

Proceso N° 14988

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente

Dr. Carlos E. Mejía Escobar

Aprobado Acta No. 147

Bogotá D.C., veintiocho (28) de septiembre de dos mil uno (2001)

V I S T O S

Resuelve la Sala lo que en derecho corresponda respecto de los requisitos formales de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado CESAR AUGUSTO GOMEZ HENAO.

H E C H O S

Fueron objeto de la siguiente reseña en la sentencia del Juzgado 27 Penal del Circuito de Medellín (Antioquia).

“Por escritura pública distinguida con el número 276, elaborada, supuestamente, en la Notaría 5ª del Círculo de Medellín el veintiuno (21) de febrero de 1974, aparece Adriana de Fátima Gómez Marín comprando a Walter Ospina Ospina (fallecido en 1975) inmueble ubicado en el barrio “El Cuchillón” (hoy Miraflores), en extensión de setenta y seis metros cuadrados y por valor de veinte mil pesos (\$20.000). Dicha escritura fue inscrita en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, Zona Sur, en 1979 y la

matrícula inmobiliaria es la número 181806, figurando desde entonces la Gómez Marín como propietaria del bien e incluso canceló el impuesto predial hasta 1987. Así mismo, inferimos que el veintiuno (21) de mayo de tal anualidad (1987) el señor CESAR AUGUSTO GOMEZ HENAO, su progenitor, obrando de conformidad con el poder que ella le otorgara, celebró compraventa del inmueble con JESUS ALBERTO CASTAÑO SUAREZ y éste, en el mismo acto, escritura 1736 de la Notaría Octava de Medellín, se constituyó deudor hipotecario de GOMEZ HENAO por un millón quinientos mil pesos (\$1.500.000.00), gravamen que posteriormente canceló, y al igual que ADRIANA DE FATIMA, continuo pagando CASTAÑO SUAREZ, el impuesto predial respectivo, sin embargo, grande fue su sorpresa cuando se le informó por parte de Catastro que el predio no le pertenecía, sino que su propiedad la detentaban el municipio de Medellín y la Congregación de las Hermanas Franciscanas de María Auxiliadora, entonces, al estimar que había sido víctima de engaño procedió a instaurar la denuncia generada del averiguatorio a que se contrae el plenario”.

A N T E C E D E N T E S

El Juzgado 27 Penal del Circuito de Medellín, condenó mediante sentencia del 10 de marzo de 1998 al procesado CESAR AUGUSTO GOMEZ HENAO a las penas principales de 36 meses de prisión y multa de cinco mil pesos como autor responsable de los delitos de falsedad material de particular en documento público, agravada por el uso, en concurso con estafa agravada por la cuantía.

Por apelación que interpusiera el defensor y el apoderado de la parte civil, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín conoció del fallo de primera instancia para revocarlo en cuanto al delito contra la fe pública y en su lugar absolver a GOMEZ HENAO y confirmar la condena que se le impuso por el delito de estafa agravada por la cuantía, por lo que redujo la pena a 16 meses de prisión y mantuvo la de multa inmodificada.

Contra el fallo del Tribunal se interpuso recurso extraordinario de casación por parte del defensor del procesado, que sustentó con la demanda que a continuación se sintetiza.

LA DEMANDA

El recurrente anuncia que presenta 2 cargos en contra de la sentencia del Tribunal.

1.- Haberse dictado en un proceso viciado de nulidad. Concretando la causal de nulidad a la violación del principio de investigación integral.

Critica a la Fiscalía por haber realizado una investigación impositiva, incompleta y carente de armonía y precisión. Se queja de que la indagación se limitó a la recepción de ampliación de la denuncia, a la del comisionista de éste, a practicar algunas visitas al lugar de localización del predio vendido materia de controversia, a escuchar la versión de una Hermana de la Congregación Franciscana María Auxiliadora, a indagar al procesado y con fundamento en ello concluyó que el lote no existía, además porque en la inspección judicial el acusado no fue capaz de señalar cuál era el predio de su propiedad, sacando de allí la señora Fiscal una conclusión apresurada.

Dice que no se averiguo nada sobre las condiciones sociales, familiares o individuales que caracterizan la personalidad del imputado, su conducta anterior, sus antecedentes judiciales y de policía o sobre su conducta anterior, tal como lo manda el numeral 5° del artículo 334 del Código de Procedimiento Penal derogado.

“Tampoco le pasó por la mente a la investigadora realizar inspecciones judiciales con expertos a las diversas Notarías, oficinas de catastro, planeación municipal, para establecer la existencia de posibles errores en duplicados de documentos”. No se indagó nada sobre la escritura 2676 del 21 de febrero de 1994 de la Notaría 5ª del Círculo de Medellín y “podría pensarse que ese título escriturario fue mal citado por los protocolistas que intervinieron en los diferentes actos o mal asentado en los libros de

registro”.

En conclusión no se investigó por parte de la Fiscalía lo favorable y lo desfavorable, que hubiera servido “aunque sea para una rebaja”. También se queja de que aunque se demostró mediante documentos la existencia del lote de terreno “Miraflores”, las pruebas no fueron tenidas como tales, también se aportaron las escrituras pertinentes, los certificados de registro, los croquis y planos respectivos, las cédulas y certificados catastrales, las direcciones exactas, se aclararon los linderos, y con todo ello – dice el demandante – se acreditaba la existencia física y real del lote de terreno “y a pesar de eso no se escudriñaron esas pruebas documentales presentadas por la defensa, es decir que no se averiguo lo favorable al procesado como lo manda el artículo 333 del Código de Procedimiento Penal Colombiano”.

La lesividad de la actuación de la Fiscalía la concreta en que se tramitó un proceso totalmente en contra de su defendido, sin que hubiera posibilidad de que se le reconociera nada a su favor, pues “de pronto se hubieran podido recoger pruebas para otorgarle aunque fuera alguna atenuante”. La trascendencia de la nulidad que solicita la concreta en que al no cumplirse el mandato de la investigación integral se violó el derecho de defensa, al privarse al sindicado de elementos que tienen influencia en la dosificación de la pena. Tan importante es el derecho de defensa, que el abogado de confianza del procesado, “estuvo vacilando todo el tiempo en la audiencia pública sin saber en que forma plantear algo en favor de su procurado cuando aparte de la estafa también se le acuso por falsedad, allí no encontró en concreto nada que decir, no supo como presentar algún descargo, claro es que al indagado en injurada nada se le interrogó por cargos de falsedad”.

2.- “Cuando la sentencia sea violatoria de la una norma de derecho sustancial, artículo 220, numeral primero”.

Estima que la sentencia aplicó indebidamente el artículo 356 del Código Penal derogado y consecuentemente incurrió en falta de aplicación de los artículos 246, 247, 250, 302 y 445 del Código de Procedimiento Penal anterior. La violación de la ley sustancial se produjo por incurrir el fallador en error por falso juicio al tipificar el delito de estafa sin estar probados plenamente sus elementos integrantes.

Para fundamentar el cargo afirma que el delito de estafa por el que fue condenado GOMEZ HENAO no sucedió. No es cierto que haya existido inducción en error, uso de artificios o engaños u obtención de provecho ilícito. Indica que las pruebas aportadas señalan un acto de compraventa con objeto y causa lícita sobre un predio que existe en la realidad. Afirma que si se rastrea la historia del lote vendido se demuestra su existencia real, aunque reconoce que bien pudo haberse confundido por descuido de sus propietarios como lo señalaron en la Oficina de Catastro. En todo caso del lote se pagaron impuestos y el procesado CESAR AUGUSTO GOMEZ HENAO aclaró la identificación del predio y clarificó sus linderos mediante actos notariales válidos. Presentó documentos que muestran toda la historia del lote, invocó normas administrativas que lo legalizan, aportó planos, declaraciones y actos de administración que terminaron con la adjudicación del bien al denunciante.

La existencia real del lote también la encuentra demostrada con la carta que el abogado de la Congregación de las Hermanas Franciscanas dirigió al Jefe del Departamento de Bienes Municipales, con la comunicación del jefe de cartografía de Catastro Municipal que aparece al folio 125. Por todo ello considera que nunca hubo inducción en error, sino que se trató de una negociación normal..

En conclusión no hay prueba alguna para acreditar suficiente y plenamente la existencia de la estafa y tampoco la hay para desvirtuar la presunción de inocencia, y al no haber elementos probatorios ni de lo uno, ni de lo otro, la sentencia debió ser absolutoria.

Al menos – dice el censor – debió admitirse que el proceso arroja muchas dudas sobre tales aspectos, por lo que estima que se violó también el artículo 445 del Código e Procedimiento Penal derogado que ordenaba absolver en presencia de la duda. Explica que la duda insalvable se origina en que solo existen las versiones del denunciante y del denunciado y que como al Juez le está prohibido dictar sentencia condenatoria con base en la probabilidad entonces debió resolver la duda a favor del procesado GOMEZ HENAO. En consecuencia solicita que se case la sentencia y se dicte fallo absolutorio de reemplazo.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1.- El defensor del procesado CESAR AUGUSTO GOMEZ HENAO, pretende a través del ejercicio del recurso extraordinario de casación, el derrumbamiento del fallo que determinó la responsabilidad penal de su procurado por el delito de estafa agravada por la cuantía.

2.- La naturaleza objetiva del error judicial que se demanda en casación, impone al censor el deber de evidenciar de manera clara y precisas sus fundamentos y su trascendencia, esto es que la sentencia solo se sostiene en el error demandado. Las presunciones de legalidad y acierto de que insistentemente se repite vienen amparados los fallos de instancia al enfrentar el juicio de casación, no son expresiones vacías de contenido sino que se corresponden con la estructura del proceso penal. Dentro de el los sujetos procesales han tenido oportunidad de explorar todas las hipótesis probables, discutir todas las teorías jurídicas razonables, para alcanzar un resultado final contenido en un fallo en el que se expresa la verdad que se sustenta en el material probatorio recaudado y que por ello se ampara como un fallo legalmente producido que resuelve acertadamente un problema jurídico concreto. Esa seguridad jurídica del fallo de instancia puede ser discutida a través de la casación para demostrar objetivamente errores de juicio o de procedimiento que incidieron en la producción del fallo que se ataca.

3.- El primer ataque formulado en la demanda es por la causal tercera (nulidad), por el cargo de violación del derecho de defensa como consecuencia de la infracción al principio de investigación integral. No obstante la nominación, la demanda no contiene argumentos jurídicos que “indiquen en forma clara y precisa sus fundamentos” (artículo 212 del Código de Procedimiento Penal, 225 del derogado).

La objetividad del error en casación cuando se alega infracción al principio de investigación integral, obliga al censor a fundamentar con precisión y claridad, por lo menos lo siguiente. 1.- la enunciación de las pruebas que se dejaron de practicar; 2.- la demostración de su pertinencia y conducencia; y 3.- su utilidad, es decir, que esas pruebas tienen un aptitud demostrativa tal que son capaces de variar las conclusiones que expresa el fallo recurrido. Nada de ello hace el censor en la demanda. Como si se tratara de un alegato de instancia, entremezcla cargos y argumentos en los que confunde otras causales de casación que corresponden a otros diversos errores que también menciona.

Así, no realiza juicios asertivos en los que afirme que determinada prueba, demostraba un hecho concreto y que de esa manera el fallo sería derrumbado. Ese que es su deber ser, lo infringe para expresar un juicio meramente averiguatorio, mediante el cual pretende convertir la casación en otra instancia más, propósito contrario a su naturaleza esencial. Reclama que no se averiguó por las condiciones familiares, sociales o individuales del procesado GOMEZ HENAO, pero no dice de qué manera esa omisión incidió en la sentencia condenatoria que se le impuso. O en contrario, cómo de haberse aportado pruebas sobre tal tema el fallo habría cambiado. También se queja de la falta de práctica de toda una serie de inspecciones en Notarías, oficinas de catastro y de planeación municipal, para establecer la existencia de posibles errores “y, podría pensarse, que la escritura fue mal citada en los protocolos y mal asentada en los registros”. No hace aquí ninguna aserción sobre la capacidad demostrativa de las pruebas que menciona, sino que aventura lo que ellas tal vez podrían demostrar o lo que

“podría pensarse” que pudo haber ocurrido con determinada escritura, juicios meramente especulativos que se apartan abiertamente del carácter objetivo del error demandable en casación.

En la misma falencia incurre cuando se queja de que la falta de investigación integral le hubiera servido “aunque sea para una rebaja” y a continuación enlaza un error con otro al señalar toda una serie de pruebas que no fueron tenidas como tales, lo que desplaza el error hacia otra causal, pues el problema no fue la falta de práctica de pruebas, sino su falta de estimación por parte del Juez.

Similar situación se presenta cuando pone de presente las pruebas que se practicaron y advierte que a partir de ellas la Fiscalía hizo una conclusión apresurada – la de la inexistencia del lote – . Los errores en la inferencia lógica en que pueden incurrir los Jueces cuando en desarrollo del mandato del artículo 238 del Código de Procedimiento Penal exponen razonadamente el mérito que le asignan a cada prueba, son también demandables pero por otra causal y con otra fundamentación.

4.- En el cargo que anuncia como subsidiario, no precisa si lo que alega es violación directa o violación indirecta. Aunque al afirmar que lo hace por el artículo 220, numeral 1º y discutir la existencia del delito de estafa, podría pensarse que está alegando violación directa. Si ello fuera así, la fundamentación es absolutamente incompatible, por cuanto en tal forma de ataque debe partirse de la inmutabilidad de los hechos y de la estimación probatoria para poner la discusión exclusivamente en el plano jurídico. La demanda presenta unos hechos absolutamente diferentes de los enunciados por las instancias y afirma que el delito de estafa se tipificó sin estar probados plenamente sus elementos integrantes y a partir de ello discute las conclusiones probatorias y hace las mismas afirmaciones de la otra causal alegada – la de nulidad – respecto de las pruebas que hubieran podido recaudarse y lo que ellas tal vez, podrían haber demostrado. Lo que hace inadmisibles las demandas.

Ahora bien, esa forma de argumentar podría dar lugar a pensar que el cargo es por violación indirecta y que lo que realmente quiere alegar es que hubo conclusiones probatorias equivocadas por parte de los Jueces. Aparentemente esa sería la conclusión cuando afirma que “la violación sustancial se produjo por incurrir el fallador en error por falso juicio al tipificar el delito de estafa sin estar probados plenamente sus elementos integrantes”. Sin embargo, en el resto del escrito de casación, no sustenta en forma clara y precisa los fundamentos de esa causal. Para ello ha debido tomar las pruebas en las que las sentencias sostienen los elementos de la estafa y demostrar, frente a los elementos fácticos que integran la sana crítica, lo errado de esas conclusiones. Al no demostrarlo, la demanda no reúne los requisitos formales para su aceptación por lo que se inadmitirá.

En mérito de lo expuesto, La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal,

RESUELVE

PRIMERO: INADMITIR la demanda casación presentada por el defensor del procesado CESAR AUGUSTO GOMEZ HENAO.

SEGUNDO: Declarar desierto el recurso de casación concedido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

TERCERO: Disponer la devolución al Tribunal de origen.

CUMPLASE

CARLOS EDUARDO MEJIA ESCOBAR

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CORDOBA POVEDA

HERMAN GALAN CASTELLANOS

CARLOS A. GALVEZ ARGOTE

JORGE A. GOMEZ GALLEGO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

ALVARO O. PEREZ PINZON

NILSON PINILLA PINILLA

No hay firma

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria