

Proceso N° 14259

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

Aprobado Acta N° 191

Santafé de Bogotá, D. C., treinta de noviembre de mil novecientos noventa y nueve.

VISTOS

La Corte examinará el cumplimiento de los requisitos de admisión de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado GUSTAVO EMILIO PRIETO SERRATO, en relación con la sentencia anticipada de segundo grado proferida por el Tribunal Superior de Santafé de Bogotá, por medio de la cual el acusado es condenado por los delitos de falsedad material de particular en documento público, agravado por el uso, y falsedad en documento privado, en concurso homogéneo y heterogéneo.

Se procederá de conformidad con los artículos 220 y 225 del Código de Procedimiento Penal.

LOS HECHOS

Desde finales del mes de julio del año de 1996, el personaje que se identificó como "PABLO ENRIQUE BERNAL CLAVIJO" buscó comunicación, primero por teléfono y después personalmente, con el señor RENÉ TORRES CÁRDENAS, representante de la inmobiliaria

“EMINCO Ltda.” de esta ciudad, a fin de solicitarle un crédito por la suma de sesenta millones de pesos (\$ 60.000.000.00), obligación que sería garantizada con gravamen de hipoteca sobre una casa de habitación situada en la transversal 54 N° 128A-30, urbanización Villas de Niza de la capital, cuya propiedad supuestamente compartía con su esposa “MYRIAM CECILIA PEÑUELA DE BERNAL”. El requerido intermediario trasladó la petición a los inversionistas LUIS ALFONSO GALARZA ARÉVALO y FLOR ELINA QUIÑONEZ DE PACHÓN, quienes accedieron a la negociación, previa visita al inmueble y después de revisar también la escritura pública y el registro de pertenencia del inmueble, en copias que le presentaron los presuntos dueños.

Pues bien, después de varios intentos para formalizar la escritura de hipoteca, los interesados concurren a la Notaría 39 del Círculo de esta ciudad, el día 21 de agosto de 1996, oficina en la cual suscribieron el acto solemne y, por parte de los acreedores, se entregaron cinco millones de pesos (\$ 5.000.000.00) en efectivo y cinco (5) cheques, uno por la suma de veintidós millones

(\$ 22.000.000.00) y cuatro (4) más por valor individual de siete millones (\$ 7.000.000.00); mientras que los deudores firmaron cuatro (4) pagarés por la suma de quince millones de pesos

(\$ 15.000.000.00) cada uno, como garantía adicional del préstamo, y once (11) cheques por un total de dos millones cuatrocientos mil pesos

(\$ 2.400.000.00), correspondientes al pago de los intereses.

Ocurre que el señor Galarza Arévalo, una vez llegó a su casa, notó una inversión en los últimos dígitos del número de la cédula puesta en nombre de la señora Myriam Cecilia Peñuela de Bernal, de inmediato llamó a su socia y ambos se dirigieron al inmueble hipotecado, lo hallaron desocupado, pero el celador les suministró el abonado telefónico de su propietario, con quien rápidamente lograron comunicación

para establecer personalmente que todo había sido una farsa.

Como el señor Galarza Arévalo había girado los títulos valores en contra del Banco Ganadero, sucursal Parque Nacional, al día siguiente acudió con agentes del DAS a las instalaciones de la institución bancaria y se logró la captura del individuo GUSTAVO EMILIO PRIETO SERRATO, cuando se disponía a cobrar un cheque por valor de siete millones de pesos (\$ 7.000.000.00) y quien portaba una cédula de ciudadanía falsa a nombre de "Pablo Enrique Bernal Clavijo"; también privaron de la libertad a MIGUEL FERNANDO PINZÓN FANDIÑO, acompañante del primero y, en una cafetería cercana, retuvieron a GERMÁN TRUJILLO CASTILLO, por el señalamiento que hicieron los anteriores.

#### ACTUACIÓN PROCESAL

En razón de los hechos antes expuestos, el fiscal Ciento Sesenta Delegado ante los Jueces Penales del Circuito inició la correspondiente investigación, recibió indagatoria a los tres (3) imputados y, por medio de resolución del 30 de agosto de 1996, decretó la detención preventiva de los sindicados, sin derecho a excarcelación, como coautores de un concurso de delitos de concierto para delinquir, falsedad material de particular en documento público, falsedad en documento privado y estafa agravada (fs. 21, 33, 39, 44 y 103).

Examinada la resolución de situación jurídica en segunda instancia, dado el recurso de apelación interpuesto por la defensa, la Unidad de Fiscalía Delegada ante los Tribunales Superiores de Santafé de Bogotá y Cundinamarca determinó que era procedente la medida de aseguramiento adoptada en relación con los tres (3) procesados, mas aclaró que la imputación comprendía los hechos punibles de falsedad material de particular en documento público, agravada por el uso (C. Penal, arts. 220 y 222, inciso 2°), falsedad en documento privado (art. 221 idem) y estafa agravada en

razón de la cuantía (arts. 356 y 372-1 ibidem). Excluyó el delito de concierto para delinquir.

El procesado Gustavo Emilio Prieto Serrato, en el curso de la investigación, se acogió al procedimiento especial de sentencia anticipada y, según acta del 17 de enero de 1997, aceptó cargos por los delitos de falsedad material de particular en documento público, agravada por el uso, falsedad en documento privado y estafa. El primero, de acuerdo con los artículos 220 y 222 inciso 2° del Código Penal, por cuanto el sindicado intervino en la falsificación de una cédula de ciudadanía a nombre de “Pablo Enrique Bernal Clavijo” y de la escritura pública que otorgó la supuesta hipoteca; el segundo, conforme con el artículo 221 del mismo estatuto, dado que elaboró pagarés y cheques falsos para respaldar la obligación; y el tercero, según los artículos 356 y 372, numeral 2° del mismo ordenamiento, porque se valió de medios engañosos para inducir en error a los afectados y obtener un ilícito provecho económico (fs. 329).

El Juzgado Treinta y Siete Penal del Circuito dictó fallo anticipado el 15 de julio de 1997, por los delitos de falsedad material de particular en documento público, agravado por el uso, y falsedad en documento privado, en concurso homogéneo y heterogéneo, conforme con los cargos aceptados en el acta respectiva, y le impuso al procesado la pena principal de treinta y ocho (38) meses de prisión. En la misma decisión, la juez cesó procedimiento por el delito de estafa agravada, en razón de la indemnización integral de los perjuicios; situó la pena accesoria en un tiempo igual al señalado para la principal y negó el subrogado de la condena de ejecución condicional (fs. 366).

Por medio de sentencia fechada el 8 de octubre de 1997, el Tribunal confirmó integralmente el fallo apelado por el defensor (Cuaderno Tribunal, fs. 21).

## CONTENIDO DE LA DEMANDA:

El censor expone que la sentencia del Tribunal viola varias normas de derecho sustancial, unas por falta de aplicación y otras por aplicación indebida. En su orden dice:

1. El fallador dejó de aplicar el artículo 64 del Código Penal, en lo que se refiere a las circunstancias genéricas de atenuación punitiva consistentes en la buena conducta anterior del procesado (numeral 1°); procurar voluntariamente, después de cometido el hecho, anular o disminuir sus consecuencias (numeral 6°); y resarcir voluntariamente el daño, aunque sea en forma parcial (numeral 7°).

Agrega que dichas circunstancias han debido ser analizadas por el juzgador en la decisión, pues los beneficios por sentencia anticipada no excluyen su aplicación.

2. Se refiere, en segundo lugar, a la supuesta aplicación indebida del artículo 220 del Código Penal, porque, si se pretende agregar al delito allí previsto la agravación por el uso del documento público, ha de mirarse preferencialmente el artículo 222 del mismo estatuto, que regula de manera integral la conducta cometida por el procesado.

En efecto, el tipo penal del artículo 220 consagra exclusivamente la conducta del particular que falsifica materialmente un documento público; en cambio, el artículo 222, por su estructura compleja y más plena, comprende no sólo dicha falsificación material sino también el uso del documento falso.

La pena que se aumenta “hasta en la mitad”, conforme con el inciso 2° del artículo 222, debe ser la prevista en el inciso 1° de la misma norma y no en otra, porque aquel precepto no remite a ningún otro tipo penal del catálogo de falsedades dispuesto en el capítulo tercero del título VI del Código Penal.

De acuerdo con el criterio del censor, se presenta entonces un conflicto aparente

de normas, que el Tribunal resolvió mediante la aplicación indebida del artículo 220 del Código Penal, agravada la conducta por la previsión del inciso 2° del artículo 222, que es precisamente en lo que ha consistido el error reprochado.

En apoyo de sus apreciaciones, el actor cita doctrina de la Corte sobre el principio de consunción en materia de concurso aparente de tipos y también en relación con la figura del delito complejo (sentencias 4 de julio de 1986, M. P., Edgar Saavedra Rojas y 15 de diciembre de 1983, M. P. Luis Enrique Aldana Rozo).

Si se reconocen los yerros judiciales señalados, el demandante sostiene que la pena puede tasarse en un número de meses inferior al adoptado en los fallos de instancia, porque así lo facilita la aplicación de las normas pertinentes y, en consecuencia, podría otorgársele a su defendido el beneficio de la condena de ejecución condicional.

## EXAMEN DE LA CORTE

1. Falta de aplicación del artículo 64 del Código Penal. Dice el demandante que el sentenciador, al momento de medir la pena, no tuvo en cuenta las circunstancias genéricas de atenuación previstas en los numerales 1°, 6° y 7° del precepto mencionado.

Como el actor no entra en controversias de orden fáctico ni probatorio, bien puede entenderse que objeta al fallo una violación directa de la ley sustancial, por falta de aplicación de las disposiciones referenciadas. Sin embargo, la demanda no indica cuál sería el agravio ocasionado por la sentencia con la exclusión evidente de tales normas.

