CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA ESPECIAL DE PRIMERA INSTANCIA

**RAMIRO ALONSO MARÍN VÁSQUEZ**

**Magistrado Ponente**

**AEP 00020-2018**

**Radicación N° 52382**

**Aprobado mediante Acta No. 016**

Bogotá D.C., ocho (8) de octubre de dos mil dieciocho (2018).

###### VISTOS:

Procede la Sala Especial de Primera Instancia a decidir sobre los recursos de reposición y apelación, de forma subsidiaria, elevados por el abogado de oficio de Sarita Brand Rubio, contra la decisión adoptada el 25 de septiembre de 2018, por medio de la cual se decretó la preclusión de la indagación en relación con JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA, Magistrado de la Sala Civil del Tribunal Superior de Cali, por los delitos de fraude procesal y falsedad en documento privado.

###### ANTECEDENTES:

1. Acorde con lo argumentado en la audiencia por la Fiscalía, el doctor JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA, el 16 de octubre de 2009, por medio de apoderado, presentó demanda ejecutiva con acción mixta en contra de INGEMYN BOGOTÁ LTDA, representada legalmente por Manuel Antonio Castillo Russi, PIC INGENIEROS ASOCIADOS PROYECTOS DE INGENIERIA Y CONSTRUCCIONES LTDA, representada legalmente por Manuel Antonio Castillo Russi e INGEMYN CALI LTDA, representada por Sarita Brand Rubio y otros, con el fin de obtener el pago de unas obligaciones contenidas en los títulos valores 15654510[[1]](#footnote-1) y 15264441[[2]](#footnote-2), derivadas del incumplimiento en el pago.

 2. El Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cali, a través de autos de 20 de noviembre de 2009 y 29 de enero de 2010, decretó las medidas cautelares solicitadas sobre bienes de los demandados.

 3. El 30 de octubre de 2010, Sarita Brand Rubio denuncia a JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA, tras afirmar que ella no suscribió como codeudora el título valor 15264441 y que jamás ha tenido negocios con el ejecutante.

4. El Fiscal 11 Delegado ante la Corte Suprema de Justicia, el 12 de marzo del presente año, presenta solicitud de preclusión que sustentó en audiencia el 4 de septiembre siguiente.

5. La Sala Especial, en decisión del 25 de septiembre de 2018, acogió los argumentos expuestos por la Fiscalía y dispuso precluir la indagación adelantada contra el aforado JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA.

Lo anterior, tras considerar que el ente investigador aportó los elementos materiales suficientes, que revelan que se acreditó la causal de atipicidad de la conducta respecto de los delitos de fraude procesal y falsedad en documento privado.

6. Inconforme con lo decidido, en audiencia realizada el 26 de septiembre del año en curso, el apoderado de la víctima, interpone y sustenta el recurso de reposición y en subsidio apelación objeto del presente pronunciamiento.

**RECURSO:**

1. El abogado de la víctima solicita se reponga la decisión y, de no ser así, se de trámite al recurso de apelación interpuesto como subsidiario, pues trae dos pruebas sobrevinientes que demuestran que JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA tenía conocimiento de la falsedad de la firma estampada en el pagaré 15264441.

 En sustento, el impugnante indica que se trata (i) del testimonio de José Alberto Zambrano Reina, quien representa a Sarita Brand Rubio en el proceso ejecutivo adelantado en el Juzgado Cuarto Civil de Cali y, (ii) la carta del 22 de marzo de 2011, suscrita por JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA, dirigida al Juez Civil de Circuito de la misma ciudad, dentro del radicado 2009 00517.

2. En este orden, asegura que, según José Zambrano Reina, tuvo contacto con el Magistrado VILLEGAS PEREA en varias oportunidades y, en una de ellas, le solicitó que no declarara en quiebra la empresa INGEMIN CALI, toda vez que se vería perjudicado.

3. En cuanto a la carta, la cual lee en el acto, señala que de su contenido se extracta que a JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA le asistió un dolo posterior, esto es, se enteró que la firma del pagaré era espuria, después de la demanda civil cuando Sarita Brand Rubio lo denunció el 30 de octubre de 2010 y, sin embargo, continuó con el proceso, cuando lo procedente era solicitar que se excluyera a Sarita Brand Rubio del asunto.

Adicionalmente, sostiene que un perito examinó las grafías de Manuel Antonio Castillo Russi, descartando su autoría y, por tanto, son ligeras las afirmaciones de Sarita Brand Rubio cuando lo señala como autor de la falsedad.

**NO RECURRENTES:**

1. El delegado de la Fiscalía, en relación con los recursos interpuestos por el apoderado de la víctima, solicita se mantenga la decisión adoptada por la Sala Especial y se declare desierta la petición, toda vez que no refutó ninguna de las afirmaciones de la providencia.

Frente a los reparos del abogado de Sarita Brand Rubio, resalta que se limitaron a expresar la condición de víctima de su representada y los derechos que le asisten como tal.

En cuanto a las pruebas presentadas en la sesión de audiencia de lectura de la decisión, señala que, además de impertinentes, no es el momento procesal para valorarlas.

Sobre el dolo posterior indica que no es posible la figura, pero además precisa que cuando el proceso civil inició, esto es, el 19 de octubre de 2009, Sarita Brand Rubio no había denunciado a JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA y, en consecuencia, no tenía conocimiento sobre la posibilidad de una firma espuria contenida en uno de los títulos valores.

En cuanto a la carta presentada por JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA al Juez Cuarto Civil de Circuito de Cali, destaca que llama la atención sobre una probable falsedad en uno de los pagarés que fueron presentados para el cobro y, por lo tanto, pide se compulsen copias para que se investigue lo que corresponde en cuanto a la conducta punible de la cual pudo ser víctima.

En suma, solicita se declaren desiertos los recursos, ya que no se refuta la decisión, más bien es una crítica al proceso que cursa en el Juzgado Civil de Cali.

2. El representante del Ministerio Público exhorta a que se declaren desiertos los recursos interpuestos y, en consecuencia, se mantenga la decisión adoptada por la Sala Especial de Primera Instancia, pues la sustentación es difusa, carece de fundamento y no ataca los argumentos de la decisión de preclusión.

Alude que las pruebas mencionadas por el abogado de la víctima, no prueban que JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA tuviera un comportamiento delictivo, por lo tanto los derechos de la víctima deben ser buscados en otro escenario.

Se atribuye deberes al investigado que no le corresponden, pues se probó que no tuvo la condición dolosa para la configuración de los tipos penales.

3. El defensor de JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA coadyuva la solicitud de la Fiscalía, pues considera que la carta leída por el abogado de la víctima no dice nada respecto de los hechos que ocupan la indagación, así como tampoco el testimonio de José Alberto Zambrano Reina.

Señala que JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA, en su legítimo derecho, acude a un proceso civil con el fin de cobrar lo que se le debían, amparado en un título valor, que desconocía contenía una firma falsa.

Ahora bien, si ello es así, Sarita Brand Rubio podría ser víctima del delito de falsedad, sin embargo en esta indagación se probó que no fue por cuenta de VILLEGAS PEREA.

En conclusión pide se declaren desiertos los recursos pues, los argumentos de atipicidad subjetiva –ausencia de dolo-, respecto de los delitos de fraude procesal y falsedad en documento privado, no fueron refutados por el recurrente.

**CONSIDERACIONES:**

 La Sala Especial no repondrá la decisión y, en consecuencia, concederá el recurso de apelación interpuesto como subsidiario por el apoderado de la víctima, con sustento en los siguientes argumentos:

 1. En relación con el recurso de reposición, en forma reiterada la Corte ha dicho que es un mecanismo establecido por la ley, para que se haga un reexamen de la decisión, frente a los argumentos expuestos en la sustentación, y así, puedan corregirse los errores en los que se haya podido incurrir.

 Por lo tanto, el impugnante está obligado a exponer, de manera clara y precisa, los motivos por los cuales estima se debe revocar la determinación, sin referirse a nuevas argumentaciones.

 En Auto AP4212-2015, Rad. 43838, la Corte reiteró:

*«Se ha sostenido que las condiciones que hacen factible el examen del recurso de reposición se concretan a que se haya interpuesto oportunamente y se haya sustentado adecuadamente, exigencias que se encuentran consagradas en los artículos 186 y 189 de la Ley 600 de 2000 y 176 de la Ley 906 de 2004, porque, si lo que se pretende con la impugnación es que el funcionario judicial revise su propia decisión para corregir eventuales equivocaciones y como consecuencia la aclare, modifique, adicione o revoque, lo que se exige es que la parte inconforme brinde las razones de hecho y de derecho en que sustenta su discrepancia, de manera que claramente se presenten las falencias que en su criterio deben ser remediadas.*

*El reexamen del asunto debe ser dirigido por el recurrente, quien por lo mismo está obligado a ofrecer de manera concreta los razonamientos demostrativos del error que aspira sea modificado.*

*En el caso sub exámine, advierte la Sala que resulta improcedente el recurso propuesto por el actor, puesto que su inconformidad no fue dirigida a controvertir los argumentos de la decisión impugnada, sino reiterar algunos puntos que en su sentir deben primar sobre la decisión atacada.*

*(...)*

*El recurrente insistió en sostener que la decisión de la Contraloría Departamental del Tolima si era un medio de prueba novedoso, no conocido en el tiempo de los debates, pero nada hizo para demostrar los posibles errores cometidos por la Sala en sus valoraciones y para demostrar que la prueba aducida si era idónea y útil y así acreditar la injusticia contenida en la sentencia.*

*(...)*

*La impugnación propuesta no tiene vocación de prosperar como quiera que no se ha demostrado claramente la existencia de errores que deban enmendarse por la Corporación, por lo que se denegará el recurso propuesto»*

 Con fundamento en las anteriores precisiones, la Sala extracta de la exposición del abogado de la víctima, algunos mínimos argumentos que generosamente podrían asumirse como sustentación, en tanto aduce que a JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA le asiste un dolo posterior, el cual se hace evidente a partir del testimonio de José Alberto Zambrano Reina y de una carta enviada al Juez Cuarto Civil de Circuito de Cali.

 Si se tiene en cuenta que el escrito al que alude el recurrente fue leído como parte de la sustentación del recurso, se tomará como tal y no como nuevo elemento material probatorio.

 En efecto, según el recurrente, de su texto se advierte que JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA, al enterarse que Sarita Brand Rubio lo denunció por las conductas punibles de fraude procesal y falsedad en documento privado, alerta al Juez Civil sobre la posibilidad de que, en alguno de los títulos valores presentados para su legítimo cobro, se consignó una firma apócrifa. En consecuencia, solicita se compulsen copias para que se investigue lo que corresponde.

 Lo anterior, no prueba que JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA tuviera conocimiento de la falsedad de la firma contenida en el título valor 15264441, al momento de iniciar el proceso ejecutivo, como tampoco que mantuvo en error al Juez Civil, pues, al enterarse de la misma, dio aviso al Juez Civil. Contrario sensu, la Fiscalía probó que ignoraba tal situación, tal y como se expuso en la decisión recurrida.

 El delito de fraude procesal descrito en el artículo 453 de la Ley 599 de 2000 señala que «*el que por cualquier medio fraudulento induzca en error a un servidor público para obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley, incurrirá. (…*)»

 Para que se estructure la conducta delictiva, el actor debe tener conocimiento y voluntad así orientados, en el sentido de que su comportamiento fraudulento tiende a obtener una decisión injusta, dolo que debe existir al momento de la comisión de la conducta. En el presente caso, cuando JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA presentó el título valor, a través de su apoderada en el Juzgado Civil, con el fin de obtener el pago de lo que le adeudaban, desconocía sobre la falsedad contenida en uno de los títulos valores y, por lo tanto, carece de tipicidad subjetiva.

 La Fiscalía probó que VILLEGAS PEREA tenía relaciones comerciales con varias empresas, por intermedio de su asesora comercial Luz Ángela Herrán Monedero, que consistían en comprar facturas a empresas que necesitaban recursos.

