

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA
Magistrado ponente

SP923-2019
Radicación n.º 51683
Acta 72

Bogotá, D. C., veinte (20) de marzo de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS:

Resuelve la Sala el recurso de casación interpuesto por el defensor de JOSÉ PASCUAL QUINTERO contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Pamplona el 8 de septiembre de 2017, que revocó el fallo absolutorio dictado el 9 de mayo anterior por el Juzgado 1 Penal Municipal con funciones de conocimiento de la misma ciudad, para condenarlo como autor del delito de alzamiento de bienes agravado.

HECHOS:

El 29 de junio de 2011 en la ciudad de Pamplona, el vehículo de placas URB 447, de propiedad de JOSÉ PASCUAL QUINTERO, conducido por Guillermo Villamizar, arrolló al niño Juan Diego Hernández León, causándole múltiples lesiones personales con perturbación funcional de carácter permanente que afectó varios de sus órganos y miembros.

El 24 de junio de 2012 los padres del lesionado promovieron ante la Cámara de Comercio de Pamplona una audiencia de conciliación con JOSÉ PASCUAL QUINTERO, en la que no llegaron a acuerdo alguno.

El 3 y 4 de septiembre de 2012, el procesado donó 8 bienes inmuebles de su propiedad a sus hijos Rafael Alexis y Juliana Nathaly. Otro bien de la misma naturaleza lo vendió a José del Carmen Arias Quintero.

Previo allanamiento a cargos, el 13 de marzo de 2013 el conductor Guillermo Villamizar fue condenado penalmente como autor del referido delito contra la integridad personal del menor.

El 2 de mayo de la misma anualidad, los padres del infante promovieron a través de abogado demanda por

responsabilidad civil extracontractual contra PASCUAL QUINTERO como propietario del vehículo involucrado en las lesiones personales, Transporte Villa del Rosario y Equidad Seguros, para conseguir el pago de la correspondiente indemnización.

ACTUACIÓN PROCESAL:

El 19 de febrero de 2014 Luis Alberto Hernández Hernández, padre del menor lesionado, formuló querrela contra JOSÉ PASCUAL QUINTERO en la Unidad Receptora de la Fiscalía en Pamplona por el delito de alzamiento de bienes.

En audiencia realizada el 22 de septiembre de 2014, la Fiscalía imputó al mencionado ciudadano y a sus hijos Rafael Alexis y Juliana Nathaly Quintero Capacho, así como a José del Carmen Arias Quintero, la comisión del delito de alzamiento de bienes agravado, punible por el que también fueron acusados.

Surtido el juicio oral, el 9 de mayo de 2017 el Juzgado 1 Penal Municipal de Pamplona absolvió a los acusados, pero el Tribunal de la misma ciudad, al conocer de la impugnación propuesta por el apoderado de víctimas y la Fiscalía, a través del fallo recurrido en casación, expedido el 8 de septiembre de 2017, revocó la

absolución de JOSÉ PASCUAL QUINTERO para, en su lugar, condenarlo a 25 meses de prisión, multa por 25 salarios mínimos legales e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo de la sanción privativa de libertad, como autor del delito objeto de acusación.

En la misma decisión le concedió la condena de ejecución condicional, a la vez que dispuso cancelar las escrituras públicas y anotaciones en los folios de matrícula sobre las donaciones y la venta ya referidas.

LA DEMANDA:

Consta de 3 cargos.

1. Primero. Nulidad por violación del debido proceso derivada de la caducidad de la querella.

Adujo el recurrente que si la disposición de los bienes inmuebles por parte del acusado se realizó el 3 y 4 de septiembre de 2012, pero la querella fue instaurada el 19 de febrero de 2014, esto es, 1 año y 4 meses después de los hechos, ya había operado el término de caducidad, que no puede ser superior a 1 año, motivo por el cual se debe casar el fallo y disponer la correspondiente cesación de procedimiento.

2. Segundo. Nulidad por violación del debido proceso, porque la Fiscalía no probó el delito de alzamiento de bienes.

El ente acusador únicamente llevó a un testigo, sin cumplir con su deber de probar que la disposición de los bienes inmuebles por parte de JOSÉ PASCUAL QUINTERO puso en riesgo las pretensiones de sus acreedores –padres del menor lesionado— y sin que sea de recibo la teoría de la carga dinámica de la prueba invocada por el Tribunal en el fallo atacado. Es necesario casar la sentencia y absolver al acusado.

3. Violación directa por interpretación errónea del artículo 253 del Código Penal.

El Tribunal no tuvo en cuenta que entre los padres del niño lesionado y el procesado no hay una relación acreedor-deudor, pues se está discutiendo ante la jurisdicción civil el vínculo entre el conductor del vehículo y PASCUAL QUINTERO en su condición de propietario del mismo, de manera que no se configura típicamente el delito de alzamiento de bienes y por ello es necesario casar la sentencia de condena para, en su lugar, proferir fallo absolutorio por atipicidad de la conducta.

ACTUACIÓN ANTE LA CORTE:

1. El defensor.

Ratificó los cargos propuestos en la demanda e insistió en casar la sentencia de condena.

Primero: Para cuando se formuló la querella ya había operado la caducidad en los términos del artículo 73 de la Ley 906 de 2004. La Corte ha dicho que el término máximo es de 1 año a partir de la comisión de los hechos, incluso si el sujeto pasivo se ha enterado tardíamente por caso fortuito o fuerza mayor.

Los hechos ocurrieron el 3 y 4 de septiembre de 2012 y la querella fue presentada el 19 de febrero de 2014, más de 1 año y 4 meses después de las conductas investigadas, luego ya había operado la caducidad y se impone ahora cesar procedimiento.

Segundo cargo. Hay un error por violación de la presunción de inocencia al invertirse la carga de la prueba, pues la Fiscalía no demostró que el procesado se insolventó y puso en riesgo la pretensión económica de los demandantes en la vía civil.

Es necesario aplicar el principio *in dubio pro reo*, en cuanto no basta con demostrar la tradición de bienes del deudor. Debe casarse el fallo de condena y absolver a JOSÉ PASCUAL QUINTERO.

Tercero. Se violó directamente la ley sustancial al interpretar erróneamente las exigencias del delito de alzamiento de bienes, pues el sujeto activo debe tener la condición de deudor; aunque no se requiere un título ejecutivo, tal calificación debe analizarse en cada caso.

En este asunto no hay vínculo acreedor-deudor. El condenado penalmente fue José Villamizar, conductor del vehículo de propiedad de PASCUAL QUINTERO, pero en los estrados judiciales se discute la relación entre el autor de las lesiones culposas y el acusado en este trámite, quien ya fue absuelto en la jurisdicción civil, luego se impone casar el fallo para absolverlo.

2. El Ministerio Público.

Sobre el cargo primero, como el querellante se enteró de los hechos el 3 de febrero de 2014, es a partir de esa fecha que debe contarse la caducidad, de modo que si la querella fue presentada el 19 del mismo mes, no había caducado. El reproche no debe prosperar.

Respecto de la segunda censura se tiene, que el acusado procedió a donar y enajenar sus bienes cuando se enteró de las sumas pretendidas por los padres del menor arrollado por el conductor del vehículo de su propiedad.

Actuó dolosamente, pues es claro que fue a partir de la conciliación que se deshizo de los inmuebles. El reparo no está llamado a prosperar.

Sobre el tercer cargo señaló que según el Tribunal de Pamplona, la Corte precisó que los derechos de crédito no nacen a la vida jurídica cuando son declarados judicialmente, pues pueden tener su fuente en la responsabilidad civil contractual y extracontractual, luego no hay equivocación en el fallo, dado que la existencia de título ejecutivo no es exigencia del Código Penal. En suma, no se debe casar el fallo.

3. La Fiscalía.

Afirmó el Delegado que sobre el primer cargo le asiste razón al demandante. Esta Corporación ha señalado que la acción penal en delitos querellables no puede intentarse luego de 1 año de cuando ocurrieron los hechos, (Sentencia del 16 de marzo de 2016. Rad. 40900), posición reiterada en otras decisiones.

