

Proceso N° 11899

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

Dr. JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

Aprobado acta N° 199

Santafé de Bogotá, D.C., quince (15) de diciembre de mil novecientos noventa y nueve (1999).

V I S T O S

Procede la Corte a decidir el recurso de casación interpuesto contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Cali, el 16 de enero de 1996, en la que al confirmar integralmente la del Juzgado Primero Penal del Circuito de la misma ciudad, fechada el 26 de septiembre de 1995, condenó a JAIME PARRA ARISTIZÁBAL a las penas principales de 60 meses de prisión y multa de quinientos mil pesos y a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena privativa de la libertad, como autor de los delitos de falsedad material de particular en documento público y estafa.

H E C H O S

El juzgador de segundo grado los sintetizó en los siguientes términos:

“Fueron denunciados el día seis de febrero de mil novecientos noventa y uno por el

señor Francisco José Sardi (como liquidador de la sociedad Santa Rita Ltda), quien afirma que mediante escrituras públicas 1136 del 20 de abril de 1968 y 859 del 13 de febrero de 1960, de la Notaría Tercera del Círculo de Cali, los señores Pedro J. Ángel y Artemo Franco Mejía aparecen vendiendo al señor Jaime Parra Aristizábal los inmuebles correspondientes a las matrículas inmobiliarias números 370-0149021 y 370-0145570, lo que es falso, pues dichos bienes jamás fueron enajenados. En el proceso se acreditó que ambas escrituras eran falsas, el papel en el cual fue consignada la N° 1136 sólo fue expedido por el Estado siete meses con posterioridad a la fecha del instrumento, además las firmas y sellos del notario y vendedores también son falsos”.

ACTUACIÓN PROCESAL

Con fundamento en la denuncia penal y en la ampliación de la misma, presentada por Francisco José Sardi Domínguez, el entonces Juzgado 35 de Instrucción Criminal de Cali, el 25 de febrero de 1991, dictó auto cabeza de proceso.

Admitida como parte civil la sociedad en liquidación Santa Rita Ltda., decretado el embargo especial de unos inmuebles, según providencias del 19 de marzo y del 7 mayo de 1991, respectivamente, y practicadas unas pruebas, se escuchó en diligencia de indagatoria a Jaime Parra Aristizábal y a Artemo Franco Mejía, a quienes, luego de allegados otros medios de convicción, la Fiscalía 23 Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito de Cali, a donde pasó el proceso, les resolvió la situación jurídica, el 4 de noviembre de 1993, con medida de aseguramiento de detención preventiva, para el primero, por los delitos de falsedad material de particular en documento público y estafa, y precluyendo la investigación para el segundo, decisión ésta que fue revocada por la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de dicha ciudad, mediante resolución del 2 de febrero de 1994.

Posteriormente, como el defensor de confianza de Parra Aristizábal renunció al poder y

toda vez que no fue posible comunicar al sindicato dicha determinación, se le designó uno de oficio, el 7 de marzo del citado año.

A solicitud de la parte civil, el 15 de septiembre de 1994 se ordenó la cancelación de los registros de las escrituras números 1136, del 20 de abril de 1968, y 859, del 13 de febrero de 1960, protocolizadas en la Notaría 20 del Círculo de Cali. Agotado un incidente de objeción a un dictamen pericial, por resolución del 27 de mismo mes y año se precluyó la investigación a favor de Artemo Franco Mejía.

Perfeccionada la instrucción, se calificó el mérito del sumario, el 13 de diciembre de 1994, con resolución de acusación en contra del procesado Parra Aristizabal, por los delitos de falsedad material de particular en documento público y estafa agravada, previstos en los artículos 220, 356 y 372.1 del Código Penal, decisión que quedó ejecutoriada el 27 de diciembre siguiente.

El expediente pasó al Juzgado Primero Penal del Circuito de Cali que, luego de tramitar el juicio, pronunció la sentencia de primera instancia, el 26 de septiembre de 1995, en la que condenó a Jaime Parra Aristizábal a las penas principales de 60 meses de prisión y multa de quinientos mil pesos y a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena privativa de la libertad, como autor de los delitos imputados en el pliego de cargos.

Apelado el fallo por el defensor, el Tribunal Superior de la mencionada ciudad lo confirmó integralmente, el 16 de enero de 1996.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

El defensor del procesado Jaime Parra Aristizábal, al amparo de la causal tercera de casación, formula cuatro cargos contra la sentencia de segundo grado, debido a que se profirió “en un proceso donde se violó el derecho de defensa y, por ende, el debido

proceso”.

Primer cargo

Afirma que su defendido fue “sometido a diligencia de indagatoria sin habersele hecho las advertencias previstas en el art. 380 del decreto 050 de 1987, vigente para la época en que se ritualizaba esta diligencia”.

En lo que denominó fundamento del cargo, explicó que el sindicado, conforme a la citación que se le hizo, compareció con su defensor, para posteriormente iniciarse la diligencia “como lo preveía el Art. 380 del Código de Procedimiento Penal”. Sin embargo, en su criterio, “no se le hicieron a Jaime Parra Aristizábal las advertencias que se trata de una diligencia de injurada, que no se le iba a tomar juramento, que no estaba obligado a declarar contra sí mismo y todo lo que en sí preveía” la citada norma, observaciones que el funcionario instructor estaba en la obligación de hacer, pese a que el procesado, quien tenía 70 años, estuviese asistido de su defensor.

Considera que su procurado rindió indagatoria sin conocer lo que afrontaba, y si bien se le interrogó por unos hechos relacionados con la investigación, de todos modos tal omisión conllevó la violación del derecho de defensa, pues, insiste, “debió el instructor explicarle qué era lo que el juzgado iba a hacer con él”.

Luego de explicar la relevancia que tienen las formalidades en la indagatoria, que el funcionario no puede dejar de cumplir, pues se constituyen en garantía para el imputado, y de resaltar cómo esa diligencia no sólo es una forma de vincular a la persona al proceso, sino que se erige en un acto material de defensa, ya que allí el imputado, sin estar obligado, puede confesar, contribuyendo así con la administración de justicia, reitera que las omisiones en el cumplimiento de la ley “afectaron el derecho de defensa del procesado, porque tratándose de una persona de 70 años de edad, que ha traicionado en la vida, merecía tener conocimiento de las garantías que la ley le concede”.

Por lo tanto, estima que hubo violación de los artículos 296 y 380 del Código de Procedimiento Penal, pues el haberse omitido su contenido “implicó mengua de sus derechos como indagado para asumir una responsabilidad sincera ante la justicia de aceptar la autoría de un hecho punible que aparece plasmado en el proceso”.

Segundo cargo

Dice que el acusado fue condenado por el delito de estafa, cuando en la indagatoria no se le formuló ninguna pregunta relacionada con los hechos atinentes a dicho ilícito.

Fundamenta su afirmación sosteniendo que se le interrogó sobre los hechos por los cuales aparecía obteniendo “los derechos de dominio y posesión de los lotes de terreno que eran de propiedad de la sociedad ‘SANTARITA LIMITADA’. Todo el interrogatorio se centralizó en querer saber cómo había podido lograr el sindicado escriturarse esos inmuebles sabiendo que ni el señor ARTEMIO FRANCO y mucho menos PEDRO ANGEL intervinieron en los actos públicos”.

Advierte que la defensa solicitó en la audiencia pública que se tuviera en cuenta la omisión del funcionario instructor al no interrogar al indagado “por las negociaciones que había efectuado posteriormente a la obtención del registro de la escrituras”. No obstante, el Tribunal, al desatar el recurso de apelación, respondió que no tiene trascendencia el no haber cuestionado al sindicado por el delito de estafa imputado, argumentando que la defensa guardó silencio sobre el tema durante todas las oportunidades procesales que tuvo, réplica que, en su sentir, es desafortunada, ya que si bien el procesado tuvo sus defensores, “no son estos profesionales del derecho a quienes les corresponde defenderse de los cargos en una indagatoria, máxime cuando ellos no pueden intervenir”.

Por ello, dice, es necesario el pronunciamiento en casación, con el fin de saber si “resulta ajustado al debido proceso” que a una persona se le someta a indagatoria y la

misma se desarrolle en torno a la existencia espúrea de unos títulos, sin interrogar por la estafa y, luego, resulte con medida de aseguramiento y una acusación por ambos delitos. Ciertamente es que se debió recurrir tales decisiones, pero la verdad es que Parra Aristizábal era quien debía responder por dicha conducta punible y no su defensor, además que la falta de impugnación de aquellas providencias no convalida la irregularidad.

Arguye que la estafa, “resulta de alguna manera autónoma al delito de falsedad en documento público. La estafa no se cometió contra la entidad SANTA RITA LIMITADA. O sea que no es el delito de estafa originario de esa falsedad cometida contra SANTARITA LIMITADA. La estafa se cometió contra MOISES COHEN SION y JAIME ORTIZ MANZANO, personas naturales independientes de SANTARITA LIMITADA. Luego el interrogatorio era obligatorio sobre ese hecho punible, cometido contra el patrimonio económico de Cohen y el señor Manzano”.

En su criterio, la mencionada omisión implicó una violación al derecho de defensa que, como así lo ha señalado la jurisprudencia de esta Sala, resulta trascendente porque la pena impuesta le impide la “posibilidad de obtener el beneficio de una libertad condicional”.

Cita como norma infringida el artículo 382 del Decreto 050 de 1987.

Tercer cargo

Considera que se violó el derecho de defensa del sindicado, por cuanto que el defensor de oficio que se le nombró no fue debidamente notificado de la designación, produciendo la Fiscalía unas decisiones que, por ese motivo, no tuvo oportunidad de impugnar, como la preclusión de la investigación a favor de Artemo Franco y la cancelación de los títulos.

En el capítulo que denominó fundamento del cargo, explica cómo el 3 de marzo de 1994, el

defensor del procesado renunció al mandato y, ese mismo día, la Fiscalía 23 Delegada ordenó citar al procesado para comunicarle la decisión tomada por dicho profesional del derecho y para que procediera a designar otro, pues de lo contrario se le nombraría uno de oficio. Como en la dirección a donde se libró la citación no era conocido Parra Aristizábal, no se logró su comparecencia, razón por la cual se le nombró como defensor de oficio al doctor César Paz Gallego. Sin embargo, dice, no hay constancia en el proceso de que el oficio N° 2075 del 8 de marzo de 1994, mediante el cual se informaba al citado profesional sobre su designación oficiosa, hubiese sido enviado.

Agrega que el 15 de septiembre de 1994, la Fiscalía ordenó la cancelación de las escrituras números 859 y 1136 y el 27 del mismo mes y año resolvió precluir la investigación a favor de Artemo Franco Mejía, decisiones que fueron tomadas sin que su prohijado tuviera la oportunidad, por medio de su abogado, de interponer los recursos ordinarios, pues si bien “aparecen comunicaciones dirigidas” al defensor de oficio, “no hay constancia” que éste hubiera sido informado, trámite que se quedó en un simple formalismo, ya que nunca se agotó el esfuerzo por enterarlo, ni existe certeza de que las haya recibido.

Reconoce que los títulos de propiedad eran falsos y, por lo mismo, debía restablecerse el derecho, pero “tampoco queda justificado tomar esas decisiones a espaldas del sindicato”, por lo que “se violó el derecho de defensa”.

Cuarto Cargo

Manifiesta que se “violó el derecho de defensa y el debido proceso de los señores Jaime Ortiz Manzano y Moisés Cohen Sión al tomar la decisión de cancelar los títulos de adquisición de derechos de dominio y posesión de una parte de estos lotes de terreno sin darles oportunidad de ser oídos”.

Inicia la sustentación de la censura admitiendo, nuevamente, que las escrituras

números 859 y 1136, del 13 de febrero de 1960 y del 20 de abril de 1968, respectivamente, son falsas, razón por la cual la Fiscalía ordenó su cancelación, según el artículo 61 del C. de P.P., decisión que se comunicó al Registrador de Instrumentos Públicos para que cancelara las “matrículas inmobiliarias 370-0145570 y 370-0352261 que correspondían a las matrículas segregadas de los folios inmobiliarios correspondientes a los lotes de terreno que Jaime Parra Aristizábal adujo compró a Santa Rita Limitada”.

No obstante, dice, “no aparece en el expediente ninguna de las escrituras donde Jaime Parra Aristizábal transfirió una parte del área de terreno adquirida por compra a Santa Rita y cuyos adquirentes fueron MOISES COHEN SIÓN y JAIME ORTIZ MANZANO, quienes al no ser vinculados al proceso “no tuvieron oportunidad de defenderse y sin existir los instrumentos públicos contentivos de tales ventas, se procedió a cancelar” las citadas matrículas.

Más adelante agrega:

“El interés jurídico de JAIME PARRA ARISTIZÁBAL radica en que tales negociaciones las hizo con esas personas y sin probarse la estafa cometida contra MOISES COHEN SION y JAIME ORTIZ MANZANO se les cancela los títulos. Ese interés jurídico se extiende al hecho de no haber sido indagado por la estafa que se le atribuyó en la resolución de acusación y en la sentencia motivo de censura”.

Por último, reitera que en la fecha en que se ordenó la cancelación de los títulos, su poderdante no tenía defensor.

Como normas infringidas cita los artículos 14 y 61 del C. de P. P., las que considera indebidamente aplicadas, puesto que al no haber sido vinculados al proceso los señores Cohen Sión y Ortiz Manzano, no se les dio oportunidad de ser escuchados frente a la decisión relacionada con la cancelación de las mencionadas escrituras, por lo que se les

vulneró el debido proceso y el derecho de defensa.

Finalmente, bajo el capítulo que denominó "PETICIÓN", solicita a la Corte casar el fallo impugnado y, consecuencialmente, anular todo lo actuado a partir de la indagatoria de su defendido.

CONCEPTO DEL PROCURADOR

TERCERO DELEGADO EN LO PENAL

Primer cargo

Considera que las advertencias contempladas en el artículo 380 del decreto 050 de 1987, no se le hicieron al procesado al momento de rendir indagatoria, por lo que resulta cierta la omisión denunciada.

Pero, dice, el que no se haya hecho constar la actividad del funcionario judicial respecto a ese asunto, no significa que no se hubiese cumplido con dicho deber, ni que se haya generado un motivo de anulación del acto procesal.

La finalidad de la mencionada norma, la que no se limita a un simple formalismo, impone al funcionario instructor una conducta protectora de las garantías de quien va a rendir indagatoria, "de manera que su inobservancia solamente adquiere la trascendencia necesaria para ser considerada como una irregularidad sustancial que afecta el debido proceso, o para declarar una violación del derecho de defensa, cuando se pueda comprobar que el silencio del funcionario, afectó alguno de los derechos del sindicado protegidos por la disposición que se comenta".

En tal aspecto es deficiente la demanda, ya que el actor simplemente enunció el hecho y, seguidamente, reclamó una nulidad, sin demostrar que su defendido desconocía sus

derechos, o que no le fueron advertidos por el defensor que lo asistió, o que a consecuencia de la denunciada omisión, narró hechos contrarios a sus intereses.

Por el contrario, agrega, el estudio del expediente permite colegir que al inicio de la diligencia se enteró al imputado que se trataba de una indagatoria, a la que asistió voluntariamente con su defensor, quien hubo de enterarlo sobre el alcance de la misma y sus derechos, a demás que de su contexto no se deduce ningún acto que hubiese atentado contra las garantías que lo cobijaban, así como tampoco existe constancia por parte del defensor de que éstas hayan sido vulneradas.

Por consiguiente, sugiere la desestimación del cargo.

Segundo cargo

Considera cierto que al procesado en la indagatoria no se le preguntó sobre a los hechos constitutivos del delito de estafa por el que se le dictó medida de aseguramiento, resolución de acusación y sentencia, pues basta un análisis de dicha diligencia para percatarse que el funcionario instructor se limitó a interrogarlo sobre “la forma como adquirió los inmuebles de propiedad de la sociedad Santa Rita Limitada, pero nada se le preguntó con relación a la posterior transferencia de una parte de esos lotes de terreno a los terceros compradores; de ello solamente aparece en el acta una simple referencia, cuando el inculcado informa saber el motivo de la diligencia”.

Opina que esa referencia no “comporta el reconocimiento o la imputación del delito de estafa, ni siquiera un cuestionamiento con relación” a ese ilícito, no siendo tampoco relevante la contestación que se dio en la sentencia de segundo grado a las alegaciones de la defensa que denunciaban dicho vicio. A continuación transcribe uno de sus apartes, para colegir:

“Se infiere de esta manifestación del ad quem que de manera equivocada niega la

posibilidad del acto de defensa del procesado en la diligencia de indagatoria, conocida como medio legal para la vinculación de un imputado al proceso y como medio de defensa, según lo han entendido la doctrina y la jurisprudencia. La argumentación, ciertamente, hace alusión a la improsperidad de los alegatos de la defensa, pero sin abordar, como le era exigible, el análisis de la particular situación procesal; la existencia del interrogatorio reclamado; la oportunidad que se le concedió al inculcado para explicar su conducta, específicamente referida al delito contra el patrimonio económico y a la trascendencia que ello haya podido tener en la actuación”.

Estima importante destacar que el sindicado se presentó voluntariamente a rendir indagatoria, bajo la concepción de que afrontaba un delito contra la fe pública, respecto del cual suministró todas las explicaciones que consideró necesarias. No obstante, nada dijo de la estafa, como tampoco el instructor lo cuestionó sobre las circunstancias que permitieran a Parra Aristizábal ejercer su derecho a la defensa, no pudiéndose olvidar que siendo importante el ejercicio de la defensa técnica, no lo es menos la intervención del acusado, a quien se le debe otorgar la oportunidad y los medios de defensa material, “dentro de los cuales resulta vital su posibilidad de explicar los hechos materia de indagación”.

Luego de cuestionar la manera como el ad quem examinó la defensa material y de resaltar la importancia jurídica de la diligencia de indagatoria, concluye sosteniendo que a “Jaime Parra Aristizábal no se le cuestionó por el delito de estafa por el que posteriormente se le acusó y condenó, con lo cual se cercenó su derecho a la defensa con relación a ese delito”.

En consecuencia, considera que el cargo debe prosperar y, por lo mismo, solicita a la Corte “casar parcialmente la sentencia impugnada, declarar la nulidad de lo actuado con relación al delito de estafa, a fin de que se devuelva la actuación a la fiscalía y allí se reponga lo ilegalmente actuado”.

Tercer cargo

Conceptúa que esta censura, también propuesta por la vía de nulidad, aparece inadecuadamente formulada, pues el actor “no se ocupa de demostrar que la ausencia de un defensor pudo restringir las facultades de defensa del procesado”.

Anota que es incuestionable que una vez renunció el defensor de confianza, se enviaron al sindicato los oficios pertinentes para comunicarle tal decisión, lo que no se pudo lograr por su ausencia en el lugar que había registrado como el de su residencia, procediendo la fiscalía, en aras de garantizarle sus derechos, a designarle uno de oficio, profesional a quien se le envió la comunicación respectiva, “pese a lo cual no se presentó a apersonarse del encargo que le había sido encomendado”.

De todos modos, advierte, el que el doctor Manuel Iván Montaña, quien lo venía representando, haya renunciado al poder no implica que el procesado se hubiese quedado sin defensor, toda vez que de conformidad con el artículo 69 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el artículo 1º, numeral 25, del decreto 2282 de 1989, “la renuncia no pone término al poder ni a la sustitución, sino cinco días después de notificarse por estado el auto que la admita, y se haga saber al poderdante o sustituidor por telegrama dirigido a la dirección denunciada para recibir notificaciones personales, cuando en este lugar exista el servicio, y en su defecto como lo disponen los numerales 1º y 2º del artículo 320”.

Por lo tanto, como la resolución que aceptó la renuncia del poder, fechada el 3 de marzo de 1994, no fue notificada por estado ni el poderdante fue enterado de ella, según lo dispone el citado artículo 320, debería entenderse que dicho abogado “continuaba ligado a su obligación y, para relevarse de ella, le era necesario preocuparse de que la renuncia fuera comunicada a su asistido”.

Pero, dice, como es evidente que se aceptó inmediatamente la renuncia al abogado de

confianza, y respecto del que se le designó de oficio no existe constancia de que se le haya enterado del nombramiento ni que haya actuado en el proceso, necesario es concluir que el procesado estuvo sin defensor en el lapso comprendido entre el 3 de marzo y el 28 de octubre de 1994.

Sin embargo, agrega, durante dicho periodo no se practicaron diligencias trascendentes para la situación jurídica del sindicado, ya que solamente se produjeron las resoluciones por medio de las cuales se ordenó la cancelación de las escrituras falsas y se precluyó la investigación a favor de Artemo Franco, decisiones que, sujetas a la legalidad, en manera alguna le infirieron daño a Jaime Parra Aristizábal, además que resulta sorprendente que una vez clausurada la investigación, hubiese aparecido el procesado otorgando poder a un abogado, dentro del término para alegar, lo que hace pensar que aquél dió lugar a la irregularidad, “pues se ocultó por un período largo, a tal punto que en el sitio advertido como lugar para estar en contacto con el despacho judicial, declararon no conocerlo”.

Como no existió vulneración al derecho de defensa ni anomalía que incidiera en el fallo, conceptúa que el cargo debe ser desestimado.

Cuarto cargo

Sostiene que la censura es improcedente, “en la medida en que entraña la defensa de intereses que son ajenos al recurrente, en tanto que el agravio que podría haberse inferido con la decisión judicial, no toca los intereses de quien propuso el recurso extraordinario, sino de terceros que no han manifestado su inconformidad sobre el punto...”

Tampoco adquiere interés jurídico el impugnante cuando dice que no se probó la estafa cometida contra los señores Cohen Sión y Ortíz Manzano, o que al sindicado no se le interrogó en la indagatoria por dicha ilicitud, ya que en lo atinente al primer aspecto, es

materia que debió reprocharse bajo los postulados de la causal primera, mientras que en lo que respecta al segundo, la Delegada ya lo analizó en apartes anteriores.

Por improcedente, pide a la Corte desestimar el cargo.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Son cuatro los cargos que al amparo de la causal tercera de casación formula el libelista contra la sentencia de segundo grado, sin que, en acatamiento a la técnica del recurso, y teniendo en cuenta el alcance de las nulidades invocadas, frente a la validez de la actuación, hubiera señalado su jerarquía, esto es, cuál era principal y cuáles subsidiarias.

Primer cargo

Afirma el censor que cuando el procesado rindió indagatoria, el entonces Juez 35 de Instrucción Criminal de Cali no le hizo las advertencias que consagraba el artículo 380 del Decreto 050 de 1987, vigente para la época, lo que, en su concepto, violó su derecho de defensa, pues desconoció “qué era lo que estaba afrontando”, además que se vio impedido para asumir una “responsabilidad sincera ante la justicia de aceptar la autoría de un hecho punible que aparece plasmado en el proceso”.

Ninguna razón le asiste al impugnante, por los motivos que a continuación se expresan.

La censura, así formulada, se queda en el enunciado, sin ningún desarrollo y huérfana de la debida demostración, lo que conduce a su improsperidad.

En efecto, el actor no se ocupó en demostrarle a la Corte que en realidad a su defendido, al momento de rendir indagatoria, no se le hicieron las advertencias que para ese entonces se encontraban consagradas en el artículo 380 del Decreto 050 de

1987 (hoy artículo 358), pues el que no haya quedado constancia en el acta de su cumplimiento por parte del funcionario instructor, no implica indefectiblemente la ocurrencia del tal omisión, quedando así incólume la presunción de legalidad de dicho acto procesal.

Tales deficiencias en la construcción del reproche se hacen más ostensibles si se tiene en cuenta que el imputado se presentó voluntariamente a rendir indagatoria acompañado de su defensor, sin que el libelista haya demostrado que aquel ignoraba sus derechos y sin que tampoco haya evidenciado que éstos fueron vulnerados, pues no comprobó, ni aparece, que se le haya recibido juramento, o se le haya apremiado, u obligado a decir algo contrario a sus intereses o a declarar contra sus parientes, o que se le haya desconocido el derecho a nombrar un abogado de su confianza, el que, por otra parte, ninguna protesta hizo al respecto.

Finalmente, tampoco se demostró la trascendencia de la pretendida irregularidad, esto es, cómo afectó el derecho de defensa del acusado e incidió desfavorablemente en el contenido del fallo.

De otra parte, el libelista tampoco enseñó ni se entiende de qué manera esa presunta omisión le impidió “aceptar la autoría de un hecho punible” y hacerse acreedor a los respectivos beneficios.

En las condiciones precedentes, el cargo se rechaza.

Segundo Cargo

La censura de nulidad que impetra, la fundamenta el casacionista en que a Jaime Parra Aristizábal se le resolvió la situación jurídica, se le acusó y condenó por el delito de estafa, sin que en la indagatoria se le hubiese formulado “ninguna pregunta” relacionada con los hechos atinentes a la defraudación, lo que afectó su derecho a la defensa.

Al igual que en la anterior censura, no demuestra la trascendencia de la irregularidad denunciada, es decir, cómo esa presunta omisión afectó la garantía de la defensa de Parra Aristizabal e incidió desfavorablemente en la parte dispositiva del fallo, lo que sería suficiente para desestimar el reproche.

Sin embargo, tampoco se ajusta a la verdad procesal, como lo afirma el demandante y como lo considera el Procurador Delegado, que al procesado en la diligencia de indagatoria, no se le hubiera cuestionado sobre los hechos relacionados con el delito de estafa por el que fue condenado.

Ante todo, es preciso recordar que el texto del artículo 382 del decreto 050 de 1987, vigente para la época en que se llevó a cabo la indagatoria, hoy reproducido casi textualmente por el artículo 360 del Código de Procedimiento Penal, decía:

“Preguntas al indagado en relación con los hechos. Una vez cumplidos los requisitos del inciso anterior, el juez interrogará al procesado en relación con los hechos que originaron su vinculación” (se subrayó).

Como se ve, al tenor de la norma transcrita, no hay obligación de cuestionar al indagado por la existencia de precisos y definidos delitos, sino por la ocurrencia de hechos posiblemente contrarios al ordenamiento legal penal, pues, en el momento procesal oportuno, el funcionario judicial, apreciando los elementos de convicción hasta entonces aducidos, realizará el proceso de adecuación típica.

Planteadas así las cosas, debe la Sala afirmar que leída y analizada la diligencia de indagatoria que Jaime Parra Aristizabal rindió el 16 de agosto de 1991 (fl. 100 del Cuaderno 1), se concluye que se le interrogó por las conductas que originaron su vinculación al proceso, las que, posteriormente, y a partir de la resolución de detención, fueron calificadas como falsedad material de particular en documento público y estafa.

En efecto, debe recordarse que en el texto de la denuncia y en la ampliación de la misma, se afirmó que teniendo la Sociedad Santa Rita Ltda. el dominio de dos lotes de terreno, ubicados en la ciudad de Cali, los mismos aparecieron como de propiedad del señor Jaime Parra Aristizábal, cuando “en realidad esta venta nunca existió, pues la Sociedad nunca vendió”, concluyendo que las escrituras números 1136 y 859, suscritas el 20 de abril de 1968 y el 13 de febrero de 1960, y registradas en la Oficina de Instrumentos Públicos de dicha ciudad el 4 de diciembre y el 3 de agosto de 1990, respectivamente, no se ajustan a la verdad y, además, que Parra aparece vendiendo esos lotes a Elías o Moisés Cohen, al parecer propietario de la agencia Aviatur.

De esos hechos no sólo fue informado en la indagatoria, sino que desde el primer momento hizo saber que estaba enterado de los mismos, como emerge de su texto:

“PREGUNTADO: Sírvase manifestarle al Despacho si sabe usted el motivo por el cual se encuentra rindiendo esta diligencia?. CONTESTO: Me figuro inmediatamente que tiene que ser por unos lotes que le compré a la sociedad ‘SANTA RITA’, de los cuales me di cuenta que tenía problemas en este Juzgado uno de los lotes fue vendido al señor Guido Libreros, mas que todo fue cedido ese terreno al señor Guido Libreros ... el señor Guido Libreros le vendió ese terreno al señor Jaime Ortiz, a mi me tocó hacerle la escritura al señor Jaime Ortiz”.

“PREGUNTADO: Sírvase decirnos quién considera usted que sea el autor o partícipe de los hechos denunciados?. Se le coloca de presente al indagado la denuncia. CONTESTO: Yo considero que ese señor ARTEMIO FRANCO que a los treinta años está reclamando una propiedad y la otra a los 23 años....” (las subrayas fuera del texto).

Por lo tanto, desde la diligencia de indagatoria el imputado sabía y fue interrogado no sólo por aparecer documentalmente como adquirente de unos lotes que no se le habían vendido por su legítimo propietario, la Sociedad Santa Rita Ltda, sino como

vendedor de los mismos a terceras personas, lo que originó que desde que se le definió la situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva tales hechos fueron calificados como falsedad material de particular en documento público y estafa.

Por otra parte, independientemente de lo deficiente o no del interrogatorio, ningún objeto tendría decretar la nulidad, pues si uno de los principios que las rigen es el de instrumentalidad, al tenor del cual no se declarará la nulidad de un acto cuando cumpla la finalidad para la cual estaba destinado (art.308.1 del C. de P. P.), se encuentra que las finalidades de la injurada se cumplieron, ya que Parra fue vinculado al proceso y a lo largo del mismo se defendió no sólo del punible de falsedad sino del de estafa, de manera que ninguna razón habría para invalidar lo actuado, para vincular al diligenciamiento a quien ya fue vinculado, ni para que se defienda de un delito cuya imputación conoció oportunamente y del cual se ha defendido, a la par con la falsedad, sin que haya habido sorprendimiento alguno.

El cargo no prospera.

Tercer cargo

Este reproche lo hace consistir el libelista en que su defendido careció de defensa desde el instante en que, el 3 de marzo de 1994, se aceptó la renuncia que presentó su abogado de confianza, hasta el 20 de octubre del mismo año, cuando le otorgó poder a otro. Y pese, dice, a que en ese lapso se le designó uno de oficio, de todos modos no existe constancia de que se le hubiese comunicado dicha designación ni que hubiera actuado en el diligenciamiento.

El reproche se queda en el enunciado, sin que se hubiera sustentado en debida forma, pues como lo ha reiterado la Sala, si las nulidades son un medio para preservar la estructura del proceso y las garantías de los sujetos procesales, quien las invoque debe

fundamentarlas en debida forma, indicando el motivo de la nulidad en que se apoya, la irregularidad sustancial que alega, la manera como ésta socava la estructura del proceso o afecta las garantías de los sujetos procesales, su incidencia en el fallo, y la actuación que en virtud del yerro queda viciada.

En el caso que ocupa la atención de la Sala, el demandante no cumplió los anteriores requisitos, ya que no comprobó la existencia de la irregularidad sustancial, esto es, que el defensor de oficio nunca se enteró de la designación, ni cómo las diligencias efectuada en el lapso mencionado afectaron los intereses del procesado e incidieron desfavorablemente en sentido de la sentencia.

Los anteriores desatinos serían suficientes para rechazar el cargo, sin embargo, no es cierto que la carencia de defensor técnico entre el 3 de marzo y el 20 de octubre de 1994, hubiera afectado esa garantía fundamental del procesado y transcendido en el sentido del fallo, ya que las únicas actuaciones importantes, en ese lapso, como lo recoge la censura, fueron las resoluciones en las que se cancelaron, por su comprobada falsedad, que reconoce el impugnante, las escrituras públicas 859 y 1136 y se precluyó la investigación a favor de Artemo Franco, sin que aparezca, como lo conceptúa el Delegado, que tales determinaciones hubieran variado la situación jurídica del acusado o afectado sus intereses defensivos.

El cargo no prospera.

Cuarto cargo

Aduce el actor que a los señores Jaime Ortiz Manzano y Moisés Cohen Sión se les “violó el derecho de defensa y el debido proceso”, por cuanto que habiendo adquirido por compra los multicitados lotes, que Jaime Parra Aristizábal les vendió, “no fueron vinculados al proceso” ni “tuvieron la oportunidad de defenderse”, máxime cuando se ordenó la cancelación de las respectivas matrículas inmobiliarias sin estar probada la

estafa presuntamente cometida contra ellos.

Tal como lo advierte el Procurador Delegado, resulta improcedente la impugnación sobre dicho aspecto, toda vez que el libelista carece no sólo de interés sino de legitimidad.

En efecto, es evidente que el demandante sólo tiene poder para asistir al procesado Jaime Parra Aristizabal, más no para representar intereses ajenos, respecto de los cuales no se le ha otorgado mandato alguno y, mucho menos, de personas que no son sujetos procesales dentro de este diligenciamiento.

En cargo se desestima.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

NO CASAR la sentencia impugnada.

Cópiese y devuélvase al Tribunal de origen.

JORGE ANIBAL GÓMEZ GALLEGÓ

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

CARLOS AUGUSTO GÁLVEZ ARGOTE

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

MARIO MANTILLA NOUGUÉS

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

No hay firma

ALVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

NILSON E. PINILLA PINILLA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

Secretaria