 Así las cosas, por un lado Luz Ángela Herrán Monedero conseguía recursos económicos a los propietarios de INGEMYN CALI, es decir, a Manuel Antonio Castillo Russi y Sarita Brand Rubio y, a su vez, manejaba los dineros de JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA.

 De igual manera, demostró el Ente Fiscal que en razón de lo anterior, los propietarios de INGEMYN CALI suscribieron varios títulos valores. El pagaré 15264441, tiene la firma de Sarita Brand Rubio adulterada.

 Asimismo, se definió que el documento que contiene la obligación fue entregado a Luz Ángela Herrán Monedero, después del desembolso realizado a Sarita Brand Rubio y Manuel Antonio Castillo Russi, quienes pidieron una prórroga de 180 días, respaldada en el título valor, el cual diligenció la asesora comercial Herrán Monedero y fue enviado con el mensajero de INGEMYN CALI, quien recogió las correspondientes firmas y, posteriormente, se lo devolvió autenticado en la Notaria15 del Circuito de Cali, oficina en la cual se encontraba registrada la firma de Sarita Brand Rubio, y era costumbre enviar al mensajero con documentos.

 Por otro lado, no cabe duda que el título valor fue entregado a JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA, toda vez que era el propietario de los recursos, por cuenta de su asesora comercial, diligenciado y suscrito por Sarita Brand Rubio, el cual presentó ante el Juez Cuarto Civil de Circuito de Cali, a través de su apoderada, pero ignoraba que contenía una firma espuria.

 Ahora bien, respecto del dolo posterior que alega el apoderado de la víctima, que supuestamente deriva del hecho de que después de enterado de la denuncia presentada en su contra por Sarita Brand Rubio por cuenta del título valor adulterado, no solicitó que la apartaran del proceso civil, para la Sala JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA observó un comportamiento debido, en tanto que le comunicó el asunto al Juez Civil y actuó conforme con los artículos 422 y siguientes del Código General del Proceso.

**En efecto, en los procesos ejecutivos se busca la ejecución de un derecho, el cual se encuentra contenido en un título valor o cualquier documento que preste mérito ejecutivo. Esta característica habilita al acreedor para que** pueda demandar ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor.

El proceso ejecutivo inicia con la demanda, la cual siempre debe acompañarse del documento que presta mérito ejecutivo. Si se aspiraba a la suspensión, como lo reclama el apelante por supuesta prejudicialidad, no puede éste ignorar el contenido de los artículos 161-1 del Código General del Proceso y 784-1 del Código de Comercio, según los cuales «*el proceso ejecutivo no se suspenderá porque exista un proceso declarativo iniciado antes o después de aquel, que verse sobre la validez o la autenticidad del título ejecutivo, si en este es procedente alegar los mismos hechos como excepción»*.

En efecto, de acuerdo con el citado artículo del Código de Comercio, contra la acción cambiaria sólo podrán oponerse las excepciones allí previstas, la primera de las cuales se refiere precisamente a la que tenga como fundamento «*el hecho de no haber sido el demandado quien suscribió el título*» de modo que, contrario a lo que piensa el abogado, el deber de objetar el título por supuesta falsedad de la firma, por medio de la excepción indicada, correspondía a la demandada y no al demandante, máxime que éste no era consciente o no estaba seguro de una alteración en la cual definitivamente no participó.

Por otra parte, no se tiene información si la demandada hizo uso de ese medio de defensa en la oportunidad debida, aunque tanto ella como su apoderado si han expresado en este escenario penal el descontento porque en el juicio civil le hayan negado la suspensión por prejudicialidad. Lo que no puede admitirse, en todo caso, es la instrumentalización del proceso penal para enjugar los errores cometidos antes o en el curso del proceso civil.

 Por otro lado, el artículo 333 de la Ley 906 de 2004, dispone que «*En ningún caso habrá lugar a solicitud ni práctica de pruebas*», sin embargo en sentencia C-209-07, la Corte constitucional establece que las víctimas pueden allegar o solicitar elementos materiales probatorios y evidencia física para oponerse a la preclusión del fiscal, de lo cual tuvo oportunidad la víctima y su apoderado, en la audiencia llevada a cabo el 4 de septiembre del presente año, respecto al testimonio de José Alberto Zambrano Reina.

 En suma, no se repondrá la decisión de preclusión, toda vez que ni la carta mencionada ni el testimonio de José Alberto Zambrano Reina, prueban que JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA, para el momento en que presentó la demanda civil, tuviera conocimiento que el título valor 15264441 contenía una firma falsa, en consecuencia, es atípica la conducta.

 2. En cuanto a la procedencia del recurso de apelación, para la Sala, procede contra todos los autos proferidos por ella, en los asuntos de su competencia.

 Si bien, los artículos 1º y 2º del Acto Legislativo 01 de 2018, se refieren únicamente al recurso de apelación contra las sentencias proferidas por la Sala Especial de Primera Instancia y al derecho a impugnar la primera condena, el numeral 6 del artículo 3º de la misma disposición, le asignó a la Corte la atribución de «*resolver, a través de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, los recursos de apelación que se interpongan contra las decisiones proferidas por la Sala Especial de Primera Instancia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia*»

 De lo anterior, surge que «*la pretensión del legislador en ejercicio del poder constituyente, fue acompasar el ordenamiento superior interno a los compromisos internacionales sobre derechos humanos adquiridos por Colombia, en relación con la posibilidad del procesado de discutir ante un juez distinto la juridicidad y acierto de la sentencia condenatoria proferida en su contra*»[[3]](#footnote-3), al tiempo que atribuyó a la Sala de Casación Penal de la Corte, la competencia para resolver los recursos de apelación que se interpongan contra las decisiones emitidas por la Sala Especial de Primera Instancia.

 Por lo tanto, para la Sala, el Acto Legislativo 01 de 2018 reconoció el derecho de impugnación de la sentencia de condena y de todas las decisiones, adoptadas a través de autos interlocutorios.

 En este orden, no obstante que la Ley 906 de 2004 no regula la situación de la interposición de los recursos de reposición y apelación, el primero como principal y el segundo en subsidio, como sí lo hace la Ley 600 de 2000 (art. 194), es procedente ese modo de postular en el sistema acusatorio, por vía de integración (artículo 25 de la Ley 906 de 2005).

 Ahora bien, el artículo 178 de la Ley 906 de 2004 (modificado por el 90 de la Ley 1395 de 2010), dispone que el recurso de apelación contra autos se interpondrá, sustentará y correrá traslado a los no impugnantes en la respectiva audiencia y, de ser debidamente sustentado, se concederá ante el superior, conforme con lo previsto en el artículo 177 de la misma norma.

 Sobre la debida sustentación, la Sala de Casación Penal ha dicho (CSJ AP4870-2017, Rad. 50560) que impone al apelante la carga argumentativa de demostrar el error en que incurrió el juzgador en la decisión, por lo tanto, se requiere atacar los fundamentos de la providencia recurrida.

 En el presente caso, los mínimos argumentos expuestos por el impugnante respecto del dolo, revelan la inconformidad con el auto censurado.

 En consecuencia, se concederá el recurso interpuesto subsidiariamente por el abogado de la víctima.

 En mérito de lo expuesto, la Sala Especial de Primera Instancia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia,

**R E S U E L V E:**

**PRIMERO.** No reponer la decisión de preclusión de la indagación adoptada a favor del Magistrado JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA, por los delitos de fraude procesal y falsedad en documento privado.

**SEGUNDO.** Conceder el recurso de apelación interpuesto como subsidiario por el representante de la víctima.

Esta determinación queda notificada en estrados.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**RAMIRO ALONSO MARÍN VÁSQUEZ**

**Magistrado**

**ARIEL AUGUSTO TORRES ROJAS**

**Magistrado**

ADRIANA HERNANDEZ AGUILAR

Secretaria

1. Pagaré del 29 de enero de 2009, por $150.220.729. [↑](#footnote-ref-1)
2. Pagaré del 29 de enero de 2009, por $ 26.803.440. [↑](#footnote-ref-2)
3. CSJ AEP00009-2018, Rad. 51532 [↑](#footnote-ref-3)