



**TRIBUNAL SUPERIOR**

Medellin

## **SALA PENAL DE DECISIÓN**

<b>PROCESO:</b> 05 001 60 00248 2013 01402 (8844)
<b>DELITO:</b> Alzamiento de bienes
<b>CONDENADOS:</b> <b>ADRIANA MARÍA CARDONA COSSIO</b>
<b>PROCEDENCIA:</b> Juzgado Veintiuno Penal Municipal de Medellín (Antioquia)
<b>OBJETO:</b> Apelación de Sentencia absolutoria
<b>DECISIÓN:</b> <b>Revoca y se decreta preclusión por caducidad de la querrela</b>
<b>M. PONENTE:</b> <b>Rafael M Delgado Ortiz</b>

Auto interlocutorio N°023

Aprobado según acta N°027

Medellín, veintitrés de febrero de dos mil diecisiete

### **ASUNTO A TRATAR**

Se pronuncia la Sala frente al recurso de apelación interpuesto por la apoderada de víctimas en contra de la sentencia de fecha veinte de octubre de dos mil dieciséis, proferida por la Jueza Veintiuno Penal Municipal de Medellín (Antioquia), por medio de la cual absolvió a ADRIANA MARÍA CARDONA COSSIO del cargo que le fuera imputado por la Fiscalía General de la Nación como presunta responsable del delito de Alzamiento de bienes.

### **ANTECEDENTES**

Según el escrito de acusación, ADRIANA MARÍA JESÚS CARDONA COSSIO fue condenada, en primera instancia, mediante sentencia del dieciséis de diciembre de dos mil once, proferida por el Juzgado Adjunto de descongestión 24 Civil Municipal de Medellín, dentro del proceso ordinario por responsabilidad civil extracontractual derivada de accidente de tránsito (radicación 2009 1681), a pagar a JHON DAIRO GARCÍA ARISTIZÁBAL la suma de treinta y ocho millones doscientos mil pesos (\$38´200.000).

Que para esa época CARDONA COSSIO era propietaria de un apartamento y su respectivo parqueadero, ubicado en la Unidad Residencial "Las Gaviotas", Carrera 70 # 26 A -33, matrículas inmobiliarias 001414701 y 001- 372 645, conforme a lo señalado en los certificados de tradición y libertad expedidos el día diecisiete de enero de dos mil doce.

Se dice también que para el día diecinueve de enero de dos mil doce se radicó proceso ejecutivo conexo por parte de la apoderada de JHON DAIRO GARCÍA, con petición de medidas cautelares de embargo y secuestro previos y mandamiento de pago en contra de ADRIANA MARÍA CARDONA COSSIO, el cual fue declarado improcedente por haberse interpuesto recurso de apelación en contra de la decisión de primera instancia.

Que mediante escritura pública número 90 del 27.01.2012, de la Notaría 13 del Círculo de

Medellín, se realizó la venta del apartamento y el parqueadero referenciados a la ciudadana CATALINA OCHOA CARDONA, de quien se dice es familiar cercana de CARDONA COSSIO, incurriendo con ello, dice la acusadora, en el delito de ALZAMIENTO DE BIENES contemplado en el artículo 253 del Código penal.

Por tales actuaciones, el veinticinco de enero de dos mil trece, por intermedio de apoderada, JHON DAIRO GARCÍA ARISTIZÁBAL presentó denuncia en contra de ADRIANA MARÍA CARDONA COSSIO, pidiendo que se declarara que dichos negocios jurídicos fueron simulados y se ordenara la cancelación de los registros respectivos.

El treinta de enero de dos mil catorce, ante petición de un delegado de la Fiscalía General de la Nación, el Juez Dieciocho Penal Municipal, con funciones de control de garantías, declaró en contumacia a ADRIANA MARÍA CARDONA COSSIO y por intermedio de su defensor, le fue formulada imputación como presunta responsable del delito de alzamiento de bienes, sin que aceptara la imputada responsabilidad penal por dicha conducta.

El Fiscal local delegado 123 de Medellín, presentó, el dieciséis de junio de dos mil catorce<sup>1</sup>, escrito de acusación en contra de ADRIANA MARÍA CARDONA COSSIO señalándola como probable responsable del delito de alzamiento de bienes, previsto en el artículo 253 del Código Penal.

---

<sup>1</sup> Folio 35

Allí se señala que el diecinueve de octubre de dos mil trece se realizó en su despacho audiencia de conciliación<sup>2</sup> que fracasó por falta de acuerdo entre las partes.

Correspondió el asunto por reparto al Juzgado Veintiuno Penal Municipal de Medellín, con funciones de conocimiento que llevó a cabo audiencia de acusación el once de diciembre de dos mil catorce<sup>3</sup>, en la cual se solicitó por el defensor la nulidad de la actuación por irregularidad en la audiencia de conciliación, sin que su petición fuera atendida.

Frente a esta decisión se interpuso recurso de apelación que fue tramitado por el Juez Trece penal del Circuito de Medellín en audiencia del seis de marzo de dos mil quince<sup>4</sup> confirmó la providencia recurrida.

Se culminó la audiencia de acusación el diez de noviembre de dos mil quince<sup>5</sup> y la audiencia preparatoria se llevó a cabo el cinco de mayo de dos mil dieciséis<sup>6</sup>.

El juicio oral se agotó en sesiones del dos de agosto<sup>7</sup> y nueve de septiembre<sup>8</sup> de dos mil dieciséis,

---

<sup>2</sup> Folio 61 Copia de la diligencia señalada

<sup>3</sup> Folio 64

<sup>4</sup> Folio 82

<sup>5</sup> Folio 114

<sup>6</sup> Folio 127

<sup>7</sup> Folio 177

<sup>8</sup> Folio 179

anunciándose sentido de fallo absolutorio y lectura de sentencia el veinte de octubre de la misma calenda, interponiéndose recursos de apelación por parte de la delegada de la Fiscalía General de la Nación y la apoderada de víctimas, única que cumplió con la carga de sustentar, dentro del término legal, la impugnación.

## **LA SENTENCIA APELADA**

En la providencia objeto de recurso, estimó la A quo que, en efecto, en el presente evento se había presentado el fenómeno de la caducidad de la querrela por cuanto, dijo, la apoderada de la víctima, abogada OSPINA RINCONES, quien fuera testigo de la Fiscalía, declaró que para el año dos mil doce, luego de que no le fuera admitido el mandamiento de pago obtuvo información, según el certificado de libertad y tradición, de que los inmuebles habían sido vendidos, con lo cual quedó demostrado que la profesional del derecho conocía del hecho desde el veinticinco de enero de dos mil doce.

Concluye la Jueza, respecto de este punto, que la querrela no podía ser interpuesta sino hasta el veinticinco de julio de dos mil doce, habiéndose presentado la misma el veinticinco de enero de dos mil trece.

Sin declarar la preclusión por este hecho, procedió a analizar las pruebas recaudadas en juicio oral y concluyó que la Fiscalía General de la Nación no logró demostrar que con la venta de los inmuebles ADRIANA MARÍA

COSSIO tuviera la intención de defraudar a JHON DAIRO GARCÍA ARISTIZÁBAL, sobre todo si se tiene en cuenta que la sentencia proferida por el Juzgado Civil Municipal aún no se hallaba en firme.

Se afirma en la providencia que si bien pudiera ser necesario para que se predicara la comisión del delito el hecho de la venta de los inmuebles por la acusada, se carece de conocimiento acerca de si esos eran los únicos bienes con los que contaba pues la delegada de la Fiscalía General de la Nación no logró demostrar tal acontecer fáctico pues conforme a providencia de la Corte Suprema de Justicia para el agotamiento del tipo se requiere que el deudor quede en insolvencia.

Por ello emitió sentencia absolutoria a favor de la acusada.

## **DE LA APELACIÓN**

En forma oportuna la apoderada de víctimas interpuso recurso de apelación que sustentó dentro del término de ley<sup>9</sup> y pidió a la Sala la revocatoria de la sentencia de primera instancia para en su lugar emitir juicio de reproche en contra de ADRIANA MARÍA CARDONA COSSIO.

Frente al primer argumento expuesto por la Jueza de Primera Instancia, respecto a la caducidad de la querrela, afirmó que ella, como apoderada de JHON DAIRO

---

<sup>9</sup> Folio 197 Escrito presentado el 26.10.2016

GARCÍA ARISTIZÁBAL tuvo conocimiento del negocio jurídico realizado sobre los inmuebles el día veinticinco de enero de dos mil trece, con la expedición del certificado de libertad y tradición que se solicitara a la Oficina de Registro de Instrumento Públicos y ese mismo día formuló la respectivo denuncia.

Afirma que quizá por un error humano, en la declaración que rindió en juicio oral hizo referencia a la fecha del veinticinco de enero de dos mil doce, en realidad se refería al año dos mil trece, criticando a la A quo por una presunta falta de análisis integral de la prueba recaudada.

Insiste en que si bien los negocios jurídicos se dieron el veintisiete de enero de dos mil doce, ella sólo se enteró de los mismos el veinticinco de enero de dos mil trece, día en que también se presentó la querrella, no habiendo caducado o “*prescrito*” la querrella.

Respecto al segundo argumento desarrollado por la Jueza de Primera Instancia, afirma que, por el contrario, en juicio oral se manifestó por ella que sí hizo una investigación respecto a si la denunciada tenía más bienes, y no se explica cómo una vez se profirió el fallo de primera instancia procedió a la venta de sus inmuebles y a recoger sus fondos bancarios, hechos que demuestran su mala fe.

Pide entonces que se emita condena en contra de la acusada.

El Agente del Ministerio Público, como no apelante, solicitó la confirmación de la sentencia de primera instancia por cuanto, en su criterio, sí se demostró la ocurrencia del fenómeno de la caducidad de la querrela, criticando a la apelante que además de ser testigo de cargo es recurrente y en forma antitécnica en la sustentación del recurso pretende modificar su testimonio, con lo cual lo único que genera es dudas sobre su dicho.

Y, respecto a la no demostración de la ocurrencia de la conducta punible, afirma este interviniente que conforme a la prueba practicada se estableció que para la época de la compraventa de los inmuebles la acusada no era deudora de JHON DAIRO GARCÍA ARISTIZÁBAL y quedaron dudas acerca de si esos bienes eran los únicos que poseía para ese entonces ADRIANA MARÍA CARDONA COSSIO dado que ni la víctima ni la delegada de la Fiscalía General de la Nación realizaron indagación sobre ese punto.

El defensor, como no recurrente, precisa que para la fecha de presentación de la querrela ya había operado el fenómeno de la caducidad, como quedó acreditado con la declaración de la ahora recurrente, llamando la atención sobre la peculiar posición que ostenta la profesional del derecho en este asunto.

Precisa que para la fecha de los negocios jurídicos, la acusada no era deudora de JHON DAIRO GARCIA ARISTIZÁBAL pues conforme a las estipulaciones la



sentencia de segunda instancia fue proferida en el mes de diciembre dos mil doce, por lo cual la obligación que se generó allí es posterior al acto que se cuestiona.

Referencia que tampoco se demostró en juicio oral que aquellos fueran los únicos bienes de su asistida, no pudiendo suplirse esa falencia con la declaración de la apoderada que reconoció haber acudido a la vía penal ante lo dilatado que se le ofrecía un proceso de simulación.

Concedió la Jueza el recurso de apelación en el efecto suspensivo ante esta Sala.

### **SE CONSIDERA PARA DECIDIR**

Somos competentes, conforme al artículo 34, numeral primero, de la Ley 906 de 2.004, para conocer de la presente apelación habida cuenta que la primera instancia fue agotada por la Jueza Veintiuno Penal Municipal de Medellín (Antioquia), adscrita a este distrito judicial y la providencia demandada está contemplada en el numeral 1° del artículo 177 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 13 de la ley 1142 de 2007, como pasible de ser atacada por esta vía.

Es límite de nuestra intervención, de acuerdo con las técnicas del recurso de apelación, los temas propuestos por la impugnante.

Desde dos flancos ataca la recurrente la providencia de primera instancia: i) La no caducidad de la acción y ii) el proceso de valoración de pruebas efectuado por la primera instancia pues, en su opinión, sí se demostró la ocurrencia del delito enrostrado a la acusada.

## **DE LA CADUCIDAD DE LA QUERRELLA**

En relación con este específico aspecto de la impugnación se impone precisar que si bien en la sentencia de primera instancia se afirmó por la Jueza que la acción penal, para la época de la presentación de la querrella había caducado, finalmente no apoyó su decisión en este argumento sino que efectuó una valoración de la prueba y concluyó que la Fiscalía General de la Nación no había demostrado su teoría del caso por lo que, en aplicación del principio del in dubio pro reo, desestimó el cargo que le fuera imputado a ADRIANA MARÍA CARDONA COSSIO.

Empero, estimamos, se ofrece relevante en sede de segunda instancia el análisis de la caducidad de la acción penal dado que, siendo la querrella un requisito de procesabilidad, imperioso se ofrece que se establezca a cabalidad si se presentó o no el fenómeno pues, de ser así, contrario a lo que determinó la A quo, el camino a seguir no es otro diferente que precluir la investigación en aplicación de la causal primera del artículo 332 de la ley 906 de 2004.

Con esta aclaración, hemos de afirmar que no existe discusión entre las partes respecto a la ocurrencia del negocio jurídico de compraventa sobre los bienes inmuebles a que se contrae la investigación, mediante escritura pública número 90 de la Notaría Trece del Círculo de Medellín y de fecha 27.01.2012, como aparece en las anotaciones 18 y 20 respectivamente de los folios de matrícula inmobiliaria del apartamento y parqueadero que hasta ese día figuraban a nombre de ADRIANA MARÍA CARDONA COSSIO que transfirió ese derecho real sobre los mismos a CATALINA OCHOA CARDONA<sup>10</sup>.

También hay demostración plena de que, por intermedio de su apoderada judicial, JHON DAIRO GARCÍA ARISTIZÁBAL presentó, el 25.01.2013<sup>11</sup>, denuncia penal en contra de ADRIANA MARIA CARDONA COSSIO por la realización de tales conductas y que la Fiscalía General de la Nación, tanto en la imputación como en la acusación calificó como un presunto alzamiento de bienes.

Cumplió la Fiscalía General de la Nación con el requisito de procedibilidad de la conciliación previsto en el artículo 522 de la ley 906 de 2004<sup>12</sup>, actuación que deja ver entonces que la delegada de la Fiscalía General de la Nación a cargo del asunto daba por sentado que la querrela había sido presentada en tiempo.

---

<sup>10</sup> Ver para ello los documentos arrimados a la carpeta folios 162 a 171

<sup>11</sup> Folio 172

<sup>12</sup> Folio 61 Audiencia llevada a cabo el 18.10.2013

Es que, repárese bien, debiendo conocer la delegada de la Fiscalía General de la Nación, que el delito por el cual se denunciaba por intermedio de apoderado judicial, a la ciudadana ADRIANA MARIA CARDONA COSSIO era de aquellos que como requisito de procesabilidad el artículo 74 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 4º de la ley 1142 de 2007, modificado a su vez por el artículo 108 de la ley 1453 de 2011, exigen querella, labor suya y también del Juez de Control de Garantías ante quien se formuló la imputación era la de verificar que dicho requisito se cumpliera, implicando la labor de establecer si esa querella – *por intermedio de apoderado*- se había presentado en tiempo.

Si se revisa la carpeta y la actuaciones en la audiencia preliminar, ninguna observación se dio en este aspecto, por lo cual el proceso continuó su curso ante el Juzgado de Conocimiento que únicamente advirtió la dificultad en materia de caducidad una vez declaró en juicio oral la abogada apoderada de víctimas y a la vez denunciante con base en el poder otorgado que, curiosamente, no tiene fecha de presentación ante la Notaría Veintitrés del Círculo de Medellín, oficina de la cual ostenta sellos.

Como dijimos, en desarrollo del juicio oral, más exactamente, al evacuarse el interrogatorio a la apoderada de víctimas, que también fungió como testigo de cargo, aquella realizó una serie de manifestaciones que permitieron concluir a la Jueza de primer grado que esta profesional del derecho, a la cual el presunto afectado otorgó

poder especial para presentar la querrela, conoció, a los pocos días de realizada la compraventa de los inmuebles y no obstante ello, sólo un año después procedió a entablar la denuncia en representación de su poderdante.

Este es el concreto aspecto que discute la recurrente pues, asevera, ella supo de la compraventa de los inmuebles sólo hasta el veinticinco de enero de dos mil trece cuando obtuvo nuevos certificados de tradición y libertad de aquellos y se percató, por ellos, de la transferencia del dominio a favor de CATALINA OCHOA, presuntamente familiar de la acusada y no un año antes como se sostiene en la sentencia de primera instancia.

Ahora bien, que la abogada en su declaración hizo referencia a que conoció del negocio pocos días después de su ocurrencia es un hecho demostrado y que no puede poner en tela de juicio la recurrente; para ello no bastó sino escuchar el registro en el cual se recoge la deponencia para confirmarlo.

Cosa diferente, como bien lo pone de presente el Delegado del Ministerio Público, es que por vía de argumentación en sede de recurso, la recurrente procure aclarar lo manifestado en juicio oral, afirmando que pudo cometer un error cuando dio su declaración, lo cual a todas luces es improcedente pues, no es este el escenario para procurar adicionar hechos a lo que en su momento se dijo en audiencia de juicio oral.

Además, para ahondar en argumentos, no es solo un simple error en una fecha de conocimiento del asunto: Al escucharse lo expuesto por la testigo y recurrente en la audiencia del dos de agosto de dos mil dieciséis<sup>13</sup>, ninguna duda se alberga en torno a que sus referencias al conocimiento del negocio de compraventa ocurrieron en el año dos mil doce, no de otro manera se explica que haya intentado adelantar, como lo explicó, un proceso de simulación y luego, ante lo extenso que aquel se le ofrecía, haya decidido acudir a la vía penal, por considerarla más expedita.

Ello no tiene otra conclusión diferente a que fue durante el año dos mil doce que dio trámite a dicho proceso ordinario civil que dejó de lado para, ya en el mes de enero de dos mil trece, presentar la querrela prevalida de un poder que, como se dijo, curiosamente, no presenta fecha de presentación en la notaría pero sí deja ver impresos algunos sellos de la misma.

Y aún si el poder hubiera sido otorgado el mismo día de la presentación de la denuncia, esto es, el veinticinco de enero de dos mil trece, no queda duda para la Sala, como tampoco la tuvo la primera instancia, que la abogada conoció del negocio jurídico cuya anulación pretende, para el mes de enero del año dos mil doce; así claramente se extrae de su declaración.

---

<sup>13</sup> Juicio oral. Sesión del 02.08.2016 Registro 01:14:00

Su argumento de que la denuncia se entabló pocas horas después de obtener el certificado de libertad y tradición –*que en verdad presenta fecha de expedición del 25.01.2013-* es verdad, solo que no tiene el efecto que ella pretende pues, se insiste, al margen de si así aconteció, lo cual es una verdad indiscutible, ello no supone que sólo hasta ese momento conoció de la compraventa; por el contrario, su manifestación jurada en juicio oral respecto a que supo del mismo en el mes de enero de dos mil doce, aunado a sus dichos respecto a la búsqueda de dejarlo sin validez por la vía de un juicio ordinario de simulación, llevan a concluir que ella conoció de los mismos mucho antes de lo que ahora pretende reconocer.

Deja mucho que pensar que la abogada pretenda por vía de argumentación en sede de recurso, aclarar su propio testimonio, echando mano de un aparente inocente error en la manifestación sobre la fecha en que conoció del asunto.

Así las cosas, la Sala debe desechar semejante argumento pues la prueba evacuada en el juicio permite afirmar que razón tuvo la Jueza de Primera Instancia cuando sostuvo que para la fecha de presentación de la querrela la acción ya había caducado. Ello, se itera, es un hecho demostrado.

Ahora bien, cosa diferente es la consecuencia de su demostración en este proceso.

Lo anterior, por cuanto, podría argüirse, siguiendo en ello alguna posición de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, que en casos de caducidad de la acción, al igual que lo que puede acontecer con el fenómeno de la prescripción de la acción penal, si hay lugar a desestimar los cargos por vía de absolución debe preferirse dicha solución, que dirime el fondo del asunto, a una terminación del proceso por causas eminentemente procesales.

Empero, dicha solución, que sin esbozar argumentos fue por la que optó la primera instancia, no puede ser aplicada en este evento por lo que a continuación se expone.

Si bien es cierto que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha optado en veces decidir de fondo, declarando la absolución del imputado no obstante haber ocurrido el fenómeno prescriptivo, tal herramienta no tiene aplicación en tratándose del fenómeno de la caducidad pues se trata de institutos jurídicos diferentes y por ende con diferentes consecuencias respecto al ejercicio de la acción penal.

La Sala de Casación penal de la Corte Suprema de Justicia, en auto del 15.05.2013, Radicación 39.929, MP. MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ, en un caso de similar factura al aquí analizado, concluyó que ante la evidencia de la falta de legitimidad de quien presentó la querrela dentro de los seis meses siguientes a la ocurrencia del



hecho, el camino a seguir no era otro que decretar la preclusión de la acción penal en aplicación de la causal primera del artículo 332 de la ley 906 de 2004.

No puede dejarse de lado que la querrela es un requisito de procesabilidad y ante su ausencia no puede el Estado dar inicio a la acción penal, pudiendo también el querellante, si es su deseo, desistir de la misma y otorgando la ley un perentorio término de seis meses contados a partir de la ocurrencia o del conocimiento que la víctima tuvo del suceso que estima contrario a derecho.

La prescripción, por el contrario, es un fenómeno que se configura por el simple transcurso del tiempo, siendo además renunciable por aquel que beneficia y en cambio la querrela es un elemento indispensable para el ejercicio de la acción penal en aquellos eventos que la ley lo estatuye, sin ella el Estado no puede ejercitar la acción.

Y, se itera, en este evento, establecido en juicio oral, a partir del testimonio de la ahora recurrente, que conoció de la compraventa para el mes de enero de dos mil doce, era claro que el término de caducidad operaba como máximo en el mes de agosto de ese año, habiéndose superado ampliamente para el mes de enero de dos mil trece, fecha en que, prevalida de un poder especial, sin fecha de presentación, acudió ante la Fiscalía General de la Nación a denunciar estos hechos, acaecidos en el mes de enero de dos mil doce.

Que se trató de un error al momento de rendir la declaración es algo que no es de recibo pues el contexto de la exposición, por el contrario, permite concluir que conocía desde buen tiempo atrás a la presentación de la denuncia de esas compraventas.

Si ello es así, esto es, que dentro del proceso se acreditó debidamente que para el momento de la presentación de la querrela, ésta ya había caducado, se impone para la Sala la revocatoria de la sentencia de primera instancia para en su lugar decretar la cesación de procedimiento por preclusión en aplicación de la causal primera del artículo 332 de la ley 906 de 2004, dado que la acción penal, en el presente caso no podía iniciarse.

Por sustracción de materia, los argumentos relativos a la no demostración de la materialidad de la infracción y la responsabilidad penal de la acusada no serán analizados.

En mérito de lo expuesto, la Sala de decisión penal del Tribunal Superior de Medellín, en uso de las facultades que le confiere la ley,

## **RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia de primera instancia por medio de la cual se absolvió a la acusada de los cargos que le fueran lanzados por la Fiscalía General de la Nación y en su lugar **Decretar** la cesación

de procedimiento por preclusión por caducidad de la querrela en el presente proceso adelantado en contra de ADRIANA MARIA CARDONA COSSIO por el delito de alzamiento de bienes.

**SEGUNDO:** En contra de esta decisión procede recurso de reposición.

**TERCERO:** Partes e intervinientes quedan notificados en estrado judicial.

### **CÚMPLASE**

**RAFAEL M DELGADO ORTIZ**

**Magistrado**

**JOHN JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ**

**Magistrado**

**MIGUEL HUMBERTO JAIME CONTRERAS**

**Magistrado**