El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Auto – 15 de junio de 2018

Proceso:                 Penal – Se abstiene de resolver

Radicación Nro.: 66001 60 00 058 2007 03445 02

Procesado: RUBÉN DARÍO MONSALVE LONDOÑO

Magistrado Ponente:  JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

**TEMA: CONCUSIÓN / SOLICITUD PRESCRIPCIÓN ACCIÓN PENAL / SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA SE ENTIENDE PROFERIDA CON LA APROBACIÓN EN SALA / ACATAMIENTO DE PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL /** Frente a la respetable solicitud del señor RDML, quien considera que en virtud del recurso de apelación que interpuso su apoderado contra la sentencia adoptada por esta Sala, se produjo la prescripción de la acción penal en su caso al no haber culminado el acto de comunicación del fallo recurrido, es necesario manifestar que la Sala de Decisión Penal de la CSJ, en decisión del 2 de agosto de 2017, radicado 48234, expuso lo siguiente:

*“(...)*

*En los asuntos regidos por la Ley 906 del 2004 –Art. 83- como regla general, el periodo inicial de prescripción, esto es, previo a que se formule la imputación, equivale al máximo previsto para el tipo penal, sin que pueda ser inferior a 5 años, ni superior a 20.*

*…*

*Ahora, en lo que respecta, en concreto, al momento en que jurídicamente se entiende “proferida” la decisión de segundo grado por parte del juez plural, la Corte ha precisado, de acuerdo con el inciso tercero del artículo 179 ejusdem, modificado por el artículo 90 de la Ley 1395 de 2010, que el mismo opera con la aprobación del asunto en sala. (CSJ SP, 22 mar. 2017, rad. 49408).*

*…*

*En este asunto, se observa que la imputación por el aludido comportamiento se produjo el 3 de abril de 2013, lo que significa que el lapso para que el Estado ejerciera la potestad punitiva se cumplía el 2 de abril de 2016, empero, la apelación se resolvió el 29 de marzo y la lectura el 12 de abril de ese año, de manera que no se produjo la extinción de la acción penal, porque proferida la sentencia se suspendió el término e inició a correr de nuevo sin ser superior éste último a cinco años.*

*De acuerdo a lo expuesto, el cargo no está llamado a prosperar, por lo que corresponde el análisis del secundario...” ( subrayas ex texto )*

3.3 En consecuencia se entiende que en el caso sub examen la decisión correspondiente a la declaración de responsabilidad del señor RDML por el delito de concusión, se aprobó y se comunicó antes del 10 de junio de 2018, por lo cual no se presentaría la causal de extinción de la acción penal que aduce el peticionario, conforme a las decisiones antes citadas de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, que deben ser acatadas por esta Colegiatura, ya que las decisiones de los órganos de cierre de cada jurisdicción también constituyen precedente judicial vinculante.

**SE INTERPUSO RECURSO DE QUEJA / COMPETENCIA PARA RESOLVER SOLICITUD DE PRESCRIPCIÓN CORRESPONDE A LA CORTE EN ESTE CASO / SE ABSTIENE DE RESOLVER /** En razón de la concesión del citado recurso de queja se pueden presentar dos situaciones relevantes a saber:

3.8.1 En caso de que la SP de la CSJ decida conceder el recurso de apelación formulado por el defensor del procesado, variando su reiterada jurisprudencia en el sentido de que frente a las sentencias de segunda instancia proferidas por las Salas Penales de los Tribunales Superiores de Distrito solo procede el recurso de casación , lo procedente sería que el recurrente formulara su petición de extinción de la acción penal ante la SP de la CSJ, en el decurso de ese recurso ordinario, que debería ser decidido por el superior funcional de esta corporación.

3.8.2 En su defecto, en caso de que el órgano de cierre de la jurisdicción penal deniegue el recurso de queja, la consecuencia sería que se habilitaría para la defensa del procesado el término para interponer el recurso de casación contra la sentencia de segunda instancia, como se decidió en auto de esta Sala del 8 de junio del presente año y en consecuencia sería igualmente la Sala Penal de la CSJ la que debería pronunciarse (de admitirse la demanda de casación) sobre el tema de la prescripción de la acción penal que solicita el peticionario, en caso de invocarse la causal 2ª del artículo 181 del CPP dentro del citado recurso extraordinario.

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA – RISARALDA**

**SALA DE DECISIÓN PENAL**

**M.P. JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

Pereira, quince (15) de junio de dos mil dieciocho (2018)

Acta Nro. 500

Hora: 2:20 p.m.

**1 ASUNTO A DECIDIR.**

Precede esta Sala a manifestarse sobre la solicitud que presentó el señor Rubén Dario Monsalve Londoño, en el sentido de que se decrete la prescripción de la acción penal que se adelanta en su contra por el delito de concusión.

**2. LA SOLICITUD ELEVADA**

2. El peticionario aduce las siguientes razones (sinopsis):

* El 10 de junio de 2008, se realizó audiencia de formulación de imputación ante el juzgado Segundo penal municipal con función de control de garantías, por el delito antes mencionado.
* El 29 de octubre de 2009 el Juzgado Primero Penal del Circuito de Pereira emitió sentencia absolutoria, que fue recurrida por la FGN.
* Esta Sala citó a audiencia de lectura de decisión de segunda instancia para el día martes cinco (5) de junio de 2018, diligencia que no se terminó porque su representante judicial solicitó que se hiciera claridad sobre el recurso que procedía (apelación o casación), frente a esa decisión.
* El 7 de junio del presente año esta Corporación convocó nuevamente a audiencia para que se resolviera la última parte de la sentencia, que era la correspondiente al recurso procedente contra esa decisión, acto que no se pudo celebrar por incapacidad médica de su apoderado judicial
* En su caso y en atención al delito investigado y el incremento de término de prescripción del mismo, el fenómeno extintivo de la acción penal se consumaba al transcurrir 10 años desde la fecha de la formulación de imputación, o sea el 10 de junio de 2018, según lo dispuesto por el inciso 1º del artículo 84 del CP.
* Hizo referencia a diversas decisiones de la SP de la CSJ, sobre la declaratoria de prescripción de la acción penal, durante el trámite de casación.
* En su caso, en virtud del principio de oralidad, establecido en el artículo 145 de la Ley 906 de 2004, considera que: *“... la diligencia de lectura de sentencia de segunda instancia, se inició el día martes 5 de junio de 2018, y la misma aun no culmina...es decir, aun no se ha terminado la actuación lo que indica que la fecha máxima para el procedimiento de sentencia de segunda instancia (11 de junio de 2018) ya se superó...”*
* Por no haberse “agotado” la audiencia pública de lectura de fallo de segunda instancia, esta Sala conserva la competencia para decretar la prescripción de la acción penal en su caso y el cese de procedimiento en su favor, según CSJ SP del 13 de octubre de 1994 radicado 8690, a efectos de dar prevalencia al derecho al debido proceso establecido en el artículo 29 de la CP, ya que como la audiencia pública de lectura de fallo se instaló el 5 de junio de 2018 y en su sentir no se ha agotado, en virtud del recurso de apelación que en esa oportunidad interpuso su defensor, la decisión de segunda instancia solo cobraría ejecutoria varios días después del 10 de junio de 2018, plazo máximo otorgado por la ley para el proferimiento del fallo de segunda instancia.

**3. CONSIDERACIONES DE LA SALA.**

3.1. Inicialmente hay que manifestar que en el caso del proceso adelantado contra el señor Rubén Darío Monsalve Londoño por el delito de concusión, la decisión de segunda instancia que adoptó esta Corporación donde se revocó la sentencia de primera instancia que se había dictado en su favor por el delito de concusión, fue aprobada el 1 de junio del presente año, mediante acta 471, y que la exposición sobre su contenido se realizó cuatro (4) días después en audiencia pública que se celebró el 5 de junio de 2018.

