

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

SP1962-2019

Radicación No. 48384

(Aprobado Acta No.134)

Bogotá D.C. cinco (5) de junio de dos mil diecinueve (2019)

La Corte procedería a calificar la demanda de casación presentada en su propio nombre por los abogados Jairo Luis Polanía Carrizosa y Heyde Sabogal Portela, en su condición de víctimas, contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Ibagué, el 21 de abril de

2016, mediante la cual confirmó la absolución dispuesta en favor de Hernando Franco Bejarano, acusado del delito de fraude procesal.

HECHOS

En la sentencia recurrida el Tribunal los declaró de la siguiente manera:

“La presente actuación surge a raíz de la demanda ejecutiva hipotecaria de mayor cuantía presentada por el doctor Hernando Franco Bejarano, en su condición de apoderado del Banco Colmena S.A. – hoy BCSC S.A. –, contra Jairo Luis Polanía Carrizosa y Heyde Sabogal Portela, la cual correspondía por reparto al Juzgado Segundo Civil del Circuito del Espinal, Tolima, despacho que la admitió y libró mandamiento de pago sin que para la presentación de la misma se hubiera tenido en cuenta lo señalado en la Ley 546 de 1999 y en la sentencia SU-813 del 4 de octubre de 2007, según la cual no era exigible la obligación financiera hasta tanto no terminara el proceso de reestructuración.

Por este motivo los demandados instauraron acción de tutela contra el Juzgado Segundo Civil del Circuito del Espinal y el Banco Colmena... la cual fue objeto de revisión por parte de la Corte Constitucional, que en Sala Novena y mediante sentencia T-1240 del 11 de diciembre de 2008, concedió el amparo al debido proceso vulnerado por el Juzgado Segundo Civil del Circuito... ordenando decretar la nulidad de todo lo actuado a partir del mandamiento de pago, con el fin de que realizara un nuevo análisis del título ejecutivo, a la luz de las exigencias previstas tanto en la Ley 546 de 1999 como en la sentencia SU-813 de 2007.

Por los anteriores hechos, los señores Jairo Luis Polanía Carrizosa y Hayde Sabogal Portela presentaron el 2 de abril de 2007 denuncia penal en contra del abogado Hernando Franco Bejarano, por la presunta comisión del delito de fraude procesal.”

ANTECEDENTES PROCESALES

Por los anteriores hechos la Fiscalía le formuló imputación al indiciado el 28 de enero de 2010 y el 11 de marzo siguiente, presentó escrito de acusación por el delito de fraude procesal.

El trámite del juicio le correspondió al Juzgado 2º Penal del Circuito del Espinal, despacho judicial que absolvió al acusado mediante sentencia del 26 de marzo de 2015, la cual confirmó el Tribunal el 21 de abril de 2016.

Contra esta determinación las víctimas interpusieron recurso extraordinario de casación, a través del cual pretenden que se case la sentencia de segundo grado y se condene al acusado como autor responsable a título de dolo del delito de fraude procesal.

CONSIDERACIONES

Teniendo en cuenta el tiempo transcurrido desde cuando se celebró la audiencia de formulación de imputación en este asunto, resulta incontrastable que la prescripción de la acción respecto del delito de fraude procesal por el que se le llamó a juicio al acusado, sobrevino con anterioridad a la sentencia de segunda instancia, de manera que al producirse tal decisión el Estado había perdido su potestad sancionatoria. Siendo así, ante el decaimiento de esa facultad, conforme con lo normado por los artículos 83 y 86 de la Ley 599 de 2000 y 292 de la Ley 906 de 2004, el Tribunal debió declarar la prescripción y la consecuente cesación de procedimiento, una vez verificado el acaecimiento de dicho fenómeno extintivo.

Frente a este panorama, es necesario recordar el criterio de la Sala en punto al camino a seguir dependiendo del momento procesal en el cual se presenta la prescripción de la acción penal. Al respecto se ha dicho:

1. Cuando la prescripción opera después de la sentencia de segunda instancia, se debe decretar directamente y cesar procedimiento con independencia del contenido de la

demanda (se prescinde del juicio de admisibilidad), por haberse dictado el fallo en forma válida, en cuanto se hallaba vigente la facultad sancionadora del Estado.

2. Cuando la prescripción ocurre antes de la sentencia de segunda instancia, es necesario distinguir dos hipótesis:

a) Si el error ha sido planteado en la demanda, se debe admitir el libelo y definir el cargo mediante fallo de casación, con prescindencia de los restantes ataques si han sido planteados.

b) Si el recurrente no formuló el reproche, le corresponde a la Corte analizar la ocurrencia del fenómeno extintivo, casar de oficio para anular el fallo y, como consecuencia de ello, inadmitir la demanda por ausencia de objeto, sin que resulte, entonces, procedente, por innecesario y en virtud del principio de economía procesal, agotar el juicio de admisibilidad de los cargos contenidos en el libelo. Desde luego, en caso de haberse admitido la demanda, no habrá lugar a emitir pronunciamiento sobre los cargos allí formulados.

3. Cuando la prescripción se produce con ocasión del fallo de casación (tal situación puede presentarse, por ejemplo, si la Corte varía la calificación jurídica para degradar la imputación): En ese caso, la decisión de la Sala dependerá del momento en el cual haya operado la prescripción. Si ocurrió antes de la sentencia de segunda instancia, deberá casarla. Si fue después, decretará directamente la prescripción y cesará, en consecuencia, el procedimiento¹.

El asunto examinado se adecua a la hipótesis descrita en el punto 2.b, antes referido, toda vez que la prescripción de la acción sobrevino antes de dictarse la sentencia de segunda instancia y en la demanda no se formulan reproches fundados en la aludida causal de extinción de la acción penal. Por el contrario, al recurso extraordinario acudieron directamente las víctimas, quienes de manera puntual pretenden que se case la sentencia absolutoria y se condene al acusado en su condición de autor del punible de fraude

procesal, partiendo, además, de la base de que la acción se encuentra vigente.

Por tal razón, le corresponde a la Corte analizar la ocurrencia del fenómeno extintivo, casar de oficio para anular el fallo y, como consecuencia de ello, inadmitir la demanda por ausencia de objeto, sin necesidad de adelantar el juicio de admisibilidad de los cargos contenidos en el libelo. Lo anterior, teniendo en cuenta que la prescripción corresponde a una institución de orden público, por virtud de la cual, debido al simple transcurso del tiempo señalado en la ley, el Estado pierde su capacidad de investigación y juzgamiento, de suerte tal que una vez logrado o superado el lapso previsto por el legislador para el efecto, no hay opción distinta para la judicatura que decretar la prescripción, pues actuar en contravía del respectivo mandato, esto es, trascendiendo el límite cronológico máximo, implica desconocer las formas propias del juicio, sin que sea oponible para eludir el referido pronunciamiento, el que decisiones próximas a tomar puedan favorecer al procesado.

En eventos tales, se ha dicho, ni siquiera la presunción de inocencia como garantía fundamental podría invocarse para justificar que debe emitirse la providencia liberatoria de responsabilidad (por ejemplo, por preclusión de la instrucción, cesación de procedimiento o aún sentencia absolutoria), por cuanto para proferirla se exige como requisito sine qua non que el Estado, a través del respectivo funcionario, detente la capacidad para adelantar una actuación penal, la cual desaparece ipso iure por virtud de extinguirse la acción penal, entendida ésta como el derecho-deber del Estado de investigar, juzgar o sancionar a una persona a quien se le imputa la comisión de una conducta definida como punible.

La regla señalada, esto es, aquella según la cual producida la prescripción debe procederse a su declaratoria, sólo tiene dos excepciones: i) cuando la sentencia es de carácter absolutorio y no ha sido discutida por las partes con interés, y ii) si en ejercicio del derecho establecido por el artículo 85 del Código Penal, la persona procesada renuncia a la prescripción.

La primera excepción, es importante mencionar, se funda en los principios constitucionales de dignidad, honra y buen nombre², que imponen dar prevalencia a la absolución sobre la prescripción, en la medida que la decisión liberatoria no sea cuestionada en las instancias ni en sede de casación. De serlo, prevalecerá la causal de extinción de la acción.

La formulación de imputación por el delito de fraude procesal en este asunto, se verificó el 28 de enero de 2010. De conformidad con lo previsto por el artículo 83 del Código Penal, la acción prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley para la conducta punible respectiva, término que se interrumpe con la formulación de imputación y a partir de ese momento, comienza a correr nuevamente por la mitad de ese lapso, sin que pueda ser inferior a cinco años ni superior a diez (art. 86 lb.) En forma adicional, el artículo 189 del Código de Procedimiento Penal, establece que, producida la sentencia de segunda instancia, se suspende el término de prescripción.

La pena máxima para el delito de fraude procesal prevista por el artículo 453 del Código Penal, modificado por el 11 de la Ley 890 de 2004³, es de 12 años de prisión, lo cual implica que después de la imputación, la prescripción sobrevino transcurridos 6 años, los cuales se cumplieron el 28 de enero de 2016, antes de proferirse la sentencia recurrida.

Por razón de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. Casar, en forma oficiosa, la sentencia del 21 de abril de 2016, dictada por el Tribunal Superior de Ibagué, en el proceso que se adelantó contra Hernando Franco Bejarano, por el delito de fraude procesal.

2.- Declarar prescrita la acción penal en relación con el delito de fraude procesal atribuido a en este asunto a Hernando Franco Bejarano. En consecuencia, cesar el procedimiento adelantado en su contra por el delito indicado.

3.- Declarar prescrita, igualmente, la acción civil derivada del delito de fraude procesal que motivó este asunto, de conformidad con lo previsto por el artículo 98 del Código Penal.

4.- Por carencia de objeto, abstenerse de calificar la demanda de casación presentada por Luis Carlos Polanía Carrizosa y Hayde Sabogal Portela, reconocidos como víctimas dentro de la actuación.

Contra esta decisión no proceden recursos.

Notifíquese y cúmplase.

EYDER PATIÑO CABRERA

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

2 Cfr. sentencia del 16-05-07 Rad. 24374

3 Sanción no sometida a los incrementos generales del artículo 14 de la misma Ley, por haberla fijado en forma concreta el legislador en el artículo 11 de esa normativa.

5