

Neiva, enero 29 de 2021

Señores Magistrados
HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Sala de
casación penal Bogotá.

Radicado No. 410016000584-2016-00555. Asunto: Sustentación del recurso extraordinario de casación interpuesto contra la sentencia de segundo grado aprobada en acta del 28 de agosto de 2018 por esa corporación mediante la cual confirmó la sentencia condenatoria proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Neiva contra HEBER HERNANDO RIVERA ROCHA por la comisión en concurso heterogéneo de delitos de falsedad en documento privado y fraude procesal (artículos 289 y 453 C.P. 2000).

Respetados Magistrados:

Amparado bajo los preceptos esbozados en el Código del procedimiento penal (Ley 906 del 2004 – artículos 118, 124 y 125), asimismo por lo que la Carta magna ha predeterminado en su preámbulo en tratándose de los fines esenciales del estado y los derechos fundamentales de la dignidad humana, a la defensa, al debido proceso público, al acceso a una Administración de Justicia que priorice los aspectos sustanciales a la mera forma (artículos 1, 29, 228, 229 y 230 C.P.), además, ha de tenerse en cuenta los aires frescos del Acto Legislativo 03 de 2002 (artículo 235.1 C.P.) y de la correspondiente Ley 906 del 31 de agosto de 2004 que tomando el pico más alto del derecho viviente señalaron al recurso extraordinario de casación como fielmente destinado a la efectividad del derecho material y de las garantías debidas a las personas que intervienen en la actuación y a reparar los agravios inferidos a las partes con la sentencia demandada (artículos 180 cpp-2004), para cuyos logros le otorgó al tribunal de casación –con morigeración de la técnica- inclusive facultades excepcionales y oficiosas (artículos 184 C.P. 2004).

1.- PROBLEMA JURÍDICO: Para nuestro asunto, al momento de presentar el libelo del recurso extraordinario de casación consideramos como causal de censura a la sentencia de 2º grado la violación directa de la ley por falta de aplicación integral del artículo 63 del Código Penal por parte del Tribunal Superior de Neiva y de la Juez 2º Penal del Circuito de ese mismo Distrito Judicial al no suspender la inhabilitación del ejercicio de derechos y funciones públicas al sentenciado **HEBER HERNANDO RIVERA ROCHA**.

2.- DE LA SENTENCIA ACUSADA

La sentencia recurrida fue proferida por la Sala de Decisión Penal del H. Tribunal Superior de Neiva y aprobada en el Acta No. 005 del 28 de agosto de 2018, a través de la cual confirmó

la de primera instancia dictada el 21 de junio de 2018 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito con funciones de Conocimiento de Neiva en la que se declaró penalmente responsable a **HEBER HERNANDO RIVERA ROCHA** como autor del

delito de falsedad en documento privado (artículo 289 del código penal) en concurso heterogéneo con el delito de fraude procesal (artículo 453 del código penal) y le impuso -siguiendo pautas para “*la humanización de las penas*”, -la penas de 24 meses y 3 días de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 20 meses y multa de 66.06 salarios mínimos legales mensuales vigentes.-

3.- DEL RECURSO PRESENTADO Y LA LEGITIMACIÓN PARA PRESENTAR LA DEMANDA DE CASACIÓN

La defensa técnica del señor Heber Hernando Rivera Rocha, en la segunda instancia interpuso y sustentó el recurso extraordinario de casación dentro de los términos legales permitidos, los demás sujetos procesales se abstuvieron de presentar el recurso, por lo que esta parte es único recurrente.

Ahora bien, en lo referente a la legitimación para presentar esta demanda, requisito denominado interés para recurrir, considera esta parte que se reúne como consecuencia de (i) la representación judicial de confianza delegada por mi poderdante, (ii) la intervención durante toda la primera instancia ante la Fiscalía y el Juez de Conocimiento, (iii) el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia condenatoria ante la Juez 2º Penal del Circuito de Neiva solamente en lo que es asunto de debate, (iv) la aceptación de la contemplación probatoria realizado por las instancias judiciales intervinientes, y (v) la consideración jurídica de falta de aplicación normativa contenida en la sentencia que afecta derechos fundamentales de mi representado, cuyo efecto legal de la aplicación de la cláusula penal sustantiva debería consistir en la suspensión de la ejecución de la pena de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, cuestión por la cual pretendemos que la Honorable Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia analice los argumentos aquí consagrados y disponga su efectiva aplicación a favor de mi representado. Tal asunto se evidencia en el agotamiento de todos los recursos con que contamos para tal efecto.

4.- FUNDAMENTOS DE LA FINALIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

Esta defensa quiere indicar, Honorables Magistrados, qué finalidades, junto con sus argumentos, considero se cumplirían tras analizar y decidir el contenido de la presente demanda. En efecto, una eventual decisión que casara la sentencia impugnada nos ubicaría en un estado de protección al principio de legalidad tras reivindicar el necesario (i) reconocimiento de suspender la ejecución de una pena principal o accesoria pero posterior a la privativa de la libertad, en aras de evitar penas de venganza al comportamiento de mi defendido, sino una proporcional a lo ocurrido, aceptado y reparado para facilitar una verdadera rehabilitación social de quien por primera vez ha cometido un delito; además de lo anterior, (ii) una decisión afirmativa a lo aquí pretendido finalizaría esos agravios consecuencia de los yerros presentados en las instancia inferiores, cuestión que, en relación

con la anterior finalidad, hacen un equipo sanatorio de los efectos nocivos de tales decisión, así como también permiten enviar el mensaje claro de no repetición de tales actos; por último, considero que existen temas con contenido relevante para que la Honorable Sala de Casación Penal emita (iii) criterios precisos judiciales sobre la aplicación de la norma para suspender tanto la medida restrictiva de la libertad (prisión) como la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, que si bien se ha considerado como otra pena principal es subsidiaria de la prisión.

5.- CAUSAL CONCRETA DE CASACIÓN: VIOLACIÓN DIRECTA DE LA LEY SUSTANCIAL POR FALTA DE APLICACIÓN DE LA NORMA LEGAL LLAMADA A REGULAR EL CASO (ARTÍCULO 63 DEL CÓDIGO PENAL).

5.1. Enunciación de la causal. El artículo 181 del Código de Procedimiento Penal la trae de la siguiente manera:

“Procedencia. El recurso como control constitucional y legal procede contra las sentencias proferidas en segunda instancia en los procesos adelantados por delitos, cuando afectan derechos o garantías fundamentales por: 1. Falta de aplicación, interpretación errónea, o aplicación indebida de una norma del bloque de constitucionalidad, constitucional o legal, llamada a regular el caso”. (Salvedad. Lo subrayado para destacar).

5.2. Formulación del cargo. Presenté como único cargo contra la sentencia identificada en el acápite I del presente escrito, la falta de aplicación integral del artículo 63 del C.Penal que dejara de atender la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Neiva porque hizo caso omiso de la solicitud de aplicar la disposición sustancial penal.

5.3. Inaplicación del artículo 63 antes anunciado. Si la Juez de Primera Instancia como el Tribunal en segunda reconocieron la suspensión de la ejecución de la pena (véase la parte resolutive de la sentencia del Juzgado 2º Penal del Circuito de Neiva y su ratificación por el Tribunal), al tenor del artículo 63 del código penal, no incluyeron en la aplicación de ella la otra pena principal, o tal vez accesoria, de la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas del sentenciado. Esto es, aplicaron parcialmente la norma para suspender la ejecución de la pena de prisión y la dejaron de aplicar para no suspender la pena de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

Téngase en cuenta que si se reúnen los requisitos del artículo 63 del estatuto represor para la suspensión de la prisión, legalmente también se reúnen para la otra pena. En ello el legislador no tipificó una situación diferente para aplicar parcialmente la cláusula sustantiva; es más, el legislador quiso excluir de los efectos de la suspensión de la pena las consecuencias civiles ocasionadas por el delito cuando indicó, en el inciso segundo del artículo 63, que “La suspensión de la ejecución de la pena privativa de la libertad no será extensiva a la responsabilidad civil derivada de la conducta punible” técnica que hubiese seguido si su espíritu era excluir de los efectos de la suspensión, también, las demás penas principales de los delitos.

Ahora bien, es muy relevante que el preacuerdo suscrito con la Fiscalía no incluyó manifestación alguna respecto del mecanismo de suspensión condicional de la ejecución de la penas, para ninguna de las pactadas, lo que dejó a las partes en libertad de solicitar la aplicación de esta

figura y al Juez de concederlo, o no; sin embargo, la primera instancia, confirmada por la segunda, deja de aplicar la suspensión para la pena de inhabilitación en el hecho de que podía constituir un doble beneficio para el procesado, cuestión que, como se dijo, no fue pactada así en el preacuerdo, pues si la Fiscalía, quien además siempre redacta los preacuerdos, hubiese considerado que esto sería un doble beneficio, hubiese excluido expresamente del preacuerdo la posibilidad de suspender la pena de inhabilitación, cuestión que se reitera no hizo; adicionalmente no es entendible cómo se aplica la norma para la pena de prisión y no para la suspensión, siendo que las partes nada dijeron respecto de la suspensión de las penas, rompiendo así la necesaria aplicación del artículo 63 del Código Penal para la pena de inhabilitación.

Se afirma lo anterior, porque **HEBER HERNANDO RIVERA ROCHA**, fue condenado a pena de prisión inferior a cuatro años; también carece de antecedentes penales; y, por si fuera poco, las conductas penales reprochadas en la sentencia condenatoria no constituyen aquellas reguladas y contempladas en el inciso segundo del artículo 68 A de la Ley 509 de 2000, en consecuencia le aplicaría integralmente la suspensión de la prisión y de la inhabilitación de derechos y funciones públicas por el solo requisito objetivo de haber sido sancionado a una pena privativa de la libertad inferior a los cuatros años. Y nada más.

6.- TRASCENDENCIA EN EL CASO CONCRETO.

El ciudadano **HEBER HERNANDO RIVERA ROCHA** desde hace más de 30 años ejerce la función pública de profesor en un colegio oficial en la ciudad de Neiva, y constituye su salario vital o suficiente para atender su familia. Los delitos por los cuales fue sentenciado no tienen ninguna relación causal o conexidad alguna con el ejercicio de sus funciones públicas de maestro en el Instituto de Educación Pública.

Al dejarse de aplicar la norma por las instancias judiciales en común armonía por parte del juzgado y del tribunal de exponer al licenciado

HEBER HERNANDO RIVERA ROCHA a ser inhabilitado para el ejercicio de derechos y funciones públicas, lo coloca en una situación de riesgo mayor a la proporcionalidad justa de la pena, pues de afectar sus derechos laborales oficiales dejaría de recibir su sueldo mensual luego de más de 30 años de continuo trabajo, retrasa su inalienable derecho a la pensión y disminuye notoriamente su renta en perjuicio del bienestar de la familia en la salud, educación, alimentación y vivienda.

En la sentencia condenatoria debió interrumpirse la ejecución de esta pena al igual que la privativa de la libertad, o por lo menos debió considerarse y exponerse los motivos jurídicos para inaplicar la pena que afecta al servidor público por su solución de continuidad en el cargo oficial, incidiendo sustancialmente en la decisión de la ejecución inmediata de esa pena desconociendo las funciones de la aflicción, en particular de la retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al condenado.

No es que se esté planteando por la defensa el cargo como inaplicación del artículo 63 del código penal por desacuerdo con los argumentos de la decisión por no concesión o denegación sustentada en motivos jurídicos de las instancias judiciales, pues ellas brillan por su ausencia, para en su lugar acudir ante la Corte como si se tratara de una tercera instancia, con el propósito

que conceda lo que intencionalmente se negó ante la súplica de la defensa en las instancias inferiores, sino que las instancias deliberadamente dejaron de aplicar la norma llamada a gobernar el asunto objeto de solicitud de la defensa, pues se ignoró totalmente referirse al tema planteado.

De haberse tenido en cuenta el contenido material de la norma "SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA", seguramente la función de la pena de que trata el artículo 4º del código penal haría viviente la proposición del Estado al sentenciado de permitírsele su rehabilitación plena para evitar la reincidencia en la consumación de conductas penales.

**CONCLUSIONES DE LA ARGUMENTACIÓN Y PRETENSIÓN DE PROSPERIDAD
DEL CARGO.**

Atendiendo lo anterior, respetuosamente le solicito a los Honorables Magistrados **CASAR LA SENTENCIA IMPUGNADA** con el propósito de que declaren probado el presente cargo por violación directa de la ley al inaplicar las instancias judiciales lo dispuesto en el artículo 63 del Código Penal.

Consecuencia de lo anterior habrá de suspenderse la ejecución de la pena de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas a mi defendido **HEBER HERNANDO RIVERA ROCHA**, en las mismas circunstancias que se aplicó para la pena de prisión.

En los anteriores términos, de conformidad con el artículo 184 del código del procedimiento penal (Ley 906 de 2004) dejo sustentado el recurso extraordinario de casación, toda vez que este fuera interpuesto y admitido por parte de la Honorable Corte Suprema de Justicia, agradeciendo la atención prestada.

Respetuosamente,



JESUS ANTONIO MARIN RAMIREZ

C.C. No. 19'278.734 de Bogotá D.C.

T.P. No. 32.166 del C.S. de la J.