

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Magistrado Ponente

AP6902-2015

Radicación nº 46902

Aprobado acta nº 424

Bogotá D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil quince (2015)

VISTOS

Estudia la Sala si la demanda de casación promovida por la defensa del acusado Robinson de Ávila Morillo contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Cartagena el 19 de diciembre de 2014, confirmatoria de la emitida por

el Juzgado Tercero Penal del Circuito Adjunto de la misma ciudad que lo condenó como autor del delito de fraude procesal, cumple los presupuestos de lógica y adecuada fundamentación para que sea admitida.

HECHOS

Fueron consignados en la sentencia de segundo grado así:

De la resolución de acusación se logra extraer que los hechos materia de investigación tuvieron origen en la audiencia presentada por el señor Francisco del Castillo Olaya, quien en calidad de hijo de la señora María Julia Olaya del Castillo denunció la comisión de delito de fraude procesal por parte del señor Robinson de Ávila Morillo.

Lo anterior por cuanto al atender el denunciante la diligencia de entrega del inmueble de propiedad de su madre, ubicado en el barrio Pie del Cerro en la avenida Antonio Arévalo N.30-41, tal como lo había dispuesto el Juzgado Quinto Civil Municipal de esta ciudad dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado, el hoy procesado exhibió un folio de matrícula inmobiliaria en el que aparecía como propietario del apartamento, cuya entrega se pretendía y que le había sido reconocida por parte del Juzgado Sexto Civil del Circuito con ocasión de un proceso de prescripción adquisitiva de dominio, el cual, considera, se realizó sin la reunión (sic) de los requisitos legales.

Refiere el denunciante que el apartamento le fue entregado inicialmente mediante contrato de arrendamiento al señor Luis Padilla Guerrero (arrendatario), el cual lo firmó el 1º de octubre de 1987 y estuvo vigente durante todo el tiempo que lo ocupó el señor Padilla, en virtud de las prórrogas verbales que se le hacían al mismo y cuyos cánones le eran cancelados al señor Galo Alfonso López Rodríguez.

Ante la muerte del señor Luis Padilla, ocurrida el 23 de noviembre de 1999, el pago de

los cánones de arrendamiento fue asumido por el señor Robinson de Ávila, quien para tal efecto acudía ante el administrador de la edificación, situación que se mantuvo hasta cuando la administración fue asumida por el señor Lázaro del Castillo Olaya, toda vez que para el año 2000 cuando la agencia Bonzibet Ltda contactó al señor De Ávila para que firmara el contrato de arrendamiento, se negó a firmarlo y a seguir pagando el canon, lo cual motivó la presentación de la demanda de restitución de inmueble arrendado atrás referenciada.

ACTUACION PROCESAL

1. Los hechos antes narrados motivaron que Francisco del Castillo Olaya denunciara la situación ante la Fiscalía General de la Nación, en mayo de 2006.

1. Es así que la Fiscalía. luego de abierta la investigación y vinculado al proceso Robinson de Ávila Morillo, en resolución de 18 de julio de 2011 le resolvió la situación jurídica imponiéndole medida de aseguramiento de detención preventiva como presunto autor del punible de fraude procesal y concediéndole la libertad provisional.

1. El ciclo instructivo se clausuró el 17 de agosto de ese año y el 12 de octubre siguiente se profirió resolución de acusación en la que se llamó a juicio al procesado como autor de dicho comportamiento delictivo.

1. El pliego calificadorio fue impugnado por el defensor del acusado, siendo confirmado

por la Fiscalía Delegada ante el Tribunal de Cartagena, en decisión de mayo 26 de 2012.

1. La fase del juicio fue adelantada por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cartagena cuyo despacho adjunto, el 21 de junio de 2013, profirió sentencia de primera instancia en la que condenó a Robinson de Ávila Morillo a la pena de 50 meses de prisión, multa de 250 salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término, como autor del punible de fraude procesal.

La pena privativa de la libertad en centro de reclusión le fue sustituida por prisión domiciliaria.

1. El fallo de primer grado fue impugnado por la defensa del procesado, que mediante sentencia de 19 de diciembre de 2014 proferida por el Tribunal Superior de Cartagena, fue confirmado en su integridad.

1. La sentencia de segunda instancia fue recurrida en casación por la abogada de Robinson de Ávila Morillo, siendo la calificación de la demanda el objeto del actual pronunciamiento.

EL LIBELO

En un capítulo que la demandante denomina «Hechos y actuación procesal», en veintiséis numerales expone una serie de razones por las que considera, debe casarse la

sentencia de segunda instancia, de las cuales se destacan las siguientes:

Sostiene que en la actualidad está en curso una investigación penal contra María Julia Olaya del Castillo y su hijo Francisco Olaya, debido a que acudieron a maniobras fraudulentas para desalojar a poseedores de buena fe del predio en litigio que lo vienen ocupando desde 1976.

Resta credibilidad a la afirmación que hizo Francisco Olaya del Castillo en su denuncia, acerca de que el señor Luis Padilla llevaba casi cuarenta años como arrendatario del apartamento, puesto que no se aportó prueba alguna que acreditara la existencia del presunto contrato que se celebró de manera verbal.

Al referirse a un documento a través del cual se suscribió el contrato de arrendamiento, lo califica de falso, puesto que Luis Padilla no pudo haberlo firmado porque era una persona discapacitada y los sellos notariales que allí aparecen, afirma, no corresponden a los utilizados normalmente para este tipo de actos.

También desdice del hecho, según el cual, al fallecer Luis Padilla, continuó con el contrato de arrendamiento Robinson de Ávila Morillo, puesto que el testimonio del administrador del inmueble, Galo López, no se encuentra acorde con la verdad, incurriendo esta persona en el delito de falso testimonio por el que dice, fue denunciado.

Agrega que el procesado adquirió legítimamente, por prescripción, el predio cuestionado de acuerdo con los términos que para el efecto fija la Ley 791 de 2002. También que el juez civil no tuvo en cuenta la situación de discapacidad de Robinson de Ávila Morillo, quien padece de sordera de ambos oídos, violentándose así su debido proceso.

Precisa que los jueces de instancia dieron valor a pruebas documentales y testimoniales que favorecían a la parte denunciante, a pesar de las irregularidades de las que

adolecían, las cuáles eran de sencilla detección como, por ejemplo, testigos que llegaron a residir en el inmueble solo hasta el año 1994, relataron hechos de 1978, sucedidos en ese lugar.

Se queja de la falta de prueba pericial de un experto en el tema inmobiliario que diera explicaciones acerca de la figura de la cesión del contrato de arrendamiento, sus requisitos y modalidades, en orden a acreditar que la cesión referida por el denunciante nunca tuvo lugar.

Resalta que la propiedad del predio en cabeza de María Julia Olaya del Castillo no fue acreditada y por el contrario, se desvirtuó a partir de los testimonios de los residentes del predio contiguo al que es objeto de disputa en la justicia civil.

Pasa a referirse a la norma que tipifica el delito de fraude procesal, señalando que para su configuración se requiere que el sujeto activo falte a la verdad para obtener a su favor una decisión judicial errada, lo cual afirma, no ocurre en el presente caso, por cuanto el acusado siempre ha sido sincero en torno a la posesión pacífica y de buena fe que ha ejercido sobre el predio que reclama el denunciante.

Sostiene que es cierto que desde el año 1976 de Ávila Morillo ha estado en posesión del inmueble, cuando Luis Padilla lo acogió en el lugar, asumiendo ambos los gastos de la vivienda sin que el algún momento hubieran cancelado canon de arrendamiento alguno. Agrega que el acusado solo se enteró de la existencia de Francisco del Castillo Olaya cuando el Juzgado 5º Civil del Circuito adelantó la diligencia de restitución de inmueble arrendado.

Seguidamente, se ocupa de los elementos de la posesión como modo de adquisición del derecho real de dominio, sus elementos y normas civiles que regulan la figura, afirmando que tales normas fueron desconocidas por los jueces de instancia, al igual que la prueba que acreditaba que Robinson de Ávila Morillo era poseedor de buena fe y que

en ningún momento mintió ante la administración de justicia o aportó medios de convicción fraudulentos para que fuera declarado como legítimo propietario del bien inmueble.

Indica que la sentencia adolece de graves desatinos de índole probatorio, invocando para el efecto la causal primera de casación, consistente en la violación directa de la norma por exclusión evidente del artículo 277 del Código Penal y «aplicación indebida y exclusión del artículo 262. Reconocimiento tácito»

Concluye la demandante que en la sentencia las pruebas no fueron apreciadas en forma equilibrada, como tampoco se analizó la condición personal de los testigos, ni la forma como adquirieron su conocimiento.

Solicita que se case la sentencia para que se revoque la condena y, en su lugar, se absuelva a Robinson de Ávila Morillo del delito de fraude procesal.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Cabe recordar que cualquiera sea la causal invocada, la demanda de casación no es un escrito de libre elaboración, en tanto que debe cumplir los requisitos establecidos en el artículo 212 de la ley 600 de 2000, consistentes en citar las normas que se consideran infringidas, determinar la clase de quebrantamiento, indicar los fundamentos completos con claridad, precisión y lógica, en armonía con la naturaleza del vicio reprochado, además de demostrar la trascendencia del yerro en la decisión, absteniéndose de atacar el poder demostrativo otorgado por el fallador a los medios de convicción, cuando se acude a la causal primera, cuerpo primero prevista en el artículo 207-1 ibídem.

Como cuestión preliminar, debe indicarse que de conformidad con lo previsto en el artículo 205 de la Ley 600 de 2000, que rige a esta actuación, al recurso de casación se accede de dos maneras, a saber:

a) La ordinaria, que procede contra las sentencias de segunda instancia proferidas por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y el Tribunal Penal Militar, por delitos sancionados con pena privativa de la libertad superior a 8 (ocho) años; y,

b) La excepcional, que procede contra los fallos de segunda instancia dictados por las mismas Corporaciones por conductas punibles castigadas con pena privativa de la libertad igual o inferior a ocho años, y por los Jueces Penales del Circuito por cualquier delito, evento en el cual la Sala podrá admitir la demanda cuando lo considere preciso para el desarrollo de la jurisprudencia o la garantía de los derechos fundamentales, siempre que reúna las demás formalidades.

Corresponde precisar que teniendo en cuenta que el delito de fraude procesal es una conducta de ejecución permanente, es la fecha de comisión del último acto la que determina la sanción a imponer, en orden también a establecer el término de prescripción de la acción penal y en este preciso asunto, si la casación debe intentarse por la vía ordinaria o por la excepcional.

Lo anterior resulta necesario establecerlo, teniendo en cuenta que los hechos se concretan a que el procesado, en el año 2004, inició ante la jurisdicción civil un proceso de pertenencia, el cual culminó con sentencia a su favor de fecha 26 de noviembre de 2005, cuyos efectos se extendieron hasta el momento en que quedó en firme la decisión de la Fiscalía General de la Nación, contenida en el pliego acusatorio, de dejar sin efectos dicha sentencia, esto es, el 26 de marzo de 2012, por ser la fecha en la que se confirmó la resolución de acusación de primera instancia.

Es así que la pena para el punible en mención es la indicada en la Ley 599 de 2000, artículo 453, modificado por el artículo 11 de la Ley 890 de 2004, precepto que prevé una sanción de 6 a 12 años de pena privativa de la libertad, modificación cuya vigencia data de 7 de julio de 2004.

Teniendo en cuenta que el procesado presentó la demanda en el año 2004, siendo admitida el 26 de octubre de ese año y que el juez civil emitió sentencia en noviembre de 2005, declarando a su favor la adquisición del predio por prescripción, consecuencia que se prolongó hasta marzo de 2012, cuando la Fiscalía ordenó dejar sin efectos la sentencia del juez civil, es hasta ese momento en que se mantuvo en error a la administración de justicia, motivo por el cual la sanción a tener en cuenta para el referido comportamiento de fraude procesal oscila entre 6 y 12 años de prisión, de acuerdo con lo previsto en el artículo 453 del C.P, con la modificación del artículo 11 de la Ley 890 de 2004, por ser la norma vigente para la fecha de comisión del último acto de tal conducta de ejecución permanente.

En razón de lo anterior, la casación debía intentarse por la vía ordinaria y no discrecional, motivo por el que entra la Sala a estudiar el cumplimiento de los presupuestos de lógica y debida fundamentación del libelo.

Calificación de la demanda

Frente al único cargo propuesto en la demanda, desde ya debe anunciar la Sala su inadmisión ante la clara infracción de la lógica y coherencia que se exigen en sede del recurso extraordinario de casación.

Lo primero que se advierte es la indebida selección de la forma de violación, en la que sostiene la recurrente incurrió el fallador, toda vez que a pesar de que de principio a fin su discurso se remonta a quejas relacionadas con la valoración de las pruebas y la declaración de los hechos acogida en la sentencia, aduce el desconocimiento directo de la norma sustancial por aplicación indebida y exclusión evidente de algunas normas, sin tener en cuenta que este tipo de transgresión implica mostrar conformidad con la estimación de las pruebas deducida en el fallo y acoger la situación fáctica allí declarada.

En efecto, para recurrir en casación a través de la causal primera, cuerpo primero (art. 211 de la Ley 600 de 2000), se exige al actor afirmar y probar que el juzgador de segunda instancia ha incurrido en error ya sea por: (i) falta de aplicación o exclusión evidente, que se presenta cuando el funcionario judicial yerra acerca de la existencia de la norma y por eso no la aplica al caso específico que la reclama, o ignora la ley que regula la materia y por eso no la tiene en cuenta habiendo incurrido en error sobre su existencia o validez en el tiempo o en el espacio; (ii) aplicación indebida, la cual se origina cuando el juzgador se equivoca al calificar jurídicamente los hechos o, cuando habiendo acertado en su adecuación, falla al elegir la norma correspondiente a la calificación jurídica impartida; y (iii) por interpretación errónea, que ocurre cuando el Juez selecciona adecuadamente la norma que corresponde al caso sometido a su consideración, pero se equivoca al interpretarla, puesto que le atribuye un sentido jurídico que no tiene o le asigna efectos contrarios a su real contenido.

Al citar las normas que estima fueron indebidamente aplicadas, al tiempo que excluidas, se refiere a un precepto que no está llamado a regular el caso concreto, en tanto menciona el artículo 277 del Código Penal, el cual contiene la descripción típica del delito de circulación ilegal de monedas; y si lo pretendido era citar la norma procedimental penal, en dicho estatuto el citado artículo regula los criterios para la apreciación del testimonio, precepto cuyo desconocimiento de todas formas se encuentra indebidamente postulado, en tanto la queja se funda en la incorrecta apreciación de la prueba testimonial, lo cual corresponde a la violación indirecta de la norma sustancial, más no a la directa como se indica en el libelo.

Con todo mal podría aceptarse la queja postulada en tal sentido, en razón a que la misma se soporta en la discrepancia del censor con el mérito asignado por el Tribunal a la prueba, discusión que, como ya se indicó, no podía plantearse por la senda de la violación directa de la ley, sino a través de la indirecta, debiendo especificar la recurrente si se trató de un error de hecho o de derecho.

Ninguna de tales exigencias argumentativas fue acatada por la demandante en casación, correspondiendo su escrito a un alegato de instancia en el que entra a rebatir, desde su personal postura, la motivación del Tribunal en torno a la valoración de la prueba, pero sin un orden lógico en el que ajuste su inconformidad a la forma de violación alegada, mucho menos demuestra el error de hecho en el que supuestamente incurrió el ad quem, esto es, si la indebida estimación probatoria se produjo por un falso juicio de identidad, existencia o raciocinio.

En tal medida, dado los claros defectos de los que adolece la demanda presentada por la apoderada del acusado, se impone su inadmisión.

3. Resta señalar, que la Sala advierte que el marco punitivo dentro del cual se tasó la pena a imponer al procesado, no es el legalmente previsto para el delito de fraude procesal con la modificación del artículo 11 de la Ley 890 de 2004, aplicable al caso particular por cuanto la conducta se cometió en vigencia de dicha norma, la cual prevé una pena de 6 a 12 años de prisión, multa de 200 a 1000 salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de 5 a 8 años.

Sin embargo, la Corte no puede ajustar la sanción a su legalidad, toda vez que debe darse prevalencia al principio de no reforma en peor que cobija al acusado por ser éste único recurrente, teniéndose que mantener la sanción que le impuso el juez de primera instancia.

Por lo demás, del estudio del proceso no se vislumbra violación de derechos fundamentales o garantías de los intervinientes, para ejercer la facultad oficiosa de índole legal que al respecto le asiste a la Sala.

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

RESUELVE:

INADMITIR la demanda de casación presentada a nombre del procesado Robinson de Ávila Morillo.

Contra esta decisión no procede ningún recurso.

Cópiese, notifíquese y devuélvase al Tribunal de origen.

Cúmplase.

JOSE LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

GUSTAVO E. MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

