

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

AP3241-2018

Radicado 50418

Acta 246

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de julio de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Decide la Corte sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el defensor de Aztrid María Serrano Botía contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo el 8 de febrero de 2017, confirmatoria de la impartida en primera instancia por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Soatá, que condenó a la procesada a la sanción privativa de la libertad de 50 meses de prisión y multa de \$4'500.000 como responsable de los delitos de obtención de documento público falso y peculado por apropiación.

HECHOS Y ACTUACIÓN RELEVANTE

La Sala acoge la adecuada síntesis de los hechos que consta en la sentencia de primer grado, así:

“El 19 de diciembre de 2008, AZTRID MARIA SERRANO BOTÍA, quien se desempeñaba como secretaria del Juzgado Promiscuo Municipal de La Uvita, Boyacá, sin auto previo que lo

ordenara, suscribió, selló y obtuvo la firma de la Juez MARÍA JULIA MEJÍA QUINTERO en el formato denominado 'comunicación de la orden de pago de depósitos judiciales, DJ04' el cual ordenaba pagar el depósito judicial No. 415440000001920 por NUEVE MILLONES DE PESOS (\$9'000.000.00) correspondiente al proceso radicado nro.2008-00025.

Posteriormente, el 24 de diciembre de 2008, la acusada AZTRID MARÍA SERRANO BOTÍA, contactó a NIDIA MERCEDES SUÁREZ para que cobrara el dinero en el Banco Agrario del municipio de la Uvita, Boyacá, entregándole la documentación a fin de ese propósito, quien una vez reclamado lo dejó en el escritorio de la Acusada ubicado en el juzgado de marras, según las instrucciones previamente recibidas. El dinero fue reintegrado en su totalidad a mediados del mes de febrero de 2009".

En audiencia preliminar del 22 de octubre de 2013, ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Boavita, la Fiscalía Séptima de Santa Rosa de Viterbo formuló imputación en contra de Aztrid María Serrano Botía, por los delitos de peculado por apropiación y obtención de documento público falso.

Previa radicación del escrito respectivo, el 7 de abril de 2015 se le formuló acusación por los mismos delitos que le habían sido imputados.

Cumplidas las audiencias preparatoria y del juicio oral se emitieron las sentencias de primera y segunda instancia, en los términos previamente glosados.

DEMANDA

Un cargo es postulado por el apoderado judicial de Aztrid María Serrano Botía contra el fallo impugnado en casación, con base en la causal primera del art. 181 del C. de P.P., violación directa de la ley sustancial derivada de aplicación indebida del art. 288 de la Ley 599 de 2000.

Retoma el demandante los hechos en los términos en que de ellos da cuenta la sentencia recurrida, observando que la procesada se desempeñaba como secretaria grado 9 del Juzgado Promiscuo Municipal de la Uvita y que a órdenes de dicha oficina se había hecho un depósito judicial por nueve millones de pesos. También que hizo firmar de la Juez la comunicación de la orden de pago y se valió de Nidia Mercedes Suárez para su cobro en el Banco.

Sin embargo, para el actor, de estos hechos no se desprende que la conducta imputada se adecue al tipo penal del art. 288 del C.P. como afirma desprenderse de copiosa cita jurisprudencial que asume caracteriza este delito, toda vez que el mismo estaría destinado a quien se vale de un servidor público que es instrumentalizado producto del engaño, esto es, un típico caso de autoría mediata en términos del art. 29 del C.P. Para el libelista la solución dogmática en el evento en que el servidor público que en ejercicio de sus funciones induzca y mantenga en error a otro servidor público haciéndole que consigne una falsedad o calle total o parcialmente la verdad en un documento público no es la aplicación del aludido art. 288, sino del art. 286 ibídem, acorde con los principios de especialidad, subsidiariedad, consunción y alternatividad.

De ahí que, en el caso concreto, entiende que se presenta un error en la calificación jurídica, pues a pesar de aceptarse que la acusada ostentaba la condición de servidora pública y que se encontraba ejerciendo funciones como secretaria de juzgado, engañó a la Juez para consignar un hecho falso, que lo fue la orden de pago, todo lo cual se subsume dentro de los supuestos del art. 286 del C.P.

Con base en este razonamiento, para el casacionista la calificación jurídica suele ser inmodificable salvo que concurran ciertos requisitos, según lo ha precisado la jurisprudencia, pero si el error persiste ya no es factible dicha corrección en tanto pudiera implicar agravar la situación del procesado, caso en el cual entiende que la solución no podría ser otra que proferir fallo absolutorio, decisión que se acompasa con el respeto a los derechos del

procesado al debido proceso y defensa.

Así las cosas, para el actor, corresponde a la Corte proferir sentencia de reemplazo en que se absuelva a la procesada por el delito de falsedad imputado, sin poder agravar su situación y entonces fijar la pena por el punible de peculado en términos del art. 397 del C.P.

CONSIDERACIONES

1. Ha previsto el art. 184 de la Ley 906 de 2004 como uno de los motivos de rechazo de una demanda en casación carecer de interés jurídico para recurrirla.

Es por ende un postulado esencial de viabilidad que ha servido a la Corte a través de doctrina reiterada para precisar que configura el interés jurídico un presupuesto para el legítimo ejercicio de la impugnación, pues se trata de una condición procesal del sujeto habilitado para impugnar indispensable en el propósito de controvertir válidamente una decisión judicial en las oportunidades y por las razones previamente señaladas en la ley, que se afirma tanto respecto de los recursos ordinarios como del extraordinario de casación, de donde resulta siempre imperativo observar en primer término su concurrencia, para lo cual ha de tenerse en cuenta que sólo puede servir al cometido de reparar un perjuicio o agravio que se le haya ocasionado al inconforme y complementariamente, en algunos casos, que el objeto de tacha no esté excluido como motivo de ataque.

2. Pues bien, según queda visto, el actor en casación adujo la causal primera del art. 181 del C. de P.P., bajo el supuesto de violación directa de la ley sustancial dado que en su criterio erró la Fiscalía y así fue condenada Serrano Botía, en la calificación del delito contra la fe pública objeto de imputación, toda vez que mientras para el censor concurre el punible previsto en el art. 286 del C.P. como falsedad ideológica en documento público, erradamente se le acusó y condenó por el de obtención de documento público falso del art. 288 ibídem.

3. Pese a esta aparentemente adecuada selección de la causal y sentido de ataque escogidos para formular el planteamiento implícito en ella, es lo cierto que inadvierte el actor que el tipo penal sucedáneo que encuentra adecuado a la hipótesis fáctica imputada, esto es falsedad ideológica, contempla una sanción privativa de la libertad de 64 a 144 meses, frente al de obtención de documento público falso cuya pena oscila entre 48 y 108 meses de prisión. Por tanto, no le es dable al libelista atacar la sentencia en casación, cuando quiera que la hipótesis delictiva cuya corrección persigue, implicaría para la procesada una mayor drasticidad punitiva, como en este caso, toda vez que precisamente frente a tal supuesto se carecería de interés jurídico.

4. Y, aun cuando el censor señala que está al tanto de los efectos que su propuesta podría desencadenar a la situación de su representada, valora con desdén el hecho, bajo el entendido que la consecuencia de modificarse el tipo objetivo imputado debería ser su absolución por el delito, según su tesis, realmente concurrente.

Sin embargo, desapercibe que cuando se postula la causal primera en orden a evidenciar error en la calificación jurídica, lo que se impone en esta sede no es la absolución demandada, sino la corrección del yerro sugerido respecto de la debida adecuación típica, caso en el cual inexorablemente la sentenciada Aztrid María Serrano Botía se vería abocada a una sanción privativa de la libertad superior a la que le fue inferida, por ende, en estas condiciones, carecería el actor de interés jurídico para su propuesta, razón suficiente para rechazar la demanda.

5. Finalmente, contra esta determinación es viable el mecanismo de insistencia previsto en el inciso segundo del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, cuyo trámite a falta de regulación legal es el señalado por la Sala en el auto de diciembre 12 de 2005, radicación 25006.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal,

RESUELVE

1. Inadmitir la demanda de casación presentada por el apoderado de Aztrid María Serrano Botía.
2. Contra esta decisión y en los términos antes señalados procede la insistencia prevista en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004.
3. Ejecutoriada esta providencia, devuélvanse las diligencias al Tribunal de origen.

Notifíquese y cúmplase.

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria