

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

MAGISTRADA PONENTE

AP904-2015

Radicación No.: 44.860

Acta No. 77

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

VISTOS

Se resuelve el recurso de reposición interpuesto contra el auto de 26 de noviembre de 2014 mediante el cual, la Sala, inadmitió la demanda de revisión presentada a nombre del condenado JORGE ENRIQUE INFANTE REY, contra la sentencia proferida el 27 de septiembre de 2013 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá, que confirmó la condenatoria emitida el 14 de junio de 2011 por el Juzgado Doce Penal Municipal con Función de Conocimiento de la misma ciudad, por el delito de estafa.

HECHOS

Fueron consignados en la sentencia de primera instancia, de la manera como a continuación se señala:

Se adelantó investigación, con base en los hechos puestos en conocimiento por los señores FABIO EDGAR MARTÍNEZ BELTRÁN y JOHAN ALEXIS MARTÍNEZ ARIAS, padre e hijo respectivamente, quienes sostienen que el señor JORGE ENRIQUE INFANTE REY los estafó en el negocio jurídico (sic) realizado por los tres (3), respecto de la compra de dos (2) máquinas industriales de confección de suelas de zapatos a la empresa SAVOY S.A... Los hechos tuvieron ocurrencia a finales del año 2007.¹

ANTECEDENTES PROCESALES

El 22 de julio de 2008, ante el Juzgado 33 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, la Fiscalía le formuló imputación a JORGE ENRIQUE INFANTE REY, por el delito de estafa, cargo que no fue aceptado por el procesado.

Presentado el escrito de acusación el 19 de agosto de la misma anualidad, la fase de juicio le correspondió adelantarla al Juzgado Doce Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá, despacho judicial que tras agotar las audiencias de formulación de acusación, preparatoria y juicio oral, el 14 de junio de 2011 profirió sentencia mediante la cual INFANTE REY, fue condenado como autor responsable del ilícito en cita, a las penas principales de 27 meses de prisión y multa equivalente a 80 salarios mínimos legales mensuales vigentes, y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la sanción privativa de la libertad, al tiempo que le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena.² Decisión que fue confirmada en su integridad por parte del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante providencia adiada 27 de septiembre de 2013.³

Contra el fallo de segunda instancia, la defensa interpuso el recurso de casación, el cual fue declarado desierto mediante auto de 22 de noviembre de 2013, decisión que fue confirmada el 21 de febrero de 2014, al despacharse negativamente el recurso de reposición.⁴

Así, en firme tal determinación, el pasado 14 de octubre de 2014 fue radicada en la Secretaria de la Sala de Casación Penal de esta Corporación, la demanda de revisión interpuesta por el apoderado judicial del citado condenado, misma en virtud de la cual, al amparo de la causal 2ª del artículo 192 de la Ley 906 de 2004, el abogado solicitó dejar sin efecto la sentencia condenatoria dictada en contra de su asistido, como quiera que, a su juicio, en este caso había operado el fenómeno de la prescripción de la acción penal.

Al respecto, la Sala mediante providencia de fecha 26 de noviembre de 2014, resolvió inadmitir la denotada demanda de revisión, con base en el siguiente raciocinio:

En efecto, tal como se consigna en los fallos de instancia, los hechos materia de juzgamiento se remontan a «finales del año 2007», lo que significa que la conducta de estafa, descrita en el artículo 246 del Código Penal, modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, estaba reprimida para esa época, con una pena de 32 a 144 meses de prisión.

Y es que contrario a lo señalado por el demandante, para la fecha de ocurrencia de los hechos, el aumento punitivo contemplado en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, por disposición del artículo 15 ibídem⁵, ya se encontraba vigente, resultándole imperativo a los funcionarios judiciales implementar dicha normatividad en los eventos que se juzgan en marco del sistema penal acusatorio.

(...)

Así, si a la sanción de 3 a 8 años, prevista originalmente para el delito de estafa se le incrementa la proporción de la tercera parte en el mínimo y la mitad en el máximo, el marco punitivo queda establecido de 132 a 144 meses, y es ese último guarismo el que debe tenerse en cuenta para determinar el acaecimiento de la prescripción, pues más allá que la primera instancia haya errado en la delimitación del ámbito de punibilidad, el fenómeno en mención opera por disposición legal; de tal suerte que debe diferenciarse el

equivocado ejercicio de dosificación punitiva realizado por el a quo de las disposiciones legales que operaban para el momento en que ocurrieron los hechos objetos de enjuiciamiento. (Subrayas y negrilla ajenas al texto original).

Y, bajo tales consideraciones, más adelante precisó:

(...) dilucidados los montos mínimo y máximo para el punible de estafa, resulta pertinente señalar, que el artículo 83 del Código Penal establece que el término para que opere la prescripción de la acción penal es igual al máximo de la pena privativa de la libertad fijado en la ley, sin que sea superior a veinte (20) años, ni inferior a cinco (5). De igual forma, prevé el canon 292 de la Ley 906 de 2004, que la prescripción de la acción penal se interrumpe con la formulación de imputación, en cuyo caso, dicho lapso comenzará a correr nuevamente por un periodo igual a la mitad del máximo de la pena, pero en todo caso, sin ser inferior a 3 años.

Ahora, una vez formulada la imputación, empieza a correr nuevamente el término de prescripción, el cual, a voces del artículo 189 ibídem se suspende con la emisión de la sentencia de segunda instancia, por un nuevo periodo que no puede superar los 5 años.

Para el caso concreto, el término prescriptivo de la acción debe entonces contabilizarse a partir del 22 de julio de 2008, por un término de 6 años, por lo que tal interregno finalizó el 22 de julio de 2014, data posterior a la emisión del fallo de segunda instancia -27 de septiembre de 2013- e incluso del momento en que la sentencia de condena cobró ejecutoria -21 de febrero de 2014-, por lo que resulta desacertada la demanda en lo que a este tópico respecta. (Destaca la Sala).

Inconforme con la decisión reseñada, el apoderado de JORGE ENRIQUE INFANTE REY impugnó en reposición la decisión de la Sala, reclamando su revocatoria.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

En la sustentación del recurso, el apoderado judicial de INFANTE REY, luego de denotar las mismas razones de hecho y derecho planteadas en el escrito de demanda, insiste en que, para el momento en que el Tribunal Superior de Bogotá profirió la sentencia condenatoria de segunda instancia, la acción penal adelantada en contra de su representado, ya se encontraba prescrita.

En palabras del abogado:

Como el delito de ESTAFA, por el cual fue juzgado y condenado mi poderdante, pena a sus responsables de dos (2) a ocho (8) años; para esta conducta delictual operaría el fenómeno tratado, a los cuatro (4) años, tiempo que es la mitad a que se refiere la norma y que en el asunto tratado, repito, ocurrió con suficiencia.

No se puede aceptar desde ningún punto de vista que se elucubre lo del fenómeno jurídico tratado, partiendo de una punibilidad diferente de la reseñada en las instancias, con incrementos punitivos posteriores a la tipificación inicial, o que repercutan en la punibilidad, porque sería arbitrario y se atentaría contra la garantía fundamental de la proporcionalidad.⁶

En consecuencia, solicita se revoque la decisión de 26 de noviembre de 2014, y en su lugar, se admita la demanda de revisión propuesta.⁷

CONSIDERACIONES

El recurso de reposición tiene como finalidad permitir al funcionario corregir los yerros en que hubiere podido incurrir en el proveído impugnado, por lo que, a efecto de su postulación, resulta indispensable que la parte inconforme con la decisión, aduzca los motivos de su disenso y plantee las razones de hecho y de derecho que sustentan su pretensión revocatoria.

Bajo tal entendimiento, refulge palmario que la impugnación presentada por el representante judicial de INFANTE REY no está llamada a prosperar, toda vez que, el memorialista, lejos de controvertir los argumentos fácticos y jurídicos planteados en el auto objeto de censura, insiste en afirmar la configuración del fenómeno prescriptivo de la acción penal, en lo que atañe a la actuación judicial seguida en contra del citado ajusticiado.

Así, en lugar de controvertir las disquisiciones de la Sala, el recurrente se limita a repetir su desatinada y amañada interpretación jurídica, acorde con la cual, a efecto de la contabilización de dicho término prescriptivo, no puede tenerse en cuenta el incremento punitivo previsto en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004 para el delito de estafa, ya que, en el caso particular de su asistido, éste no fue tenido en cuenta por los operadores judiciales de instancia, al momento de dictar la sentencia condenatoria.

Sin embargo, como se anotó en acápite precedente, ante tal motivo de disenso, la Corte dejó en claro que, el errado ejercicio de dosimetría punitiva realizado por el juez fallador, de ninguna manera puede ser óbice para desconocer las disposiciones legales que operaban en el momento en que ocurrieron los hechos objeto de enjuiciamiento, lo que impone, sin duda, su aplicación por parte de los funcionarios judiciales.

Así, en respuesta a los planteamientos del recurrente, preciso es destacar la providencia CSJ AP, 8 de febrero de 2012, radicación No. 37696, oportunidad en la cual, ante caso similar al aquí analizado, la Corte determinó:

Los censores tampoco refutan el segundo argumento central de la tesis de la Sala, según el cual los ejercicios de contabilización de los términos de prescripción y de dosificación de la pena a imponer de manera particular, demandan la consideración de elementos completamente diferentes, como diferenciables son los objetos de cada uno de

tales actos procesales.

El primero obliga a la consideración del “máximo de la pena fijada en la ley” para el delito investigado o juzgado, porque se trata de una institución en virtud de la cual el Estado cesa su potestad punitiva por el transcurso del tiempo. Como es una sanción por la inactividad estatal, la consideración de los términos debe someterse estrictamente a los parámetros que para el caso particular fija la ley, pues de lo contrario se afectarían gravemente postulados mínimos de justicia.

En cambio, la tasación de la pena, si bien exige el respeto de los parámetros legales, en muy pocos casos su fijación lleva a la imposición de la máxima sanción establecida en la norma, porque allí entran en juego otros aspectos particulares del caso y de los fines de la pena, que no se consideran en el primer evento y que llevan incluso a la imposición de penas distintas en su monto, frente a una misma conducta punible.

Se reitera así que, tratándose de ejercicios completamente diversos en sus fines y objetos, no puede pretenderse, como lo alegan los recurrentes, que los errores cometidos por el juzgador en la dosificación punitiva para el caso particular, modifique los términos concedidos al Estado para la persecución penal, porque en su consideración sólo es posible mirar la pena máxima fijada en la ley y no la pena determinada por el juez en el caso particular, con base en consideraciones no autorizadas en ella. (Destaca la Sala).

De esta manera, frente al caso sub examine, reitera la Sala que la modificación punitiva que el artículo 14 de dicha Ley introdujo al artículo 246 del Código Penal, se encontraba vigente para el momento en que INFANTE REY perpetró la conducta ilícita, razón por la cual, resulta de obligatoria observancia al momento de realizar el conteo del término prescriptivo.

En consecuencia, se equivoca el libelista al afirmar e insistir que, en lo que atañe al reato

de estafa por el cual fue juzgado y condenado su prohiado, los montos mínimo y máximo corresponden a los guarismos de 2 a 8 años de prisión, pues, de acuerdo a la norma en mención, éstos se incrementan en proporción de la tercera parte en el mínimo y la mitad en el máximo, quedando entonces, un marco punitivo de 132 a 144 meses de prisión, guarismo último que, al tenor del artículo 83 del Código Penal, es el que debe tenerse en cuenta para determinar el acaecimiento de la prescripción.

Por ello, en el presente proceso el lapso de prescripción no fue de 5 años como erradamente lo considera el abogado defensor, sino de 6 años, como lo sostuvo la Corporación en el proveído atacado, término a partir del cual, por demás, se verificó que, para cuando el fallo de segundo grado quedó en firme, la acción penal no estaba prescrita.

En consecuencia, la Sala mantendrá incólume el proveído reprochado, dado que, el reexamen del asunto planteado por el recurrente sólo conduce a similar negativa.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE

NO REPONER la providencia de fecha 26 de noviembre de 2014, por las razones consignadas en la anterior motivación.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Cuaderno Corte. Folio 14.

2 Ibíd. Folios 14 – 26.

3 Ibíd. Folios 27 – 41.

4 Ibíd. Folios 42 – 48.

5 La presente ley rige a partir del 1o. de enero de 2005, con excepción de los artículos 7o. a 13, los que entrarán en vigencia en forma inmediata. Publicado en el Diario Oficial No. 45.602, de 7 de julio de 2004

6 Ibíd. Folio 70.

7 Ibíd. Folios 137 – 142.