

Proceso n.º 34234

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

MAGISTRADO PONENTE

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

APROBADO ACTA Nº 256

Bogotá, D.C., diez (10) de agosto de dos mil diez (2010).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

La Sala examina los presupuestos jurídicos, lógicos y argumentativos expuestos por el defensor de Julio Mario Leal Rincón, con el fin de resolver sobre la admisión de la demanda de casación presentada contra la sentencia del Tribunal Superior de Cúcuta que confirmó la del Juzgado Adjunto al Cuarto Penal del Circuito de la misma ciudad y lo condenó por el delito de concusión.

LOS HECHOS Y LA ACTUACIÓN PROCESAL

1. Para el segundo semestre de 2002 Wilson Gómez Velásquez, recluso en la cárcel modelo de Cúcuta, fue visitado por Julio Mario Leal Rincón, para la fecha citador grado 3 del Juzgado Cuarto Civil Municipal de esa ciudad, quien le planteó realizar algunas diligencias de índole jurídico a efectos de lograr un trabajo y hacerse acreedor a beneficios extra muros, acordando pagar por ello la suma de 100 mil pesos.
2. Mediante resolución del 9 de septiembre de 2005 la Fiscalía Cuarta Seccional de

Cúcuta acusó a Leal Rincón por el delito de concusión, tipificado en el artículo 404 del Código Penal de 20001.

Agotado el juicio, el 24 de septiembre de 2009 el Juzgado Adjunto al Cuarto Penal del Circuito de Cúcuta profirió sentencia en la que lo halló penalmente responsable, en calidad de autor, del delito de concusión. En consecuencia, lo condenó a 6 años de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por término igual y multa de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes. No le reconoció subrogados penales2.

La providencia, recurrida por la defensa y por el apoderado de la parte civil, fue confirmada el 14 de enero de 2010 por el Tribunal Superior de Cúcuta3.

LA DEMANDA

El defensor de Leal Rincón propone dos cargos contra la sentencia de segundo grado, uno principal -nulidad- y otro subsidiario -violación indirecta-, que sustenta así:

Primero (nulidad)

La sentencia cuestionada se dictó en un juicio viciado de nulidad, con lo cual se trasgredieron los artículos 29 de la Constitución Política, 6 del Código Penal y 332 del Código de Procedimiento Penal.

El Tribunal confirmó el fallo de primer grado pero no observó que tanto en la diligencia de indagatoria como en la resolución de acusación se trasgredió el debido proceso. En la injurada el fiscal omitió imponerle al procesado “la imputación jurídica provisional”, en los términos previstos en el artículo 338 del estatuto procesal penal (transcribe apartes de algunas providencias en las que esta Sala de Casación se ocupó sobre las obligaciones del funcionario judicial en la indagatoria4).

En la resolución por la cual se impuso medida de aseguramiento, la fiscalía le atribuyó a su representado el delito de concusión pero no dijo en qué modalidad “si como autor, coautor, determinador, cómplice o encubridor”.

En la resolución de acusación tampoco se hizo la imputación jurídica provisional.

Solicita se case la sentencia y se devuelva el proceso a la fiscalía para lo de su cargo.

Segundo (violación indirecta)

El Tribunal incurrió en un error de hecho por falso juicio de legalidad, toda vez que basado en lo manifestado por dos testigos, Wilson Gómez Velásquez y Rafael Blanco Ochoa, erró en el escogimiento de la norma penal y sostuvo que Leal Rincón cometió un delito de concusión, sin que se cumplieran las condiciones y requisitos que conforman ese injusto, esto es, sin que se verificaran los verbos rectores del artículo 404 del estatuto sustantivo.

No se demostró “constreñimiento alguno o inducción a la entrega o promesa indirecta de dinero u otra utilidad hechas al funcionario o a un tercero, y menos que el que hubiere solicitado la entrega de los mismos emolumentos a la víctima cumpliera alguna promesa”⁵. De la carta enviada por la víctima a la Juez Cuarta Civil Municipal, en donde denunció los hechos, se concluye que el “presunto lesionado ACCEDIÓ EN NORMA (sic) VOLUNTARIA Y ACORDO (sic), con el Sr. JULIO MARIO LEAL RINCÓN, entregar la suma de CIEN MIL PESOS”⁶ para realizar las diligencias de permiso extra mural.

En ese orden, se estaría ante un presunto cohecho, pero no de una concusión. Si bien en una carta previa la víctima hizo mención a una “solicitud”, en la referida en párrafo anterior dijo que hubo “acuerdo”, por lo que debe prevalecer esta última afirmación.

Además, en la declaración del 3 de febrero de 2005 Wilson Gómez Velásquez aseguró que hubo acuerdo con el procesado y que el dinero acordado se lo dio a Rafael Blanco para que éste lo entregara a Leal Rincón. Aunque Rafael Blanco no aclaró el punto, sí se atuvo a lo dicho por el denunciante, de donde debe concluirse que si su defendido recibió el dinero fue consecuencia de una actividad concertada con la víctima.

De no haberse equivocado el ad-quem la situación del procesado sería otra: atipicidad de la conducta de concusión.

Pide se case la sentencia y se le absuelva por ese punible.

LAS CONSIDERACIONES

La Sala inadmitirá la demanda porque, tal como a continuación se expone, no cumple con los más mínimos requisitos legales para darle curso y, además, no se hallaron causales de nulidad ni flagrantes violaciones de derechos fundamentales que le permitan penetrar al fondo del asunto oficiosamente.

1. El recurso de casación no es un escrito de libre confección a través del cual se puedan hacer toda clase de reparos a la sentencia de segunda instancia. Debido a que no se trata de una instancia adicional sino de un medio de impugnación extraordinario, es preciso que el censor elabore un discurso coherente y lógico a través del cual explique a la Corte de manera clara y con suficiencia los errores en los que incurrió el fallador y demuestre cómo resultan ser de tal gravedad y trascendencia de forma tal que, de no haber incurrido en ellos, la decisión hubiese sido totalmente distinta y favorable a los intereses del sujeto recurrente.

La carga que tiene el impugnante en sede de casación es considerable, y el éxito de su gestión dependerá, en gran medida, de la correcta escogencia de la causal en que funda su reproche, de su claridad argumentativa, de la coherencia de su discurso y de la suficiencia

de sus cuestionamientos. Por consiguiente, una demanda defectuosa y ajena a los requerimientos previstos en el artículo 212 del Código de Procedimiento Penal conduce indefectiblemente a su inadmisión, salvo que la Corte advierta violación ostensible de derechos fundamentales, lo que no ocurre en este caso.

2. El cargo por nulidad.

2.1. Cuando se censura una sentencia con fundamento en la causal tercera es preciso identificar de manera clara cuál es la clase de nulidad que se invoca, mostrar sus fundamentos, expresar cómo la irregularidad denunciada repercutió indefectiblemente en la afectación del trámite surtido, determinar cuál es su trascendencia y señalar desde qué momento procesal debería declararse la nulidad⁷.

Un primer paso, entonces, consiste en explicar y demostrar la existencia de la irregularidad para luego sí exponer de manera fundada cuál es el perjuicio que por esa anomalía sufrió el sujeto procesal a favor de quien se recurre, y cómo se afectaron sus garantías o las bases fundamentales de la instrucción o del juzgamiento. En estos eventos, no puede olvidarse que para que opere la nulidad se requiere la producción de un daño y el censor tiene la carga de exhibir la ventaja que obtendría con su declaratoria.

De ser varias las anomalías advertidas, es imprescindible que se planteen de manera separada, iniciando por la más grave e indicando en cada caso cómo tuvo lugar y cuál su trascendencia.

2.2. El demandante no solo olvidó explicar si el vicio denunciado afecta la estructura del proceso o vulnera una garantía, sino que contra toda técnica y claridad reclama la nulidad por presuntas irregularidades cometidas en distintos momentos procesales, en la indagatoria, en la resolución que impuso medida de aseguramiento y en el acto de llamamiento a juicio.

Por tratarse de fallas ocurridas en distintas instancias procesales es necesario cuestionarlas individualmente y con suficiencia, y no, como se hizo, dentro de un mismo cargo.

Su inconformidad estriba en que la fiscalía, supuestamente, omitió hacer la imputación jurídica provisional, con lo cual -dice- violó el debido proceso. Sin embargo, no explica cómo ello tuvo lugar en cada caso, esto es, en la indagatoria, en la imposición de medida de aseguramiento y en la acusación.

Para hacer ese tipo de censuras en sede de casación no basta simplemente con hacer tal afirmación y aducir que se trasgredió el debido proceso, es preciso explicar cómo ocurrió la falla, en dónde radicó el error del funcionario, cómo se vulneró en el caso concreto el debido proceso y cómo ello afectó de manera grave al procesado.

Su escasa y vaga argumentación no permite a la Corte entender siquiera en qué consistió el yerro y menos cómo se lesionaron los derechos de Leal Rincón. Tan insuficientes son sus planteamientos que olvidó señalar desde qué momento habría de declararse la nulidad.

Según parece, su molestia radica en que el instructor no indicó el grado de participación de Leal Rincón en el hecho delictivo. No obstante, una simple mirada a la actuación procesal relatada en el fallo de primera instancia permite advertir que en la resolución de acusación la fiscalía le formuló el cargo como “autor” del delito de concusión⁸, lo que desvirtúa las afirmaciones hechas en la demanda y, por contera, la existencia de anomalía alguna.

3. El cargo por falso juicio de legalidad.

3.1. El error de derecho por falso juicio de legalidad es un medio de impugnación que

pretende hacer efectivo el principio de legalidad de la prueba. Por su conducto se garantiza que las providencias judiciales estén soportadas en medios de convicción obtenidos y aportados al proceso según los parámetros fijados en el ordenamiento procesal penal.

De manera que se incurre en el yerro cuando el fallador (i) otorga valor a una prueba que no cumple con los ritos legales exigidos para su formación o aducción al proceso, o (ii) niega valor a la que fue allegada con el lleno de los presupuestos necesarios para ese efecto.

En el primer evento el censor tiene la carga de identificar el elemento probatorio que tacha de ilegal y de indicar las normas legales o constitucionales que por resultar desatendidas determinan su ilegalidad; además, debe demostrar que la falla efectivamente ocurrió, en cuanto el reproche no puede basarse en suposiciones o invenciones. En la segunda hipótesis debe comprobar la legalidad de la prueba desechada por el juzgador.

En uno y otro caso le corresponde justificar la trascendencia del error judicial, es decir, expresar cómo de excluir ese medio de convicción los restantes conducen inexorablemente a una decisión totalmente opuesta a la que reprocha.

3.2. Basta una desprevenida mirada a la demanda para advertir el desatino del defensor, el falso juicio de legalidad -insiste la Corte- es de derecho no de hecho.

Si bien alude a los testimonios rendidos por Wilson Gómez Velásquez y Rafael Blanco Ochoa, su inconformidad no reside en el posible incumplimiento de los ritos legales exigidos para su formación o aducción al proceso, sino en una valoración inadecuada o incompleta de sus dichos, lo que -en su criterio- condujo a encuadrar la conducta en una concusión y no en un cohecho.

Así las cosas, el error no sería de derecho sino de hecho, por lo que debió orientar su ataque por esta vía, ya fuese alegando un falso juicio de identidad, porque el juez cercenó, distorsionó, desfiguró, tergiversó o adicionó esos elementos probatorios; o un falso raciocinio, señalando qué fue lo que el fallador infirió o dedujo, cuál fue el mérito persuasivo otorgado y cuál la regla de la lógica, la ley de la ciencia o la máxima de experiencia o sentido común que se desconoció. Nada de lo anterior hizo el impugnante.

Si lo pretendido era cuestionar error en la calificación jurídica porque la conducta desplegada por el procesado no fue concusión sino cohecho, debió proponer el cargo por la vía de la causal tercera (nulidad) y desarrollarla por la primera, ya sea por violación directa o por violación indirecta de la ley sustancial. Tampoco lo hizo.

Al respecto la Corte ha sostenido:

“...si el reparo denunciado se relaciona con la calificación de la conducta porque a ésta se le de un nomen iuris que corresponde a otro delito, en este evento de lo que se trata es de un error de juicio que por su carácter debe discutirse por vía de la causal primera y corregirse dictando la sentencia de reemplazo que corresponda.

Asimismo se ha considerado que cuando el vicio afecta la validez de la actuación, de modo que si al enmendarlo con sustento en la causal primera conduciría a una nueva irregularidad al no guardar la sentencia consonancia con la acusación, como cuando el delito erróneamente imputado en el pliego de cargos y el que se ha debido imputar corresponden a distinto capítulo del código Penal, el error continúa siendo de juicio y su denuncia y remedio debe proponerse con fundamento en la causal tercera pero conforme a la técnica que rige para el primer motivo de casación, en cuyo caso corresponde señalar el sentido de la violación y dentro de ella la clase de error cometido.”⁹

Finalmente, resulta importante destacar que el hipotético error en la calificación jurídica fue controvertido en la apelación y el Tribunal concluyó que la conducta desplegada por

el procesado, sin duda, se adecua al tipo penal de concusión, toda vez que haciendo valer su cargo, esto es, abusando del mismo, solicitó dinero al recluso ofreciéndole a cambio ayudarle a gestionar un beneficio ante el juzgado de ejecución de penas. Dijo así el ad-quem:

“Nótese que si el procesado no hubiese mencionado su condición de empleado judicial, no habría obtenido de parte del preso ningún dinero, es decir, el interno no había considerado como viable la “gestión” ofrecida por el proceso; luego, es evidente que el cargo ocupado por el procesado y sobre todo, la forma abusiva en la cual utilizó esa condición fueron factores determinantes para que el preso confiase en el inculpatado y entregase el dinero solicitado por este.

Resulta claro para la Sala que el procesado desempeña un rol institucional y laboral como empleado de la Rama Judicial y apartándose ostensiblemente de ese rol, valiéndose de dicha condición, solicitó el dinero entregado por el preso, por lo que salta a la vista que el infractor defraudó las expectativas puestas en él por sus superiores y por la comunidad, configurándose así la conducta típica descrita en el precitado artículo 404 del C.P., en su modalidad de “abusando de su cargo” y en la variante de inducción...”.¹⁰

La Corte no tiene reparo alguno frente a los argumentos expuestos por el Tribunal y el censor, por su parte, no hizo ningún cuestionamiento al respecto.

En consecuencia, se inadmitirá la demanda.

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

RESUELVE

INADMITIR la demanda de casación presentada por la defensa de Julio Mario Leal Rincón.

En consecuencia, DEVOLVER la actuación al Tribunal de origen.

Contra esta decisión no procede ningún recurso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

- 1 Folios 161 a 166 del cuaderno original 1. Cobró ejecutoria el 22 de septiembre de 2005.
- 2 Folios 342 a 351 del cuaderno original 2.
- 3 Folios 8 a 16 del cuaderno del Tribunal.
- 4 12 de noviembre de 2003 (radicado 19.192) y 29 de octubre de 2003 (radicado 19.138).
- 5 Folio 45 del cuaderno del Tribunal.
- 6 Idem.
- 7 Sentencia del 29 de agosto de 2000 (radicado 15.338).
- 8 Folio 2 de la providencia, 343 del cuaderno original 2.
- 9 Auto del 27 de julio de 2006 (radicado 25.288).
- 10 Folios 5 y 6 de la providencia, 12 y 13 del cuaderno del Tribunal.