

Proceso N° 15588

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

Aprobado Acta N° 172 (04-10-2000)

Bogotá, D. C., seis de octubre de dos mil.

VISTOS

El Tribunal Superior de Ibagué dictó la sentencia fechada el 15 de octubre de 1998, por medio de la cual finalmente condenó al procesado ALBERTO OSPINA GÓMEZ a la pena principal de cuarenta y ocho (48) meses de prisión, como autor de un concurso de delitos de FALSEDAD EN DOCUMENTO PRIVADO, FRAUDE PROCESAL y ESTAFA (en el grado de tentativa). En relación con este fallo, propuso casación el defensor y, de conformidad con los artículos 220 y 225 del Código de Procedimiento Penal, la Corte examinará el cumplimiento de los requisitos formales de la demanda, habida cuenta que el recurso fue concedido por el Tribunal de instancia.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

El ciudadano JOSÉ FAUSTINO LOZANO TAPIERO denunció ante un fiscal del municipio del Guamo (Tolima), que en la vecina población de Saldaña él se convirtió en deudor del señor ALBERTO OSPINA GÓMEZ, quien sucesivamente le hizo préstamos garantizados en sendas letras de cambio, así: por valor de

\$ 3.011.702 (28 de diciembre de 1991); \$ 70.000.00 (16 de enero de 1992); \$ 780.000.00 (7 de febrero de 1992); y \$ 85.000.00 (4 de marzo de 1992), para un total de \$ 3.946.702.00. De común acuerdo, el día 4 de febrero de 1992, acreedor y deudor anularon los mencionados títulos valores y elaboraron uno solo por la suma de \$ 3.928.300.00, cuyo pago debía producirse el 7 de mayo de 1992, y que correspondía a la cantidad adeudada menos un descuento de \$ 18.402.00, por concepto de intereses; pero después dicho instrumento también fue reemplazado por otro que incluía una obligación completa de \$ 4.000.000.00.

Ocurre que el deudor LOZANO TAPIERO fue sorprendido con un embargo de su finca, generado en el proceso ejecutivo promovido por el acreedor OSPINA GÓMEZ en el Juzgado Civil del Circuito del Guamo. Adicionalmente, antes de la notificación del mandamiento ejecutivo, el demandado fue citado a la oficina del abogado del ejecutante, donde se le hizo firmar un memorial dirigido al juez civil, en el sentido de que se daba por notificado del proveído y recibía una copia de la demanda con sus anexos para la contestación -documentos que no le entregaron-, a cambio de dejarle la heredad en calidad de depositario, maniobra que lo privó de la oportunidad de proponer excepciones y ejercer su defensa.

La Fiscal 37 Delegada del Guamo inició la correspondiente investigación, vinculó por medio de indagatoria al denunciado ALBERTO OSPINA GÓMEZ y el 16 de junio de 1993, por medio de resolución, le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva por los delitos de FRAUDE PROCESAL y ESTAFA, éste en la modalidad de tentativa (C. 1, fs. 24, 66 y 303).

Después de una nulidad decretada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito del Guamo, a partir de la resolución de cierre de investigación, la Fiscalía calificó de nuevo el mérito sumarial el 20 de noviembre de 1996, por medio de resolución acusatoria en razón de un concurso de hechos punibles de FRAUDE PROCESAL, FALSEDAD EN DOCUMENTO

PRIVADO y ESTAFA en el grado de tentativa, decisión que alcanzó firmeza el 4 de diciembre del mismo año (C. 1, fs. 747 y C. 2, fs. 375 y 416).

El Juzgado Penal del Circuito del Guamo dictó sentencia de primer grado el 15 de julio de 1997, por medio de la cual condenó al acusado a la pena principal de cuarenta y nueve (49) meses de prisión y multa de \$ 50.000.00, como autor de los hechos punibles deducidos en la acusación (C. 2, fs. 491). Esta decisión condenatoria fue confirmada en segunda instancia por el Tribunal, de acuerdo con el fallo ya referido, empero se hizo una ligera modificación de la pena privativa de la libertad y la sanción accesoria (C. Tribunal, fs. 44).

LA DEMANDA DE CASACIÓN

El actor propone dos (2) cargos en contra de la sentencia, el primero por medio de la causal tercera, como nulidad por falta de motivación del fallo, y el segundo a través de la primera causal, en la medida en que se ha incurrido en violación indirecta de la ley sustancial por falso juicio de legalidad.

1. En relación con la primera censura, dice el actor que no se ha probado la falsificación de la letra de cambio que sirvió de soporte al proceso ejecutivo y, como quiera que el delito de falsedad comporta dos actos sucesivos, uno de alteración del documento y otro de uso del mismo, se tiene que dicha infracción no está probada y, en consecuencia, tampoco lo estarían los hechos punibles de fraude procesal y estafa (tentado) que dependen de él, porque de nada vale como delito que esté demostrada la utilización del título valor ante el juez civil, si no se ha comprobado que el mismo es espurio. De este modo, según lo entiende el censor, “sin prueba no puede existir la motivación de ese punible” (fs. 101).

Solicita que se anule la actuación procesal a partir de la resolución de cierre de investigación, con el fin de que tanto la Fiscalía como los juzgadores rehagan el

procedimiento y motiven sus decisiones.

2. El segundo reparo se ha presentado como un error de derecho por falso juicio de legalidad, supuestamente cometido en la formación y tramitación de los dictámenes grafológicos practicados por el Instituto de Medicina Legal, el DAS y la Policía Nacional.

En cuanto al dictamen de medicina legal, el primero que se produjo en el proceso (C. 1, fs. 36), el actor afirma que se omitió la aplicación del artículo 293, numeral 5° del Código de Procedimiento Civil, conforme con la integración prevista en los artículos 21 y 248 del Código de Procedimiento Penal, según el cual los documentos aportados para la confrontación son idóneos para tal fin si están reconocidos por las partes. Pues bien, en la diligencia de indagatoria recibida el 15 de diciembre de 1992, le hicieron dos preguntas al imputado ALBERTO OSPINA GÓMEZ sobre las cinco (5) letras de cambio adjuntadas para el cotejo, pero de sus respuestas no puede aseverarse que hubo algún criterio cierto para tener dichos documentos como patrones indubitados de comparación. Por otra parte, las cinco (5) letras de cambio que adjuntó el denunciante ya no eran títulos valores, de acuerdo con lo que al respecto prevén los artículos 671 y 708 del Código de Comercio.

Se produjo un dictamen complementario por la Policía Judicial de la Policía Nacional (C. 1, fs. 325), el cual fue objetado y, con el fin de demostrar el error, hubo otra pericia practicada por la Sección de Criminalística del C. T. I. (C. 2, fs. 179), según la cual, contrario a lo dicho en las anteriores, la firma de la letra de cambio sí había sido puesta por el deudor JOSÉ FAUSTINO LOZANO TAPIERO. No obstante que el incidente ya había culminado con la experticia del C. T. I., la Fiscalía buscó contradecirlo y ordenó al DAS la práctica de otro dictamen (C. 2, fs. 277), el cual surge entonces ilegalmente por interpretación y aplicación erróneas del artículo 271 del Código de Procedimiento Penal.

De igual manera, en la providencia del 22 de agosto de 1995, la Fiscalía acogió el dictamen del C. T. I. y rechazó el practicado por la Policía Nacional, no obstante lo cual la sentencia del Tribunal atacada revive el segundo y desconoce el primero, en contravía de una resolución ejecutoriada que ya era ley del proceso. Adicionalmente, también en la elaboración de los dictámenes de la Policía Nacional y del DAS se violó el artículo 293 del Código de Procedimiento Civil, porque las cinco (5) letras de cambio enviadas no eran documentos indubitables para la respectiva confrontación.

En esta segunda ocasión, el demandante pide a la Corte que case la sentencia impugnada, declare la nulidad del fallo de primera instancia y decrete la absolución del procesado.

EXAMEN FORMAL

Aunque el escrito ostenta una gran extensión, no es ello lo que cumple la formalidad básica exigida por el artículo 225 del Código de Procedimiento Penal, sino la precisión y claridad de los argumentos. Se analizará formalmente cada cargo por separado.

1. Pretensión de nulidad. Estima el proponente que se ha violado el debido proceso por falta de motivación relacionada con la configuración del delito de falsedad en documento privado, irregularidad que se considera sustancial, y que la deficiencia se refleja en los otros dos hechos punibles concurrentes de fraude procesal y estafa (tentado), debido a que la existencia de éstos depende del primero.

Sin embargo, en el curso de la demostración se reconoce que la falta de motivación radica en la ausencia de prueba sobre una parte importante del delito de falsedad en documento privado, como es la adulteración del documento (así se admita que el procesado lo usó), lo cual significa entonces una equivocación ostensible en la vía de casación escogida por el actor, porque los yerros relacionados con el mérito de la

decisión, bien que tengan incidencia en la aplicación del derecho ora en la ponderación de los hechos, son de carácter in iudicando y no in procedendo, sólo demandables por medio de la causal primera de casación, salvo que se alegue un error manifiesto en la denominación jurídica de la infracción.

Ahora bien, dentro de las múltiples citas hechas por el censor, se trae a colación que tanto en la acusación como en las sentencias de grado se reconoce que la letra de cambio fue mistificada, porque la firma del obligado no correspondía a la usada por el señor JOSÉ FAUSTINO LOZANO TAPIERO, y que si bien no se estableció que tal rúbrica la haya adulterado el procesado ALBERTO OSPINA GÓMEZ, lo cierto es que las grafías insertas en los espacios correspondientes a los números y lugar de expedición sí pertenecen a él, amén de que era éste el único interesado en lucrarse injustificadamente de un título por mayor valor. Si ello es así, como lo exhibe el propio demandante en el escrito, la discusión no sería por la falta prueba y la equívoca consecuencia de declarar una ausencia de motivación, sino que se trata de una discrepancia en los razonamientos probatorios que no se concilia con los procesos de control inmediato y libertad de valoración desplegados en las instancias, salvo que surjan errores de hecho o de derecho que el impugnante no ha argumentado.

2. Error de derecho por falso juicio de legalidad. En relación con los dictámenes emitidos por el Instituto de Medicina Legal, la Dirección de Policía Judicial de la Policía Nacional y el DAS, se advierte que la declaración de falsedad de la letra de cambio por la suma de \$ 6.402.300.00 tuvo como referente otras cinco (5) letras de cambio que no fueron reconocidas por el procesado ALBERTO OSPINA GÓMEZ, procedimiento que viola el contenido del artículo 293, numeral 5° del Código de Procedimiento Civil, aplicable por vía de integración normativa. El impugnante admite que los cinco (5) instrumentos fueron exhibidos al imputado en su indagatoria, pero que no hay un dato cierto de que él los haya reconocido, mas ninguna demostración se hace sobre el particular, porque el interesado no trae a colación las expresiones auténticas de lo que realmente ocurrió en

dicha diligencia.

Ahora bien, el actor tampoco explica a quién pertenecían las firmas o manuscritos indubitados que se cotejaron en los diversos dictámenes, si lo eran del denunciante o del imputado o de ambos, y en cualquier hipótesis, si el artículo 293 del C. de P. C. hace exigencias del mismo tenor para uno u otro caso, porque es obvio que cada uno reconoce lo que le es propio. Entre otras cosas, el precepto citado trae varias posibilidades referenciales de confrontación, pero el demandante ni siquiera lo transcribe para explicar en cuál de ellas cabe perfectamente la situación discutida, pues no se sabe si la norma realmente exige la comparación con títulos valores vigentes o genéricamente se refiere a otros documentos que haya firmado el sospechoso de haber impuesto la rúbrica en el escrito dubitado, como sería lo más elementalmente lógico.

El juicio de ilegalidad también se ampara en la supuesta vulneración del artículo 271 del Código de Procedimiento Penal, tal vez porque esta norma no permite un “dictamen nuevo”, después de que se haya producido el que prueba la objeción. Estas afirmaciones no han sido demostradas mediante una confrontación del texto concreto de la disposición invocada, con el fin de establecer si realmente ésta prohíbe o, por el contrario, alienta el tercer dictamen para satisfacer las objeciones de las partes y colmar las inquietudes del funcionario.

Se afirma en la demanda, igualmente, que se ha desconocido la resolución del 22 de agosto de 1995, pasada por el efecto de cosa juzgada, conforme con la cual la Fiscalía acogió el dictamen emitido por el C. T. I. y rechazó el que había producido la Policía Nacional, como consecuencia del trámite de objeción propuesto. Con todo, el actor no cumple la carga de evocar satisfactoriamente el contenido de dicha providencia, con el fin de demostrar que con ella realmente culminaba el incidente o pendía otra pericia que se anunciara en la misma. No es necesario entrar en disquisiciones sobre el

pregonado efecto de cosa juzgada de una providencia intermedia, además relacionada con una prueba que, por obra del principio de permanencia, no sólo examina el fiscal sino que también debe hacerlo el juez que define el proceso.

Así las cosas, la demanda carece de razones suficientes y claras para impulsar un examen de fondo de la sentencia atacada, acorde con la exigencia legal, y de ahí su inadmisión.

Por lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE:

Inadmitir la demanda de casación presentada por el defensor del procesado ALBERTO OSPINA GÓMEZ. En consecuencia, el recurso antes concedido por el Tribunal queda desierto.

Por disposición legal, no ha lugar a impugnaciones.

Cópiese, cúmplase y devuélvase.

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL JORGE ENRIQUE CÓRDOBA POVEDA

No hay firma

CARLOS A. GALVEZ ARGOTE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGU

MARIO MANTILLA NOUGUES

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR

ALVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

NILSON PINILLA PINILLA

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria.