

Proceso No 28264

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

Dr. SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

Aprobado Acta N° 181

Bogotá, D.C., veintiséis de septiembre de dos mil siete.

V I S T O S

Sería del caso entrar a determinar si reúne los requisitos formales para su admisión, la demanda de casación presentada por el apoderado de la parte civil contra la sentencia proferida el 29 de marzo del año en curso por una de las Salas de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, a través de la cual, al desatar el recurso de apelación interpuesto por los defensores, revocó el fallo emitido el 11 de agosto de 2005 por el Juzgado 5° Penal del Circuito de Bogotá, D.C., y, en su lugar, absolvió a los procesados CLAUDIO CABEZAS ARCINIEGAS y LUÍS FERNANDO SIMÓN ANTONIO MURCIA ANGARITA del delito de Estafa agravada, por el cual fueron acusados, si no fuera porque se advierte que la acción penal se encuentra prescrita.

A N T E C E D E N T E S

De acuerdo con lo reseñado en la sentencia de segunda instancia, la señora ROSALÍA ROJAS GUTIÉRREZ suscribió denuncia en la que “Narró que conoció a Claudio Cabezas Arciniegas cuando era empleado del Banco Cafetero con quien sostuvo una relación

de amistad y le colaboró la para consecución de una línea de crédito llamada 'credidiario' por \$2'000.000°. Agobiada por las deudas -tarjetas de crédito y cuotas de deuda hipotecaria vencidas- le solicitó a su amigo la ampliación del crédito a \$5'000.000° le respondió que no era posible pero le ofreció un préstamo personal, exigiéndole como garantía la escritura de confianza de su apartamento 203, ubicado en la calle 136 # 105 C - 37 de esta ciudad.

Ante la confianza mutua existente aceptó el empréstito y realizó la escritura de confianza de enajenación del apartamento como garantía a nombre de Luís Fernando Simón Murcia Angarita, amigo de Claudio, porque éste afirmó estar en trámites de divorcio y no era conveniente aparecer como propietario del inmueble. Acordaron que se colocaría en venta, con el producto de ésta cancelaría el préstamo personal y un sobregiro que ella tenía en cuenta corriente a Bancafé, a su vez aquél le devolvería la escritura; venta que no pudo realizar porque Cabezas no permitió que los posibles compradores ingresaran y vieran el apartamento.

Pasado el tiempo se enteró que el Banco estaba adelantando un proceso en su contra por no haber cancelado cuota alguna de un sobregiro que había adquirido, de donde 'deduce que Claudio sí amplió el crédito por \$3'000.000 y se lo hizo consignar a su cuenta personal' sin embargo, sostuvo, que el dinero prestado era de su propio peculio; además porque le hizo firmar un pagaré en blanco aduciendo que el inicialmente suscrito por los \$2'000.000° se había extraviado; el mismo Banco le informó que la deuda era de cinco millones de pesos.

En últimas Murcia Angarita tomó posesión del apartamento, mediante poder autorizó a Cabezas Arciniegas para vender negándose a devolverle el apartamento."

Con fundamento en la denuncia y los documentos anexos a la misma, así como en las pruebas practicadas en la etapa preliminar, la Fiscal 98 Delegada ante

los Juzgados Penales del Circuito de Bogotá, D.C., adscrita a la Unidad Segunda de Delitos contra la Fe Pública y el Patrimonio Económico, dispuso el 30 de junio de 1999, la apertura formal de investigación, a la que se vinculó mediante indagatoria a CLAUDIO CABEZAS ARCINIEGAS y LUÍS FERNANDO SIMÓN ANTONIO MURCIA ANGARITA, imponiéndosele solamente al primero medida de aseguramiento consistente en caución prendaria por el delito de Estafa agravada.

Asimismo, fue admitida demanda de constitución de parte civil presentada por la señora ROSALBA ROJAS GUTIÉRREZ, a través de apoderado.

Clausurada la etapa instructiva su mérito probatorio fue calificado el 21 de julio de 2000, acusándose a CLAUDIO CABEZAS ARCINIEGAS como posible autor responsable de los delitos de Estafa agravada por la cuantía y Fraude procesal, al paso que se precluyó la investigación en relación con LUÍS FERNANDO SIMÓN ANTONIO MURCIA ANGARITA, resolución ésta contra la cual se interpuso el recurso de apelación por parte del defensor y el apoderado de la parte civil, el que fue resuelto el 29 de marzo de 2001 por el Fiscal Delegado ante los Tribunales Superiores de Bogotá y Cundinamarca, confirmándose el llamamiento a juicio de CABEZAS ARCINIEGAS, pero solamente por el punible contra el patrimonio económico y revocándose la preclusión que cobijaba a MURCIA ANGARITA, para acusársele igualmente por el ilícito de Estafa agravada por la cuantía, resolución ésta que cobró ejecutoria en la misma fecha de suscripción -marzo 29 de 2001-, en virtud de lo dispuesto en el artículo 197 del Decreto 2700 de 1991, vigente para ese momento, norma ésta declarada exequible por la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-680, calendada 19 de noviembre de 1998.

La etapa de juzgamiento estuvo a cargo del Juzgado 5º Penal del Circuito de la capital de la capital de la República, despacho que, luego del traslado previsto en el artículo 446 del Decreto 2700 de 1991 y de ordenar la práctica de algunas

pruebas, celebró la audiencia pública de rigor y a continuación -11 de agosto de 2005- emitió el fallo pertinente, a través del cual condenó a CLAUDIO CABEZAS ARCINIEGAS y LUÍS FERNANDO SIMÓN ANTONIO MURCIA ANGARITA a 24 meses de prisión y multa en cuantía de \$200.000^{oo}, a la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena privativa de la libertad y a pagar el monto determinado por concepto de daños y perjuicios causados, como coautores penalmente responsables del delito de Estafa agravada por la cuantía.

Contra la anterior determinación cada uno de los defensores interpuso recurso de apelación, el que fue decidido el 29 de marzo de 2007 por una de las Salas de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, revocando en su integridad el fallo, para, en su lugar, absolver a los procesados del cargo imputado por la Fiscalía General de la Nación.

Contra esta sentencia el apoderado de la parte civil interpuso recurso de casación, el cual fue concedido mediante auto calendaro 24 de mayo de 2007, cuya demanda se presentó en término, y el proceso arribó a esta Corporación el 29 de agosto siguiente.

CONSIDERACIONES

Como primera premisa para la decisión que ha de tomar la Sala, conviene recordar que el delito de Estafa agravada por el cual fueron condenados CLAUDIO CABEZAS ARCINIEGAS y LUÍS FERNANDO SIMÓN ANTONIO MURCIA ANGARITA, de conformidad con el texto vigente para la época de los hechos, estaba sancionado con pena de 16 a 180 meses de prisión, según los artículos 356 y 372, numeral 2º, del Decreto-Ley 100 de 1980, penalidad que se fijó de 32 a 144 meses de prisión, conforme con los artículos 246 y 267, numeral 2º, de la Ley 599 de 2000.

Para efectos del fenómeno de la prescripción de la acción penal, la pena privativa de

la libertad a tener en cuenta será la establecida en la Ley 599 de 2000, por ser más favorable¹ al interés de los sujetos pasivos de la acción del Estado.

Por otra parte, de conformidad con las reglas de prescripción previstas en los artículos 83 y 86 del Código Penal de 2000 (artículos 80 y 84 del Código Penal de 1980), la acción penal por el ilícito por el cual se condenó a CLAUDIO CABEZAS ARCINIEGAS y LUÍS FERNANDO SIMÓN ANTONIO MURCIA ANGARITA prescribió el 29 de marzo de 2007, pues la resolución de acusación cobró ejecutoria el 29 de marzo de 2001, según se hizo constar en los antecedentes reseñados, por lo que, entonces, al día siguiente comenzó a correr el lapso prescriptivo por un término igual a la mitad del máximo de la sanción establecida para el punible en cuestión -72 meses-, tiempo éste que se cumplió el mismo día en que el Tribunal resolvió el recurso de apelación interpuesto contra el fallo de primera instancia.

En estas condiciones, abatido por el tiempo el ius puniendi de que es titular el Estado, no queda a la Sala alternativa diferente a la de declarar la prescripción, fenómeno que impide el ejercicio de la acción penal en cualquiera de las fases o sedes del proceso penal y, en consecuencia, de conformidad con el artículo 39 del Código de Procedimiento Penal de 2000, se decretará la cesación del procedimiento adelantado en contra de CLAUDIO CABEZAS ARCINIEGAS y LUÍS FERNANDO SIMÓN ANTONIO MURCIA ANGARITA.

Como consecuencia de la decisión se cancelarán las medidas restrictivas personales o sobre bienes que se hayan impuesto a los procesados en mención.

Del mismo modo, debe señalarse que, de conformidad con lo consagrado en el artículo 98 de la Ley 599 de 2000, igualmente la acción civil proveniente de la conducta punible ha prescrito, en relación con los penalmente responsables.

No está de más señalar que aun cuando la Sala tenía establecido de antaño que al presentarse el fenómeno jurídico de la prescripción resultaba ineludible decretar la misma

en cualquier momento procesal, ello fue objeto de replanteamiento por la Corte recientemente, en decisión que propugna por valorar el caso concreto y las expectativas del procesado, para determinar a partir de allí si la mejor solución es ésta.

En concreto esto se anotó:

“Necesariamente, estima la Corte, el análisis debe operar respecto del caso concreto, para ver de significar cuál es la decisión que mejor consulta los intereses y derechos del presunto favorecido.

Porque si, como tradicionalmente se ha entendido, es la prescripción una especie de sanción al Estado, por ocasión de la morosidad en la tramitación, que indefectiblemente redundará a favor de la persona objeto de investigación penal, tanto que es ella exclusivamente quien puede renunciar al beneficio, no parece lógico que, entonces, pretextándose la imposibilidad de continuar con el proceso, en advenimiento de una bastante relativa incompetencia, se opte por la decisión objetiva que menos consulta esos derechos buscados a proteger, dejando expósita la honra y dignidad de quien, como aquí sucede, ha sido declarado inocente de uno de los delitos imputados por las dos instancias ordinarias encargadas de juzgar su caso.

En este sentido, descendiendo al caso objeto de examen, debe relevarse como hito fundamental, el hecho de que jamás la decisión de significar insuficiente la prueba para pregonar certeza en la vinculación del acusado con una organización dedicada al sicariato, ha sido objeto de impugnación o controversia, pues, lo ordenado por el A quo, subió invariable a la segunda instancia y allí recibió cabal confirmación.

Entonces, si ya es un lugar común pregonar que a la Corte, en sede de casación, arriba la sentencia de segunda instancia prevalida de una doble presunción de acierto y legalidad, y además se tiene claro que el objeto de impugnación es completamente ajeno a lo que compete a la decisión absolutoria proferida a favor de (...), algún valor debe darse a las

decisiones de las instancias, cuando es claro que la prescripción, o mejor, el término de ellas, se cubrió con posterioridad a las mismas y no compete a la Corte, repetimos, porque no fue objeto de ningún tipo de demanda, evaluar el tópico específico de la absolución.

Resultan enfrentados, así, en una especie de parangón favorable para el encartado, la posibilidad de acceder al mecanismo de cesación procedimental por la vía de la prescripción, con la opción de dar completo valor material a las decisiones del A quo y Ad quem, en cuanto absolvieron al acusado de uno de los cargos endilgados.

Y, estima la Corte, la decisión no puede pasar apenas por el tamiz si se quiere organicista que gobernó la decisión de la mayoría en la sentencia del año 1980 atrás citada, pues, así no se consultan adecuadamente principios básicos de justicia y los valores constitucionales que de manera tan profunda irradian la Constitución de 1991.

Desde una perspectiva eminentemente constitucional, en protección de los derechos fundamentales a la dignidad, la honra y el buen nombre, no puede ser lo mismo que después de someter a las afugias de un proceso penal al acusado de un delito de enorme relevancia social, se diga que el Estado perdió toda potestad de continuar adelantando la investigación, por el simple paso del tiempo, a que se pregone examinado de fondo el asunto por las dos instancias ordinarias y luego de un examen riguroso, se absuelva del delito a la persona.

Esta última solución, no cabe duda, restaña en algo el daño que la prosecución penal pudo causar en los derechos fundamentales a la dignidad, la honra y el buen nombre del procesado, que es lo menos que puede esperarse otorgar al individuo una vez se le reconoce inocente.

Por lo demás, ya dentro del ámbito concreto de lo que la ley informa, no se discute que si bien pueden consultar efectos similares, la decisión prescriptiva, así se tome dentro del

cuerpo de una sentencia, posee una naturaleza de estirpe interlocutoria, asaz diferente de la sentencia absolutoria.

Al efecto, para citar apenas dos ejemplos, el auto que decreta la cesación de procedimiento por prescripción de la acción penal, no puede ser controvertido a través del recurso extraordinario de casación, ni por intermedio de la acción de revisión, consecuencias que, en principio, podrían entenderse favorables para la persona en cuyo favor se dictó.

Pero, si como sucede en este caso, ya las decisiones absolutorias de primera y segunda instancias, han agotado la posibilidad de controversia que reclama la casación, cubierto el término prescriptivo en el trámite casacional que gobierna tópicos completamente diferentes, no se ve porqué en lugar de cubrir con el ropaje interlocutorio de la prescripción el asunto, no se permite continuar con su plena vigencia las decisiones absolutorias tomadas en sendos fallos, cuando es lo cierto que se trata de decisiones de fondo -reiteramos, cubiertas por la doble condición de acierto y legalidad-, y allí se consulta a cabalidad el valor justicia, a más de que se materializan a favor del procesado los derechos a la dignidad, honra y buen nombre, aún periclitantes si se opta por la otra solución.

Mírese, igualmente, en punto de los perjuicios civiles derivados de la conducta punible, cómo la solución adoptada, puede conducir a efectos bastante diferentes.

Sobre el particular, si la persona es absuelta, y esa decisión cobra pleno vigor porque se estima que el delito no existió o ella no lo cometió, se cierra la puerta a la posibilidad de que por la vía civil se puedan reclamar perjuicios derivados del ilícito, como así lo consagra el artículo 57 del C. de P. P.:

‘Efectos de la cosa juzgada penal absolutoria. La acción civil no podrá iniciarse ni proseguirse cuando se haya declarado, por providencia en firme, que la conducta causante

del perjuicio no se realizó o que el sindicado no lo cometió o que obró en estricto cumplimiento de un deber legal o en legítima defensa.’

Conocido que la prescripción en materia civil tiene unos límites diferentes de los propios del trámite penal, elemental surge que en caso de absolución por los factores citados en la norma, resulta ello más favorable a la persona, que la simple decisión interlocutoria de prescribir la investigación, pues, en esta última circunstancia sigue latente la posibilidad de que por la vía civil se reclame pago de perjuicios.

Y ya abordado el tema indemnizatorio, no puede pasar por alto la Corte cómo las recientes decisiones del Consejo de Estado, en punto del pago de perjuicios a quien ha sido objeto de investigación penal y detención por este motivo, entraña profundo beneficio para la persona absuelta incluso por duda probatoria, pues, en estos asuntos –véase la decisión del 4 de diciembre de 2006, Sección Tercera, Radicado 13168-, se presume la falla estatal y basta la decisión absolutoria para ese efecto.

No parece a la Corte, acorde con lo anotado, que la decisión de decretar la cesación de procedimiento por prescripción, deba surgir automática a la verificación objetiva del paso del tiempo, haciéndose menester una evaluación previa que parta por auscultar la protección de los legítimos derechos del procesado, si se tiene claro que otra opción, dígase la absolución, tiene mejor fortuna en ese cometido.

En términos generales, es preciso relevarlo, ante el doble camino de absolver o decretar la prescripción, el juez debe optar por la solución que de manera más acabada restituya los derechos conculcados, o cuando menos limitados o puestos en tela de juicio, del acusado, y ella, no cabe duda, es el mecanismo absolutorio que, desde luego, no opera en cualquier momento, sino en los casos específicos en los que el asunto, por obra de la tramitación adelantada, ya ha cubierto las diferentes etapas investigativa y de enjuiciamiento, hallándose a despacho para la decisión de fondo.

Esto, porque no se trata de desvertebrar el proceso debido y la estructura antecedente consecuente del mismo, sino de facultar al fallador para que, enfrentado al parangón antes destacado, con plena autonomía para decretar la prescripción o emitir la sentencia que se le demanda, escoja con absoluta competencia, la más adecuada de las soluciones. Esto, por cuanto, si bien puede significarse que al estado, con el advenimiento del plazo prescriptivo, se le ha agotado la posibilidad de ejercer la acción penal, no ocurre igual con la obligación, en cuanto se erige el juez como garante de los derechos de las personas involucradas en el proceso, de restablecer unas dichas garantías.

Sólo así puede significarse que el funcionario cumple adecuadamente con el principio rector consignado en el artículo 9° del C. de P.P., en cuanto reza:

‘Actuación procesal. La actuación procesal se desarrollará teniendo en cuenta el respeto a los derechos fundamentales de los sujetos procesales y la necesidad de lograr la eficacia de la administración de justicia en los términos de este código’.

Y si, además el artículo primero de los códigos Penal y de Procedimiento Penal, destaca como valor primordial el del respeto a la dignidad humana y ambas codificaciones remiten como fuente directa de aplicación, a las normas que integran el bloque de constitucionalidad, expedito se halla el camino para que, precisamente buscando materializar los derechos fundamentales del vinculado al proceso, se dé plena aplicación al artículo 228 de la Carta, respecto de la prevalencia del derecho sustancial.

Es claro, eso sí, que cuando el asunto apenas se tramita y no ha alcanzado el estado que permite al funcionario judicial emitir decisión de fondo, ya surge automática y necesaria la obligación prescriptiva, en el entendido que el paso del tiempo ha cobrado su efecto y no es posible que se continúe adelantando el proceso, a menos, desde luego, que el encartado renuncie a la prescripción, caso en el cual sí se hace necesario agotar el

debate jurídico, con involucramiento de todas las partes.

En todo caso, debe relevar la Corte, precisamente por ocasión de que el encartado entienda mejor otras opciones, ha de darse plena operatividad a la posibilidad de renuncia a la prescripción, contemplada en el artículo 44 del C. de P.P., razón por la cual, a pesar de que la decisión prescriptiva se tome, entre otras circunstancias posibles, en sede del fallo de casación, corre el tiempo de ejecutoria del mismo, para facultar posible la dicha renuncia.”²

Trasladada al caso concreto la cita jurisprudencial, es claro que resulta más favorable para el acusado que se decrete aquí la cesación de procedimiento por prescripción de la acción penal, pues, si bien se le absolvió en segunda instancia, no puede soslayarse que el asunto ha subido en sede de casación precisamente por razón de la inconformidad de la representación de la parte civil con lo decidido, buscando se case el fallo de segundo grado y, en consecuencia, se decrete la responsabilidad penal del procesado.

Bajo este parámetro básico, de no acudirse a la declaratoria del fenómeno prescriptivo, es posible que se aborde el examen de fondo del proceso y ello pueda conducir a que se condene a los acusados, acorde con lo solicitado por el demandante. Para enervar esa posibilidad, entonces, emerge como mejor solución a los intereses de los procesados, la que ahora se anuncia.

Ahora bien, como el fenómeno jurídico de la prescripción se presentó cuando el proceso se encontraba en el tribunal para efectos de la emisión y notificación del fallo de segundo grado, lo viable era que esta autoridad hubiera procedido ipso facto a dar aplicación al artículo 83 de la Ley 599 de 2000, pues, una vez se presenta la prescripción, el único camino a seguir, con el matiz jurisprudencial arriba citado, es su declaración por parte del funcionario judicial que tiene el proceso, y no esperar a que se cumpla todo el trámite de

rigor para que el superior jerárquico proceda a decretar la extinción de la acción penal. Un tal proceder va en contravía del principio de celeridad consagrado en el artículo 4 de la Ley 270 de 1996 -pronta y cumplida administración de justicia-, lo que de suyo genera congestión judicial y que los superiores jerárquicos dediquen tiempo a ese tipo de situaciones, en lugar de utilizarlo en resolver más rápidamente los asuntos sometidos a su consideración.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal,

RESUELVE

1. DECLARAR prescritas las acciones penal y civil en el presente proceso adelantado en contra de CLAUDIO CABEZAS ARCINIEGAS y LUÍS FERNANDO SIMÓN ANTONIO MURCIA ANGARITA por el delito de Estafa agravada por la cuantía.

2. Como consecuencia de lo anterior, ORDENAR LA CESACIÓN DEL PROCEDIMIENTO seguido contra los mencionados procesados.

3. ORDENAR la cancelación de las medidas restrictivas personales y sobre sus bienes que se hayan impuesto a CABEZAS ARCINIEGAS y MURCIA ANGARITA, por razón de este proceso.

4. Contra este auto procede el recurso de reposición.

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

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

IMPE DIDA

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ
LE MOS

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JORGE LUÍS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

MAURO SOLARTE PORTILLA

JAVIER DE JESÚS ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Artículo 29 de la [Constitución Política](#), artículo 44 de la Ley 153 de 1887, artículo 6º del Código Penal y artículo 6º del Estatuto Procesal Penal.

2 Sentencia de Casación del 16 de mayo de 2007. Radicación 24374.