3.2 Frente a la respetable solicitud del señor Monsalve, quien considera que en virtud del recurso de apelación que interpuso su apoderado contra la sentencia adoptada por esta Sala, se produjo la prescripción de la acción penal en su caso al no haber culminado el acto de comunicación del fallo recurrido, es necesario manifestar que la Sala de Decisión Penal de la CSJ, en decisión del 2 de agosto de 2017, radicado 48234, expuso lo siguiente:

“(...)

*En los asuntos regidos por la Ley 906 del 2004 –Art. 83- como regla general, el periodo inicial de prescripción, esto es, previo a que se formule la imputación, equivale al máximo previsto para el tipo penal, sin que pueda ser inferior a 5 años, ni superior a 20.*

*Por su parte, el artículo 86 del Código Penal, modificado por el artículo 6º de la Ley 890 del 2004, consagra que ese lapso se interrumpe con la mencionada formulación de imputación y, a partir de ese instante procesal, empieza a correr uno 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», al tenor de lo descrito en el canon 292 de la Ley 906 del 2004. En ese orden, principia otro lapso que no puede ser inferior a 3 ni superior a los 10 años, intervalo que se suspende con la emisión de la sentencia de segunda instancia, «el cual comenzará a correr de nuevo sin que pueda ser superior a cinco (5) años». (CSJ SP, 22 mar. 2017, rad.* 49408).

*Ahora, en lo que respecta, en concreto, al momento en que jurídicamente se entiende “proferida” la decisión de segundo grado por parte del juez plural, la Corte ha precisado, de acuerdo con el inciso tercero del artículo 179 ejusdem, modificado por el artículo 90 de la Ley 1395 de 2010, que el mismo opera con la aprobación del asunto en sala. (CSJ SP, 22 mar. 2017, rad. 49408).*

*Conforme a la norma aludida, luego del registro del proyecto, en cabeza del magistrado ponente, emergen, como consecuencia, dos circunstancias a saber: (i) el estudio y la adopción del pronunciamiento, a través del cual se resuelve el recurso y, posteriormente, (ii) la simple comunicación del mismo mediante su lectura, momentos procesales* *heterogéneos que no pueden ser objeto de confusión, como, al parecer, lo hace la actora.*

*Descendiendo al caso, la conducta punible de lesiones personales, según el dictamen de medicina legal, con incapacidad definitiva de 120 días, deformidad física permanente y perturbación funcional del órgano de locomoción de carácter transitorio, tiene prevista una pena de prisión 32 a 126 meses (art. 111, 112, 113, 114 y 117 Ley 599 de 2000) la cual, en razón a la modalidad culposa, se disminuye de las cuatro quintas a las tres cuartas partes, lo que corresponde a 6 meses 12 días a 31 meses 15 días.*

*Por tanto, el término de prescripción contabilizado desde la formulación de imputación para el referido injusto, es de tres (3) años, que corresponde al mínimo prescriptivo, de acuerdo con el artículo 292 de la Ley 906 de 2004.*

*En este asunto, se observa que la imputación por el aludido comportamiento se produjo el 3 de abril de 2013, lo que significa que el lapso para que el Estado ejerciera la potestad punitiva se cumplía el 2 de abril de 2016, empero, la apelación se resolvió el 29 de marzo y la lectura el 12 de abril de ese año, de manera que no se produjo la extinción de la acción penal, porque proferida la sentencia se suspendió el término e inició a correr de nuevo sin ser superior éste último a cinco años.*

*De acuerdo a lo expuesto, el cargo no está llamado a prosperar, por lo que corresponde el análisis del secundario...”* ( subrayas ex texto )

3.3 En consecuencia se entiende que en el caso *sub examen* la decisión correspondiente a la declaración de responsabilidad del señor Monsalve Londoño por el delito de concusión, se aprobó y se comunicó antes del 10 de junio de 2018, por lo cual no se presentaría la causal de extinción de la acción penal que aduce el peticionario, conforme a las decisiones antes citadas de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, que deben ser acatadas por esta Colegiatura, ya que las decisiones de los órganos de cierre de cada jurisdicción también constituyen precedente judicial vinculante.

3.4 Para el efecto se cita lo decidido por la Corte Constitucional en la sentencia C-621 de 2015, MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub donde se dijo lo siguiente:

*“(…)*

*Pero el precedente judicial no está limitado a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, sino que se extiende a las Altas Cortes. Al respecto en la sentencia C-335 de 2008, refiriéndose en general a las decisiones de todos los órganos judiciales de cierre jurisdiccional, reitera el carácter vinculante de la jurisprudencia de los órganos de cierre y, al respecto, afirma:*

*Reconocerle fuerza vinculante a la jurisprudencia sentada por la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, redunda en una mayor coherencia del sistema jurídico colombiano, lo cual no se contradice con imperativos de adaptación a los cambios sociales y económicos. De igual manera, la vinculatoriedad de los precedentes garantiza de mejor manera la vigencia del derecho a la igualdad ante la ley de los ciudadanos, por cuanto casos semejantes son fallados de igual manera. Así mismo, la sumisión de los jueces ordinarios a los precedentes sentados por las Altas Cortes asegura una mayor seguridad jurídica para el tráfico jurídico entre los particulares.*

*3.7.9. Luego en  la Sentencia C-816 de 2011,  la Corporación sostuvo:*

*La fuerza vinculante de las decisiones de las denominadas altas cortes surge de su definición constitucional como órganos jurisdiccionales de cierre, condición que les impone el deber de unificación jurisprudencial en sus respectivas jurisdicciones. El mandato de unificación jurisprudencial, únicamente dirigido a las cortes jurisdiccionales de cierre, se erige en una orden específica del Constituyente para brindar cierta uniformidad a la interpretación y aplicación judicial del derecho en desarrollo del deber de igualdad de trato debido a las personas, mediante la fuerza vinculante de sus decisiones judiciales superiores.*

*3.7.10. En una reciente decisión la Corte, en Sentencia de Unificación, se refirió con toda claridad a la importancia del precedente de las Altas Cortes, al pronunciarse sobre la causal de nulidad de sentencias vía acción de tutela por desconocimiento del precedente. Al respecto la Corte reiteró:*

*Ahora bien, como se explicó líneas atrás, cuando el precedente emana de los altos tribunales de justicia en el país (Corte Constitucional, Corte Suprema de Justicia y Consejo de Estado), adquiere un carácter ordenador y unificador que busca realizar los principios de primacía de la Constitución, igualdad, confianza, certeza del derecho y debido proceso. Adicionalmente, se considera indispensable como técnica judicial para mantener la coherencia del ordenamiento.*

*En la práctica jurídica actual, las instancias de unificación de jurisprudencia son ineludibles, debido a que el derecho es dado a los operadores jurídicos a través de normas y reglas jurídicas que no tiene contenidos semánticos únicos. Por tanto, el derecho es altamente susceptible de traer consigo ambigüedades o vacíos que pueden generar diversas interpretaciones o significados que incluso, en ocasiones deriva de la propia ambigüedad del lenguaje. Eso genera la necesidad de que, en primer lugar, sea el juez el que fije el alcance de éste en cada caso concreto y, en segundo lugar, de que haya órganos que permitan disciplinar esa práctica jurídica en pro de la igualdad.*

*3.7.11. Como bien lo ha sostenido la Corte, la fuerza normativa de la doctrina dictada por la Corte Suprema, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura -sala disciplinaria- y la Corte Constitucional, como órganos de cierre de sus jurisdicciones, proviene fundamentalmente: (i) de la obligación de los jueces de aplicar la igualdad frente a la ley y de brindar igualdad de trato en cuanto autoridades que son; (ii) de la potestad otorgada constitucionalmente a las altas corporaciones, como órganos de cierre en sus respectivas jurisdicciones y el cometido de unificación jurisprudencial en el ámbito correspondiente de actuación; (iii) del principio de la buena fe, entendida como confianza legítima en la conducta de las autoridades del Estado; (iv) de la necesidad de seguridad jurídica del ciudadano respecto de la protección de sus derechos, entendida como la predictibilidad razonable de las decisiones judiciales en la resolución de conflictos, derivada del principio de igualdad ante la ley como de la confianza legítima en la autoridad judicial.* (Subrayas fuera del texto original).

3.5 En atención al pronunciamiento antes citado de la Corte Constitucional, esta Sala igualmente ha acogido en diversos pronunciamientos el precedente CSJ SP del 23 de octubre de 2014, radicado 39538 M.P. Eugenio Fernández Carlier, donde se manifestó lo siguiente:

*“(…)*

*“...para proteger la dignidad y la majestad de la justicia, para aislarla de toda clase de presiones indebidas se ha reconocido autonomía e independencia en el «ejercicio de su función constitucional y legal de administrar justicia» (artículos 5 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia y 228 de la Constitución Política.).*

(...)

*La autonomía y la independencia desde una perspectiva funcional tiene como fin en las decisiones de las corporaciones judiciales como órganos de cierre la libertad para definir la jurisprudencia que como precedente jurisdiccional debe orientar la administración de justicia en Colombia, en ese campo la Corte Constitucional reconoce en la sentencia C.037 de 1996 que:*

*«…al juez, por mandato de la Carta Política, se le otorga una autonomía y una libertad para interpretar los hechos que se someten a su conocimiento y, asimismo, aplicar las normas constitucionales o legales que juzgue apropiadas para la resolución del respectivo conflicto jurídico (Art. 228 C.P.).*

(...)

*Que las decisiones de los órganos de cierre en la administración de justicia en el ámbito de sus competencias funcionales son intangibles,* es asunto que ya ha definido la Corte Constitucional en la sentencia C.037 de 1996 al señalar:

*«Sentadas las precedentes consideraciones, conviene preguntarse: ¿Respecto de las providencias proferidas por las altas corporaciones que hacen parte de la rama judicial, cuál es la autoridad llamada a definir los casos en que existe un error jurisdiccional? Sobre el particular, entiende la Corte que la Constitución ha determinado un órgano límite o una autoridad máxima dentro de cada jurisdicción; así, para la jurisdicción constitucional se ha previsto a la Corte Constitucional (Art. 241 C.P.), para la ordinaria a la Corte Suprema de Justicia (art. 234 C.P.), para la contencioso administrativa al Consejo de Estado (Art. 237 C.P.) y para la jurisdiccional disciplinaria a la correspondiente sala del Consejo Superior de la Judicatura (Art. 257 C.P.). Dentro de las atribuciones que la Carta le confiere a cada una de esas corporaciones, quizás la característica más importante es que sus providencias, a través de las cuales se resuelve en última instancia el asunto bajo examen, se unifica la jurisprudencia y se definen los criterios jurídicos aplicables frente a casos similares. En otras palabras, dichas decisiones, una vez agotados todos los procedimientos y recursos que la ley contempla para cada proceso judicial, se tornan en autónomas, independientes, definitivas, determinantes y, además, se convierten en el último pronunciamiento dentro de la respectiva jurisdicción. Lo anterior, por lo demás, no obedece a razón distinta que la de garantizar la seguridad jurídica a los asociados mediante la certeza de que los procesos judiciales han llegado a su etapa final y no pueden ser revividos jurídicamente por cualquier otra autoridad de la rama judicial o de otra rama del poder público…».* (Subrayado fuera del texto original).

3.6 De esa manera se concluye que: i) según la sentencia C-037 de 1996 donde se hizo control abstracto de la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia, los órganos de cierre de cada jurisdicción tienen la potestad de definir la jurisprudencia que debe orientar la administración de justicia en cada especialidad, en el ámbito de sus competencias; y ii) las decisiones de los órganos de cierre sobre esas materias son intangibles y constituyen el último pronunciamiento de la respectiva jurisdicción, unifican la jurisprudencia y definen criterios jurídicos aplicables a casos similares a efectos de garantizar la seguridad jurídica de los asociados.

3.7 Ahora bien, en el caso en concreto, el 5 de junio de 2018, cuando se hizo la exposición sobre el fallo que revocó la sentencia absolutoria de primer grado, el defensor del procesado manifestó que interponía el recurso de apelación por tratarse de la primera sentencia condenatoria que se dictaba en el proceso.

3.7.1 En virtud de una excusa médica presentada por el letrado que representa los intereses del señor Monsalve Londoño, hubo de reprogramarse la audiencia para decidir su solicitud que se celebró el pasado 12 de junio, donde se denegó el recurso de apelación propuesto y se concedió el recurso de queja en los términos de los artículos 179B y ss. de la Ley 906 de 2004, que debe ser resuelto por nuestro superior funcional esto es la Sala de Decisión Penal de la CSJ.

3.8 En razón de la concesión del citado recurso de queja se pueden presentar dos situaciones relevantes a saber:

3.8.1 En caso de que la SP de la CSJ decida conceder el recurso de apelación formulado por el defensor del procesado, variando su reiterada jurisprudencia en el sentido de que frente a las sentencias de segunda instancia proferidas por las Salas Penales de los Tribunales Superiores de Distrito solo procede el recurso de casación[[1]](#footnote-1), lo procedente sería que el recurrente formulara su petición de extinción de la acción penal ante la SP de la CSJ, en el decurso de ese recurso ordinario, que debería ser decidido por el superior funcional de esta corporación.

3.8.2 En su defecto, en caso de que el órgano de cierre de la jurisdicción penal deniegue el recurso de queja, la consecuencia sería que se habilitaría para la defensa del procesado el término para interponer el recurso de casación contra la sentencia de segunda instancia, como se decidió en auto de esta Sala del 8 de junio del presente año y en consecuencia sería igualmente la Sala Penal de la CSJ la que debería pronunciarse (de admitirse la demanda de casación) sobre el tema de la prescripción de la acción penal que solicita el peticionario, en caso de invocarse la causal 2ª del artículo 181 del CPP dentro del citado recurso extraordinario.

3.9 En ese sentido se debe reiterar sobre este tema específico, que en la sentencia CSJ SP del 2 de agosto de 2017, radicado 48.324, que fue citada en precedencia, se dijo que al proferirse la sentencia de segunda instancia se interrumpía el término de prescripción y que ese término empezaba a correr de nuevo por un período de cinco (5) años, que se entiende corresponde al previsto para el trámite de casación, que se surte ante la Sala de Decisión Penal de la CSJ, en virtud de la cláusula de competencia que establece el numeral 1º del artículo 32 de la Ley 906 de 2004.

3.10 Por lo tanto, en uno u otro escenario, se observa que esta Sala no podría pronunciarse sobre la solicitud del señor Rubén Darío Monsalve Londoño, por no tener competencia para ello, al haberse surtido los trámites de aprobación y comunicación del fallo de segunda instancia, y estar corriendo el nuevo término de prescripción de cinco (5) años, que no transcurre para esta corporación, sino para la Sala de Decisión Penal de la Corte Suprema de Justicia, como se acaba de explicar.

Con base en lo expuesto anteriormente, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Pereira, resuelve:

**PRIMERO: ABSTENERSE** de pronunciarse sobre la solicitud de declaratoria de prescripción de la acción penal, dentro del proceso adelantado contra el señor Rubén Darío Monsalve Londoño.

**SEGUNDO**: Contra esta decisión no procede ningún recurso.

**COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

**Magistrado**

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

**Magistrado**

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

**Magistrado**

1. Sobre el tema ver CSJ SP del 25 de enero de 2017, radicado 48705; 8 de marzo de 2017 radicado 49826 y 15 de noviembre de 2017, radicado 47.716, entre otras. [↑](#footnote-ref-1)