RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE

PEREIRA – RISARALDA

#### SALA DE DECISIÓN PENAL

M.P. JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

Proyecto aprobado mediante acta Nro. 557 del veintitrés (23) de junio de dos mil dieciséis (2016).

Pereira, veintiocho (28) de junio de dos mil dieciséis (2016)

Hora: 8:37 a.m.

|  |  |
| --- | --- |
| Radicación | 66001 60 00 058 2008 00370 01  |
| Procesados | Luis Alfonso Tabares Martínez  |
| Delito | Obtención de documento público falso  |
| Juzgado de conocimiento | Tercero penal del circuito de Pereira  |
| Asunto | Resolver la apelación interpuesta en contra de la sentencia de primera instancia. |

1. ASUNTO A DECIDIR

Corresponde a la Sala desatar el recurso de apelación interpuesto por la defensa, en contra de la sentencia dictada por el Juzgado 3º Penal del Circuito de Pereira, en la que se condenó al señor Luis Fernando Tabares Martínez, a la pena principal de 52 meses y 24 días de prisión, como responsable del delito de obtención de documento público falso (art. 288 CP) en concurso homogéneo.

2. ANTECEDENTES

2.1 De conformidad con el escrito de acusación[[1]](#footnote-1) el supuesto fáctico es el siguiente:

*“El 5 de febrero de 2008, LUIS ALFREDO TORO GARCÉS, solicitó un certificado de tradición del inmueble de su propiedad ubicado en la Avenida Sur No. 30-302, urbanización Naranjito, el cual adquirió por escritura pública No. 188 del 3 de mayo de 2004, Matricula Inmobiliaria No. 290-12929, notando que la constitución de dos hipotecas cada una por $40.000.000 a favor de EVELIN RAMÍREZ PULGARÍN y FERNANDO FRANCO AGUDELO, otorgadas en la Notaría Tercera de esta ciudad, el 4 de noviembre de 2005 y 23 de enero de 2006, sobre el inmueble procedimiento que tuvo lugar sin su presencia ni consentimiento.*

*El 9 de diciembre del presente año, ante el Juzgado 1 Penal Municipal con funciones de garantías se cumplió la audiencia de formulación de Imputación donde fueron elevados cargos al Sr. LUIS ALFONSO TABARES MARTÍENEZ, conforme al artículo 31 del CP., por un concurso homogéneo de conductas punibles descritas en el Título IX, delitos contra la Fe pública capítulo tercero, de la Falsedad en documentos, artículo 288 que sanciona a quien para obtener documento público que pueda servir de prueba, induzca en error a un servidor público, en ejercicio de sus funciones, haciéndole consignar una manifestación falsa o callar total o parcialmente la verdad, incurrirá en prisión de 48 a 108 meses.”*

2.2 El día 9 de diciembre de 2014, en el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Pereira se llevó a cabo la audiencia de formulación de imputación, en la que la FGN le comunicó cargos al señor Luis Alfonso Tabares Martínez, por el delito de obtención de documento público falso consagrado en el artículo 288 del CP en concurso homogéneo. El procesado aceptó la imputación (folio 5).

2.3 El conocimiento de la presente causa le correspondió al Juzgado Tercero Penal del Circuito de esta ciudad (folio 1 CP). El día 4 de junio de 2015 se realizó la audiencia de individualización de pena y sentencia (folio 10 CP). La sentencia fue proferida el 17 de julio del mismo año (folio 13-17 CP), siendo recurrida por el apoderado del encartado.

3. LA DECISIÓN IMPUGNADA[[2]](#footnote-2)

* La FGN contaba con los EMP y con la información legalmente obtenida suficiente para formular imputación en contra del señor Tabares Martínez por el delito de obtención de documento público falso, tal y como aconteció el 9 de diciembre de 2014, acto en el cual el procesado se allanó a dichos cargos.
* De las pruebas allegadas se advierte que el procesado intervino en las actividades encaminadas a obtener el otorgamiento de las escrituras públicas 3561 del 3 de noviembre de 2005, y la 288 del 23 de enero de 2006, ambas de la Notaría Tercera de esta ciudad, mediante las cuales se constituyeron las hipotecas de primer y segundo grado, como garantía de un mutuo por valor de 40 millones de pesos, cada una, y por tanto se constituía como deudor el señor Luis Alfredo Toro Garcés quien es el propietario del inmueble ubicado en la Avenida Sur Nro. 30-202, urbanización Naranjito, de esta ciudad.
* En la investigación que se adelantó, se estableció que las firmas que aparecían en las escrituras aludidas como correspondientes al deudor, no guardaban uniprocedencia con las del señor Toro Garcés, y al realizar la búsqueda y cotejo efectuado con el “sistema de identificación de huellas dactilares”, se evidenció que las impresiones dactilares plasmadas en esos instrumentos públicos correspondían a las del señor Luis Alfonso Tabares Martínez, concluyendo que necesariamente el acusado utilizó una cédula de ciudadanía falsa, a nombre del propietario del inmueble, para concurrir ante la Notaría mencionada para la firma de esas escrituras.
* También se acreditó la autoría y responsabilidad del procesado en los ilícitos por los que se le investiga, ya que de manera libre, consciente, voluntaria y debidamente asistido por su defensor, aceptó los cargos que le fueron imputados, por la violación del artículo 288 del CPP
* En el presente asunto no obra elemento de juicio alguno que permita concluir que existió una causal eximente de culpabilidad, y contrario a ello, se aprecia que el señor Tabares Martínez en uso de sus facultades físicas y mentales, contaba con la facultad de discernir entré lo licito y lo ilícito, por lo que le era exigible obrar conforme a derecho, y no lo hizo, incurriendo en una conducta socialmente reprochable y jurídicamente sancionable a través de una sentencia condenatoria.
* El A quo realizó el proceso de dosificación de la sanción prevista en el artículo 288 del CP, el cual señala una pena que oscila entre 48 y 108 meses de prisión, y para efectos de individualizarla adujo que no se habían imputado circunstancias de agravación punitiva, por lo cual resultaba viable ubicarse en el cuarto mínimo, y que en ocasión a la modalidad de la conducta, el daño potencial y el realmente ocasionado, y la intensidad del dolo en el desarrollo del comportamiento criminal, consideró que la pena a imponer era de 58 meses de prisión. Por el concurso de conductas realizó un incremento de 30 meses, para un total de 88 meses de prisión.
* Teniendo en cuenta el allanamiento del acusado en la audiencia de formulación de imputación, le reconoció una rebaja del 40% de dicha pena, en consideración al grado de colaboración con la administración de justicia, quedando la sanción de manera definitiva en 52 meses 24 días de prisión.
* El juez de primer nivel le impuso al señor Luis Alfonso Tabares Martínez la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por igual lapso al señalado para la pena privativa de la libertad.
* El subrogado de ejecución condicional de la pena le fue denegado al acusado ya que no cumplía con el factor objetivo previsto en el artículo 63 del CP, modificado por la ley 1709 de 2014, pues la pena impuesta sobrepasaba los 48 meses y aunado a ello el procesado registraba un antecedente penal correspondiente a la sentencia dictada en el mes de noviembre de 2010 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Manizales por un delito contra la fé pública y estafa. En consecuencia ordenó la detención inmediata del señor Tabares Martínez y su remisión a un centro carcelario a efectos de que cumpliera la sanción impuesta.
* Finalmente el juez de conocimiento dispuso la anulación de las escrituras públicas cuyo otorgamiento diera origen a estas diligencias.

4. EL RECURSO PROPUESTO

4.1 Defensa (Recurrente)

* El apodero del señor Luis Alfonso Martínez refirió que la apelación sólo versaría sobre la dosificación de la pena.
* El A quo al realizar la dosificación de la sanción estableció que el cuarto mínimo oscilaba entre 48 a 63 meses y como no se le imputó al acusado la concurrencia de circunstancias de agravación punitiva, el juzgador se ubicó dentro de ese cuarto, pero al realizar el análisis sobre el daño potencial y el realmente ocasionado, así como la intensidad del dolo en el desarrollo de la conducta punible, consideró proporcional y razonable establecer como pena la de 58 meses de prisión, y por el concurso homogéneo de delitos realizó un incremento de 30 meses para un total de 88 meses de prisión.
* El incremento inicial de 10 meses para tener como punto de partida es aceptable, pero a su modo de ver resulta desproporcionado el aumento de la pena por el concurso homogéneo, ya que incrementó en aumentar 30 meses la dosificación punitiva sin una motivación realmente convincente y sin un fundamento jurídico.
* Considera que el monto de los 58 meses de prisión era más que suficiente, y que incluso abarcaría el concurso homogéneo, pero el incremento de 30 meses más por la circunstancia concursal, no tenía fundamentos ni justificación.
* El juez de primer grado no argumentó lo referente al último de los incrementos aludidos, lo que constituye una falta de motivación, y una absoluta falta de argumento jurídico, limitándose solamente a hablar de la proporcionalidad y dejando a un lado ese tema esencial para la dosificación punitiva.
* Consideró que ese incremento era caprichoso, con el cual se hizo más gravosa la situación del investigado, causándole un mayor perjuicio en su estatus jurídico y afectándolo en su libertad personal.
* Cuando se presenta la aceptación de cargos en la audiencia de formulación de imputación, en casos diferentes a la flagrancia, se establece una rebaja hasta del 50% de la pena. En el caso objeto de estudio se le otorgó al procesado una reducción del 40% de la sanción, pese a que prestó su colaboración con la justicia, sin argumentación alguna, catalogando tal disminución como “caprichosa y arbitraria, y contraria los fines del derecho premial.
* Con la sola rebaja del 50%, la pena quedaría en 44 meses de prisión, lo que en principio permitiría entrar a considerar la probabilidad de conceder la suspensión condicional de su sanción, en consideración a que el acusado acudió a todas las audiencias demostrando su grado de colaboración con la administración de justicia, en ningún momento se evadió o intentó entorpecer la investigación, ha demostrado su deseo de resocializarse, y de reinsertarse nuevamente en la sociedad, cuenta con una actividad laboral y que está dispuesto a llevar una vida dentro del marco legal.
* Solicitó que se modificara la pena impuesta a su representado y se le conceda la suspensión condicional de la ejecución de la pena, ordenando su libertad inmediata.

5. CONSIDERACIONES

5.1 Competencia

Esta colegiatura tiene competencia para conocer del recurso propuesto, en atención a lo dispuesto en los artículos 20 y 34.1 de la Ley 906 de 2004.

5.2 Precisión inicial

5.2.1 Con base en la argumentación del recurrente es necesario hacer una consideración previa relacionada con los efectos de la regulación del tema de la extinción de la acción penal, en atención a lo dispuesto en los artículos 83 del C.P. y 292 de la ley 906 de 2004, que regulan de manera diversa la prescripción de la acción penal.

5.2.2 Inicialmente se debe manifestar que el inciso 1º del artículo 83 del C.P establece lo siguiente: *“La acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuere privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años ni excederá de veinte (20) salvo lo dispuesto en el inciso siguiente de este artículo”.*

El artículo 86 del mismo código, modificado por el artículo 6º de la ley 890 de 2004 señala que: *“La prescripción de la acción penal se interrumpe con la formulación de la imputación. Producida la interrupción del término prescriptivo, éste comenzará a correr de nuevo por un tiempo igual a la mitad del señalado en el artículo 83. En este evento el término no podrá ser inferior a cinco (5) años, ni superior a diez“*

Por su parte el artículo 292 de la ley 906 de 2004 es del siguiente tenor: *“La prescripción de la acción penal se interrumpe con la formulación de la imputación. Producida la interrupción del término prescriptivo, este comenzará a correr de nuevo por un término igual a la mitad del señalado en el artículo 83 del Código Penal. En este evento no podrá ser inferior a tres (3) años.”*

5.2.3 Al examinar las normas antes citadas se observa que existe una regulación diversa en cuanto al término mínimo de prescripción de la acción penal, en lo que tiene que ver con los casos regulados por la ley 906 de 2004, ya que las dos disposiciones citadas (artículos 86 de la ley 599 de 2000 y 292 de la ley 906 de 2004) regulan lo concerniente a la interrupción y la suspensión del término prescriptivo de la acción penal, que en los casos regidos por la ley 600 de 2000 se suspende con la ejecutoria de la resolución de acusación, al tiempo que en los procesos tramitados bajo la ley 906 de 2004, la prescripción se interrumpe “*con la formulación de la imputación“,* debiendo aclararse que no se ha presentado ninguna modificación del artículo 83 de la ley 599 de 2000, según el cual la prescripción *“en ningún caso será inferior a cinco (5) años”,* pero existe una norma posterior como el artículo 292 de la ley 906 de 2004, la cual señala que al producirse la interrupción del término prescriptivo en virtud de la formulación de imputación, este corre por un término equivalente a la mitad del señalado en el artículo 83 del Código Penal, sin que pueda ser inferior a tres (3) años.

5.2.4 En el caso *sub lite* se procede por un concurso homogéneo conductas de obtención de documento público falso, puesto que de conformidad con los EMP, las evidencias allegadas, y de la aceptación de cargos realizada por el acusado el día 9 de diciembre de 2014, se pudo concluir que el procesado intervino en actividades encaminadas a obtener de manera fraudulenta el otorgamiento de las escrituras públicas 3561 del 4 de noviembre de 2005, y la 288 del 23 de enero de 2006, ambas de la Notaría Tercera de esta ciudad, a través de las cuales se constituyeron dos hipotecas respecto del inmueble ubicado en la Avenida Sur Nro. 30-202 urbanización Naranjito de Pereira propiedad del señor Luis Alfredo Toro Garcés, mediante las cuales el señor Tabares Martínez, haciéndose pasar por el titular del predio en comento, se constituyó como deudor de Evely Ramírez Pulgarín y Fernando Franco Agudelo en cuantía de $40.000.000 en cada escritura.

5.2.5 El delito de obtención de documento público falso se encuentra descrito en el artículo 288 del CP y sanciona con una pena de prisión que va entre los 48 y los 108 meses, a quien para obtener documento público que pueda servir de prueba, induzca en error a un servidor público, en ejercicio de sus funciones, haciéndole consignar una manifestación falsa o callar total o parcialmente la verdad.

Teniendo en cuenta que la conducta punible prevista en el artículo 288 del CP, es de aquellas consideradas como de ejecución instantánea[[3]](#footnote-3), y en atención a la sanción prevista en dicha norma, el término de prescripción frente al hecho punible que se materializó con el otorgamiento de la escritura pública 3561 del 4 de noviembre de 2005 de la Notaría Tercera del Círculo de Pereira (folio 5-7), se cumplió el 4 de noviembre de 2014 a las 24:00 horas, al haber transcurrido más de 9 años, desde la realización de esa conducta punible sin que se hubiera formulado imputación al procesado, razón por la cual la FGN no debió haber continuado con la acción penal frente al señor Luis Alfonso Tabares, ya que la imputación en contra del investigado se realizó el día 9 de diciembre de 2014, por el concurso de conductas aludidas, incluyendo la conducta de obtención de documento público falso que se materializó con la expedición de la citada escritura pública 3561 del 4 de noviembre de 2005, pese a que la acción penal estaba prescrita frente a ese delito, como se explicó anteriormente.

5.2.6 Sin embargo se debe manifestar que dicho fenómeno no opera respecto al punible que se materializó a través de la escritura pública 288 del 23 de enero de 2006 de la Notaría Tercera del Círculo de Pereira, pues con el acto de formulación de imputación realizado en la fecha antes aludida, se interrumpió la prescripción de la acción penal y a partir de allí debe contarse un lapso de 54 meses, es decir, la mitad del máximo de la pena consagrada en la norma violada, el cual se vendría a cumplir el 9 de junio de 2019.

5.2.7 Por lo anterior, esta Sala decretará la cesación de procedimiento a favor del señor Luis Alfonso Tabares Martínez únicamente por los hechos ocurridos el 4 de noviembre de 2005, situación que modifica de manera obligatoria la sanción impuesta al acusado, a lo cual se hará referencia más adelante.

5.3 Solución al caso concreto

En atención al principio de la limitación de la doble instancia se contrae a determinar el grado de acierto de la decisión de primer grado, en lo relativo a la fijación de la pena, con la salvedad de que ya no es posible hablar de concurso de conductas punibles en razón a la prescripción de una de las conductas concurrentes, y por ello la decisión se debe centrar en la disminución reclamada por el recurrente sobre el porcentaje de descuento de pena que se le hizo al procesado como consecuencia de su allanamiento a cargos.

5.3.1 El artículo 59 del C.P. dispone lo siguiente:

*“Toda sentencia deberá contener una fundamentación explícita sobre los motivos de la determinación cualitativa y cuantitativa de la pena”.*

Por su parte, el inciso 3º del artículo 61 del C.P, señala que:

“*Establecido el cuarto o cuartos dentro del que deberá determinarse la pena, el sentenciador la impondrá ponderando los siguientes aspectos: la mayor o menor gravedad de la conducta, el daño real o potencial creado, la naturaleza de las causales que agraven o atenúen la punibilidad, la intensidad del dolo, la preterintención o la culpa concurrentes, la necesidad de pena y la función que ella ha de cumplir en el caso concreto*…”

5.3.2 En ese sentido se debe tener en cuenta que en el caso sub judice frente a la pena a imponer y en razón a la mayor gravedad de la conducta, el A quo partió del mínimo del primer cuarto y lo incrementó en 10 meses, refiriendo que la pena a imponer era de 58 meses de prisión, frente a la cual el recurrente no se opuso pues adujo que el *“punto de partida de 58, podría ser aceptado”*, y sobre lo cual se considera que el juez de conocimiento acertadamente partió del primer cuarto de movilidad de la pena, y argumentó que dicho monto era proporcional y razonable respecto a la modalidad de la conducta, los perjuicios causados al titular del inmueble al que se ha hecho alusión, y a la intensidad del dolo en el obrar del acusado.

5.3.3 Ahora bien, al desaparecer el incremento de 30 meses por el concurso en virtud de la prescripción de la acción frente a la conducta que se consumó el 4 de noviembre de 2005, se debe tener en cuenta que el juez tercero penal del circuito de esta ciudad adujo que el acusado debía recibir una disminución del 40% de la pena por su colaboración con la justicia, lo que a modo de ver del recurrente constituye un acto arbitrario, pues considera que dicho beneficio debió ser equivalente al 50% de rebaja de la sanción.

5.3.3.1 Sobre la rebaja de pena a que tiene derecho quien se allana a los cargos que le han sido formulados, el Código de Procedimiento Penal reconoce una disminución de la sanción a imponer, que se reduce de forma progresiva de acuerdo al estadio procesal en que se produzca tal aceptación.

De conformidad con lo previsto en el artículo 351 del CPP, el allanamiento a cargos en la audiencia de formulación de la imputación, comporta una rebaja hasta de la mitad de la pena imponible.

5.3.3.2 El máximo tribunal de la jurisdicción penal hizo algunas precisiones con respecto a los porcentajes de rebaja de pena, así:

“*a) Desde la formulación de imputación y hasta antes de presentarse la acusación, con disminución punitiva de* ‘*hasta la mitad de la pena imponible*’*, sin que pueda ser inferior a la tercera parte si se tiene en cuenta que la siguiente rebaja punitiva en el trámite procesal por aceptar cargos está prevista en* ‘*hasta la tercera parte de la pena a imponer*’ *(art. 356-5)*.

*Según el artículo 288-3 de la ley es en esa primera diligencia donde el Fiscal ilustra al imputado sobre la posibilidad de allanarse a la imputación y debido a que la aceptación y el convenio de rebaja punitiva se convierten en el contenido del escrito de acusación, como se deduce del artículo 351 ibídem, es manifiesto que aceptar* ‘*los cargos determinados en la audiencia de formulación de la imputación*’ *–como dice la norma– , desde ésta diligencia y hasta antes de que la acusación sea presentada, comporta una rebaja de pena de entre la tercera parte y la mitad de la pena imponible*…”.

“*b) En la audiencia preparatoria, con rebaja de* ‘*hasta la tercera parte de la pena a imponer*’ *(art. 356-5), sin que pueda ser inferior a la sexta parte si se tiene en cuenta que declararse culpable al comienzo del juicio oral otorga una rebaja de la sexta parte de la pena imponible respecto de los cargos aceptados (art. 367, inciso 2º), disminución ésta que por su carácter de fija opera automáticamente y no requiere de ningún convenio interpartes*”.[[4]](#footnote-4)

5.3.3.3 Sin embargo, esa misma Corporación, enseñó que el límite de “hasta” la mitad de la pena imponible como rebaja de sanción para quienes aceptan unilateralmente los cargos en la audiencia de formulación de imputación, conlleva implícitamente un ámbito de discrecionalidad del funcionario, quien puede decidir el porcentaje de disminución a reconocer, estando condicionada su elección, a los límites de no ser inferior a una tercera parte, ni superior a la mitad de la pena a imponer.

A su vez esa misma Corporación ha expuesto lo siguiente:

*“(…)*

*Los factores a tener en cuenta para efectos de mayor o menor aproximación al monto máximo de reducción deben obedecer a criterios post delictuales, tales como el alcance del aporte benéfico a la investigación en aspectos como el descubrimiento de otros partícipes o de otras conductas punibles, la reparación a las víctimas, la mayor o menor economía procesal originada en la aceptación de los cargos, etc.*

*Ha sido justamente ésta última una de las referencias a valorar a la hora de concretar el monto de la rebaja en el allanamiento, la que unida a la colaboración en la búsqueda de la verdad que genera la admisión de responsabilidad, se ofrecen como los referentes que sirven al juez para tal misión. No es sólo el ahorro en el trámite procesal lo que apareja un significativo descuento punitivo; tan importante –o más que aquél- es el descubrimiento de la realidad material, porque sin duda una oportuna aceptación de cargos facilita en grado extremo el juicio de responsabilidad.*

*Pues bien, sobre esos pilares es donde la jurisprudencia de la Corte ha sentado su criterio relativo a que en los casos de flagrancia, cuando no van acompañados de un plus de colaboración, la rebaja de pena no puede alcanzar el 50%, así la economía procesal sea mayúscula, como por ejemplo cuando la aceptación de cargos se produce a escasas horas de cometido el delito. Y un tal planteamiento ha llevado a la Sala a estimar que ese premio punitivo puede ser del orden del 35 o del 40%, en la medida en que debe ser superior –en todo caso- a una tercera parte más un día, dado que el acogimiento a los cargos se ejecuta en la primera oportunidad.”* (Subraya fuera de texto)

5.4 En el fallo de primer grado se le concedió a Luis Alfonso Tabares Martínez, una rebaja de un 40% de la pena, en consideración al allanamiento a cargos que se presentó en la audiencia de formulación de imputación, a su colaboración con la administración de justicia, y atendiendo el material probatorio recaudado por el ente investigador mediante el cual acreditó la responsabilidad del encartado.

5.5 En ese sentido es necesario hacer mención del siguiente precedente:

*“ …Cabe recordar, como lo ha reiterado la jurisprudencia, que el funcionario judicial de primer grado goza de discrecionalidad para hacer las valoraciones que, conforme a los medios de convicción, estime convenientes para imponer la respectiva pena, dentro de los límites mínimo y máximo señalados por la ley, pudiendo adecuarla a las específicas circunstancias del hecho y del autor, pero sin que el superior esté facultado para revisarlas cuando el acusado se constituye en apelante único, pues de lo contrario, como sucede en este caso, vulneraría la prohibición constitucional, así como también el principio de independencia y autonomía judicial, también de la misma estirpe“[[5]](#footnote-5)(*Subraya fuera de texto).

5.6 Aunado a lo anterior, la determinación del A quo no resulta inferior al porcentaje mínimo de detracción punitiva en la fase procesal en que se hizo efectivo el allanamiento a cargos y resulta acorde con los precedentes de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia sobre la materia, que fueron referidos anteriormente, lo que conduce a esta Sala a confirmar la sentencia recurrida en dicho sentido.

5.7 Como quiera que la pena a imponer al señor Luis Alfonso Tabares Martínez por el delito de obtención de documento público falso es de 58 meses de prisión conforme al ejercicio de dosificación punitiva que hizo el A quo el cual no fue controvertido por la defensa, es necesario establecer que al aplicarle a dicho monto la reducción del 40% por la aceptación de cargos, la sanción definitiva a aplicar en el caso concreto es de 34 meses y 24 días, que también será aplicable a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

5.8 Finalmente en lo que tiene que ver con la solicitud de la concesión del subrogado de ejecución condicional de la pena y la libertad inmediata del señor Luis Alfonso Tabares Martínez, es preciso señalar que el recurrente se limitó a mencionar que sí se cumplía con el requisito del factor objetivo del artículo 68 del CP, era procedente otorgar dicho beneficio a su representado.

Sin embargo, el A quo en su argumentación para denegar dicha prerrogativa hizo una referencia adicional al antecedente que presentaba el procesado, guardando consonancia a lo dispuesto en el artículo 63 del CP, el cual establece lo siguiente:

*“ARTÍCULO 63. SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA. <Artículo modificado por el artículo*[*29*](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1709_2014.html#29)*de la Ley 1709 de 2014. El nuevo texto es el siguiente:> La ejecución de la pena privativa de la libertad impuesta en sentencia de primera, segunda o única instancia, se suspenderá por un período de dos (2) a cinco (5) años, de oficio o a petición del interesado, siempre que concurran los siguientes requisitos:*

*1. Que la pena impuesta sea de prisión que no exceda de cuatro (4) años.*

*2. Si la persona condenada carece de antecedentes penales y no se trata de uno de los delitos contenidos el inciso 2o del artículo*[*68A*](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0599_2000_pr002.html#68A)*de la Ley 599 de 2000, el juez de conocimiento concederá la medida con base solamente en el requisito objetivo señalado en el numeral 1 de este artículo.*

*(…)”* (Subraya fuera de texto).

Ahora bien, como se acreditó en la audiencia de individualización de pena y lectura de sentencia que el señor Tabares presentaba una sentencia dictada en el mes de noviembre de 2010[[6]](#footnote-6), ese situación lleva a este Cuerpo Colegiado a confirmar la decisión de primera instancia en dicho sentido, ya no por el factor objetivo, sino con base en lo establecido en el numeral 3º del artículo 63 del CP, el cual refiere lo siguiente:

***“****La ejecución de la pena privativa de la libertad impuesta en sentencia de primera, segunda o única instancia, se suspenderá por un período de dos (2) a cinco (5) años, de oficio o a petición del interesado, siempre que concurran los siguientes requisitos:*

*3. Si la persona condenada tiene antecedentes penales por delito doloso dentro de los cinco (5) años anteriores, el juez podrá conceder la medida cuando los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado sean indicativos de que no existe necesidad de ejecución de la pena.”*

Lo anterior en consideración al antecedente que registra el señor Luis Alfonso Tabares Martínez, del cual se desprende que el encartado es proclive al delito, ya que de manera reiterativa ha logrado no sólo atentar en contra del bien jurídico de la fé publica, sino también defraudar el patrimonio económico de algunos particulares, lo que a modo de ver de esta Sala constituye una conducta socialmente reprochable, por lo que se considera que el acusado no es merecedor del beneficio en comento.

Por lo expuesto, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Rda.), administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR PARCIALMENTE la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito el 17 de julio de 2015, en contra del señor Luis Alfonso Tabares Martínez por el delito de obtención de documento público falso.

SEGUNDO: DECLARAR la extinción de la acción penal en lo que respecta únicamente a los hechos ilícitos que dieron origen a la escritura pública 3651 del 4 de noviembre de 2005 atribuidos al señor Tabares Martínez por el delito de obtención de documento público falso, por haber operado el fenómeno jurídico de la prescripción. En consecuencia se decreta la cesación de procedimiento a favor del acusado por esa conducta punible.

TERCERO: MODIFICAR el numeral primero de la sentencia recurrida, en el sentido de que la pena que debe descontar el señor Luis Alfonso Tabares Martínez, es de 34 meses y 24 días de prisión, monto que también será aplicable a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas. Se abonará el tiempo que lleva detenido por el presente proceso.

CUARTO: Esta decisión queda notificada en estrados y contra el cese de procedimiento por la conducta que se consumó el 4 de noviembre de 2005, procede el recurso de reposición.

QUINTO: Frente a la sentencia que se confirma por el hecho ocurrido el 23 de enero de 2006, procede el recurso extraordinario de casación.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

Magistrado

MANUEL YARZAGARAY BANDERA

Magistrado

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

Magistrado

MARÍA ELENA RÍOS VÁSQUEZ

Secretaria

1. Folio 3-4 C. principal. [↑](#footnote-ref-1)
2. Folio 13-17 [↑](#footnote-ref-2)
3. El artículo 26 del CP dispone lo siguiente: ***“****La conducta punible se considera realizada en el tiempo de la ejecución de la acción o en aquél en que debió tener lugar la acción omitida, aun cuando sea otro el del resultado.*

Por su parte el artículo 84 inciso 1º indica: *“La prescripción de la acción penal se interrumpe con la formulación de la imputación.”* [↑](#footnote-ref-3)
4. Sentencia del 23 de agosto de 2005. Proceso Rad. 21.954. M.P. Jorge Luis Quintero Milanés. [↑](#footnote-ref-4)
5. C.S.J. Sala Penal. Sentencia 31 de enero de 2002 Radicado 14.183 M.PS. Jorge Enrique Córdoba Poveda y Carlos Augusto Gálvez Argote. [↑](#footnote-ref-5)
6. “Aunado a lo anterior, ha de señalarse la circunstancia de los antecedentes penales, con los que cuenta el aquí condenado, como es la sentencia condenatoria proferida en noviembre de 2010, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Manizales, por un delito contra la fe pública y estafa”. Sentencia recurrida (folio 15-16). [↑](#footnote-ref-6)