

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Aprobado acta No. 239

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de junio de dos mil doce (2012).

V I S T O S

La Sala se pronuncia sobre los presupuestos de lógica y debida fundamentación de la demanda de casación presentada por el apoderado del procesado Aldemar Calderón Calderón, en contra del fallo del 15 de marzo de 2011, por medio del cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales confirmó parcialmente la sentencia de primer grado que condenó al mencionado por los delitos de uso de documento público falso y receptación y, en su lugar, lo absolvió por el primero de ellos y redosificó la pena.

H E C H O S

El sentenciador de segundo grado los resumió así:

“Refieren las actuaciones que el día 14 de septiembre de 2008 fue realizado por funcionarios de la DIJIN un operativo de ‘plan de automotores’ en la ciudad de

Puerto Boyacá, Boyacá, a fin de ubicar, incautar y dejar a disposición de la autoridad competente los vehículos que no cumplieran con sus documentos de matrícula, sistemas de identificación y/o que estuvieran requeridos por autoridad judicial.

Al parqueadero 'Boyacá', ubicado en la referida localidad, ingresó el señor Aldemar Calderón Calderón, conduciendo un vehículo Hyundai Elantra, Modelo 2007, tipo sedan, color plata, de placas CPO-581. Al ser requerido por la fuerza policial exhibió unos documentos que acreditaban la originalidad del motor, chasis y serie, pero se pudo constatar que las placas eran falsas. Efectivamente, el vehículo tenía un pendiente por hurto desde el 23 de noviembre de 2007, cuando portaba las placas BZB-519, habiendo sido instaurada la denuncia en la ciudad de Cali por el señor Carlos Enrique Vargas Jiménez, su real propietario."

ANTECEDENTES PROCESALES

1. A solicitud de la Fiscalía 1º Seccional de Puerto Boyacá (Boyacá), el Juzgado 2º Promiscuo Municipal con Función de Garantías de la misma localidad, en audiencia preliminar celebrada el 15 de septiembre de 2008, legalizó la captura de Aldemar Calderón Calderón, le formuló cargos por los delitos de receptación y uso de documento público falso, los cuales aquel no aceptó, y le impuso medida de aseguramiento no privativa de la libertad.

2. El escrito de acusación fue radicado el 7 de octubre de 2008. La actuación le correspondió al Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Boyacá, despacho ante el cual el 5 de noviembre siguiente la fiscalía acusó a Calderón Calderón por los delitos de receptación y uso de documento público falso (artículos 447 y 291 del Código Penal), en concurso. La audiencia preparatoria fue celebrada en sendas sesiones del 9 de diciembre de 2008, 15 de enero y 27 de agosto de 2009 y la del juicio oral el 7 de octubre y 9 de noviembre

siguientes. Al terminar la última, el funcionario judicial anunció el sentido condenatorio del fallo y corrió el traslado del artículo 447 de la Ley 906 de 2004.

En audiencia del 3 de febrero de 2010, el a quo condenó a Aldemar Calderón Calderón a las penas principales de 8 años y 11 meses de prisión y multa de 197 salarios mínimos legales mensuales vigentes, así como a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena privativa de la libertad, como autor de las conductas punibles de receptación y documento público falso.

3. La providencia anterior fue apelada por el defensor del procesado y confirmada parcialmente por el Tribunal Superior de Manizales; fue así como dicha Corporación, en fallo de segundo grado leído el 21 de marzo de 2012, absolvió a Calderón Calderón del delito de uso de documento público falso y fijó las penas principales en 6 años de prisión y multa de 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes, así como la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas en el mismo término de la pena privativa de la libertad. Así mismo, el Tribunal adicionó la sentencia del juzgado en el sentido de declarar que el sentenciado no tiene derecho al subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena ni al sustituto de la prisión domiciliaria.

Contra la decisión de ad quem, el apoderado del procesado formuló el recurso extraordinario de casación y lo sustentó oportunamente con la correspondiente demanda.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

Cargo único: error de derecho por falso juicio de legalidad

Al amparo de la causal de casación de que trata el artículo 181-3 de la Ley 906 de 2004, el casacionista reclama la ilegalidad del oficio No. 1038 del 16 de junio de 2009, suscrito por el patrullero Jairo Hernández Rondón, y sostiene que fue ilegalmente incorporado al juicio oral.

En sustento del reproche, señala que dicho documento (a través del cual el aludido servidor de la Policía Nacional, en ejercicio de funciones de policía judicial, informa que se trasladó a la Registraduría Nacional del Estado Civil y allí verificó que no aparece ninguna persona registrada con el número de cédula 16.434.510), fue introducido al juicio a través del funcionario de la fiscalía Jhon Faver Pinzón Rondón, quien no participó en su elaboración ni en la recolección de la información que contiene, razón por la cual dicho servidor no estaba facultado para autenticarlo. Por lo tanto, dice el libelista, el citado oficio, que ha debido ser introducido por el funcionario investigador, carecía de alcance probatorio y, en consecuencia, ha debido ser excluido de la sentencia.

Critica que, con fundamento en el razonamiento anterior, el juzgador hubiera excluido la copia de un oficio supuestamente remitido por la Notaría 5ª de Cali y el oficio enviado por la Dirección Nacional de Inspecciones Judiciales de la Registraduría Nacional del Estado Civil y que no hubiera hecho lo propio con el mencionado oficio 1038 del 16 de junio de 2009. En cambio, dice, el sentenciador le otorgó credibilidad a este documento y, de manera consecuente, se la negó a los que entraron regularmente al juicio, como la fotocopia de la cédula que presuntamente pertenecía a Rubén Darío Ambuila Mancilla, la copia de la tarjeta de propiedad del vehículo hurtado y otros en los que aparece registrado el número de cédula de aquel.

El demandante sostiene que las pruebas que fueron introducidas por medio de estipulaciones demuestran que el hermano del procesado le compró el vehículo a quien dijo llamarse Rubén Darío Ambuila Mancilla y se identificó con copia de la cédula de ciudadanía No. 16.434.510 y de la licencia de conducción; que el negocio se plasmó en un

contrato que se protocolizó en la Notaría 5ª de Cali; que en septiembre de 2008 Leonel Calderón Calderón le prestó el auto a su hermano Aldemar para que se movilizara a Puerto Boyacá, lugar donde fue retenido por la policía, debido a la anotación que le figuraba al carro por haber sido hurtado en diciembre de 2007; que Leonel Calderón se dirigió a Puerto Boyacá y aportó los documentos relacionados con el negocio del vehículo, del cual ningún conocimiento tenía su consanguíneo, y posteriormente formuló la correspondiente denuncia por estafa contra el vendedor Ambuila Mancilla.

Por lo tanto, alega, de haber excluido el oficio 1038 por su irregular aducción, el fallador no hubiera dado por demostrado que el número de la cédula de ciudadanía del vendedor del carro no había sido asignado y, en consecuencia, no le habría restado credibilidad a otros documentos. Y aún cuando se le pudiera conceder al oficio 1030 algún grado de persuasión éste no puede ser el otorgado por el Tribunal, pues lo que las pruebas demuestran no es más que una negociación eventualmente negligente, desprevenida y fugaz “y si se quiere, sospechosa”, pero no que la falta de cuidado en la compra del vehículo se pueda extender al procesado, pues tal cosa sería responsabilidad objetiva y desconocería la definición del delito, toda vez que no se demostró el dolo.

El casacionista cita como violados, por falta de aplicación, los artículos 29 de la [Constitución Política](#), 7 y 23 del Código de Procedimiento Penal, por cuanto “se dio por probado un hecho carente de demostración y trasgrediendo ostensiblemente los principios del derecho probatorio”; así mismo, por carencia de certeza, fueron aplicados indebidamente los artículos 29 y 447 del Código Penal y se dejaron de aplicar los artículos 93 y 94 de la [Constitución Política](#) y la normativa correspondiente al bloque de constitucionalidad, instrumentos internacionales relativos a los derechos fundamentales del procesado, como la Convención Americana de Derechos Humanos.

Con fundamento en lo anterior, el censor estima que lo procedente es que la Corte

excluya de valoración el documento cuya autenticidad se encuentra en duda “o por lo menos, no darle el alcance demostrativo que le dio el Tribunal y, por lo tanto casar la sentencia de segunda instancia para, en su lugar, absolver a Aldemar Calderón Calderón.” Así, el casacionista le pide a la Corporación que case el fallo y, por lo tanto, absuelva al sentenciado por el principio de presunción de inocencia y la finalidad probatoria (artículos 7 y 372 del Código de Procedimiento Penal).

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La Corporación anticipa su decisión de inadmitir la demanda de casación, toda vez que no cumple con las exigencias de fundamentación suficiente, en particular las de debida postulación, trascendencia, proposición jurídica completa y no contradicción, que ha desarrollado su jurisprudencia. Las razones son las siguientes:

1. El casacionista anuncia que “demanda la ilegalidad del oficio No. 1038 del 16 de junio de 2009”; su crítica se funda, en esencia, en que dicha evidencia documental fue introducida al juicio como prueba por quien no estaba legitimado para ello, razón por la cual ha debido ser excluido de apreciación.

Frente a un reproche como este la Sala ha precisado que la errónea introducción de los elementos materiales probatorios no conlleva su exclusión, sino que tiene incidencia en su poder suasorio. Así lo ha decantado la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal:

“La cadena de custodia, la acreditación y la autenticación de una evidencia, objeto, elemento material probatorio, documento, etc., no condicionan -como si se tratase de un requisito de legalidad- la admisión de la prueba que con base en ellos se practicará en el juicio oral; ni interfiere necesariamente con su admisibilidad decreto o práctica como pruebas autónomas. Tampoco se trata de un problema de pertinencia.

De ahí que, en principio, no resulta apropiado discutir, ni siquiera en sede casacional, que un medio de prueba es ilegal y reclamar la regla de exclusión, sobre la base de cuestionar su cadena de custodia, acreditación o autenticidad.

Por el contrario, si llegare a admitirse una prueba respecto de la cual, posteriormente, en el debate oral se demuestran defectos en la cadena de custodia, indebida acreditación o se pone en tela de juicio su autenticidad, la verificación de estos aspectos no torna la prueba en ilegal ni la solución consiste en retirarla del acopio probatorio.

En cambio, los comprobados defectos de la cadena de custodia, acreditación o autenticidad de la evidencia o elemento probatorio, podrían conspirar contra la eficacia, credibilidad o asignación de su mérito probatorio, aspectos éstos a los que tendrá que enfilar la crítica la parte contra la cual se aduce.

La última es la solución adoptada por el Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), al sentar en el artículo 273 los criterios de valoración:

“La valoración de los elementos materiales probatorios y evidencia física se hará teniendo en cuenta su legalidad, autenticidad, sometimiento a cadena de custodia y grado actual de aceptación científica, técnica o artística de los principios en que se funda el informe.”

Con todo, se insiste, si se demuestran defectos en la cadena de custodia, acreditación o autenticidad y, pese a ello, la prueba se practica, dicha prueba no deviene ilegal y no será viable su exclusión; sino que, debe ser cuestionada en su mérito o fuerza de convicción por la parte contra la cual se aduce.

En síntesis, la regla de exclusión aplica contra los medios probatorios ilícitos o ilegales; y no sobre medios probatorios respecto de los cuales se discuta la cadena de

custodia, la acreditación o la autenticidad” (subraya la Corte en esta oportunidad)¹.

Así las cosas, no es lo procedente, como así lo hace el libelista, reclamar en sede de casación la ilegalidad del mencionado oficio y, en consecuencia, su exclusión, de suerte que una tal orientación del reproche configura una indebida postulación.

2. Ahora bien, junto al reproche de ilegalidad del oficio 1038 y su solicitud de exclusión, el censor, dentro del mismo cargo, también formula críticas a la apreciación que elaboró el sentenciador de dicho documento; no obstante, de esta manera hace contradictorio su discurso, inconsistencia que se observa a las claras cuando peticiona a la Corporación que excluya de valoración el citado oficio “o, por lo menos,” no le dé el alcance demostrativo que le otorgó el Tribunal, pretensiones que son naturalmente excluyentes entre sí cuando, como en este caso, son formuladas en el mismo cargo.

Lo anterior es así, pues la indebida apreciación probatoria supone necesariamente la inexistencia de vicios de legalidad, y por cuanto la Sala no puede complementar, aclarar o interpretar la intención del impugnante y decidir si accede a la petición de exclusión o la que tiene relación con la apreciación probatoria, por la prohibición que acarrea el principio de limitación. Es al demandante a quien le corresponde postular y sustentar debidamente los reproches, los cuales han debido ser postulados y sustentados en cargos separados, formulados como principal uno y subsidiario el otro.

3. Aún cuando a la Corte le fuera dado superar los defectos de argumentación y postulación reseñados, de todos modos encuentra que el reproche dirigido contra la apreciación de la prueba (que de forma indebida el

casacionista confunde con el argumento de ilegalidad probatoria) carece de materialidad, toda vez que el recurrente no atina a identificar qué clase de error de hecho en concreto es el que pregonaba de la apreciación judicial.

En contraste, las reflexiones del censor se encaminan a indicar qué es lo que en su personal criterio la prueba demuestra, así como a configurar sus propias reglas de experiencia, las cuales, dice, ha debido aplicar el juzgador. Un cuestionamiento de esta naturaleza, ha dicho la Colegiatura, no es idóneo, por intrascendente, para acreditar en esta sede un yerro en la apreciación del sentenciador.

Por otra parte, el libelista pierde de vista el sustento probatorio de la sentencia, toda vez que aún cuando pudiera en esta sede excluirse el varias veces mencionado oficio, o bien su contenido ser apreciado de manera distinta, de todos modos aquello que el documento demostraba (que el número de la cédula del vendedor del automotor no había sido asignado), no fue más que una de las varias consideraciones que hiciera el sentenciador para sustentar el juicio de responsabilidad contra el procesado, ni es por sí mismo suficiente para acreditar de manera fehaciente un yerro ostensible y trascendente en la apreciación del Tribunal sobre el ingrediente subjetivo de la conducta de endilgada.

Así, la mera discrepancia del demandante con los criterios probatorios del juzgador se hace evidente cuando, en últimas, comparte la apreciación del sentenciador, particularmente cuando admite las extrañas y sospechosas circunstancias en que se realizó la negociación del vehículo, aspecto este que al Tribunal le sirvió, junto con otros elementos de juicio, para edificar la responsabilidad, pero que para el impugnante muestran otra cosa. Así, el razonamiento del recurrente deviene en intrascendente para los efectos que se propone, pues no es sino su propia apreciación enfrentada a la del sentenciador, la cual llega a esta sede amparada bajo la doble presunción de acierto y legalidad.

4. Por último, el argumento del defensor es deficiente en cuanto a la identificación de la norma del bloque de constitucionalidad que estima vulnerada, así como a la garantía del artículo 29 de la Constitución Política que considera desconocida, pues apenas se limita a citar de forma genérica “los instrumentos internacionales relativos a los derechos fundamentales de los procesados” y a mencionar el artículo superior, sin precisar en cuál de sus diversas aristas se apoya para sustentar la censura.

5. En conclusión, por adolecer de defectos de postulación y debida fundamentación, la Sala inadmitirá la demanda de casación, sin que, por otra parte, del estudio de las diligencias encuentre motivo que amerite superar sus defectos para, asegurar, de manera oficiosa, el cumplimiento de las finalidades del recurso extraordinario.

6. Cuestión adicional

Contra la decisión de inadmitir la demanda de casación procede el mecanismo de insistencia (artículo 186 de la Ley 906 de 2004), el cual la jurisprudencia de la Sala ha precisado los siguientes lineamientos²:

a) La insistencia es un mecanismo especial que sólo puede ser promovido por el demandante, dentro de los cinco días siguientes a la notificación del auto inadmisorio de la demanda de casación, con el fin de provocar que ésta reconsidere lo decidido. También podrá ser promovido oficiosamente dentro del mismo término por alguno de los Delegados del Ministerio Público para la Casación Penal –siempre que el recurso no hubiera sido interpuesto por el Procurador Judicial–, el Magistrado disidente o el Magistrado que no haya participado en los debates y suscrito la providencia inadmisoria.

b) La solicitud de insistencia puede elevarse ante el Ministerio Público, a través de sus Delegados para la Casación Penal, o ante uno de los Magistrados que hayan salvado

voto en cuanto a la decisión mayoritaria de inadmitir la demanda, o bien ante uno de los Magistrados que no haya intervenido en la discusión.

c) Es potestativo del Magistrado disidente, del que no intervino en los debates o del Delegado del Ministerio Público ante quien se formula la insistencia, someter el asunto a consideración de la Sala o no hacerlo, evento este último que se informará al peticionario en un plazo de quince días.

d) El auto a través del cual no se selecciona la demanda de casación trae como consecuencia la firmeza de la sentencia de segunda instancia contra la cual se formuló el recurso de casación, salvo que la insistencia prospere y conlleve a la admisión de la demanda.

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 la procesada Aldemar Calderón Calderón.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ
MUÑOZ

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 21 de febrero de 2007, radicación No. 25920.

2 Providencia del 12 de diciembre de 2005. Rad. 24322.