

Proceso n° 33105

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

Aprobado Acta N° 374.

Bogotá, D.C., tres de diciembre de dos mil nueve.

V I S T O S

Con el fin de establecer si se reúnen las exigencias formales previstas en los artículos 205 y 212 de la Ley 600 de 2000, examina la Corte la demanda de casación presentada por el defensor de OSCAR ARBELÁEZ GARCÍA, en contra de la sentencia de segundo grado proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán (Cauca), el 17 de julio de 2009, mediante la cual confirmó la que emitió el Juzgado Tercero Penal del Circuito de esa ciudad, el 4 de marzo de 2008, condenando al mencionado procesado, como responsable del delito de falsa denuncia contra persona determinada, a las penas principales de 4 años de prisión y multa por el equivalente a 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes, y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso.

H E C H O S

En los fallos de las instancias, quedaron consignados de la siguiente forma:

“Se informa sobre unas copias que se ordenaron compulsar por parte de la Fiscalía Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito, para que se investigara la posible conducta de FALSA DENUNCIA, en que pudo incurrir el señor OSCAR ARBELÁEZ GARCÍA, por haber denunciado penalmente por los ilícitos de FALSEDAD EN DOCUMENTO PRIVADO y FRAUDE PROCESAL, al señor RODRIGO RÍOS PÉREZ (ello ocurrió en la ciudad de Popayán, el 12 de mayo de 2004 -se aclara-), quien expidió en su calidad de administrador del conjunto residencial LA VIRGINIA, una certificación en donde se decía que la señora BLANCA LIBIA TOBAR, esposa del primero de los citados, adeudaba la suma de \$2.110.000.00, por concepto de administración, deuda que dio base para que se adelantara en su contra un proceso ejecutivo. Aseveración que resultó ser cierta, luego de que el cuerpo técnico de investigación criminal de esta ciudad, comprobara con estudio contable, que esta deuda existía, pese a la negativa de los esposos ARBELÁEZ TOBAR”.

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

Por los hechos anteriores, el 27 de abril de 2005 la Fiscalía 5ª Seccional de Popayán (Cauca) ordenó la apertura de la instrucción y la vinculación de OSCAR ARBELÁEZ GARCÍA, quien fue escuchado en indagatoria el 19 de octubre del mismo año.

Clausura la investigación el 30 de diciembre siguiente, el ente instructor calificó su mérito el 10 de abril de 2006, profiriendo resolución de acusación en contra de ARBELÁEZ GARCÍA, como autor de la conducta punible de falsa denuncia contra persona determinada, tipificada en el artículo 436 del Código Penal.

La fase del juzgamiento fue asumida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de esa ciudad, despacho que luego de realizar las audiencias públicas de preparación -el 10 de agosto de 2006- y juzgamiento -el 30 de julio de 2007-, dictó sentencia el 4 de marzo de 2008, condenando a OSCAR ARBELÁEZ GARCÍA, como autor del ilícito contenido

en el pliego de cargos, a las penas principales y accesoria reseñadas en la parte inicial de este proveído. De igual modo, le negó el beneficio sustitutivo de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y le concedió el de prisión domiciliaria.

Apelado el fallo por el defensor del procesado, la Sala Penal del Tribunal Superior de Popayán la confirmó íntegramente, el 17 de julio de 2009, mediante el que hoy es objeto del extraordinario recurso por parte del mismo sujeto procesal.

RESUMEN DE LA IMPUGNACIÓN

Un cargo postula el defensor, el cual desarrolla de la siguiente manera:

Cargo único: nulidad.

Con fundamento en el numeral 3° del artículo 207 de la Ley 600 de 2000, el casacionista sostiene que la sentencia impugnada está viciada de nulidad, ya que en ella, el Tribunal se refirió “de manera superficial” a la inexistencia de causales de invalidación, pese a que el expediente informa lo contrario. Ello significa, agrega, que el fallador avaló vicios sustanciales dentro del proceso, los cuales afectan las garantías del debido proceso y defensa.

En orden a sustentar su censura, el demandante enuncia una serie de situaciones “no muy recomendables” con las cuales soporta la nulidad de la actuación, a saber:

Para empezar, señala que le llama la atención que la misma fiscal que ordenó compulsar las copias en contra de su prohijado, sea la que impulsó el proceso, del cual debió separarse, ya que estaba “contaminada”; de esta forma, añade, ordenó la apertura de la instrucción y acusó al sindicado, únicamente con base en las pruebas “indebidamente trasladadas” de la actuación que se surtió contra Rodrigo

Rios Pérez, pues, no allegó ningún otro elemento de juicio.

Critica el memorialista, también, la celeridad que se imprimió en este trámite, en el que se clausuró la fase instructiva, sin la práctica de prueba alguna -ni siquiera, aduce, las mencionadas en la injurada, que en su concepto eran pertinentes, conducentes y útiles-.

En el mismo sentido, cuestiona que no se haya permitido ejercer el contradictorio sobre la misión de trabajo N° 185 realizada en el proceso adelantado contra Rios Pérez, dado que, simplemente se trasladó, sin que se diera la oportunidad de objetarla o solicitar su adición o aclaración; sumado a lo anterior, afirma, nunca se acreditó si quien lo elaboró es perito en materia contable.

Adicionalmente, asevera el impugnante, se desconoció el principio de la investigación integral.

Así, luego de referir varias providencias de la Sala sobre el tópico, señala que en este evento es fácil descubrir “una inercia total” de parte de la fiscal y la jueza de conocimiento, quienes no citaron las personas referidas en la indagatoria y además no pusieron a disposición de las partes la orden de trabajo N° 185, emanada de un investigador del Cuerpo Técnico de Investigación.

Esa “actividad negligente”, concluye el censor, no fue superada por el juzgador de segundo grado, quien de manera “breve” determinó que no había vicios generadores de nulidad, sin hacer ningún tipo de verificación. Pide, en razón de ello, que se case la sentencia demandada.

ALEGATOS DE LOS NO RECURRENTES

Dentro del término de traslado a los no impugnantes, la Procuradora 156 Judicial II Penal

de Popayán (Cauca) presentó escrito en el que parte por señalar que el actor no precisó si la casación reclamaba era la ordinaria o la discrecional, cuál era su deber, habida cuenta que se procede por un delito cuya pena máxima no excede de 8 años, evento en el cual se trataría de una casación excepcional, lo que lo obligaba a indicar con claridad y precisión, los motivos por los cuales debía intervenir la Corte.

Ya luego, refiriéndose al cargo, la delegada del Ministerio Público resume los planteamientos del defensor, para destacar que desconoce el principio de autonomía de las causales, pues, entremezcla la primera y la tercera, al alegar simultáneamente la nulidad de lo actuado y la forma cómo fue incorporada la misión de trabajo, desconociéndose, también, el derecho de contradicción sobre la misma.

Cada una de estas causales, asevera, debieron formularse y sustentarse por separado.

Además, el casacionista no indica el momento procesal a partir del cual demanda la nulidad y se limitó a afirmar que se violó el derecho de defensa, sin especificar la actuación procesal lesiva, ni su incidencia en el resultado final. De igual modo, el desconocimiento de la investigación integral, apenas la enuncia.

Por lo anterior, concluye la Procuradora, el defensor no cumplió con las exigencias de fundamentación casacional, lo que es razón suficiente para solicitar la inadmisión de su libelo.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La Sala destaca, en primer término, que le asiste la razón a la Procuradora 156 Judicial II Penal de Popayán (Cauca), quien en su alegación afirmó que el actor no precisó si la casación reclamaba era la ordinaria o la discrecional. En su opinión, agregó, en este caso solo es viable la casación excepcional, habida cuenta que el delito por el que se procede contempla una pena máxima de 8 años; siendo ello así, es claro que el demandante no

cumplió con los rigores de fundamentación que se exigen en estos eventos.

En efecto, la conducta punible por la cual fue condenado OSCAR ARBELÁEZ GARCÍA es la de falsa denuncia contra persona determinada, la cual tipifica y sanciona el artículo 436 del Código Penal, con penas de prisión de cuatro (4) a ocho (años) y multa de dos (2) a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

A su turno, el artículo 205 de la Ley 600 de 2000 señala que la casación procede contra las sentencias proferidas en segunda instancia por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y el Tribunal Penal Militar, en los procesos que se hubieren adelantado por los delitos que tengan señalada pena privativa de la libertad cuyo máximo exceda de ocho años, aún cuando la sanción impuesta haya sido una medida de seguridad.

En los demás casos, como el presente, esta procedería sólo de manera excepcional.

Lo anterior conduce a que la Corte reitere, una vez más, que frente a la casación excepcional, a más de las exigencias propias de este mecanismo, se precisa de los mismos requisitos de procedibilidad de la casación común u ordinaria, pues, conforme a lo establecido en el inciso 3º del citado artículo 205 del Código de Procedimiento Penal, dicho medio impugnativo solamente puede proponerse en relación con los fallos de segundo grado proferidos por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y el Tribunal Penal Militar en procesos adelantados por delitos que tengan señalada pena privativa de la libertad cuyo máximo no exceda de ocho (8) años, o contra los fallos de la misma naturaleza dictados por los Juzgados Penales del Circuito sin importar en estos eventos el quantum punitivo.

En ese orden de ideas, tales presupuestos dicen relación con su interposición dentro de la oportunidad legal por sujeto procesal legitimado y revestido de interés jurídico, quien además debe enseñarle a la Corte la necesidad de su intervención, bien para el desarrollo de la jurisprudencia -ya porque no exista antecedentes sobre una materia, ora porque

existiendo hay pronunciamientos enfrentados, o porque es necesario aclarar algún aspecto- o para la garantía de los derechos fundamentales, caso este en el cual ha de especificarse el derecho fundamental objeto de quebranto, señalando el medio que lo garantiza, y la irregularidad en la cual se origina su desconocimiento, atropello o vulneración; valga decir, debe indicarse de manera concreta en qué consistió la violación y su influencia nociva en la garantía, que no permite el goce o libre ejercicio del derecho fundamental, pues, como lo dijo la Sala1:

“Como la necesidad del desarrollo jurisprudencial y/o la tutela de los derechos fundamentales surge del caso concreto, no de una abstracta consideración de la Corte, es obvio que ésta no puede ex-officio hacer una declaración de tal naturaleza, previa revisión del proceso, pues ello comportaría una inconveniente anticipación de juicios sobre la materia de inconformidad. Por ello, de manera razonable, se exige al recurrente que escriba la motivación concreta que lo impulsa a interponer el recurso, referida a uno o a los dos fines exclusivos de la casación discrecional, única manera de conciliar el carácter rogado de las impugnaciones con aquellas loables necesidades de interés público, pues, aunque con matiz excepcional, sigue siendo un recurso extraordinario que se radica en las partes y no una facultad oficiosa de la Corte.

Aunque finalmente todo depende de la discrecionalidad reglada de la Corte, lo cierto es que el peticionario ha de exhibir la argumentación autosuficiente para mostrar la necesidad de un desarrollo jurisprudencial o de la protección de derechos fundamentales supuestamente conculcados, pues sólo a partir del señalamiento concreto de falencias puede el órgano decisor avanzar dialécticamente sobre temas que de otra manera le están vedados por obra de la legalidad y el acierto que se presumen en el debate de las instancias.”

Ninguno de los anteriores derroteros cumple el recurrente, porque si bien la impugnación se ejercitó oportunamente contra sentencia de segundo grado expedida por un Tribunal

Superior de Distrito Judicial, es lo cierto que apenas si enuncia en su escrito la pretextada vulneración del debido proceso reseñando para el efecto las supuestas irregularidades que la configuran, empero la argumentación pertinente se halla huérfana de cualquier planteamiento serio que le indique a la Corte la necesidad de que a través de la concesión de la casación excepcional acredite su trasgresión y el consecuente agravio que para el procesado contiene la sentencia cuestionada, de la cual, es menester precisarlo, tan sólo reseña sus fundamentos, empero omite contrastar la argumentación contenida en el fallo traducida en el juicio de reproche que se pretende descalificar, con las consecuencias que a su modo de ver podrían derivarse de las pruebas cuya preterición denuncia.

Así, en clara alusión al conculcamiento del principio de investigación integral, se aduce en la demanda que hubo una inercia total por parte de la fiscal y la juez de conocimiento, porque no allegaron los testimonios de las personas referidas en la indagatoria y además omitieron poner a disposición de las partes un examen contable, omisiones estas que repercuten en garantías del debido proceso y defensa. Sumado a ello, critica que la misma fiscal que ordenó la investigación haya sido quien la impulsó y, adicionalmente, que sus decisiones las haya adoptado con fundamento en pruebas “indebidamente” trasladadas”.

Pues bien, el principio de la trascendencia, rector de las nulidades -Art. 310-2 del Código de Procedimiento Penal de 2000- en lo que dice relación con el instituto de la casación discrecional, significa, ha dicho la Corte², que argumentativamente debe mostrarse la entidad de esos vacíos probatorios en cuanto limitan al máximo el ejercicio de la garantía fundamental que se dice violada. Valga decir, podría convenirse en la importancia desincriminatoria de la prueba que se echa de menos, e inclusive admitirse, apriorísticamente, que ella favorecía al procesado. Empero, si se trata de un deber de los funcionarios judiciales -investigación integral- cómo saber si éstos adoptaron una conducta sistemática de negación de lo exculpatório o si se trata de una

actuación insular? Hubo incuria del funcionario judicial para recoger esa prueba específica o fueron vanos sus esfuerzos para acopiarla? Es más, si de antemano el recurrente sabe que la prueba extrañada ofrecería otra perspectiva de responsabilidad, cómo explicar su eficacia frente a los medios que se dice son el sustento de la sentencia condenatoria?

Por si fuera poco, llama la atención la pasividad del defensor (quien hoy funge como casacionista), pues, no se entiende cómo se lamenta porque no se allegaron las declaraciones de las personas mencionadas por su prohijado en la indagatoria, cuando es lo cierto que brilla por su ausencia alguna petición elevada, por él, en ese sentido; es decir, resulta extraño que siendo tan trascendentes esos testimonios, al decir del impugnante, no los haya pedido en la fase instructiva, como tampoco en la fase probatoria del juicio y que solo ahora, en sede de casación, aluda (pero no sustenta) a la importancia de los mismos.

Cuando la nulidad que se reclama está referida a la violación del principio de investigación integral, la Sala ha sostenido que no basta enumerar las pruebas supuestamente omitidas, sino que es preciso señalar su fuente, conducencia, pertinencia y utilidad, amén de su incidencia favorable a los intereses del procesado frente a las premisas conclusivas del fallo, esto es, su aptitud para refutar la incriminación, descartar la responsabilidad, invocar la aplicación de diminuentes punitivos y, en general, procurar situaciones beneficiosas a la pretensión defensiva; puesto que, como también lo ha señalado la Corte, la no práctica de determinada diligencia no constituye, per se, quebrantamiento de la garantía fundamental que se reputa violada, comoquiera que el funcionario judicial dentro de la órbita de sus atribuciones y conjugando los criterios de economía, celeridad y racionalidad, está facultado para decretar, bien de oficio, ora a petición de los sujetos procesales, solamente la práctica de las pruebas que sean de interés para la investigación, procurando siempre el mejor conocimiento de la verdad. Por consiguiente, la omisión de diligencias inconducentes, dilatorias, inútiles o

superfluas, no constituye menoscabo al derecho de defensa, o en su caso, al debido proceso³.

En este evento, es claro que el censor no cumple con las exigencias de fundamentación requeridas para la casación discrecional, pues, su argumentación no pasa de ser el típico alegato de instancia, con el cual pretende revivir asuntos suficientemente debatidos y resueltos en el curso del proceso. En últimas, no logra enseñarle a la Corte la necesidad de su intervención, habida cuenta de que no se advierte la vulneración de garantía fundamental alguna.

La crítica, tal como la planteó, es genérica y abstracta, pues refiere únicamente a la supuesta unilateralidad de los instructores, pero nunca especificó cuáles son esos medios probatorios que en su obligación de investigar tanto lo desfavorable como lo favorable al procesado, dejaron de practicar el fiscal investigador y los jueces de conocimiento, o cómo esos ignorados elementos de juicio inciden de tal manera en lo decidido, que necesariamente se hubiera presentado un cambio favorable para su representado legal.

Se limita a decir, el actor, que las personas mencionadas por su defendido “estaban en capacidad de demostrar sus afirmaciones”, pero no precisa que es lo dicho por aquél, ni que de forma se acreditarían sus asertos. Menos aún, cuál la trascendencia de ello en el fallo.

Además, también es cierto que desatiende el principio de autonomía de las causales, puesto que en el único cargo que postula, por la vía de la nulidad, se refiere a algunas deficiencias probatorias, generadas en un informe contable que, según el censor, fue indebidamente trasladado al proceso.

Al respecto, basta decir que no es la nulidad la vía correcta para su ataque casacional, pues en tratándose de la censura sobre la validez o aducción de la prueba, la

misma debe dirigirse a través de la violación directa por error de derecho, provocado por falsos juicios de legalidad o convicción, acatando, en todos caso, las directrices que ha señalado la jurisprudencia de la Corte en torno a su fundamentación.

Nada de ello hace el recurrente, quien se limita a afirmar que la prueba se trasladó en forma “indebida”, sin concretar cuál, en concreto, es la irregularidad que se presentó en su incorporación.

Por ello, entonces, dicha argumentación tampoco es válida para fundamentar la procedencia de la casación discrecional.

Finalmente, en cuanto a la afirmación que hace el casacionista, según la cual, es causal de nulidad que la misma fiscal que ordenó la expedición de copias, haya impulsado el proceso, tiénese que además no sustentar dicha afirmación, tampoco explica el porqué, si considerada que la funcionaria estaba “contaminada”, no la recusó en el curso del proceso.

De todos modos, la Sala tiene dicho que la simple expedición de copias, en principio, no genera impedimento, como quiera que la orden en ese sentido “no comporta opinión de fondo sobre el asunto que pretende debatirse, ni mucho menos sobre el autor de la irregularidad y su probable responsabilidad”. Asimismo, que no comporta causal de nulidad el no declararse impedido, en los casos en que, desde luego, opera una de las causales señaladas para el efecto⁴.

Así las cosas, como el casacionista no logró demostrar la presencia de irregularidad alguna, inexorable se presenta el rechazo de la demanda de casación presentada en nombre del procesado OSCAR ARBELÁEZ GARCÍA.

Por último, ha de señalarse que revisada la actuación en lo pertinente, no se observó la presencia de ninguna de las hipótesis que permitirían a la Corte obrar de oficio de

conformidad con el artículo 216 del Código de Procedimiento Penal de 2000.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal,

R E S U E L V E

INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor del procesado OSCAR ARBELÁEZ GARCÍA, conforme con las motivaciones plasmadas en el cuerpo del presente proveído.

Contra esta providencia no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese y devuélvase a la oficina de origen.

Cúmplase.

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE L.

AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

Cita medica

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JAVIER DE JESÚS ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Auto del 25 de septiembre de 1997, Radicado N° 13.401

2 Auto del 15 de septiembre de 2004, Radicado N° 22.721, entre otros.

3 lb. Radicación.

4 Autos del 22 de julio de 2003 y 3 de marzo de 2004, Radicados 21.152 y 21.943, entre otros.