Es decir, no señala el demandante de qué manera mejoraría la situación del procesado, si es que el fallador tiene en cuenta los preceptos despreciados. No ha dicho si la consideración positiva de tales atenuantes daría lugar a una reducción de la pena

o a la imposición de la mínima.

La argumentación jurídica del cargo es notoriamente incompleta, porque, la demanda no explicita si en el fallo se consideraron factores agravantes genéricos; o si era posible afirmar que concurrían exclusivamente circunstancias de atenuación punitiva, pues sólo en este último caso se justificaría la imposición del mínimo de la pena prevista en las respectivas disposiciones penales, de conformidad con el artículo 67 del Código Penal. Si el censor hubiera señalado que en la sentencia se evidenciaba la presencia única de atenuantes y, a pesar de ello, demuestra también que el sentenciador desbordó la sanción mínima que por fuerza era imponible, hipotéticamente serían discutibles en casación supuestos errores in iudicando en la medición judicial de la pena.

2. Aplicación indebida del artículo 220 del Código Penal. Le parece al censor que la sentencia se equivocó al aplicar el precepto citado, que contempla el delito de falsedad material de particular en documento público, pues si se pretendía deducir la agravante del inciso 2° del artículo 222, en razón del uso del documento público falso, ello sólo podría hacerse en relación con la hipótesis prevista en el inciso 1° del mismo precepto, esto es, el uso del documento público falso por quien no participó en la falsificación, pues la agravación no remite a otras modalidades de la falsedad.

Aunque en últimas el actor pretende una reducción de la pena, y también el camino sería expedito para lograrlo, lo cierto es que la demanda directamente encara un cambio sustancial en los hechos punibles que fueron objeto de la acusación, definidos en el acta de sentencia anticipada, acto según el cual el procesado aceptó responsabilidad por un concurso homogéneo de delitos de falsedad material de particular en documento público, agravados por el uso, con mención expresa de la pena prevista en el artículo 220 del Código Penal, en relación con el inciso 2° del artículo 222 del mismo ordenamiento.

Significa entonces que, más allá de un error en la tasación de la pena, el demandante reivindica una equivocación sustantiva en la adecuación típica de los comportamientos.

Ocurre que, de acuerdo con el artículo 37B del Código de Procedimiento Penal, la sentencia dictada por la vía de los artículos 37 y 3A del mismo estatuto, es apelable por el procesado y su defensor sólo en lo que se refiere a la dosificación de la pena, el subrogado de la condena de ejecución condicional, y la extinción de dominio sobre bienes.

No podrían los mencionados sujetos procesales discutir en apelación asuntos relacionados con los cargos formulados en el acta de sentencia anticipada, pues, salvo los casos de nulidad que no impliquen retractación sobre lo aceptado, es obvio que tal tolerancia le abriría las puertas a un retraimiento tardío respecto del procedimiento especial voluntariamente asumido por el procesado y su defensor; y, además, avalaría la manipulación y deslealtad en el ejercicio de la defensa, que de tal manera sorprende a la Fiscalía que de todas maneras seguiría atada a lo aceptado o acordado.

Pues bien, si tal conducta de retractación no puede aceptarse en el ejercicio del recurso de apelación, tampoco puede ocurrir en sede de casación. En efecto, el fallo de segunda instancia, de antemano y por expresa prohibición legal, no puede ocuparse de proposiciones relacionadas con la carga acusatoria, razón por la cual, si lo demandado en casación es dicha sentencia de segundo grado (art. 218 C. P. P.), la defensa carecería entonces de interés sustancial serio para recurrir y demandar en sede extraordinaria con base en temas que no podrían hacer parte del contenido de la decisión impugnada, precisamente por veda de la ley.

No puede la Corte pronunciarse ahora sobre la razón o equivocidad del planteamiento relativo a la adecuación típica de los comportamientos, simplemente

declara que, en vista de que el objeto de reproche es una sentencia anticipada, el impugnante carece de interés sustancial para recurrir sobre la materia indicada, y ello, al igual que el defecto señalado en la censura anterior, ha lugar a rechazo de la demanda por falta de requisitos para su admisión. En consecuencia, se declarará desierto el recurso de casación concedido por el Tribunal (C. P. P., arts. 196, 197 y 226).

Por lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE:

Rechazar in limine la demanda de casación presentada por el defensor del procesado GUSTAVO EMILIO PRIETO SERRATO. En consecuencia, se declara desierto el recurso extraordinario interpuesto en contra de la sentencia de segunda grado proferida por el Tribunal Superior de Santafé de Bogotá.

En relación con esta providencia, no proceden recursos.

Cópiese, cúmplase y devuélvase.

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

JORGE ENRIQUE CÓRDOBA POVEDA

CARLOS A. GALVEZ ARGOTE

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

MARIO MANTILLA NOUGUES

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR

ALVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Secretaria.