

ERROR DE HECHO/ FALSO JUICIO DE EXISTENCIA/ DECLARACION/ PARENTESCO

De acuerdo con las exigencias de la actual normatividad, si bien no es esencial que el error planteado se enuncie como de hecho o de derecho, sí es necesario que se exprese con toda claridad en qué consiste la inconformidad y los fundamentos que tienden a su demostración.

Por ello si se enuncia un error de hecho por falso juicio de existencia por suposición de una prueba no basta con señalar el elemento de convicción de que trata, sino además demostrar su incidencia en el fallo atacado, de tal manera que sea imposible mantenerlo incólume.

Es cierto que la ley impone excepciones al deber de declarar como en el caso de los cónyuges pero la prueba no resulta ilegal si se considera que de ella emana expresa manifestación por parte de la misma de querer declarar.

Proceso No. 9254

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente

Dr. CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

Aprobado Acta No. 12 (31-01-96)

Santafé de Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de enero de mil novecientos noventa y seis (1996).

VISTOS:

Se resuelve el recurso de casación interpuesto contra la sentencia del veinticinco (25) de octubre de mil novecientos noventa y tres (1993) dictada por el Tribunal Superior de Pasto, la cual confirmó la proferida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de esa Ciudad que impuso a HENRY ARTURO LOPEZ DOMINGUEZ la pena principal de 33 meses de prisión y multa de \$5.000.00 pesos, así como las accesorias de rigor, por el delito de abuso de circunstancias de inferioridad.

HECHOS Y ACTUACION PROCESAL

Con ocasión de la muerte del Señor Gonzalo Viteri Jurado, su única hija, Amparo del Carmen Viteri Ceballos, heredó una fortuna consistente en una hacienda llamada "Vallejos", situada en el Municipio de Pupiales (Nariño), vereda Casa Fría, ganado vacuno, dos vehículos automotores y todos los bienes del citado inmueble. Al poco tiempo de la muerte de su progenitor, la citada heredera contrajo matrimonio con el procesado HENRY ARTURO LOPEZ DOMINGUEZ.

Pasado algún tiempo y so pretexto de evitar una parcelación de dicha hacienda por parte del Instituto Colombiano de la Reforma Agraria INCORA, el procesado decidió constituir una sociedad de responsabilidad limitada, el día ocho (8) de octubre de mil novecientos ochenta y siete (1987) según escritura pública No 5200 denominada "Inversur Ltda", en la que aparecen como socios los esposos HENRY ARTURO LOPEZ DOMINGUEZ, Amparo del Carmen Viteri Ceballos y sus hijos menores Bertha Milena, Edison Arturo, Wilmer Ricardo y Hernán Gonzalo Lopez Viteri, con un capital de \$4.500.000.00 distribuido así: el 50% de HENRY ARTURO LOPEZ, quien se hizo nombrar gerente de la sociedad; 25% de Amparo del Carmen Viteri y el 25% restante dividido para los cuatro hijos.

Al día siguiente de haberse constituido la Sociedad,

Amparo del Carmen Viteri Ceballos transfirió a título de compraventa la mencionada heredad a la sociedad "Inversur Ltda" por la suma de cuatro millones doscientos mil pesos (\$4.200.000.00), mediante escritura No 5229 de octubre (9) de mil novecientos ochenta y nueve (1987).

A su turno, la sociedad transfirió a título de venta algunos lotes de terreno pertenecientes a la finca, a Justo German Diaz Guerrero, Luis Alfonso López Viteri, Rubi Hortensia Bravo de López, Jorge Ernesto Restrepo Herrera y Elvia Maria Lopez Dominguez quien a su vez le vendió a Rita Cecilia Fierro de Benavides y Francisco Luis Benavides Pastas.

Por las anteriores circunstancias, la Señora Maria Leonor Ceballos Chamorro, Madre de Amparo del Carmen Viteri Ceballos formuló denuncia contra HENRY ARTURO LOPEZ DOMINGUEZ por abuso de las circunstancias de inferioridad que en aquel entonces existían respecto de su hija, quien, según ella, nunca ha sido una persona normal, es psicológicamente sugestionable y no posee la capacidad suficiente para autodeterminarse.

Las diligencias preliminares fueron adelantadas por el juzgado Tercero de Instrucción Criminal de Pasto (Nariño), despacho que vinculó mediante indagatoria a HENRY ARTURO LOPEZ DOMINGUEZ a quien le impuso, al momento de definirle su situación jurídica, medida de aseguramiento de caución prendaria.

Concluida la etapa instructiva, el Juzgado en mención calificó el mérito del sumario, el veinticinco (25) de septiembre de mil novecientos noventa y uno (1991), con resolución acusatoria en contra de HENRY ARTURO LOPEZ DOMINGUEZ, como presunto autor del delito contra el Patrimonio económico en la modalidad de abuso de circunstancias de inferioridad.

Ejecutoriada la decisión anterior, el Juzgado Cuarto (4) Penal

del Circuito avocó el conocimiento del asunto, abrió el juicio a pruebas el siete (7) de noviembre de mil novecientos noventa y uno (1991) y practicadas algunas, el veintiuno (21) de Junio de mil novecientos noventa y tres (1993) dispuso la celebración de la correspondiente audiencia pública; efectuada la anterior diligencia, dictó la sentencia de primer grado con los resultados ya conocidos.

Apelada la providencia en cuestión, el Tribunal Superior de Pasto, la confirmó con algunas modificaciones en el sentido de no declarar la nulidad impetrada por la defensa en el curso de la audiencia de juzgamiento, declarar el restablecimiento del derecho a favor de la ofendida y la consiguiente cancelación de la escritura pública No 5229 de Octubre nueve (9) de mil Novecientos Ochenta y siete (1987), mediante la cual enajenó la hacienda “Vallejos” y la cancelación del respectivo registro inmobiliario. Allí mismo se condenó al procesado al pago de dos mil gramos oro, como indemnización de los perjuicios materiales provenientes de la infracción, a favor de la ofendida Amparo del Carmen Viteri.

LA DEMANDA DE CASACION

Al amparo de la causal primera, acusa el censor la demanda del Tribunal con el argumento de que “...la violación directa de la ley sustancial en el fallo emitido por la Sala de decisión penal, de la ciudad de Pasto Nariño consiste en la aceptación probatoria de un hecho que no aparece en el proceso...”, como es el haber considerado que el patrimonio económico de Amparo del Carmen Viteri sufrió una mengua en beneficio del procesado al haberse constituido la sociedad “Inversur Ltda”, que en el evento de vender el 50% de las acciones, este resultaría incrementando ilícitamente su patrimonio, lo que resulta ser una mera posibilidad y no una realidad de lo probado, más cuando al proceso se aportaron documentos que dan cuenta del incremento de los bienes heredados por la ofendida y que no tiene en cuenta el fallador.

Agrega que al no haberse probado tal aspecto se atentó contra la imparcialidad que debe acompañar al funcionario en la búsqueda de la prueba de que trata el artículo 249 del Código de Procedimiento Penal, pues ni el funcionario instructor, ni el de la causa investigaron las circunstancias que demostrarían la existencia del hecho punible, las que agravaran o atenuaran la responsabilidad del procesado.

Asegura que en el investigativo solo se tuvieron en cuenta las declaraciones de la denunciante y sus familiares las que, a su juicio, se encuentran parcializadas y motivadas por el interés de que fuera la llamada a administrar los bienes de su hija “y que en últimas lo que pretende es apropiarse de sus bienes, esta si en su propio provecho “. En cambio, continúa el libelista, su legítimo esposo no hubiera podido despojarla de la heredad atribuida ante la existencia de la sociedad conyugal vigente; pero estas circunstancias no se dilucidaron en la segunda instancia y se tuvo en cuenta el hecho que el procesado transfiriera el dominio de las acciones, lo que afecta a su representado porque no estaba probado.

Luego expresa que el investigador incurrió en error respecto del testimonio de la ofendida, cuya peritación forense solo se tuvo en cuenta para agravar la situación del procesado, sin que se apreciara en su conjunto sino que se extractaron apartes del mismo; además de ello, se trataba de la esposa del procesado quien no estaba obligada a declarar en su contra y menos formularle cargos.

De no haber existido este error, los cargos endilgados a su representado carecerían de fundamento puesto que el fallador le otorgó a este testimonio “gran fuerza vinculante” en la adecuación de la conducta endilgada y la decisión habría sido absolutoria, sentido en el cual solicita se pronuncie la Corte en esta oportunidad.

CONCEPTO DE LA PROCURADURIA

Para el Procurador Segundo Delegado en lo Penal, la demanda que se examina no debe prosperar debido a las innumerables fallas técnicas que contiene, acompañada de un sinnúmero de argumentos contradictorios e inconexos, lo cual se ocupa de resaltar.

El libelista, dice la Delegada, realiza una entremezcla de causales que en primera instancia enruta por las sendas del cuerpo segundo de la causal primera incluyendo en ella todos los sentidos posibles del error de hecho, como de derecho, incluyendo además razones propias de la causal tercera de casación.

Como el libelista en una de sus argumentaciones se refiere al principio de imparcialidad que debe acompañar la actividad juzgadora, observa el Ministerio Público que durante el decurso de la investigación se decretaron innumerables pruebas de oficio, incluso las solicitadas por el defensor que fueron negadas por extemporáneas pero que además ya habían sido practicadas.

En cuanto al error que se enuncia respecto de la declaración de la Señora María Viteri, no tiene la trascendencia que le da el libelista, y además se llevó a cabo ante funcionario competente, bajo las normas procedimentales para su recepción y el hecho de ser la esposa legítima del procesado solo le posibilitaba relevarse de la obligación de declarar pero si era su deseo hacerlo, nada se lo impedía legalmente.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Como bien lo afirma el Señor Procurador Segundo Delegado en lo Penal, el escrito que se examina, es contrario a la lógica y a las exigencias casacionales, comenzando por el hecho de formular una violación directa de la ley sustancial, sobre la base de que se apreció una prueba consistente en haber considerado el fallador que el patrimonio económico de Amparo del Carmen sufrió una mengua al constituirse la Sociedad Inversur Ltda.

El ataque por esa vía – la directa – supone, por parte del casacionista la aceptación de los hechos y las pruebas tal como los concibió el juzgador, por lo que el reproche habrá de concentrarse única y exclusivamente en la aplicación o interpretación de la norma, y en ese sentido deberán dirigirse los fundamentos jurídicos tendientes a su demostración.

El libelista, sin embargo, hace una presentación confusa de su demanda en la medida que entremezcla varias causales que a la postre no desarrolla y solo se limita a realizar su propia interpretación de las pruebas para concluir, entre otros aspectos, que el Tribunal se equivocó al tener en cuenta solamente los testimonios de la denunciante y sus familiares mas allegados.

Así, de acuerdo con las exigencias de la actual normatividad, si bien no es esencial que el error planteado se enuncie como de hecho o de derecho, sí es necesario que se exprese con toda claridad en qué consiste la inconformidad y los fundamentos que tiendan a su demostración.

Por ello si se enuncia un error de hecho por falso juicio de existencia por suposición de una prueba, como al parecer quiso hacerlo el demandante, no basta con señalar el elemento de convicción de que trata, sino además demostrar su incidencia en el fallo atacado, de tal manera que sea imposible mantenerlo incólume.

La prueba que el censor enunció como imaginada (la mengua que sufrió el patrimonio de la ofendida), en realidad no lo es, pues resulta claro para el fallador de instancia, que una vez se constituyó la Sociedad Inversur Ltda, Amparo del Carmen Viteri transfirió el dominio total de la misma por una suma que calificó de irrisoria, y determinó que dicho ánimo jamás estuvo en cabeza de la Señora Viteri según sus propias afirmaciones pues la misma manifestó haber firmado la escritura pero bajo el entendido que era para sacar un préstamo del banco, mas no para vender y que

desde que se casó no ha recibido plata.

Realiza el Tribunal, al respecto, un análisis de todos los aspectos que se desprendieron de tal venta, tales como el no hallarse explicación alguna de la suma por la cual la Señora Viteri Transfirió el dominio de la misma, esto es la suma de cuatro millones doscientos mil pesos (4.200.000.00); tampoco del aporte real del procesado a la sociedad, no obstante aparecer como el socio mayoritario; la realización de un contrato de compraventa viciado, así como la posibilidad de que al disolverse la sociedad conyugal a éste le correspondiera el 50% de las acciones; el hecho que durante ocho (8) años de matrimonio la familia López Viteri vivió de la explotación económica de ese bien inmueble, la agricultura y la ganadería sin que el procesado hubiera aportado bien alguno, sólo el trabajo de su administración; que el único aporte a la sociedad lo constituyó la hacienda “Vallejos” , sin la cual no hubiera sido posible su existencia; que si en el proceso se habló de una mejoras hechas a la hacienda no se precisó ni la época ni su monto, y en cambio sí obra la relación de los créditos que la Caja Agraria le otorgó a la Señora Amparo del Carmen Viteri, en los que el codeudor es su esposo, desde 1984 a 1988 en una cuantía aproximada de veinte millones de pesos, la mayoría de los cuales se pagaron en 1989.

Y para seguir ahondando en razones, el Tribunal en aras a demostrar que no se vé el presunto acrecimiento y mejoras alegados por el procesado, puso de presente en el fallo atacado que se desconoce la suerte de una casa de habitación en la ciudad de Pasto, de propiedad de Amparo del Carmen Viteri, así como de dos automotores; que de las ventas realizadas por LOPEZ DOMINGUEZ, unas reales otras ficticias, se determinó un total de 75.000.000.00 de lo que se estableció fueron invertidos algunos de ellos sin que se sepa de los destinos de una suma de 54.000.000.00., dinero que el procesado aseguró haber prestado pero que para demostrarlo allegó documentos sin autenticar y títulos valores sin fecha de vencimiento.

Todos estos aspectos se mantienen incólumes comoquiera que el libelista no se preocupó por desvirtuarlos y antes por el contrario los ignoró.

Continuando con la lectura del libelo, la confusión del censor se hace ahora mas evidente, pues de manera inexplicable critica al fallador por no haberse realizado una investigación integral. Es cierto, y así lo ha sostenido esta Corporación en varias oportunidades, que los Jueces deben investigar tanto lo favorable como lo desfavorable al procesado ya que el sentido objetivo del Estado, se centra en descubrir la verdad histórica de los hechos. Sin embargo, una omisión de tal magnitud, jamás podría plantearse sobre la base de hipótesis carentes de fundamento como las que presenta el censor, sino conforme a los parámetros que demanda la vía de la causal de nulidad, al constituirse ella en el desconocimiento de las garantías del procesado.

Dejando de lado la anterior postura, sostiene el libelista que el fallador solo tuvo en cuenta las declaraciones de la denunciante y sus familiares, los cuales le resultan parcializados; así lo único que demuestra es su inconformidad con la valoración efectuada por el juzgador, sin que aparte de ello, obre la existencia y trascendencia de la demostración del yerro que enuncia, y tal omisión se constituye en el camino para su desestimación.

Aparte de ello, ha de tenerse en cuenta que conforme a los postulados que rigen en materia probatoria en nuestro estatuto procesal penal, las pruebas se apreciarán de acuerdo a las reglas de la sana critica; por tanto, si se pretende atacar esa apreciación, es deber del libelista demostrar que en dicha actividad el sentenciador desconoció manifiestamente la lógica para lo cual la vía correcta es la del error de hecho por tergiversación de la prueba, pues el error de derecho por falso juicio de convicción resulta inaceptable plantearlo en esos términos al haber desaparecido la tarifa probatoria.

Desatinado resulta también el planteamiento relativo al testimonio de la ofendida Amparo del Carmen Viteri esposa del procesado consistente en que no estaba obligada a declarar. Es cierto que la ley impone excepciones al deber de declarar como en el caso de los cónyuges, pero como bien lo afirma la Delegada, la prueba no resulta ilegal si se considera que de ella emana expresa manifestación por parte de la misma de querer declarar (fl. 102 c.o).

Como se vé, el censor no es fiel a la realidad procesal obrante en autos, ya que además se atreve a afirmar que la peritación forense respecto de dicha testigo solo sirvió para agravar la situación de representado, cuando lo cierto es que el dictamen junto con otras pruebas allegadas al proceso, determinaron que la Señora Viteri es una persona fácilmente sugestionable que la colocan en una situación de desventaja e inferioridad, aspecto que hace parte esencial de los elementos del tipo de abuso de las circunstancias de inferioridad. La dosificación punitiva surgió de haberse dado aplicación al inciso 2o. del artículo 360 en armonía con el numeral 2o. del artículo 66 del Código de Procedimiento Penal, relativos al perjuicio ocasionado con el delito y al grado de parentesco con el procesado respecto del ofendido o perjudicado, respectivamente; aparte de ello se tuvo en cuenta la circunstancia genérica de agravación de que trata el artículo 372 numeral 1o., esto es, por haber superado la defraudación la cuantía de cien mil pesos.

Por ello, ante la falta de técnica y razón del libelo, la Corte no casará la sentencia impugnada.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

NO CASAR la sentencia condenatoria recurrida a nombre del procesado HENRY ARTURO LOPEZ DOMINGUEZ, de fecha, origen y naturaleza consignados en la parte motiva de esta providencia.

Cúmplase.

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

RICARDO CALVETE RANGEL

JORGE CORDOBA POVEDA

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

DIDIMO PAEZ VELANDIA

JUAN MANUEL TORRES FRESNEDA

NILSON PINILLA PINILLA

ALFONSO GOMEZ MENDEZ

Conjuez

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

Secretaria