

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado ponente

AP3383-2015

Radicación N° 45283

(Aprobado Acta No.212)

Bogotá D.C., diecisiete (17) de junio de dos mil quince (2015)

ASUNTO:

Se pronuncia la Sala sobre la admisibilidad de la demanda de casación formulada por el defensor de Ricardo Antonio Izquierdo Molina contra la sentencia del 21 de julio de 2014 por medio de la cual el Tribunal Superior de Bogotá, revocó la absolutoria proferida el 23 de octubre de 2013 por el Juzgado 44 Penal del Circuito de la misma ciudad y condenó al acusado en mención como autor de los delitos de fraude procesal, estafa agravada y obtención de documento público falso.

HECHOS:

El 28 de abril de 2006, ante la Notaría 23 del Círculo de Bogotá, ubicada en la carrera 13 con calle 27, Resurrección Molina de Villareal vendió a través de la Escritura Pública No. 2089 y por un valor de \$31.489.000,00 el derecho de dominio que poseía sobre el inmueble situado en la carrera 8ª Este No. 45-12 Sur, a su sobrino Ricardo Antonio Izquierdo

Molina.

Sin embargo, no era, posible que la vendedora apareciera ejecutando tal acto no solo porque entonces contaba 88 años de edad y padecía de cáncer en una de sus extremidades inferiores, lo cual la postró en su lecho de enferma durante los últimos seis meses hasta su muerte ocurrida el 1º de mayo de 2006, sino porque probablemente la signatura que aparecía como impuesta por ella en el instrumento público no correspondía a su autoría.

ACTUACIÓN PROCESAL:

1. Dada la denuncia que por los anteriores hechos efectuó Carlos Humberto Molina Mora, hermano de Resurrección y tío de Ricardo Antonio Izquierdo, la Fiscalía le imputó a éste en audiencia celebrada ante el Juzgado 56 Penal Municipal de Garantías de Bogotá el 23 de junio de 2011, cargos por los punibles de obtención de documento público falso, fraude procesal y estafa agravada.

2. Presentado escrito de acusación por la Fiscalía en relación con los aludidos ilícitos, el 7 de marzo de 2012 se celebró la correspondiente audiencia, verificándose luego la preparatoria y enseguida la de juicio oral a cuyo término se dictó por el Juzgado 44 Penal del Circuito de Bogotá sentencia del 23 de octubre de 2013 para absolver al acusado.

3. Contra ese fallo la Fiscalía interpuso recurso de apelación en virtud del cual el Tribunal Superior de Bogotá lo revocó mediante el dictado el 21 de julio de 2014, para en su lugar condenar al enjuiciado a la pena principal de 78 meses de prisión, multa equivalente a 266,66 salarios mínimos mensuales legales e inhabilitación para ejercer derechos y funciones públicas por lapso de 5,25 años, al hallarlo autor responsable de los delitos de fraude procesal, estafa agravada y obtención de documento público falso.

A su turno, contra esa decisión el defensor de Ricardo Antonio Izquierdo Molina interpuso

y sustentó oportunamente el recurso extraordinario.

LA DEMANDA:

Cuatro cargos dice formular el libelista contra la sentencia impugnada:

1. El primero como principal y al amparo de la causal segunda del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, por considerar que aquella fue dictada en un asunto viciado de nulidad por afectación al debido proceso en la medida en que la misma se profirió con pretermisión del trámite previsto en el artículo 447 ídem.

El Tribunal, dice, debió haber emitido un sentido de fallo previo a su lectura y abierto la posibilidad de discutir los referentes de individualización punitiva, trámite que por demás tampoco se cumplió en primera instancia debido a que la decisión fue absolutoria.

Resultaba trascendente dicha fase, afirma, al punto que en ella podía la defensa recabar en la exclusión de la agravante deducida al delito de estafa, la cual si bien fue objeto de imputación no menos cierto es que la Fiscalía terminó por no incluirla en sus alegaciones finales.

Omitir dicho trámite, agrega, genera un desequilibrio entre quien es condenado en ambas instancias y quien es absuelto en la primera y condenado en segunda, por cuanto a éste se le priva de la posibilidad de referir sus condiciones personales que incidirían en la dosificación punitiva, o en la concesión de algún subrogado, o en los referentes de necesidad de la detención, criterio este que por demás genera la eventualidad de abrir un debate constitucional en torno a ese requisito.

Si la Corte, afirma, en sede de segunda instancia ya ofreció solución a esta temática, es oportuno replantearla toda vez que “refulge una transgresión al derecho a disentir en el

contexto de los marcos referenciales de la pena y en el criterio constitucional de la necesidad que trasciende al ámbito del principio de proporcionalidad...”.

Debe por tanto, concluirse, declararse la ineficacia del fallo cuestionado para que se permita la discusión de los referentes previstos en los artículos 447 y 450 de la Ley 906, de modo que luego sí se emita el que corresponda.

2. Subsidiariamente y al amparo de la causal 3ª de casación acusa la sentencia recurrida de infringir indirectamente la ley sustancial por incurrir en error de hecho derivado de falsos raciocinios.

El ad quem, sostiene, no cumple con la exigencia de racionalidad porque, sin haberse demostrado que el acusado realizó un plan criminal tendiente al despojo de la vivienda de Resurrección Molina, se sumerge en la subjetividad y arbitrariedad utilizando para eso reglas de experiencia que si bien podrían aplicarse a personas letradas como los magistrados, no lo son para un grupo poblacional que actúa en desarrollo de actividades comerciales y en sociedad.

Por eso, agrega, nada más alejado de la realidad indicar que el procesado vociferó por todos lados su pretensión de despojar de la propiedad a la señora Resurrección, porque quien quiere actuar de dicha forma no le hace saber a la hermana de la víctima, ni a sus allegados que la va a defraudar en los días previos a su muerte, como si además el acusado tuviera el arte de adivinar cuándo sucedería el fallecimiento y sin tener en cuenta que en el tráfico normal de la vida las personas pueden comprometerse en grandes negocios sin saber que el destino les tenga preparada una circunstancia no planeada o cuando en la ciencia médica por no ser exacta, hay casos de pacientes con cáncer que mueren de forma súbita, sin que necesariamente ésta sea la causa de su deceso.

El Tribunal, dice el censor, basó su decisión en la enfermedad de la señora

Resurrección, en las irregularidades advertidas en la escritura pública y en la compraventa, en la prueba de lofoscopia, en el supuesto viaje de la vendedora a los Estados Unidos y en las contradicciones de los testigos de la defensa, pero sin una valoración integral de los demás elementos probatorios testimoniales incorporados al proceso, como el vertido por Daniel Fontalvo, funcionario de la Notaría que reconoció el acto escritural exento de algo especial en el trámite de su protocolización, así no haya recordado quiénes fueron las personas que concurrieron a aquél.

Si no ocurrió incidente alguno en el trámite notarial fue porque la vendedora no presentó alteraciones psico-físicas en su estado de salud que le impidieran suscribir el documento, es decir la señora Resurrección acudió ese día en forma lúcida, sin suero, sin signos de dolor evidente, sin vómito, por eso, concluye, el testimonio de la médica Surella Acosta es simplemente una visión personal de la historia clínica pero no de la salud de aquella.

La regla de experiencia, añade, indica que no toda persona con cáncer se encuentra imposibilitada de enajenar sus bienes y aunque el Tribunal no la menciona en esos términos, sin que además haya precisado el contexto científico en que basa su razonamiento, sí afianza en ella su adverso juicio en contra del procesado para dejar subyacente la premisa según la cual toda persona que padece cáncer no puede enajenar sus bienes porque siempre o casi siempre no se encuentra en condiciones físicas de ir a la notaría, regla que si bien puede ser válida en diferentes sectores de población, carece de los requisitos de universalidad y generalidad.

En esas condiciones, asevera el libelista, lo deducido por el Tribunal no es racionalmente fundamentado en una verdadera regla de experiencia, sino en suposiciones que indemostradas en el proceso, no conjugan toda la materialidad probatoria y a cambio se basa en pericias que llegan a conclusiones opuestas, tomando lo que le sirve de una y otra a conveniencia de su argumentación como si el juez fungiera en calidad de par de los

expertos y pudiera materializar su percepción en un tercer peritaje.

El cotejo lofoscópico, afirma, efectuado por el perito Óscar Quiroga concluyó en la imposibilidad de verificar la identidad, pero el Tribunal lo entremezcla con apreciaciones hechas en el rendido por la experta Consuelo Betancourt, cuando lo único cierto es que no hay uniformidad de criterios entre los técnicos que participaron en el proceso.

En dicho contexto, prosigue el demandante, correspondía entonces al Tribunal tener en cuenta lo manifestado por el funcionario de la notaría que tomó las huellas y la firma, para concluir de ese modo que ningún delito había ejecutado el acusado, máxime que el testimonio de Fontalvo Rivera fue aportado a expensas de la defensa y no de la Fiscalía no obstante ser deber de ésta el auscultar si había sido un error de los funcionarios notariales al tomar la huella o si éstos no participaron en dicho acto.

Ahora, en lo que hace a las supuestas irregularidades en la compra del inmueble, el juzgador parte de una máxima de experiencia según la cual nadie pone sin necesidad en riesgo su patrimonio y aunque ésta puede tener en efecto carácter de universalidad, no debe olvidarse que la transacción se realizó entre dos personas que no eran ajenas entre sí y para quienes su palabra valía. Por eso, valorado el testimonio de Leonilde Molina, es claro que el patrimonio de Resurrección no peligraba porque cuando fue a morar con aquella le entregó las llaves de su vivienda, de modo que Izquierdo Molina bien podía reputarse poseedor de la misma al existir un justo título así fuere precario.

Por demás, añade, el cuestionamiento del Tribunal de que si el precio se pagó en 2005 por qué se esperó hasta 2006, días antes de la muerte de la vendedora, para hacer la escritura, omite reglas de experiencia que indican que entre familiares no existe el apremio de otorgar un instrumento; lo contrario sería sentar una regla carente de universalidad en la medida en que el aplazamiento del protocolo podría obedecer a la carencia de

recursos para pagar derechos notariales, o porque posiblemente Resurrección se encontrara indispuesta, o no tenía quién la acompañara.

El Tribunal vuelve a atribuirle al acusado artes de adivinación, como si él supiera cuándo iba a fallecer la vendedora para así poder realizar el negocio.

En lo que hace al viaje a los Estados Unidos, agrega, la información al respecto ofrecida por el acusado obra como un dicho de paso porque el acto de declarar en juicio no es uno de sagacidad sino apenas la percepción de los hechos que Izquierdo Molina vivenció, de modo que si esa fue la expresión de “doña Resurrección” en sus momentos de vitalidad, la afirmación del procesado no fue más que su exteriorización.

Y en cuanto se refiere a las contradicciones de los testigos de descargo en torno a la forma en que llegaron y actuaron en la notaría, ello no es sino muestra de su espontaneidad y del transcurso del tiempo entre la observación de los hechos y su declaración en juicio. Con todo, Olga Izquierdo, Amparo Mejía, Alba Mora y Leonilde Molina coinciden en el fundamental aspecto de saber que existía la intención de venta del inmueble.

Por eso no puede constituirse en regla de experiencia la aseveración del Tribunal acerca de que siempre o casi siempre que una persona padezca de cáncer en uno de sus miembros inferiores, no puede transferir el dominio de sus bienes, porque un pronóstico de esos permite diversas variables que despojan de universalidad a la aducida máxima.

Como la decisión del ad quem, concluye, fue desacertada y desconocedora del in dubio pro reo por ignorar la persuasión racional de los restantes medios de prueba allegados y a cambio le brindó total credibilidad a la única hipótesis experiencial a la cual se adscribió sin tener en cuenta otros de igual o superior trascendencia, solicita se case el fallo recurrido y en su lugar se confirme el de primera instancia.

3. También en subsidio y con sustento en la causal 3ª, acusa ahora el defensor la sentencia impugnada de violar indirectamente la ley al incurrir en error de hecho por falso juicio de existencia omisivo, específicamente en relación con el testimonio de Daniel Fontalvo Rivera, funcionario de la notaría que identificó y tomó las huellas y firmas de las personas que intervinieron en el acto cuestionado, lo cual indica que Izquierdo Molina no confeccionó, ni hizo elaborar una cédula de ciudadanía, ni buscó que alguien suplantara a la vendedora para engañar a los empleados del despacho notarial.

Si hubo un problema en la huella de la señora Resurrección, o un empastamiento, el único responsable de eso es Fontalvo Rivera y no el acusado.

Al omitir el Tribunal dicho testimonio, que admitió su intervención en la toma de las huellas y firmas de los otorgantes, efectuó un rodeo argumentativo en torno a la negociación que se cuestiona para con los dichos de paso de otros declarantes y la creación de un tercer dictamen, deducir la certeza de responsabilidad del imputado, pero sin demostrar racionalmente lo que decía uno de los testigos.

De lo contrario habría determinado que el empastamiento de la huella no surgió de la intención y voluntad del enjuiciado sino de un hecho netamente accidental en el que él nada tuvo que ver.

Solicita por eso se case la decisión demandada y se dicte la que en derecho corresponda.

4. Finalmente, también de modo subsidiario y con base en la causal 1ª de casación, denuncia la violación directa de la ley por aplicación indebida del artículo 29, inc.1º y falta de aplicación del 12 y 32, numeral 10º, del Código Penal que configuraban “un desconocimiento invencible del hecho punible”.

Si las sentencias de instancia, sostiene, conforman una unidad inescindible y con ello se

admite que se valoró en efecto el testimonio de Fontalvo Rivera, debe decirse entonces que, bajo el supuesto de que fue aquél quien tomó la huella y firma de las partes contratantes, se omitió reconocer un error de tipo invencible “por cuanto Izquierdo Molina, no sabía que el funcionario a partir de ese momento le haría hacer creer a otras personas que la incuria del señor Fontalvo Rivera, le era aplicable como delito a él, cuando era totalmente desconocedor de lo que a partir de allí se generaba”.

A partir de un hecho materialmente verificado, como fue el error en la huella y presuntamente en la firma de la vendedora fallecida, que no se le puede imputar al acusado, se le hace recaer en su contra sin embargo, una responsabilidad netamente objetiva, proscrita en nuestro ordenamiento.

En el acto de registro del instrumento público no medió por tanto conocimiento y voluntad por parte de Izquierdo Molina, luego puede predicarse un error, máxime cuando sus estudios no le daban la pericia para establecer si lo que estaba haciendo el funcionario era adecuado o no; él simplemente siguió el trámite normal de los sucesos; por eso, siendo su error de tipo invencible, éste obliga a proferir una sentencia de reemplazo que, aplicando el numeral 10º del artículo 32 del Código Penal, proscriba la responsabilidad objetiva.

Y si se llegare a considerar que la conducta del acusado se inscribe como vencible, por la potencialidad en la actualización del conocimiento, la conclusión absolutoria igualmente se impondría por cuanto las conductas reprochadas no contienen remanente culposos.

CONSIDERACIONES:

1. Toda vez que en términos de los artículos 181 y 183 de la Ley 906 de 2004 el recurso extraordinario comporta un control constitucional y legal de las sentencias de

segunda instancia en tanto afecten derechos o garantías fundamentales y además la demanda que lo sustenta ha de ser formulada por quien ostente interés, señalar la causal de casación aducida y desarrollar los cargos que se postulan, resulta manifiesta la incorrección del libelo que se examina.

Por lo primero es patente que la demanda de casación no resulta suficiente porque en ella simplemente se aduzca un motivo del recurso, o se argumente la incursión por el juzgador en alguna de las causales, ya que se hace necesario también evidenciar a través de éstas cómo la falencia del sentenciador produjo una afectación a una prerrogativa fundamental.

Nada sin embargo se acredita en la demanda examinada, sin que además en parte alguna se demuestre cómo el supuesto yerro procesal denunciado en el primer cargo o los de valoración probatoria propuestos en los reproches segundo y tercero o el de falta de aplicación de la ley sustancial contenido en el último, infringieron una garantía fundamental, sin que tal deficiencia pueda suplirse a través de la sustentación del primer reparo, tanto menos cuando la argumentación exhibida por el defensor al respecto revela una posición de lege ferenda que además desconoce el desarrollo jurisprudencial que se la ha impreso a la temática planteada.

2. En efecto, circunscrito ese primer reparo, único que se refiere a la eventual transgresión de una garantía constitucional y a uno de los fines de la casación, presupuesto básico del que carecen las demás censuras, a persuadir acaso a la Sala para que modifique su postura en relación con la inviabilidad de realizar la audiencia contemplada en el artículo 447 del estatuto procesal de “individualización de la pena y sentencia” para el trámite en segunda instancia, en la medida en que esa tesis, sostiene el demandante, imposibilita a las partes y en especial a la defensa aportar elementos de juicio frente al proceso de dosificación de la sanción, además de impedir plantear la exclusión de una circunstancia de agravación punitiva, resulta

incuestionable cuan infundado se presenta tal planteamiento a la luz del ordenamiento procesal y de su desarrollo jurisprudencial, nada de lo cual puede entenderse desvirtuado porque en el sentir del casacionista sea oportuno replantear dicha temática porque “refulge una transgresión al derecho a disentir en el contexto de los marcos referenciales de la pena y en el criterio constitucional de la necesidad que trasciende al ámbito del principio de proporcionalidad...”. .

La pretensión del demandante deviene por tanto en meramente enunciativa, o, como se dijo, simplemente de lege ferenda, sin que en manera alguna desvirtúe los argumentos que la Corte ha expuesto en diversas ocasiones en sustento de su tesis.

Así, en sentencia del 14 de agosto de 2012, Rad. No. 38467, se precisó:

... la audiencia del artículo 447 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 100 de la Ley 1395 de 2010, denominada individualización de pena y sentencia, sólo está prevista para la primera instancia, como quiera que es una actuación subsiguiente al anuncio del sentido del fallo una vez finalizada la vista de juicio oral, en la medida que éste sea de carácter condenatorio, según se colige del artículo atrás mencionado y del 446 ejusdem.

En segunda instancia no hay juicio oral, tampoco anuncio del sentido del fallo, luego por consiguiente menos la audiencia referida, de ahí que el ad quem decidirá lo concerniente con la pena y mecanismos de sustitución de acuerdo con la información que le aporte el proceso, lógicamente basándose en los criterios que consagra el artículo 61 del Código Penal para individualizar la sanción”.

Dicha tesis fue además complementada con el examen que se hizo en fallo del 24 de octubre de 2012, Rad. No. 36616, de los debates al interior de la Comisión Redactora Constitucional del Código de Procedimiento Penal y al trasegar del proyecto en el Congreso de la República para aprobar la norma en cita; de ese modo se consideró que “tras auscultar los orígenes de la disposición y su correlativo paso por el Congreso de la

República se arriba a la conclusión en el sentido de que el único momento procesal concebido para la realización de la multimencionada audiencia es después de que el juez de primer grado anuncia el sentido condenatorio del fallo o cuando acepta el acuerdo celebrado con la Fiscalía, para luego si disponer “el lugar, fecha y hora de la audiencia para proferir sentencia”...

Dicho criterio, por demás, lo ha ratificado la Sala en decisiones del 24 de abril de 2013 Rad. No. 40125, del 27 de agosto de 2014, Rad. No. 41630 y del 11 de marzo de 2015 Rad. No. 44619.

No hay por tanto en esas condiciones transgresión alguna al debido proceso porque previo al proferimiento de la sentencia de segunda instancia no se haya efectuado la audiencia prevista en el artículo 447 de la Ley 906 de 2004, luego el reproche planteado por vía de nulidad carece de fundamento y desde luego de trascendencia.

3. Además de que la demanda omite la exposición de una argumentación, salvo la ya citada en sustento del primer reproche que como se anotó resulta infundada, en procura de acreditar la transgresión de una garantía fundamental o concretar alguna finalidad del recurso extraordinario, un examen individual de los demás reproches hacen manifiesta su incorrección técnica y argumentativa.

Así, en tratándose del segundo cargo, propuesto por violación indirecta de la ley a causa de errores de hecho por falsos raciocinios en la valoración probatoria, reiterativa ha sido la Sala en señalar la inadmisibilidad de aquellas demandas de casación en que se aprecie la posición del recurrente por rechazar la razonada y libre valoración que de las pruebas hubiere hecho el juez, como que en tales condiciones el libelo se presenta carente de las exigencias formales que hace el artículo 183 de la Ley 906 de 2004, toda vez que antes que hacerse viable el análisis de la legalidad de la sentencia atacada, que corresponde estrictamente al objeto del extraordinario recurso, se estaría haciendo

propicia una tercera instancia para discutir las diversas tesis sobre la apreciación de los medios de convicción a pesar de que indudablemente esos debates hayan concluido con la sentencia del ad quem que arriba en sede de casación amparada por las presunciones de legalidad y acierto, posibles de resquebrajar únicamente ante la demostración de que el fallador incurrió en errores de juicio (in iudicando) o de actividad (in procedendo).

Una demanda que, aparentando la ubicación de sus afirmaciones dentro de alguna de las causales de casación confronte el personal criterio del recurrente con el del juzgador, no puede tenerse por admisible cuando en el fondo su afán no es otro que el de imponer la subjetiva apreciación de las pruebas pero sin demostrar ninguno de los errores que se avienen a los rígidos postulados de la casación.

En esa medida y siendo que este reproche contra la sentencia impugnada lo es por supuestos falsos raciocinios, es apenas obvio que la primera exigencia técnica implica precisar sobre cuáles pruebas recayó el equívoco enunciado, de modo que a diferencia de lo expuesto por el libelista no se trata en principio de señalar unos hechos que en su sentir fueron indebidamente fijados, por eso técnicamente deviene equívoca su afirmación de que el juzgador erró en la valoración de la enfermedad de la señora Resurrección, en las irregularidades de la escritura pública y en las de la compraventa, así como en el viaje de la vendedora a los Estados Unidos, porque se reitera, no se trata de pruebas exactamente, sino acaso, aunque el censor no lo señala, de hechos quizá constitutivos de indicios, estos sí pruebas cuyo ataque en casación demanda la satisfacción de otras condiciones a las cuales el censor no alude porque ni siquiera ubica jurídica y probatoriamente esos hechos que podrían ser indicantes constitutivos de unos indicios.

Ahora, si se trata de pruebas en concreto como el testimonio de Raúl Daniel Fontalvo Rivera, funcionario de la Notaría, a propósito del cual incurre el censor en violación del

principio lógico de no contradicción porque en este segundo cargo ataca su valoración a través de un falso raciocinio, mientras que en el tercer reproche lo hace por vía del falso juicio de existencia, el casacionista no evidencia ciertamente un ataque específico a dicho testimonio, sino al hecho indicante que es posible acreditar con aquél, luego eso patentiza que ni siquiera tiene claridad acerca de cuál es el medio de convicción que cuestiona, con el agravante de que pone en boca del sentenciador reglas de experiencia que no se explicitaron, no otra puede ser la inferencia cuando asegura de una parte que el Tribunal no mencionó regla de experiencia alguna, pero a renglón seguido expresa la que cree fue la que tácitamente usó.

Y si al cotejo lofoscópico se refiere para cuestionar que el juzgador haya llegado a una conclusión no obstante que los peritos que intervinieron carecen de uniformidad, sus interrogantes se quedan simplemente en eso habida cuenta que en manera alguna sustenta por qué el juzgador no podría tomar conclusiones de uno y otro dictamen, o por qué no podría llegar a una tesis con base en consideraciones parciales del uno y del otro; esa labor por demás no evidencia cuál sería el yerro de raciocinio, mucho menos cuando lo que parece cuestionarse es que el juzgador haya fungido como perito de peritos y así elaborado el que el censor llama un dictamen tertio.

Dado que en esas condiciones el cuestionamiento del demandante lo es porque la sentencia le haya dado credibilidad “a la única hipótesis experiencial a la que se adscribió, sin tener en cuenta otros de igual y/o superior trascendencia”, con desconocimiento de la persuasión racional de los restantes medios probatorios allegados, evidenciando de ese modo que la censura simplemente exhibe su personal valoración, olvidando que la efectuada por el juzgador se encuentra privilegiada por la mediación de las presunciones de acierto y legalidad, las que no logran ser desvirtuadas por la simple afirmación de que otras pruebas merecían más crédito que la tomada en cuenta por el juzgador, como que un tal discurso no revela cuál es el juicio de legalidad que pretende hacerse en concreto a la actividad del fallador, ni evidencia la

trascendencia que dicha falencia podría revelar en la parte dispositiva del fallo recurrido, también el segundo reproche ha de ser objeto de inadmisión.

Es que, se reitera, antes que cumplir con las condiciones que hicieran evidente el vicio de valoración probatoria objeto de acreditación al invocarse la violación indirecta de la ley, el desconocimiento de los parámetros técnicos propios del recurso hacen ostensible el afán del demandante porque se reconozca su propia valoración y así se concluya con él que no existe prueba que permita afirmar con certeza la responsabilidad del acusado, argumento que en verdad no refleja un yerro con trascendencia en esta sede, sino simplemente la inconformidad con el criterio judicial pero sin demostración alguna de que éste se fundó en algún juicio errado sobre los medios demostrativos.

4. Examinado el tercer reproche, propuesto como error de hecho por falso juicio de existencia y más allá del equívoco ya anotado en relación con el testimonio de Raúl Daniel Fontalvo Rivera, empleado de la notaría que recibió los documentos de identidad y tomó las huellas dactilares a comprador y vendedora, si bien no aparece expresamente mencionado en las consideraciones del Tribunal, lo cierto es que sí lo tuvo en cuenta para concluir que no se había verificado la identidad de quien había comparecido a la notaría como vendedora, máxime que las condiciones de salud que ésta presentaba para la fecha de suscripción de la escritura la incapacitaban físicamente para hacerlo.

En esas circunstancias, al examinar el Tribunal los diversos testimonios que tenían por finalidad acreditar la potencial comparecencia de la señora Resurrección a la notaría, concluyó: “Si bien todos estos testigos se esfuerzan por hacer ver que el estado de salud de Resurrección Molina era bueno, que tuvo plena capacidad y fue quien firmó la escritura el 28 de abril de 2006 en la Notaría 23 de Bogotá, se contradicen con la historia clínica y la declaración de Surella Acosta, médica tratante... en la historia clínica consta que desde una semana antes al 20 de abril de 2006 ella ya no toleraba alimentos sólidos por vía oral y sólo ingería líquidos, es decir, que para el 28 de abril de 2006, día cuando se firmó la

escritura, llevaba más de 15 días sin consumir alimentos sólidos por vía oral. El dicho de los testigos de la defensa también contradice el dicho de la médico tratante, quien afirmó que el efecto de la enfermedad de la paciente en su estado físico, la intolerancia a los alimentos sólidos y el vómito recurrente en una persona de la tercera edad, su dificultad respiratoria y el cáncer que sufría, causaban que no pudiera valerse por sí misma...estos argumentos llevan a concluir que no es creíble lo afirmado para la defensa, pues el estado de salud de Resurrección Molina para el 28 de abril de 2006 era muy deteriorado y le impedía presentarse a la notaría a elevar a escritura pública, un contrato de compraventa que no celebró... su estado físico comprometido por el cáncer y las complicaciones secundarias que le generaba, impiden entender razonablemente que ella concurriera por sus propios medios a la sede la notaría a firmar la escritura pública de compraventa”.

Lo anterior equivale a decir que a pesar de que el funcionario notarial haya afirmado no haber detectado nada anormal en el trámite de otorgamiento de la escritura, el Tribunal concluyó que la vendedora no era realmente Resurrección, luego en ese sentido el falso juicio de existencia denunciado no existió o simplemente resulta intrascendente frente al número plural de testigos que daban cuenta de la eventual capacidad de la vendedora para comparecer a la notaría, sólo que el sentenciador terminó por restarles credibilidad y a cambio deferírsela a la historia clínica y al testimonio de la médica tratante para concluir de esa manera en la imposibilidad física de que Resurrección Molina acudiera a la notaría a suscribir la escritura de compraventa de su inmueble, por todo eso el énfasis de la demanda acerca de que el empastamiento de la huella no fue una maniobra del vendedor sino un error del empleado notarial, no es más que un sofisma, cuando lo esencial era establecer si la vendedora podía o no presentarse en el despacho notarial.

5. Igual suerte de inadmisión ha de correr el cuarto cargo propuesto por violación directa de la ley por falta de aplicación de los artículos 12 y 32-10 del Código Penal que hacen

relación a la culpabilidad y al error como causal eximente de responsabilidad, por cuanto el censor desconoce que en un tal postulado sus cuestionamientos sólo pueden ser en derecho y no respecto de los hechos ni de la valoración probatoria que hubiese fijado o realizado el sentenciador.

Retoma para eso el demandante y de manera sofística un hecho que ni siquiera fue considerado por el fallador; en ese contexto da por sentado, nuevamente de forma contradictoria, que el testimonio de Fontalvo Rivera sí fue apreciado y que en consecuencia fue éste y no el acusado quien efectuó las maniobras necesarias para impedir reconocer quién compareció como vendedora, luego Izquierdo Molina no sabía que a partir de ese momento el empleado notarial iba a crear en los demás la creencia de que su incuria le era transmisible como delito a pesar de ser totalmente ignorante de lo que a partir de allí se generaba.

Tal argumento deviene intrascendente por sofístico, ya que como se dijo lo esencial era establecer si la vendedora se hallaba o no en capacidad física de acudir a la notaría; sólo a partir de ese hecho resultaba posible considerar los demás, incluido si fue un tercero quien la suplantó, si éste junto con el comprador engañaron al funcionario notarial o si la conducta se ejecutó con su connivencia. Los punibles imputados al acusado no tienen por fundamento exclusivo el empastamiento de la huella, ni el error en la firma de la supuesta vendedora, sino también y de manera esencial la posibilidad física de que Resurrección Molina se presentara a la notaría, hecho que en consideración del ad quem no sucedió, de modo que en esas condiciones fue suplantada.

Como el demandante omite cualquier consideración sobre el aspecto medular de la conducta imputada al enjuiciado es obvio que su reproche se muestra intrascendente.

Dado por tanto el incumplimiento de las exigencias técnicas y argumentales que demandan la sustentación del recurso extraordinario, impónese el rechazo del libelo

examinado, más aun cuando no encuentra la Sala finalidad alguna que de la casación pueda ser satisfecha con la emisión de un fallo de fondo, ni situación que amerite su oficiosa intervención.

6. Finalmente, contra la determinación que se adopta es viable el mecanismo de insistencia previsto en el inciso segundo del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, cuyo trámite a falta de regulación legal es el señalado por la Sala en el auto de diciembre 12 de 2005, radicación 25006.

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

RESUELVE:

No admitir la demanda de casación presentada por el defensor de Ricardo Antonio Izquierdo Molina.

Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen,

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria