

Bogotá D.C. 15 de diciembre de 2021

HONORABLES MAGISTRADOS
SALA DE CASACIÓN PENAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Ciudad

ASUNTO: Intervención de la Fiscalía Segunda Delegada ante la Corte Suprema de Justicia
RADICADO: 56.312
PROCESADO: Fabio Antonio Gómez Cabarcas

La Fiscalía Segunda Delegada ante la Corte Suprema de Justicia, se pronuncia sobre demanda de casación presentada por el defensor de **Fabio Antonio Gómez Cabarcas**, contra la sentencia proferida el 26 de abril de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Valledupar, mediante la cual condenó al procesado como determinador del delito de falsedad material en documento público agravada en concurso homogéneo y autor de un delito de estafa agravada, por hechos que constan en la acusación y que fueron recogidos en la sentencia.

I.- CUESTIÓN PRELIMINAR:

La providencia objeto de impugnación corresponde a la primera sentencia de condena proferida en segunda instancia respecto de los delitos mencionados, lo que habilita su revisión por vía de la doble conformidad; sin embargo, interpuesto y sustentado el recurso de casación, el cual fue admitido por cumplir los presupuestos establecidos en el artículo 181 y siguientes de la Ley 906 de 2004 y para garantizar al procesado la doble conformidad, ésta Delegada procede a presentar los argumentos en ese orden¹.

II.- FUNDAMENTOS Y ANÁLISIS EN RELACIÓN CON LOS CARGOS DE LA DEMANDA:

El censor acusó a la sentencia de segunda instancia por 3 causales de casación, respecto de las cuales formuló dos cargos por cada una, así:

2.1. Causal Primera – Primer cargo.

Indicó que el Tribunal no dio estricta aplicación al Art. 28 de la Constitución, ni a los arts. 83 y 86 del C.P., al no declarar la prescripción de la acción penal por el delito de falsedad material en documento público, toda vez que aunque el ad quem se refirió sobre el particular para el fraude procesal, no procedió de igual manera sobre la falsedad, conducta cuya pena máxima es de 162 meses de prisión, por lo que la acción prescribió 81 meses después de formulada la imputación, es decir el 20 de junio de 2019, teniendo en cuenta que la imputación tuvo lugar el 20 de septiembre de 2012; sin embargo, el juez colegiado no aplicó en debida forma las normas referidas y no la declaró.

¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal, SP4815-2019 Rad. 49.332 del 06-11-19 y SP166-2021 Rad. 47.911 del 27-01-21

2.2. Causal Primera – Segundo cargo.

Bajo los mismos argumentos, reprochó un vicio en la sentencia de segunda instancia por falta de aplicación de las normas relacionadas con la prescripción de la acción penal frente a la estafa agravada.

Afirmó que conforme al Art. 246 del C.P. y la dosificación contenida en la sentencia, la pena máxima para este delito era de 144 meses de prisión, razón por la cual, la prescripción de la acción penal operaría 72 meses después de formulada la imputación y, por ello, prescribió el 20 de septiembre de 2018, toda vez que la imputación se llevó a cabo el 20 de septiembre de 2012.

Análisis de los dos cargos.

Sobre la causal seleccionada por el censor, la Corte Suprema de Justicia ha reiterado que se configura la violación directa de la Ley sustancial cuando los juzgadores incurrieron en vicios por falta de aplicación o exclusión evidente, aplicación indebida o interpretación errónea de una norma que debía aplicarse al caso concreto y no lo hicieron, o cuando desatinan en la selección del precepto o se le atribuye un sentido jurídico que no tiene, asignándole efectos que no le corresponden².

En ese sentido, cuando se pretende alegar un vicio por haber ocurrido la prescripción de la acción penal, previo a los fallos de instancia, lo procedente es acudir a la causal segunda de casación, por tratarse de una violación del debido proceso; sin embargo, en todo caso correspondería a un error en la aplicación de la Ley, conforme se plantea en los argumentos de la demanda.

De lo expuesto por el casacionista, se observa que su reproche está orientado hacia un vicio por falta de aplicación de las normas contenidas en los arts. 28 de la Constitución, 83 y 86 del C.P., al no haberse decretado la prescripción de la acción penal, contraviniendo la prohibición constitucional sobre las penas imprescriptibles.

A. En relación con el primer cargo, basta comparar la fecha en la que se emitió la sentencia de segundo grado con aquella en que según el demandante habría operado la prescripción, para concluir que el Tribunal no incurrió en yerro al proferir el fallo por el delito de falsedad material en documento público agravada, por cuanto no se había cumplido el término legal.

De conformidad con la acusación y la sentencia de segunda instancia, el delito de falsedad material en documento público atribuido al procesado fue endilgado con la agravante contenida en el Art. 290 del C.P., con fundamento en la cual, la pena se aumentará hasta en la mitad. Así, teniendo en consideración lo dispuesto en el Art. 287 ibídem, la pena para el delito de falsedad material en documento público es de 48 a 108 meses de prisión y conforme al núm. 2° del Art. 60 del C.P., la agravante se aplicará al máximo de la pena, razón por la cual, el término de prescripción en este caso sería de 162 meses.

Ahora bien, al formularse la imputación, dicho término se interrumpió conforme al Art. 292 del C.P.P. y empezó a contabilizarse por la mitad del tiempo establecido como pena máxima del delito, más la agravante, esto es, comenzó a correr por 81 meses.

² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal, AP2028-2020. Rad. 57.099 del 26-08-2020, entre otras.

En tal virtud, como la imputación se formuló el 20 de septiembre de 2012, los 81 meses se cumplieron el 20 de junio de 2019, tal como efectivamente lo reseñó el censor; sin embargo, demanda una situación imposible de resolver para el Tribunal, como era la declaratoria de la prescripción al momento de emitir el fallo de segunda instancia, toda vez que como éste se profirió el 26 de abril de 2019, aquella aún no se había configurado.

B. En relación con el segundo cargo, el recurrente no tuvo en consideración que, desde la acusación y así se mantuvo en la sentencia de segundo grado, las circunstancias de agravación que fueron incluidas en el delito de estafa corresponden a los numerales 1 y 2 del Art. 267 del C.P., con base en los cuales la pena de prisión máxima es de 216 meses que, con la interrupción a partir de la imputación, empezaría a contabilizarse por un término de 108 meses y no por 72 meses, como lo planteó aquel.

De acuerdo con el Art. 246 del C.P., el delito de estafa tiene una pena de prisión de 32 a 144 meses, la cual se aumentará, según el Art. 267 ibídem, de una tercera parte a la mitad, por lo que, conforme a las reglas del Art. 60 ejúsdem, la tercera parte se aplica al mínimo y la mitad al máximo y, por ende, la pena máxima sería de 216 meses, esto es, 18 años. Así las cosas, ante la interrupción definida en el Art. 292 del C.P.P., por cuenta de la formulación de imputación, el término máximo de prescripción de la acción penal para el delito de estafa agravada, atribuido al procesado, sería de 9 años desde el 20 de septiembre de 2012, con lo cual, la fecha en la que habría operado aquella sería el 20 de septiembre de 2021, por lo que evidente resulta que no podía ser declarada por el Tribunal, sencillamente porque la prescripción no había operado.

En ese orden de ideas, los dos primeros cargos, propuestos por el censor como falta de aplicación de las normas relacionadas con la prescripción de la acción penal, no están llamados a prosperar, el Tribunal no incurrió en el error de aplicación de la norma alegado por la defensa; pero además, a partir del fallo de segunda instancia se suspende el término de prescripción y comienza a correr por cinco años, conforme lo previsto en el artículo 189 de la Ley 906 de 2004, tiempo que no se ha cumplido.

2.3. Causal Segunda – Primer Cargo.

Se plantea una presunta vulneración al debido proceso contenido en el Art. 29 de la Constitución, al mantener la adecuación típica de la conducta punible de falsedad material en documento público agravada, en lugar de declarar su atipicidad, por cuanto su prohijado no la cometió. De manera alternativa, el libelista alega que, si en gracia de discusión se asumiera que su representado sí cometió la conducta, la misma no se adecua al tipo penal por el que fue condenado, sino al descrito en el Art. 295 del C.P. como falsedad para obtener prueba de hecho verdadero.

Como fundamento del cargo señala que el Tribunal violó el debido proceso al proferir una condena por una conducta punible que no corresponde con la realidad procesal, puesto que no tenía razón para aliarse con un abogado y determinarlo a cometer un delito de falsedad material; además, que fue el abogado Robles Soto quien realizó todos los actos que dieron lugar a la falsa sentencia y su inscripción en la oficina de registro de instrumentos públicos de Valledupar. En todo caso, insistió en que, si se cometió alguna conducta, ella debió tipificarse como falsedad para obtener prueba de hecho verdadero.

2.4. Causal Segunda – Segundo Cargo.

Bajo la misma causal que el cargo anterior, aseguró que, ante la no configuración del delito de falsedad material, se concluye la inexistencia de la estafa, pues su prohijado no obtuvo un provecho ilícito ni hubo perjuicio ajeno a través de la utilización de artificios.

Aseveró que no existe ninguna prueba que permita establecer, más allá de toda duda, que se configuraron los elementos estructurales del delito de estafa, puesto que si bien el municipio de El Copey le giró a su representado un cheque por la suma de \$248.000.000, el ente territorial recibió el predio objeto de venta y ésta se efectuó cumpliendo todos los requisitos de avalúos y autorizaciones que exigía el tipo de contratación. Aseguró que el provecho se configuraría si el bien aún estuviera en poder de su defendido.

Afirmó que no se indujo ni mantuvo en error por medio de artificios o engaños, pues todas las actuaciones para materializar la venta fueron efectuadas por el municipio de El Copey y aunque hay un certificado de tradición y libertad que contenía una sentencia espuria, no existe prueba que demuestre la directa o indirecta participación de su defendido, dándose una errada interpretación por parte del Tribunal.

Análisis de los dos cargos.

Sobre la estructuración de esta causal, la Corte Suprema de Justicia tiene establecido que consagra el tradicional motivo de nulidad por errores *in procedendo*, por cuanto permite el ataque cuando se desconoce el debido proceso por afectación sustancial de su estructura o de la garantía debida a cualquiera de las partes³. El censor tiene la carga de precisar el motivo de nulidad, demostrar el carácter sustancial de la irregularidad, la etapa procesal a partir de la cual debe anularse la actuación y explicar de manera justificada, las razones por las cuales no hay una alternativa distinta a la invalidación.

En el presente asunto, se observa la total ausencia de argumento orientado a cumplir con los estándares fijados para estructurar la causal de casación, pues de lo planteado por el censor, se extrae que considera violado el debido proceso del condenado por haberse declarado la adecuación típica de las conductas, a pesar de que, en su sentir, probatoriamente ello no era posible. De allí, se aprecia su anhelo por plantear una discusión probatoria referida a la demostración típica de las conductas, derivando una supuesta vulneración al debido proceso, pero sin indicar la razón de ello.

Al margen de los errores en la formulación del cargo, que se entienden superados con la admisión de la demanda, no ofrece argumentos que permitan analizar un presunto error en la sentencia derivado de la tipificación de la conducta, pues no fundamenta un presunto error en la aplicación de la Ley, pero tampoco errores en la valoración probatoria que determinarían la adecuación de la conducta en otro tipo penal, inclusive, la atipicidad de la misma, se limitó a manifestar su inconformidad con el hecho de que el Tribunal considerara probada la existencia de los delitos y la responsabilidad del procesado, sin definir la razón por la cual esa conclusión es equivocada.

Ante la ausencia de dichos argumentos, la simple manifestación sobre presunto error en la calificación jurídica y condena por los delitos de falsedad material en documento público agravada y estafa agravada, no permite observar que se haya incurrido en alguna violación al debido proceso por la transgresión trascendente de la estructura del procedimiento o de alguna garantía del procesado que amerite la nulidad de lo actuado, por lo cual los cargos propuestos por el casacionista no deben prosperar.

³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal, Rad. 34.102 del 17-06-2010.

No puede soslayarse que el planteamiento del defensor desconoce lo expuesto por la jurisprudencia nacional sobre los alcances del delito de *falsedad para obtener prueba de hecho verdadero*, particularmente cuando advierte que, “*se incurre en dicho comportamiento cuando con el acto falsario se trata de proteger un hecho verdadero cierto, esto es, que la citada conducta no recoge expectativas que puedan ocurrir hacia el futuro*” (subrayas fuera de texto)⁴.

En el presente caso, no es posible predicar la presencia del delito de falsedad de medio de prueba de hecho verdadero, sencillamente porque el procesado no ostentaba aún la titularidad del derecho de propiedad y no podía ser registrado en el folio de matrícula inmobiliaria, por lo que pretender la tipificación de la conducta en ese delito no es más que procurar una pena más benigna al procesado, e incluso, por esta vía, la declaración de prescripción de la conducta. Esa pretensión es contraria a la realidad probatoria, la conducta de falsedad para obtener prueba de hecho verdadero privilegia la verdad que contiene el documento falso y lo que censura es la forma en que se obtiene la prueba del hecho cierto, eso no es lo que ocurre en este caso pues, más allá de acreditar una condición que aún no tenía, la conducta del acusado lo que pretendía asegurar un negocio jurídico, por lo tanto el tráfico jurídico del documento tenía mayor trascendencia.

2.5. Causal Tercera – Primer Cargo.

El censor reprochó que el Tribunal erró al analizar y estudiar el testimonio del acusado **Fabio Antonio Gómez Cabarcas**, omitiendo que la primera instancia inadmitió la incorporación de sus interrogatorios como pruebas documentales en su contra, testimonio sobre el que además basó el fallo condenatorio, a pesar de que al inicio del análisis probatorio lo había excluido.

Expuso que durante el juicio oral, su defendido renunció a ofrecer su testimonio y a continuar su declaración y que le extraña que aunque el Tribunal dijo que se abstendría de dar curso a la solicitud de la Fiscalía, respecto a la incorporación de los interrogatorios del procesado, pues se trató de un tema definido en la primera instancia sin objeción por parte del interesado, sorpresivamente basó el fallo en ese testimonio y que, además, fue fundamento de la revocatoria del fallo de primera instancia.

2.6. Causal Tercera - Segundo Cargo.

En este cargo, amparado en la misma causal que el anterior, cuestionó la valoración efectuada por el Tribunal del testimonio de Elmer Enrique Daza Daza y, en particular porque el Ad quem consideró que no era concluyente y que había presentado incongruencias.

El censor estima que el testimonio debió ser analizado y estudiado con mucho detenimiento, ya que se trató de un proceso con fechas de aproximadamente 10 años atrás, pero que aún así, Daza Daza se refirió en el juicio oral de una manera espontánea, sencilla y congruente en su relato sobre lo presenciado en una reunión entre **Gómez Cabarcas** y el abogado Armando Robles Soto, en la cual se dio la suscripción del poder que aquel le confirió a éste y el anticipo de honorarios.

Que, en una oportunidad posterior, simplemente le manifestó a **Gómez Cabarcas** que para pagarle el saldo al abogado era suficiente solicitar un certificado de tradición y libertad, para verificar la inscripción de la demanda, reafirmando con ello un derecho de postulación entre el

⁴ CSJ SP, 28 nov. 2007. Rad. 25925. Al respecto cfr. CSJ SP, 12 nov 2014, Rad. 43582; CSJ SP AP 332-2018 Rad.50074 de 31 ene 2018.

abogado Robles Soto y **Gómez Cabarcas**, pero no un acuerdo entre abogado y cliente para la configuración de una sentencia falsa y su posterior inscripción.

Análisis de los dos cargos.

Sobre esta causal de casación, el demandante tiene la carga de especificar y demostrar el error en el que incurrió el Tribunal; si lo que alega son errores de hecho, derivados de la apreciación de la prueba, o errores de derecho derivados de la valoración de la prueba conforme a la Ley; pero además debe demostrar cuál es la correcta forma de valoración probatoria que debió surtirse, con la cual hubiese resultado en una conclusión diferente respecto de la responsabilidad penal del procesado⁵.

A. En relación con el primer cargo, el demandante no solamente omitió cumplir con estas cargas, ya que nunca indicó en qué clase de error había incurrido el Tribunal, las razones para la configuración del error, ni cuál era la correcta forma de valoración, limitándose a la elaboración de planteamientos que no se compadecen con la realidad procesal, como que el Tribunal valoró el testimonio de su prohijado, aun cuando al inicio de la sentencia lo había excluido y que, además, la primera instancia había inadmitido la incorporación de sus interrogatorios como pruebas documentales en su contra.

De la revisión de la sentencia de segundo grado se obtiene que no es cierto que el Tribunal hubiera indicado que excluiría del análisis probatorio el testimonio del procesado y que por tal razón no pudiera valorarse. Efectivamente, la primera instancia inadmitió la incorporación de los interrogatorios previos del procesado como pruebas en el juicio oral, determinación que no fue discutida por la Fiscalía en su momento y que sólo en la sustentación del recurso de apelación quiso plantearla como asunto probatorio a resolver en la sentencia de segunda instancia, razón por la que el Tribunal se abstuvo de pronunciarse, ya que solamente podría valorar las pruebas que fueron practicadas e incorporadas en el juicio oral.

Contrario a lo expuesto por el demandante, la segunda instancia no evaluó esos interrogatorios, ello no significa que estuviera limitado para valorar el testimonio rendido en juicio por el procesado, incluso la renuencia de este a responder al conainterrogatorio, pues era su deber evaluar no solo el testimonio, sino analizarlo en conjunto con las demás pruebas.

El censor no discutió error alguno por el desconocimiento de las reglas de producción del testimonio y, en cuanto a la apreciación de la prueba, no se encuentra configuración de yerro con trascendencia en el fallo, ya que se trató de una prueba que se practicó, se valoró en su contenido y el único cuestionamiento del casacionista es la presunta valoración de dichos previos del testigo que no fueron objeto de evaluación por el fallador, precisamente por no haber sido incorporados como elemento de prueba.

Por lo anterior, el cargo está llamado a no prosperar.

B. En relación con el segundo cargo, como en los anteriores, el casacionista presenta una alegación final sobre las conclusiones a las que, a su juicio, debía llegarse a partir de las pruebas practicadas en juicio; sin embargo, no acreditó el error que fundamenta su demanda, tampoco los presuntos los falsos juicios que alega, como emitidos por el Ad quem, en la valoración del testimonio de Elmer Enrique Daza Daza, menos aún, la trascendencia en el fallo condenatorio.

⁵ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal, AP5429-2019, Rad. 49.996 del 12-12-2019.

Luego de hacer un recuento de lo expuesto por el testigo en el juicio, el libelista se limitó a afirmar que el Tribunal había errado en su valoración al considerar que no era concluyente y presentaba algunas incongruencias. Pero en lo que se asume, podría tratarse de un reproche por un falso raciocinio, omite por completo indicar siquiera cuáles fueron los principios de la sana crítica que se vieron transgredidos con el razonamiento del Tribunal. El planteamiento del censor está orientado a descalificar el mérito que se le confirió a la prueba, pero no porque hubiese incurrido en algún error reprochable en casación, pues no lo sustentó, sino simplemente porque tiene un juicio de valoración distinto.

Así entonces, tratándose de la violación indirecta de la Ley sustancial, el demandante debía demostrar que el ataque iba más allá de la intrascendente disparidad de criterios entre su percepción y la del Tribunal.

En consecuencia, en sentir de la Fiscalía este cargo tampoco debe prosperar.

III.- CASACIÓN OFICIOSA:

La Fiscalía considera que no hay razones que demanden un pronunciamiento de la Corte, de cara a materializar los fines del recurso extraordinario de casación, que permitan superar los planteamientos de la demanda. Si bien, se presentó inicialmente un problema jurídico relacionado con la prescripción de la acción penal, como pasará a verse, la misma aún no ha ocurrido.

Como se dijo, la acción penal para el delito de falsedad material en documento público prescribiría 81 meses después de formulada la imputación, la cual se llevó a cabo el 20 de septiembre de 2012, por lo que el tiempo se cumpliría el 20 de junio de 2019 y en relación con la estafa, ello ocurriría el 20 de septiembre de 2021, por tener un término de 9 años; sin embargo, de conformidad con el Art. 189 del C.P.P. y la jurisprudencia penal⁶, el término de prescripción se suspende al proferirse la sentencia de segunda instancia, por un lapso de 5 años, vencidos los cuales, continuará contabilizándose el tiempo que faltaba por correr cuando se profirió el fallo de segundo grado.

Así, es claro que el 20 de abril de 2019 se suspendió el término prescriptivo de la acción penal en relación con todos los delitos objeto de condena, razón por la cual, el 20 de junio de 2019 y el 20 de septiembre de 2021 no prescribió la acción en relación con los mismos y a la fecha aún no han prescrito, razón por la cual, no se observa la vulneración de ninguna garantía del procesado, que amerite un fallo de casación.

IV.- DOBLE CONFORMIDAD:

Por tratarse de primera sentencia condenatoria, la alegación presentada por la defensa se asume como alegación de instancia y en ese sentido, procede la Fiscalía a pronunciarse sobre lo planteado en torno a la valoración que realizó el Tribunal sobre los testimonios del procesado **Fabio Antonio Gómez Cabarcas** y Elmer Enrique Daza Daza, por fuera de los estándares del recurso extraordinario de casación, puesto que son el único objeto de disenso del recurrente.

En relación con ellos, se considera que se cumplió lo dispuesto en los arts. 380 y 404 del C.P.P., así como lo desarrollado por la Corte Suprema de Justicia⁷, ya que el Ad quem valoró

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Rad. 38.547 del 27 de febrero de 2013 y Rad. 52.270 del 18 de noviembre de 2020.

⁷ Sala de Casación Penal, SP083-2019, Rad. 51.387 del 30-01-2019.

los medios de prueba en conjunto, y frente a las testimoniales referidas se observa que tuvo en consideración, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que percibieron los hechos narrados, el comportamiento de los testigos durante el interrogatorio cruzado, la presencia de interés para mentir, la coherencia de los discursos y su correspondencia con otros datos objetivos comprobables.

Con base en esos postulados, aunque no se consignó de manera expresa en la sentencia de segunda instancia, refirió que sus afirmaciones no eran del todo creíbles ni concluyentes, por lo cual les restó valor suasorio como postura defensiva.

A. En primer lugar, frente a la versión ofrecida por **Fabio Antonio Gómez Cabarcas**, relacionada con la realización de una reunión en la que contrató los servicios del abogado Armando Augusto Robles Soto, para que se encargara de las gestiones judiciales tendientes a corregir la inscripción en el registro de instrumentos públicos sobre una falsa tradición que se había incluido frente al predio del que venía ostentando un derecho de posesión, para obtener la declaratoria de su titularidad y que fue dicho abogado quien, al parecer, falsificó los documentos que se remitieron a la oficina de registro, esta Delegada encuentra que no hay error en la decisión del Tribunal, por lo siguiente:

- ✓ Se trata de una manifestación con la que el procesado pretende mostrarse ajeno a la comisión de la conducta.
- ✓ Aunque ofreció rendir su testimonio en el juicio, se negó a responder el contrainterrogatorio, lo que impidió la contradicción de la prueba, por lo que, si bien es un derecho del procesado, evidencia el interés en que el Juzgador asumiera su versión sin cuestionamiento alguno, lo que desnaturaliza la dialéctica del proceso.
- ✓ Refirió que la reunión con el abogado se procuró luego de que funcionarios de la alcaldía del municipio de El Copey le recomendaran hacerlo para aclarar la situación jurídica del predio que pretendía venderle, lo cual ocurrió después del ofrecimiento de compra que le hizo el alcalde. Pero la evaluación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que narró su realización, confrontadas con el testimonio de Daza Daza y con datos objetivos demostrados, como la fecha de la sentencia falsa y su inscripción en la oficina de registro de instrumentos públicos, permiten dudar de la existencia de esa reunión, además que para acreditar el supuesto mandato conferido al abogado, resultaba más idóneo, útil y fácil para la defensa, aportar el poder otorgado, sin embargo, se concentra en referir una reunión y pretende demostrar su realización.
- ✓ Su testimonio respecto de dicha reunión, no encuentra correspondencia con su propio dicho, ni con datos objetivos del proceso, declaró que ocurrió en 2007 o 2008, pero la sentencia falsa tiene fecha 31 de octubre de 2007; el alcalde de El Copey, tomó posesión de su cargo en 2008. Según el procesado, una vez el alcalde realizó el ofrecimiento para la compra del predio, inició las gestiones sobre la titularidad, entre ellas, contratar a un abogado, por lo que la reunión con dicho profesional no pudo ser en 2007, aún así, al expedirse el certificado de tradición y libertad del predio, era visible la fecha de la sentencia en el año 2007, época para la cual no habría contratado al citado abogado, ni habría recibido la propuesta de compra.
- ✓ Indicó que, por tratarse de una cuantiosa suma de dinero, le pidió a un señor Armando Morón que le hiciera el favor de cobrar el cheque recibido por el pago de la compra del predio, quien presuntamente, por orden del alcalde, se habría apropiado de parte de ese dinero, pues estaba descontando lo que le correspondía al alcalde y a los concejales que facilitaron la negociación. Curiosamente, el procesado no denunció esta situación ante las autoridades.

En esas condiciones, el testimonio de **Gómez Cabarcas** no resulta creíble y si bien, no estaba obligado a declarar contra sí mismo, una vez renunció a su derecho a guardar silencio, lo que dijo puede ser valorado, como efectivamente lo hizo el Tribunal.

B. En segundo lugar, frente al testimonio de Elmer Enrique Daza Daza y en relación con la presunta existencia de dicha reunión, el Tribunal advirtió las incongruencias entre su dicho y el del procesado, respecto de la fecha de ocurrencia y de los participantes, así como inconsistencias sobre las razones de su percepción, por lo que cuestionó la credibilidad del testigo. Para la Fiscalía, no se evidencia error en la apreciación del testimonio, por lo siguiente:

- ✓ El procesado testificó como tiempo de la reunión los años 2007 o 2008, mientras que Daza Daza indicó que fue en 2008 o 2009.
- ✓ En cuanto a los presentes en la misma, coinciden en que estuvo el procesado, el abogado y el señor Daza Daza; sin embargo, Elmer Enrique Daza se refiere a la presencia de dos personas más que no identifica, de una de ellas indica ser habitante de El Copey.
- ✓ Sobre la razón por la que estuvo en la reunión, señaló que había ido a visitar al abogado Robles Soto, pero que estuvo allí por algo ocasional y no intervino, ni recomendó al abogado. Aun así, declaró que, con posterioridad, el procesado junto con un señor de nombre José Enrique Orozco, le consultaron si era viable pagarle al abogado Robles Soto los honorarios pendientes por la gestión y que él les respondió que debían solicitar un certificado de tradición y libertad para verificar si ya estaba la anotación en el registro, que luego de conocer la falsedad de la sentencia, el aquí procesado lo llamó a reclamarle por haberle aconsejado que le pagara al abogado.

Más allá de las inconsistencias que pueda haber sobre la fecha de ocurrencia de la reunión o los asistentes en ella, la inverosimilitud de lo declarado por este testigo está dada por las manifestaciones que no merecen credibilidad, así:

- ✓ Si no conocía a **Gómez Cabarcas** y su presencia en la oficina del abogado Robles Soto era ocasional, no es probable que se le permitiera estar presente en una reunión de negocios en la que no tenía injerencia;
- ✓ Si no eran conocidos y no tuvo injerencia en la reunión y mucho menos en la decisión de conferir el poder al abogado Robles Soto, no existía razón para que **Gómez Cabarcas** lo hubiera buscado posteriormente para pedirle consejo sobre el pago del saldo de los honorarios;
- ✓ Si no recomendó al abogado, ni aconsejó nada distinto a solicitar un certificado de tradición y libertad, no es verosímil que al hacerse pública la falsedad de la sentencia, el procesado lo hubiera llamado en compañía del alcalde para reclamarle;
- ✓ No es creíble que, si el condenado había tenido un conflicto con el alcalde por la apropiación indebida de parte del pago por la venta del predio, se hubieran reunido para llamar a Daza Daza a hacerle el reclamo.

Por ello, se considera que el testimonio de Daza Daza no es determinante para la posición defensiva del procesado y su valor suasorio se vio disminuido, considerándose como acertada la valoración y las conclusiones efectuadas por el Tribunal.

La Fiscalía encuentra que en el juicio se demostró lo siguiente:

- ✓ La sentencia del 31 de octubre de 2007 del Juzgado Primero Civil del Circuito, el edicto emplazatorio del 2 de noviembre de 2007, el oficio 00715 del 15 de noviembre de 2007, los cuales fueron inscritos de manera exitosa en la anotación N° 3 del folio de matrícula inmobiliaria, son falsos.
- ✓ Ese registro sólo favorecía a **Gómez Cabarcas**, quien tenía intención de vender el predio al municipio de El Copey; para hacerlo, requería acreditar la condición de

propietario inscrito en el folio de matrícula inmobiliaria y en efecto, fue necesario el registro de la sentencia falsa.

- ✓ **Gómez Cabarcas** conoció la condición de documento público falso de la sentencia inscrita, pues ésta y su fecha aparecían debidamente registradas en el certificado de matrícula inmobiliaria del predio que iba a vender, documento al que tuvo acceso en varias ocasiones.
- ✓ A pesar de conocer de la falsedad del documento, no denunció la conducta delictiva, sino que adelantó la negociación del predio, lo vendió, recibió el dinero y cuando parte del valor pagado le fue descontado, guardó silencio, tampoco denunció.

En esas condiciones, **Fabio Antonio Gómez Cabarcas** era el único interesado en lograr el pronunciamiento judicial para perfeccionar la negociación con el alcalde de El Copey y recibir el dinero que se le pagaría por la venta. Por ello, es dable concluir que fue el determinador de los delitos de falsedad material en documento público agravada, pues no se entiende cómo, si ninguna otra persona tenía interés en que él apareciera como el propietario, un tercero, por iniciativa propia, hubiera falsificado documentos para favorecerlo a él, lo que conlleva lógicamente a establecer que, siendo el único interesado en lograr dicho pronunciamiento, determinó la realización de la conducta.

La practica probatoria permite establecer que el procesado tenía interés, conocía la falsedad y a sabiendas de ello, de manera consciente, celebró el negocio jurídico con la alcaldía, y si bien, no hay una prueba directa que lo señale como la persona que determinó al abogado para cometer el delito, el evidente interés en dichos actos lleva a concluir, mas allá de toda duda, que **Gómez Cabarcas** fue el determinador de las conductas, que por su naturaleza se cometen a puerta cerrada, sin la presencia de testigos.

De manera que, conociendo la falsedad y fingiendo que la condición de propietario inscrito en el registro era un acto legítimo, **Gómez Cabarcas** consolidó el negocio jurídico con la alcaldía y obtuvo el valor pagado por el precio con recursos del erario; es decir, utilizó maniobras engañosas para asegurar el perfeccionamiento del contrato en provecho propio, conducta agravada por tratarse de bienes del Estado, por lo que, además, debe responder en calidad de autor del delito de estafa agravada.

PETICIÓN.

Por lo anterior, de manera respetuosa esta Delegada de la Fiscalía solicita a la Honorable Sala NO CASAR el fallo de segunda instancia del 26 de abril de 2019, proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, debiendo mantenerse la condena impuesta en contra de **Fabio Antonio Gómez Cabarcas**, en la que se le condenó como determinador del delito de falsedad material en documento público agravada en concurso homogéneo y autor del delito de estafa agravada.

Cordialmente,



FRANCY EUGENIA GÓMEZ SEVILLA
Fiscal Segunda Delegada ante la Corte Suprema de Justicia (E)