

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN PENAL

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado Ponente

AP5092-2014

Radicación N° 44332

(Aprobado Acta N°280)

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de agosto de dos mil catorce (2014).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Sería del caso examinar si la demanda de casación presentada por el apoderado de **GRIMALDY MANUEL CUETO PÉREZ**, contra la sentencia proferida el 19 de noviembre de 2013 por el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de

Sabanalarga (Atlántico), reúne los requisitos que para su admisión exige la Ley 600 de 2000, si no fuera porque aparece evidente que la acción penal prescribió en la fase instructiva de la actuación y ello impide hacer cualquier pronunciamiento diverso al de su declaratoria.

HECHOS

Fueron sintetizados de la siguiente manera por el juzgado de primera instancia:

Se extractan de la denuncia presentada por la víctima MAGALY ESTHER AHUMADA DE ALMARIO, en la que da cuenta que mediante comprobante debidamente autenticado en la Notaría Única de Sabanalarga Atlántico en (sic) 16 de marzo de 1996, se celebró entre los señores GRIMALDY CUETO PEREZ, MAGALY ESTHER AHUMADA DE ALMARIO y GREYS CASTELLANO HENRIQUEZ, una venta real y material de un bien inmueble cuyo 50% pertenecía a cada una de las mencionadas en precedencia, el valor de la venta fue por la cantidad de Cinco Millones de Pesos M.L. (\$5.000.000.00 M.L.), suma esta que el vendedor recibió a entera satisfacción, de dicho bien tenían la posesión más no la titularidad que las acreditara como dueñas, en virtud de que el señor GRIMALDY CUETO PEREZ, se negó a correr las escrituras, por lo anterior en fecha 6 de mayo del año 2001, presentaron DEMANDA DE RESOLUCIÓN DE CONTRATO DE COMPRA VENTA (sic), CONTRA el señor GRIMALDY CUETO PEREZ en el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Sabanalarga Atlántico con radicación 0178 de 2001, y es así como este se compromete a correr las escrituras y a aportar el paz y salvo catastral para su debida protocolización, la escritura fue protocolizada bajo el número 37 de fecha 29 de enero de 2003, pero cuando procedió a inscribirla en la Oficina de

Instrumentos Públicos de esta municipalidad el señor Registrador se abstiene de inscribirla por cuanto el mismo inmueble fue vendido con pacto de retroventa mediante la Escritura No 591 de fecha 13 de agosto de 2002, notándose la conducta dolosa del señor GRIMALDY CUETO PEREZ, quien actuó de mala fe.

Que en ningún momento aportó el paz y salvo catastral de dicho inmueble y para protocolizarla en la Notaría le tocó a ella pagar dicho impuesto, por intermedio del señor HEBERTO ESCORCIA MANOTAS¹.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. Formulada la denuncia por la señora MAGALY ESTHER AHUMADA DE ALMARIO el 12 de febrero de 2003, quien fue reconocida como parte civil el 11 de septiembre de ese año, la Fiscalía Novena Local de Sabanalarga ordenó la apertura de investigación el 30 de mayo de 2006² y más adelante, en resolución del 11 de julio de 2008 precluyó la investigación a favor de **GRIMALDY MANUEL CUETO PÉREZ**³.

2. El 17 de febrero de 2010, la Fiscalía Tercera Delegada ante el Tribunal Superior de Barranquilla, al conocer del recurso de apelación formulado por el apoderado de la parte civil, revocó la anterior decisión y ordenó devolver las diligencias a la fiscalía de origen⁴.

3. En atención a lo anterior, la Fiscalía Décima Local de Sabanalarga avocó el conocimiento del asunto el 22 de

¹ Folio 135 Cuaderno Original.

² Folio 30 Ib.

³ Folios 41 y 42 Ib.

⁴ Folios 4 a 10 Cuaderno Fiscalía segunda instancia.

junio de 2010, oportunidad en la que declaró persona ausente al implicado y le nombró defensor de oficio⁵.

Una vez declaró el cierre de la investigación, en proveído del 30 de septiembre de esa anualidad dictó resolución de acusación contra **GRIMALDY MANUEL CUETO PÉREZ** por el delito de estafa, previsto en el artículo 246 del Código Penal⁶, decisión que fue revisada en sede de apelación por la Fiscalía de segunda instancia y que en providencia del 24 de junio de 2011 negó las nulidades planteadas por la defensa y dispuso compulsar copia de todo lo actuado, para que se investigara la posible conducta de fraude procesal en que pudo haber incurrido el procesado⁷.

4. Por auto del 22 de febrero de 2012, el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Sabanalarga, avocó el conocimiento del asunto y, tras celebrar las audiencias preparatoria del 10 de mayo siguiente⁸ y pública en sesiones del 16 de julio y 28 de agosto posterior⁹, el 29 de mayo de 2013 dictó sentencia en la que condenó a **GRIMALDY MANUEL CUETO PÉREZ** como autor responsable del delito de estafa. Le impuso doce (12) meses de prisión, multa equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena corporal, así como la obligación de cancelar los

⁵ Folios 56 a 59 Cuaderno Original.

⁶ Folios 69 a 78 Ib.

⁷ Folios 3 a 19 Cuaderno de segunda instancia de la Fiscalía.

⁸ Folios 98 y 99 Cuaderno Original.

⁹ Folios 121 a 128 Ib.

perjuicios materiales y morales causados con la infracción a favor de la señora MAGALY ESTHER AHUMADA DE ALMARIO.

Por último, le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena¹⁰.

5. El 19 de noviembre de ese año, el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de la misma localidad, al desatar el recurso de apelación incoado por el apoderado del procesado, confirmó en su integridad la decisión del *A quo*¹¹.

6. Contra esa decisión, el mismo letrado interpuso recurso de casación, por la vía excepcional, con el propósito de obtener la absolución de su asistido. Al efecto, formuló un solo cargo, para reprochar el presunto desconocimiento de la garantía fundamental al debido proceso, aduciendo entre otras razones, i) que la investigación se inició con base en un documento nulo; ii) se otorgó plena credibilidad al testimonio del señor HERIBERTO HENRY ESCORCIA MANOTAS, «*persona totalmente resentida contra el procesado*» y, iii) se omitieron pruebas favorables al acusado, como las declaraciones de las señoras GREIS CASTELLANOS HENRÍQUEZ y FABIOLA CARMONA DE RODRÍGUEZ¹².

CONSIDERACIONES

¹⁰ Folios 135 a 141 vto. Ib.

¹¹ Folios 3 a 5 Cuaderno de segunda instancia.

¹² Folios 11 a 15 Ib.

1. La Sala se abstendrá de examinar la demanda formulada por la defensa del procesado, en atención a que, según se anunció, el fenómeno prescriptivo se produjo antes de iniciar la etapa de la causa, por lo cual, procederá directamente a su declaratoria y dispondrá la cesación de procedimiento favor de **GRIMALDY MANUEL CUETO PÉREZ**.

2. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 83 y 86 del Código Penal del año 2000, la acción penal prescribe en un lapso 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). Con la ejecutoria de la resolución de acusación, dicho término se interrumpe y a partir de ese momento comienza a correr de nuevo 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. Descendiendo al caso concreto, se tiene que, como el artículo 246 del Código Penal contempla para el delito de estafa una sanción máxima de ocho (8) años prisión, ese será el término a tener en cuenta para establecer la ocurrencia del fenómeno extintivo en la fase de la instrucción, toda vez que en la resolución de acusación se atribuyó la conducta en forma genérica, sin precisar la cuantía del ilícito y, por ende, la pena a imponer.

De otra parte, la señora MAGALY ESTHER AHUMADA DE ALMARIO formuló la denuncia que dio origen a esta actuación el 12 de febrero de 2003 y de su contenido se deriva que a

pesar de haber celebrado con **CUETO PÉREZ** contrato de compraventa de un lote de terreno, en marzo de 1996, respecto del cual se había negado a firmar la correspondiente escritura, una vez suscrita y protocolizada la misma el 29 de enero de 2003, solo se vino a enterar del comportamiento del acusado cuando acudió a inscribir dicho documento y la Registraduría del lugar se abstuvo de hacerlo porque aparecía que el mismo predio se lo había vendido a otra persona. Si bien la ofendida no suministró la fecha de tal diligencia, en la foliatura obra el certificado de nota devolutiva expedido por esa oficina el 6 de febrero de 2003¹³, fecha a partir de la cual se deben contar los ocho (8) años previstos en la ley para agotar la investigación, los cuales se cumplieron el 6 de febrero de 2011, cuando la resolución de acusación no había cobrado ejecutoria porque se encontraba pendiente de resolver el recurso de apelación incoado por la defensa, lo cual se produjo hasta el 24 de junio de ese año.

No obstante la pérdida del ejercicio del poder punitivo del Estado, esta actuación continuó su trámite hasta la emisión del fallo de segundo grado, sin que tal situación fuera advertida por el Fiscal Delegado ante el Tribunal Superior de Barranquilla y los falladores de instancia, e incluso, por el demandante, quien no formuló reparo alguno al respecto.

De ese modo, como las sentencias de primer y segundo grado fueron dictadas cuando ya se había extinguido la

¹³ Folio 10 Cuaderno Original.

facultad de ejercer la acción penal, en total afrenta a las garantías fundamentales del procesado y por fuera del marco legal que debe cobijar las actuaciones judiciales, surge necesario casar oficiosamente el fallo impugnado y declarar la prescripción de la acción penal. Consecuente con ello, disponer la cesación de todo procedimiento a favor de **GRIMALDY MANUEL CUETO PÉREZ**, por el delito de estafa.

Corolario de la decisión, se cancelarán las medidas restrictivas personales o sobre bienes que se hayan impuesto al procesado en mención.

Se debe señalar, además, que de conformidad con lo consagrado en el artículo 98 de la Ley 599 de 2000, la acción civil proveniente de la conducta punible, ejercida dentro de la actuación a nombre de la denunciante MAGALY ESTHER AHUMADA DE ALMARIO, también ha prescrito en relación con el penalmente responsable.

4. Finalmente, como se advierte que desde el inicio de la actuación, los funcionarios de instrucción encargados de tramitarla demoraron poco más de ocho (8) años y cuatro (4) meses –del 12 de febrero de 2003 (denuncia) al 24 de junio de 2011 (resolución de acusación segunda instancia), se compulsará copia de la actuación surtida en esa fase investigativa con destino a la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Barranquilla, para los fines legales pertinentes.

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

RESUELVE:

Primero. Abstenerse de emitir pronunciamiento sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada a nombre del procesado.

Segundo. Casar oficiosamente la sentencia impugnada.

Tercero. Declarar prescritas y extinguidas las acciones penal y civil derivadas de la conducta punible de estafa, atribuida **GRIMALDY MANUEL CUETO PÉREZ**.

Decretar en su favor la cesación de procedimiento.

Cuarto. El Juzgado de primera instancia deberá tomar todas las medidas como consecuencia de la extinción de la acción penal.

Quinto. Expedir copias a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Barranquilla para lo de su cargo, respecto de la actuación

surtida en la fase de la investigación, conforme a lo
razonado en precedencia.

Cópiese, notifíquese y devuélvase al Juzgado de origen.

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

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