

Proceso No 21370

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. EDGAR LOMBANA TRUJILLO

Aprobado Acta No. 24

Bogotá, D.C., trece (13) de abril de dos mil cinco (2005).

VISTOS:

Se pronuncia la Sala sobre la admisibilidad de la demanda de casación que bajo la modalidad discrecional ha presentado el procesado CARLOS EDGAR CAMARGO FONSECA, abogado, contra la sentencia proferida el 7 de abril de 2003, que confirmó la dictada en primera instancia por el Juzgado Cincuenta y Cinco Penal del Circuito de la misma ciudad, mediante la cual se condenó a este procesado a la pena principal de 12 meses de prisión y a las accesorias de interdicción de derechos y funciones públicas y suspensión en el ejercicio de la profesión de abogado, por el mismo lapso de la restricción a la libertad. También le suspendió condicionalmente la ejecución de la sentencia.

HECHOS:

Fueron así resumidos por el Tribunal:

“La compañía interamericana de Comercio Ltda. (CINTEGRO), por intermedio de su representante legal JORGE ENRIQUE RIAÑO PARRA, giró dos cheques de \$ 250.000, en

reconocimiento de la renta debida a ANA GRACIELA FONSECA por el alquiler de un inmueble.

Como los cheques fueron impagados por el Banco Industrial Colombiano, su hijo, el abogado EDGAR CAMARGO FONSECA, inició un proceso ejecutivo en el Juzgado 27 Civil Municipal de Bogotá, que libró mandamiento de pago y decretó el embargo y secuestro de algunos bienes.

El 21 de mayo de 1992, la inspección 8ª E de Policía realizó la diligencia respectiva, en la que las partes acordaron dejar las cosas secuestradas en depósito a JORGE ENRIQUE RIAÑO PARRA, quien con su cónyuge BLANCA LILIA CORTÉS DE RIAÑO para respaldar el pago de la obligación en mención suscribieron 10 letras de cambio a favor de CARLOS EDGAR CAMARGO FONSECA por \$ 93.500 cada una.

Títulos valores que tampoco fueron pagados, por lo cual el beneficiario los endosó 6 de ellos en procuración a otro abogado, que el 9 de febrero de 1993, promovió proceso ejecutivo que adelanta el Juzgado 7º Civil Municipal”.

LA DEMANDA:

Afirma el demandante que en este caso se justifica la revisión del proceso por vía de la casación discrecional, porque se ha violentado la garantía fundamental del debido proceso, la presunción de inocencia y el derecho de defensa consagrados en el artículo 29 de la Carta Política, configurándose así una causal de nulidad.

Cita jurisprudencia de la Sala sobre la técnica para alegar en casación el fenómeno de la prescripción de la acción penal, agregando de inmediato que a este caso se ajustan los criterios allí sentados en tanto que para la fecha en que se profirió la providencia mediante la cual se confirmó la resolución de acusación, esto es, el 30 de mayo de 2000; y aún cuando se emitió tal pronunciamiento en primera instancia, la acción penal ya se

encontraba prescrita.

Explica, así, que para la época de comisión de los hechos, el delito de fraude procesal se encontraba descrito en el artículo 182 del Decreto 100 de 1980, el cual establecía pena de prisión de 1 a 5 años, lo que significa que la acción penal respecto de esta clase de conductas prescribía en 5 años.

De acuerdo a la descripción típica del delito, habría de entenderse que su momento consumativo, y desde el cual comienza a contar el término de prescripción, se presenta cuando el sujeto agente con su acción u omisión “induce primariamente en error al servidor público (Vr. Gr. La presentación fraudulenta de la demanda), y la obtención de la resolución acto administrativo contrario a la ley, constituiría su agotamiento. (la doctrina de la Corte, que no comparto, descarta esta hipótesis para efectos prescriptivos)”.