Como los hechos ocurrieron el 3 y 4 de septiembre de 2012 cuando el procesado enajenó los bienes inmuebles en favor de sus hijos y de otro familiar, efectuó el registro en la Oficina de Instrumentos Públicos el 4, 5 y 12 de septiembre de 2012, pero fue hasta el 3 de febrero de 2014 cuando el padre del menor se enteró de tales movimientos sobre los bienes inmuebles y el 19 de febrero siguiente presentó la querella, ya había transcurrido más de un año (1 año, 5 meses y 5 días), sin que sea necesario establecer por qué se enteró tardíamente de la comisión de la conducta.

Se debe casar el fallo y cesar procedimiento.

4. Apoderado de víctimas.

Con relación al primer cargo adujo que no había operado la caducidad cuando el 19 de febrero de 2014 se presentó la querella, pues sólo tuvieron conocimiento del alzamiento de bienes el día 3 del mismo mes, máxime si dentro del proceso de responsabilidad civil extracontractual ya se profirió fallo de condena de segunda instancia contra PASCUAL QUINTERO, por las lesiones personales que el conductor del vehículo de su propiedad causó al niño.

Sobre el segundo cargo, la Fiscalía probó los elementos del delito de alzamiento de bienes con el testimonio de Luis Alberto Hernández, quien señaló que JOSÉ PASCUAL QUINTERO tenía inmuebles a su nombre cuando fue citado a la Cámara de Comercio de Pamplona para realizar una audiencia de conciliación que resultó fallida, pero 1 mes y 19 días más tarde los enajenó al saber del monto de las pretensiones de los demandantes, toda vez, que entre otras lesiones, el menor perdió la función reproductora.

En sentencia del 16 de enero de 2012 (Rad. 35438) esta Corte señaló que en la configuración del delito de alzamiento de bienes no se necesita título ejecutivo, de manera que al derivarse la obligación de un punible de lesiones culposas por el cual fue condenado el conductor del vehículo el 3 de mayo de 2013, el propietario del automotor está llamado a responder.

Resalta que antes de la audiencia de conciliación el procesado PASCUAL QUINTERO tenía registrados 34 bienes a su nombre, pero luego de tal diligencia, el 3 de febrero de 2014 ya no tenía radicado ninguno, motivo por el cual Luis Alberto Hernández promovió la respectiva querella.

Entonces, no se debe casar el fallo.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1. Primero. Nulidad por violación del debido proceso derivada de la caducidad de la querella.

Como ya lo ha precisado la Sala¹, el instituto de la querella corresponde a una condición de procesabilidad establecida por el legislador en el artículo 70 de la Ley 906 de 2004, en virtud de la cual, asiste al sujeto pasivo de la conducta delictiva (a su representante legal si se trata de un incapaz o de una persona jurídica, a sus herederos si ha fallecido, al Ministerio Público o al Defensor del Pueblo cuando estuviere imposibilitado para formularla, sea incapaz y carezca de representante legal o al defensor de familia en tratándose de los delitos de inasistencia alimentaria) la facultad de poner o no en conocimiento de la administración de justicia la comisión de determinados comportamientos delictivos taxativamente establecidos en la ley, además de que se cuenta con la posibilidad de desistir de la querella (artículo 76 de la Ley 906 de 2004).

Se trata de un mecanismo orientado a no despojar a la víctima o perjudicado del conflicto derivado del delito del que fue sujeto pasivo, pues si por regla general el

¹ Cfr. CSJ SP, 15 may. 2013. Rad. 39929.

ejercicio de la acción penal es de índole oficiosa, en cuanto compete a los funcionarios adelantar las investigaciones correspondientes sin necesidad de contar con la expresa manifestación y aquiescencia del perjudicado, es claro que la querella como condición de procesabilidad se erige en un límite al ejercicio del derecho penal por parte del Estado, en cuanto depende, de una parte, de la voluntad del perjudicado, víctima o de las personas habilitadas para ello, de informar a las autoridades sobre la comisión del delito y de otra, de que quien legítimamente la presentó, desista de la misma.

Como el Estado reconoce tales facultades de disposición y arbitrio en cabeza del sujeto pasivo de la conducta delictiva, el legislador establece para su ejercicio un término de caducidad de 6 meses contados a partir de la ocurrencia del delito, o desde la fecha en que desaparecieron las circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito que le impidieron enterarse de la comisión de la conducta punible, so pena de privarlo de la oportunidad de acudir a la administración de justicia para poner en su conocimiento el suceso que lesionó o puso en peligro el bien jurídico del cual es titular.

Sin embargo, tal planteamiento que es general, tiene excepciones taxativas dispuestas por el legislador, como sigue:

En atención a que los hechos motivo de este proceso ocurrieron los días 3 y 4 de septiembre de 2012, es pertinente señalar que el artículo 74 original de la Ley 906 de 2004 señalaba:

“Para iniciar la acción penal será necesario querella en los siguientes delitos, excepto cuando el sujeto pasivo sea un menor de edad”.

A su vez, el artículo 4 de la Ley 1142 de 2007 que modificó la norma transcrita dispuso:

“Delitos que requieren querella. Para iniciar la acción penal será necesario querella en los siguientes delitos, excepto cuando el sujeto pasivo sea un menor de edad, un inimputable o la persona haya sido capturada en flagrancia”.

Por su parte, el artículo 108 de la Ley 1453 de 2011 que introdujo modificaciones al referido artículo 74 preceptuó:

“Delitos que requieren querella. Para iniciar la acción penal será necesario querella en los siguientes delitos, excepto cuando el sujeto pasivo sea un menor de edad”.

Luego, el artículo 5 de la Ley 1826 de 2017 que varió la citada norma original, estableció en su párrafo:

“No será necesario querella para iniciar la acción penal respecto de casos de flagrancia o en los cuales el sujeto pasivo sea menor de edad, inimputable o se refieran a presuntas conductas punibles de violencia contra la mujer”.

Como viene de verse en el anterior recuento normativo, es claro que cuando el sujeto pasivo de la conducta, esto es, el titular del bien jurídico tutelado, es un menor, no es necesaria la querella como requisito de procesabilidad para acudir ante las autoridades judiciales.

Ahora, si en este asunto se procede por el delito definido en el artículo 253 del Código Penal que sanciona a quien *“alzare con sus bienes o los ocultare o cometiere cualquier otro fraude para perjudicar a su acreedor”*, advierte la Sala que el titular del bien jurídico del patrimonio económico (Título VII) es el niño que resultó lesionado con el proceder de Guillermo Villamizar, conductor del vehículo de propiedad del acusado JOSÉ PASCUAL QUINTERO, en cuanto podría privársele de hacer efectiva la indemnización a la que tiene derecho, con independencia de que sean sus progenitores quienes

a partir de su representación legal hayan promovido las diferentes acciones judiciales, entre ellas, la de responsabilidad civil extracontractual para tal efecto.

En suma, si en esta actuación el titular del bien jurídico tutelado es un menor, no se requería querella de parte como condición de procesabilidad para acceder a la administración de justicia, de modo que la alegación del defensor orientada a demostrar que operó la caducidad de la querella por ser presentada fuera del término legal dispuesto para ello, carece de pertinencia, en atención al expreso mandato del legislador.

El cargo no prospera.

2. Segundo. Nulidad por violación del debido proceso, porque la Fiscalía no probó el delito de alzamiento de bienes.

Como la queja del recurrente radica en que la Fiscalía solo llevó a un testigo al juicio en orden a demostrar que la disposición de los bienes inmuebles por parte de JOSÉ PASCUAL QUINTERO puso en riesgo las pretensiones de sus acreedores y sin que sea de recibo la teoría de la carga dinámica de la prueba invocada por el Tribunal en el fallo atacado, encuentra la Corte en primer lugar, que la declaración de Luis Alberto Hernández Hernández, padre

del menor lesionado y quien promovió las diferentes acciones judiciales contra JOSÉ PASCUAL QUINTERO, es clara al señalar que las lesiones personales de su hijo tuvieron lugar el 29 de junio de 2011 y un año más tarde, el 24 de junio de 2012, a instancia suya se realizó en la Cámara de Comercio de Pamplona una audiencia de conciliación que fracasó.

Para aquél momento Hernández había verificado en la Oficina de Instrumentos Públicos que el procesado tenía varios inmuebles registrados a su nombre.

Tiempo después, el 3 de febrero de 2014, se enteró en la misma dependencia oficial que los días 3 y 4 de septiembre de 2012 PASCUAL QUINTERO donó 8 bienes a sus hijos Rafael Alexis y Juliana Nathaly, y otro inmueble lo vendió a José del Carmen Arias Quintero, operaciones acreditadas con los folios de matrícula, debidamente ingresados como prueba en el juicio oral.

En segundo término, al constatar la línea del tiempo de los hechos relatados, encuentra la Sala que la disposición gratuita de los bienes inmuebles de propiedad del acusado se encuentra articulada temporalmente con la fallida audiencia de conciliación, pues entre el 24 de junio de 2012 y el 3 de septiembre del mismo año trascurrieron

algo más de 2 meses, circunstancia a partir de la cual se puede inferir que las pretensiones económicas de los padres del niño lesionado en tal diligencia –estimadas en más de 4.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes— determinaron al procesado a deshacerse de sus bienes para no asumir el pago de la eventual indemnización a la que, en su condición de propietario del vehículo involucrado en el punible contra la integridad personal, podría ser condenado.

En tercer lugar, lo anterior cobra especial fuerza demostrativa si se pondera que las escrituras no se realizaron en la notaría de Pamplona, lugar en el cual se encuentran los inmuebles, sino en la notaría de Chinácota, con el innegable propósito de conseguir que tal operación cuantiosa y particularmente inusual pasara desapercibida.

En cuarto término, tal como lo declaró el mismo JOSÉ PASCUAL QUINTERO, a su nombre únicamente quedó registrado un apartamento, pues inclusive su casa de residencia está a nombre de su hijo Rafael Alexis Quintero Capacho.

Finalmente, acertó el Tribunal al exponer en el fallo atacado: *“No es usual que una persona como el procesado,*

quien en su testimonio precisó que toda su vida se ha desempeñado como trabajador independiente, con tan solo 44 años de edad para el momento de los hechos, decida, precisamente ad portas de un proceso judicial, sin razón alguna explicitada, donar ocho bienes a sus hijos, y en el mismo espacio enajenar otro”.

Las consideraciones expuestas bastan para concluir que la materialidad del delito y la responsabilidad del procesado no fue únicamente acreditada con un testimonio de cargo, pues por el contrario, se contó con otros medios de prueba, tales como los folios de matrícula, además de la misma declaración de JOSÉ PASCUAL QUINTERO, elementos de convicción que al ser valorados en conjunto permiten concluir con certeza, más allá de toda duda razonable, que las simultáneas donaciones y venta de un inmueble por parte del acusado, no tuvieron propósito diverso al de defraudar las expectativas de sus acreedores, específicamente de los padres del menor lesionado, quienes en su condición de representantes legales de éste han promovido diversas acciones para conseguir la indemnización por el daño que recibió su hijo.

En tales condiciones, el cargo no está llamado a prosperar.

3. Violación directa por interpretación errónea del artículo 253 del Código Penal.

Acerca de que el Tribunal no tuvo en cuenta que entre los padres del niño lesionado y el procesado no hay relación acreedor-deudor, pues se está discutiendo ante la jurisdicción el vínculo entre el conductor del vehículo y PASCUAL QUINTERO en su condición de propietario del mismo, de manera que no se configura el delito de alzamiento de bienes, considera la Corte que tal alegación está llamada al fracaso, pues de tiempo atrás el tema ha sido resuelto por la Sala², así:

“La existencia del delito depende de que medie una relación jurídica obligacional en el momento de la realización de la acción. La obligación debe estar, por tanto, determinada o ser determinable y poder ser objeto de materialización por los medios del derecho civil de ejecución, razón por la cual se excluyen las reclamaciones no realizables como, por ejemplo, las provenientes de los negocios ilícitos”.

Igualmente ha puntualizado la Corte que para la configuración del delito de alzamiento de bienes no se requiere de una obligación contenida en un título ejecutivo, pues bien puede tratarse de una obligación litigiosa, en

² CSJ SP, 23 abr. 2008. Rad. 28711.

donde el acreedor disputa una cuantía, la cual no descarta el derecho de crédito y lo habilita para perseguir los bienes del deudor. En tal sentido se precisó³:

“Pueden existir obligaciones que por ser claras, expresas y exigibles gozan de título ejecutivo y por lo tanto, se pueden perseguir inmediatamente por la vía ejecutiva y otras que surgen como consecuencia de alguna de las fuentes de derechos personales y cuya cuantía en términos patrimoniales se debe definir a través de un proceso ordinario.

“No se remite a duda que la disposición fraudulenta de los bienes que integran la prenda general de los acreedores producida luego de que una obligación que goza de título ejecutivo está perfeccionada, configurará el delito de alzamiento de bienes, pues el sujeto activo de la relación jurídica obligacional tiene a su favor un derecho cierto e indiscutible que es agraviado con la acción lesiva del patrimonio por parte del deudor.

“Es frente al segundo tipo de obligaciones, cuyo valor sí es discutible ante la jurisdicción civil-laboral-penal, que se denuncia la atipicidad de la conducta en tanto en ausencia de una declaración judicial sobre la

³ CSJ SP, 16 ene. 2012. Rad. 35438.

existencia de la obligación -previa a la disposición ilícita de los bienes-, el recurrente considera que no habría lugar a proteger una obligación que no ha surgido.

“Sin embargo, no se puede predicar válidamente que los derechos de crédito nacen a la vida jurídica al momento de la declaración judicial, es decir, cuando se establece el monto exacto de la prestación y son exigibles. No, tal como se anunció atrás, las obligaciones pueden tener su fuente en el contrato o convenio, en el acto jurídico unilateral (v.g. la herencia), en el delito, en el enriquecimiento sin causa, en la responsabilidad civil y en la ley y, es a través de ellos que los derechos personales emergen como actos jurídicos que de ser incumplidos pueden ser requeridos coactivamente.

“Si bien se admite que una obligación en tales circunstancias tiene carácter litigioso y que el acreedor disputa la cuantía definitiva, ello no descarta el derecho de crédito que surge a favor del acreedor por ejemplo, al celebrar el pacto obligacional con el deudor que entonces, lo habilita para perseguir sus bienes embargables”.

Entonces, si para el momento en el cual se produjo la enajenación de los inmuebles de propiedad de JOSÉ PASCUAL QUINTERO no mediaba con los padres del niño lesionado una obligación clara, expresa y exigible contenida en un título que prestara mérito ejecutivo, lo cierto es que ya se adelantaba el proceso penal contra Guillermo Villamizar, conductor del vehículo de propiedad del aquí acusado involucrado en las lesiones personales y dos meses antes había tenido lugar la fallida audiencia de conciliación ante la Cámara de Comercio de Pamplona promovida por los padres del menor lesionado, es decir, se encontraba en disputa litigiosa la responsabilidad civil extracontractual que pudiera corresponder al propietario del automotor.

Así las cosas, se advierte que el defensor planteó como exigencia para la configuración del delito de alzamiento de bienes una clara relación entre deudor-acreedor, la cual únicamente tiene lugar cuando se trata de títulos ejecutivos, no así cuando la obligación se encuentra en disputa, pero es determinable, como ocurre en este asunto, con mayor razón si, en efecto, el 2 de mayo de 2013, a partir de que Guillermo Villamizar fue condenado penalmente el 13 de marzo de la misma anualidad, se promovió la correspondiente demanda por responsabilidad civil extracontractual contra PASCUAL QUINTERO.

Considera la Corte que, contrario a lo planteado por el recurrente, los padres del menor lesionado, en su condición de representantes legales, si tenían la condición de acreedores respecto del acusado, producto de la obligación –en aquel momento litigiosa— derivada del delito contra la integridad personal del cual fue víctima su hijo.

La censura no está llamada a prosperar.

Por 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:

NO CASAR la sentencia impugnada.

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 CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria