



TRIBUNAL SUPERIOR

Medellín

SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, veintiuno (21) de junio de dos mil dieciocho (2018)

RADICADO	05001-6000-206-2013-60429
DELITO	FRAUDE PROCESAL
PROCESADO	ANTONIO JOSÉ URIBE HENAO
ASUNTO	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.

MAGISTRADO PONENTE:

DR. OSCAR BUSTAMANTE HERNÁNDEZ

Proyecto aprobado en Sala del dieciocho (18) de junio de dos mil dieciocho (2018), mediante acta Nro. 25 y leído en la fecha

1. ASUNTO A DECIDIR:

*Procede el despacho a resolver los recursos de apelación que presentó la Fiscalía a cargo de la doctora **LUZ ADRIANA LONDOÑO BONILLA** y de la víctima doctora **EDITH HERNÁNDEZ RODRIGUEZ**, contra la sentencia absolutoria dictada el 19 de febrero de 2018 por la juez Diecinueve Penal del Circuito doctora **PIEDAD LUCÍA VANEGAS VILLA** a favor del señor **ANTONIO JOSÉ URIBE HENAO** quien fuera acusado por el delito de fraude procesal.*

2. HECHOS:

*El doctor **ANTONIO JOSÉ URIBE HENAO**, en ejercicio de su profesión de abogado civilista, conoció de un proceso de sucesión de quien en vida se llamó **JOSÉ MARÍA HERNÁNDEZ ZULUAGA**. Heredaron su patrimonio **MARÍA BERNOLA CANO**, como cónyuge sobreviviente, y, los hijos de aquel, **LEÓN DARÍO HERNÁNDEZ OROZCO** Y **MARIELLA NELLY HERNÁNDEZ OROZCO**. El trámite sucesorio le*

correspondió al Juzgado 11 Civil del Circuito de Medellín, a la hija antes citada le correspondió un lote de gastos identificado con el número catastral 001-00116076. En total fueron seis inmuebles. El 21 de mayo de 1979 el juez dictó sentencia que fue registrada el 31 de octubre de 1980.

El 30 de junio de 1989, se elabora una escritura pública en la cual **MARÍA NELLY HERNANDEZ de VELÁZQUEZ** vende el mencionado bien al doctor **ANTONIO JOSÉ URIBE HENAO**. Ese negocio fue registrado el 15 de agosto del mismo año. El adquirente no tomó posesión de ese bien y la vendedora, años después, alega que nunca se realizó ese negocio, que fue engañada. Sobre ese lote se hizo una actualización del área y linderos por parte del adquirente. También ese acto jurídico fue registrado.

El 18 de febrero de 2010, el doctor **URIBE HENAO** hipoteca ese bien a **TERESITA MÚNERA** y al hijo de esta **JAIRO ALBERTO RESTREPO M.**, por una obligación dineraria. Esa hipoteca es abierta y hasta por la suma de \$ 50.000.000.00. A la vez hay un embargo de ese bien por parte del Banco Andino, con el tiempo tal obligación se canceló. La hipoteca inicial fue cedida por los acreedores iniciales a la sociedad **ALICANTE LTDA**, de propiedad de una hermana del acusado. El 5 de octubre de 2010 el Juzgado 17 Civil del Circuito de Medellín oficia a Registro para embargar el mencionado bien. La anotación es del 27 de Octubre de ese año. Ese bien es secuestrado, se presentan oposiciones por parte de los herederos de **LEÓN DARÍO HERNÁNDEZ** y de unas hijas de doña **MARIELLA NELLY**. En primera instancia el juez accede a las oposiciones, pero en segunda revocan la decisión, en especial puesto que ellos no son poseedores de ese bien sino de uno contiguo que fue parte de la misma sucesión.

Los hijos de **LEÓN DARÍO HERNÁNDEZ OSORIO** y de **MARIELLA NELLY HERNÁNDEZ OSORIO** han intentado por la vía civil la invalidación de la sucesión y de la venta realizada con el abogado con resultados desfavorables a sus pretensiones, a la vez han seguido un proceso reivindicatorio en contra de una poseedora que se llama **MARIA EUGENIA GIRALDO**.

Los mismos herederos presentaron la denuncia penal por fraude procesal, y que es materia de este juicio, puesto que informan que el doctor URIBE hizo un fraude al iniciar el proceso ejecutivo puesto que la obligación inicial ya estaba paga, que lo real es que se auto-embargó con el fin de que con esa decisión y las órdenes del Juzgado lograra quitarles la posesión a la familia HERNÁNDEZ, que engañaron al Juez puesto que no existe tal obligación, que hábilmente el abogado alteró las escrituras y ello impidió que pudieran identificar el bien en mención para poder iniciar las acciones de recuperación en tiempo. A la vez por audiencia de control de garantías lograron suspender el remate del mencionado bien hasta que no se fallara de fondo el presente asunto.

3. ASPECTOS PROCESALES Y PROBATORIOS.

El proceso se siguió con las ritualidades del sistema acusatorio, el 19 de marzo de 2014, ante el juzgado 39 Penal Municipal con funciones de Control de Garantías se celebró la audiencia de suspensión de una diligencia judicial como una medida cautelar a la vez para suspender el poder dispositivo del bien. El 07 de marzo de 2017 se realizó la audiencia de imputación por el delito de fraude procesal con la causal de mayor punibilidad del numeral 9 del artículo 58 del C.P., el imputado no aceptó cargos, posteriormente, el 15 de junio de 2017, la Fiscalía acusó por el delito de fraude procesal con la circunstancia de agravación antes referida, es destacable que se hizo por las gestiones efectuadas dentro del proceso ejecutivo. La audiencia preparatoria fue realizada el 14 de septiembre de 2017. Las audiencias de juicio oral se hicieron a partir del 25 de octubre, se practicaron los testimonios de **LEÓN DARÍO HERNÁNDEZ, JUAN DE JESÚS GÓMEZ PATIÑO, EDITH HERNÁNDEZ** que funge como víctima, representante judicial de estas y, además, como testigo, con ella se allegaron más de 20 documentos en copia informal. Se admitió y practicó como prueba de referencia la declaración rendida en la Fiscalía de **TERESITA MÚNERA** que a la fecha de esta diligencia había muerto. También se recepcionó la declaración de **MARIA o MARIELLA NELLY HERNÁNDEZ**.

A la vez la defensa también allegó una serie de documentos y también de pruebas testimoniales. La más importante es la del mismo abogado, el Dr. **ANTONIO JOSÉ**

URIBE, quien renunció a su derecho de guardar silencio, hizo un recuento de las principales incidencias de lo ocurrido con esa sucesión y del lote en disputa, sostiene que él es el real propietario y admite que existe con la familia **HERNÁNDEZ** un conflicto por la posesión de ese bien. Igualmente allega una serie de documentos, en especial del cambio de accionistas de la sociedad **ALICANTE**, lo mismo que las incidencias de los negocios que se hicieron con el mencionado lote.

Al final la juez consideró que no existían elementos para dictar sentencia condenatoria y así lo anunció, luego en la sentencia desarrolló la argumentación correspondiente.

4. DE LA SENTENCIA IMPUGNADA.

La funcionaria de instancia, dentro del contenido de su decisión, hace una dura crítica respecto a la actuación de la Fiscalía, puesto que no allegó parte de la prueba conforme lo establecido en la dinámica del sistema probatorio actual, por ejemplo el testigo de acreditación para autenticar los documentos allegados, también hace un recuento de los principales procesos y documentos allegados y que ilustran la cantidad de conflictos jurídicos ocurridos con la mencionada sucesión. También de la actuación del doctor **URIBE** como abogado y de la empresa **ALICANTE** que en el momento es de una hermana.

Al analizar el caso considera que se debe juzgar por un único cargo de fraude procesal y no por varios como lo solicita la Fiscalía bajo la teoría de la congruencia flexible. Solo el relacionado con el supuesto fáctico contenido en la acusación. Coherentes con ello analiza que la actuación del abogado es lícita, parte de la base que el contrato de mutuo de dinero realizado entre Teresita Múnera y él existió, que, a la vez, para pagar esa obligación y otra del Banco Andino, recibió otro préstamo de dinero de una empresa **ALICANTE** de la cual alguna vez fue accionista, para el momento de los hechos actuó como gerente suplente. La cesión de la hipoteca es lícita y se hizo con las formalidades establecidas, en consecuencia, no es cierto que exista un auto préstamo, ello no fue probado. Sostiene que es lícito hacer contratos de mutuo entre parientes, y más entre empresas de familiares, y también, si no pagan, pueden iniciar el ejecutivo correspondiente. Conforme al testimonio del acusado, manifiesta que

los presuntos yerros en las escrituras no tienen trascendencia, pues al final, los negocios jurídicos aparecen debidamente registrados. Igual el nombre de **MARIELLA NELLY O MARIA NELLY**, persona que está debidamente individualizada e identificada.

Echa de menos, la funcionaria de instancia, el proceso ejecutivo en el cual, presuntamente se hizo el fraude, solamente se allegaron algunas copias informales del mismo, de ellas se puede desprender que la demanda y lo afirmado en esta dicen la verdad de lo ocurrido, no se vislumbra un fraude o un engaño al Juez. Sobretodo puesto que, si el aparece en escritura pública y en certificado de registro como dueño del mencionado lote, él lo puede hipotecar. Que sea una maniobra para quitar la posesión, lo que responde la funcionaria es que las "poseedoras" tienen las acciones correspondientes para defender sus derechos. Al final considera que no existe el delito en mención, absuelve al acusado y, además, ordena la cancelación de la decisión de un juzgado de Control de Garantías que suspendió el remate del mencionado bien.

5. DEL RECURSO DE APELACIÓN.

Lo interpusieron tanto la Fiscalía como la representante de la víctima, a continuación, los sintetizamos de la siguiente manera:

5.1. DE LA FISCALÍA.

Empieza afirmando que existe un concurso homogéneo de fraudes procesales, el primero en razón a la manera como se obtuvo el lote 116076, fue con engaño y sin voluntad del vendedor, que ocultó los números de identificación del bien para impedir que se viera bien la situación de lote, que no hubo entrega de dinero, que no dio un solo peso, que además no entregó la sucesión, insiste que hay que creerle a **MARIA NELLY HERNÁNDEZ**. El segundo fraude procesal se relaciona con el embargo y secuestro por parte de la sociedad ALICANTE, afirma que la deuda ya estaba cancelada y se hizo esa actuación para obtener la posesión del bien que nunca lo ha tenido el acusado puesto que siempre han estado los herederos de la sucesión de **JOSÉ MARÍA HERNÁNDEZ**. Dice que fue un ardid técnico de un abogado inteligente, que tanto **TERESITA MÚNERA** como su hijo

fueron utilizados para hacer la cesión a pesar que la deuda ya estaba cancelada. El tercer fraude tiene que ver con la actividad relacionada con la actualización de linderos en la cual subrepticamente abarcó materialmente 25 casas de los herederos.

Sostiene que, con base en la sentencia con radicado 41641/15 de la C.S. de J., el delito de fraude procesal es de carácter permanente, dura todo el tiempo en que la autoridad se mantuvo en error, además, con la teoría de la congruencia flexible, el juez puede dictar sentencia condenatoria por las tres conductas punibles.

Insiste que el doctor URIBE se auto demandó para lograr la posesión del bien, que utilizó la administración de justicia para lograr ese objetivo, la deuda al final ya se había pagado. Hace claridad que la manera como se allegó la prueba, en especial la documentación es válida, fue la víctima la que ingresó la prueba dentro del proceso, esta fue debidamente descubierta, decretada, practicada e incorporada debidamente, además, sin objeción alguna ni de la Fiscalía ni de la víctima. Insiste que debe primar la sustancialidad que la formalidad. Afirma que la judicatura se equivocó al no valorar la prueba.

*Sostiene la funcionaria que la manera como presentó la prueba en juicio es válida puesto que se hizo a través de la víctima de los hechos, que fue suficientemente probado el engaño realizado por el abogado, en ejercicio de su labor profesional para apropiarse del bien en mención y lograr la posesión material del mismo. Todo lo hecho está orientado a ese fin. Considera que tanto las actuaciones iniciales referidas a hacer firmar las escrituras con engaño y aprovechándose de la ignorancia de doña **MARÍA O MARIELLA NELLY**, la cual no recibió un solo peso por ese bien, que se hizo en razón a la confianza que le tenían al togado. Además, lo realizado con la presunta cesión que no en su criterio no existió, que como quiera que ya se había pagado la obligación inicial, todo lo consecuente es un fraude para engañar al Juez 17 Civil del Circuito y que este de la orden para quitarles la posesión del mencionado bien. Sostiene que sí existe un auto préstamo al punto que la demanda se hizo en la misma oficina del abogado, es decir **ALICANTE** tiene la misma dirección de la oficina del demandado. Insiste que debe*

dársele credibilidad a las víctimas del caso y no al abogado. Pide incluso que, conforme a la teoría de la congruencia flexible, se condene por concurso de fraudes procesales.

Por último, bajo el principio de OCCAM o de economía se debe optar por la teoría que más simplemente explique un hecho, además, se tiene que aplicar la sentencia de la Corte, 41778 de 2014.

5.2. DEL RECURSO DE APELACIÓN DE LA VÍCTIMA.

La doctora EDITH HERNÁNDEZ, además de pedir que se revoque la sentencia, de solicitar condena, pide que se ordene cancelar el registro de la sentencia que registra el proceso de sucesión, “solamente” en lo que respecta al lote de MARIA NELLY, igual la anotación que amplía linderos, y lo relacionado con los embargos y secuestros. Además de mantener la medida provisional ordenada por el presente caso.

Insiste en la manera como se relataron los hechos, de los engaños iniciales del abogado, de la omisión de los dos últimos números de la escritura, de la no existencia de pago, del abuso de la buena fe del abogado por parte de MARIA NELLY, igual se generó otro engaño en la idea que se modificó el nombre de esta persona. Siempre tuvieron la posesión y nunca tuvieron problema con el lote.

Insiste que la juez debe tener poder oficioso, que las víctimas con su decisión quedarán desprotegidas y desplazadas, que faltó a la imparcialidad, que ha sido imposible por el paso del tiempo que se decida de fondo. Critica que este caso haya tenido más de cinco fiscales y que conforme a las interpretaciones jurisprudenciales se tiene que hacer realidad los derechos de las víctimas.

Insiste que debe dársele razón a la víctima, todo lo efectuado por el abogado se orienta a apropiarse del bien no solo en orden a ser el titular del mismo, sino también para obtener la posesión. Considera que la decisión de la Juez deja desprotegidos a los poseedores de buena fe, que son todos de la familia HERNÁNDEZ y que serán desalojados de una posesión pacífica e ininterrumpida de muchos años.

5.3. DE LA PARTICIPACIÓN DEL DEFENSOR DEL ACUSADO.

El doctor HOLDERÍN ÁLVAREZ OSPINA, defensor del Dr. URIBE, sostiene que es el dueño pleno y absoluto de ese lote, que la deuda inicial y posterior es real, que existió un incumplimiento y por ello legalmente se ejecutó la deuda. Afirma que quienes aparecen como víctimas en la realidad no lo son, porque no son poseedoras, es lo que al final el juzgado y el Tribunal decidieron, que existieron oponentes y las autoridades judiciales no les dio la razón. La hipoteca fue cedida con todas las formalidades legales.

Solicita confirmar la sentencia recurrida, acoge, como es obvio, los argumentos de la Funcionaria de instancia y manifiesta que su defendido ha obrado siempre en derecho sobre todo frente a lo permitido por las normas legales. Insiste que las obligaciones de dinero sí existieron, que existió la cesión de la hipoteca, que los presuntos errores en las escrituras son intrascendentes, que es lícito que la sociedad ALICANTE ejecute esa obligación y recupere su dinero, que en ello no hay fraude alguno.

6. CONSIDERACIONES DE LA SALA.

Son varios los problemas a resolver, el primero la aducción y autenticación de las pruebas.

*Frente al problema de la autenticación y práctica de las pruebas, en especial los documentos que se presentaron en desorden en el juicio, afirmamos que, en principio, le asiste razón a la funcionaria de instancia en la idea que en la metodología de la teoría del caso se impone una manera metódica de allegar la documentación correspondiente y es con un testigo de acreditación, obvio que en este caso tal funcionario brilló por su ausencia; también lo es que, como una alternativa supletoria, la inclusión de tales documentos en el caso, se hizo por intermedio de la víctima y testigo **EDITH HERNANDEZ**, ello convalidó la situación¹. Además, las partes contrarias, vale decir, tanto la defensa, como también el Ministerio Público al respecto no manifestaron nada, es decir,*

¹ Artículos 426, 431 y 434 del C.P.P., y la sentencia CSJ SP: 25920 DEL 21-02-07.

estuvieron de acuerdo con la entrada al proceso de esa documentación. Si bien la Fiscalía afirma que la juez no valoró tales documentos, lo cierto es que a pesar de la dura crítica hecha a la funcionaria acusadora por la falta de diligencia al respecto², al final la juez ordenó secuencialmente los documentos³ y los valoró⁴. Sobre su legitimidad y genuinidad no se discutió nada.

Un segundo problema estriba en la aplicación de la teoría de la congruencia flexible en este caso y la posibilidad de poder condenar por otros hechos jurídicamente relevantes y conexos con el que fue fundamento para la acusación.

Por las más variadas razones no es atendible la petición de la Fiscalía, lo primero puesto que no es válido alegar la propia negligencia a su favor, si pretende la condena por tres conductas de fraude procesal, debió ser muy clara respecto a los hechos jurídicamente relevantes para el efecto, incluso adicionar la acusación, etc. Pero en el momento de la conclusión es una pretensión manifiestamente contraria a los mínimos postulados acusatorios, ello por la imposibilidad de un ejercicio efectivo del derecho de defensa, si la acusación fue por un hecho jurídicamente relevante, la defensa se debe concretar a ese cargo y defenderse del mismo, no tiene sentido que aparezcan con posterioridad delitos o hechos que no fueron debatidos en el juicio, menos que se profiera condena por ellos. Además, debió el ente acusador establecer si los hechos eran jurídicamente independientes o, si por el contrario, se orientaban a una sola finalidad fundamental, ello para evitar problemas de concursos formales de conductas punibles.

*También en este punto la víctima plantea unas pretensiones complementarias con lo sustentado por la Fiscalía, en especial en la invalidación del proceso de sucesión SOLO⁵ en cuanto atañe a ese lote 001-116076, la invalidación del negocio de venta efectuado por **MARIA NELLY HERNÁNDEZ** con **ANTONIO JOSÉ URIBE HENAO**⁶, además con la situación de la determinación de los linderos.*

² Páginas 40 y 55 entre otras de la sentencia de primera instancia.

³ Páginas 36 y ss Ibdem.

⁴ Páginas 51,52,53 y 54 Ibdem.

⁵ Véase el folio 2 de la acusación.

⁶ Fls 117 y 118 de la carpeta.

Para por último atacar el problema del proceso ejecutivo. Sobre lo anterior se tiene que advertir que el proceso penal no es una instancia para revivir, usando el delito de fraude procesal, instancias procesales de otras jurisdicciones, ni juicios efectuados en ellas que se perdieron. Si bien esta conducta punible permanece durante el tiempo del engaño, también lo es que el sistema jurídico requiere de cierta estabilidad, aún en hipótesis ilícitas, puesto que, si no, nunca se consolidarían las relaciones jurídicas y el sistema en su integridad sería un caos.

*Es inentendible en sana lógica que las víctimas pretendan desconocer al final el derecho de la señora **MARIA O MARIELLA NELLY HERNÁNDEZ**, no aceptan que a ella le fuera adjudicado ese lote. Menos es atendible que pretendan por esta vía desconocer un proceso de sucesión que pasó por los años 1979 y 1980⁷, al final pretenden también y por otros medios, adueñarse de ese bien.*

*En el caso de la venta ocurrida nueve años después pasa una situación similar, jurídicamente ese bien se vendió, así aparece en la escritura que fue signada también por un notario, los presuntos engaños a la vendedora, la ausencia de pago, sus limitaciones físicas y en especial las visuales, no tienen sustento probatorio alguno, son afirmaciones que bien pudieron existir, pero también y lo más probable conforme a la prueba allegada es que la venta se hiciera de manera legal, nótese que **MARIA NELLY** declaró en este juicio en su avanzada edad, y para la fecha del contrato tenía 58 años, es decir tenía -y tiene- sus capacidades intelectivas y volitivas en capacidad suficiente conforme a nuestro derecho. Véase como, ese punto fue debatido en la jurisdicción civil con la respuesta que prescribió la oportunidad para hacer los reclamos correspondientes por el paso del tiempo⁸.*

*Nótese que por ese lapso también existió un proceso reivindicatorio en el cual el Dr. **URIBE** fungió como representante de los **HERNÁNDEZ**, de una supuesta venta que **BERTOLDA CANO**, cónyuge del causante, hizo de una parte de ese bien a **MARIA EUGENIA GIRALDO**, ella aún hoy, tiene interés en todo este caso,*

⁷ Fls 171 a 177 de la carpeta.

⁸ Fls 127 a 131 de la carpeta.

recordemos que unos dicen que ella compró y pagó una parte de ese lote, otros dicen que no lo hizo en su totalidad, pero aun así mantenía sobre parte de ese inmueble la posesión correspondiente. Así lo advirtió el Tribunal Superior de Medellín, en su Sala Civil⁹ y también la misma Corte Suprema de Justicia¹⁰.

Al final tal situación impidió reivindicar ese bien, aún hoy esa situación no se ha resuelto de fondo y, obvio, ello tiene incidencia en el caso del proceso ejecutivo que se está llevando a cabo. Pasa lo mismo con el caso de los linderos y su actualización, repetimos, el paso del tiempo, la consolidación de las situaciones jurídicas y la conformidad de los interesados, impiden conocer de ese caso. Que se ocultaron los números de ese inmueble y que se hizo de manera dolosa, eso no está probado, a más que, como lo expresa la juez, ello es irrelevante, todos tenían acceso al registro del inmueble¹¹, las anotaciones que aparecen en la cédula catastral son muy claros y relatan los movimientos que sobre ese inmueble se han hecho. Salta a la vista que quienes son los herederos del lote 116077 y lo poseen, pretenden también poseer el lote identificado con el número 116076, que es al final el pretendido por todos los aquí interesados.

En conclusión, por razón que lo pretendido por la Fiscalía denota su falta de diligencia, también porque obrar como pretende el ente acusador vulnera el derecho de defensa, además en razón a que el paso del tiempo, la consolidación de las situaciones jurídicas, la pérdida de los procesos civiles y la ausencia de prueba orientada a lo pretendido impiden tomar decisión sobre los puntos pedidos tanto por la Fiscalía como por la Víctima. En otras palabras, no es de recibo la teoría de la congruencia flexible.

*Ahora, concretándonos al hecho jurídicamente relevante, el caso del proceso ejecutivo con su embargo y secuestro, lo primero que hay que establecer es en primer lugar, si existe o no la primera obligación, es decir, el préstamo efectuado de **TERESITA MÚNERA Y SU HIJO** al doctor **ANTONIO JOSÉ URIBE**, no solo con*

⁹ Fls 138 y ss de la carpeta.

¹⁰ Fls 151 y ss de la carpeta.

¹¹ Fls 119 y 120 de la carpeta.

la suscripción de los títulos valores sino también con la hipoteca¹² como garantía del cumplimiento de esa obligación. Son concordantes en ese aspecto tanto los testimonios de cargo como de descargo. También es claro que esta obligación se pagó, todos aceptan este hecho.

El problema comienza por establecer si de ahí en adelante existió un fraude o, si por el contrario lo realizado con posterioridad cumple con el principio de legalidad de las relaciones jurídicas y también con el de buena fe. La tesis de la víctima y de la Fiscalía es que habilidosamente el acusado utilizó esos documentos para simular una obligación inexistente, y con ella enervar un proceso ejecutivo para poder lograr por esos medios el obtener la posesión del mencionado bien. Por su parte la defensa manifiesta que todo se hizo de manera legal y de buena fe, explica que ese bien tenía dos gravámenes, el primero de la hipoteca antes mencionada, y, por el otro, un crédito incumplido del Banco Andino.

La teoría de la Fiscalía y la Víctima en este punto no tiene respaldo probatorio, es una afirmación carente de sustento, en gracia a la discusión es una hipótesis atractiva pero que solo alcanza el nivel de conocimiento de la posibilidad. Por el contrario, el criterio planteado por la defensa tiene mayor sustento probatorio, lo afirmado y probado es que el primer mutuo con garantía real existió, este se pagó con un crédito otorgado por la sociedad ALICANTE LTDA¹³, y no solo esta sino la contraída con el Banco Andino¹⁴. Esta afirmación no ha sido desvirtuada, para el efecto y garantizar el pago de esta segunda obligación la mencionada sociedad recibe en cesión la hipoteca del primer crédito¹⁵, ello en el mundo de las transacciones civiles y comerciales es admisible. Recordamos que la cesión se hizo conforme lo establecido en la legislación civil, el documento fue autenticado ante notario, se hicieron las comunicaciones de rigor, para luego anotarse ese negocio

¹² Fls 81 a 83 de la carpeta.

¹³ Véase el testimonio del dr. URIBE que en este punto no fue controvertido.

¹⁴ Véase la anotación número 12 del Certificado de matrícula inmobiliaria, fl 191.

¹⁵ Fl. 80 de la carpeta.

en el Registro de instrumentos públicos para el bien en mención. Ello se hizo por mutuo acuerdo.¹⁶

Se tiene que aclarar que para el momento en que se hizo ese negocio el doctor URIBE no era socio, el enajenó sus acciones,¹⁷ solo quedó con el título de gerente suplente. La Fiscalía y la Víctima ponen en duda la legalidad de ese negocio, sin embargo, no se tiene un fundamento probatorio para confirmar tal versión. Lo que sí está probado es que la sociedad ALICANTE LTDA es de propiedad de una hermana del aquí acusado, para el momento del crédito, recabamos, el acusado ya no tenía acciones en la misma¹⁸. No se probó que esa transacción fuese simulada, lo que aparece como un hecho consolidado es que existió ese crédito y esa cesión. Que una empresa en la cual el socio mayoritario sea un pariente, puede perfectamente prestarle dinero a otro pariente, y garantizar esa obligación. En este punto afirmamos que en ninguna parte está prohibido hacer esa clase de transacciones. Ahora, si se incumple, es obvio que el acreedor tiene el derecho a ejecutar la obligación y hacer efectiva la garantía real existente, en el desarrollo de tal actuación es perfectamente válido el hacer el embargo y el secuestro de ese bien, y, obvio, también que los poseedores hagan las oposiciones del caso.

Dentro de los interesados se debe hacer claridad que tienen más interés los representantes de **MARIA EUGENIA GIRALDO** y de **MARÍA NELLY HERNÁNDEZ**¹⁹, ello por el tiempo que vienen poseyendo el bien. En los procesos y las oposiciones a más de las decisiones judiciales se estableció que los herederos del lote identificado con la matrícula 0116077, han querido poseer el bien en controversia que es el 1116076, lo dicho por las autoridades judiciales es que no son poseedores del último bien. Para quienes son poseedores o pretenden serlo, es indiferente que el acreedor sea el Dr. URIBE o la sociedad ALICANTE LTDA, lo cierto es que tienen todas las acciones para que judicialmente hagan valer sus

¹⁶ Véase la declaración de Teresita Múnera como prueba de referencia. Fl. 179.

¹⁷ Véase el acta de reforma de estatutos de la sociedad ALICANTE LTDA. Fls 195 y 196.

¹⁸ Fl. 198 y 104 de la carpeta.

¹⁹ Fl. 178 de la carpeta.

derechos, si es que los tienen, ellos tienen la oportunidad procesal de probar que les asiste razón.

Aclara y reitera la Sala que una cosa es hacer afirmaciones sobre un engaño o unas simulaciones o unos fraudes y otra el poder probarlas, como hipótesis posibles ellas son válidas, pero son insuficientes para hacer un juicio de responsabilidad penal, nótese que en la demanda,²⁰ en el proceso ejecutivo, se hicieron las advertencias del caso, el demandante hace una descripción de las incidencias del negocio original, no se está ocultando nada, también los lapsos en que se hicieron esas transacciones les ayuda a concluir la realidad de esos negocios, tiempo después es que se ejecuta la obligación, ahora, en la dinámica civil se requiere cierta pericia para hacer valer, procesalmente hablando, esos derechos si es que los tienen. Lo cierto es que en este caso el engaño o el fraude al funcionario judicial no se observa por ningún lado. En esa coherencia se debe dar razón a la funcionaria de instancia que absolvió al procesado.

Por último la fiscal recurrente expone que se debe aplicar el método OCCAM, para poder concluir que la hipótesis más fácil es la del fraude, muy respetuosamente consideramos que ello no es aplicable en este caso, en general en derecho solo tiene solidez lo que se pueda probar, con los medios de prueba pertinentes es que se debe otorgar el derecho, por eso, tal método tiene que adaptarse a las ciencias jurídicas y, con ello, poder prestar un servicio a la verdad y a la justicia, el no hacerlo lo torna en un peligro grave para los altos principios que estamos comprometidos a defender.

Por último, la solicitud de la víctima de mantener la medida cautelar es improcedente. Si hay una sentencia absolutoria en primera y segunda instancia la consecuencia lógica es que el juicio termina, y también, las situaciones procesales accesorias como son las medidas cautelares. En otras palabras, se consolidó el principio de presunción de inocencia y, coherentes con ello, se debe confirmar la revocatoria de la medida provisional que impedía a la jurisdicción civil el proseguir con el proceso de ejecución.

²⁰ Fls 97 y ss de la carpeta.

En mérito de lo expuesto, la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la república de Colombia y por autoridad de la Constitución y la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR íntegramente la absolución del doctor ANTONIO JOSÉ URIBE HENAO.

SEGUNDO: CONFIRMAR la orden de cancelación de la medida cautelar conforme lo expresado en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: En contra de esta decisión procede el recurso extraordinario de casación. Copia de este pronunciamiento será enviado al Juez de Instancia.

CUARTO: Se enviará copia de esta sentencia al Juez 17 Civil del Circuito de Medellín.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ÓSCAR BUSTAMANTE HERNÁNDEZ
Magistrado



LEONARDO EFRAÍN CERÓN ERASO
Magistrado



RICARDO DE LA PAVA MARULANDA
Magistrado