Sin embargo, como jurisprudencia y doctrina no han sido coincidentes y uniformes, considera necesario que se haga un estudio actualizado sobre la naturaleza de permanente que la Corte le ha otorgado al delito de fraude procesal, circunstancia que obviamente tiene claras repercusiones en el cómputo del término de prescripción, pues de conformidad con lo señalado en el artículo 84 de la Ley 599 de 2000, para esta clase de conductas o las que alcancen el grado de tentativa, el conteo comienza a partir de la perpetración del último acto, expresión cuyo contenido ha generado confusión entre los administradores de justicia en torno al ilícito en cuestión. Desde este punto de vista se requiere, pues un pronunciamiento con criterio de autoridad.

En el caso concreto, el fraude procesal que se le imputa se remite al segundo proceso ejecutivo, es decir, el iniciado por el doctor Hermógenes Trujillo ante el Juzgado Séptimo Civil Municipal con relación a las 6 letras de cambio que él recibió como garantía de la obligación inicial en calidad de apoderado de la señora Ana Graciela Fonseca en el

proceso que se tramitaba ante el Juzgado Veintisiete Civil Municipal, el cual fue iniciado el 9 de febrero de 1993. Por ello si se admitiera que es un delito de mera conducta, se tendría que la acción penal prescribió el 9 de febrero de 1998.

No obstante, sabedor de que esa tesis no es avalada por la Corte, y acogiendo el criterio sobre la permanencia de la conducta, se tiene que, en el caso específico, ésta se extendió hasta el 28 de febrero de 1994, “fecha en la cual, según la aseveración reiterada por la Fiscalía instructora en la providencia que resolvió la situación jurídica y en la resolución de acusación, el señor Juez 7 Civil Municipal se enteró de la existencia del proceso originario que se adelantaba en el Juzgado 27 Civil Municipal, por razón del escrito de excepciones que presentó el supuesto apoderado de Jorge Enrique Riaño. (Por fuerza lógica hasta allí permaneció o se mantuvo la supuesta inducción en error al funcionario judicial). Sobre ese fundamento fáctico, bien podríamos decir que la acción penal para el delito en este caso prescribió el 28 de febrero de 1999”.

De la misma manera, si se entendiera que la comisión del delito se extendió hasta el 24 de marzo de 1994, cuando el Juez Séptimo Civil Municipal emitió pronunciamiento de fondo “supuestamente contraria a la ley”, ordenando seguir adelante con la ejecución en contra de la demandada Blanca Cortés Riaño, habría de concluirse que la acción penal prescribió el 24 de marzo de 1999, es decir, antes de que se profiriera la resolución de acusación de primera y segunda instancia.

Adicionalmente, una interpretación sistemática de los artículos 20 y 182 del Decreto 100 de 1980 y 20 y 453 de la Ley 600 de 2000 permite concluir que la acción mediante la cual se entiende consumado el delito de fraude procesal es la “-inducir en error- al servidor público que no la de -mantener en error- al mismo”, pues si el legislador hubiese querido lo contrario así lo habría manifestado incluyendo “mantener” como verbo rector. Como no fue así, necesariamente debe colegirse que la consumación se presenta con el resultado jurídico formal de inducir y no con el jurídico material enunciado

como obtener.

Se requiere, pues, un “criterio jurisprudencial, actualizado, claro y convincente sobre esta temática”, con el fin de que no continúen presentándose interpretaciones equívocas como la del Juez Cincuenta y Cinco Penal del Circuito en este caso, quien consideró que no obstante estar ejecutoriada la sentencia que ordenó seguir adelante con la ejecución el delito continuaba ejecutándose, porque el Juez permanecía en el error. Esto, le parece “absurdo”, pues se podría llegar al extremo de considerar que él, aún después de estar condenado por el delito de fraude procesal, continuaría cometiéndolo hasta que no culmine el referido proceso ejecutivo.

Adicionalmente, bajo lo que titula como “Cargos directos contra el contenido de la sentencia de segunda instancia...”, dice proponer un reparo por motivo de la violación directa de la ley sustancial (artículo 182 del Decreto 100 de 1980), por interpretación errónea y desconocimiento de las normas rectoras previstas en los artículos 2 y 5 ibídem.

En este sentido, precisa que el Tribunal consideró que la entrega de las letras de cambio por parte de Jorge Riaño no constituía novación en sentido estricto, sino una novación objetiva, según la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte. Por esa razón, debía entenderse su giro como un pago sujeto a la condición resolutoria de que los instrumentos se convirtieran en dinero. Sostuvo también, que el segundo proceso ejecutivo no podía iniciarse por encontrarse en trámite el primero, pues allí no desistió ni solicitó su finalización por pago.

Las apreciaciones del Tribunal en ese aspecto, desconocen que su actuar no fue doloso, pues no tuvo en cuenta que si no actuó en los términos indicados, fue porque el propio Jorge Riaño le pidió que no lo hiciera. Tampoco se consideró que dejó suspendido el proceso inicial por espacio de 6 años. Por el contrario, el fallador le reprochó haber desistido de esa demanda transcurrido ese tiempo, cuando ya había cometido el delito de

fraude procesal.

No es cierto, como lo sostuvo el Tribunal que el desistimiento presentado el 25 de junio de 1993 en el segundo proceso hubiera sido motivado por el conocimiento que para entonces tenía de la denuncia penal, porque de ello se enteró en el contrainterrogatorio de parte efectuado el 20 de octubre del mismo año.

Es demostrativo de que nunca pretendió cobrar dos veces la misma deuda, el hecho de aportar correctamente en la segunda demanda la dirección de Riaño Parra, o de diez letras que recibió solo hubiera endosado seis. Lo único que buscaba era obtener a través de la justicia el pago de obligaciones lícitas a favor de su madre, las cuales, en la actualidad permanecen insolutas gracias a todas las maniobras desplegadas por el deudor, quien tácitamente ha contado con el aval de la administración.

Por todo lo anterior, considera que en su caso se ha aplicado un criterio de responsabilidad objetiva, prohibido tanto en el Código Sustantivo anterior, como en el actual. Es decir, se han violentado sus garantías fundamentales, y por ello debe la Corte admitir discrecionalmente el presente recurso extraordinario de casación.

Solicita, por tanto, se case la sentencia recurrida y se dicte la decisión que en derecho corresponda.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1. En este asunto, el objeto del ataque casacional lo constituye una sentencia de segunda instancia dictada en relación con el delito de fraude procesal, el cual a la fecha de su comisión tenía prevista pena de 1 a 5 años de prisión (artículo 182 del Decreto 100 de 1980), sanción que en la Ley 599 de 2000 (artículo 453) fue incrementada a 4 años el límite mínimo y a 8 el máximo.

2. Teniendo en cuenta lo anterior, al igual que las variaciones legislativas ocurridas en el curso de este proceso a partir de la comisión del delito, obligado resulta establecer si hay lugar a aplicar por favorabilidad, alguna de las disposiciones procesales reguladoras de la impugnación extraordinaria, pues reconocidos sus efectos sustanciales en tanto que regulan un medio de impugnación, recientemente sostuvo la Sala que:

“La favorabilidad, como se sabe, constituye una excepción al principio de irretroactividad de la ley, pudiéndose aplicar en su acogimiento una ley posterior al hecho cometido (retroactividad) o prorrogarle sus efectos aún por encima de su derogatoria o su inexecutable (ultraactividad), siempre que en algún momento haya regido la actuación y que – desde luego- sea, en uno u otro caso, más favorable al sindicado o condenado.

...

...

Así, pues, si las reglas relativas a la impugnación son instrumentales de efectos sustanciales, al existir variación legal de la norma primigenia por una posterior que impone nuevas exigencias, la elección en el proceso comparativo previo debe inclinarse a favor del acusado por aquella que ofrezca mejorar su situación procesal, bien sea para abrirse campo el recurso cuando la providencia es adversa, ora para enervar -respecto de otros sujetos procesales- la posibilidad de impugnar cuando la decisión judicial protege los intereses del sindicado, como ocurría en el caso de una sentencia absolutoria frente a la eventual impugnación del Ministerio Público o la Fiscalía”¹.

3. En este orden, entonces, se tiene que, de conformidad con lo consignado tanto en la resolución de acusación como en los fallos de instancia, la conducta fraudulenta fue cometida por el procesado CARLOS EDGAR CAMARGO FONSECA el 9 de febrero de 1993, cuando decidió promover el proceso ejecutivo que se tramitó en el Juzgado 7º Civil Municipal de esta ciudad. Para entonces, el recurso extraordinario de casación se

encontraba regulado en el artículo 218 del Decreto 2700 de 1991, el cual en materia de quantum punitivo exigía como requisito de procedencia, que la sentencia de segunda instancia dictada por Tribunales de Distrito Judicial, Tribunal Nacional o Tribunal Penal Militar, lo fuera por “delitos que tengan señalada pena privativa de la libertad cuyo máximo sea o exceda de cinco años, aún cuando la sanción impuesta sea una medida de seguridad”.

Tal preceptiva fue posteriormente modificada por la Ley 81 de 1993, que entró a regir el 2 de noviembre del mismo año. El artículo 35 de esta normatividad dispuso, entre otras, que la casación procedía en relación con “delitos que tengan señalada pena privativa de la libertad cuyo máximo sea o exceda de seis (6) años, aún cuando la sanción haya sido una medida de seguridad”.

4. Asimismo, el artículo 1º de la Ley 553 de 2000, que entró a regir el 15 de enero de ese mismo año, al igual que el artículo 205 de la Ley 599 también de esa calenda, cuya vigencia comenzó el 24 de julio de 2001, señalaron que la casación procede en relación con sentencias dictadas por delitos “que tengan señalada pena privativa de la libertad cuyo máximo exceda de ocho años, aún cuando la sanción impuesta haya sido una medida de seguridad”.

5. En estas condiciones entonces, fuerza admitir que el delito de fraude procesal por el que se investigó y juzgó en este asunto a CARLOS EDGAR CAMARGO FONSECA, era recurrible en casación por la vía ordinaria para la época de su comisión, circunstancia que obliga, por favorabilidad, tener en cuenta lo regulado en el texto original del artículo 218 del Decreto 2700 de 1991.

6. No obstante lo anterior, no puede desconocerse que atendida la fecha de emisión del fallo de segundo grado al igual que la jurisprudencia vigente para entonces (abril 7 de 2003), el procesado CAMARGO FONSECA dijo presentar la demanda bajo la

modalidad discrecional, esto es, en los términos del inciso tercero del artículo 205 de la Ley 600 de 2000. Hizo una exposición sobre los motivos por los cuales consideraba que en este caso es necesario un pronunciamiento de la Corte en procura de la protección de sus garantías fundamentales, además de la importancia que tendría un criterio de autoridad en punto de la consumación del delito de fraude procesal, al igual que el momento desde el cual se cuenta el término de prescripción, pero en el único cargo postulado contra el fallo se ocupó de un tema por completo diverso a aquél que le sirvió de justificación.

7. Las impropiedades destacadas anteriormente no serán tomadas en cuenta para la calificación de la demanda, pues entendiendo que en este asunto eran las disposiciones que regulaban la casación ordinaria para la fecha de comisión del delito, la Sala se ocupará estrictamente de los requisitos formales exigidos, bajo el entendido de que son dos cargos los que postula el demandante, uno al amparo de la causal tercera, y el segundo con sustento en la primera.

8. Así las cosas, se tiene que, el censor esboza una censura por motivo de nulidad, por violación al debido proceso y al derecho de defensa, aduciendo que la acción penal se encontraba prescrita para el momento de la calificación sumarial.

El argumento basilar de este reparo se concreta en dos temas concretos. Uno desde el punto de vista del alcance que de conformidad con el artículo 84 del Código Penal tiene la expresión último acto, en relación con los delitos permanentes; y otro, en cuanto tiene que ver con el alcance de la descripción legal de la conducta constitutiva de fraude procesal.

Ahora bien, desde el punto de vista de la presentación formal del ataque, varios son los desaciertos sustanciales a destacar. De un lado, el recurrente aduce simultáneamente la violación al debido proceso y al derecho de defensa, es decir, confunde bajo el mismo concepto un error de procedimiento con uno de garantía, sin

diferenciar los elementos que le son propios a uno y a otro.

De igual manera, las premisas a partir de las cuales elabora su tesis sobre la necesidad de replantear la jurisprudencia en torno al momento consumativo del fraude procesal y el límite temporal que necesariamente debe existir en su ejecución para efectos del conteo del término prescriptivo de la acción penal, solo se justifica a partir de una errada comprensión del criterio pacífico y unánime sostenido por la Corte en esta materia.

El censor se limita a especular, desde su particular punto de vista, cuál sería en su caso el momento a partir del cual habría de iniciarse el conteo del término de prescripción, procediendo a proponer tres fechas respecto de las cuales no expone explicación jurídica alguna, ni indica las razones por las cuales en uno u otro evento esa sería la correcta, pues tampoco se decide por ninguna de ellas. Es decir, hace evidente su confusión en torno a temas puntuales como naturaleza del tipo penal, verbo rector, momento consumativo del delito, o agotamiento de la conducta.

Por ello, y solo con él ánimo de clarificarle al demandante lo que se ha sostenido al respecto, encuentra la Sala oportuno recordar, como lo ha hecho en otras oportunidades en relación con el delito de fraude procesal, que:

“... se trata de un delito de carácter permanente pues la lesión al bien jurídico protegido por la norma perdura por todo el tiempo en que el funcionario judicial permanezca en error. Es decir, que dicha vulneración se prolonga durante todo el lapso en que los mecanismos fraudulentos incidan en el funcionario oficial. Es entonces, a partir del último acto de inducción en error que empieza a correr el término prescriptivo.

Por ello resulta no resulta aceptable la tesis del demandante consistente en que el asunto objeto de revisión, el ‘iter criminis’ comenzó con la presentación de la demanda ante el Juzgado 22 Civil del Circuito de Bogotá para derivar de allí que con ese solo acto se agoró la conducta y a partir de allí, septiembre de 1985, empezó a transcurrir el término de

prescripción.

El fraude procesal, por ser un delito de simple conducta, se consuma con la inducción en error, previa ejecución de los actos engañosos que desdibujan la realidad, sin que sea necesario la materialización de un perjuicio o de un beneficio, más allá de lo que el acto funcional mismo tenga de perjudicial o beneficioso.

No es por tanto una exigencia del tipo, el que se obtenga un resultado, v. gr. en términos de un desplazamiento patrimonial, porque se considera agotado cuando se realiza el comportamiento descrito en el verbo rector 'inducir', que es el que constituye el núcleo de la acción.

Pero, como ya se dijo, se trata de un tipo de carácter permanente por el hecho de que la lesión al bien jurídico de la administración de justicia se prolonga por todo el tiempo que dura la actuación engañosa, es decir la defraudación a la autoridad, por la naturaleza compleja del respectivo procedimiento. Tales actos se cumplieron por el citado profesional del derecho y su poderdante mediante la actuación procesal mecanismos subsiguiente a la presentación de la demanda y se prolongaron en el tiempo hasta el 29 de septiembre de 1989, cuando el Tribunal Superior de Bogotá conoció en segunda instancia del asunto mediante decisión que quedó ejecutoriada el 20 de octubre de 1989, fecha en que cesaron los efectos procesales fraudulentos causados a la administración de justicia”2.

9. El otro cargo propuesto en la demanda, lo es con apoyo en el cuerpo primero de la causal primera de casación, esto es, por interpretación errónea del artículo 182 del Decreto 100 de 1980, que describía el delito de fraude procesal, y el desconocimiento de los artículos 2 y 5 de la misma normatividad.

El desatino en que incurre el censor en el desarrollo de este cargo es palmario, pues no solo se desentiende por completo de su postulado inicial, en la medida en que, aparte

de referirse a los argumentos jurídicos expuestos en la sentencia para no admitir la tesis de la novación sin ningún otro comentario adicional, las glosas que preceden ese punto de partida, lejos de someterse a los hechos y a la valoración de las pruebas en los términos allí contenidos, se encargan de demostrar el equívoco en la selección de la causal aducida.

En efecto, la violación directa de la ley supone que en la discusión a proponer se ha superado cualquier discrepancia de tipo fáctico, puesto que el error de juicio del sentenciador se presenta sobre la aplicación o su alcance hermenéutico. Lo primero puede ocurrir cuando se aplica al caso una ley que no es la que lo regula correctamente, o cuando se deja aplicar la que recoge todos los supuestos de hecho. Lo segundo, es decir, la errónea interpretación se presenta cuando el fallador le hace producir a la norma un alcance que no es el que se deriva de su contexto ni su interpretación, o le recorta sus efectos en una medida tal que desnaturaliza su razón de ser. De todas maneras, esta clase de yerro solo es predicable en la medida en que se admita que la disposición cuestionada, si es la llamada a regir el asunto al cual se aplicó.

Lo anterior, permite afirmar que en el caso presente, la inconsistencia del reparo es incuestionable. Se propone una violación directa de la ley, pero el cargo se desarrolla bajo los derroteros de la violación indirecta, en tanto que el censor no expone las razones con base en las cuales considera erradamente interpretada la descripción legal del delito de fraude procesal; sino que echa mano de su personal punto de vista sobre el análisis del acervo probatorio para enfrentarlo al expuesto en la sentencia y concluir, a partir de ahí, que otras fueron las circunstancias que rodearon la comisión del hecho, y por consiguiente, no podía atribuírsele el haber actuado a título de dolo.

La confusión conceptual del demandante, se hace más evidente, si se tiene en cuenta que frente a ninguna de las dos propuestas, la de nulidad y la de ausencia de dolo, hace una solicitud en concreto, limitándose a pedirle a la Corte que emita la decisión que en

derecho corresponda. Es decir, que la suerte de sus proposiciones fue confiada al azar, cuando por el contrario, la naturaleza de este asunto, le obligaba no solo a demostrar cada una de sus afirmaciones, sino a exponer claramente los fundamentos de las causales aducidas.

Así las cosas, y no encontrando la Sala razones que impongan el ejercicio de la facultad oficiosa que le otorga el artículo 216 de la Ley 600 de 2000, la demanda será inadmitida.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Penal,

RESUELVE:

1. Inadmitir la demanda de casación presentada por el procesado CARLOS EDGAR CAMARGO FONSECA.

2. Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase al despacho de origen.

MARINA PULIDO DE BARÓN

SIGIFREDO	ESPINOSA PÉREZ	HERMAN GALÁN CASTELLANOS
-----------	----------------	--------------------------

ALFREDO	GÓMEZ QUINTERO	EDGAR LOMBANA
TRUJILLO		

ÁLVARO	ORLANDO PÉREZ PINZÓN	JORGE	LUIS
	QUINTERO MILANÉS		

YESID	RAMÍREZ BASTIDAS	MAURO SOLARTE PORTILLA
-------	------------------	------------------------

Permiso

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria

1 Auto de casación del 16 de febrero de 2005, M.P. (rad. 23.006), Dr. Alfredo Gómez Quintero.

2 Sentencia de revisión del 4 de octubre de 2000 (Rad. 11.210), M.P., Dr. Carlos Eduardo Mejía Escobar