

Proceso Nº 15733

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

MAGISTRADO PONENTE

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

APROBADO ACTA No. 50

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de marzo de dos mil uno (2001).

VISTOS

Resuelve la Corte el recurso de casación interpuesto por el defensor de ADOLFO VARGAS JIMÉNEZ contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá el 6 de noviembre de 1998, en la que condenó a éste a la pena principal de 46 meses de prisión por los delitos de falsedad material de particular en documento público agravada por el uso, fraude procesal y estafa.

HECHOS

Mediante escritura pública número 1407 otorgada el 29 de marzo de 1984 ante la Notaría 27 de Bogotá, quien se presentó como JAIRO MONTOYA GARCÍA y exhibió la cédula de ciudadanía número 4'276.662 de Medellín – cupo asignado en el antiguo sistema de cedulação vigente hasta que entró a regir la Ley 39 de 1961 a nombre de esa persona pero expedido en el nuevo (de cédula laminada) a JOSÉ GUSTAVO MARTÍNEZ LÓPEZ el 11 de junio de 1985 – confirió poder general a RAFAEL CERQUERA MUÑOZ para que, entre otras gestiones, enajenara la hacienda “El Porvenir”, ubicada en el

municipio anexo de Bosa.

En ejercicio del mandato, CERQUERA MUÑOZ vendió a ADOLFO VARGAS JIMÉNEZ una porción del mencionado predio, compraventa que se efectuó por escritura pública 5.677 del 30 de agosto de 1985 de la Notaría 27 de esta ciudad, la que se registró debidamente en la correspondiente oficina de instrumentos públicos.

Posteriormente VARGAS JIMÉNEZ inició un proceso de entrega contra MONTOYA GARCÍA quien, representado por CERQUERA MUÑOZ con el poder general que tenía, se allanó a la demanda, de manera que el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Bogotá dictó sentencia a favor de aquél. Al ejecutar la decisión, varios ocupantes del predio fueron desalojados y otros que presentaron oposición permanecieron, pues por haberse admitido ésta fue suspendida la diligencia. También ante el juzgado prosperó la oposición, pero la providencia que tal cosa disponía fue revocada por el Tribunal Superior de Bogotá el 20 de marzo de 1991.

Blanca Susana González de Escobar, quien había celebrado once años atrás un contrato de promesa de compraventa con JESÚS MARÍA NEUTA GARIBELLO sobre un lote del mismo terreno, en el que construyó su vivienda, formuló denuncia contra MONTOYA, CERQUERA, VARGAS y el abogado OSCAR BURBANO, apoderado de éste en el proceso civil. Al declarar abierta la instrucción, el Juzgado 103 de Instrucción Criminal de Bogotá dispuso en el mismo auto oficiar al juzgado civil para que suspendiera la restitución de los inmuebles que aun no se habían devuelto, hasta tanto se aclarara la situación denunciada.

ACTUACIÓN PROCESAL

Presentada la denuncia en el mes de noviembre de 1991 (fl. 1 C. 1) por los delitos de falsedad, fraude procesal y estafa y después de agregar a las diligencias otra formulada por JESÚS ALFREDO TORRES BARRERA contra las mismas personas y por los

mismos hechos (fl. 42), el Juzgado 103 de Instrucción Criminal, por auto de 9 de abril de 1992, dispuso la apertura del proceso, la suspensión del desalojo de quienes aun continuaban ocupando los inmuebles y la vinculación mediante indagatoria de los imputados (fl. 102), lo que se cumplió respecto de OSCAR BURBANO PÉREZ el 18 de mayo de 1992 y 16 de septiembre de 1994 (fls. 115 C. 1 y 72 C. 6) y de ADOLFO VARGAS JIMÉNEZ el 15 y 21 de abril de 1993 y el 15 de septiembre de 1994 (fls. 83 y 104 C. 2 y 63 C. 6). RAFAEL CERQUERA MUÑOZ fue emplazado el 26 de octubre de 1996 (fl. 66 C. 4) y declarado ausente el 19 de noviembre del mismo año (fl. 153 ib.). No se procedió de igual forma con JAIRO MONTOYA, no obstante que por resolución del 7 de octubre de 1993 se había ordenado su emplazamiento.

El 28 de diciembre de 1994 se dictó medida de aseguramiento de detención preventiva contra RAFAEL CERQUERA MUÑOZ por los delitos de falsedad material de particular en documento público agravada por el uso, estafa y fraude procesal (fl. 83 C. 7).

Con la creación de la Fiscalía General de la Nación, el proceso fue asignado el 18 de septiembre de 1992 a la Fiscalía 168 (fl. 144 C. 1), que el 29 de enero de 1993 admitió la demanda de parte civil presentada por JESÚS ALFREDO TORRES BARRERA (fl. 239 C. 1). Posteriormente otros procesos que por los mismos hechos se impulsaban contra las mismas personas en las Fiscalías 187, 190, 198, 205, 211, 220 y 223 fueron agregados a éste y asignado su conocimiento a la Fiscalía 168 (fls. 158 y 179 C. 4). También dentro de ellos fueron admitidas demandas de parte civil, como la de LUIS ALBERTO GARIBELLO (fl. 79 C. 1 de la investigación impulsada por la Fiscalía 211), de manera que finalmente, representando a diferentes perjudicados, actuaron dentro del proceso 3 apoderados de los ofendidos.

El 14 de febrero de 1994 se precluyó la investigación a favor del doctor OSCAR BURBANO PÉREZ (fl. 183 C. 4), decisión que se repuso el 28 de abril siguiente (fl.

280 ib.).

El 2 de agosto de 1995 la Fiscalía 139, ocupada por la misma funcionaria que antes fungía como fiscal 168, clausuró la investigación (fl. 7 C. 10), que fue calificada el 2 de febrero de 1996 con resolución de acusación contra RAFAEL CERQUERA MUÑOZ y ADOLFO VARGAS JIMÉNEZ, a quien además le dictó medida de aseguramiento de detención preventiva sin beneficio de excarcelación, como coautores de los delitos de falsedad material de particular en documento público agravada por el uso, fraude procesal y estafa agravada; así mismo, precluyó la investigación a favor de OSCAR BURBANO PÉREZ (fls. 166 y ss. C. 10).

Interpuesto recurso de apelación contra la preclusión por dos de los tres apoderados de la parte civil y contra la acusación por el defensor de VARGAS JIMÉNEZ, un Fiscal Delegado ante los Tribunales Superiores de Bogotá y Cundinamarca confirmó la providencia en resolución del 27 de marzo de 1996 (fls. 16 y ss. cuaderno de segunda instancia), en la que hizo algunas aclaraciones.

El Juzgado 32 Penal del Circuito de Bogotá, al que le correspondió tramitar la etapa del juicio, absolvió a los procesados en sentencia del 17 de abril de 1998 y ordenó compulsar copias para que se investigara la conducta de JAIRO MONTTOYA GARCÍA (fls. 195 y ss. C. 12).

Apelada la decisión, por providencia del 6 de noviembre de 1998 el Tribunal Superior de Bogotá revocó la sentencia y condenó a RAFAEL CERQUERA MUÑOZ y a ADOLFO VARGAS JIMÉNEZ a penas de 50 y 46 meses de prisión, en su orden, por los delitos por los cuales fueron convocados a juicio (fls. 15 y ss. cuaderno del Tribunal).

Contra esta sentencia el defensor del señor VARGAS JIMÉNEZ presentó oportunamente demanda de casación (fls. 107 y ss. ibídem).

LA DEMANDA

Primer Cargo.

Invocando la causal tercera de casación, el censor acusa la sentencia por considerar que se dictó en un juicio viciado de nulidad en razón de la falta de competencia del Ad quem, pues la acción penal respecto del delito de falsedad se hallaba prescrita desde la fecha en que se confirmó la resolución de acusación, porque “las aclaraciones introducidas en este proveído” a que alude su parte resolutive variaron “la adecuación típica en beneficio de Adolfo Vargas Jiménez, para excluir la de falsedad de la cédula y su uso –que había impedido la prescripción anteriormente, precisamente por la agravante del uso por quien falsifica, a. 220 y 222 del c.p.-, y reemplazarla por una adecuación de falsedad material de documento público (la escritura 5677 de ago.30/85), sin agravante alguna”.

Y aunque la sentencia de segunda instancia, excediendo esta calificación, tuvo en cuenta el uso de la escritura 5677 por haber sido presentada para su inscripción a la Oficina de Catastro, ya no podía hacer pronunciamiento al respecto porque el término de prescripción opera ipso facto y, a partir de su verificación, se pierde toda competencia para tomar decisión distinta a la de declarar la ocurrencia de ese fenómeno.

En consecuencia, solicita que se case parcialmente el fallo impugnado y en su lugar se declare la nulidad y se absuelva a su defendido por ese hecho, lo que conducirá a redosificar la pena descontando los 30 meses que por este concepto le impuso el Ad quem y lo que proporcionalmente corresponda respecto de la condena al pago de perjuicios. Pide también que se suspenda condicionalmente la ejecución de la sentencia por cumplirse los requisitos previstos en el artículo 68 del Código Penal.

Segundo Cargo.

Igualmente de manera principal y con fundamento en la causal primera de casación, el recurrente ataca la sentencia por violar de manera indirecta la ley sustancial porque al no tener en cuenta las reglas de la sana crítica en la valoración integral de la prueba, conforme lo dispone el artículo 254 del Código de Procedimiento Penal, incurrió en error de hecho que determinó la indebida aplicación del artículo 182 del Código Penal.

Afirma que de acuerdo con las resoluciones de acusación y con la sentencia del Tribunal, el delito de fraude procesal se cometió cuando el señor VARGAS presentó la escritura 5677 para demandar la entrega del bien que mediante ella se enajenó, lo cual evidencia que el sentenciador concluyó, frente a los hechos y a las pruebas del proceso, que esa escritura de venta fue el medio fraudulento utilizado por VARGAS JIMÉNEZ para inducir en error al juez civil de circuito. Este razonamiento supone, desde luego, que el procesado era consciente que utilizaba un instrumento espurio.

Sin embargo, VARGAS JIMÉNEZ actuó de buena fe, “como lo reconoce la sentencia al decir: “RAFAEL CERQUERA con poder en mano se contacta con Adolfo Vargas Jiménez, le propone la venta de la última parte del predio de mayor extensión denominada “El Porvenir” ... este lo ve (se refiere a Vargas, agrego), llegan a un acuerdo, elevan el negocio a escritura pública 5677 del 30 de agosto de 1985...” (ver f. 71 C. sentencia trib.)”; de lo cual se deduce que no existe connivencia delictiva entre CERQUERA y VARGAS.

Agrega el demandante que “La afirmación del Tribunal sobre como ocurrieron los hechos, según lo probado, es correcta solo le falta incluir en el párrafo indicado el que el contacto solo ocurrió año y cinco meses después de que Cerquera obtuviera el poder falso, y que no había una relación directa de conocimiento personal entre Vargas y Cerquera, ya que ellos fueron presentados por Aquiles Echeona, como refiere la misma sentencia. De donde era evidente que la sentencia debió concluir en estricta

lógica, derivada de su apreciación de los hechos probados, que no podía exigir CONNIVENCIA DE QUIEN NO SE CONOCE EN EL MOMENTO EN QUE SE FRAGUA EL ARDID, Y CON EL CUAL ACCIDENTALMENTE SE RELACIONA POR UN AMIGO COMÚN, UN AÑO Y CINCO MESES DESPUÉS”.

Sostiene que las reglas de la experiencia indican que si VARGAS y CERQUERA hubieran actuado en connivencia, la escritura de venta se hubiera otorgado tan pronto se obtuvo el poder falso y el comprador no hubiese ido a ver el lote ni habrían tenido que llegar a un acuerdo sobre el negocio, como lo reconoce el Tribunal. Y aunque de aquí sería forzoso colegir que VARGAS fue una víctima más de CERQUERA, el fallador llega a la conclusión opuesta y en la página siguiente de la providencia acusada, sin prueba que lo corrobore, afirma que ambos “actuaron en connivencia” (fl. 72) y que “todo estaba planeado para hacer la escritura 5677” (fl. 73), sin que entonces tenga sentido que se le mostrara el lote y se llegara a un acuerdo con quien ya se había planeado el apoderamiento del terreno.

Para sostener la contradicción, dice el fallo que en la compraventa no había cuerpo cierto para negociar desconociendo que tal expresión alude a que se vende lo visto, no por cabida, lo cual explica que CERQUERA le hubiera mostrado el terreno a VARGAS.

Tampoco es admisible que se afirme que éste no podía comprar de buena fe en 1985 porque para esa fecha ya se conocía que el derecho de dominio se discutía en un proceso de prescripción adquisitiva, de lo que se notificó al supuesto Montoya el 10 de mayo de 1993, situación que se calló en la escritura para apoderarse del predio (fl. 73), porque la notificación se le hizo a Montoya y no a VARGAS, quien para esa fecha no conocía a CERQUERA, de manera que quien podía saber de la existencia del proceso era éste y no aquél. Lo mismo puede decirse en lo que se refiere a la compra del terreno que en 1983 el matrimonio ROJAS hizo al real o supuesto JAIRO MONTOYA, a pe-

sar de haber adquirido antes la posesión del mismo, pues esta situación nada tiene que ver con el señor VARGAS JIMÉNEZ.

