

Proceso N° 15442

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. HERMAN GALAN CASTELLANOS

Aprobado Acta No. 103

Bogotá D. C. veintitrés (23) de julio de dos mil uno (2001)

VISTOS

Se decide el recurso extraordinario de casación interpuesto contra la sentencia de septiembre 7 de 1998, por medio de la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva confirmó el fallo proferido el 4 de junio de ese año, por el Juzgado 2° Penal del Circuito de Pitalito, en el que impuso al señor RAMIRO BARRERA ORTIZ como pena principal 28 meses de prisión, multa de un mil pesos e interdicción de derechos y funciones públicas por un año, como autor y penalmente responsable de los delitos de estafa y perturbación de actos oficiales, así como al pago de los perjuicios, negándole el beneficio de la condena de ejecución condicional y revocó el numeral 2º de la citada sentencia atinente a la interdicción de derechos y funciones públicas.

En la misma decisión fueron condenados TEODOMIRO PARRA TORRES y JOSE OLIVER HERNANDEZ MOLINA.

Emitido el concepto de la Procuraduría Primera Delegada para la Casación Penal, la Corte proveerá sobre la demanda propuesta en nombre del señor RAMIRO BARRERA ORTIZ.

HECHOS

1.- El 25 de octubre de 1989 RAMIRO BARRERA ORTIZ y TEODOMIRO PARRA TORRES, mediante escritura pública 2635 de la Notaría Unica de Pitalito, constituyeron la sociedad de responsabilidad limitada Urbanizadora Andaquíes Ltda. "Sua Ltda", cuyo objeto principal era desarrollar planes de vivienda, adquirir o enajenar bienes raíces en zonas urbanas o rurales. Con tal propósito, el 2 de septiembre de 1989 y el 15 de septiembre de 1990, los socios junto con FRANCISCO URREGO UBAQUE celebraron contratos de promesa de compraventa del predio "Villa Ricci" con el señor ALVARO RICCI OROZCO. A partir de ese acto los socios difundieron por medio de propaganda radial la venta de lotes con servicios públicos en la Urbanización "Tequendama", de acuerdo a los proyectos ya elaborados, cuyo precio dependía de la localización, indicando el pago por cuotas y la entrega del predio una vez cancelado su valor.

Para la venta de dichos lotes las promesas de compraventa eran firmadas indistintamente por cualquiera de los tres presuntos compradores de la Villa Ricci, como representantes de la sociedad, haciendo figurar la venta en mayor extensión del lote adquirido por compraventa al señor ALVARO RICCI OROZCO, sin determinar el número de la escritura pero si su matrícula inmobiliaria, señalando como fecha para la entrega el mes de julio de 1990, y la titulación para el mes de octubre del mismo año.

Ante el incumplimiento de los socios de "Sua Ltda" para la entrega de los lotes a quienes reunieron los requisitos para su adquisición, RAMIRO BARRERA les insinuó que para salvar el proyecto deberían conformar una asociación de vivienda que a la postre se llamo "Asociación de Vivienda Tequendama" cuyo presidente fue el señor FRANCISCO ORLANDO URREGO y tesorero el señor BARRERA ORTIZ, iniciando sus actividades con la compra de un lote de cinco hectáreas al señor RICCI OROZCO, -

cuando el proyecto inicial hablaba de 27 hectáreas – área que resultó insuficiente para el total de los compradores de los supuestos lotes con servicios.

Cuando los miembros de la Asociación de Vivienda Tequendama se enteraron que el lote adquirido estaba embargado, decidieron invadirlo y OLGA CONDE TRUJILLO presentó la correspondiente denuncia por estafa contra RAMIRO BARRERA ORTIZ el 7 de octubre de 1992.

A su vez, la Superintendencia de Sociedades mediante oficio del 20 de octubre de 1992, puso en conocimiento de la Fiscalía las irregularidades que se estaban presentando por infracción a la Ley 66 de 1968 y al Decreto 2610 de 1979, cometidas por RAMIRO BARRERA ORTIZ en los “desarrollos subnormales” denominados La Pradera y Tequendama, al prometer en venta 350 unidades de vivienda sin haber obtenido el registro y permiso correspondiente ante la Alcaldía y no poder desarrollar el programa de vivienda Tequendama por encontrarse fuera del perímetro urbano de la ciudad.

2.- De otra parte, el 22 de junio de 1993, cuando la Inspección Municipal de Pitalito, por comisión del Juzgado Primero Civil Municipal de esa ciudad, realizaba diligencia de embargo y secuestro de bienes muebles, en la residencia de la calle 6 No. 1B-52 de esa ciudad, ordenado dentro del proceso ejecutivo de ALVARO CALDERON contra RAMIRO BARRERA ORTIZ, éste último se hizo presente obstruyendo la diligencia, lanzando amenazas contra la Inspectora y el abogado representante de la parte actora, para luego destruir el acta que a máquina se levantaba dejando constancia escrita de la diligencia.

ACTUACION PROCESAL

La actuación comprende tres las causas que fueron acumuladas:

1.- Causa No. 1770.- El 30 de octubre de 1993, la Fiscalía 24 Seccional de Pitalito, decretó

la apertura de instrucción contra RAMIRO BARRERA ORTIZ, TEODOMIRO PARRA TORRES y FRANCISCO ORLANDO URREGO UBAQUE (fl. 49). Posteriormente fue vinculado ALVARO RICCI OROZCO a quien mediante resolución de diciembre 2 de 1993, la Fiscalía se abstuvo de imponerle medida de aseguramiento.

Resuelta la situación jurídica y perfeccionada la instrucción, el 10 de enero de 1994 se declaró cerrada (fl. 248) y el 12 de abril se produjo la evaluación del mérito de la actuación sumarial con resolución de acusación contra RAMIRO BARRERA ORTIZ y TEODOMIRO PARRA TORRES por el delito de estafa agravada por la cuantía. A la vez, precluyó la investigación en favor de FRANCISCO ORLANDO URREGO UBAQUE y ALVARO RICCI OROZCO.

2.- Causa 1744.- contra RAMIRO BARRERA ORTIZ a quien el 30 de noviembre de 1993, la Fiscalía 24 Seccional le profirió resolución de acusación por los delitos de falsedad en documento público por destrucción y perturbación de actos oficiales (fl. 51).

3.- Causa 1781. Contra TEODOMIRO PARRA TORRES y JOSE OLIVER HERNANDEZ MOLINA y GABRIEL POLO PLAZOS. La calificación del mérito sumarial se produjo el 20 junio siguiente con resolución de acusación por los delitos de falsedad en documento privado y abuso de confianza (fl. 125).

El 31 de julio de 1995, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pitalito, decretó nulidad de lo actuado respecto del procesado GABRIEL POLO PLAZOS (fl. 169).

Agotado el trámite previsto para la acumulación de procesos e igualadas las causas, se cumplió la diligencia de audiencia pública, el 4 de junio de 1998, el juzgado de conocimiento condenó a RAMIRO BARRERA ORTIZ a 28 meses de prisión como autor responsable de los delitos de estafa y perturbación de actos oficiales. A TEODOMIRO PARRA TORRES le impuso pena de prisión de 28 meses como coautor de los delitos de estafa y falsedad en documento privado por destrucción, supresión y ocultamiento. A JOSE

OLIVER HERNANDEZ MOLINA lo sancionó con 1 año de prisión como coautor de destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado.

Igualmente, absolvió a BARRERA ORTIZ por falsedad en documento público por destrucción, supresión y ocultamiento, y a PARRA TORRES y HERNANDEZ MOLINA por el delito de abuso de confianza.

Al ser impugnada la sentencia, fue confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, excepto el numeral 2° atinente a la imposición de la interdicción de derechos y funciones públicas por tiempo igual a la sanción principal, que fue revocado al advertirse su imposición doble.

LA DEMANDA

Cumpliendo con el requisito formal de la demanda, el defensor del procesado con estribo en la causal primera del artículo 220 del Código de Procedimiento Penal, presenta dos cargos contra la sentencia de segundo grado, que radican la actuación en sede de casación.

1. Primer cargo. Con fundamento en la causal primera del artículo 220 del Código de Procedimiento Penal, el defensor del procesado RAMIRO BARRERA ORTIZ acusa la sentencia de segunda instancia, por violación por vía directa de la norma sustancial consagrada en el artículo 68 del Código Penal, que proviene de la interpretación errónea de los artículos 12 y 68, debido a lo cual no se le concedió a favor de su procurado la condena de ejecución condicional, teniendo derecho a ella.

Precisa que para negarle la condena de ejecución condicional, el a-quo realizó un juicio de peligrosidad, olvidándose del estudio de la personalidad del procesado, como en forma reiterada lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia, porque no realizó el examen de lo que es RAMIRO BARRERA ORTIZ en sí, en su conducta individual, familiar

o social, su forma de vida, su comportamiento, apoyándose en la necesidad de someterlo a un adecuado tratamiento penitenciario, sin una sustentación seria y atendible.

Sobre este tópico expresa que bajo ningún argumento se puede suponer que su defendido sea una persona peligrosa, cuando dentro del plenario está establecido que BARRERA ORTIZ siempre estuvo convencido de la realización del proyecto de vivienda y asumió conductas para ejecutarlo, tales como haber desempeñado las funciones de tesorero, haber vinculado recursos propios para realizar el plan de vivienda, colocando a su servicio todo su esfuerzo y conocimiento profesional de topógrafo, haber estado presente en el proceso sin evadir el llamado de la justicia, a la par, que se determinó con certeza la ausencia de antecedentes, o proceso en curso que permitan establecer su proclividad al delito, como para deducir que se trata de un sujeto empeñado en ejecutar conductas antisociales.

Citando la doctrina de varios tratadistas nacionales del derecho penal en torno a este subrogado penal, solicita a la Corte se case la sentencia acusada y en su lugar se disponga que el señor RAMIRO BARRERA ORTIZ es merecedor de la condena de ejecución condicional.

2.- Segundo Cargo: Bajo la misma causal de casación, argumenta que igualmente la sentencia se ha proferido con violación por vía indirecta de las normas sustanciales consagradas en los artículos 44 del Código de Procedimiento Penal, y 356 del Código Penal, que proviene de un error de hecho atribuido al fallador, por haber distorsionado las pruebas obrantes en el proceso al afirmar que el señor BARRERA ORTIZ está obligado a indemnizar un perjuicio por haber obtenido en la ejecución del hecho un enriquecimiento ilícito, y que están reunidos todos los elementos del tipo penal de la estafa, porque no aparece la prueba de que se hubiera obtenido un provecho ilícito.

2.1.- Fundamenta el cargo al determinar que dentro de la investigación no existe prueba que demuestre el enriquecimiento ilícito de RAMIRO BARRERA ORTIZ, porque no se logró establecer la cuantía del presunto delito de estafa, apoyado en el informe del contador judicial (fl. 117) que determinó que como la documentación aportada no era suficiente para presentar el dictamen y que los comprobantes girados a TEODOMIRO PARRA y RAMIRO BARRERA, no tenían soportes ni se conocía el destino no se podía establecer el total de los dineros faltantes, razón suficiente para que no se afirme ligeramente que el faltante asimilado a perjuicio asciende a la suma de \$34'877.230.00, como lo han hecho los funcionarios de instancia.

Al transcribir parte del informe contable que permite establecer esta circunstancia, expone que “es indiscutible que existió error en su apreciación por cuanto era lógico que se tuvieran en cuenta las siguientes consideraciones: a). Inicialmente no le reconoce confiabilidad a los registros ni a los documentos, resaltando la importancia de los extractos bancarios; b). enfatiza que hace falta un extracto de la cuenta No. 425-10804-0 y todos los extractos de la cuenta No. 453-4441717-8 del Banco de Colombia y sin embargo procede a tomar los depósitos bancarios como base para determinar el faltante; c). Sólo reconoce como válidos los documentos soportados con comprobante de egreso para dictaminar la diferencia; d). Como no encontró soportes ni comprobantes de egreso calcula el faltante con los extractos bancarios desconociendo soportes; e). Reconoce que la documentación presentada no es suficiente para presentar un dictamen por la falta de libros oficiales y sin embargo conceptuó; f). En la parte de conclusiones informe que la contabilidad presentada no se ajusta a los principios de contabilidad y al no allegarse libros oficiales dice no poder emitir un concepto técnico contable que permita ajustarse a la Ley 43 del 13 de diciembre de 1990; g). Finalmente en el punto siete de conclusiones vuelve afirmar que faltó documentación contable para determinar con certeza los dineros faltantes, suponiéndose una suma superior a los \$34'877.230.00”.

Señala que en este análisis se incluyeron dineros de cuentas corrientes personales de BARRERA ORTIZ donde se hacían consignaciones de otras actividades personales y profesionales que él adelantaba; nunca hubo liquidación de los gastos del proceso del proyecto del Plan de Vivienda (planos, topografía, etc), lo que hace perder certeza al monto del presunto faltante (fl. 58 cdno 10), para concluir que se han distorsionado las pruebas por parte del contador judicial y de los juzgadores cuando con ligereza estimaron el monto de la infracción.

2.2.- Presenta como error que distorsionó el análisis de varias pruebas el hecho de que el Tribunal afirme que dentro de las cinco hectáreas adquiridas por la Asociación de Vivienda Tequendama no cabían las 200 personas que hasta ese momento figuraban como compradores de lotes, porque en su criterio, técnicamente eso es posible.

2.3.- En relación con el presunto enriquecimiento ilícito de su patrocinado, afirma que no se puede hablar de este tipo penal por el simple hecho de que el señor BARRERA ORTIZ se haya asignado un salario mensual de un millón de pesos, porque esa suma no compensa los gastos de tres años para pagar diseños, construcción de campamentos, mediciones topográficas, replanteo del lote, secretaría, etc.

2.4.- Igualmente se distorsiona la prueba cuando el Juzgador afirma que RAMIRO BARRERA ORTIZ les aconsejó a los compradores de los lotes, que hicieran el negocio de las 5 hectáreas por \$25'000.000.00, cuando lo inicialmente negociado fueron 27 hectáreas por tan solo \$52'000.000.00 porque esa decisión fue tomada por la asociación sin que prevaleciera la voluntad de su defendido, además porque no se tuvo en cuenta que cuando se compra una finca en su totalidad presenta características comerciales diferentes a la compra parcial de la misma.

Por los anteriores errores de apreciación probatoria el fallador infringió el artículo 44 del Código de Procedimiento Penal, porque en forma ligera e improcedente cuantificó los

perjuicios y el resarcimiento económico, sin haberse establecido en la investigación que BARRERA ORTIZ obtuvo provecho económico, y en consecuencia, enriquecimiento ilícito, para estar obligado a indemnizar, estructurándose el error de hecho por parte del juzgador al otorgarle a las pruebas un sentido que no corresponde a su contenido fáctico (fl. 59).

Afirma que si no esta demostrado el provecho ilícito no puede existir la consumación de la estafa, por lo que solicita se case parcialmente la sentencia y en su lugar se disponga fallo absolutorio a favor del señor RAMIRO BARRERA ORTIZ, por el presunto delito de estafa.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

La Procuradora Primera Delegada en lo Penal, presenta dos aspectos a tener en cuenta en relación con el proceso que se estudia en sede de casación. El primero relacionado con los ciclos prescriptivos de algunos comportamientos punibles, y el segundo en torno a los cargos que fundamentan la demanda, expuestos en el siguiente orden:

1.- Advierte que algunas conductas por las cuales se condenaron a los procesados se encuentran prescritas y otras próximas a prescribir por la entrada en vigencia de la Ley 599 de 2000, y por lo tanto el Estado ha perdido toda facultad de sancionar a los infractores de la ley.

1.1.- Es así como la acusación proferida en contra de BARRERA ORTIZ por el delito de falsedad por destrucción de documentos públicos y perturbación de actos oficiales dentro del proceso 1744, quedó ejecutoriada el 8 de diciembre de 1993, contabilizándose la prescripción por estos ilícitos en cinco años, siendo indudable que a la fecha ha transcurrido un lapso superior al requerido para la prescripción de la acción penal.

1.2.- En la causa 1781 se profirió resolución de acusación contra TEODOMIRO PARRA

TORRES, GABRIEL PLAZAS y JOSE OLIVER HERNANDEZ MOLINA, por los delitos de falsedad por destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado y abuso de confianza, quedando ejecutoriada el 14 de julio de 1995. Como el término prescriptivo es de cinco años, a julio 14 de 1999, la acción penal por los mismos prescribió.

1.3.- En relación con el delito de estafa por el que fue acusado RAMIRO BARRERA ORTIZ, ante la entrada en vigencia de la Ley 599 de julio 24 de 2000, y luego de hacer los ajustes en los guarismos que disminuyeron el máximo punitivo para el ilícito como para las circunstancias agravantes, estima que como quiera que la resolución de acusación cobró su ejecutoria el 2 de mayo de 1994, operando la prescripción en el término de 6 años, que para la fecha ya se cumplieron, razón por la cual igualmente solicita declarar la prescripción y cesar el proceso, porque la nueva ley resulta favorable a los procesados a partir del 24 de julio del año que avanza.

En consecuencia, solicita a la Corte resolver en prioridad la nulidad parcial del fallo impugnado para que se declare la prescripción de la acción penal, por estos delitos, así como la redosificación punitiva a imponer a los procesados.

