

Proceso No 30880

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

Aprobado Acta N° 348

Bogotá, D. C., diciembre dos (2) de dos mil ocho (2008).

VISTOS:

Procedería la Sala a pronunciarse sobre la admisibilidad formal de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado Yesid Rosas Páez, contra el fallo proferido por el Tribunal Superior de Santa Marta que confirmó de manera parcial el dictado por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de esa ciudad, mediante el cual se le condenó por el delito de estafa agravada, pero se observa que operó la prescripción de la acción penal estando el asunto en la Corporación de segundo grado que pasó inadvertida la consolidación de ese fenómeno procesal.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL:

1.- Los primeros fueron tratados en la sentencia impugnada de la siguiente manera:

Conforme al material que obra en el expediente al interior de la Corporación Cafetera de Ahorro y Vivienda (Concasa), en su sucursal de la ciudad de Santa Marta, se suscitaron una serie de irregularidades en la tramitación y aprobación de créditos

que dio pie a que se desarrollaran labores de auditoría y peritajes que corroboraron las sospechas, dando pie (sic) a que se pusiera en conocimiento de la jurisdicción tales circunstancias por tener la virtualidad de ser constitutivas de hechos punibles.

La auditoría que dio pie a la denuncia penal estuvo motivada en la reclamación que Concasa le hiciera a la Compañía Agrícola de Seguros, dentro del pago del seguro de vida correspondiente a Domingo Manuel Palacios quien era uno de los deudores de la corporación crediticia.

Las anomalías detectadas en el otorgamiento del crédito correspondiente a Domingo Manuel Palacios Fuzmieleles, consistían de manera concreta en el sobre avalúo que mediante peritazgo rendido por los funcionarios de Concasa se le había dado al inmueble que respaldaba la acreencia.

La anterior circunstancia motivó el asesoramiento por parte de la Lonja de Propiedad Raíz de Santa Marta que estimó una sobre valoración del inmueble del 105% con relación a su valor real.

En idénticas circunstancias se logró establecer dentro de la auditoría que se habían concedido otros créditos hipotecarios, de lo que se corroboró que tales actos de manera ilegal iban en detrimento del patrimonio de Concasa.

Luego de ser escuchados en indagatoria, de habérseles resuelto la situación jurídica y de practicarse las pruebas solicitadas por los sujetos procesales y las que el instructor estimó necesarias para la investigación, la fiscalía de conocimiento llamó a juicio a los aquí procesados.

2.- Abierta la investigación y vinculados mediante indagatoria Félix Vicente Pérez

Narváez, José Erasmo Riveira Goenaga, Rafael Eduardo Salón Durán y Yesid Rosas Páez la Fiscalía 13 Delegada mediante resolución del 18 de agosto de 1999 les impuso a los primeros y al último de los nombrados el 11 de marzo de 1999 medida de aseguramiento consistente en detención preventiva como presunto coautores del delito de concierto para delinquir en concurso con el de falsedad en documento privado y estafa.

3.- Cerrada la instrucción, la Fiscalía Trece Delegada mediante providencia del 9 de febrero de 2000 profirió en su contra resolución de acusación por las conductas punibles atribuidas en la definición de situación jurídica, la cual quedó ejecutoriada 18 de abril de ese año cuando la Fiscalía Delegada ante el Tribunal de Santa Marta la confirmó.

Se advierte que las anteriores fechas fueron tomadas de la sentencia de segundo grado, pues de acuerdo con la constancia dejada por la Secretaría de la Sala de Casación Penal de la Corte, se observa que revisada la actuación remitida el 14 de noviembre de 2008, no se halla el cuaderno donde reposa la resolución de acusación ni la que resolvió la apelación de la misma.

4.- Correspondió al Juzgado 2º Penal del Circuito Especializado de Santa Marta adelantar el juicio y celebrada la audiencia de juzgamiento, el 16 de julio de 2004 condenó a Yesid Rosas Páez a la pena principal de diez (10) años de prisión, a la accesoria de inhabilitación de derechos y funciones públicas por un lapso igual al de la sanción privativa de la libertad, al pago de indemnización de perjuicios en suma de diez millones de pesos (\$10.000.000.00) a favor de Concasa y le negó el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, al hallarlo autor responsable de los delitos de concierto para delinquir en concurso con el de falsedad en documento privado y estafa, a Feliz Vicente Pérez Narváez y Rafael Eduardo Salón Durán a la pena de cinco (5) años de prisión, interdicción de derechos y funciones públicas por tiempo igual como coautores de los delitos de falsedad en documento privado y estafa y les concedió la prisión domiciliaria, y absolvió a José Erasmo Rivera Goenaga de los cargos formulados en la

resolución de acusación.

5.- La providencia anterior fue apelada por los defensores de Yesid Rosas Páez, Félix Vicente Pérez Narváez y Rafael Eduardo Salón Duran y el Tribunal Superior de Santa Marta el 30 de enero de 2006, declaró extinguida la acción penal por prescripción de las conductas de concierto para delinquir y falsedad en documento privado a favor de los procesados y modificó la condena impuesta a Yesid Rosas Páez por el delito de estafa agravada la que dosificó en sesenta (60) meses de prisión. En igual sentido a Felix Vicente Pérez Narváez y Rafael Eduardo Salón Duran, les modificó la pena por ese comportamiento, la que determinó en cuarenta y ocho (48) meses de prisión.

6.- El fallo de segundo grado fue objeto del recurso de casación por parte del defensor de Rosas Páez el cual fue concedido por el Tribunal de Santa Marta el 3 de abril de 2006.

Cumplidas las notificaciones a los otros sujetos procesales, a partir del cinco (5) de mayo de ese año empezaron a correr los términos para que el defensor del aquí procesado presentara la demanda de casación.

7.- Según constancia de la Corporación remitente, el proceso fue enviado mediante oficio del 14 de noviembre de 2008 y radicado en la Secretaría de esta Sala el 25 siguiente.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1.- En el trámite del recurso extraordinario de casación y en relación con el fenómeno de la prescripción de la acción penal es necesario distinguir el momento procesal a partir del cual opera y el Estado pierde la facultad de adelantar el proceso.

Sobre dicha temática la Sala ha sentado el siguiente criterio:

La prescripción desde la perspectiva de la casación, puede producirse: a) antes de la sentencia de segunda instancia; b) como consecuencia de alguna decisión adoptada en ella con repercusión en la punibilidad; o, c) con posterioridad a la misma, vale decir, entre el día de su proferimiento y el de su ejecutoria.

Si en las dos primeras hipótesis se dicta el fallo, su ilegalidad es demandable a través del recurso de casación, porque el mismo no se podía dictar en consideración a la pérdida de la potestad punitiva del Estado originada en el transcurso del tiempo.

Frente a la tercera hipótesis la solución es diferente. En tal evento la acción penal estaba vigente al momento de producirse el fallo y su legalidad en esa medida resulta indiscutible a través de la casación, porque la misma se encuentra instituida para juzgar la corrección de la sentencia y eso no incluye eventualidades posteriores, como la prescripción de la acción penal dentro del término de ejecutoria.

Cuando así sucede, es deber del funcionario judicial de segunda instancia o de la Corte si el fenómeno se produce en el trámite del recurso de casación, declarar extinguida la acción en el momento en el cual se cumpla el término prescriptivo, de oficio o a petición de parte. Pero si no se advierte la circunstancia y la sentencia alcanza la categoría de cosa juzgada, la única forma de remover sus efectos e invalidarla es acudiendo a la segunda de las causales que hacen procedente la acción de revisión.”¹

2.- El marco normativo dentro del cual opera el fenómeno jurídico de la prescripción de la acción penal como el presente está conformado así:

(i).- Por las normas del Código Penal de 2000, precepto que establece en el artículo 83 que la acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuere privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años, ni excederá de veinte (20) años, salvo para las conductas punibles señaladas en el inciso 2° de la misma norma.

(ii).- El artículo 86 ejusdem que contempla la interrupción del término de prescripción de la acción penal por el advenimiento de la resolución de acusación, o su equivalente, debidamente ejecutoriada², y su nueva contabilización por un tiempo igual a la mitad del señalado en el artículo 83, evento en el cual no podrá ser inferior a cinco (5) años, ni superior a diez (10).

3.- A Yesid Rosas Páez en la resolución de acusación y en la sentencia de primera instancia se le atribuyeron las conductas punibles de concierto para delinquir (art. 186), falsedad en documento privado (art. 221) y estafa agravada de los artículos 356 y 372 inciso 1º de la Ley 100 de 1980, y en el fallo de segundo grado se le condenó sólo por el de estafa, pues con referencia a los dos primeros conductas punibles se decretó la prescripción de la acción penal.

3.1.- En esa medida, la Sala sólo se pronunciará respecto de la conducta punible de estafa agravada.

3.2.- La Ley 100 de 1980 respecto de esa conducta punible, de acuerdo con el artículo 356 en concordancia con el 372 inciso 1º, establecía una pena máxima imponible de quince (15) años, pero en la Ley 599 de 2000 en el artículo 246 se consagró para este delito una pena de dos (2) a ocho (8) años, y conforme al artículo 267 ejusdem una agravante de una tercera parte a la mitad para un máximo de pena imponible de doce (12) años, cuando el comportamiento recae sobre una cosa cuyo valor fuere superior a cien (100) salarios mínimos legales mensuales, normativas últimas que por virtud del principio de favorabilidad sustancial del artículo 6 ibídem se aplicarán al procesado.

3.3.- Los hechos que dieron lugar al proceso penal fueron objeto de atribución en la resolución de acusación, y como ya se advirtió se tiene la referencia que aquella surtió ejecutoria el 18 de abril de 2000, habiendo transcurrido al mes de noviembre de esta anualidad, ocho (8) años y siete (7) meses largos, de lo cual se deriva que el fenómeno de

la prescripción para la conducta punible de estafa agravada, se materializó el 18 de abril de 2006, es decir, tres meses después al dictado de la sentencia condenatoria de segunda proferida el 30 de enero de 2006 por el Tribunal de Santa Marta, que estando el asunto en su jurisdicción bajo esas circunstancias debió pronunciarse sobre el punto, pero como no lo hizo la hará la Corte.

4.- Lo anterior, entonces, constituye razón suficiente para que la Sala proceda a declarar la prescripción y la extinción de la acción penal derivada del delito de estafa agravada y como consecuencia la misma suerte debe correr la acción civil y a ordenar, en consecuencia, la cesación del procedimiento seguido contra Yesid Rosas Páez.

La anterior decisión por favorabilidad y de acuerdo al artículo 187 ejusdem, se hará extensiva a los no recurrentes Félix Vicente Pérez Narváez y Rafael Eduardo Salón Duran en lo que corresponde con esa misma conducta punible.

Debe advertirse que por criterio jurisprudencial la determinación de absolución que en la primera instancia se adoptó a favor de José Erasmo Rivera Goenaga, permanecerá indemne, pese a la declaratoria de prescripción que aquí se adopta.

5.- También se ordenará compulsar copias para que se investigue disciplinariamente al Juez Penal del Circuito Especializado que profirió la sentencia de primer grado por la mora en la etapa del juicio y a los Magistrados del Tribunal de Santa Marta, por las causas que ocasionaron las prescripciones señaladas, además por la tardanza en el trámite de casación y el envío del proceso a esta Corporación.

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

RESUELVE:

1.- Declarar prescrita y extinguida la acción penal y la acción civil derivada de la

conducta punible de estafa agravada endilgada a Yesid Rosas Páez.

2.- Por favorabilidad la anterior decisión se hará extensiva a los no recurrentes Félix Vicente Pérez Narváez y Rafael Eduardo Salón Duran.

3.- Ordenar, en consecuencia, la cesación del procedimiento adelantado contra los mencionados acusados.

3.- Disponer que por el Juzgado de primera instancia se realicen las anotaciones y cancelaciones pertinentes.

4.- Compulsar copias para que se investigue la mora judicial que ocasionó las prescripciones referidas y la pérdida de la resolución de acusación de primera y segunda instancia referida.

5.- Advertir que contra esta providencia procede el recurso de reposición.

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

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

Comisión de servicio

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS AUGUSTO
IBÁÑEZ GUZMÁN

J.

JORGE LUIS QUINTERO MILANES
BASTIDAS

YESID RAMÍREZ

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal. Auto del 4 de mayo de 2006, rad. N° 25.422.

2 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal. Sent. 24 de octubre de 2003, rad. N° 17.466.