Concluye que no se usaron las reglas de la sana crítica en el estudio fáctico del proceso y su prueba, lo que de acuerdo con la jurisprudencia de la Sala constituye violación indirecta por error de hecho. Solicita se case el fallo y en su lugar se absuelva al procesado porque “no conoció ni quiso crear un artificio de engaño ni usarlo en detrimento de la administración de justicia”.

Tercer cargo.

Semejante al anterior, pero referido a la indebida aplicación del artículo 356 del Código Penal, el demandante censura la sentencia por violación indirecta de la ley derivado de un error sobre la falta de valoración de la prueba en su conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica como lo manda el artículo 254 del Código de Procedimiento Penal, lo que ha llevado al fallador a incurrir en contradicciones ostensibles.

Señala que, sin tener en cuenta que del estudio probatorio el Ad quem ha concluido que VARGAS JIMÉNEZ actuó de buena fe, le reprochó haber incurrido en la acción típica de estafa por tratar de obtener la entrega del inmueble comprado, con lo que persigue un provecho patrimonial en perjuicio de los poseedores del terreno, para lo cual induce en error al juez civil por medio de artificios o engaños.

Sostiene que la sustentación del cargo es semejante a la expuesta en el anterior, dada la coincidencia de elementos estructurales del tipo penal de la estafa con el del fraude procesal –la utilización de medios fraudulentos y la inducción en error– aunque el primero ofende al patrimonio económico y el segundo a la administración de justicia, y reitera los argumentos que ya se reseñaron sobre el conocimiento entre VARGAS y CERQUERA mucho después de haber obtenido éste el poder falso, la nego-

ciación que hacen sobre el predio y la visita que al mismo realizó VARGAS.

Insiste en que el razonamiento expuesto por el Tribunal descarta el acuerdo delictuoso previo y la participación consciente de VARGAS en el ilícito, pero no obstante, de manera contradictoria, concluye el mismo fallador que éste y CERQUERA actuaron en connivencia, conclusión que se apoya en los tres aspectos que ya había señalado en el anterior cargo, es decir, que no existía cuerpo cierto qué comprar, que existía un proceso de pertenencia desde 1993 y que todo estaba planeado porque el matrimonio Rojas compró la propiedad sobre un terreno cuya posesión había adquirido años antes.

“La contradicción que se destaca –afirma- no emana de la prueba misma sino de un análisis equivocado de sentencia, que contradice lo inicialmente concluido, para establecer un supuesto equivocado: la connivencia no demostrada de Vargas en el fraude y en la estafa”, error que dio lugar a la aplicación indebida de los artículos 356 y 36 del Código Penal.

Solicita que se case la sentencia impugnada y en su lugar se absuelva al procesado por el delito de estafa.

LOS NO RECURRENTES

Dos de los apoderados de la parte civil, al hacer uso del traslado que se les concedió a los no recurrentes, presentaron en tiempo oportuno un alegato conjunto en el que se oponen a la demanda por las siguientes razones:

1. Con relación al primer cargo:

a. La resolución de acusación de segunda instancia sí imputa al procesado el uso de la escritura pública 5.677, el cual se materializa al inscribirla en el Registro de Instrumentos Públicos y al presentarla con la demanda en el Juzgado 10º Civil del Circuito y con la reconvención en el Juzgado 24. A esa utilización se refiere el fiscal Ad quem al tratar el tema de las prescripciones, al referirse a su propia providencia del 9 de noviembre de 1994 y en las páginas 10 literal c y 13 de la resolución.

Tan cierto es que le dedujo el uso, que lo acusó por el fraude procesal cometido ante el Juzgado 10º Civil del Circuito y ello sólo podría hacerlo si le imputa la utilización del instrumento.

b. Las aclaraciones que se expresan en esa providencia se refieren a la no intervención de VARGAS JIMÉNEZ en la confección de la cédula falsa ni en la de la escritura 1.407.

c. El concurso de hechos punibles aumenta la pena y por tanto amplía el plazo de la prescripción, para cuyo cálculo se debe tener en cuenta lo dispuesto por el artículo 26 del Código Penal que, en armonía con los artículos 80 y 220, permite fijar el término máximo en 16 años; de manera que el aludido fenómeno de la acción no se presentó ni aun admitiendo que la agravante del uso no se hubiera imputado.

2. Con relación al segundo cargo:

a. El recurrente pretende oponer su criterio personal al del fallador, lo que es inadmisibile en casación. No alega si la violación indirecta de la ley proviene de la apreciación de determinada prueba ni demuestra cómo incidió el error en la decisión.

b. El Tribunal examinó las pruebas que desvirtuaban la buena fe de ADOLFO VARGAS para concluir que él sí sabía que no eran ciertas las afirmaciones hechas en la escritura.

