



Radicado No. 20211600016891

Oficio No. FDGSJ-10100-

24/05/2021

Página 1 de 10

Bogotá, D.C.

Doctor

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado - Sala de Casación Penal

Corte Suprema de Justicia

Calle 12 No. 7-65. Palacio de Justicia Alfonso Reyes Echandía -

Bogotá - Bogotá D.C.

ASUNTO:	Sustentación recurso extraordinario de Casación Radicación: No. 56865 Implicado: José Ancir Palacio Díaz Delito: Fraude procesal
----------------	---

Respetado doctor CHAVERRA:

En acatamiento de lo dispuesto en Auto de 16 de diciembre de 2020, proferido por el Despacho a su digno cargo, el Fiscal Quinto Delegado ante la Corte Suprema de Justicia, en calidad de no recurrente, comedidamente presenta ante la Sala de Casación Penal la intervención por traslado a la Fiscalía General de la Nación.

Ello, en el trámite del *recurso extraordinario* interpuesto por el defensor del implicado JOSÉ ANCIR PALACIO DÍAZ, contra el fallo de segundo grado emitido el 30 de septiembre de 2019, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali, mediante el cual confirmó íntegramente la sentencia de primer grado, dictada el 26 de julio de 2019, por el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Conocimiento de la misma ciudad, autoridad última que adoptó, entre otras, estas determinaciones:

i) Condenó a JOSÉ ANCIR PALACIO DÍAZ, por el punible de *fraude procesal*, en concurso homogéneo, a la pena de seis años de prisión (72 meses), inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el lapso de siete años (84 meses); y al pago de multa por el equivalente a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes en el año 2004.

ii) Negó al implicado la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria. En consecuencia, ordenó su captura.

iii) Dispuso anular la Escritura Pública No. 196 de 22 de enero de 2004,



Radicado No. 20211600016891

Oficio No. FDCSJ-10100-

24/05/2021

Página 2 de 10

otorgada en la Notaría 3ª del Círculo de Cali; y cancelar las anotaciones fraudulentas asentadas en las matrículas inmobiliarias correspondientes al apartamento y al garaje, objetos materiales de la defraudación.

1. La presente intervención se efectúa en el marco del Acuerdo 020 de 29 de abril de 2020, mediante el cual la Sala de Casación Penal estableció excepcionalmente el método escrito y electrónico (*con extensión máxima de 10 páginas*), para enfrentar las vicisitudes generadas por la pandemia Covid-19.

2. La demanda

Un sólo cargo postula el defensor de JOSÉ ANCIR PALACIO DÍAZ, por violación directa de la ley sustancial, a través de yerros que –afirmaron– condujeron a una equivocada interpretación del tipo penal de *fraude procesal*, cuya estructura dogmática fue actualizada por la jurisprudencia, y a la falta de aplicación de las normas que regulan la prescripción de la acción penal.

Tras aludir a la evolución de los precedentes de la Corte Suprema de Justicia, acerca del concepto de *conducta de ejecución permanente* en el caso del *fraude procesal*, el demandante concluye que en la Sentencia de 29 de agosto de 2018 (*SP631-2018; rad.53066; M.P. Dra. Patricia Salazar Cuellar*), la Sala de Casación Penal redefinió la estructura dogmática de ese delito y denotó claras diferencias entre “*delitos permanentes*” y “*efectos permanentes del delito*”, en punto de la *consumación* y el *agotamiento* de la conducta punible; temas sobre los cuales también disertó.

A decir del censor, la Escritura Pública 196 de 22 de enero de 2004 (*medio engañoso*), fue utilizada por PALACIO DÍAZ, el 19 de marzo de 2004, ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali; fecha en que se consumó el *fraude procesal*, “*pues allí terminó la actuación del funcionario, siendo éste el límite final del error inducido*”.

La pena máxima para el fraude procesal era de 8 años de prisión, en el artículo 453 del Código Penal de 2000; antes de la modificación introducida por la Ley 890 de 2004.

Por ello, a partir de ese momento (*19 de marzo de 2004*), el Estado tenía 8 años para proceder, lapso que feneció (*el 19 de marzo de 2012*). Si ello es así, cuando se realizó la audiencia de imputación, esto es, el 21 de febrero de



Radicado No. 20211600016891

Oficio No. FDCSJ-10100-

24/05/2021

Página 3 de 10

2017, ya se había extinguido la potestad sancionatoria. Con el mismo discernimiento –agrega- la Sala de Casación Penal, en Sentencia de 5 de octubre de 2016 (*radicación 48804*), en un caso similar, resolvió declarar prescrita la acción penal.

Reconoce que la temática en discusión ha tenido un tratamiento diverso y no pacífico en la jurisprudencia, dado que otra serie de precedentes extiende la consumación del *fraude procesal*, en tanto conducta de ejecución permanente, a todo el tiempo en que permanezca surtiendo efectos la inducción en error; concepto bajo el cual el término de prescripción sólo empieza a contarse cuando cesan tales efectos, por ser los que materializan y actualizan el injusto.

Pretende que la Corte Suprema de Justicia case el fallo impugnado y declare extinta la acción penal.

3. Concepto de la Fiscalía 5ª Delegada

Comendidamente se solicita a la Corte Suprema de Justicia no casar la el fallo del Tribunal Superior de Cali.

3.1 En estricto sentido, no le asiste razón al demandante en cuanto sugiere que la Sala de Casación Penal, en la Sentencia de 29 de agosto de 2018 (*SP631-2018; rad.53066; M.P. Dra. Patricia Salazar Cuellar*), hizo un replanteamiento integral acerca de la hermenéutica y recogió los criterios anteriores sobre la estructura dogmática del *fraude procesal*. Tal aserto, por las siguientes razones:

- El mencionado fallo fue expedido en un asunto tramitado bajo la égida del Código de Procedimiento Penal anterior (*Ley 600 de 2000*); donde los medios fraudulentos fueron utilizados en un proceso judicial. Entonces, la Corporación concluyó que la inducción en error que consuma el *fraude procesal* continuaba produciéndose durante todo el trámite judicial y hasta el último acto en el que se manifiesta la ilicitud de ese comportamiento. Como se aprecia, en lugar de cambiar su sólida doctrina, consistente en que el *fraude procesal* es un delito de ejecución permanente, lo que hizo la Corte Suprema fue ratificarla.

- El proceso contra JOSÉ ANCIR PALACIO DÍAZ, siguió los derroteros



Radicado No. 20211600016891

Oficio No. FDCSJ-10100-

24/05/2021

Página 4 de 10

de la Ley 906 de 2004; y no se tiene noticia de que el implicado haya utilizado los documentos falsos para adelantar un trámite judicial.

- La Sentencia en comentario (SP631-2018; rad.53066), versó sobre hipótesis delictuales distintas a las del presente asunto, donde la escritura pública espuria, fue utilizada en una fecha concreta ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, como ardid o engaño, para obtener anotaciones falsas en folios de matrícula inmobiliaria, cuyos efectos se prolongan hacia el futuro, al menos hasta cuando una autoridad judicial o administrativa disponga lo contrario.

- En la Sentencia (SP631-2018; rad.53066), que el libelista invoca, la Corte Suprema no estudió, porque no era objeto concreto de impugnación, la hipótesis en que los instrumentos espurios son utilizados en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, para obtener anotaciones fraudulentas. En concreto, no estableció como límite, para la *consumación del fraude procesal*, la fecha de esa utilización; y tampoco afirmó que las consecuencias futuras de las anotaciones falsas en los folios de matrícula inmobiliaria fueran sólo "*efectos permanentes del delito*", en lugar de situaciones donde se manifiesta la *ejecución permanente* de esa conducta delictiva y se actualiza la consumación, porque en ellos se prologa la ilicitud de la inducción en error.

3.2 Para el Tribunal Superior de Cali no ocurrió la prescripción, porque el *fraude procesal "ostenta el carácter de conducta de ejecución permanente"*; por lo cual, el término de prescripción empieza a contarse a partir "*del último acto de inducción en error, entendiéndolo éste no como aquel momento histórico en el que el servidor público dictó el acto contrario a la ley –cuando ello alcanza a materializarse– sino hasta cuando la ilícita conducta ha dejado de producir sus consecuencias y cese, en consecuencia, la lesión que por ese medio se venía ocasionando a la administración*"¹. (Folios 10 y 11 del fallo).

Entonces, para el *Ad-quem*, el término de prescripción se cuenta desde que cesa la ejecución permanente de los actos fraudulentos, hasta la ejecutoria de la resolución de acusación (Ley 600 de 2000); o hasta la formulación imputación (Ley 906 de 2004). Tales conclusiones se observan

¹ Sala de Casación Penal. "Auto de 8 de julio de 2015 –radicado AP3809".



Radicado No. 20211600016891

Oficio No. FDCSJ-10100-

24/05/2021

Página 5 de 10

correctas.

3.4 El apartamento y el garaje fueron comprados, y afectados con el gravamen de patrimonio de familia inembargable, mediante Escritura Pública 2609 de 22 de junio de 2001. La señora María Fernanda Isaza Torres (*víctima*), residente en los Estados Unidos de Norteamérica, explicó que estuvo casada con JOSÉ ANCISAR PALACIO DÍAZ (*implicado*), con quien compraron dichos inmuebles, aún cuando sólo él viajó a Colombia a realizar el negocio. Sin embargo, se divorciaron en 2003 y ella vino al país en 2004, año en el que se percató de que había sido suplantada y que su ex esposo levantó el gravamen y vendió dichos inmuebles.

Ciertamente, la Escritura Pública (*medio engañoso*), fue utilizada por PALACIO DÍAZ, el 19 de marzo de 2004, ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali, lo cual dio lugar a las anotaciones que empezaron a materializar el *fraude procesal*; pero ello no significa que en esa fecha (*19 de marzo de 2004*) se hubiese finiquitado todo el ámbito de la consumación, porque ese delito es de ejecución permanente y continúa cometiéndose mientras no cesen los efectos jurídicos ilegales.

3.5 La última deducción dimana lógicamente de los fines protectores del tipo penal de *fraude procesal* (*artículo 453, Ley 599 de 2000*), que no se limitan a la "*Eficaz y Recta Impartición de Justicia*" (*Título XVI*), cual si éste importante servicio público fuera un fin en sí mismo. En vez de ello, esa consagración típica trasciende para orientarse a salvaguardar también los derechos de las personas que pueden resultar afectadas con decisiones de servidores públicos (*judiciales o administrativos*) emitidas con base en soportes adulterados, falsos o fraudulentos.

Ello explica por qué, en el proceso penal por un delito de *fraude procesal* es viable reconocer como víctimas a las personas naturales y jurídicas que resultaren perjudicadas en sus derechos.

3.6 No se ignora que la señora María Fernanda Isaza Torres (*por medio de apoderado*), instauró denuncia contra su ex esposo JOSÉ ANCIR PALACIO DÍAZ, mucho tiempo después, concretamente el 20 de abril de 2011. Tal realidad de ninguna manera puede observarse como una especie de desinterés, convalidación o renuncia a los derechos de ella y de sus hijos, que en buena medida resultaron despojados de su patrimonio.



Radicado No. 20211600016891

Oficio No. FDCSJ-10100-

24/05/2021

Página 6 de 10

En casos como el presente, es necesario activar una *perspectiva de género*, que no es exclusiva de los delitos en que media la violencia física. Por el contrario, los funcionarios judiciales tienen el deber de efectuar una interpretación especial de las situaciones fácticas y las pruebas en todos aquellos eventos donde se perciba que el implicado, prevalido de su posición, supremacía y dominancia, se ha comportado con patrones, estereotipos o prejuicios en contra de la mujer. Como se torna evidente en este asunto, pues JOSÉ ANCIR PALACIO DÍAZ, al desconocer arbitrariamente y de tajo los derechos de su ex esposa, la sometió a su capricho, menospreció su individualidad personal y restó todo valor a los aportes de ella para la construcción del patrimonio familiar inalienable. De ese modo, al ignorarla como ser dotado de capacidad para decidir sobre sus derechos y los de sus hijos, afectó negativamente su dignidad humana.²

3.7 En suma, antes de efectuarse la audiencia de imputación, no acaeció el fenómeno de la prescripción. Posteriormente, tampoco. En consecuencia, se solicita a la Sala de Casación Penal desestimar el cargo propuesto por el defensor.

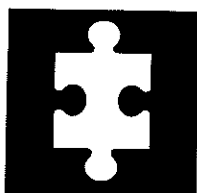
4. Solicitud subsidiaria

Lo anterior ha sido expresado bajo la mayor convicción de acertar y en el ámbito de la buena fe. Sin embargo, si la Sala de Casación Penal encuentra que el censor tiene la razón, y, por ende, arriba a la conclusión de que la acción penal sí prescribió, con el mayor de los respetos se solicita que, no empece declarar extinta la acción penal, mantenga vigente la orden que emitió el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Conocimiento de Cali, en el sentido de anular la Escritura Pública No. 196 de 22 de enero de 2004, otorgada en la Notaría Tercera del Círculo de Cali y cancelar las anotaciones fraudulentas contenidas en las matrículas inmobiliarias afectadas, tanto del apartamento como del garaje.

Dicha petición se fundamenta de la siguiente manera:

4.1 En el presente asunto las víctimas son miembros de una familia:

² La Sala de Casación Civil, en Sentencia de tutela del 21 de febrero de 2018 (*radicado 25000-22-13-000-2017-00544-01. M.P. Dra. Margarita Cabello Blanco*).



FISCALÍA

GENERAL DE LA NACIÓN

En la calle y en los territorios



Radicado No. 20211600016891

Oficio No. FDGSJ-10100-

24/05/2021

Página 7 de 10

la señora María Fernanda Isaza Torres y sus hijos. Por mandato del artículo 42 de la Constitución Política, *“El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La Ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable”*.

Nótese que la protección del patrimonio familiar, en las proporciones que la ley lo determine como *“inalienable e inembargable”*, es un propósito de raigambre superior.

4.2 El numeral 6° del artículo 250 de la Constitución Política establece que, en ejercicio de sus funciones, la Fiscalía General de la Nación deberá:

6. *“Solicitar ante el juez de conocimiento las medidas judiciales necesarias para la asistencia a las víctimas, lo mismo que disponer el restablecimiento del derecho y la reparación integral a los afectados con el delito.”*

Aquella norma se reeditó en el numeral 12 del artículo 144 del Código de Procedimiento Penal (*Ley 906 de 2004*).

4.3 Con independencia de que se produzca o no sentencia condenatoria en firme contra los implicados, la cancelación de los títulos y registros obtenidos con el fraude es un deber legalmente impuesto a los jueces penales, toda vez que en virtud del principio rector del Procedimiento Penal Colombiano, denominado *restablecimiento del derecho* (*artículo 22, Ley 906 de 2004*):

*“Cuando sea procedente, la Fiscalía General de la Nación y los jueces deberán adoptar las medidas necesarias para hacer cesar los efectos producidos por el delito y las cosas vuelvan al estado anterior, si ello fuere posible, de modo que se restablezcan los derechos quebrantados, **independientemente a la responsabilidad penal.**”*
(Se destaca).

Es, entonces, imperativo en el Derecho Penal el restablecimiento de los derechos quebrantados; y para ello las autoridades deben disponer las medidas necesarias para que, en cuanto sea posible, las cosas vuelvan al estado anterior; lo cual se logra con la cancelación de los títulos obtenidos fraudulentamente y registros posteriores logrados a través del delito.



Radicado No. 20211600016891

Oficio No. FDCSJ-10100-

24/05/2021

Página 8 de 10

4.4 En la misma dirección, el artículo 101 del Código de Procedimiento Penal (*Ley 906 de 2004*), dispone que:

“En la sentencia se ordenará la cancelación de los títulos y registros respectivos cuando exista convencimiento más allá de toda duda razonable sobre las circunstancias que originaron la anterior medida.”³

La “anterior medida” a que alude la norma en cita consiste en la:

“suspensión del poder dispositivo de los bienes sujetos a registro cuando existan motivos fundados para inferir que el título de propiedad fue obtenido fraudulentamente”.

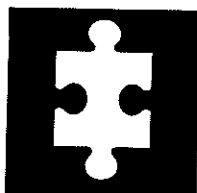
4.5 Al respecto, la Corte Constitucional en sentencias C-243 de 1993 y C-060 de 2008, señaló que el restablecimiento de derechos, a través de la cancelación de los títulos y registros fraudulentos, tiene fundamento en las previsiones de los artículos 34 y 58 de la Constitución Política, porque el delito no es fuente de derechos y sólo se ampara los derechos y bienes adquiridos con justo título y de conformidad con el ordenamiento jurídico:

“...la Constitución no autoriza romper el principio de proscripción de la causa ilícita de los mismos; por tanto la ley no puede patrocinar la protección de aquellos títulos, ni la de los registros de aquellos en contra de los derechos de titular, mucho menos cuando se adelanta la actuación de los funcionarios judiciales encargados de poner en movimiento las competencias punitivas del Estado....”.

Es así que, la mencionada Corporación admite que en virtud de lo establecido en el artículo 101 del Código de procedimiento Penal (*Ley 906 de 2004*), resulta imperativo para el funcionario judicial adoptar las medidas necesarias para que cesen los efectos creados con la conducta punible y las cosas vuelvan a su estado anterior.

4.6 Sobre ese específico asunto, la Sala de Casación Penal, en Auto de 16 de enero de 2012 (*radicación 35438; M.P. Dr. Augusto J. Ibáñez Guzmán*), además de reiterar la obligatoriedad de restablecer el derecho, precisó que prevalecen las prerrogativas de las víctimas, aún sobre las

³ Declarado condicionalmente exequible por la Corte Constitucional, en la Sentencia C-060 de 2008, “en el entendido de que la cancelación de los títulos y registros respectivos también se hará en cualquier providencia que ponga fin al proceso penal.”



FISCALÍA
GENERAL DE LA NACIÓN
En la calle y en los territorios



Radicado No. 20211600016891

Oficio No. FDCSJ-10100-

24/05/2021

Página 9 de 10

expectativas de eventuales los terceros de buena fe:

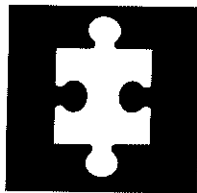
“No obstante, cuando no haya sido posible que los terceros de buena fe comparezcan a la actuación penal para hacer valer sus intereses y la medida de cancelación de los registros y títulos obtenidos fraudulentamente se imponga para salvaguardar los derechos de la víctima, es claro que a favor de los primeros se abre la posibilidad ante la jurisdicción civil para que persigan el pago de los perjuicios e indemnizaciones a que haya lugar.”

4.7 La Corte Constitucional, en la Sentencia SU-036 de 2018, en torno del artículo 66 del Código Penal (*Ley 599 de 2000*), dejó clara la posibilidad de cancelar los títulos espurios cuando el implicado ha conseguido los mismos por medio de su actividad delictual:

“2.6.14. Así entonces, al tenor de lo dispuesto en el artículo 66 del C.P.P., solo cabe disponer la cancelación de títulos y registros que sean producto directo de la actividad criminal, sin que, por el contrario quepa esa posibilidad en relación con títulos y registros obtenidos en negocios en los cuales intervienen personas que se encuentren incurso en conductas delictivas, cuando estas conductas sean ajenas a la obtención del respectivo título. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha puntualizado que, la consagración de dicho articulado, “trata de la cancelación de registros obtenidos de manera fraudulenta, [que] puede darse en cualquier momento de la actuación cuando aparezcan demostrados los elementos objetivos del tipo penal que dio lugar a la obtención de títulos de propiedad o de gravámenes sobre bienes sujetos a registro””⁴.

4.8 En aquel contexto, se colige que la cancelación definitiva de los registros obtenidos de manera fraudulenta no está supeditada a la existencia de un fallo condenatorio penal en firme o ejecutoriado; pues, al respecto, la única exigencia consiste en que al interior de la actuación procesal penal se hayan demostrado los elementos objetivos del delito que dio lugar a la generación de los mismos. Ese estándar probatorio o de convicción fue alcanzado y superado en este caso, porque:

⁴ Sala de Casación Penal, Sentencia del 10 de junio de 2009, Ref. No. 22881.



FISCALÍA
GENERAL DE LA NACIÓN
En la calle y en los territorios



Radicado No. 20211600016891

Oficio No. FDCSJ-10100-

24/05/2021

Página 10 de

10

i) La señora María Fernanda Isaza Torres (*víctima*), declaró en el juicio oral que ella nunca compareció a la Notaría Tercera de Cali, que fue suplantada y que su firma no es la antepuesta en la Escritura Pública No. 196 de 22 de enero de 2004 (*levantamiento del gravamen de patrimonio de familia inembargable y venta del apartamento con el garaje*). Testimonio de ninguna manera controvertido o desvirtuado en el juicio oral ni por vía de impugnación.

ii) El perito en documentología y grafología del Cuerpo Técnico de Investigación, Senén Mosquera Castillo, determinó sin espacio para la duda, la maniobra de falsificación, al concluir que la firma dubitada, que se observa en la misma Escritura, no corresponde a la que pertenece originalmente a la señora María Fernanda Isaza Torres. Experticia que tampoco fue cuestionada.

4.9 En consecuencia, la medida cautelar consistente en la suspensión del poder dispositivo sobre el apartamento y el garaje, que fue comunicada a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali, el 13 de diciembre de 2013, por el Centro de Servicios Judiciales de la misma ciudad, debe tornarse en restablecimiento permanente, disponiendo la cancelación de los registros fraudulentos, para que las cosas vuelvan al estado anterior, como lo ordenó el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Conocimiento de Cali, en el numeral 5° de la sentencia condenatoria de primera instancia.

5. Síntesis

Por lo expuesto, se solicita a la Sala de Casación Penal no casar el fallo impugnado; y, en subsidio, mantener vigente la orden de cancelación de los registros obtenidos de modo fraudulento.

Cordialmente,

FERNANDO LEÓN BOLANOS PALACIOS

Fiscal Quinto Delegado ante la Corte Suprema de Justicia