

NULIDAD/ DERECHO DE DEFENSA/ UNIDAD PROCESAL/ DEMANDA DE CASACION/
INDICIO

Tesis:

1.-Ni en la anterior legislación (Decreto 050/87, art. 14), ni en la presente (Decreto 2700/91), comporta nulidad el hecho de que a pesar de existir un copartícipe en el delito, éste no haya sido vinculado dentro de un mismo proceso, por cuanto en un tal evento, bastaría que se expidieran las correspondientes copias para su investigación por separado, al no resultar afectado por este aspecto el derecho de defensa ni las garantías constitucionales, toda vez que, como es sabido, la responsabilidad penal es individual.

2.-Si lo que pretendía la demandante era afirmar la errónea calificación no respecto de la acusación, sino de la sentencia, es igualmente claro, que el desenfoque conceptual en que incurre es de mayor dimensión, por cuanto como es sabido, este yerro sólo emana de la decisión calificatoria y no del fallo, y no respecto al grado de atribución de autoría, sino en cuanto al tipo objetivo de la estructura delictual.

3.-Cuando se trata de atacar la prueba indiciaria en que se ha basado una sentencia, no es dable separar cada hecho indicador y cada inferencia, para obtener de cada uno una parcial conclusión, ya que ello conduciría a un claro desconocimiento de la naturaleza misma de esta clase de prueba indirecta, que precisamente se caracteriza porque es su conjunto el que conduce a una determinada conclusión.

PROCESO : 9350

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr.: CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

Aprobado Acta No.110

Santafé de Bogotá, D. C., veinticinco (25) de julio de mil novecientos noventa y seis (1.996).

VISTOS:

Acumulados los procesos seguidos por los Juzgados 72 y 12 de Instrucción Criminal en contra de FRANCISCO NARVAEZ AVILA el primero y de éste y Aura Lucia Peña de Pasiminio el segundo, el Juzgado Sexto Penal del Circuito de esta ciudad, condenó en primera instancia a NARVAEZ AVILA a la pena principal de 52 meses de prisión y la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo lapso, como autor de los delitos de estafa y falsedad material de particular en documento público, agravada por el uso y absolvió a la señora Peña de Pasiminio del delito de estafa que, como cómplice, le había imputado en la acusación el Juzgado 12 de Instrucción Criminal.

Apelada ésta decisión por el apoderado de la parte civil en cuanto a la absolución y por el defensor de NARVAEZ AVILA respecto a la condena impuesta a su representado, el Tribunal Superior de Santafé de Bogotá, mediante fallo de segunda instancia del 4 de octubre de 1.993 confirmó la decisión condenatoria y revocó la absolutoria para en su defecto, condenar a Aura Lucia Peña de Pasiminio a la pena principal de 8 meses de prisión y multa de un mil pesos, al igual que a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo que el de la pena principal, como cómplice del delito de estafa cometido contra los intereses económicos de los esposos Gómez Valderrama.

Igualmente, dispuso el ad que la cancelación de la escritura pública número 0765 de mayo 18 de 1.990 de la Notaría 16 del Círculo de Bogotá, por medio de la cual se protocolizó la venta de la casa ubicada en la carrera 67 Nro. 48-06 de esta ciudad objeto de la negociación ilícita en la que interviniera la señora Peña de Pasiminio. Y como este inmueble estaba afectado con embargo especial dentro del expediente adelantado por el Juzgado 12 de Instrucción Criminal, se ordenó la expedición de copias del fallo con destino a la jurisdicción civil para su remate.

A los dos procesados se les impuso el pago de perjuicios, de acuerdo con su intervención en cada una de las conductas punibles, negándole la concesión de “los subrogados penales” a FRANCISCO NARVAEZ AVILA y concediéndole el de suspensión condicional de la pena a Aura Lucía Peña de Pasiminio.

Recurrido en casación el fallo de segunda instancia por los defensores de los procesados, oportunamente fue desistido respecto a Peña de Pasiminio, siendo declarada ajustada a derecho la demanda que en tiempo presentó el defensor de NARVAEZ AVILA.

HECHOS:

1. Los investigados por el Juzgado 72 de Instrucción Criminal.

El 28 de febrero de 1.990, José de Jesús Motta Martínez celebró con FRANCISCO NARVAEZ AVILA un contrato de permuta de automotores. Según los términos de la transacción, el primero de los indicados entregó al segundo una camioneta Renault 21, Nevada, modelo 1.988, de placas AU 3287 y la suma de \$2.700.000.00, recibiendo a cambio un campero Toyota, de placas CQN 020.

La camioneta fue posteriormente negociada por NARVAEZ AVILA con los esposos Gómez Valderrama, resultando embargada por decisión de la jurisdicción civil. El

campero fue vendido por su adquirente, para más tarde ser incautado por las autoridades de Policía al establecerse que los elementos de identificación no concordaban con los documentos de matrícula, por lo que se consideró que podía ser de contrabando, siendo retenido y determinándose finalmente que los documentos que sirvieron de fundamento a la matrícula del vehículo eran falsificados.

Ante la incautación de este vehículo, Motta Martínez reembolsó a su comprador el precio que le había sido pagado y, sabiéndose perjudicado, instauró en contra de FRANCISCO NARVAEZ AVILA la correspondiente denuncia.

2. Los investigados por el Juzgado 12 de Instrucción Criminal.

FRANCISCO NARVAEZ AVILA prometió en venta a Luz Emérita Valderrama de Gómez y José Luis Gómez Zapata, el inmueble distinguido con el número 48-06 de la carrera 67 de esta ciudad, debiéndose perfeccionar el contrato el 7 de diciembre de 1.989, entre las dos y las cuatro de la tarde, en la Notaría Sexta del Círculo de Bogotá, cuando NARVAEZ AVILA recibiría \$3.400.000.00, que junto con los \$7.000.000.00 que habían entregado al momento de la promesa, totalizarían el monto de lo pactado.

Llegada la hora para la suscripción de la escritura pública, en la Notaría convenida estuvieron presentes los promitentes compradores al igual que el promitente vendedor, pese a que el día anterior éste último había manifestado que no podía acudir a la cita. Empero, al momento de iniciarse la consiguiente protocolización, solo aquellos hicieron manifestación de estar dispuestos a cumplir lo convenido y por ello le pidieron al Notario que levantara la respectiva acta de comparecencia, en la que se consignó su presentación y la exhibición de sus documentos de identidad, del contrato de promesa de compraventa y del cheque por el valor adeudado, girado a favor de NARVAEZ AVILA.

En estas condiciones, y no perfeccionada la venta, el promitente vendedor logró que los esposos Gómez Valderrama suscribieran un documento que se denominó

‘transacción’, de conformidad con el cual, los perjudicados recibían a cambio de los \$7.000.000.00 entregados a NARVAEZ AVILA, una camioneta Reanult 2l, Nevada, modelo 1.988, de placas AU 3287 y \$300.000.00. Habiendo recibido el automotor los esposos Gómez Valderrama, perdieron el dominio del mismo, por cuanto posteriormente fue secuestrado por la jurisdicción civil, mientras que el inmueble prometido en venta, resultó siendo traspasado, con posterioridad, a Aura Lucía Peña de Pasiminio, familiar de NARVAEZ AVILA, viéndose precisados, por tanto, a formular la correspondiente denuncia.

ACTUACION PROCESAL:

1. Actuación iniciada por el Juzgado 72 de Instrucción Criminal.

Una vez presentada la denuncia y adelantada la etapa de indagación preliminar, el entonces Juzgado 72 de Instrucción Criminal de Santafé de Bogotá, abrió investigación mediante auto del 17 de octubre de 1.990.

La Unidad de Delitos Generales y Especiales, División Policía Judicial del Departamento Administrativo de Seguridad, a solicitud del instructor, remitió a la investigación el informe No. 30761 de fecha 19 de diciembre de 1.990, mediante el cual se consigna que tanto el acta de remate del Banco Popular, como la certificación de la Dirección General de Aduanas que amparaban la matrícula del vehículo CQN 020 son apócrifos. También, que la falsificación del acta le era imputable a FRANCISCO NARVAEZ AVILA, como quiera a éste solamente le fue expedida un acta de remate en el año de 1.976, lo que permite considerar que habría tomado su texto original para crear el documento falso que respaldara al vehículo Toyota de placas CQN 020.

Llamado a rendir indagatoria FRANCISCO NARVAEZ AVILA, el 19 de julio de 1.991 le fue resuelta su situación jurídica imponiéndole medida de aseguramiento de detención preventiva por los delitos de falsedad material de particular en documento público y estafa.

Una vez cerrada la investigación, su mérito se calificó el 8 de mayo de 1.992, profiriéndose resolución de acusación en contra de éste sindicado, como presunto autor responsable de los delitos de falsedad material en documento público, uso de documento público falso y estafa.

Remitido el expediente ante los Juzgados Penales del Circuito de esta ciudad, correspondió al 41, el cual avocó el conocimiento abriendo el juicio a pruebas el 27 de mayo del mismo año.

2. Actuación iniciada por el Juzgado 12 de Instrucción Criminal.

En razón a la denuncia presentada por la señora Luz Emérita Valderrama de Gómez, el Juzgado 12 de Instrucción Criminal, por auto del 27 de agosto de 1.990 decretó la apertura investigativa. A petición de la parte civil, el 13 de septiembre siguiente, se decretó el embargo especial del inmueble distinguido con matrícula inmobiliaria No. 050-0313893 de la ciudad de Bogotá, aclarándose con posterioridad que la medida cautelar debía recaer sobre el inmueble demarcado con el número 48-06 de la carrera 67 de Bogotá, distinguido con matrícula inmobiliaria No. 050-0851581.

Vinculados al proceso mediante indagatoria, Aura Lucía Peña de Pasiminio y FRANCISCO NARVAEZ AVILA, les fue resuelta su situación jurídica mediante auto del 18 de julio de 1.991, con la imposición de medida de aseguramiento consistente en caución prendaria por el delito de estafa agravada, a la primera en calidad de cómplice y al segundo como presunto autor del ilícito.

Practicada prueba de diversa índole, el 20 de febrero de 1.992, previo el cierre de la investigación, se calificó su mérito con resolución de acusación en contra de FRANCISCO NARVAEZ AVILA como presunto autor responsable del delito de estafa

agravada y en contra de Aura Lucía Peña de Pasiminio como cómplice del mismo hecho punible.

Por competencia, remitido el expediente al Juzgado Sexto Penal del Circuito de Bogotá, una vez abierto el juicio a pruebas, por auto del 6 de julio de 1.992 acumuló a éste proceso el instruido por el Juzgado 72 de Instrucción Criminal.

Adelantada en estas condiciones la etapa del juicio para los dos procesos, y practicadas algunas pruebas, evaluados los perjuicios, y celebrada la audiencia pública, se profirió la consiguiente sentencia de primer grado, que fue confirmada por el Tribunal, en los términos consignados en precedencia.

LA DEMANDA:

CAUSAL TERCERA

Primer cargo.

En relación con el proceso de que conociera el Juzgado 12 de Instrucción Criminal, para la demandante, se incurrió en nulidad por vulneración al debido proceso al no haberse vinculado mediante indagatoria a Jesús Motta Martínez, no obstante aparecer suscribiendo junto con los Gómez Valderrama el documento de permuta del automotor AU 3287 y haber adquirido allí obligaciones que después incumplió, como era la entrega del vehículo debidamente saneado.

Dentro del mismo cargo, pero aduciendo ahora violación al derecho de defensa, ataca el fallo impugnado por no haberse practicado las pruebas que acreditaran que dichos esposos se presentaron a la Notaría Sexta del Círculo de Bogotá a firmar la escritura, con cheque de gerencia para pagar la parte del precio adeudado sobre el inmueble, pues así se exprese en el acta que aquellos exhibieron un cheque por el valor acordado, no se

especificó si el mismo tenía aquella calidad, que era la exigida en el contrato de promesa. Por ello, colige, no cabe afirmar como se hizo en la sentencia, que los citados esposos cumplieron lo convenido.

Igualmente, y también por desconocimiento al derecho de defensa, asegura, que no se estableció con claridad lo ocurrido en el proceso ejecutivo dentro del cual se decretó el embargo y secuestro de la camioneta de placas AU 3287, no siendo posible, por tanto, aseverar éste hecho como cierto, conforme lo hicieron los sentenciadores.

Segundo cargo.

Dirigido éste al proceso que instruyó el Juzgado 72 de Instrucción Criminal, plantea la demandante, omisión en la práctica de pruebas, porque si el campero CQN 020 que recibió José de Jesús Motta Martínez como objeto de la permuta celebrada con NARVAEZ AVILA, fue decomisado por la Policía bajo la presunción de contrabando, debió acreditarse que hubiera sido puesto a disposición de las autoridades aduaneras y declarado oficialmente su ilegal ingreso al país, y al no haberse procedido de tal manera, se vulneró el derecho de defensa. Además, agrega, que si el contrabando para la época estaba considerado como hecho punible, la competencia para conocer del mismo radicaba en la jurisdicción aduanera y no en la ordinaria.

Aclarando que si bien podría plantear esta censura “bajo la causal segunda de casación”, lo hace por la tercera “porque con el cambio de adecuación típica, se violó el derecho de defensa, en la medida en que el acusado no tuvo oportunidad de controvertir el cargo”, aduce, “errada calificación probatoria sumarial y su consiguiente incongruencia con el fallo”, por cuanto, al haber proferido el Juzgado 72 de Instrucción Criminal resolución de acusación contra NARVAEZ AVILA como presunto autor de los delitos de falsedad material de particular en documento público, uso de documento público falso y estafa, “curiosamente en la sentencia de primera instancia, el fallador, optó por variar

la calificación en dos sentidos, en cuanto al aspecto objetivo de los hechos punibles juzgados y en cuanto al aspecto subjetivo o de la responsabilidad penal del acusado NARVAEZ AVILA, porque de AUTOR MATERIAL que fue la calificación, lo pasó a “DETERMINADOR” y en cuanto a la Falsedad, dijo que era una Falsedad material agravada por el uso”.

Como consecuencia, demanda la declaratoria de nulidad a partir del auto que declaró cerrada la investigación.

Causal primera.

Con fundamento en el cuerpo primero de la causal primera de casación, cuatro cargos dice formular la demandante al fallo del Tribunal, los dos primeros respecto al proceso instruido por el Juzgado 12 de Instrucción Criminal y los dos restantes en relación con el que en igual etapa adelantó el Juzgado 72 de la misma jerarquía.

Primer cargo.

Afirma la censora que la sentencia proferida en relación con el primero de dichos procesos, es violatoria de la ley sustancial por error de hecho por distorsión en algunas de las pruebas que la sustentaron, haciéndolas producir efectos que no se derivan de su contexto.

Para demostrar su aserto, y ubicándose en los diversos momentos cronológicos en que sucedieron los hechos, precisa aquél en que se elaboró la promesa de venta del mencionado inmueble, para advertir que, aún con algunas reservas, dicho contrato es válido, ya que se trata de un bien que aún siendo adquirido por el procesado con posterioridad a dicho acto, lo fue antes del 7 de diciembre de 1.989, día acordado para el

otorgamiento de la escritura pública de compraventa. Y, como llegada esta fecha, agrega, el documento no se firmó y los promitentes compradores suscribieron el acta de presentación personal ante Notario, este documento también es válido y debe valorarse, pero sin reconocerle “la virtualidad” de acreditar que estuvieron listos a cumplir con sus obligaciones porque en ella se hizo referencia al cheque No.1121034 por valor de \$3.400.000.00 del Banco de la Unión de Colombia a nombre de FRANCISCO NARVAEZ AVILA, mas no se especificó si era de gerencia o personal y, según el texto de la promesa, debía ser lo primero. Ahí, concluye, radica el error del sentenciador pues afirmó que los presuntos compradores estuvieron listos a cumplir las obligaciones adquiridas en el multicitado contrato, cuando esto no es cierto.

Pese a estas afirmaciones, acto seguido sostiene, que el contrato de promesa de venta sobre el referido inmueble es nulo, por cuanto en él no se especificaron sus linderos y de ahí que la rescisión anterior de él no pueda entenderse como un acto artificioso, engañoso, pues el inculpatado adecuó su conducta a las normas del Código Civil.

Añade la impugnante, que al ordenar el Tribunal la cancelación de la escritura pública mediante la cual NARVAEZ AVILA traspasó la propiedad del inmueble a la señora Peña de Pasiminio, no se ajustó a lo dispuesto en el artículo 16 del C. de P. P., sobre restablecimiento del derecho, porque los afectados nunca fueron propietarios del bien y no se trata de un proceso por el delito de falsedad en los títulos de propiedad.

Con esta postura del Tribunal, dice, se obligaría al acusado a un cumplimiento forzado, privándosele de la oportunidad de presentar la excepción de contrato no cumplido o la acción de lesión enorme o de nulidad por vicios en el contrato de promesa de venta, ya que con la cancelación automáticamente quedaría el bien cobijado con el embargo especial e iría a remate, negándose todo derecho de defensa de los intereses patrimoniales de la señora Peña de Pasiminio y afectándose derechos de terceros.

Finaliza esta faceta de su alegato reconociendo que con una tal forma de argumentar, “ha desviado un poco el enfoque” de la “demanda de casación”.

Segundo cargo.

Frente al mismo proceso, para la censora, en el fallo impugnado se incurrió en “error de hecho por suposición de pruebas”, pues en su criterio, no existe prueba alguna que respalde la aseveración del Tribunal de que NARVAEZ AVILA no comunicó a los esposos Gómez Valderrama que al momento de la promesa de venta no era dueño del inmueble materia del contrato.

Para la demandante, los promitentes compradores estaban obligados a asesorarse de un abogado para que examinara la validez de los acuerdos y documentos y si incumplieron este mínimo deber de cuidado, “hoy sólo tendrán que quejarse de su ingenuidad, mas no del delito de estafa”.

Cuando el Juzgador afirma que tal vez NARVAEZ AVILA se negó a cumplir el contrato prometido porque todavía no se había registrado la escritura que lo hacía propietario del inmueble, y que nunca tuvo real interés de transmitir el dominio, para la libelista se está ante un falso juicio de existencia por tratarse de simples suposiciones sin respaldo probatorio.

De otra parte, también aduce, que no obstante la suposición de prueba anterior, el Tribunal hizo lo mismo al afirmar que la camioneta de placas AU 3287 fue decomisada o rematada por la jurisdicción civil, pues no se allegaron a la averiguación las informaciones referentes al proceso ejecutivo en el cual se ordenó el embargo y secuestro de tal vehículo.

Tercer cargo.

Ahora, y en relación con el proceso instruido por el Juzgado 12 de Instrucción Criminal, ataca la sentencia de ser violatoria de la ley sustancial por haber incurrido el Tribunal en error de hecho por falso juicio de identidad, ya que no obstante existir un documento de permuta que fue lo que realmente ocurrió entre denunciante y denunciado, respecto de los vehículos Jeep marca Toyota, de placas CQN 020 y la camioneta Renault 21, Nevada, de placas AU 3287, “la justicia ha dicho que fue un contrato de compraventa”, distorsión de la prueba que tiene profundas connotaciones, dice, en el campo penal porque ante la retención del Jeep Toyota por presunción de contrabando, daría margen para pensar que efectivamente el patrimonio del señor Motta Martínez resultó menguado, cuando la realidad fue bien distinta ya que, finalmente, los dos vehículos fueron retenidos.

Cuarto cargo.

En punto del mismo proceso, afirma la demandante, que al sostener el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Bogotá que el campero de placas CQN 020 fue decomisado por la policía judicial, DIJIN, por ser de contrabando, incurrió en un falso juicio de existencia, porque la policía no tiene facultad legal para decomisar vehículos por contrabando y porque en el expediente no existe copia de la resolución mediante la cual se haya ordenado ese decomiso.

Y, como por el supuesto decomiso del Jeep, los juzgadores estimaron que Motta Martínez había sufrido un desmedro patrimonial, estima la censora, que aquí también se incurrió en una suposición probatoria, por carecer esta afirmación de prueba alguna que la respalde, ya que los vehículos objeto de la permuta, fueron retenidos por las autoridades, uno por presunción de contrabando y el otro por embargo y secuestro dentro de un proceso ejecutivo completamente ajeno al procesado NARVAEZ AVILA.

Finaliza la demandante, solicitando la absolución de su defendido.

ALEGATO DE LA PARTE CIVIL:

El representante de los intereses privados, se opone a las pretensiones de la defensora de NARVAEZ AVILA, sosteniendo primeramente, que en la demanda no se especifican en su totalidad los sujetos procesales por lo que debe ser inadmitida. Se ocupa a continuación de manera separada de cada una de las censuras. Sobre la falta de vinculación a que se refiere uno de los cargos, sostiene que el señor Motta Martínez en manera alguna fue autor del ilícito y sí víctima del mismo, por lo que no se afectó el debido proceso al no escuchársele en indagatoria.

Referido al segundo de los cargos, asegura que el hecho de que los esposos Gómez Valderrama hubieran o no cumplido con el contrato de promesa de compra venta es intrascendente porque esa consideración no sirvió como fundamento de la sentencia, sino toda una serie de evidencias y pruebas contra el procesado. Del tercero de los ataques, el relativo a la violación del debido proceso, afirma que fue presentado en forma confusa y sin ninguna demostración.

Bajo el título de “El denominado segundo cargo”, el apoderado de la parte civil refiriéndose al aparte de la demanda que se ocupa de la omisión probatoria sobre la procedencia legal o ilegal del campero de placas CQN-020, afirma que “Tampoco se trata en el presente cargo de la pretendida omisión de pruebas, por cuanto ocurrió todo lo contrario, precisamente, lo que condujo al despacho a afirmar responsabilidad penal por el delito de falsedad en contra del encausado, fue la plena existencia de prueba indicadora de la conducta falsaria”. Advierte, además, que este cargo fue formulado con total falta de técnica.

Dejando a salvo el criterio de la Corte, sobre la errada calificación del sumario, sostiene que el cargo es a tal punto inconsistente que resulta innecesario un pronunciamiento de fondo. Y, sobre los ataques con base en la causal primera de casación,

se anota por el no recurrente:

“Con el debido respeto para con la Honorable Sala de Casación Penal, permítaseme omitir todo comentario acerca de los planteamientos formulados por la recurrente, por estimar que el propósito del censor en éstos pretende irreverentemente llevar a la confusión a tan distinguida Corporación, seguramente en su afán por cumplir formalmente con su deber....”.

El escrito finaliza solicitando un fallo desestimatorio.

CONCEPTO DEL PROCURADOR TERCERO DELEGADO EN LO PENAL:

CAUSAL TERCERA.

Para el representante del Ministerio Público, pese a que el censor cita a la Corte en aquello de que no procede la nulidad con base en cualquier irregularidad, descuida este aspecto y ningún esfuerzo hace para determinar lo sustancial de las tres pruebas que echa de menos. No obstante, procede al estudio de las censuras propuestas, debiéndose aclarar que los aspectos que analiza en este primer ataque están todos referidos al proceso instruido por el Juzgado 12 de Instrucción Criminal, así:

Primer cargo

a. La no vinculación de José de Jesús Motta Martínez. Si se observa el expediente podrá advertirse que el citado Motta Martínez no estuvo presente mas que en el momento cuando se confeccionó y suscribió el documento de transacción entre los señores FRANCISCO NARVAEZ AVILA de una parte y José Luis Gómez y Luz Emérita Valderrama Gómez, por otra, contrato en el cual no desempeñó papel diferente al de deudor solidario respecto de la cancelación de la prenda sin tenencia que pesaba sobre el vehículo que se entregó a José Luis Gómez y por haber sido el vendedor del mismo a

NARVAEZ AVILA, sin que por esa intervención asumiera responsabilidad diversa a la mencionada o liberara al propio acusado de las obligaciones que para él surgían de entregar el automotor libre de cualquier limitación del dominio.

Motta Martínez podía o no haber suscrito el documento; podía o no ocuparse del levantamiento de la reserva de dominio y en uno y otro caso, la situación no habría variado en lo más mínimo respecto de NARVAEZ AVILA. En desarrollo de la misma transacción se previó que Motta Martínez no cumpliera con las obligaciones adquiridas, relevándolo prácticamente de ellas a través de la obligación subsistente de pagar lo que se adeudaba a “Crecer S.A.” por concepto de la reserva de dominio que afectaba al bien.

No hay prueba que permitiera vincularlo al proceso y si en gracia de discusión se pensara que existió no habría nulidad “en tanto que su conducta bien puede investigarse por diferente cuerda procesal, sin quebranto de las garantías constitucionales y sin que se vulnere el derecho de defensa”.

b. Lo relativo al cheque que presentaron los perjudicados ante la Notaria. Estima que la censora procede de manera antitécnica en este ataque. En efecto, si ha de atenderse a los postulados de la causal tercera, ha debido señalar las probanzas que en su parecer resultaban necesarias y en qué medida su omisión afectó las garantías constitucionales o el derecho a la defensa del procesado, obligación que eludió dejando su censura a mitad de camino. Ahora, si por el contrario se trata de protestar contra la aseveración del Tribunal relacionada con la voluntad de cumplimiento del contrato por parte de los esposos Gómez Valderrama, la vía adecuada de su alegación lo es la causal primera de casación, por error de hecho por falso juicio de existencia o de identidad.

Y, por encima de la indicada falla técnica, es lo cierto que la circunstancia de la voluntad de cumplimiento de los promitentes compradores “no influyó en el contenido de la

decisión de condena mas que en la medida en que por medio de otras pruebas el Tribunal pudo arribar a la conclusión de que fue precisamente NARVAEZ AVILA quien se valió de artificios para inducir en error a los promitentes compradores y se abstuvo de dar cumplimiento a la promesa de contrato porque, aun estando en la ciudad y habiendo estado en la Notaría, no manifestó su voluntad de vender -no corrió la escritura correspondiente- sino que decididamente dijo en aquella oportunidad que ya no celebraría el contrato". Por ende, así no se hubiera especificado el origen del cheque exhibido ante el notario, pero habiéndose presentado los Gómez Valderrama a cumplir, ha de presumirse que llenaba las condiciones propias a sus obligaciones.

c. No se estableció la clase y fecha de la providencia que ordenó el embargo y el secuestro de la camioneta de placas AU 3287. Las circunstancias que sobre este particular echa de menos la censura, no tienen importancia alguna frente a la situación procesal, en la medida en que es lo cierto que la camioneta fue afectada con la medida cautelar mencionada. La demandante no acreditó porqué la determinación del origen de la medida era importante.

Segundo cargo.

Concretadas estas censuras al proceso adelantado por el Juzgado 72 de Instrucción Criminal, las responde el Delegado con los siguientes argumentos:

a. Omisión a la práctica de pruebas. El campero de placas CQN-020 fue incautado por las autoridades de policía al no encontrar en orden sus elementos de identificación, lo que permite sin esfuerzos concluir que fue sacado físicamente del poder de su adquirente, con lo que se concreta el desmedro patrimonial. De otro lado, la verdad es que NARVAEZ AVILA tuvo todas las oportunidades de demostrar que el vehículo era correcto o que no era de contrabando.

Ahora, ninguna trascendencia tiene que el automotor fuera o no de contrabando ya

que la conducta ilícita se estimó adecuada al tipo penal a través de la retención que la policía hizo del automotor y de la no coincidencia de sus medios de identificación con los documentos respectivos.

Finalmente, lo evidente es que, actualmente, el contrabando no se halla tipificado como delito y siendo que al encartado no se le procesó por tal infracción, carece de fundamento el pedimento de anulación sobre esa base.

b. La errada calificación. El Delegado, luego de detallar todo lo que, dentro del expediente, ha acotencido alrededor de este punto, entra a señalar que “Así la situación procesal, es evidente que todas las autoridades judiciales que intervinieron en ella entendieron que la conducta imputable a NARVAEZ AVILA se desarrolló en dos momentos diferentes: la adulteración de documentos públicos y su uso posterior. En donde existió divergencia fue al imputar al mismo inculcado dos delitos diversos o uno sólo agravado, decidiéndose la situación a favor de la última hipótesis. En todo caso, las dos posiciones partían de la homogeneidad tanto del interés jurídico tutelado como de la descripción típica, pues en última los artículos 220 y 222 inciso 2o. del Código Penal, se refieren a una idéntica modalidad comportamental, sólo que el segundo de los citados contiene tanto la conducta descrita en el artículo 220 como la circunstancia de agravación pertinente, relacionada con el uso del documento”.

Para el Ministerio Público, es evidente que los hechos investigados se subsumen en la descripción abstracta del artículo 222, inciso 2o. del C. P., con lo cual concluye que la decisión impugnada es coherente con la materialidad de las infracciones. Y se insiste en que ninguna discordancia hay entre la resolución de acusación y la sentencia en la medida en que ambas recogen las conductas desarrolladas por el procesado bajo normas que si bien son diferentes, se encuentran previstas como infracción penal en el mismo título y en el mismo capítulo de Código Penal, conservándose así la unidad lógica de las decisiones.

No ve por parte alguna el Delegado vulneración del derecho de defensa, por tanto, los cargos no están llamados a prosperar.

Causal Primera

En relación con el proceso instruido por el Juzgado Doce de Instrucción Criminal, responde el Delegado a los dos cargos, así:

Primer cargo

Luego de señalar que pese a denunciarse una violación indirecta, se arguyen razones propias de la directa, la Delegada concreta que la casacionista no hizo otra cosa que resaltar una presunta equivocación del Tribunal, sin indicar, como era su deber, en qué forma el hecho de que los esposos Gómez Valderrama hubieran incumplido con lo acordado en el contrato de promesa de venta, influiría en la determinación ahora cuestionada. Con todo, no se advierte distorsión del contenido probatorio del documento, pues el Tribunal se atuvo al acta de presentación que se levantó con intervención del Notario Sexto del Circulo de Bogotá, quien certificó la voluntad de cumplimiento de los Gómez Valderrama. Se entra luego a presentar las razones por las que en sentir del Ministerio Público todo es indicativo de que si quienes se presentaron ante el Notario no hubieran tenido las condiciones necesarias para el cumplimiento de la obligación, así se hubiera expresado en el acta correspondiente. La censora, de otra parte, nada hizo de valor en orden a demostrar lo contrario, de donde no se ve ningún falso juicio de identidad endilgable al Tribunal.

Y, sobre la presunta distorsión del documento contentivo de la rescisión del contrato de compraventa, la libelista se conformó con aducir que el multicitado contrato de promesa era nulo, contrariando su posición anterior sobre su validez. Es más, el requisito que dice la actora no cumplido sobre los linderos, puede darse por satisfecho con la remisión que se hizo en el documento a las “descripciones del presente inmueble de

acuerdo a la copia de la escritura No. 10466 de fecha 27 de diciembre de 1.984 protocolizada reglamento de propiedad horizontal 'EDIFICIO GUALTEROS'".

Ahora, no fue la retractación en si lo que se consideró como engañoso, sino el haberle devuelto a los promitentes compradores la suma ya abonada a la compra del inmueble, con un vehículo cuya posesión después perdieron por decisión de una autoridad legítimamente constituida "y toda una serie de hechos antecedentes y consecuentes que quedaron debidamente especificados en el fallo atacado".

Lo de considerar equivocada la posición del Tribunal por haber ordenado la cancelación de la escritura de venta del susodicho inmueble, olvidó la actora que el Tribunal afirmó que esa escritura fue simulada y tuvo como objetivo la desposesión patrimonial de los ofendidos con el delito.

Segundo Cargo

Para la demandante el Tribunal supuso las pruebas relativas a los siguientes hechos: que el procesado no comunicó a los perjudicados en el momento de la celebración del contrato de promesa septiembre 11/89- que el inmueble no era de su propiedad; que para el 7 de diciembre de 1.989, no se había registrado la escritura de compraventa; que el inculcado nunca tuvo la intención de cumplir y, que la camioneta fue decomisada o rematada por la jurisdicción civil.

Estos episodios pierden todo poder si se examinan, como lo hizo el Tribunal, en unión con los demás hechos que se declararon probados en el proceso (ver folios 4 y ss. de la sentencia de 2a. instancia). Por lo demás, los hechos 1 y 2 encuentran su demostración con la copia del folio de matrícula inmobiliaria aportado al expediente, documento que no fue distorsionado.

A su turno, en relación con el proceso instruido por el Juzgado Setenta y Dos de

Instrucción Criminal, se responde a las dos censuras presentadas, de la siguiente manera:

Primer Cargo

Para la censura se presenta una distorsión del contenido del documento suscrito entre Motta Martínez y NARVAEZ AVILA sobre los vehículos porque los sentenciadores lo tomaron como un contrato de compraventa de la camioneta de placas AU-3287, cuando en verdad se trata de una permuta. Y sostiene- como los dos vehículos fueron retenidos, no puede existir estafa en perjuicio de Motta.

La Delegada responde aceptando que se trata de una permuta (art. 1850 del C. C.). Pero añade que como Motta entregó la camioneta y dinero (dos millones setecientos mil pesos) y NARVAEZ sólo el vehículo, así sea mirado el asunto sólo sobre la base de que los dos perdieron la posesión de los automotores, el estafado fue Motta pues entregó cerca de tres millones de pesos a cambio de nada. Y esa fue la realidad que declaró probada el Tribunal, razón por la cual ha debido entonces atacarse el hecho de que del patrimonio del ofendido no se benefició el acusado, pese a lo cual ninguna mención sobre el dinero hizo la censura.

Segundo cargo

Aquí repite la libelista que como los dos vehículos fueron incautados no se produjo la estafa, y solo agrega que no se ha demostrado que el campero CQN-020, haya sido puesto a disposición de las autoridades aduaneras y de ahí dizque un “supuesto decomiso”. Para el Delegado, lo importante está en que la inmovilización obedeció a la discordancia entre la realidad y los documentos del vehículo y que dicho acto privó a Motta Martínez del dominio del automotor, por lo que debió cubrir al comprador del mismo el precio que había recibido por él.

Finaliza el Ministerio Público advirtiéndolo que en este cargo, al igual que en otros, ni siquiera se mencionó el precepto sustancial que se estimó vulnerado.

CONSIDERACIONES:

1.- Cargos formulados al amparo de la causal tercera.

Proceso instruido por el Juzgado 12 de Instrucción Criminal.

Primer cargo

Para la demandante se incurrió en nulidad, por no haberse vinculado al proceso a Jesús Motta Martínez, a pesar de estar probado que intervino en la negociación de la camioneta Renault 21, con los esposos Gómez Valderrama; por no haber reconocido los falladores la duda que dice existe respecto del cheque que para cancelar la totalidad del precio de la compra del inmueble llevaron los referidos esposos a la Notaria Sexta del Círculo de Bogotá, pues debía ser de gerencia y no de cuenta personal; y por no haberse establecido la fecha y clase de diligencia que ordenó el embargo y secuestro de la referida camioneta.

Son entonces tres las censuras que bajo el epígrafe de un solo cargo hace la demandante al fallo objeto de impugnación, entremezclando como se ve, diversas causales en una no clara argumentación de invalidez, lo cual de entrada impone su improsperidad.

En efecto, en relación con la no vinculación al proceso de Motta Martínez, es incuestionable probatoriamente que si bien este aparece figurando en el documento conocido en autos como de “transacción”, solo lo es en el carácter de deudor solidario respecto de la cancelación de la prenda sin tenencia que pesaba sobre la camioneta marca Renault 21, Nevada, modelo 1.988, de placas AU 3287, la misma que él había

entregado a FRANCISCO NARVAEZ AVILA, dentro del contrato de permuta de automotores por ellos celebrado y el que posteriormente el procesado NARVAEZ entregaría a los esposos Gómez Valderrama, sin que exista prueba que permita aseverar que Motta Martínez tuviese vinculación alguna con el inmueble engañosamente prometido en venta por NARVAEZ AVILA a los mencionados esposos.

Además, como así lo hace ver el Delegado, el acta de “transacción” es bien clara en el sentido de que “de todas formas FRANCISCO NARVAEZ AVILA se hace responsable de que la cancelación de la reserva de dominio que pesa sobre el vehículo objeto de este contrato, se verifique el día 31 de abril de 1.990, y que de no ser así se compromete a pagar el señor FRANCISCO NARVAEZ el valor de la reserva, sin necesidad de requerimientos puesto que a ellos renuncia expresamente...”. Es decir, que la obligación principal estaba en cabeza del procesado NARVAEZ, hasta el punto de que en el documento prácticamente se libera de ella a Motta. Luego no se ve de dónde se pueda derivar compromiso penal para éste por el incumplimiento de la promesa de venta del citado inmueble, por parte de NARVAEZ.

De otro lado, resulta también evidente que ni en la anterior legislación (Decreto 050/87, art. 14), ni en la presente (Decreto 2700/91), comporta nulidad el hecho de que a pesar de existir un copartícipe en el delito, éste no haya sido vinculado dentro de un mismo proceso, por cuanto en un tal evento, bastaría que se expidieran las correspondientes copias para su investigación por separado, al no resultar afectado por este aspecto el derecho de defensa ni las garantías constitucionales, toda vez que, como es sabido, la responsabilidad penal es individual.

Ahora, en cuanto se refiere a la problemática de la duda probatoria por no haberse especificado en la diligencia de comparecencia notarial, si el cheque que llevaban los esposos Gómez Valderrama era de gerencia o no, es evidente el error técnico en que incurre la demandante al recurrir a la causal tercera de casación para sustentarlo,

desconociendo que como pacíficamente lo ha afirmado la jurisprudencia, esta clase de ataques deben hacerse por violación directa de la ley, cuando el sentenciador ha reconocido su existencia en la parte motiva de la sentencia omitiendo hacerlo en la resolutive, o por la vía de la violación indirecta, cuando en definitiva ni en la parte motiva ni en la resolutive ha sido reconocida.

Finalmente, y en cuanto se refiere al hecho de no haberse establecido en el proceso penal la fecha y clase de diligencia que dispuso el embargo y secuestro de la camioneta de placas AU 3287, se desconoce por qué motivo esta presunta omisión puede generar nulidad del fallo, pues la demandante se limita a hacer la afirmación sin proponer demostración alguna.

Ninguno de estos tres cargos prosperan.

Segundo cargo

Al igual que con la censura anterior, aquí no obstante rotular como un solo cargo el reproche, en verdad son dos los que formula, olvidando que técnicamente, si así quería proceder, debió hacerlo por separado.

El primero de ellos lo hace consistir en la omisión en que, dice, incurrieron los sentenciadores, y en principio los instructores, al no practicar todas aquellas pruebas que permitieran demostrar que el Jeep Toyota de placas CQN-020 efectivamente era de contrabando, tal como se afirmaba en el acta de retención del vehículo y que al no haberse actuado en esa forma, se vulneró el derecho de defensa.

Así planteado el cargo, es ostensible la mutación que de los hechos probados hace la censora, lo cual le posibilita presentarlos sesgadamente para justificar la pretendida omisión probatoria, ya que si se analiza, como lo hicieron los sentenciadores, la integridad de la prueba aportada al proceso, necesario es precisar que aquí lo sucedido es que el

citado vehículo fue incautado por la Policía Nacional en razón a que en ese momento no fue posible identificarlo técnicamente, por cuanto los elementos de identificación no concordaban con los documentos que amparaban su matrícula, pero posteriormente, se logró establecer que éstos eran falsificados. Que la Policía hubiera señalado en el acta de incautación, que el automotor era de “contrabando”, no significa que, necesariamente, debía iniciarse una investigación por ese entonces hecho punible, lo cual además entrañaría una evidente falta de interés para recurrir por parte de la censora, pues una tal argumentación equivaldría a pretender otra investigación para su defendido.

El segundo cargo, como quedó clarificado en los propios términos de la demandante, lo propone por violación al derecho de defensa no sin antes advertir con claro desconocimiento de la técnica casacional, que también aquí sería viable acudir a la causal segunda, pero que se define por la de nulidad, porque al haberse variado los cargos, el acusado “no tuvo oportunidad” de controvertirlos, aclaración esta que a lo largo de la censura no la respeta en plenitud, porque para demostrar la vía que dice escoger, recurre indistintamente a la que denomina “errónea calificación” y hasta a la “falta de congruencia”.

Realmente, la falta de claridad y precisión en la formulación de este cargo, como prácticamente es lo que caracteriza la demanda, lo hace no solo confuso para su comprensión, sino material y jurídicamente contradictorio, en la medida en que como premisa para escoger la causal por la cual aquí se decide, parte de la base de que en su criterio no hay duda respecto a que “el Juzgado 72 de Instrucción Criminal de Bogotá, incurrió en errada calificación respecto de la falsedad enrostrada a FRANCISCO NARVAEZ AVILA” y acto seguido, cuestiona el fallo impugnado por haber variado “esa calificación, porque ello desembocaba en un fallo incongruente con el pliego de cargos”.

Así, debe entenderse que para la censora, el Juzgado 72 de Instrucción Criminal

equivocó la calificación delictual al imputarle a NARVAEZ AVILA los delitos de falsedad material de particular en documento público y uso de documento público falso, pero a su turno, afirma que el Tribunal no debió condenar por el delito de falsedad material de particular en documento público agravado por el uso, esto es, que debió hacerlo por el concurso imputado en la acusación, dejando sin fundamento la impropia solicitud de errónea calificación del hecho punible, ya que, en éstas condiciones, la obvia conclusión sería que el mérito sumarial estuvo bien calificado.

Y, si lo que pretendía la demandante era afirmar la errónea calificación no respecto de la acusación, sino de la sentencia, es igualmente claro, que el desenfoque conceptual en que incurre es de mayor dimensión, por cuanto como es sabido, este yerro sólo emana de la decisión calificatoria y no del fallo, y no respecto al grado de atribución de autoría, sino en cuanto al tipo objetivo de la estructura delictual.

Ahora, si aún en estas condiciones se entendiere que la impugnante ha dejado de lado estos supuestos, para que, siendo coherente con su afirmación final, de presentar el cargo solo por violación al derecho de defensa, por cuanto su defendido no tuvo oportunidad de controvertir los cargos, se le debe también aclarar, que si se refiere a los formulados en la acusación, de estos tuvo pleno conocimiento tanto la defensa material como la técnica, pues todas las alegaciones, incluyendo la de la audiencia pública, estuvieron centradas en el análisis de la conducta falsaria y del uso documental espúreo. Y, si el reproche se remite al delito agravado de falsedad imputado en el fallo de segunda instancia, también resultaría inusitada la violación al derecho de defensa, pues además de no demostrarse en el libelo el contenido de la afectación aludida, no puede desconocerse que al atribuirle el Tribunal a NARVAEZ AVILA, la falsedad de particular en documento público agravada por el uso, lo que hizo fue conceptualizar la división de conducta que se hizo en el calificadorio, por su unidad jurídica consagrada en el tipo agravado integrado por la falsedad documental y el uso, esto es, por los dos actos inicialmente independizados como conductas para efectos del concurso, pero sin

modificar el contenido de la acusación ni en cuanto a la materialidad de las conductas ni respecto a su connotación jurídico-penal, no afectando en forma alguna el derecho de defensa, ya que éste se ejercitó en forma plena frente al objeto jurídico materia de imputación, mas aún cuando el delito imputado en la sentencia corresponde al mismo título en el que están descritos los de la acusación.

2. Cargos formulados al amparo de la causal primera.

Proceso instruido por el Juzgado Doce de Instrucción Criminal.

Primer cargo

De nuevo, y continuando con el desconocimiento de la formulación separada de cargos, la demandante con el apígrafe de un solo cargo, propone diversos ataques al fallo, que en este evento son tres por la vía indirecta de violación de la ley sustancial.

Sostiene en primer lugar, que se violó la ley por error de hecho por distorsión de la prueba, pues no obstante que en el acta de comparecencia notarial no se especificó que el cheque por \$3.400.000.00 presentado por los esposos Gómez Valderrama, fuera de gerencia, como se había pactado, el Tribunal entendió que con este documento se demostraba la voluntad de cumplir por parte de aquéllos.

El ataque así formulado, aparte de que prácticamente se queda en la sola presentación, dando a entender que de lo que se trataría es de una susposición de prueba y no de una distorsión, de todas maneras, no puede estar llamado a prosperar, porque no es cierto que el Tribunal haya fundamentado la sentencia en el hecho de que el mencionado cheque fuera de gerencia o de cuenta personal, sino en que al momento de irse a firmar la escritura, NARVAEZ AVILA estaba vendiendo un bien inmueble que no era

de su propiedad y que mediante engaños indujo a los esposos Gómez Valderrama a entregarle la suma de \$7'000.000.00.

Frente a este hecho, que consumo la estafa, viene a tener en cuenta el ad quem, como es apenas lo jurídico frente a esta clase de delitos, la buena fe con que actuaban los promitentes compradores, al creer que efectivamente se iba a perfeccionar el contrato y por ello concurrieron el día y hora señalados ante la notaria convenida, con los documentos debidos y el dinero adeudado, razón por la cual hicieron sentar la respectiva acta de presentación, resultando inane para la estructuración del delito que el cheque fuera de gerencia o no, pues la no firma de la escritura solo sirvió para descubrir la estafa, pero no para su configuración.

Enseguida, y para desvirtuar la incidencia probatoria de la pretendida "transacción" que se ideó el procesado con posterioridad a la fecha acordada para el perfeccionamiento del contrato, haciéndoles creer a los esposos Gómez Valderrama que les iba a reintegrar el dinero recibido con la entrega de la camioneta Renault 21, que posteriormente fue embargada y la suma de \$300.000.00, la demandante persigue eliminar este hecho con el argumento de que el contrato de promesa de venta no era válido, porque en él no se precisaron los linderos del inmueble y por tanto, lo que civilmente procedería era la rescisión del mismo, razón por la cual, el Tribunal habría distorsionado el contenido del citado contrato,teniéndolo como válido y deduciendo de la referida "transacción, otro medio artificioso.

Una tal forma de argumentar, resulta violatoria del principio de no contradicción, si se tiene en cuenta que en el cargo precedente referido a la problemática del cheque de gerencia, había afirmado la validez del contrato, ahora la premisa de que parte es la opuesta, esto es, que dicho documento estaba viciado de nulidad, pero ante todo, lo que si es claro es que en este proceso el Tribunal no estaba decidiendo la legalidad del precitado negocio jurídico, sino la comisión de un delito de estafa, para el cual el

cumplimiento formal de las exigencias legales de aquél, no necesariamente lo excluyen, mas aún cuando está probado en el proceso que nunca existió la intención de cumplirlo por parte del procesado, como se demuestra con la posterior “transacción” y con el trasapaso del inmueble a Aura Lucía Peña de Pasiminio, familiar de NARVAEZ AVILA.

Finalmente, la censora reprocha que el fallador ordenara la cancelación de la escritura pública No. 0765 de mayo 18 de 1.990, mediante la cual NARVAEZ AVILA traspasó el inmueble de la carrera 67 No. 48-06 a Aura Lucía Peña de Pasiminio, por cuanto se trata de un delito de estafa y no de falsedad en los títulos de propiedad.

Desconoce, así, la casacionista el contenido del artículo 14 del C. de P.P., que impone a las autoridades judiciales el deber de “adoptar las medidas necesarias para que cesen los efectos creados por la comisión del hecho punible y las cosas vuelvan al estado anterior, de modo que se restablezcan los derechos quebrantados”, que fue precisamente lo que hizo el Tribunal, al revocar la decisión de primer grado que había dispuesto levantar el embargo especial que pesaba contra el inmueble, por considerar que, efectivamente se trataba de un mecanismo mas empleado por el procesado para asegurar el producto de su ilícita conducta.

Segundo cargo

Este cargo se formula por error de hecho por suposición de las pruebas que demuestren que el procesado no comunicó a los perjudicados al momento de celebrar la promesa ni en la fecha en que se iban a firmar las escrituras, que el inmueble materia de negociación no era de su propiedad, motivo por el cual no podía el Tribunal inferir de ellos que aquel nunca tuvo la intención de transferir el dominio de la casa negociada; como tampoco podía afirmar que la camioneta de placas AU 3287, fue decomisada por la

jurisdicción civil, pues de esto no obra prueba en el proceso.

Así propuestos estos reproches, aun cuando carecen de una adecuada demostración y se desconoce la incidencia de los mismos en el fallo, ejemplifican una vez mas no solo lo distante que se encuentra el libelo de lo que corresponde a una demanda de casación, sino hasta el desconocimiento de elementales bases probatorias y sustantivo-penales, pues no deja de llamar la atención el primer cuestionamiento, si se tiene en cuenta que, precisamente, ese silencio del procesado, es el que, entre otros hechos, condujo a los esposos Gomez Valderrama al engaño, pues de no haber sido así, no hubieran aceptado celebrar la promesa de venta.

Es que, como tantas veces lo ha reiterado la Sala, cuando se trata de atacar la prueba indiciaria en que se ha basado una sentencia, no es dable separar cada hecho indicador y cada inferencia, para obtener de cada uno una parcial conclusión, ya que ello conduciría a un claro desconocimiento de la naturaleza misma de esta clase de prueba indirecta, que precisamente se caracteriza porque es su conjunto el que conduce a una determinada conclusión.

Aquí la demandante desconoce este antiguo postulado casacional, pretendiendo desvirtuar mediante un análisis fragmentario de la prueba indiciaria, las conclusiones generales de responsabilidad deducidas por el Tribunal, valiéndose para ello de una curiosa transposición, al presentar como hechos indicadores, precisamente los que constituyen los indicios, quizá previendo la imposibilidad de atacarlos por la vía del error de derecho, pues el silencio del procesado respecto a no informar a los compradores que el inmueble no era de su propiedad, es la inferencia a que se llegó y como tal debió enfrentarla. Igual sucede, con la afirmación del Tribunal en el sentido de que para cuando se debía firmar la escritura, no aparecía registrado como propietario del inmueble NARVAEZ AVILA, ya que esta es la inferencia a que se llegó del análisis de la copia del folio de matrícula inmobiliaria que se aportó al expediente, como también

sucedió con el embargo de la camioneta por parte del Juzgado Quinto Civil del Circuito de esta ciudad, toda vez que al haberse allegado copia al carbón de la diligencia de embargo y secuestro, necesariamente había que concluir que existía un proceso ejecutivo, en el que resultó gravado este automotor.

B. Proceso instruido por el Juzgado Setenta y Dos de Instrucción Criminal.

Tercer y cuarto cargos

Sólo con algunas variantes de redacción, en estos dos últimos cargos, sostiene la demandante que los sentenciadores distorsionaron el contenido real del documento suscrito entre NARVAEZ AVILA y Motta Martínez al tomarlo como un contrato de compraventa de la camioneta de placas AU 3287, cuando se trataba de un negocio jurídico de permuta. Y que como los dos vehículos fueron finalmente retenidos, no se ve como pueda configurarse el delito de estafa.

Imponiéndose en estas condiciones una sólo respuesta, observa la Sala que la libelista cumple exclusivamente con hacer las precedentes afirmaciones, pero tampoco aquí demuestra los cargos y su incidencia en el fallo, desconociéndose por tanto, en qué trasciende el hecho de que el referido contrato sea de compraventa o de permuta, pues la sola literalidad del título del contrato, en ninguna forma puede hacer variar su contenido, ya que lo cierto es que, con uno u otro, puede subsistir la estafa. Y el hecho de que el a quo se haya referido a un contrato de compraventa de los automotores, en nada incide en la existencia del delito, como tampoco el hecho de que la camioneta Renault 21 haya resultado después embargada por la jurisdicción civil, pues además de que la responsabilidad penal es individual, al entregarle Motta Martínez a NARVAEZ AVILA la referida camioneta y \$2'700.000.00 como contrapartida del campero Toyota, de ilegal procedencia, apriorísticamente no puede conducir a afirmar la inexistencia del

delito en cuestión.

Ningún cargo prospera.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

NO CASAR la sentencia impugnada.

Cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL RICARDO CALVETE RANGEL

JORGE CORDOBA POVEDA CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEGO CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

DIDIMO PAEZ VELANDIA NILSON PINILLA PINILLA

JUAN M. TORRES FRESNEDA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

Secretaria