3. Respecto del tercer cargo, dicen que también debe desestimarse porque de la frase “llegan a un acuerdo”, expresada por el Tribunal, no se puede deducir como lo hace el demandante que se hubiera aceptado la buena fe en la actuación del procesado. En realidad, el Ad quem concluyó que las afirmaciones contenidas en la escritura, relacionadas con precio, linderos, objeto de la venta, plazo para la entrega, etc., eran falsas. Agregan que la connivencia entre VARGAS y CERQUERA la deriva el Tribunal del resumen de la prueba contenido en las páginas 13 a 39 del fallo.

EL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Tercero Delegado en lo Penal solicita no casar la sentencia recurrida. Sobre los cargos formulados, expone:

Primer cargo.

En realidad se trata de un cargo principal, referente a la prescripción de la acción penal, y otros subsidiarios que dependen directamente de él, como la incompetencia del Tribunal, la reducción de la pena, la disminución del monto de la indemnización y el derecho a la condena de ejecución condicional. Por eso, aborda el examen del primero y, después de transcribir algunos apartes de la providencia que confirma la resolución de acusación, concluye que sin duda en ella se mantiene la imputación a VARGAS JIMÉNEZ de la falsedad material de particular en documento público agravada por el uso, pues las aclaraciones que en aquella decisión se hacen no tuvieron por objeto eliminar esa circunstancia de la utilización.

Entonces, si la máxima pena prevista en el artículo 220 del Código Penal es de 8 años y se debe aumentar en 4 según lo dispone el artículo 222, el término de prescripción es de 12 años, el que no ha transcurrido ni siquiera si se contara incorrectamente desde agosto de 1985, fecha de elaboración de la escritura, pues

la resolución de acusación quedó ejecutoriada el 27 de marzo de 1996.

Claro que en realidad el plazo prescriptivo corre desde la fecha en que se utilizó por última vez el documento o, cuando menos, desde la oportunidad en que el procesado presentó la escritura al juzgado donde pretendía obtener la decisión favorable, es decir, el 16 de enero de 1986.

Por lo tanto, el cargo principal no debe prosperar y obviamente tampoco los demás por depender de éste.

Segundo cargo.

No se planteó correctamente, porque si se discute la adecuación típica de la conducta al delito de fraude procesal por el desconocimiento del procesado acerca de la falsedad de la escritura pública 5677, era también necesario cuestionar la adecuación del comportamiento que se calificó como falsedad material de particular en documento público, agravada por el uso, y atacar la forma como el Tribunal asumió el contenido de las pruebas para declarar la responsabilidad por este delito.

Por el contrario, el libelista eludió cuestionar las pruebas en concreto y afirmó que VARGAS JIMÉNEZ fue embaucado con la confección de la mencionada escritura, lo que presenta como un dogma en el que sustenta la conclusión de que no pudo engañar al juez porque desconocía el carácter fraudulento del medio.

Precisamente porque partió del supuesto de que el procesado actuó de buena fe, el demandante evitó atacar la sentencia por haber incurrido el fallador en un error en el examen concreto de una o varias pruebas y, en su lugar, sostuvo que el yerro se presentó sobre el conjunto de ellas, haciéndolo consistir en que del hecho probado de la buena fe el Tribunal dedujo el conocimiento anterior de la falsedad del documento

utilizado para realizar el fraude procesal, ignorando así las reglas de la sana crítica.

Añade que, contrario a lo dicho por el demandante, el Ad quem precisó que la dificultad existente en un principio para establecer la responsabilidad de VARGAS en la falsedad de la escritura 5677 fue superada no sólo al verificar las condiciones de la negociación -como lo irrisorio del precio, el descuido del experimentado comprador para constatar los linderos, el supuesto pago del precio- sino también porque el allanamiento de Cerquera a las pretensiones de la demanda presentada por VARGAS ante el Juzgado 10º Civil del Circuito para lograr un resultado favorable a éste, como en efecto se consiguió, permitía deducir la existencia de una concertación entre ambos desde el momento de elaboración de la escritura, conclusión que se fortaleció al analizar la actuación en la oposición a la última entrega de quien resultó ser una empleada del procesado, encargada de la administración del parqueadero que funcionaba en el lote.

Como todo ese material probatorio que le permitió al Tribunal entender que VARGAS JIMÉNEZ conocía la falsedad del documento no fue rebatido por el casacionista, quien convirtió su escrito en un alegato de instancia en el que pretende anteponer su criterio al que se consigna en el fallo, el cargo no tiene vocación de éxito.

Tercer cargo.

Encuentra la Delegada que el demandante también partió de una premisa equivocada en el desarrollo de este cargo: que para el Ad quem VARGAS JIMÉNEZ actuó de buena fe, engañado por CERQUERA.

Si tal hubiera sido la conclusión del Tribunal, obviamente la acusación tendría que haberse sustentado en la violación directa de una norma de derecho sustancial y no tendría que discutir los hechos probados, sino únicamente el proceso de adecuación de la

conducta.

Deforma el recurrente el contenido del fallo, en el que, contrario al entendimiento del demandante, claramente se dice que VARGAS participó en la falsificación de la escritura 5677 lo cual descarta, es obvio, el supuesto engaño de CERQUERA en la venta del lote que por ese instrumento se hizo.

Sobre los tres aspectos que, según el libelista, tuvo en cuenta el Ad quem para apoyar la conclusión de connivencia entre CERQUERA y VARGAS, dice la Delegada que lo relativo a la existencia del proceso de pertenencia no se tuvo en cuenta para deducir la responsabilidad penal del procesado; la compra por cabida del inmueble no eximía al interesado, con experiencia en negociaciones de esta clase, de la necesidad de revisar la situación legal del predio y, por último, que en realidad no son creíbles los testimonios de los esposos ROJAS porque no aparece razonable la intervención de CERQUERA cuando hicieron negociación con MONTOYA en 1983, si ellos vivían allí desde 1974 y le compraron la posesión a LEONOR GONZÁLEZ.

Solicita, por lo dicho, que el cargo no sea acogido.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primer cargo.

Si bien en la resolución de acusación dictada por la Fiscalía Seccional 139 de Bogotá (fls. 166 a 186 C. 10) no existe una nítida separación de los comportamientos atribuidos a los coprocesados, no hay duda de que la convocatoria a juicio de ADOLFO VARGAS JIMÉNEZ tuvo que ver de manera específica con la falsedad de la escritura pública 5677 del 30 de agosto de 1985 y su posterior uso al ser aducida como prueba en el proceso de entrega que promovió ante el Juzgado Décimo Civil del Circuito, lo cual indujo en error al juez que dictó sentencia favorable a sus pretensiones y le

reportó un ilícito provecho patrimonial. Por eso, la acusación se formuló por los delitos de falsedad material de particular en documento público (art. 220 C.P.) agravada por el uso (art. 222 ib.), fraude procesal (art. 182 ib.) y estafa agravada (arts. 356 y 372-1 ib.).

Ese tratamiento global del comportamiento delictivo de VARGAS JIMÉNEZ fue lo que determinó, precisamente, que el fiscal de segunda instancia, al revisar por apelación esa providencia, aclarara que la intervención de aquél se había limitado a la falsedad de la escritura 5677 y no a la de la 1407, mediante la cual el supuesto JAIRO MONTROYA le otorgó poder general a CERQUERA MUÑOZ, y que este instrumento fue usado después para crear el otro, de manera que la ilicitud quedaba cobijada por los artículos 220 y 222 del Código Penal (hoja 11 de la resolución).

No es verdad, entonces, como lo entendió el demandante, que se hubiera suprimido la acusación por el uso de la escritura 5.677. Por el contrario, expresamente afirmó el Ad quem que “la connotación falsaria” de ella “quedará adecuada en las normas citadas” (hoja 13), es decir, las que dos páginas antes había indicado: los artículos 220 y 222 del Código Penal.

Que el Fiscal Delegado ante los Tribunales de Bogotá y Cundinamarca tuvo siempre en cuenta la circunstancia de agravación que se dedujo en la resolución de primera instancia, lo demuestra igualmente la cita que hizo de su propia providencia del 9 de noviembre de 1994, en la que al referirse al fraude procesal dijo que “esta conducta se tiene por realizada por la utilización de las Escrituras Públicas 1407 y 5677, en el proceso de entrega tramitado en el Juzgado 10º Civil del Circuito de esta ciudad” (hoja 9).

Examinado el punto desde otra perspectiva, bastaría señalar que si en la resolución de primera instancia se acusó a VARGAS JIMÉNEZ por el delito de falsedad

material de particular en documento público agravada por el uso y en la de segunda no se suprimió expresamente esa circunstancia del artículo 222, obviamente la confirmación que se le impartió comprende la totalidad de la calificación de la conducta.

Hecha esta precisión, resulta evidente que la acción penal por este delito no había prescrito cuando se produjo el pliego de cargos, pues siguiendo las pautas trazadas por el artículo 80 del Código Penal, los 8 años que como máximo de la pena fija el artículo 220 ib. se incrementan en otros 4 según lo previsto en el segundo inciso del artículo 222, para un total de 12 años, término que no se había superado el día en que alcanzó ejecutoria la resolución de acusación, es decir, el 27 de marzo de 1996, porque para entonces apenas habían transcurrido un poco más de 10 años y 2 meses contados a partir de la fecha en que se presentó el documento falso ante el Juzgado 10º Civil del Circuito de Bogotá, esto es, el 16 de enero de 1986 (fl. 27 vto. cuaderno de anexos del proceso de entrega).

Resultado obvio de la anterior respuesta negativa, es que aparece como superfluo cualquier análisis en torno a las consecuencias que dimanarían de la pretensión básica del actor, es decir, lo relacionado con la redosificación de la pena para disminuirla, la reducción del monto indemnizatorio y el reconocimiento de la condena de ejecución condicional.

En consecuencia, no prospera el cargo, negación para la cual sería suficiente observar de nuevo la imposible solicitud consistente en pedir a la vez, por el mismo respecto, anulación y absolución.

Sin embargo, frente a los argumentos expuestos por los no recurrentes en el sentido de que el término de prescripción se debe calcular teniendo como referencia la punibilidad prevista por el artículo 26 Código Penal para el concurso, la Sala estima

oportuno recordar que en virtud del artículo 85 del Código Penal en esta materia los términos de prescripción de la acción corren separadamente, es decir, se observa cada uno de los hechos punibles autónomamente. También quiere reiterar el criterio expuesto por la Corte en providencia del 18 de agosto de 1977 (M.P. Dr. Julio Salgado Vásquez), que aun cuando se refería a la anterior legislación tiene perfecta cabida en la actualidad dada la similitud normativa. Dijo la corporación: "...la prescripción de la acción se refiere a las infracciones, tal como aparecen descritas en las respectivas normas, sin que tenga repercusión en dicho fenómeno el concurso ni la continuidad de los delitos, porque esos institutos se tienen en cuenta para la imposición de la pena, pero no para calcular el tiempo en que se opera la prescripción de las acciones. Cuando al procesado se le acusa de varios delitos, las respectivas acciones prescriben por separado, sin que sea lícito al juzgador recurrir a los cálculos de pena imponible con ocasión de los fenómenos del concurso o de la continuidad de los delitos, porque para la prescripción de la acción sólo se tiene en cuenta la sanción fijada en la respectiva disposición penal" (G.J., T.CLV -2ª parte-, No. 2398 Bis, p. 456).

Segundo y tercer cargos.

Dada la identidad de causales, argumentación y consecuencias en cuanto tiene que ver con los cargos segundo y tercero de la demanda, la Sala estima procedente hacer el examen conjunto de ellos.

La acusación plantea, en síntesis, que el Tribunal incurrió en un error de hecho que condujo a la violación indirecta de la ley sustancial por inobservancia de las reglas de la sana crítica en la valoración integral de la prueba, porque de un texto en el que reconocía la buena fe de VARGAS JIMÉNEZ en la adquisición del inmueble dedujo la connivencia delictiva con CERQUERA y su participación en la falsedad de la escritura pública 5.677, conclusión de la que se desprende que el procesado era consciente de que utilizaba un medio fraudulento para inducir en error al Juez 10º Civil

del Circuito y derivar provecho ilícito.

Un razonamiento como el que hace el demandante supone, bien lo dice el señor Procurador Delegado, que previamente se haya cuestionado “la adecuación típica del comportamiento que se calificó como falsedad material de particular en documento público, agravada por el uso, pues solamente así habría podido demostrar la falta de ese conocimiento”, lo cual no hizo.

Además, si lo que pretendía sostener el casacionista era que el Tribunal había aceptado como probado que VARGAS JIMÉNEZ actuó de buena fe, ha debido sustentar el cargo en la violación directa de la ley sustancial porque el fallador seleccionó inadecuadamente la norma que debía aplicar al caso.

Claro que la realidad muestra que el censor, en su afán por descubrir alguna inconsistencia en la sentencia de segunda instancia que le permitiera atacarla, pretende apoyar toda la censura en una afirmación insular, más introductoria que concluyente como que después de planteada el Ad quem demuestra que los hechos ocurrieron de otra manera, como pasa a examinarse.

En el último párrafo de la página 43 de la providencia cuestionada, comprendido dentro del tema de la falsedad que el Tribunal aborda desde la página 40 y el primero en el que se menciona a VARGAS JIMÉNEZ y la negociación del lote, se lee:

“RAFAEL CERQUERA con poder en mano se contacta con ADOLFO VARGAS JIMÉNEZ, le propone la venta de la última parte del predio de mayor extensión denominado “El Porvenir”, con cabida de 10.967,50 metros, ubicado en Bosa, éste lo ve, llegan a un acuerdo, elevan el negocio a escritura pública 5677 del 30 de agosto de 1985, corrida en la Notaría 27 del Círculo de Bogotá, con precio de \$ 2’403.000 que el vendedor dice haber recibido a satisfacción, se enunciaron los linderos, que CERQUERA ni su poderdante han hecho antes enajenaciones del terreno, que está libre de

gravámenes, hipotecas, o asuntos civiles, y para ser entregado en 15 días”.

Y a renglón seguido expresa que CERQUERA utilizó el poder apócrifo para otorgar esta escritura e incurrió en nueva falsedad “en que participó ADOLFO VARGAS JIMÉNEZ al comprar la parte del terreno de otro de mayor extensión, por una suma irrisoria, y el que no podía adquirir, ya que todo estaba enajenado”, de manera que la venta se utilizó “como pretexto para apoderarse del terreno”, comportamiento que le atribuye a los dos procesados. A continuación dice por qué no es creíble lo manifestado por VARGAS JIMÉNEZ y sostiene que él y CERQUERA “actuaron en connivencia, uno como vendedor y el otro como comprador” (hoja 44) y, después de señalar las contradicciones en que incurren en sus indagatorias, concluye que “estas actitudes demuestran que la escritura 5677 corrida en 1985, en la Notaría 27 del Círculo de Bogotá, es apócrifa y que participaron los dos procesados RAFAEL CERQUERA y ADOLFO VARGAS JIMÉNEZ...” (hoja 48), cuyas explicaciones no se pueden aceptar pues, dada la experiencia de éste en la construcción y en la finca raíz, resulta increíble que “no constatará la extensión del lote, los linderos, estudiara el certificado de libertad para verificar que nada había que comprar, ni se preocupara por establecer la condición de las personas que residían en el lote, por lo que se puede decir que todo fue un montaje para elevar a escritura pública la venta que le hacía CERQUERA” (hoja 48).

La lectura integral de la providencia, por lo menos de las páginas 40 a 51 en las que se examina la falsedad de la escritura 5677, permite concluir, sin el menor espacio para la duda, que el párrafo del folio 43 transcrito, cuidadosamente sacado del contexto por el demandante, lo que en verdad expresa es el aspecto formal de la negociación tal como fue relatado por los procesados y no una conclusión del Tribunal, lo cual deja sin piso toda la argumentación del demandante que, entonces, se convierte ella ciertamente en un alegato de instancia en el que pretende oponer su particular y fragmentaria valoración de la prueba a la realizada por el Ad quem, específicamente en tres aspectos que, bien leída la sentencia, no se refieren

todos directamente al comportamiento de VARGAS JIMÉNEZ sino a los antecedentes que le llevan a colegir que la mencionada escritura es falsa en su integridad, inferencia que no rechaza el demandante.

De esta manera, el censor eludió cuestionar la apreciación del Tribunal sobre los concretos medios de convicción en los que sustentó la responsabilidad del imputado y tampoco señaló los errores que en el proceso de valoración le podrían ser atribuibles, de modo que no desvirtuó la doble presunción de acierto y legalidad con que arribó a esta sede la sentencia recurrida.

Si la base de la acusación formulada en estos dos cargos fue el supuesto desconocimiento del procesado del carácter fraudulento del medio utilizado para hacerse entregar judicialmente el inmueble y derivar provecho patrimonial, la sola circunstancia de que la prueba valorada por el juzgador para deducir la connivencia con CERQUERA MUÑOZ, a la que ya se ha hecho antes referencia -y que no fue problematizada por el actor-, permanezca incólume, conduce las pretensiones del proponente al fracaso irremediable.

Por lo dicho, los cargos serán desestimados.

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

No casar la sentencia recurrida.

Cópiese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR

No hay firma

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

CARLOS A. GÁLVEZ ARGOTE

JORGE A. GÓMEZ GALLEGO

ÉDGAR LOMBANA TRUJILLO

ÁLVARO O. PÉREZ PINZÓN

NILSON E. PINILLA PINILLA

MAURO SOLARTE PORTILLA

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria