



**Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla
Sala de Decisión Penal**

CUI: 08001310400720160009802
Radicación Interna: 2020-00050
Procesado: Samuel González Páez
Delito: Fraude procesal
Procedencia: Juzgado 11 Penal del Circuito de Barranquilla
Funcionario: Manuel López Noriega
Ponente: Jorge Eliecer Cabrera Jiménez
Acta N° 0155

Barranquilla D. E.I.P., veinticuatro (24) de junio de dos mil veinte (2.020).

Asunto

Resuelve la Sala de decisión Penal, el recurso de apelación interpuesto y oportunamente sustentado por la parte civil en contra de la decisión de fecha 3 de marzo de 2.020, mediante la cual el Juzgado Once Penal del Circuito de Barranquilla, resolvió decretar la prescripción de la acción penal y civil que se seguía en contra del ciudadano Samuel González Páez por la presunta comisión del delito de fraude procesal.

Antecedentes relevantes

Por hechos que iniciaron en el año 2003, cuando presuntamente el señor Samuel González Páez, en calidad de representante legal de la firma comercial ELECTROAS LTDA, llenando de forma irregular un título valor – pagaré- presentó una demanda ejecutiva singular en contra de Nadime Esther Barrios, la Fiscalía General de la Nación, a través de la Octava Delegada ante este Tribunal, profiere resolución de fecha 10 de febrero de 2016, mediante la cual resolvió revocar la preclusión que había sido dictada en favor del procesado, y en su lugar, acusarlo como presunto autor del delito de fraude procesal.

El conocimiento de la causa penal correspondió al Juzgado Séptimo Penal del Circuito Causas Mixtas de esta ciudad, hoy Juzgado Once Penal del Circuito de Barranquilla, que avocó el conocimiento y convocó a las

actuaciones respectivas, realizándose las audiencias preparatoria y pública. Posteriormente, en la oportunidad para dictar la sentencia condenatoria, el Juzgado consideró que había acontecido la prescripción de la acción penal y la acción civil en contra del procesado y así lo declara en la decisión de fecha 3 de marzo de 2.020.

Decisión impugnada

Luego de hacer un recorrido por la jurisprudencia constitucional y de la Corte Suprema de Justicia sobre la prescripción de la acción penal en los delitos de ejecución permanente a efectos de determinar el inicio de la contabilización del término de prescripción, el Juez de primera instancia considera que es necesario distinguir entre la consumación y el agotamiento de la conducta punible, para luego concluir que, en nuestro caso, independientemente de que la conducta objeto de acusación pudiera seguir generando sus efectos porque el proceso civil aún no ha finalizado; su consumación se logró con la expedición de la última decisión proferida por el Juez en el proceso civil y, por ello, es a partir de esta que se empieza a contar el término prescriptivo.

Así, entonces, que la última decisión sustancial proferida en el proceso ejecutivo fue la que decretó el secuestro de los bienes de la demandada Nadime Esther Barrios proferida el día 7 de junio de 2004, y teniendo en cuenta que la pena máxima para el delito de fraude procesal es de 8 años – sin considerar el aumento establecido en la ley 890 de 2004 que aún no estaba vigente- se tiene que la prescripción ocurrió el 7 de junio de 2012, es decir, cuando aún el proceso transitaba por la etapa instructiva. Por ello, pese que avocó el conocimiento del proceso penal, el a quo declaró que se encontraba prescrita la acción penal desde antes de proferirse la resolución de acusación.

El recurso de apelación

El apoderado judicial de la parte civil inconforme con la decisión de primera instancia, argumenta que, si bien es cierto que la acción penal prescribe por igual término de la pena máxima correspondiente al delito,

también lo es que al expedirse la resolución de acusación ese término se interrumpe para volver a correr de nuevo por la mitad del tiempo de la pena máxima establecida en la ley para la conducta punible objeto de juzgamiento. Así que, como en este caso la resolución de acusación se profirió el 10 de febrero de 2016, desde esa fecha se interrumpió el término y empezó a correr por la mitad de la pena máxima establecida para el fraude procesal la prescripción sólo se daría el 10 de febrero de 2021.

Agrega que también debe tenerse en cuenta el aumento de la pena que reguló la ley 890 de 2004 porque era la ley vigente durante el último acto del procesado que lo fue hasta el 19 de diciembre de 2005, fecha en la que fue reemplazado por otro representante legal en la empresa demandante en el proceso civil. Por ello estima que debe contarse desde esa fecha los 12 años y no 8 años – pena anterior- como el término que tenía la Fiscalía para proferir la resolución de acusación, es decir que, si se tiene en cuenta esta última fecha, la prescripción de la acción penal no pudo tener lugar en la etapa instructiva, porque la resolución de acusación se profirió antes de cumplirse los 12 años, es decir, antes del 19 de diciembre de 2017. Por ello, solicita que se revoque la decisión de primera instancia que declaró la prescripción de la acción civil y la acción penal seguida contra Samuel González Páez.

Consideraciones de la Sala

Este Tribunal, es competente para desatar el recurso de apelación, que interpusiera el apoderado judicial de parte civil, contra el auto de fecha 3 de marzo de 2020 proferido el Juzgado Once Penal del Circuito de Barranquilla, mediante el cual resolvió declarar la prescripción de la acción penal y civil que se siguen en este proceso penal en contra de Samuel González Páez; de conformidad con el numeral 1º del artículo 76 de la ley 600 de 2000.

Según se desprende de las inconformidades del apelante contrastadas con los argumentos vertidos por el Juez en la decisión de primera instancia, el problema jurídico que corresponde resolver a la Sala gira en torno a la contabilización del término de prescripción en el delito de fraude

procesal como tipo penal de conducta permanente y cuyos efectos pueden extenderse en el tiempo cuando se perpetra en el marco de una actuación judicial.

En nuestro caso, se trata del proceso civil ejecutivo que la empresa ELEKTROAS LTDA, representada legalmente por Samuel González Páez inició en contra de la señora Nadime Esther Barrios con base en un título valor que esta considera firmó para respaldar una obligación distinta a la que se pretendía cobrar por parte de esa empresa. Iniciada la investigación, la Fiscalía consideró que había mérito para acusar al procesado por la presunta comisión del delito de fraude procesal en el proceso ejecutivo que se llevaba en un Juzgado Civil Municipal de esta ciudad, en el que se profirieron varias decisiones en perjuicio de la denunciante.

En punto de la prescripción de la acción penal que aquí se discute, encuentra el Tribunal que se oponen las tesis sobre la ocurrencia de este fenómeno: por una parte, la del a quo que sostiene que el término de prescripción empezó a contar desde la última decisión relevante en el proceso ejecutivo – auto que ordenó secuestro de un bien de la demandada – y , por otro lado, la del abogado de parte civil que sostiene que debe iniciarse desde el último día en que el procesado Samuel González Páez ejerció como representante legal de la empresa demandante, es decir, el 19 de diciembre de 2005. Por su puesto el tener una u otra fecha como línea de partida para contar el término de prescripción, marca la consecuencia que debe seguir el proceso, teniendo en cuenta que además el apelante propone que se tenga en cuenta el aumento de penas establecido en la ley 890 de 2004, que se encontraba vigente durante los últimos momentos de la ejecución de la conducta punible.

Pues bien, recordemos que conformidad con el artículo 83 del Código Penal, la acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena privativa de la libertad, fijada en la ley para el respectivo delito, consideradas las circunstancias sustanciales modificadoras del quantum punitivo a imponer, sin que dicho lapso pueda ser inferior a cinco (5) años ni exceder de veinte (20) años. Así mismo el último inciso del artículo 84 prescribe que cuando fueren varias las conductas punibles investigadas y juzgadas en un

mismo proceso, el término de prescripción correrá independientemente para cada una de ellas.

Lo primero que ha de aclararse es que sin dificultades y contrario a lo que expone el apelante, no es cierto que opere en el sub examine el aumento de penas establecido en la ley 890 de 2004, que estableció específicamente, un incremento en la pena máxima para el delito de fraude procesal de 8 a 12 años de prisión; pues si bien es cierto que la ejecución de la conducta punible pudo haberse extendido en el tiempo, también lo es que la misma no alcanzó a tener ocurrencia al 1 de abril de 2008¹, fecha en la cual entró en vigencia la ley 890 de 2004 en este distrito judicial. Obsérvese que la última decisión sustancial en el proceso ejecutivo en el que se acusa al procesado de hacer incurrir en error al Juez, es el auto de fecha 7 de junio de 2004, mediante el cual se resolvió sobre una medida cautelar en contra de la demandada Nadime Esther Barrios, por lo que entonces la ley vigente al momento de esos hechos es la que corresponde al texto original del Código Penal que castiga la conducta de fraude procesal con una pena máxima de prisión de 8 años.

Sostener, como lo hace el impugnante, que la conducta punible se extendió hasta el día en que Samuel González Páez, dejó de ser el representante legal de la entidad demandante ELEKTROAS LTDA., no es de ninguna forma admisible, pues la responsabilidad penal que se le endilga no se desprende de la calidad o función desempeñada en esa entidad sino de sus actuaciones en el marco de un proceso civil que están debidamente delimitadas en el tiempo y cuyas etapas procesales están descritas en la ley. De hecho, un entendimiento conforme al que sugiere el impugnante, llevaría a concluir que, el término de prescripción no podría empezar a correr mientras permanezca el procesado en el cargo de representante legal y, por tanto, la conducta punible objeto de acusación sería imprescriptible. No puede

¹ Artículo 530 de la ley 906 de 2004. Con base en el análisis de los criterios anteriores, el sistema se aplicará a partir del 1o. de enero de 2005 en los distritos judiciales de Armenia, Bogotá, Manizales y Pereira. Una segunda etapa a partir del 1o. de enero de 2006 incluirá a los distritos judiciales de Bucaramanga, Buga, Cali, Medellín, San Gil, Santa Rosa de Viterbo, Tunja y Yopal. En enero 1o. de 2007 entrarán al nuevo sistema los distritos judiciales de Antioquia, Cundinamarca, Florencia, Ibagué, Neiva, Pasto, Popayán y Villavicencio. Los distritos judiciales de Barranquilla, Cartagena, Cúcuta, Montería, Quibdó, Pamplona, Riohacha, Santa Marta, Sincelajo y Valledupar, y aquellos que llegaren a crearse, entrarán a aplicar el sistema a partir del primero (1o.) de enero de 2008.

pasarse por alto que lo que marca realmente el inicio de la contabilización del término de prescripción no tiene relación con la fecha hasta la cual permaneció el procesado como representante legal de la entidad demandada, sino que tiene que ver con la comisión del último acto en la ejecución de la conducta permanente o desde que se profiere la resolución de acusación, fecha ésta última que interrumpe para luego empezar a contarse el término a la mitad.

Recuérdese que el artículo 86 *Ibidem*, prevé que el término de prescripción se interrumpe con la resolución acusatoria o su equivalente debidamente ejecutoriada. A su vez, dispone que producida la interrupción del término prescriptivo, éste comenzará a correr de nuevo por un tiempo igual a la mitad del señalado en el artículo 83 *eiusdem*, sin que pueda ser inferior a cinco (5) años, ni superior a diez (10).

Entonces, veamos que tal como lo sostuvo el a quo, el término de prescripción de la acción penal ya había transcurrido en la etapa instructiva antes de que se profiriera la resolución de acusación porque desde la fecha de ese último acto en la conducta de fraude procesal – auto que decreta medida cautelar de fecha 7 de junio de 2004- hasta la fecha en que quedó ejecutoriada la resolución de acusación, esto es, el 10 de febrero de 2016, habían transcurrido exactamente once (11) años, ocho (8) meses y dos (2) días.

No desconoce la Sala que, aunque los efectos de la conducta punible pueden haberse extendido con posterioridad a esa fecha, la Sala de Casación Penal ha establecido que sobre todo en este tipo de conductas y para efectos del fenómeno jurídico de la prescripción debe hacerse una clara distinción entre la consumación y el agotamiento del delito, para entender que en este caso lo que marca el inicio de la contabilización del término es la fecha en la cual el delito se entiende consumado a través de la comisión del último acto, independientemente de si sus efectos siguen afectando a la víctima. En

decisión que el impugnante también trajo a colación y que marca un hito importante en esta materia, la Corte explicó que:

“...Segundo. El proceso, según el sentido natural de la palabra, entraña un “conjunto de fases sucesivas”. En el ámbito judicial, las mismas están orientadas a que un juez resuelva una controversia o tome una determinada decisión. Por tanto, es probable que el engaño a que es sometido el servidor público, con la finalidad atrás indicada, se extienda a lo largo del trámite, como bien lo ha precisado la jurisprudencia analizada en otros apartados.

*Tercero. Los trámites judiciales se caracterizan por la regulación legal de su inicio y finalización. Por regla general, el proceso termina cuando la decisión que resuelve la Litis queda ejecutoriada, salvo que deban tomarse decisiones orientadas a su materialización, como en los casos referidos en precedencia². Una vez finiquitado el trámite, por regla general el juez no está habilitado legalmente para modificar sus decisiones, sin perjuicio de que, **excepcionalmente**, puedan iniciarse otros “procesos” orientados a cuestionar la decisión judicial, como sucede con la acción de tutela y la acción de revisión. De otra manera, la seguridad jurídica sería un bien jurídico de difícil materialización.*

Cuarto. Es posible que una vez finalizado el proceso dentro del que se llevó a cabo la conducta ilegal, los efectos del delito se extiendan en el tiempo, lo que puede suceder prácticamente con cualquier conducta punible, según se indicó en el numeral 5.1. Ahora bien, aunque los “efectos permanentes” del delito no liberan al Estado de adelantar la actuación penal en los tiempos establecidos por el legislador, el mismo ordenamiento jurídico le otorga mecanismos para evitar que esos efectos o consecuencias se perpetúen, incluso cuando ha operado el fenómeno jurídico de la prescripción (ídem).

*Y, quinto. Si se tiene en cuenta que la prescripción constituye una garantía para el ciudadano, que se erige en un límite para el ejercicio de la potestad sancionatoria del Estado (5.2.), **no son admisibles los criterios interpretativos que, finalmente, conduzcan a la imprescriptibilidad de la acción penal, lo que bien puede suceder, por ejemplo, si se confunde la prolongación de los efectos o las consecuencias del delito, con la consumación del mismo.***¹³

Este último aparte que se subraya la Sala es más que oportuno para dar una respuesta a las inconformidades del apelante que insiste en que su representada aún sufre las consecuencias de la conducta punible presuntamente cometida por Samuel González Páez, como quiera que al parecer aún están vigentes las medidas cautelares que fueron decretadas

² En cada caso debe evaluarse si esas actuaciones o decisiones posteriores hacen parte del mismo proceso, o si son producto de otras maniobras engañosas del sujeto activo, en trámites diferentes, lo que podría dar lugar a un concurso de conductas punibles.

³ Sentencia SP3631-2018, 53066 de fecha 29 de agosto de 2018, M.P. Patricia Salazar Cuellar.

respecto de sus bienes como demandada en el proceso civil. No obstante, en lo que concierne al proceso penal, nos encontramos ante la imposibilidad de continuar con la acción penal que, se repite, sufrió la prescripción incluso desde la fase instructiva; por lo que la declaratoria tal como viene en la decisión de primera instancia, habrá de confirmarse.

Ahora, es necesario precisar por la Sala, que la prescripción de la acción penal tiene que ver con los hechos objeto de investigación antes de proferirse la suspensión del proceso civil por prejudicialidad, por lo que, de reanudarse dicha actuación judicial, lo que allí acontezca podrá ser objeto de una nueva investigación si se considera que se está cometiendo en ella alguna conducta punible, pues esos nuevos hechos naturalmente no hacen parte del asunto objeto de estudio.

Así las cosas, la Sala confirmará la decisión de primera instancia que declaró la prescripción de la acción penal que se sigue en contra de Samuel González Páez, por la conducta punible de fraude procesal.

En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala de Decisión Penal,

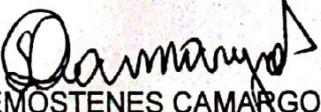
Resuelve:

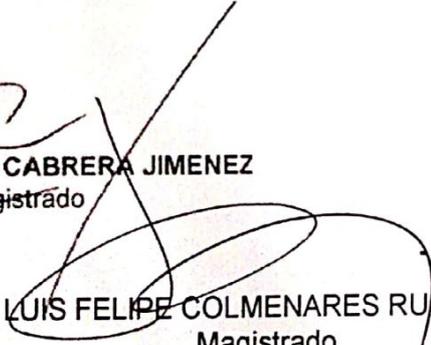
Primero: Confirmar la decisión objeto de impugnación

Segundo: Una vez en firme este pronunciamiento, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase,


JORGE ELIÉCER CABRERA JIMENEZ
Magistrado


DEMOSTENES CAMARGO DE ÁVILA
Magistrado


LUIS FELIPE COLMENARES RUSSO
Magistrado

OTTO MARTÍNEZ SIADO
Secretario