.P. por cumplirse los requisitos objetivos y subjetivos de ese mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad, por lo que se solicita

comedidamente al H. Tribunal se proceda al respecto, teniendo en cuenta que el artículo 351 del procedimiento permite preacordar sobre los hechos imputados y sus consecuencias.”

LA SENTENCIA IMPUGNADA

Señaló el Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo, que los preacuerdos celebrados entre fiscalía y acusado, obligan al juez de conocimiento, salvo que ellos desconozcan o quebranten garantías fundamentales.

Así, como en el caso en concreto, verificó que mediante acta de preacuerdo RICARDO ANTONIO MARTÍNEZ CASTILLO, en su calidad de imputado, de manera libre, voluntaria y debidamente informada tanto por su defensor como por el Fiscal, manifestó aceptar los cargos de ser el autor a título de dolo, en concurso homogéneo y sucesivo del delito de prolongación ilícita de privación de la libertad prevista en el artículo 175 del Código Penal, cometido durante los años 2006 a 2007, mientras se desempeñaba como Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Santa Rosa de Viterbo, sobre las seis víctimas “MIGUEL GÓMEZ HERRERA, HÉCTOR MANUEL MENDOZA MARTÍNEZ, ERIKA LILIANA CORTÉS, LUZ AMANDA PARRA ALVARADO, GABRIEL ANTONIO ALVARADO RIVEROS y EDISON YAIR VALERO”, a cambio de obtener un descuento de pena del 50%, partiendo de la dosificación de 48 meses de prisión, a los cuales se aumentó 12 meses por razón del concurso, no existiendo discusión en torno a la calidad de servidor público que tenía al momento de la comisión del ilícito y que no actuó bajo ninguna de las causales de ausencia de responsabilidad, aprobó el preacuerdo celebrado con la fiscalía.

En virtud de lo anterior, le impuso como pena principal 30 meses de prisión y la accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término, como responsable del delito de prolongación ilícita de privación de libertad establecido en

el artículo 175 de Código Penal.

Respecto del subrogado penal de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, al no ser objeto de preacuerdo con la fiscalía, abordó su análisis en aras de verificar si se acreditaban los requisitos legales para su concesión, encontrando que a pesar de cumplir con el factor objetivo, no sucedía lo mismo con el carácter subjetivo.

Sostuvo que la gravedad del delito, sustentado en la investidura que detentaba el sentenciado al momento de la comisión de la conducta punible le exigía un sobre esfuerzo dirigido a la protección de los derechos fundamentales, los cuales no se materializaron, además el haberse realizado en concurso homogéneo sucesivo, pues omitió actos propios de sus funciones, lo que conllevó a privar ilegalmente de la libertad no sólo a una, sino a varias personas, impedían el otorgamiento de tal beneficio.

En relación con la prisión domiciliaria, expuso que su aplicación dependía de una serie de requisitos previstos en el artículo 38 del Código Penal, destacando el de carácter objetivo, referido a que “la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de cinco (5) años de prisión o menos”, el cual encontró acreditado, no sucediendo lo mismo en torno al aspecto subjetivo, como quiera que el numeral 2º de la norma exigía que “el desempeño personal, laboral, familiar o social del sentenciado permita al juez deducir seria, fundada y motivadamente que no colocará en peligro a la comunidad y que no evadirá el cumplimiento de la pena.”

Así, teniendo en cuenta la gravedad y modalidad del punible, en razón a la cantidad de delitos perpetrados y la calidad del sujeto que los cometió, pues se trató de un juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, quien podía considerarse el mayor experto en los cálculos que determinan la vigilancia de la pena y la declaratoria de la libertad a su cumplimiento, o como consecuencia del derecho a la resocialización en ejercicio de un subrogado o por un mecanismo sustitutivo, no podía permitirse que personas de

tal estatus gozaran de beneficios sustitutivos, pues ello iría en contra del principio de prevención general de la pena, como quiera que el público quedaría notificado erróneamente que las conductas realizadas por funcionarios del Estado, se tratan preferentemente, o con permisiones injustas que determinan un amplio grado de desconfianza en la imparcialidad del derecho vigente.

Adicionalmente, porque era un hecho notorio que en ese distrito judicial se adelantaba otro proceso en contra del sentenciado por un concurso homogéneo de punibles contra los bienes jurídicamente tutelados de la administración pública, dentro del cual se le otorgó la libertad por vencimiento de términos, lo que ratificaba que del desempeño personal y laboral del condenado se infería de manera seria y fundada que representaba un peligro para la comunidad.

LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la negativa de conceder el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, el defensor la apeló, aduciendo que RICARDO ANTONIO MARTÍNEZ CASTILLO, a lo largo de 20 años de labor profesional como juez de la República, se comportó como un funcionario honesto, pulcro y de conducta intachable, lo mismo que en todo el ejercicio de su carrera, desconociéndose la existencia de alguna investigación judicial o administrativa, lo que hace que sea una persona sin antecedentes.

En cuanto a lo relacionado con su investidura, expuso que humanamente desempeñó sus funciones con transparencia, pero por circunstancias ajenas a su capacidad mental, de decisión y laboral, éstas concluyeron en los errores por los que fue condenado, sin que se pudiera desconocer que la carga laboral superaba los 3.000 procesos y que no contaba con empleados eficientes y leales, aspectos que a la postre motivaron la creación de otro juzgado de la misma categoría en esa ciudad.

Sostuvo que no podía soslayarse que MARTÍNEZ CASTILLO estuvo privado de su libertad por más de un año en su domicilio, sin que en su desempeño personal, familiar o social, hubiera colocado en peligro a la comunidad, y menos evadirse de su sitio de reclusión a pesar de la seriedad de las investigaciones. Por el contrario, emitida la sentencia y ordenada su captura, se presentó voluntariamente ante el Tribunal de donde coligió que la gravedad de la conducta y el riesgo para la sociedad argumentados en la decisión, no existían.

Su pretensión, la encamina a que se le conceda el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, o en su defecto la prisión domiciliaria, por reunirse los requisitos para su concesión.

CONSIDERACIONES

1. Es competente la Sala de Casación Penal de la Corte para resolver la apelación contra la sentencia de 14 de junio de 2010 que aprobó el preacuerdo celebrado entre el fiscal y la defensa, de conformidad con los artículos 32 numeral 3º de la Ley 906 de 2004 y 90 de la Ley 1395 de 2010.

2. La discrepancia del recurrente, radica en habersele negado la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, a que presuntamente tiene derecho por cumplir a cabalidad los requisitos exigidos en la ley.

El artículo 63 del Código Penal, establece que la ejecución de la pena privativa de la libertad se suspenderá por un periodo de dos a cinco años, de oficio o a petición del interesado, siempre que concurran los siguientes requisitos:

“1. Que la pena impuesta sea de prisión que no exceda de tres (3) años.

“2. Que los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado, así como la modalidad y gravedad de la conducta punible sean indicativos de que no existe necesidad

de ejecución de la pena...”

Por su parte el artículo 38 ibídem, prevé que la ejecución de la pena privativa de la libertad se cumplirá en el lugar de residencia o morada del sentenciado, o en su defecto en el que el juez determine, excepto en los casos en que el condenado pertenezca al grupo familiar de la víctima, siempre que concurren los siguientes presupuestos:

“1. Que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de cinco (5) años de prisión o menos.

“2. Que el desempeño personal, laboral, familiar o social del sentenciado permita al juez deducir seria, fundada y motivadamente que no colocará en peligro a la comunidad y que no evadirá el cumplimiento de la pena...”.

Los institutos anteriores, difieren en la finalidad y requisitos para su viabilidad, en tanto que el primero persigue la suspensión de la sentencia mediante un período de prueba, mientras que el segundo va encaminado a que se le permita cumplir la pena en el lugar de su residencia.

3. En cuanto a la negativa de otorgarle a RICARDO ANTONIO MARTÍNEZ CASTILLO el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena previsto en el artículo 63 del Código Penal, considera la Sala que razón le asiste al Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo, como quiera que a pesar de que la sanción a él impuesta no excede de tres años de prisión, con lo cual se acredita el presupuesto objetivo, es en lo relativo al requisito de carácter subjetivo y específicamente en la modalidad y gravedad de la conducta, lo que torna improcedente el beneficio.

Recuérdese que MARTÍNEZ CASTILLO, era juez de ejecución de penas y medidas de seguridad y como tal debía garantizar la correcta administración de justicia con la diligencia y el cuidado que el desempeño del cargo le exigían.

Entre sus funciones, estaba la de ser garante del ejercicio de los derechos fundamentales de las personas condenadas durante el término de ejecución de la pena y por tanto se constituía en deber insoslayable tramitar sus peticiones de manera diligente y oportuna, en especial aquellas que se referían a libertades por pena cumplida, los cuales omitió en reiteradas oportunidades, con grave perjuicio de quienes por razón de su situación jurídica tenían limitados sus derechos y se encontraban en desventaja frente al Estado, comportamiento ilegal y arbitrario que dio lugar a que en el caso objeto de análisis, seis personas permanecieran privadas de la libertad, no obstante haber cumplido la pena impuesta.

Con el comportamiento así desplegado, también les impidió a esas personas su derecho a la libre locomoción, en uno de los casos por más de tres meses, y en otros por lapso superior a los 60 días, circunstancia que sin lugar a dudas los afectó en sus posibilidades de trabajo, en sus ingresos económicos y en su núcleo familiar.

Agréguese a lo anterior que aun cuando no registra antecedentes penales¹, sí le aparece una anotación vigente de investigación por los delitos de prevaricato por acción agravado, concusión, falsedad ideológica en documento público en concurso homogéneo y sucesivo y concierto para delinquir, circunstancia que impide a la Sala concluir que no representa un peligro para la comunidad.

Desde esta óptica, en criterio de la Sala, la gravedad de las infracciones cometidas por el sentenciado, el cargo que ostentaba para aquel momento y la connotación social, hacen aconsejable el descuento efectivo de la pena impuesta.

En relación con la sustitución de la medida intramural por la domiciliaria, la conclusión a la que se llega no es diferente, pues si bien se acredita el requisito de carácter objetivo, atendiendo a que la sentencia impuesta por el delito de prolongación ilícita de

privación de la libertad no excede el mínimo allí contemplado, es su desempeño personal y laboral, el que impide concederle el beneficio.

En este sentido debe tenerse en cuenta que si en calidad de funcionario público y específicamente como juez de la República, de manera libre, voluntaria y sobreponiendo sus intereses a los de una correcta administración de justicia, optó por transgredir el ordenamiento jurídico colombiano, prolongando ilícitamente la privación de la libertad a seis personas, traicionando los principios y valores que debe ostentar quien administra justicia como la pulcritud y la moralidad, ello devela una personalidad que conduce a temer fundadamente que estando en prisión domiciliaria pondría en peligro a la comunidad.

Por ello, concederle la prisión domiciliaria a quien ha actuado en tales condiciones, no sólo acrecentaría la sensación en el conglomerado de que ejercer un cargo en la administración pública es sinónimo de corrupción e impunidad, sino que desconocería los principios de necesidad, proporcionalidad, razonabilidad y las funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial y reinserción social².

En consecuencia, la Sala impartirá confirmación a la sentencia impugnada, ordenando la devolución de las diligencias al Tribunal de origen.

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. Confirmar la sentencia condenatoria proferida contra RICARDO ANTONIO MARTÍNEZ CASTILLO por la Sala Única del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo.
2. Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cúmplase y devuélvase la actuación al lugar de origen.

JAVIER ZAPATA ORTIZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ

CAMACHO

JOSÉ

LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

Comisión de servicio

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 ART. 248 Constitución Nacional. Únicamente las condenas proferidas en sentencias judiciales en forma definitiva tienen la calidad de antecedentes penales y contravencionales en todos los órdenes legales.

2 Artículos 3 y 4 del Código Penal.