



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**  
Sala de Casación Penal

**JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO**

**Magistrado ponente**

**SP440-2018**

**Radicación n.° 49493**

(Acta n.° 65)

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

## **I. VISTOS**

La Corte resuelve la apelación formulada por la apoderada de la víctima Banco Comercial AV Villas contra la sentencia del 18 de mayo de 2016, mediante la cual la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Cartagena resolvió el incidente de reparación integral, promovido con posterioridad a la decisión condenatoria proferida contra **Antonio María Claret Oyola Quintero**, como autor del delito de prevaricato por acción.

## II. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

1. En su condición de Juez 1.º Promiscuo del Circuito de Turbaco (Bolívar), **Antonio María Claret Oyola Quintero** incurrió en sendos delitos de prevaricato, como consecuencia de emitir las decisiones del 4 de noviembre y 11 de diciembre de 2008, en el proceso ejecutivo hipotecario promovido por el Banco Comercial AV Villas contra la firma constructora Urbanizadora Bosques de la Circunvalar S. A. y otros, actuación dentro de la cual la parte demandante –Banco AV Villas- cedió sus derechos a la sociedad Reestructuradora de Créditos de Colombia Ltda., RCC.

El proveído del 4 de noviembre de 2008 fue ilegal porque reconoció la prescripción, con desconocimiento de la interrupción alegada por el ejecutante, y del contenido del inciso 1.º del artículo 2514 del Código Civil; la del 11 de diciembre de 2008, por cuanto llamó a AV Villas a responder por las costas, pero pasó por alto que desde el 3 de septiembre de 2008 el banco había reconocido la cesión del crédito a RCC. Por tanto, la aludida decisión contravino los artículos 1959 a 1966 del Código Civil.

2. Por los hechos anteriores, **Oyola Quintero**, en sentencia de segunda instancia del 12 de febrero de 2014 dictada por esta Colegiatura, fue condenado como autor penalmente responsable por el delito de prevaricato por acción, en concurso homogéneo.

3. En firme dicha determinación se dio inicio al incidente de reparación integral; a la primera audiencia, celebrada el 15 de diciembre de 2014, acudieron el apoderado de las víctimas Banco Comercial AV Villas y Reestructuradora de Créditos de Colombia -RCC-, el defensor del sentenciado y este último.

Allí, el apoderado común de las víctimas AV Villas y RCC formuló las siguientes pretensiones:

a. Como principal medida de reparación, que la sentencia prevaricadora del 4 de noviembre de 2008 quede sin efectos, de modo que se habilite al nuevo Juez 1º Civil del Circuito de Turbaco para que dicte el fallo de reemplazo en el proceso ejecutivo en el que se dictaron las decisiones prevaricadoras. Sobre los perjuicios materiales generados a las víctimas AV Villas y RCC, expresó lo siguiente:

Perjuicios a favor del Banco Comercial AV Villas:

*i.* La suma de \$379.976.013, contenida en el título judicial n.º 4121500028041379976313 del 9 de diciembre de 2009, suma que le fue embargada al banco AV Villas con ocasión de los perjuicios y costas a los cuales fue condenado, como consecuencia de la sentencia prevaricadora.

*ii.* La suma de \$168.560.444, como capital por concepto de erogaciones destinadas a llevar a cabo su defensa en las actuaciones civiles y penal, discriminada así:

a) \$73.920.000, valor correspondiente al pago realizado al abogado Hernando Eduardo Peña Martínez por atender el proceso civil; \$55.860.000, pago destinado a la oficina de la que hace parte el abogado de las víctimas en este asunto. Lo anterior, por concepto de los gastos en que incurrió AV Villas en la contratación de abogados para la defensa civil y penal.

b) \$38.780.044, por concepto de traslados, viáticos, alojamiento y alimentación del dr. Germán Barriga, como testigo y representante legal del banco, y de la dra. María del Pilar Rocha.

c) Por concepto de lucro cesante, los intereses de los valores antes citados, desde cuando se realizaron los pagos, más los intereses del valor del dinero del título valor desde el 9 de diciembre de 2009 hasta la fecha en que esos valores se paguen, más la indexación del capital pagado.

#### Perjuicios para la firma RCC

Dicha sociedad fue la acreedora cesionaria que pagó el valor de la deuda, pero no ha podido recuperar su monto debido a la sentencia prevaricadora.

i. \$394.000.000, pagados por servicios profesionales, transporte y viáticos, con ocasión de los procesos civiles y penal, a la oficina del abogado Manuel Pretelt.

*ii.* \$130.658.473, por concepto de pago de viáticos, traslados y alimentación, entre otros, para la atención de los procesos.

*iii.* Los intereses causados por las anteriores sumas, hasta el día de su pago.

b.- De no decretarse el restablecimiento del derecho propuesto, se deberá incrementar el valor a pagar, toda vez que la sentencia prevaricadora ha impedido la recuperación de ese dinero; así, el valor total del crédito sería de \$9.581.802.000.

La mencionada audiencia transcurrió hasta el 11 de septiembre de 2015; fracasados los intentos de conciliación, se surtieron las fases probatorias y de alegatos.

4. En contra de la decisión que resolvió el incidente de reparación integral, la apoderada del Banco Comercial AV Villas formuló y sustentó el recurso de apelación, el cual fue concedido en el efecto suspensivo. La parte incidentada -el sentenciado Oyola Quintero y su defensor- no acudió a la diligencia.

### **III. DECISIÓN RECURRIDA**

El a quo reseñó *in extenso* la naturaleza, finalidad y alcance de este incidente, así como los principios que rigen

el deber de reparación, y su consagración constitucional y legal. Aludió especialmente a los artículos 177 del C. de P. C., 167 del C. G. del P. y 1757 del C. Civil, según los cuales a las partes les incumbe probar los perjuicios, pues el incumplimiento de este deber acarrea como consecuencia que no se reconozcan las pretensiones demandadas; para estos efectos -añadió- está destinada la fase probatoria del incidente de reparación integral.

Enseguida se pronunció sobre el restablecimiento del derecho para el caso particular:

1. Por encontrarlo procedente, accedió a la pretensión principal de las víctimas, consistente en **dejar sin efecto la sentencia prevaricadora del 4 de noviembre de 2008**, de modo que quede habilitado el nuevo Juez 1º Civil del Circuito de Turbaco para dictar la sentencia de reemplazo que legalmente corresponda en el proceso ejecutivo hipotecario en el que tuvieron lugar las conductas delictivas, pretensión que fue compartida y coadyuvada por la parte incidentada.

Señaló que si bien fue cierto que en providencia del 4 de septiembre de 2014 el Juez Promiscuo del Circuito de Turbaco negó la posibilidad de declarar la nulidad de la sentencia de 4 de noviembre de 2008, toda vez que hizo tránsito a cosa juzgada material y, además, porque al mismo juez no le está dado modificar su propia sentencia, también lo es que la comisión de conductas punibles impide la protección efectiva de los derechos fundamentales.

Por tal razón, adujo, conforme el artículo 250 de la Constitución Política, las autoridades tienen el deber de adoptar las medidas pertinentes para restablecer los derechos quebrantados, en el entendido que la sentencia del 4 de noviembre de 2008, dictada por el hoy sentenciado **Oyola Quintero** como Juez Promiscuo del Circuito de Turbaco, fue ilegal, afectó los derechos del Banco AV Villas y la sociedad RCC, y hasta el día de hoy mantiene sus efectos, impidiendo que las víctimas puedan acceder al pago de las acreencias cobradas mediante el proceso ejecutivo.

Añadió que: *“requieren los perjudicados se dejen sin efecto las actuaciones desarrolladas a partir de esa sentencia, las cuales afectan la obligación en disputa”*.

2. El Tribunal negó la incapacidad de pago reclamada por el sentenciado, pues esta no es impedimento para dictar la sentencia condenatoria por perjuicios; esta última se convierte en título ejecutivo que podrá ser usado en las instancias legales. Adujo que la insolvencia del condenado tiene relevancia en el proceso penal, en particular para el juez de penas y medidas de seguridad, cuando se fija un plazo para el pago de los perjuicios –lo que en este caso no ocurrió– y para evitar la revocatoria de subrogados.

Sobre la tasación de perjuicios, dispuso lo siguiente:

**3. Respecto del daño emergente:** El Tribunal advirtió que los gastos inherentes al adelantamiento de la defensa

penal y civil (honorarios de abogados, traslados, viáticos, alojamiento, alimentación) se enmarcan en el concepto de *condenas en costas procesales*, que le corresponde pagar a quien salga vencido en el juicio.

Precisó que las costas comprenden dos especies: a) expensas (gastos que le compete a cualquiera de las partes para adelantar el proceso, como el valor de las notificaciones, honorarios de peritos, curadores, impuestos de timbre, valor de copias, pólizas, publicaciones, etc.), y b) agencias en derecho (gastos de apoderamiento, honorarios de abogados).

Agregó el Tribunal, con apoyo en la jurisprudencia de la Corte, que en el incidente de reparación integral es procedente la condena en costas procesales, según el art. 104 de la Ley 906 de 2004, pero que estas, al igual que las agencias en derechos, no hacen parte de los perjuicios.

Por lo anterior, el Tribunal resolvió denegar el pago de los perjuicios materiales reclamados por el representante de las víctimas Banco AV Villas y RCC por concepto de erogaciones destinadas a adelantar la defensa (honorarios de abogados, traslados, viáticos, alojamiento, alimentación), pero anunció que condenaría al procesado en costas y agencias en derecho, las cuales deberán ser liquidadas inmediatamente después de que quede en firme la providencia que resuelva el incidente de reparación integral, *“conforme la normatividad civil vigente, y que además deberán*

*limitarse a aquellas erogaciones que han sido útiles para la defensa dentro de la presente actuación”.*

Agregó que no condenaría en este incidente por los gastos de defensa y representación generados en el proceso ejecutivo, pues esas costas procesales deben ser sufragadas por la parte vencida, al interior de la actuación civil.

4. Negó la devolución de la suma de \$379.976.013, contenida en el título judicial n.º 4121500028041379976313 del 9 de diciembre de 2009, que le fuera embargada al banco AV Villas, pues en el incidente de reparación se probó que ese dinero ya fue devuelto a la víctima.

5. **Lucro cesante.** El Tribunal negó el pago de los intereses correspondientes a la suma contenida en el citado título valor. Lo anterior, porque en la liquidación que obra en el certificado -aportado por la víctima como prueba- se tomó como capital una suma distinta a la embargada; asimismo, no se aportó prueba que certifique el valor exacto de los dineros retenidos a la víctima con ocasión de las decisiones prevaricadoras. Tampoco los testimonios y documentos allegados demostraron por qué se tomó una tasa de interés del 13,71% para realizar el cálculo.

Adicionalmente, el dr. Germán Barriga Sarmiento declaró que los dineros embargados ya le fueron devueltos a AV Villas, pero no precisó la fecha exacta. Por tanto, no se encuentra debidamente probado el lucro cesante reclamado,

y tampoco existen elementos que permiten elaborar correctamente su tasación, de allí que se haga imposible la condena por tales perjuicios.

6. De manera concordante con lo anterior, en la parte dispositiva de la providencia el Tribunal anotó:

*“1. Decretar el restablecimiento del derecho a favor de las sociedades AV Villas S.A. y RCC Ltda.; en consecuencia, se dispone dejar sin efectos la sentencia proferida el día 4 de noviembre de 2004 emanada del Juzgado 1º Promiscuo del Circuito de Turbaco (Bolívar), dentro del proceso ejecutivo radicado 2004-481, seguido por Banco AV Villas S.A., contra Sociedad Bosque Circunvalar S.A., para que dicte una nueva sentencia legal en su reemplazo”<sup>1</sup>.*

*“2. No condenar al procesado al pago de los demás perjuicios materiales deprecados...”.*

*“3. Condenar a **Antonio María Claret Oyola Quintero**... al pago de costas y agencias en derecho a favor de las víctimas. Fíjense como agencias en derecho a favor de AV Villas S.A., la suma de \$10.000.000 y a favor de la sociedad RCC Ltda., la suma de \$10.000.000, conforme al Acuerdo n° 1887 del Consejo Superior de la Judicatura. Las costas deberán ser liquidadas por secretaría conforme al Código General del Proceso”.*

#### **IV. ARGUMENTOS DEL RECURSO**

La apelante disiente de la decisión del Tribunal que negó los perjuicios de que fue víctima AV Villas, por no encontrarlos suficientemente demostrados; también de

---

<sup>1</sup> En providencia del 2 de septiembre de 2016, el Tribunal Superior de Cartagena corrigió el fallo del 18 de mayo de 2016, en el sentido de precisar que la fecha de la sentencia prevaricadora emitida por el hoy sentenciado fue 4 de noviembre de 2011, y no del 2004, como erróneamente quedó consignado.

aquella que dispuso que en un incidente separado se fijarían las costas y agencias en derecho.

Dice que en el expediente obran todos y cada uno de los gastos que tuvo que asumir lo víctima por la decisión prevaricadora; fue en virtud de esos gastos que el banco pudo acreditar que la sentencia del juez civil de Turbaco fue ilegal.

Alude al argumento del a quo, según el cual será en la sentencia civil que dicte el Juez de Turbaco donde al banco se le reconocerán los perjuicios. La apoderada disiente de esta decisión porque el banco AV Villas ya no es parte de ese proceso en razón a que cedió sus derechos; precisamente la decisión del juez hoy sentenciado fue prevaricadora por cuanto vinculó al banco, cuando ya antes éste había cedido sus derechos a la firma RCC, a la que sí se le reconocieron los perjuicios.

Agrega que está debidamente acreditado dentro del expediente el monto del título judicial; no hay discusión sobre el valor que le fue embargado a AV Villas de su cuenta corriente en el Banco de la República. Lo que el banco reclama es que se le reconozcan los intereses del dinero que fue ilegalmente embargado de su cuenta y durante todo el tiempo que esa plata permaneció en el título judicial sin recibir intereses. La apoderada del banco AV Villas manifiesta que dicha entidad reconoce que recibió el dinero del título, pero pide los intereses de esa suma a título de perjuicio.

Añade que la tasa de interés que empleó el banco para elaborar el cálculo de los intereses es un hecho notorio, que se deriva de las resoluciones que expide periódicamente la Superintendencia Financiera.

## **V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE**

Esta Colegiatura anuncia su determinación en el sentido de confirmar la providencia recurrida. Las razones son las siguientes:

1. En ninguna irregularidad incurrió el Tribunal por no acceder a la petición del apoderado del Banco AV Villas de reconocer el pago, a título de perjuicios, de los gastos inherentes a la defensa en que incurrió en los procesos civil y penal. Ello es así porque esa clase de gastos no configuran indemnización sino que corresponden a las costas procesales, y no es dable involucrar en la liquidación de perjuicios aspectos inherentes al pago de costas, en el entendido, además, de que el incidente de reparación integral tiene por objeto la determinación de los perjuicios y cada uno de estos conceptos -perjuicios y costas procesales- tienen distintas vías para hacerse efectivas.

La Sala de Casación Penal (CSJ, SP, sentencia del 13 de abril de 2011, rad. 34145) sobre la definición de los dos conceptos y la naturaleza de cada uno ha precisado lo siguiente:

### **“2.1. Definición de costas, expensas y agencias en derecho”**

*“La doctrina entiende por costas procesales los gastos que se deben sufragar en el proceso, cuyo pago corresponde a quien sale vencido en el juicio. La noción incluye las expensas y las agencias en derecho”:*

*“Las costas son la carga económica que debe afrontar quien no tenía la razón, motivo por el que obtuvo decisión desfavorable, y comprende, a más de las expensas erogadas por la otra parte, las agencias en derecho, o sea el pago de los honorarios de abogado que la parte gananciosa efectuó, y a la que le deben ser reintegradas (Instituciones de Derecho Procesal Civil, Tomo I, Parte General, Hernán Fabio López Blanco, Editores Dupré, Novena Edición, Bogotá, 2007. Pag. 1022)”.*

*“Por su parte, las expensas son los gastos necesarios realizados por cualquiera de las partes para adelantar el proceso, tales como el valor de las notificaciones, los honorarios de los peritos y los curadores, los impuestos de timbre, el valor de las copias, registros, pólizas, gastos de publicaciones, etc. A su vez, las agencias en derecho corresponden a los gastos por concepto de apoderamiento dentro del proceso, esto es, el pago de los honorarios de los profesionales del derecho que cada parte debió contratar para adelantar la gestión”.*

*“De esa manera, aunque las expensas incluyen los gastos necesarios para adelantar el proceso, no abarca los honorarios que se paguen a los abogados, porque estos corresponden a las agencias en derecho, que constituyen un rubro adicional a aquellas, integrando el concepto de costas”.*

*“Ahora bien, el artículo 392, numeral 1º, del Código de Procedimiento Civil, modificado por la Ley 1395 de 2010, artículo 19, establece qué sujeto procesal está obligado a pagar las costas”.*

*(...)*

*“Ahora bien, el ordenamiento procesal civil adopta un criterio objetivo no sólo para la imposición de la condena en costas, sino también para la determinación de aquellas, pues su cuantificación está sujeta a criterios previamente establecidos por el legislador, quien expresamente dispuso en su artículo 392-8, que: ‘solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación’, aspecto que se analizará más adelante”.*

(...)

### **2.3. Las costas procesales no hacen parte de los perjuicios.**

*“También es necesario aclarar que tanto la doctrina como la jurisprudencia distinguen claramente los conceptos de costas y perjuicios”:*

*“(...) el derecho positivo diferencia nítidamente entre la condena al pago de la indemnización de perjuicios y la condena en costas, traduciéndose aquellos, en términos muy generales, en la disminución patrimonial que por factores externos al proceso en sí mismo considerado, pero con ocasión de él, hubiese podido sufrir la parte, al paso que las costas comprenden aquellos gastos que, debiendo ser pagados por la parte de un determinado proceso, reconocen a este proceso como causa inmediata y directa de su producción. (Derecho Procesal Civil, Parte General, Jaime Guasp, pag. 530)”.*

*“Esa distinción ha sido ampliamente reconocida por la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de esta Corporación (auto del 7 de abril de 2000, radicado No. A-078-2000, 7215), que al respecto ha dicho”:*

*“En primer lugar señala la Corte que no se pueden identificar, ni menos confundir, los conceptos de costas y perjuicios, a fin de obtener, con fundamento en el artículo 384 del C. de P.C., la liquidación de las condenas que sobre unas u otros se profieran en la sentencia que declara infundado el recurso extraordinario de revisión”.*

Sobre la naturaleza y procedencia del incidente de reparación integral y de la condena en costas, la Sala, en la misma decisión, formuló las siguientes distinciones:

### **“2.4. Naturaleza del incidente de reparación de perjuicios en el trámite de la Ley 906 de 2004”**

*“El incidente de reparación integral adoptado en la sistemática de la Ley 906 de 2004, es un mecanismo procesal encaminado a viabilizar de manera efectiva y oportuna la reparación integral de la víctima por el daño causado con el delito, por parte de quien o quienes puedan ser considerados civilmente responsables o deban sufragar los costos de tales condenas (el declarado penalmente responsable, el tercero civilmente responsable y la aseguradora),*

*trámite que tiene lugar una vez emitido el fallo que declara la responsabilidad penal del acusado, agotadas, por supuesto, las etapas procesales de investigación y juicio oral”.*

*“Se trata, entonces, de un mecanismo procesal independiente y posterior al trámite penal propiamente dicho, pues el mismo ya no busca obtener esa declaración de responsabilidad penal, sino la indemnización pecuniaria fruto de la responsabilidad civil derivada del daño causado con el delito -reparación en sentido lato- y cualesquiera otras expresiones encaminadas a obtener la satisfacción de los derechos a la verdad y a la justicia, todo lo cual está cobijado por la responsabilidad civil, como ha sido reconocido por la jurisprudencia constitucional”:*

*“(…) si bien la indemnización derivada de la lesión de derechos pecuniarios es de suma trascendencia, también lo es aquella que deriva de la lesión de derechos no pecuniarios, la cual también está cobijada por la responsabilidad civil. Es decir, la reparación integral del daño expresa ambas facetas, ampliamente reconocidas por nuestro ordenamiento constitucional (Corte Constitucional, sentencia C-409 de 2009)”.*

*“Por lo tanto, la acción de reparación integral es una acción civil al final del proceso penal, una vez declarado un sujeto penalmente responsable (ibid.). En ese sentido, cuando se busca –como en la generalidad de los casos y, particularmente, el que ahora nos ocupa- la valoración de los daños causados con la ilicitud que se declaró cometida, procede la aplicación de los criterios generales consagrados en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 para su establecimiento, en cuanto preceptúa que”:*

*“VALORACION DE DAÑOS. Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales.”*

*“La norma, dijo la Corte Constitucional en la sentencia C-487 de 2000, busca un objetivo común en el sistema procesal colombiano, que no es otro que la realización y la materialización de la justicia, cuando cualquier juez de la República, en un asunto concreto sometido a su conocimiento, debe decretar la indemnización de los daños ocasionados a las personas o cosas, a favor del titular de los derechos”.*

*“De esa manera, el precepto citado tiene un efecto homologante en el sistema procesal de indemnización de perjuicios, que lleva a sostener que los criterios a aplicar en cualquier trámite encaminado a obtener la valoración de los mismos, independientemente del juez ante quien se surta, debe consultar,*

*en la medida de lo posible, aspectos comunes, encaminados siempre a la realización y materialización de la justicia”.*

*“Acorde con lo anotado en precedencia, debe manifestar la Sala que sí procede la condena en costas, pero estrictamente cuando de tabular el incidente de reparación integral en el proceso penal acusatorio, se trata”.*

## **2.6. Procedimiento para la liquidación de costas**

*“Verificado el anterior aspecto, es necesario dejar claro que el trámite para la liquidación de costas es el contemplado en la ley procesal civil, aplicable en estos eventos, como ya se dijo, en virtud del principio rector de integración, previsto en el artículo 25 de la Ley 906 de 2004”.*

*“Así, el artículo 393 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el artículo 43 de la Ley 794 de 2003, establece que”:*

*“Las costas serán liquidadas en el tribunal o juzgado de la respectiva instancia o recurso, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que las imponga o la de obediencia a lo resuelto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas:*

*1. El secretario hará la liquidación y corresponderá al magistrado ponente o al juez aprobarla u ordenar que se rehaga.*

*2. La liquidación incluirá el valor de los impuestos de timbre, los honorarios de auxiliares de la justicia, los demás gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados, hayan sido útiles y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley, y las agencias en derecho que fije el magistrado ponente o el juez, aunque se litigue sin apoderado.*

*3. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquéllas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá además en cuenta la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.*

*Sólo podrá reclamarse la fijación de agencias en derecho mediante objeción a la liquidación de costas.*

*4. Elaborada por el secretario la liquidación, quedará a disposición de las partes por tres días, dentro de los cuales podrán objetarla.*

5. *Si la liquidación no es objetada oportunamente, será aprobada por auto que no admite recurso alguno.*

6. *Formulada objeción, el escrito quedará en la secretaría por dos días en traslado a la parte contraria; surtido éste se pasará el expediente al despacho, y el juez o magistrado resolverá si reforma la Liquidación o la aprueba sin modificaciones.*

*Cuando en el escrito de objeciones se solicite un dictamen de peritos sobre las agencias en derecho, se decretará y rendirá dentro de los cinco días siguientes. El dictamen no requiere traslado ni es objetable, y una vez rendido se pronunciará la providencia pertinente de conformidad con el dictamen, excepto que el juez o el magistrado ponente estime que adolece de error grave, en cuyo caso hará la regulación que considere equitativa. El auto que apruebe la liquidación será apelable, respecto a las agencias en derecho, en el efecto diferido por el deudor de ellas y en el devolutivo por el acreedor (el inciso 2° del numeral 6° del artículo transcrito, fue derogado por el artículo 44 de la Ley 1395 de 2010, publicada en el Diario Oficial No. 47.768 de 12 de julio de esa anualidad)”.*

*“De esa manera, la ley regula minuciosamente el procedimiento de liquidación, señalando que se trata de un trámite incidental que tiene lugar con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia, en cuyo desarrollo, por supuesto, debe garantizarse el debido proceso a todos sus intervinientes”.*

Pues bien, la determinación del Tribunal -que la Corte avala- consistió, entonces, en precisar que aquellos conceptos que el representante del Banco AV Villas pretendió reclamar como perjuicios no los podía pedir como tales, pues evidentemente no configuran perjuicios.

Pero tal cosa no significó que esos rubros habrán de quedar impagados, y fue por eso que tras insistir en su naturaleza de costas procesales -y no de perjuicios- determinó que la vía para reclamarlos sería aquella prevista legalmente, esto es, en un incidente que habrá de tramitarse una vez resuelto definitivamente el incidente de reparación integral. En este sentido, el Tribunal precisó que:

*“Esta Corporación denegará condenar al pago de los perjuicios materiales deprecados por las víctimas, por concepto de erogaciones realizadas con el fin de llevar a cabo su defensa, tales como el pago de honorarios a los abogados, gastos de traslados, viáticos, alojamiento y alimentación. Sin embargo, condenará en costas y agencias en derecho al procesado, las cuales deberán ser liquidadas inmediatamente quede ejecutoriada la presente providencia, conforme a la normatividad procesal civil vigente, y que además deberán limitarse a aquellas erogaciones que han sido útiles para defensa dentro de la presente actuación”.*

Nótese que el pago de los conceptos que reclama la representación del Banco AV Villas tiene un trámite incidental que está minuciosamente regulado por la ley, y exige necesariamente un juicio de utilidad que, evidentemente, no corresponde alegar o elaborar en la actuación destinada a ejercer la acción civil derivada de la declaración de responsabilidad penal del procesado. Sobre esta exigencia, esta Colegiatura, en la providencia en comento, señaló lo siguiente:

*“Frente a las expensas o gastos procesales, cabe destacar que aunque el juez cuenta con cierto margen de discrecionalidad para su fijación, esa facultad, como lo sentenció la Corte Constitucional en el fallo de constitucionalidad que se acaba de reseñar, no supone arbitrariedad, pues su decisión debe sujetarse a las exigencias de comprobación, utilidad, legalidad y razonabilidad y proporcionalidad del gasto, tal como se deduce del texto legal”.*

*“Igualmente, respecto del requisito de “utilidad” del gasto, señalado en el numeral 2º del artículo 393, el concepto debe ser entendido como “una utilidad razonable y proporcionada, tomando en consideración tanto la naturaleza del proceso como la finalidad de la actuación desplegada, a fin de atender los principios de justicia material y equidad” (Corte Constitucional, sentencia C-089 de 2002)”.*

En conclusión, se insiste, ninguna irregularidad se deriva de la negativa del Tribunal de reconocer como perjuicios

los gastos que corresponden a costas procesales, ni de la determinación consistente en haber diferido al correspondiente incidente la determinación de esa clase de erogaciones.

2. Por otra parte, la recurrente se muestra inconforme con la decisión del Tribunal, según la cual habrá de ser en la sentencia civil de reemplazo que dicte el Juez Civil del Circuito de Turbaco donde al Banco AV Villas se le reconozcan los perjuicios. La apoderada se opone a esta determinación porque el banco ya no es parte de ese proceso en razón a que cedió sus derechos.

Al respecto, es preciso decir que la existencia y alcance de las acreencias que se deriven del fallo que en su momento dicte el citado juez civil de Turbaco, en reemplazo del fallo prevaricador del 4 de noviembre de 2008, no puede lógicamente ser definido por la Corte en este incidente de reparación integral, cuya finalidad es determinar los perjuicios que se derivan de la ejecución del delito. Hacerlo significaría arrogarse competencias y atribuciones que no le corresponden, en el entendido de que las obligaciones que allí se fijan habrán de ser el producto de los criterios jurídicos y probatorios que adopte el juez civil, los que la Corte no puede anticipar ni determinar.

Adicionalmente, no se puede perder de vista que el entonces apoderado representante del Banco Comercial AV Villas solicitó, como petición principal de reparación, que se dejara sin efecto la sentencia prevaricadora del 4 de

noviembre de 2008, de modo que el Juez Civil del Circuito de Turbaco quedara habilitado para emitir el fallo de reemplazo. A dicha pretensión accedió el Tribunal Superior de Cartagena en la providencia hoy recurrida, en la medida en que determinó que era una solución viable y reparadora de los efectos nocivos irrogados a las víctimas de las conductas en que incurrió el entonces juez **Oyola Quintero**. Dicha determinación no fue objeto de inconformidad por parte de la recurrente.

Así las cosas, si la judicatura acogió en este punto la demanda de la parte incidentante es lógico que esta deba aceptar las consecuencias de todo orden que se deriven de la decisión civil que se dicte, pues tal fue su pedido en esta sede. Por tanto, será en la sentencia de reemplazo donde, si fuere del caso, el juez civil defina lo relativo a las costas procesales -que no perjuicios- que se deriven del proceso ejecutivo a favor del Banco AV Villas.

3. Por último, la defensora reclama que se le reconozca al banco el pago de los intereses de la suma que le fuera embargada.

Pues bien, surge nítido que de los elementos de juicio allegados a esta actuación no se desprenden aquellos que permitan acceder a dicha pretensión.

Ello es así porque el oficio del 12 de diciembre de 2014, suscrito por el representante legal para asuntos judiciales y extrajudiciales del Banco AV Villas, con el que se pretende

demostrar en esta sede el monto de los intereses de la suma incorporada en el título valor, toma como referencia una suma distinta a la que, según se dice, consta en el citado documento.

Lo cierto es, además, que dentro de la actuación que llega a esta Colegiatura no obra copia del título valor en cuestión, elemento de juicio indispensable cuya existencia ha debido allegar la representación de las víctimas a esta actuación, comoquiera que el incidente de reparación integral, por su naturaleza, es estrictamente rogado.

De igual forma, se tiene que la representación del banco no acreditó de ninguna manera la fecha en que se realizó el reintegro del capital contenido en el título de depósito; lo anterior evidentemente impide determinar el monto de los intereses que se reclaman, pues no se conoce el lapso durante el cual la suma incorporada al documento dejó de percibirlos.

Y si bien es cierto que en el testimonio rendido el 11 de septiembre de 2015 por el representante legal para asuntos judiciales y extrajudiciales del Banco AV Villas, Germán Barriga Garavito, este reconoce en al menos cuatro oportunidades que efectivamente la entidad financiera recibió la suma contenida en el título valor, también lo es que por parte alguna indica cuándo ocurrió tal cosa; en contraste, se dedica casi exclusivamente a deponer sobre la gestión judicial cumplida por los abogados contratados por la entidad financiera para atender los procesos. El citado

deponente Barriga Garavito tampoco supo decir a ciencia cierta el monto del valor del depósito judicial: en su testimonio mencionó dos cifras distintas cercanas a los \$360.000.000, y en el documento del 12 de diciembre de 2014 aportado como prueba, que él mismo suscribió, igualmente citó una cifra distinta.

Así las cosas, surge nítido que ningún elemento de juicio ni razonamiento ofrece la apelante que permita subsanar estas importantes falencias probatorias, referidas al valor del capital incorporado al título de depósito y la indeterminación de la fecha de su restitución, de suerte que los argumentos del Tribunal para negar el lucro cesante solicitado por falta de prueba, mantienen su vigencia.

A lo anterior debe agregarse que la Corporación a quo llamó la atención en que el banco empleó una tasa del 13.17% para calcular los intereses debidos sin explicar de dónde obtuvo ese porcentaje. Al respecto, la apelante solamente refiere que esa tasa es un hecho notorio, que se obtiene de las resoluciones de la Superintendencia Financiera.

Pues bien, es evidente que la tasa de interés que fija la Superintendencia Financiera, a través de sus resoluciones, para una fecha o periodo determinado no puede catalogarse como hecho notorio, en el entendido de que dicho concepto alude a los hechos incorporados a la cultura, e integrados de tal manera a la memoria colectiva y al conocimiento de una

persona de cultura media que, por lo mismo, no requieren de prueba. Tales características claramente no las tienen las determinaciones de la citada entidad ni, en consecuencia, la cifra que el banco empleó para calcular los intereses, cuya naturaleza tampoco precisa, esto es, si se refiere a intereses remuneratorios o moratorios.

En estas condiciones, la tasa de interés con que la víctima elabora el cálculo del valor del lucro cesante surge poco menos que arbitraria y, por lo mismo, carece de la idoneidad requerida para demostrar el monto del lucro cesante reclamado.

4. **En conclusión**, la parte apelante no ofrece ningún argumento idóneo para desestimar las conclusiones adoptadas por el Tribunal Superior de Cartagena en la providencia recurrida. Por tanto, esta será confirmada.

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

## **VI. RESUELVE**

**CONFIRMAR** la providencia recurrida.

Contra esta decisión no procede ningún recurso.

Notifíquese, cúmplase, devuélvase al Tribunal de origen

**LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA**  
Presidente

**JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA**

**JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO**

**FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS**

**FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO**

**EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER**

**EYDER PATIÑO CABRERA**

**PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR**

**LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO**

**NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA**  
Secretaria