

Proceso No. 9797

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente

Dr.: Carlos E. Mejía Escobar

Aprobado Acta No. 85

Santa Fe de Bogotá D.C., diez (10) de junio de mil novecientos noventa y nueve (1999).

V I S T O S

Decide la Sala el recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor del procesado FERNANDO ARIAS RAMIREZ contra el fallo proferido el 13 de mayo de 1994 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá D.C., por medio del cual confirmó la sentencia condenatoria que a la pena de 24 meses de prisión y multa de \$200.000.00 le impuso el Juzgado 16 Penal del Circuito de la misma ciudad al encontrarlo responsable del delito de estafa agravada, del que fue víctima el Vicariato Apostólico de Tumaco (Nariño).

H E C H O S

A partir de 1984 el Vicariato Apostólico de Tumaco (Nariño) colocó dineros en la sociedad Leasing de Colombia S.A., por los que se le reconocían intereses previamente pactados por las partes, respaldados en la suscripción de documentos denominados “pagare” en los que se expresaba el monto del dinero, el título al que lo recibía la sociedad Leasing de Colombia S.A (mutuo comercial), los intereses acordados, el lapso convenido y una

cláusula de renovación automática si no se solicitaba su cancelación con 30 días de antelación al vencimiento del plazo.

La relación entre el Vicariato Apostólico de Tumaco y Leasing de Colombia S.A., se mantuvo en términos de normalidad hasta el mes de abril de 1990, época a partir de la cual la empresa de financiamiento comercial incumplió los pagos de los intereses y se negó a la restitución del capital, echando mano de evasivas, mentiras, prometiendo plazos que nunca cumplió y ocultando a sus acreedores que a partir de marzo de 1990 la Superintendencia Bancaria le negó el “certificado de autorización para funcionar” y le ordenó presentar un programa gradual de desmonte.

ACTUACION PROCESAL

1.- Formulada denuncia por parte del apoderado que designara para el efecto el Vicariato Apostólico de Tumaco, el Juzgado 32 de Instrucción Criminal de Santa fe de Bogotá D.C., ordenó investigación preliminar que culminó con auto inhibitorio por falta de dolo de la conducta imputada e inexistencia de artificios o engaños para obtener provecho ilícito.

2.- Apelada esa decisión, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá D.C., la revocó con fundamento en dos consideraciones jurídicas: En la imposibilidad de dictar auto inhibitorio que se funde en “situaciones de justificación o inculpabilidad” y en la necesidad de estudiar los hechos denunciados, no solo frente al artículo 408 del Código Penal derogado, sino con respecto del artículo 356 del actual que innova el tipo penal de estafa al incluir el verbo “mantener” en error.

3.- Emitido auto de apertura de instrucción, se vinculó al señor FERNANDO ARIAS RAMIREZ mediante indagatoria, se aceptó la constitución de parte civil, se recepcionaron plurales testimonios, se practicaron pruebas técnicas y finalmente se calificó el mérito sumarial mediante decisión en la que se ordenó la cesación de todo

procedimiento.

El Juzgado 32 de Instrucción Criminal De Santa Fe de Bogotá D.C., al cesar procedimiento lo hizo con fundamento en la atipicidad de la conducta del sindicado, habida cuenta que no encontró demostrada la existencia de artificios o engaños que hubieran mantenido en error al Vicariato y encontró que el problema jurídico planteado era del exclusivo resorte de la jurisdicción civil.

4.- La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá D.C., mediante auto del 11 de junio de 1992, revocó el auto de cesación de procedimiento del Juzgado 32 de Instrucción Criminal de la ciudad y en su lugar profirió resolución de acusación en contra de FERNANDO ARIAS RAMIREZ como presunto responsable del delito de estafa agravada.

Para fundamentar jurídicamente la decisión, afirma la inexistencia de alguna infracción al decreto 2920 de 1982, habida cuenta que las captaciones de dinero no pasaron de 15 personas, ni las obligaciones de 25, pero tiene tal conducta como indiciaria de la moralidad comercial del procesado “porque el fin que se ha propuesto es la obtención del provecho ilícito”, al tiempo que indica la existencia de artificios y engaños que mantuvieron en error a quienes creyeron que él gerenciaba una próspera entidad, que en la realidad resultó de papel.

5.- Remitidas las diligencias a los Juzgados Penales del Circuito de Santa Fe de Bogotá D.C., le correspondió al 16 que celebró la diligencia de audiencia pública y produjo la sentencia mediante la cual condenó al procesado FERNANDO ARIAS RAMIREZ, a la pena de 24 meses de prisión y multa de \$200.000.00 como responsable del delito de estafa agravada.

6.- Apelado el fallo por el defensor del procesado, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá D.C. lo confirmó mediante el suyo del

13 de mayo de 1994, con similares fundamentos jurídicos a los utilizados en los autos que revocaron las decisiones inhibitoria y de cesación de procedimiento que había proferido en su momento el Juzgado 32 de Instrucción Criminal de Santa Fe de Bogotá D.C.

Inconforme con la sentencia de segundo grado, el defensor la impugnó por la vía del recurso extraordinario de casación que aquí se resuelve.

LA DEMANDA

Al amparo de lo que enuncia como “causal única de casación”, señala que la sentencia es “violatoria de la constitución nacional, por evidentes errores en la identidad de las pruebas, apreciándolas erróneamente, ignorándolas y suponiendo la existencia de otras”.

En desarrollo del cargo, sostiene que la sentencia está viciada de nulidad por violación ostensible a los mandatos del debido proceso y abierta violación de la presunción de inocencia, pues la Constitución prohíbe los procesos penales por deudas y la sanción punitiva por la no cancelación de las mismas.

Adicionalmente indica que “por la vía del error de hecho (en las modalidades enunciadas) han sido violados los artículos 28 y 29 de la Constitución Nacional”, cargo que desarrolla señalando que la sentencia de segunda instancia ignoró que la denuncia se formuló por la emisión de unos pagarés que demuestran la existencia de un contrato de mutuo con interés, respecto al cual el fallo se refiere como “captación”.

Advierte que la sentencia presumió que el procesado ARIAS RAMIREZ no quería pagar las deudas; dedujo, sin prueba alguna, que la sociedad Leasing de Colombia estaba ilíquida e insolvente; presumió el dolo y no la buena fe; ignoró la “inexistencia del necesario juicio de quiebra” y la inexistencia de las acciones ejecutivas que han debido iniciarse contra Leasing de Colombia S.A.

Reclama, mediante la relación de algunos medios probatorios, que si ellos hubieran sido analizados se habría advertido la existencia nítida de la deuda, la buena fe y “protuberantes el error fáctico y jurídico sucedáneos”.

A continuación en ordenación cardinal, cita cada una de las pruebas que en su sentir no fueron analizadas o que siéndolo, no lo fueron en debida forma.

Refiriéndose a los pagarés, los analiza dividiéndolos en “su causa - su efecto”, por una parte y “su deudor y los beneficiarios” por otra, para señalar, primero, que en el texto de tales documentos aparece claro que se trataba de un préstamo, reclamando que por ninguna parte aparece la palabra “captación”, por lo que estima que a esos títulos no podía asignársele la condición de captación o depósito; segundo, reclama que el otorgante de los títulos era Leasing de Colombia y no FERNANDO ARIAS RAMIREZ, por lo que estima ignorada la prueba en tal sentido y aunque lo estima irrelevante para el cargo, protesta porque se aceptaron fotocopias para el cobro penal.

Reclama que se ignoraran las pruebas sobre la existencia desde 1975 de la sociedad Leasing de Colombia S.A. y la pericia realizada sobre su contabilidad, así como los estados financieros certificados por los auditores de la compañía, todo lo cual contradice la afirmación del Tribunal que calificó a Leasing de Colombia S.A., como una “sociedad de papel”. A continuación afirma que la razón por la que la Superintendencia Bancaria negó el permiso de funcionamiento no tienen nada que ver con el delito de estafa y protesta por la indebida interpretación de las pruebas del accidente sufrido por el procesado ARIAS en 1987, en cuanto las considera necesarias no para deducir una inimputabilidad sino que el cerebro no se reproduce, por lo que a partir de la extirpación del lóbulo frontal el procesado no podía continuar manejando la empresa con el mismo éxito.

Bajo el título “alcance de la impugnación”, transcribe apartes del concepto del

Agente del Ministerio Público ante la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá D.C., que enlaza con sus propios análisis del material probatorio y de la naturaleza jurídica de la transacción realizada entre el Vicariato Apostólico de Tumaco y la sociedad Leasing de Colombia S.A., para advertir, por una parte, que se confundieron los términos mutuo con interés con el de captación; por otra, que las maniobras evasivas y excusas para el pago deben ser discutidas en un proceso civil, e insiste en reclamar por la aceptación de fotocopias de los pagarés, al tiempo que reitera el desconocimiento de las mismas pruebas que ya había referido y plantea críticas respecto del dictamen pericial del Instituto de Medicina Legal, ya no solo sobre su apreciación probatoria, sino sobre su propio contenido, respecto del cual se permite hacerle glosas mediante la inclusión de interrogantes sobre su contenido, no obstante lo cual afirma que la duda ha debido formarse en la mente de los juzgadores por cuanto el concepto de Medicina Legal afirma “que en psiquiatría no se puede hablar de absolutos”.

Finaliza la demanda reclamando que se tenga la sentencia como prueba de que el juicio fue nulo, por cuanto a FERNANDO ARIAS RAMIREZ se le violaron los derechos fundamentales que garantiza la Constitución Nacional “en cuanto prohíbe la prisión por deudas y obliga a presumir la buena fe mientras no se demuestre lo contrario”, por lo que debe ordenarse “archivar el diligencia miento”.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

El Procurador 2° Delegado en lo Penal advierte la ininteligibilidad de la demanda que plantea simultáneamente y en un mismo cargo la existencia de error de hecho en sus dos modalidades de falso juicio de existencia y de identidad, al tiempo que pregona la nulidad de lo actuado por violación de los artículos 28 y 29 de la Constitución Política.

Pero, continua el Procurador, aún pasando por alto los yerros técnicos y entendiendo que el censor pretende demostrar los errores de hecho anunciados, la demanda también se

enfrenta al fracaso por omisión del señalamiento de las normas sustanciales infringidas, por lo que encuentra que el censor únicamente pretende oponer sus personales conclusiones a las de los falladores, desconociendo la doble presunción de acierto y legalidad de la sentencia.

Finalmente y en punto a la nulidad encuentra que su petición no subsana las irregularidades del libelo, pues tal vicio se sostiene sobre la atipicidad de la conducta cuya alegación ha debido hacerse al amparo de la causal 1ª de casación, tal como lo precisó la Corte en fallo de casación del 20 de abril de 1994, por lo que sugiere que no se case el fallo.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1.- Tal como lo señala el concepto del Ministerio Público, la demanda se caracteriza por tener errores de técnica que de suyo hacen fracasar su tentativa de infirmar las presunciones de legalidad y acierto de que viene precedido el fallo objeto del recurso extraordinario.

Las severas falencias de la demanda comienzan desde la propia nominación del cargo que acusa la sentencia de ser “violatoria de la constitución nacional, por evidentes errores en la identidad de las pruebas, apreciándolas erróneamente, ignorándolas y suponiendo la existencia de otras”.

La demanda, plantea entonces, dentro de un mismo cargo y con simultaneidad, censuras por nulidad y errores de hecho en las dos modalidades de tal yerro, valga decir: falso juicio de existencia y de identidad.

2.- Tal imprecisión de la nominación del cargo deriva, como es apenas natural, en el imposible cumplimiento del requisito 3º del artículo 225 del Código de Procedimiento Penal pues, si ya en la génesis de la demanda se está incurriendo en tan

gruesos errores, resulta imposible sustentar un cargo tan contradictorio “indicando en forma clara y precisa los fundamentos” de una causal que desde su aducción carece de claridad y precisión como para pedir la revocación del fallo objeto de su ataque.

El principio de no contradicción, reconocido legalmente en el inciso final del ordinal 4° del artículo 225 del Código de Procedimiento Penal, que permite la presentación de cargos excluyentes siempre y cuando se haga de manera separada en el texto de la demanda y de manera subsidiaria, se conculca con una demanda que refunde en una sola causal varias censuras como si de una sola se tratara.

El cargo calificado por el censor como “causal única de casación”, presenta simultáneamente los siguientes ataques: Violación de la Constitución Nacional (nulidad); error en la identidad de las pruebas; apreciación errónea de las pruebas; ignorancia de las pruebas y suposición de pruebas.

3.- La violación de la Constitución Nacional, la pretende desarrollar el censor indicando que “la actuación integral está viciada de nulidad por violación ostensible a los mandatos del debido proceso y la abierta violación del principio de la presunción de inocencia” a lo que estima que se llegó “por la vía del error de hecho (en las modalidades indicadas)” reclamando la violación de los artículos 28 y 29 de la Constitución Nacional.

Con una fundamentación de este tenor, el censor no puede pretender infirmar las presunciones de acierto y legalidad que amparan la sentencia objeto de la impugnación, pues si está encaminado a discutir la legalidad de la actuación y por esa vía a lograr la anulación de la actuación, el cargo debe desarrollarse con inclusión de las causales de nulidad que taxativamente señala el artículo 304 del Código de Procedimiento Penal, indicando “en forma clara y precisa” los fundamentos de esa pretendida nulidad, pues esa es la causal que está aduciendo para pedir la revocación del fallo.

El cumplimiento de los requisitos de claridad y precisión de los fundamentos de la causal (nulidad en este caso) no puede pretenderlos despachados el recurrente, mediante la simplista mención de artículos de la Constitución que entiende violados, sino que su deber legal le impone la obligación de especificar cuál o cuáles fueron las actuaciones, realizadas u omitidas, que violaron alguna de las garantías procesales del sujeto procesal defendido, señalando además el alcance de esa violación y demostrando que su trascendencia es de entidad tan fundamental para la legalidad del proceso que éste solo sostiene tal presunción en la inadvertencia de ese yerro.

Nada de esto hace el censor, se limita a señalar violados el principio de la presunción de inocencia y la prohibición de prisión por deudas, haciendo derivar este último cargo de la incorrecta apreciación probatoria que convirtió, según su dicho, un contrato de mutuo en una operación de captación.

No es entonces lógica la demanda cuando predica simultáneamente la invalidez de la actuación y la indebida identidad de las pruebas, su apreciación errónea, y la ignorancia y suposición de algunas otras, pues la misma actuación no puede ser válida e inválida simultáneamente.

4.- Ahora bien, aun en el entendido que la demanda formula cargos “por la vía del error de hecho”, tal como lo señala en uno de sus apartes el censor (folio 83, cuaderno del Tribunal), los defectos de técnica siguen siendo protuberantes, pues respecto del acopio probatorio predica simultáneamente errores en la identidad de las pruebas, en la apreciación de las mismas, acusa el fallo de haber ignorado unas y de suponer otras, sin que siquiera defina en que consiste cada uno de tales errores, para que la Corte pueda entender, por ejemplo, qué quiere decir cuando afirma que hay “evidentes errores en la identidad de las pruebas” o si la “apreciación errónea” hace referencia a error en la aprehensión material del medio probatorio por parte del Juez o a que el yerro radica en el alcance demostrativo que el juzgador le otorgó al mismo.

Tampoco aclara el censor cuáles fueron las pruebas ignoradas y cuáles las supuestas, y se repite, todo esto lo afirma simultáneamente dentro del mismo cargo.

En resumen, lo que el censor hace es un escrito a través del cual, con prescindencia de las presunciones de legalidad y acierto del fallo atacado y con ignorancia de los fines del recurso extraordinario que aparenta sustentar, pretende oponer a las conclusiones de los falladores las suyas, intentando que la Corte se decante por sus tesis, en desmedro de las de los fallos, sin que aduzca ni una sola razón legal para obtener tal objetivo.

Así, por ejemplo menciona insistentemente en el texto de su extenso escrito la supuesta conclusión del Tribunal sobre la existencia de operaciones de captación por parte de su defendido ARIAS RAMIREZ y afirma que los juzgadores “interpretaron de manera indebida el contenido de los pagarés objeto de la denuncia, calificándolos, tácitamente, como instrumento de captación y no como elemento contractual de mutuo”, ataque a las conclusiones que derivó el Juez de una prueba en concreto – documental – que obra a folios 23 a 33 del cuaderno original, que entendido dentro del error de hecho nominado en el cargo, podría ser identificado como falso juicio de identidad, pues al parecer reclama la tergiversación del contenido demostrativo de los pagares.

Sin embargo, tal conclusión excede en mucho la capacidad técnica de la demanda, pues si lo alegado es error de hecho en la modalidad de falso juicio de identidad, tal error es objetivo, perceptible únicamente de la contrastación del medio de prueba con la conclusión que el fallador hizo objetivamente de ella, por lo que en tal cargo resulta inaceptable que lo demostrado se concluya “tácitamente” por parte del censor, pues esa conclusión “tácita” es una apreciación subjetiva del demandante que por esencia se opone a la demostración objetiva de tal modalidad de error.

Confusión similar se aprecia cuando se refiere al dictamen medico legal del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, respecto del cual, mediante la

introducción de interrogantes a sus conclusiones, afirma que es impreciso, pero que aún así ha debido generar duda en los juzgadores al señalar que “en siquiatría no puede hablarse de absolutos”, discurso totalmente ausente del mínimo rigor técnico que debe informar una demanda de casación, pues se trata simplemente del personal análisis del censor sobre un medio probatorio concreto, pero respecto del cual no señala ningún yerro técnico por parte de los falladores que sea atacable por la vía de un recurso extraordinario que debe demostrar la ilegalidad del fallo para poderlo reemplazar.

5.- Evidenciado lo expuesto, suficiente para la desestimación de la demanda, razón le asiste al Procurador 2° Delegado en lo Penal cuando advierte que a los errores de técnica de la demanda que hacen imposible su prosperidad se debe agregar el de la omisión de las normas que el recurrente estime infringidas, pues tal obligación legal (artículo 225, ordinal 3° del C.P.P) la resuelve el censor señalando que “como lo principal subsume lo particular, sobra adicionar cargos por violación a la ley sustancial penal, comercial y civil”.

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

R E S U E L V E

NO CASAR la sentencia impugnada.

CUMPLASE

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEG0

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

RICARDO CALVETE RANGEL

JORGE E. CORDOBA POVEDA

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

MARIO MANTILLA NOUGUES CARLOS E.
MEJIA ESCOBAR

NILSON PINILLA PINILLA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

Secretaria