2.- En relación con los cargos propuestos por el censor en el libelo de casación, sugiere no casar la sentencia impugnada, por las siguientes razones:

2.1.- Primer Cargo: Violación directa de la ley sustancial.- En relación con la interpretación errónea de los artículos 12 y 68 del Código Penal, el demandante incurre en desaciertos técnicos, que no permiten su prosperidad, por cuanto luego de hacer una presentación de los sentidos que pueden llevar a la violación directa de una disposición de derecho sustancial, y de la necesidad de que el demandante acepte las conclusiones del fallo impugnado sobre los hechos y respecto de la valoración probatoria, porque en estos casos se debe demostrar un desacierto de orden jurídico, por lo que estima que el censor pretermitió dichos presupuestos, dando a entender que la relación

establecida por el fallador entre la conducta realizada y la personalidad del procesado resulta contradictoria, para señalar como se ha debido proceder y concluir que se imponía la concesión del subrogado de la condena de ejecución condicional, con argumentos propios de la violación indirecta de la ley sustancial, por posibles yerros por falso juicio de existencia por omisión y suposición.

En torno a este subrogado, en sede de casación se debe demostrar que este precepto fue vulnerado por falta de aplicación a pesar de que el Tribunal declaró probado el supuesto mismo, o que se presentó una exclusión evidente por errores de hecho o de derecho cometidos en la apreciación probatoria, sin que se puedan presentar en forma simultánea o entremezclar estas dos vías de ataque, como lo hizo el recurrente.

Por lo anterior concluye que el actor presenta el cargo como una apreciación personal y subjetiva que se opone al razonamiento que hizo el Tribunal, para lo cual se valió de argumentos y apreciaciones que no son arbitrarias, injustas o exageradas, sino que devienen lógicas y razonables de acuerdo a la realidad procesal y al sentido de justicia y equidad, que ratifican la necesidad del tratamiento penitenciario a que debe ser sometido RAMIRO BARRERA ORTIZ, para el cumplimiento de los fines de la pena establecidos en el artículo 12 del Código Penal.

2.2.- Segundo Cargo.- En la presentación del error de hecho por distorsión de las pruebas analizadas y valoradas por los juzgadores para deducir la existencia del aprovechamiento ilícito, en el delito de estafa, y la tasación de perjuicios ocasionados con el ilícito, cuando a juicio del censor la conducta del señor BARRERA ORTIZ es atípica y no existe certeza sobre el monto de los perjuicios, adolece de irregularidades formales y conceptuales que conducen a su fracaso, porque tenía la obligación de demostrarle a la Corte qué medio o qué medios de convicción fueron tergiversados por los falladores en su contenido material, sin que lo hubiera hecho a excepción del peritaje contable,

porque en términos generales se refiere “a las pruebas obrantes en el proceso”.

No resulta admisible, como lo pretende el recurrente que a través de la supuesta distorsión del peritaje contable, se pueda afirmar que por no existir la certeza sobre la cuantía de los perjuicios, se deba excluir por inexistente el aprovechamiento ilícito y por ende la configuración de la estafa, cuando los juzgadores razonadamente y a la luz de la sana crítica le otorgaron credibilidad al estudio contable porque les mereció confiabilidad la cuantía de \$34.877.230 que la tomaron como el monto del aprovechamiento ilícito, y perjuicios sin determinar el lucro cesante para deducir la innegable relación causal entre el artificio y engaño y el error, así como entre éste y el daño causado aproximadamente a 220 personas que confiadamente pagaron unos lotes que supuestamente se los entregarían, pero sólo recibieron promesas.

Las exigencias técnicas de casación que presenta el Ministerio Público, fueron desatendidas por el actor pues no demostró en qué consistió la distorsión del estudio contable, en qué forma fue desdibujado, adulterado o tergiversado y si lo fue porque se le quitó una parte al hecho o se le agregó algo, o finalmente porque se le sectorizó, parceló o dividió, por el contrario, en su alegato controvierte las conclusiones a las que arribaron los juzgadores.

Bajo tales presupuestos el cargo no debe prosperar.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1.- Ante todo es de rigor advertir que la acción penal por los delitos de perturbación de actos oficiales y falsedad en documento público por destrucción que se le imputó a RAMIRO BARRERA ORTIZ en la causa 1744 y en la causa número 1781 por los delitos falsedad en documento privado en concurso con abuso de confianza imputado a TEODOMIRO PARRA TORRES y JOSE OLIVER HERNANDEZ MOLINA, se encuentran prescritos, por lo que así se declarará y se impondrá la cesación de toda actuación procesal.

1.1.- En efecto, en la causa 1744 reseñada en la actuación procesal, la Fiscalía 24 Seccional de Pitalito el 30 de noviembre de 1993, profirió resolución de acusación contra RAMIRO BARRERA ORTIZ por los delitos de perturbación de actos oficiales en concurso con falsedad en documento público por destrucción, respecto de los cuales para esta fecha el Estado como titular de la acción pública perdió toda potestad para perseguir y sancionar a sus infractores, como quiera que su ejecutoria se remite al 7 de diciembre de 1993 (fl. 58).

1.1.1.- De acuerdo con el artículo 165 del Código Penal, el delito de perturbación de actos oficiales tiene previsto para su infractor una pena de prisión que oscila entre 6 meses y 2 años, e interdicción de derechos y funciones públicas de 1 a 4 años, lo que significa que el lapso de prescripción es de 5 años, guarismo que al tenor del inciso 2° del artículo 84 ibídem, fue superado por el paso del tiempo permitiendo el fenómeno jurídico de la prescripción.

1.1.2.- En términos del artículo 220 del Código Penal, quien incurra en el delito de falsedad material de particular en documento público, se le impondrá una pena de prisión que oscila entre los 2 y los 8 años, y como quiera que la resolución de acusación cobró ejecutoria el 7 de diciembre de 1993 y siendo el lapso de prescripción de 5 años, al tenor del inciso 2° del artículo 84 del Código Penal, estos ya transcurrieron razón por la cual se declarará la prescripción por este ilícito.

1.2.- Causa 1781. La Fiscalía 24 Seccional de Pitalito, el 20 de junio de 1994 (fl. 125), profirió resolución de acusación contra TEODOMIRO PARRA TORRES y JOSE OLIVER HERNANDEZ MOLINA por los delitos de destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado en concurso con abuso de confianza, providencia que quedó ejecutoriada el 13 de julio siguiente (fl. 139 vto).

1.2.1.- En lo atinente al delito de destrucción, supresión y ocultamiento de

documento privado, que tiene señalada una pena máxima de 6 años de prisión de acuerdo al artículo 224 del Código Penal, por el que fueron condenados PARRA TORRES y HERNANDEZ MOLINA, se debe precisar que la resolución de acusación quedó ejecutoriada el 13 de julio de 1994, siendo el lapso de prescripción de 5 años que al tenor del inciso 2° del artículo 84 del Código Penal, ya transcurrieron motivo por el cual ha operado la prescripción de la acción penal.

1.2.2.- Ahora bien, en lo que atañe al delito de abuso de confianza previsto en el artículo 358 del Código Penal con una pena de prisión de 1 a 5 años, incrementada hasta en la mitad en razón de la cuantía por disposición del artículo 372.1 del Código Penal, lo que determina que el lapso de prescripción de la acción penal sea de 7 años 6 meses, que reducidos en la mitad conforme lo dispone el inciso 1° del artículo 84 ibídem, se establece la prescripción en el mínimo de 5 años que ya fueron rebasados por el paso del tiempo haciéndose operante la prescripción.

2.- Los cargos.- Atendiendo el orden de estudio que impone el principio de prevalencia en casación. la Corte abordará el examen de la demanda, considerando, en primer lugar el cargo segundo por cuanto apunta a que por efecto del recurso extraordinario se disponga fallo absolutorio.

2.1.- Segundo cargo. Con apoyo en el cuerpo segundo de la causal primera de casación el libelista acusa la sentencia de haber violado indirectamente la ley sustancial por "...haber distorsionado las pruebas obrantes en el proceso cuando afirma que mi defendido RAMIRO BARRERA ORTIZ, está obligado a indemnizar un perjuicio por haber obtenido en la ejecución del hecho un enriquecimiento ilícito; y cuando afirma que se encuentran reunidos todos los elementos del tipo penal de estafa, cuando no aparece prueba que se hubiera obtenido un provecho ilícito como lo exige el art. 356 del C.P."

Comparte la Corte las observaciones del Ministerio Público alusivas al incumplimiento

por parte del demandante de sustanciales requisitos para que la impugnación en sede de casación prospere, toda vez que del enunciado transcrito precedentemente presentado por el libelista, es posible deducir un falso juicio de identidad cuando “las pruebas” se distorsionan en su sentido objetivo, dándole alcances que no tiene. Nótese que al iniciar la censura esboza un sentido de violación (falso juicio de identidad) y seguidamente salta a otro reclamando que no existe en el proceso la prueba de que se hubiera obtenido un provecho ilícito conforme lo demanda el artículo 356 del Código Penal (falso juicio de existencia).

Se desprende de lo anterior que el planteamiento resulta confuso, impreciso, contradictorio e incompleto errores insalvables en este excepcional recurso que conduce a la desestimación del cargo.

Adicionalmente, se percata la Sala de un nuevo yerro que surge cuando el censor al desarrollar el cargo se introduce en el falso raciocinio, sentido que se ha venido acogiendo en torno a la contemplación objetiva y al juicio de valor sobreviniente que el juzgador realiza de las pruebas. La jurisprudencia de la Corte, al precisar la naturaleza y alcances del error originado en la apreciación judicial del mérito de las pruebas, ha sido insistente en señalar que este desacierto puede ser de orden axiológico u objetivo. El primero es de hecho, por error de raciocinio y surge cuando en el proceso de evaluación de la prueba se vulneran las reglas aplicables del método de la persuasión racional (lógica, técnica, ciencia). El segundo, error de hecho por falso juicio de identidad, relacionado con el contenido material de la evidencia, que se gesta en la contemplación de la prueba, por tergiversación o distorsión de su expresión literal, al hacerle decir lo que en realidad no dice. Estos errores de hecho por afectar de manera diferente la prueba no pueden formularse y desarrollarse bajo un mismo cargo.

Finalmente, corresponde, entonces, al libelista la demostración del falso juicio de identidad, mediante la confrontación del contenido del elemento de convicción y la

forma como fue asumido por los juzgadores, haciendo evidente y de manera fundada el error del fallador y su incidencia en la violación de la ley sustancial (por exclusión evidente o indebida aplicación).

Por ello, es atinado para alcanzar las pretensiones de la demandante, que la censura comprenda todas las evidencias y hechos deducidos de éstas, y que indujeron al ad-quem a tomar la decisión cuestionada a través de este medio extraordinario de impugnación, pues cuando el ataque resulta incompleto, por no descalificarse todos los aspectos determinantes en la providencia, a través de la causal y motivo de casación que corresponda, resulta inocuo porque la solidez de los demás factores que incidieron en el fallo impiden que éste se quiebre legalmente.

De este modo, el cargo es desestimado.

3.- Primer cargo. Con apoyo en la causal primera de casación, el libelista acusa al sentenciador de segunda instancia de haber violado directamente la ley sustancial por interpretación errónea de los artículos 12 y 68 del Código Penal.

Coincide la Sala con el criterio del Ministerio Público en cuanto advierte insalvables yerros en la formulación del cargo que conducen a su improsperidad.

El impugnante no respeta la hipótesis planteada en la medida en que si bien anuncia su inconformidad y la apoya en la causal primera cuerpo primero hace una presentación bajo los parámetros propios de la violación indirecta, como que concreta su personal opinión en un claro cuestionamiento sobre la valoración de la prueba al hacer referencia que está demostrado dentro del proceso que su defendido procuró todo su esfuerzo para cristalizar el proyecto del plan de vivienda, que siempre hizo presencia en el proceso y nunca evadió la acción de la justicia, además de que no registra anteriores condenaciones que permitan presumir tendencia proclive al delito.

Además de lo anterior, el censor no demuestra que se incurrió en algún desatino al haberse negado el subrogado penal de la condena de ejecución condicional y dedica la disertación a oponerse al criterio del sentenciador, quien de manera lógica y motivada, teniendo en cuenta la personalidad del procesado, la naturaleza y las modalidades de los punibles imputados, concluyó en la necesidad del tratamiento penitenciario, con lo que fácilmente se demuestra que en el planteamiento de fondo tampoco le asiste razón al recurrente.

Las precedentes consideraciones son suficientes para concluir que el cargo no puede prosperar.

3.- PRESCRIPCION.- El procesado RAMIRO BARRERA ORTIZ fue condenado a la pena de prisión por los delitos de estafa agravada en razón de la cuantía y perturbación de actos oficiales y absuelto por el injusto de destrucción, supresión y ocultamiento de documento público. Igualmente en el mismo fallo TEODOMIRO PARRA TORRES fue condenado por los delitos de estafa y destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado, a la vez que fue absuelto por abuso de confianza.

Teniendo en cuenta, como se advirtió precedentemente, la acción penal por los delitos de perturbación de actos oficiales previsto en el artículo 165 del Código Penal y destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado señalado en el artículo 224 ibídem se extinguieron por causa de la prescripción se hace necesario ajustar la pena que por delito de estafa les corresponde, de la siguiente manera:

3.1.- Acatando el fallo de primera instancia, el que fue confirmado por el Tribunal Superior de Neiva, se observa que en la graduación de la pena impuesta a RAMIRO BARRERA ORTIZ se partió del mínimo establecido en el artículo 356 del Código Penal, esto es, 12 meses incrementados en una tercera parte atendiendo la preceptiva del artículo 372-1 ibídem, en razón de la cuantía aumentado en 12 meses en razón del concurso,

con perturbación de actos oficiales, arroja un total de 28 meses de prisión.

Así las cosas, por razón de la prescripción de la acción penal de los delitos de perturbación de actos oficiales, el citado quantum se reducirá en 12 meses quedando en definitiva la pena principal de 16 meses de prisión.

3.2.- De la misma manera, en relación con el señor TEODOMIRO PARRA TORRES el juzgado para dosificar la pena partió del mínimo establecido en el delito de estafa, es decir, 12 meses que lo aumentó en 4 meses proporción correspondiente a una tercera parte prevista en el artículo 372-1 del Código Penal, en razón de la cuantía, guarismo que muda por el incremento en 12 meses correspondiente al concurso por el delito de destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado, quedando en definitiva una pena de 28 meses de prisión.

Como por razón de la prescripción se extingue el delito de destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado, el citado quantum se reducirá en 12 meses quedándole en definitiva la pena principal de 16 meses de prisión.

En lo que atañe a la indemnización permanecerá inalterable, habida consideración que el valor de \$34.877.230.00. corresponde exactamente al faltante deducido por el perito designado.

La imposición de la pena de prisión hace procedente la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas, por un periodo igual al de la pena principal, según precepto del artículo 52 del Código Penal.

3.3.- El señor JOSE OLIVER HERNANDEZ MOLINA, fue condenado a la pena principal de 12 meses de prisión como coautor y penalmente responsable del delito de destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado tipificado en el artículo 224 del Código Penal.

Como quiera que en este delito el Estado perdió toda potestad represiva por el fenómeno jurídico de la prescripción, deberá la Corte cesar el procedimiento que se adelante en su contra.

3.4.- En relación con los delitos de destrucción, supresión y ocultamiento de documento público por el cual fue absuelto el procesado BARRERA ORTIZ y abuso de confianza del que fueron desligados por vía de absolución PARRA TORRES y HERNANDEZ MOLINA, la Sala simplemente cesará procedimiento en su favor.

Esta sentencia queda ejecutoriada en la fecha de su expedición.

Atendidas las razones expuestas, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Penal, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR que la acción penal se ha extinguido por prescripción respecto de los delitos de perturbación de actos oficiales, destrucción supresión y ocultamiento de documento público, por lo que se dispone la cesación de procedimiento seguida contra RAMIRO BARRERA ORTIZ.

SEGUNDO: DECLARAR que la acción penal se ha extinguido por prescripción respecto de los delitos de destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado y abuso de confianza, por lo que se dispone la cesación de procedimiento seguido contra TEODOMIRO PARRA TORRES.

TERCERO: DECLARAR que la acción penal se ha extinguido por prescripción respecto de los delitos de destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado y abuso de confianza, por lo que se dispone la cesación de procedimiento de la actuación seguido contra JOSE OLIVER HERNANDEZ MOLINA.

CUARTO: REDUCIR la pena que deben purgar los procesados RAMIRO BARRERA ORTIZ y TEODOMIRO PARRA TORRES e imponer como definitiva la de 16 meses de prisión, como responsables del delito de ESTAFA por los cuales fueron acusados.

QUINTO: IMPONER como pena accesoria la de interdicción de derechos y funciones públicas por un periodo igual al de la pena principal. En lo demás la sentencia impugnada no sufre modificación alguna.

SEXTO: NO CASAR la sentencia impugnada de fecha, origen y contenido consignados en esta providencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

CARLOS EDUARDO MEJIA ESCOBAR

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL
POVEDA

JORGE E. CORDOBA

HERMAN GALAN CASTELLANOS
ARGOTE

CARLOS A. GALVEZ

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEGO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

ALVARO O. PEREZ PINZON

NILSON PINILLA PINILLA

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria