

Proceso No. 29219

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrada Ponente:

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

Aprobado Acta No. 181

Bogotá, D.C., julio siete (7) de dos mil ocho (2008).

VISTOS

Se ocupa la Sala de examinar si el libelo de casación presentado por el defensor de la procesada EILEEM LOBO IBÁÑEZ contra el fallo de segundo grado proferido el 10 de agosto de 2007 por el Tribunal Superior de Cúcuta, confirmatorio del dictado el 29 de junio de 2006 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de la misma ciudad, por el cual se la condenó como autora penalmente responsable del delito de concierto para delinquir, satisface o no los requisitos de lógica y adecuada argumentación establecidos para proceder a su admisión.

HECHOS

El Juez de primera instancia, al dictar sentencia, los sintetizó de la siguiente manera:

“... nos informan los autos que miembros de nuestra Policía Nacional acantonada en el municipio de La Playa (Norte de Santander), se encontraban dedicados a la labor de patrullaje en el perímetro urbano de la localidad el día 29 de

diciembre de 2004 (sic)¹, aproximadamente a las once de la mañana, cuando requisaron una moto conducida por ANTONIO PÁEZ VILLAMIZAR, en la cual se transportaba como pasajera a EILEEM LOBO IBÁÑEZ, quien llevaba dentro de la pretina del pantalón que vestía una pistola 9 mm. junto a dos proveedores de munición para la misma y al revisar la moto, encontraron un pasamontañas de color negro, afirmando los dos capturados ante los uniformados pertenecer al grupo armado ilegal de auto defensas unidas de Colombia, razón por la que fueron privados de su libertad, acogándose PÁEZ al instituto de la sentencia anticipada y acusada su compañera como presunta autora del delito de Concierto para Delinquir para la conformación de grupos armados al margen de la ley”.

ACTUACIÓN PROCESAL

El mismo día la Fiscalía Segunda Seccional de Ocaña declaró abierta la instrucción, en cuyo marco vinculó mediante indagatoria a EILEEM LOBO IBÁÑEZ y Antonio Páez Villamizar, a quienes la Fiscalía Séptima Especializada de Cúcuta les definió su situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva, como posibles autores del delito de concierto para delinquir.

Aceptados los cargos por Páez Villamizar se rompió la unidad procesal e inmediatamente se clausuró el ciclo instructivo, por lo cual el 25 de agosto de 2004 el sumario fue calificado con resolución de acusación contra la procesada como presunta autora de la conducta punible que sustentó la imposición de la medida de aseguramiento.

Como la defensa impugnó esa decisión, el 27 de enero de 2005 la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Cúcuta la confirmó en su integridad.

La fase del juicio correspondió adelantarla al Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de la misma ciudad, despacho que una vez tramitó las audiencias preparatoria y pública profirió sentencia el 29 de junio de 2006 por cuyo medio

condenó a EILEEM LOBO IBÁÑEZ a la pena principal de seis (6) años y seis (6) meses de prisión y multa por valor de tres mil (3.000) salarios mínimos legales mensuales, así como a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la sanción privativa de la libertad, al hallarla autora penalmente responsable del delito por el cual se la acusó y de paso le negó la condena de ejecución condicional y la prisión domiciliaria en sustitución de la intramural.

Impugnada la sentencia por el defensor, el Tribunal Superior de Cúcuta la confirmó totalmente con fallo del 10 de agosto de 2007, providencia contra la cual el mismo profesional del derecho interpuso recurso extraordinario de casación, por lo cual allegó oportunamente el respectivo libelo.

LA DEMANDA

El apoderado judicial de EILEEM LOBO IBÁÑEZ formula dos cargos al amparo de la causal tercera.

El primero denuncia haberse dictado la sentencia en un juicio viciado de nulidad.

Sostiene inicialmente, con fundamento en la Ley 190 de 1995 y la doctrina de la Corte Constitucional, la obligación en vigor de informar oportunamente de la indagación preliminar o la apertura de la investigación, a la persona contra quien se sigue una actuación por la ejecución de una conducta punible, en orden a darle a conocer tanto la imputación fáctica como la jurídica, para que de esta manera pueda preparar su estrategia y así se garantice el ejercicio de su derecho de defensa material.

Posteriormente, señala cómo “En el presente caso tenemos que se tuvo como indiciada primero a EILEM (sic) LOBO, luego de una captura irregular, luego de una requisita sin orden judicial, y donde se le obligó a contestar preguntas sin que antes se le

informara detalladamente de sus derechos, en especial el de guardar silencio. A ella no se le enteró en ese instante mismo de la captura de sus prerrogativas constitucionales, ni cuando fue llevada a la Fiscalía para indagatoria, al punto que se le dijo en el acto de la captura que estaba privada de la libertad por porte ilegal de arma y cuando se la lleva a la diligencia de inquirir por otros muy distintos, disque (sic) por terrorismo y porte ilegal de arma de defensa personal”.

A la par afirma haberse omitido advertir a su representada, tras hallarle el arma de fuego por los miembros de la Policía Nacional, el derecho de guardar silencio a efectos de no mencionar su pertenencia a un grupo armado al margen de la ley, por cuanto en esos casos, tales manifestaciones deben hacerse en compañía de abogado, en aras de salvaguardar los derechos del procesado, so pena de carecer de valor la “entrevista” surtida en esas condiciones.

También señala, que tanto la policía como la Fiscalía actuaron irregularmente por cuanto no enteraron de forma clara y detallada de la imputación a su asistida y además, considera tardía la imposición de los derechos del capturado.

Así mismo, critica cómo a su cliente en la indagatoria, sin explicación alguna o la más mínima referencia a las pruebas, se le imputaron cargos por terrorismo y porte ilegal de armas de defensa personal y luego en la ampliación, sin ofrecerle razón alguna, se le endilgó el delito de concierto para delinquir, oportunidad en la cual tampoco se le puso de presente el derecho a guardar silencio.

Indica, adicionalmente, que antes de la indagatoria nunca se enteró a su representada de forma clara y detallada de la imputación jurídica, lo cual en su concepto constituye una “Omisión grave que se convierte en irregularidad sustancial que obviamente afecta el debido proceso... Pues debe comunicarse detalladamente al indiciado los motivos de la imputación penal en su contra, antes de adelantarse su

vinculación mediante diligencia de inquirir o dentro de ella, pero concediéndole tiempo para la búsqueda de medios para su defensa material”.

También lamenta no haberle designado a su pupila un abogado antes de la indagatoria, por lo cual llegó a esa diligencia sin haber dialogado previamente con él para saber qué le convenía declarar.

Tras mencionar, en apoyo de sus tesis, algunos tratados de derecho internacional sobre derechos humanos, estima que la trascendencia de la irregularidad radica en el hecho de haber omitido informar detalladamente a la inculpada de los delitos por los cuales se la vinculó y así poder ejercer su derecho de contradicción, en consecuencia, considera violados los artículos 29 de la Carta Política, 81 de la Ley 190 de 1995 y 2º, 8º, 9º, 13, 337 y 338 del Código de Procedimiento Penal, por lo tanto, solicita se declare la nulidad de lo actuado desde la diligencia de indagatoria de su representada.

Consideraciones de la Sala

Cuando se acude a la causal tercera de casación, el demandante debe precisar la especie de irregularidad sustantiva generadora de la invalidación, los fundamentos fácticos y las normas vulneradas, con indicación de los motivos del quebranto, sin dejar de lado los principios orientadores del recurso casacional.

Igualmente, le corresponde determinar el tramo de la actuación a partir del cual surte efectos el defecto y su cobertura exacta, pero también ha de indicar cómo procesalmente no hay manera distinta de restaurar el derecho afectado, e ineludiblemente debe acreditar que la irregularidad denunciada produce una secuela negativa y esencial en la declaración de justicia contenida en el fallo impugnado, pues el recurso extraordinario no puede sustentarse en especulaciones, conjeturas, afirmaciones carentes de

demostración o en aspectos incapaces de originar el quebranto de derechos, pautas que el libelista no siguió en rigor al formular la censura.

En efecto, del contenido del cargo pronto se extrae haber faltado al principio de autonomía, por cuanto alega vicios de estructura y de garantía en relación con diferentes actos y tramos de la actuación, cuyos desarrollos y consecuencias, en cada caso, corresponde perfilar de forma distinta y desde luego en reproches separados. Además, en tales oportunidades escasamente deja esbozada la irregularidad denunciada, con lo cual omite dar cumplimiento al principio de argumentación suficiente.

En este sentido es claro que le correspondía al libelista exponer de forma independiente, clara, coherente y completa, la real existencia de los vicios in procedendo denunciados, con expresión de su incidencia, por cuanto de acuerdo al principio recién aludido, el contenido del cargo debe poseer la capacidad de explicarse a sí mismo en todo cuanto toque con sus efectos trascendentes de cara al aspecto de la declaración de justicia contenido en la sentencia que se pretende remover con el recurso extraordinario.

En comprobación de las omisiones advertidas, se observa cómo inicialmente pone de presente el deber legal de informar oportunamente a la procesada, ya de la indagación preliminar o de la apertura de investigación, según ocurra una u otra primero, pero acto seguido discute defectos en la captura, en la diligencia de indagatoria e incluso cuestiona el hecho de no habersele asignado defensor antes de la misma injurada.

Para mayor desacierto, no expresa si lo dejado de informar oportunamente fue la indagación preliminar o la apertura de la investigación, aun cuando de lo expuesto por la Sala al sintetizar la actuación procesal se deduzca tratarse de esto último, por lo tanto, de ser así, correspondía identificar, más allá de la simple mención del artículo 81 de

la Ley 190 de 1995, cómo se pretermitió lo consagrado allí, sin embargo, el silencio al respecto es absoluto, mutismo que se prolonga frente a las consecuencias negativas y esenciales derivadas de esta circunstancia en la declaración de justicia contenida en el fallo. Incluso por parte alguna el impugnante menciona el referente normativo según la cual es obligatorio informar a la procesada la imputación fáctica y jurídica antes de la diligencia de inquirir como lo pregonaba.

La posibilidad de aprobar tan sui generis presentación y desarrollo del cargo se ve por igual comprometida cuando alega irregularidades en la captura de la inculpada, en particular por requisarla sin orden judicial y no advertirle tanto el derecho de guardar silencio como sus demás “prerrogativas constitucionales”, las cuales desde luego no precisa, ni tampoco expresa las normas en sustento de su queja y, al igual que en el aspecto recién abordado, no revela su trascendencia.

El distanciamiento frente a los postulados casacionales persiste al pregonar defectos en la realización de la diligencia de indagatoria, por cuanto si como lo alega, resultó irregular imputarle inicialmente los delitos de terrorismo y porte ilegal de armas de defensa personal, para luego en la ampliación de la misma deducirle exclusivamente el ilícito de concierto para delinquir, por lo cual en concepto del censor, nunca se enteró a la inculpada de forma clara y detallada de la imputación jurídica, correspondía no sólo mencionar las normas atinentes a la regulación de este tipo de diligencias, sino enseñar cuál fue en concreto el defecto en que se incurrió, expresando la argumentación necesaria para arribar a la conclusión de su carencia de validez. Incluso se debió agotar el mismo esfuerzo en relación con la omisión en que habría incurrido la Fiscalía al no advertirle a la procesada el derecho de guardar silencio en la citada injurada.

Al vicio de estructura que resultaría de las irregularidades denunciadas respecto de la diligencia de inquirir, con profundo descuido formal se acompaña uno de garantía

que surgiría de la falta de designación de defensor, precisamente desde antes de tal diligencia, respecto de lo cual tampoco desarrolla predicado alguno orientado a revelar a la Sala la norma reguladora de la situación advertida, así como su incidencia frente a los extremos del fallo.

Para acentuar su rebeldía frente a los postulados casacionales, el demandante también encuentra afectado el derecho de contradicción como expresión del derecho de defensa, sin que en esta ocasión en manera alguna mencione las singularidades donde se coartó a la procesada la posibilidad de ejercerlo en cualquiera de sus distintas manifestaciones, valga decir, ofreciendo explicaciones, aportando pruebas, controvirtiendo las allegadas en su contra, alegando en las oportunidades procesales dispuestas en la ley o impugnando las decisiones por cuyo medio se vieron afectados sus intereses.

Los descuidos del libelista también se encuentran presentes en relación con las normas invocadas en respaldo de su pretensión, por cuanto no son objeto del más mínimo análisis, salvo en lo relativo al artículo 81 de la Ley 190 de 1995, sin embargo, en este caso no atina a señalar de qué concreta manera se habría visto vulnerada, amén de recoger un supuesto de hecho distinto al reflejado por la actuación procesal bajo examen.

En consecuencia, ante la intolerable combinación de vicios de estructura y de garantía al interior del mismo cargo, sumado al permanente descuido de los postulados más elementales del recurso casacional, obligan a la Sala a inadmitir la censura.

El segundo cargo también acusa la sentencia por haberse dictado en un juicio viciado de nulidad, por cuanto “adolece de motivación deficiente la providencia de segunda instancia, por cuanto se deja de lado la necesidad probatoria que soporte legalmente la condena”, pues sólo se tiene en cuenta un informe de la Policía

Nacional.

Ataca “el fallo de condena por que (sic) no hay elemento material probatorio o evidencia física que demuestre con certeza que EILEM (sic) LOBO pertenece (sic) o hace parte de grupo al margen de la ley” y por ello “esté incurso supuestamente en el delito de Concierto por conformación de grupos al margen de la ley”.

Añade que “sólo se hace referencia a una supuesta manifestación disque (sic) ella hizo ante los policiales al momento de su captura. Lo que no es cierto, lo que ha rechazado siempre la vinculada”, lo cual “de todas maneras es ilegal acotarlo en el informe policial, por el derecho antes citado de guardar silencio, que no fue impuesto a ella”.

De otro lado, con apoyo en criterio de autoridad donde se examinan aspectos relativos a la imputación fáctica y jurídica como requisito de validez de la resolución de acusación, afirma frente al caso particular “que no se motivó legalmente el fallo de condena de segunda instancia, que el ataque de la Defensa sobre la precariedad e ilegalidad de la única «prueba» no se ha evacuado” pues “aquella «manifestación» de la señora EILEM (sic) LOBO de que era la cocinera de las AUC, no es cierta ni está probada”.

Así las cosas, estima trascendente la irregularidad advertida por cuanto en este caso se dictó sentencia sin estar demostrado el delito y la responsabilidad de la acusada, por lo tanto, se violaron los artículos 6º, 8º, 13, 16, 18, 170 del Código de Procedimiento Penal, en consecuencia, solicita casar el fallo para que se dicte uno nuevo donde se cumplan los requisitos legales.

Consideraciones de la Sala

De forma pacífica la Sala viene advirtiendo cómo constituye fuente de vicio in

procedendo la defectuosa motivación de la sentencia y por ello su presencia tiene un efecto invalidante. A la par ha identificado las posibles alternativas, en consecuencia, (i) puede estar ausente totalmente, si se omite precisar los fundamentos fácticos y jurídicos con los cuales se respalda el fallo, (ii) pero también se da el caso de ser deficiente o incompleta, si se deriva de una precaria argumentación por cuyo medio es imposible conocer cuál es el sustento de la decisión o sencillamente no es examinado algún fundamento fáctico o jurídico, (iii) al paso que será equívoca, ambigua, dilógica o ambivalente en los eventos donde el fallo contenga expresiones o conceptos excluyentes entre sí y por lo tanto no sea factible desentrañar su sentido, o porque las razones expuestas en la parte motiva no expliquen la decisión anunciada en la resolutive.

También tiene dicho que cuando la motivación de la sentencia es sofística, aparente o falsa, por cuanto no encuentra respaldo en la verdad probada a través del proceso, en este evento se está ante un vicio in iudicando², pues a pesar de ser comprensibles las consideraciones del fallo, el error surge al apreciar las pruebas y de allí la necesidad de perfilar la censura al amparo de la violación indirecta de la ley sustancial.

En el cargo objeto de examen, bajo el argumento de una “motivación deficiente”, permanente se denuncia la carencia de medios de convicción suficientes para arribar a la certeza sobre la existencia del delito y de la responsabilidad de la procesada, lo cual en realidad desnuda una motivación sofística, aparente o falsa.

Así las cosas, la causal de nulidad seleccionada por el libelista resulta incorrecta, sin poder alegar del criterio de la Sala su novedad, por cuanto para la época de presentación de la demanda ya estaba decantado, por lo cual debió acudir a la causal primera, cuerpo segundo, mas no a la tercera.

La imprecisión casacional se incrementa porque por igual se pregonaba del fallo su motivación incompleta al no dar respuesta a los alegatos de la defensa, aspecto que

como de costumbre escasamente esboza, por lo tanto, de suyo se estarían alegando dos defectos de motivación derivados de la sentencia dentro de un mismo cargo, cuando lo correcto es hacerlo por separado, pues los discursos y efectos en estos dos eventos son distintos, ya que si se trata de una motivación sofística, el esfuerzo se orienta a demostrar errores en punto de la apreciación probatoria, es decir, se denuncia una mala práctica en la valoración de los medios de persuasión, mientras al revelar una motivación deficiente, la crítica está dirigida a señalar la carencia de argumentación sobre un punto en particular o también porque no se resolvió un aspecto fáctico o de derecho, es decir, en este caso se denuncia una omisión.

En cuanto a los efectos, la motivación incompleta conduce a la nulidad de la sentencia, en tanto la sofística mantiene su validez pero envuelve un cambio en la declaración de justicia.

Tampoco escapa a la Corporación que el impugnante no expuso las razones por las cuales estima violadas las normas anotadas, testimonio adicional del precario estado de la censura.

Además, aún salvando el defecto en la selección de la causal invocada, ello para nada modifica la suerte de la censura, por cuanto lo revelado por ella es el afán del impugnante por rechazar la apreciación de las pruebas elaborada por el sentenciador en aras de imponer la postura personal, sin que en verdad exhiba la existencia de errores de hecho en cualquier de sus modalidades.

Así las cosas, la falta de requisitos de lógica y adecuada argumentación evidenciados por el cargo imponen su inadmisión.

Finalmente, es oportuno destacar que examinado el diligenciamiento y la providencia impugnada, la Sala no advierte violación de derechos o garantías de la acusada, como para que tal circunstancia imponga el ejercicio de la facultad oficiosa conferida por

el legislador en punto de asegurar su protección.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE

INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor de EILEEM LOBO IBÁÑEZ por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

De conformidad con lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 187 del Código de Procedimiento Penal, contra esta providencia no procede recurso alguno.

Notifíquese y cúmplase.

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ
QUINTERO

ALFREDO GÓMEZ

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

AUGUSTO JOSÉ IBÁÑEZ GUZMÁN

JORGE LUÍS QUINTERO MILANÉS
BASTIDAS

YESID RAMÍREZ

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTÍZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 En realidad se trata del año 2003.

2 Cfr. entre otras, Sentencias de Casación del 12 de diciembre de 2005 y del 7 de febrero de 2007, Radicados No. 24011 y No. 23331.