

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

SP7372-2014

Radicación N° 41180

Aprobado Acta N°181

Bogotá D.C., once (11) de junio de dos mil catorce (2014)

Decide la Sala el recurso de casación presentado por el procesado HANSEL IVAN GUSTAVO CAMARGO LEAL contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo (Boyacá), que confirmó la emitida en el Juzgado Primero Penal del Circuito de Sogamoso, por la cual fue declarado responsable de los delitos de falsedad ideológica agravada, concusión, prevaricato agravado, cada uno en concurso homogéneo y sucesivo, en calidad de interviniente, y concierto para delinquir como coautor.

I. HECHOS Y SINTESIS PROCESAL

1. “El movimiento del ente investigador tuvo lugar por denuncia que realizó la Procuraduría de Santa Rosa de Viterbo, donde señalan las irregularidades presentadas por los funcionarios del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Santa Rosa

de Viterbo, en cuyo interior se formó un grupo delincuencial, incluyendo abogados litigantes, que se contactaban con los internos de los Centros Penitenciarios de Sogamoso, Duitama y Santa Rosa de Viterbo, para exigirles el pago de dinero a cambio de conseguir beneficios como prisión domiciliaria, libertad condicional, entre otros, actuar que se presentó durante el periodo comprendido entre septiembre de 2006 y junio de 2007.

"De acuerdo con las investigaciones, dentro de la organización criminal se formaron pequeños grupos dentro de los cuales existía repartición (sic) del producido. En el caso de HANSEL IVAN GUSTAVO CAMARGO LEAL, como abogado litigante y amigo del juez ejecutor, buscaba en los reclusorios a las posibles personas interesadas en obtener las concesiones penales a cambio de un pago irregular que otorgaba privilegios, estos beneficios los ordenaba el juez cuando el sentenciado no llenaba los requisitos legales, o cuando cumplía los mismos y por ende tenía derecho a ellos; para proferir las providencias sin levantar sospechas utilizaban documentos falsos y evitaban efectuar la debida notificación al Ministerio Público.

"Las conductas descritas se ejecutaron en más de 260 procesos, de los cuales tuvo manejo total el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, y parcial los integrantes de los diferentes grupos organizados alrededor de la comisión de los ilícitos"1.

2. En razón de lo anterior, el 8 de junio de 2007 la Fiscalía General de la Nación llevó a cabo ante el Juez Promiscuo Municipal de Santa Rosa de Viterbo audiencia preliminar en la que legalizó la captura, entre otros, de HANSEL IVAN GUSTAVO CAMARGO LEAL, la incautación de evidencias halladas en la residencia y oficina de éste, y además le formuló imputación por "...los delitos de Prevaricato por Acción Agravado, en concurso homogéneo y sucesivo (art. 413 y 415 C. P.); Concierto para Delinquir, en concurso homogéneo y sucesivo (Art. 340 C.P.); Concusión, en

concurso homogéneo y sucesivo (Art. 404 C.P.); Falsedad Ideológica en Documento Público Agravado, en concurso homogéneo y sucesivo (Art. 286 y 290 C.P.)...", cargos a los que en ese momento no se allanó y en relación con los cuales, a solicitud del ente instructor, le fue impuesta medida de aseguramiento de detención preventiva, sustituida por prisión domiciliaria².

3. Con posterioridad, el 4 de diciembre de 2007, con base en la audiencia en la cual fueron aprobados preacuerdos celebrados por la Fiscalía con los procesados, entre ellos con CAMARGO LEAL, el titular del Juzgado Primero Penal del Circuito de Duitama condenó a éste como "...interviniente en los tipos penales que requieren sujeto activo cualificado de servidor público y en las conductas restantes como coautor, por los delitos de CONCUSIÓN previsto en el Art. 404 del C.P., PREVARICATO POR ACCION AGRAVADO, Art. 413, FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PUBLICO, Art. 286 del C.P., agravado según el Art. 290 de la misma, y CONCIERTO PARA DELINQUIR, Art. 340 del C.P." —conductas punibles cometidas en concurso homogéneo y heterogéneo—, a las penas de "66 meses de prisión", "61.09 salarios mínimos mensuales legales vigentes" y "4.58 años de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas"³.

4. Sin embargo, al conocer de la apelación formulada contra esa decisión, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, en Sala Penal de Conjuces, el 11 de diciembre de 2008, declaró la nulidad de lo actuado a partir de la diligencia de aprobación de los preacuerdos, por cuanto el juez de conocimiento había cumplido la función de control de garantías en segunda instancia en el mismo asunto, y en consecuencia ordenó remitir el proceso al Juzgado Primero Penal del Circuito de Sogamoso para rehacer el trámite⁴.

5. Luego de varias vicisitudes presentadas en el Tribunal Superior del

Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo para conformar la Sala de Conjuces que debía conocer de apelaciones frente a distintas decisiones adoptadas por el juez de primera instancia, finalmente el 11 de octubre de 2011 la Fiscalía General de la Nación y HANSEL IVAN GUSTAVO CAMARGO LEAL suscribieron un acuerdo mediante el cual "...el acusado acepta los cargos inferidos de CONCUSIÓN en concurso homogéneo y sucesivo, previsto en el artículo 404 del C. P., PREVARICATO POR ACCIÓN agravado, en concurso homogéneo y sucesivo, artículo 413 C.P., FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO en concurso homogéneo y sucesivo artículo 286 C.P., agravado conforme al artículo 290 de la misma obra, y CONCIERTO PARA DELINQUIR Art. 340 C.P., delitos imputados en calidad de copartípe en la modalidad de interviniente en los tipos penales que requieren sujeto activo cualificado de servidor público y en la conducta de Concierto para Delinquir de coautor, según lo dispone el Art. 30 del C.P., y por tal acepta su responsabilidad en los hechos e imputación fáctica y pide se le profiera la respectiva sentencia condenatoria en su contra"5.

6. El aludido acuerdo fue convalidado sin objeciones por las partes en audiencia celebrada el 3 de noviembre de 2011 ante el titular del Juzgado Primero Penal del Circuito de Sogamoso, y con base en el mismo el 21 de noviembre siguiente el juez dictó sentencia condenatoria contra CAMARGO LEAL por las conductas delictivas especificadas en el señalado pacto. En consecuencia le impuso la pena de prisión pre-acordada en una magnitud de cincuenta y cuatro (54) meses, y con sujeción a la discrecionalidad otorgada en el preacuerdo, fijó la pena principal de multa en treinta y siete coma cinco (37,5) salarios mínimos mensuales legales vigentes, la sanción de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas la infligió como accesoria por un lapso igual a la privativa de la libertad, y le negó los subrogados penales por ausencia de los requisitos objetivos y subjetivos6.

7. De la expresada providencia apeló el defensor del acusado, inconforme con la negación de la prisión domiciliaria como sustitutiva de la intramural, y el Tribunal Superior

del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, en Sala Penal de Conjueces, el 30 de octubre de 2012 le impartió confirmación, fallo de segundo grado contra el cual directamente el procesado interpuso el recurso de casación, cuya demanda la Corte declaró formalmente ajustada a derecho⁷.

II. DEMANDA Y AUDIENCIA DE SUSTENTACIÓN

8. El enjuiciado CAMARGO LEAL, en su condición de abogado titulado, debidamente habilitado para ejercer su defensa material y técnica, al momento de exponer de manera oral su inconformidad, reiteró el cargo formulado en el respectivo escrito, en el que con sustento en la causal segunda de casación (Ley 906 de 2004, artículo 181-2), asegura que la sentencia condenatoria emitida contra él en segunda instancia se dictó en un juicio viciado de nulidad, como quiera que antes de la fecha en que fue proferida esa decisión, la acción penal por los delitos de concierto para delinquir y falsedad ideológica en documento público se encontraba prescrita.

Hace énfasis en que respecto de la conducta punible lesiva de la fe pública, el fenómeno extintivo que reclama se configura al excluir la circunstancia de agravación deducida en los fallos, ya que ésta no fue considerada en la audiencia de imputación, y por el contrario en el preacuerdo la Fiscalía lo sorprendió con la inclusión de la misma, sin aportar prueba sobreviniente para su aducción.

En el mismo reproche sostiene que la pena accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas en relación con los delitos de concusión y prevaricato también prescribió antes de la emisión de la sentencia confutada, aspecto que considera igualmente determinante de la nulidad que reclama.

Con base en lo anterior sostiene que se violó directamente la ley sustancial por exclusión evidente de los artículos 83 y 86, inciso primero, de la Ley 599 de 2000, el 6º de la Ley 890 de 2004, 292 de la Ley 906 de 2004 y 29 de la [Constitución Política](#), lo cual llevó a la

aplicación indebida de los artículos 286 y 340 del Código Penal.

9. A la audiencia de sustentación, en condición de no recurrentes, asistieron los Delegados de la Fiscalía y Procuraduría General de la Nación, funcionarios que coincidieron en solicitar la prosperidad parcial del reproche.

Advierten que en efecto respecto del delito de concierto para delinquir, atendiendo la pena máxima prevista en la ley, el lapso para la configuración de la extinción de la acción penal luego de la audiencia de imputación, se cumplió antes de que se profiriera la sentencia de segunda instancia.

En cuanto al delito de falsedad ideológica en documento público destacan cómo no le asiste razón al actor, pues según los registros, en la audiencia de imputación sí le fue deducida la circunstancia de agravación del artículo 290 de la Ley 599 de 2000, y agregan que independientemente de lo anterior lo relevante para el fracaso de ese concreto reproche es que la condena por dicha conducta punible se produjo con ocasión de un preacuerdo posterior celebrado por el acusado con la Fiscalía, en el que se le puso de presente y conoció la concurrencia de esa causal, y al ser interrogado por el juez de conocimiento ante quien se sometió a aprobación ese acuerdo de voluntades, ninguna objeción manifestó por los términos en que quedó definida la calificación jurídica de las conductas punibles, frente a las cuales de manera libre y consciente aceptó responsabilidad.

Por último, acerca de la prescripción de la pena de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas en relación con los delitos de concusión y prevaricato, los funcionarios resaltan la confusión del censor, pues el término de extinción de las sanciones, de acuerdo con el artículo 89 del Código Penal, empieza a contarse sólo a partir de la ejecutoria de la sentencia en que son impuestas, situación que en este caso no ha ocurrido, dado que justamente está pendiente de resolver el presente recurso de

casación

Con base en lo anterior solicitan casar parcialmente el fallo de segundo grado, para declarar la prescripción de la acción penal únicamente respecto del delito de concierto para delinquir, y redosificar la pena que corresponda al procesado.

III. CONSIDERACIONES

10. Acerca del fenómeno jurídico de la prescripción de la acción penal, tiene precisado la jurisprudencia de la Corte que:

La prescripción desde la perspectiva de la casación, puede producirse: a) antes de la sentencia de segunda instancia; b) como consecuencia de alguna decisión adoptada en ella con repercusión en la punibilidad; o, c) con posterioridad a la misma, vale decir, entre el día de su proferimiento y el de su ejecutoria.

Si en las dos primeras hipótesis se dicta el fallo, su ilegalidad es demandable a través del recurso de casación, porque el mismo no se podía dictar en consideración a la pérdida de la potestad punitiva del Estado originada en el transcurso del tiempo.

Frente a la tercera hipótesis la solución es diferente. En tal evento la acción penal estaba vigente al momento de producirse el fallo y su legalidad en esa medida resulta indiscutible a través de la casación, porque la misma se encuentra instituida para juzgar la corrección de la sentencia y eso no incluye eventualidades posteriores, como la prescripción de la acción penal dentro del término de ejecutoria.

Cuando así sucede, es deber del funcionario judicial de segunda instancia o de la Corte si el fenómeno se produce en el trámite del recurso de casación, declarar extinguida la acción en el momento en el cual se cumpla el término prescriptivo, de oficio o a petición de parte. Pero si no se advierte la circunstancia y la sentencia alcanza la

categoría de cosa juzgada, la única forma de remover sus efectos e invalidarla es acudiendo a la segunda de las causales que hacen procedente la acción de revisión. (CSJ SP. 30 jun. 2004, rad. 18368 y AP. 8 sep. 2004, rad. 22588).

Teniendo como norte los anteriores derroteros, en reciente decisión la Sala puntualizó lo siguiente:

...Cuando la prescripción opera después de la sentencia de segunda instancia, se debe decretar directamente y cesar procedimiento con independencia del contenido de la demanda (se prescinde del juicio de admisibilidad), por haberse dictado el fallo en forma válida, en cuanto se hallaba vigente la facultad sancionadora del Estado.

...Cosa diferente ocurre cuando la prescripción opera antes de la sentencia de segunda instancia, evento en el cual la potestad sancionadora del Estado había decaído y, en consecuencia, el fallo carece de la condición de validez que se predica del primer evento.

Pero, debe aclararse, la pérdida de esa potestad no implica que el fallo haya sido dictado por un juez o tribunal carente de competencia, toda vez que la prescripción no constituye un factor conclusivo o extintivo de la competencia, sino de la acción penal, según ha tenido oportunidad de precisarlo la jurisprudencia de la Corte de la siguiente manera:

“... partiendo del supuesto de que hubiera prescrito la acción penal... no puede decirse que el juez que actúa después de haberse enervado, por el transcurso del tiempo, la pretensión punitiva del Estado obra sin competencia.

“Es bien sabido que la competencia es la forma como se distribuye la jurisdicción. Por eso, no importa cuál sea el concepto sobre lo que es ésta, ya se la tenga como ‘la potestad de resolver mediante decisión motivada el conflicto entre el derecho punitivo del Estado y

el derecho de libertad del imputado, de conformidad con la norma penal' como lo quiere Leone. [La] competencia presupone una capacidad decisoria del órgano para actuar la norma legal o para abstenerse de hacerlo, en casos previamente señalados por la ley.

"Nada tiene que ver con las competencias, entendida en los sentidos que se dejan expresados, el hecho de que un Juez a quien se le ha asignado el conocimiento de un proceso, es decir, que tiene competencia para adelantarlos, lo haga después de prescrita la acción penal, ya que de todos modos es el señalado por la ley para hacerlo o para manifestar que ha prescrito la pretensión punitiva del Estado."8

De esa manera, se insiste, sólo resulta acertado hablar de incompetencia cuando la actuación ha sido adelantada por un funcionario distinto del legalmente designado para conocer y decidir el asunto, no cuando lo ha conocido el llamado a hacerlo así la pretensión punitiva del Estado haya decaído por el paso del tiempo. (CSJ. SP. 21, agt. 2013, rad. 40587).

Y es que desde hace tiempo tiene dicho la Corte (CSJ. SP. 13 oct. 1994, rad. Nº 8690) que adelantar el juzgamiento de un ciudadano luego de que el Estado ha perdido por extinción de la acción la potestad sancionatoria frente a un comportamiento típico, constituye transgresión de las garantías constitucionales sobre legalidad del juicio, con violación del debido proceso y del derecho de defensa, pues ocurrido ese fenómeno por el transcurso ininterrumpido del término señalado por la ley para su configuración, el funcionario está en la obligación de declarar la prescripción, de la cual deriva para la persona imputada el reconocimiento de su presunción de inocencia.

Desde esa perspectiva es claro que al materializarse en un fallo de condena el ejercicio del poder punitivo que constitucional y legalmente le es inherente al Estado, después de que por virtud del mero transcurso del tiempo perdió dicha facultad, la actuación posterior a ese momento agotada con

tal finalidad deviene ineficaz. En el presente caso —como ahora se expondrá— resulta parcialmente inválida la surtida en relación con uno de los delitos, pues respecto del mismo el ad-quem no podía continuar con el ejercicio de la acción penal, ya que frente a ese comportamiento se extinguió la potestad conferida por la Constitución y la Ley para decidir el asunto sometido a su conocimiento.

Tal irregularidad tiene sendero apropiado de postulación en el artículo 181, numeral 2, de la Ley 906 de 2004, esto es, por constituir, como atrás se indicó, una irregularidad sustancial consistente en el desconocimiento del debido proceso (Constitución Política, artículo 29, y Ley 906 de 2004, artículo 6), ya que ante el decaimiento de la facultad sancionadora del aparato judicial, conforme lo normado en los artículos 292 del citado estatuto, 83 y 86 de la Ley 599 de 2000, normas que dejó de aplicar el juez de segunda instancia, lo jurídicamente imponible era la declaración de prescripción y consecuente cesación de procedimiento en armonía con lo previsto en el artículo 332, numeral 1, de la Codificación Penal Adjetiva que gobernó el presente asunto.

11. Tal y como con acierto lo expusieron el Delegado de la Fiscalía General de la Nación y la Agente del Ministerio Público, la irregularidad denunciada por el actor se configura únicamente en relación con uno de los delitos de los que se ocupó este proceso, a saber, el de concierto para delinquir, por lo que el vicio sólo afecta en parte la legalidad del fallo de segundo grado, no siendo necesario para su corrección la declaratoria de nulidad que reclama el censor a partir de tal pronunciamiento, sino que bien puede la Sala casar parcialmente la referida sentencia en lo que respecta a la condena por esa conducta punible, para en su lugar ordenar la cesación de procedimiento por prescripción, y proceder en consecuencia a fijar la pena que en derecho corresponda.

Para tal efecto es preciso recordar que según lo dispuesto en la Ley 599 de 2000, artículo 83 (de acuerdo con el texto vigente al tiempo de los hechos), la acción penal

prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley si es privativa de la libertad, previa consideración de las causales sustanciales que modifican los extremos punitivos, pero por regla general ese lapso no puede ser inferior a cinco (5) años, ni exceder de veinte (20), dadas las excepciones que al respecto admite la ley y la jurisprudencia de esta Sala.

En consonancia con lo anterior, el artículo 86 de la Legislación Penal Sustantiva, modificado en su inciso primero por el artículo 6 de la Ley 890 de 2004, prevé que el cómputo del plazo para la prescripción de la acción penal se interrumpe con la formulación de la imputación, y ocurrida esa circunstancia, de acuerdo con lo establecido en el inciso segundo del artículo 292 de la Ley 906 de 2004, dicho lapso “...comenzará a correr de nuevo por un término igual a la mitad del señalado en el artículo 83 del Código Penal. En este evento no podrá ser inferior a tres (3) años”.

El delito de concierto para delinquir previsto en el artículo 340 de la Ley 599 de 2000, con la modificación que respecto de la pena le introdujo el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, se encuentra reprimido con una pena máxima de nueve (9) años de prisión, o lo que es igual, ciento ocho (108) meses.

Por lo tanto, respecto de esa conducta punible el término para que se configurara la prescripción de la acción penal con posterioridad a la audiencia de imputación, celebrada el 8 de junio de 2007, era de cincuenta y cuatro (54) meses, plazo que se cumplió el 8 de diciembre de 2011, antes de la sentencia de segunda instancia, proferida el 30 de octubre de 2012.

12. La situación es bien diferente acerca del delito de falsedad ideológica en documento público, descrito en el artículo 286 del Código Penal, agravado por virtud de la circunstancia prevista en el artículo 290 del mismo estatuto.

La carencia de fundamento de la réplica estriba en que el actor parte de un supuesto que distorsiona la realidad procesal, cual es reclamar de manera tácita una supuesta incongruencia entre la imputación y el preacuerdo, en lo inherente a la aducción en este último acto de la citada causal de intensificación punitiva, cuando lo cierto es que según lo revelan los registros de la actuación la misma sí fue fáctica y jurídicamente atribuida en ese primer acto de comunicación de la pretensión penal del Estado al justiciable, además que ese concreto aspecto fue desestimado en segunda instancia frente a otros preacuerdos anulados por circunstancias bien diferentes, e igualmente rechazado después por el a-quo, como causal de nulidad de lo actuado desde la audiencia de imputación, como bien puede constatarse en el auto del 11 de diciembre de 2008 emitido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, en la decisión de 11 de marzo de 2009 proferida por el a-quo, y en la confirmación de tal pronunciamiento impartida en providencia de 1 de junio de 2009.

Pero independientemente de lo anterior, lo que en verdad resulta trascendente para desestimar el cargo es que la condena por la conducta punible en cuestión, con la que ahora se muestra inconforme el actor, se produjo a consecuencia o con ocasión de un preacuerdo libre y voluntariamente celebrado por aquél con el ente instructor, en el cual expresamente se incluyó con su conocimiento la causal de agravación —como había ocurrido en todos los anteriores preacuerdos— que ahora rechaza, posición que se traduce simple y llanamente en una velada e inadmisible retractación, lo cual condena al fracaso la queja por ausencia de interés del demandante.

En efecto, constituye presupuesto para recurrir la decisión judicial que el sujeto procesal haya sufrido un perjuicio en su situación jurídica con la misma, de ahí que si al procesado se le han atendido sus pretensiones, como cuando el fallo se dicta con apego a los cargos aceptados mediante el allanamiento a los mismos en cualquiera de las oportunidades que este puede presentarse o con sujeción a los acuerdos realizados

en la llamada justicia consensuada, no es admisible que cuestione los aspectos de tipicidad y responsabilidad penal que de manera libre y voluntaria aceptó.

Acorde con uno de los fines sociales del Estado de facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan, el legislador estableció en el marco de la Ley 906 de 2004 varios mecanismos de terminación extraordinaria del proceso, como cuando el imputado se allana a los cargos en la diligencia de imputación o en estadios posteriores, o llega a acuerdos y negociaciones con la Fiscalía, eventos en los cuales renuncia a los derechos de no autoincriminación y a la realización de un juicio oral, público, concentrado con inmediación y controversia probatorias, a cambio de obtener considerables rebajas punitivas, la modificación favorable —sin vulneración del principio de legalidad— de los cargos atribuidos, o la concesión de subrogados penales.

Tales allanamientos y pactos han de ser cubiertos con un halo de seriedad de conformidad con el principio de lealtad procesal que deben observar las partes, y en acatamiento no sólo de la seguridad jurídica, sino de los fines que los informan de humanizar la actuación procesal y la pena, obtener una pronta y cumplida justicia, dar solución a los conflictos, propiciar la reparación integral y elevar el prestigio de la administración de justicia.

Como consecuencia de lo anterior, el artículo 293 de la Ley 906 de 2004 establece que una vez el juez de conocimiento examina que el acuerdo celebrado entre el procesado y la Fiscalía es voluntario, libre y espontáneo, y procede a aceptarlo, a partir de ese momento no es posible alguna retractación.

En el estudio que realizó la Corte Constitucional del citado precepto al constatar su conformidad con el texto superior, hizo énfasis en que al estar rodeada la aceptación o el allanamiento de cargos o los acuerdos y negociaciones que puede realizar el procesado de las garantías relacionadas con el respeto a la autonomía de su voluntad, a

fin de que su manifestación esté distante de cualquier injerencia, sea libre, espontánea y cuente con la debida asistencia e información del defensor, no es razonable que se permita su retractación en detrimento de la administración de justicia.

Así las cosas, dado el efecto vinculante y obligatorio del allanamiento o del acuerdo, el interés del defensor y del procesado para impugnar el fallo sufre una restricción ante el principio de irretractabilidad, sea expresa por desconocer el convenio celebrado, o tácita cuando discute alguno de sus términos.

Por lo anterior, en lo referente a la prescripción de la acción penal frente al delito de falsedad ideológica en documento público, agravado, la censura no tiene ninguna posibilidad de éxito, pues según la calificación jurídica de esa conducta impartida en el preacuerdo y aceptada por el acusado, la pena de prisión máxima para la misma es de trece (13) años y seis (6) meses, o lo que es igual, ciento sesenta y dos (162) meses, lo cual implica que el término para la configuración del aludido fenómeno, a partir de la audiencia de imputación, es de ochenta y un (81) meses, plazo que con relación al fallo de segunda instancia no alcanzó a consolidarse.

No sobra advertir, aun cuando no es materia de discusión en el cargo, que respecto de los delitos de concusión y prevaricato agravado, atendidas las normas en las que se adecuan esos comportamientos según el preacuerdo, así como la condición de interviniente deducida al acusado, la pena de prisión máxima para tales comportamientos es de ciento treinta y cinco (135) y ciento cuarenta y cuatro (144) meses, respectivamente, de donde se desprende que entre la fecha de la imputación (8 de junio de 2007) y la de emisión del fallo de segundo grado (30 de octubre de 2012) no transcurrió un lapso igual o superior a la mitad de cada uno de los citados guarismos, condición necesaria para poder predicar el fenómeno extintivo de la acción penal por prescripción.

13. Resta por analizar el planteamiento del actor atinente a la extinción de la pena de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas en relación con los delitos de concusión y prevaricato agravado.

El censor confundió la extinción de la acción penal, reglada en los artículos 82 a 85 de la Ley 599 de 2000, con la extinción de la sanción penal igualmente regulada en los artículos 88 a 92 del ese estatuto. En tratándose del primer fenómeno, el término para su configuración lo determina la ley, de una parte, en consideración al máximo de la pena cuando la misma es privativa de la libertad, con los límites señalados en el artículo 83 de la obra en cuestión; y de otra, cuando la conducta que origina la acción no está reprimida con esa especie de pena, lo fija el citado ordenamiento en cinco (5) años.

Cuando se trata de varios delitos investigados o juzgados en un mismo proceso, la acción penal para cada uno de ellos prescribe de manera independiente de conformidad con la anterior regla (Ley 599 de 2000, artículo 84, inciso final).

Lo que resulta inadmisibles, por contrariar las anteriores normas, como al parecer lo entiende el actor, es que respecto de una conducta punible reprimida con varias sanciones principales, por ejemplo, prisión, inhabilitación de derechos y funciones públicas y multa, la prescripción de la acción penal se establezca a capricho del interesado según la que le resulte más favorable para predicar la configuración del aludido fenómeno.

Finalmente debe la Sala advertir, que para discurrir acerca de la extinción de las sanciones penales, es requisito condición que la acción penal esté vigente y que en desarrollo de la misma se hubiere proferido sentencia en firme en la que a una persona determinada se le impongan, por una conducta prevista como delito, las penas que le apareja la normatividad penal sustantiva.

Por regla general las sanciones respecto de las cuales el Estado no ejerce o hace efectiva su ejecución, prescriben. Así, por ejemplo, respecto de la pena de prisión, salvo cuando es sustituida por alguno de los mecanismos previstos en la ley para tal efecto, mientras el sujeto pasible de la misma no se halle privado de la libertad, corre el término de prescripción de conformidad con lo dispuesto en el artículo 89, inciso primero, del Código Penal, en armonía con el 90 del mismo estatuto.

En tratándose de penas no privativas de la libertad (artículo 43 del Código Penal), y específicamente la de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas, bien sea que se imponga como principal o como accesoria, el ordenamiento penal adjetivo (Ley 906 de 2004, artículo 462-2) dispone que para su aplicación, una vez en firme la correspondiente sentencia, debe el funcionario competente enviar copia de la respectiva decisión a la Registraduría Nacional del Estado Civil y a la Procuraduría General de la Nación, lo cual quiere decir que esa especie de sanción empieza cumplirse a partir de la ejecutoria del fallo, y por lo tanto el fenómeno de la prescripción previsto en el inciso segundo del artículo 89 de la Ley 599 de 2000, se configuraría si el funcionario competente omite la obligación de librar las comunicaciones de rigor a las autoridades pertinentes.

Como en el presente asunto la sentencia condenatoria sólo quedará en firme con el proferimiento del presente fallo, a partir de entonces empezaría a computarse el término de prescripción de la inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas, si es que el a-quo no cumple con la obligación legal atrás señalada, razón por la que deviene infructuosa la pretensión del recurrente.

14. Como consecuencia de la prosperidad parcial del cargo en lo concerniente a la prescripción de la acción penal frente al delito de concierto para delinquir, debe la Sala hacer la correspondiente dosificación punitiva.

Con tal fin se acogerán los parámetros de estimación preacordados entre la Fiscalía y el procesado, y refrendados por el fallador de primer grado, en acatamiento de lo normado en el artículo 293, inciso segundo, de la Ley 906 de 2004.

El instructor y el acusado, de las cuatro conductas concursales, tomaron como base para la respectiva gradación la pena mínima prevista para el delito de concusión, por ser la más grave, esto es, noventa y seis (96) meses; a ese guarismo le incrementaron cuarenta y ocho (48) meses por el concurso heterogéneo con las otras tres conductas punibles, a la cantidad resultante (144 meses) le restaron una cuarta parte por la condición de interviniente del enjuiciado, y a ese resultado (108 meses), le descontaron el cincuenta por ciento por el preacuerdo, para obtener así finalmente los cincuenta y cuatro (54) meses de prisión infligidos.

Siguiendo entonces esos derroteros, del incremento de cuarenta y ocho (48) meses debe restarse una tercera parte, es decir, dieciséis (16) meses al desaparecer uno de los delitos por los que se realizó tal aumento (el concierto para delinquir); la cantidad que arroja esa operación (32 meses) se suma a la pena mínima que en el preacuerdo fue fijada de base (96 meses); al resultado obtenido (128 meses) se le descuenta una cuarta parte por la condición de interviniente del enjuiciado, y a la respectiva cantidad (96 meses), se le deduce el cincuenta por ciento por virtud de la terminación anormal del proceso, lo cual conduce a una pena principal definitiva por imponer de CUARENTA Y OCHO (48) MESES DE PRISIÓN.

A ese mismo lapso se ajustará la sanción de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas, pero con la aclaración de que esta procede como principal, pues en tal condición se halla consagrada para cada uno de los delitos que quedan vigentes, precisión que no entraña desconocimiento de la prohibición de reforma en peor, como de manera pacífica lo tiene decantado la jurisprudencia de la Corte.

La imposición de la pena principal de multa y demás decisiones expresadas en la sentencia de primer grado, avalada en segunda instancia, se mantienen incólumes, sin que sobre advertir que no hay lugar a la aplicación, por favorabilidad, de la reforma introducida por la Ley 1709 de 2004 frente a los requisitos para otorgar la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, habida cuenta que de conformidad con el artículo 32 de la señalada ley, modificadorio del artículo 68 B del Código Penal, tales subrogados están taxativamente prohibidos para quienes sean condenados, entre otros, por delitos dolosos contra la Administración Pública de la que son lesivos justamente la concusión y el prevaricato.

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. CASAR PACIALMENTE, con ocasión del cargo propuesto en la demanda presentada por el procesado HANSEL IVAN GUSTAVO CAMARGO LEAL, la sentencia de 30 de octubre de 2012 emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo (Boyacá), en lo que respecta a la condena por el delito de concierto para delinquir.
2. DECLARAR prescrita la acción penal originada con la comisión de la conducta punible de concierto para delinquir y, en consecuencia, CESAR el procedimiento adelantado por el referido delito en contra del citado procesado.
3. FIJAR, en razón de lo anterior, como penas principales para HANSEL IVAN GUSTAVO CAMARGO LEAL, en su condición de interviniente penalmente responsable de los delitos de falsedad ideológica en documento público agravado, concusión y prevaricato agravado, cuarenta y ocho (48) meses de prisión, inhabilidad para el

ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso, y multa en cuantía equivalente a treinta y siete coma cinco (37,5) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

4. DISPONER que por el Juzgado de primera instancia se realicen las anotaciones pertinentes.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Notifíquese y cúmplase.

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Situación fáctica tomada del fallo de primera instancia.
- 2 Carpeta original # 1, folios 8-15.
- 3 Carpetas # 3 folios 48, 49, -63-66 y 72-94. Carpeta # 4, folios 1-4, 66-77y 82-104, y Carpeta # 5, folios 1-13, 60-63 y 71-92.
- 4 Carpeta # 2, folios 91-113.
- 5 Carpeta # 6, folios 7-10, 58-63, 67-71 y 80-300. Carpeta # 7, folios 25-28, 30, 34, 48, 52-54, 65-77, 104- 130, 132, 143 y 158-166.
- 6 Carpeta # 7, folios 205-208 y 212-241.
- 7 Carpeta # 7, folios 245-247. Cuaderno del Tribunal, folios 49-62 y 67-75.
- 8 Sentencia de casación del 07-10-99 Rad. 15490, decisión que retoma lo que al respecto había expresado la Corte en decisiones del 19-08-82 y del 15-08-89.
- 9 Carpeta # 2, folios 94-113. Carpeta # 6, folios 7-10 y Primer Cuaderno del Tribunal, folios 46-53.