

Proceso N° 10988

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado ponente:

Nilson Pinilla Pinilla

Aprobado acta N°098

Bogotá, D. C., julio dieciséis (16) de dos mil uno (2001).

ASUNTO

Se procede a resolver la casación interpuesta en defensa de DANIEL VARGAS, contra la sentencia del Tribunal Superior de Bogotá, que con algunas modificaciones confirmó la condena que se le impuso por estafa.

HECHOS

El 19 de marzo de 1992, DANIEL VARGAS y MAGNO GORKY VARGAS CASAS compraron al presbítero Isaías Guerrero Fonseca un torno roscador usado, marca Tarex, con control electrónico, que bajo la incumplida promesa de pagar el precio de \$ 8'000.000 el día siguiente, retiraron del Instituto San Pablo Apóstol, ubicado en la carrera 24 C N° 29 A - 00 sur de Bogotá.

ANTECEDENTES PROCESALES

Practicadas algunas diligencias previas y abierta investigación penal, fueron escuchados en indagatoria MAGNO GORKY VARGAS CASAS y DANIEL VARGAS, a quienes

la Fiscalía 141 Seccional de Bogotá impuso medida de aseguramiento de caución prendaria, el 8 de noviembre de 1993 (fs. 107 y Ss. cd. 1). Cerrada la instrucción, el 18 de mayo de 1994 se profirió resolución de acusación contra ambos indagados, por estafa agravada (fs. 207 y Ss., ib.), enjuiciamiento que adquirió firmeza el 15 de septiembre de 1994, cuando fue confirmado por una Fiscalía Delegada ante los Tribunales Superiores de Bogotá y Cundinamarca (fs. 6 y Ss., cd. respectivo).

Correspondió al Juzgado 31 Penal del Circuito de Bogotá adelantar el juicio, despacho que declaró extinguida la acción penal en cuanto a MAGNO GORKY VARGAS CASAS, por muerte.

Realizada la audiencia pública, el 23 de marzo de 1995 condenó a DANIEL VARGAS por la estafa agravada, imponiéndole 16 meses de prisión y de interdicción de derechos y funciones públicas, multa de \$ 10.000 y la obligación de indemnizar los perjuicios respectivos respectivos (fs. 304 y Ss., ib.), fallo apelado por la defensa y confirmado el 18 de mayo de 1995 por el Tribunal Superior de Bogotá, con las modificaciones de disminuir la multa a \$ 1.000 y variar algunos aspectos relacionados con la indemnización de los perjuicios (fs. 4 y Ss. cd. Tribunal), sentencia que es objeto de casación interpuesta por el defensor.

LA DEMANDA

Al amparo de la causal primera de casación son formulados reproches al fallo impugnado, así:

CARGO PRIMERO: El impugnante indica que hubo infracción a los artículos 246, 247, 249 y 254 del Código de Procedimiento Penal, y se “violó en forma directa la ley, por aplicación indebida del art. 356 del C. P.”, al incurrirse en falso juicio de identidad.

Dice que el Tribunal trata de demostrar la existencia del presunto torno vendido a su

representado, con base en el interrogatorio de parte absuelto por el denunciante, cuando éste aseveró la venta del torno a los señores VARGAS, pero no suministró las características del aparato. Tal interrogatorio no proporciona certeza de la existencia del torno en el Instituto San Pablo Apóstol, ni el acta de entrega de mercancías por la aduana o el informe aportado individualizan el bien objeto de la denuncia.

Expresa que el ad quem “está incurriendo en error de hecho por falso juicio de identidad por cuanto se adentra en la simulación de prueba”, al transcribir parcialmente el informe del Instituto en cuanto indica la marca del torno entregado, cuando en otro aparte se dice que “aquí no aparece” tal torno.

Agrega que no hay documento que compruebe la existencia del aparato que se dice fue vendido a los VARGAS, pues el denunciante Guerrero Fonseca reconoce que el centro educativo no lleva libro especial para registrar las ventas de la maquinaria y la Fiscalía corroboró la inexistencia de libro de inventario de maquinaria y equipos.

Finaliza preguntando que, al no estar demostrada la materialidad de la infracción, “cómo se puede pregonar que un delito surge a la vida jurídica?”.

CARGO SEGUNDO: El censor aduce violación indirecta del artículo 356 del Código Penal, por aplicación indebida de los artículos 246, 247, 249 y 254 del Código de Procedimiento Penal, al haberse distorsionado la prueba testimonial.

Anota que se presentó tergiversación, porque “los sindicatos sostienen que compraron un torno revólver y una alesadora y los pagaron y no volvieron a adelantar más negocios con el denunciante”, mientras éste y sus empleados pregonan que sí les fue vendido otro torno, el cual no ha sido pagado, pero esa venta no se encuentra demostrada.

Según el censor, el Tribunal otorgó credibilidad a José Wilson Moya González y Alicia Medina Muñoz, quienes no presenciaron la negociación, asegurando el primero haber

visto cuando fue retirado el torno y la segunda haber escuchado información al respecto, además de efectuar llamadas telefónicas a los acusados.

Dice que Daniel Vargas entregó dos cheques a Martín Lancheros para apartar una maquinaria y que los títulos, por \$ 1'250.000 y \$750.000, pero el sacerdote no los recibió, porque así no era lo pactado.

De allí cuestiona el impugnante que si en verdad se adeudaban \$8'.000.000, no se habrían devuelto los cheques, expidiéndose a cambio un recibo "en donde se insertase que los mismos constituían un abono a dicha deuda y así aseguraba el faltante". Si los sindicatos en realidad debían el torno y entregaron los títulos, obraron de buena fe, deseando pagarlo; si no lo debían, también estaban actuando de buena fe, pues querían celebrar un nuevo negocio.

Agrega que si no surge la materialidad del delito de estafa a la vida jurídica, no se tipifica y, por ello, el fallo es errado.

Por lo anotado, solicita casar la sentencia y absolver a su asistido.

ALEGACIÓN DE NO IMPUGNANTE:

El apoderado de la parte civil señala que el libelo no pasa de ser un alegato de instancia, en donde simultáneamente se endilgó error de hecho y de derecho sobre las mismas pruebas, por lo cual solicita inadmitir la demanda, cuya interposición considera dilatoria. Si es admitida, se opone a que se case la sentencia, porque hay evidencia del hecho investigado y de la responsabilidad de DANIEL VARGAS, quien con base en negocios anteriores, se ganó la confianza del prelado y lo indujo en error, para despojarlo del torno.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Primero Delegado en lo Penal estima que la demanda no está llamada a prosperar, por las razones que son resumidas a continuación.

CARGO PRIMERO: Señala que fue el defensor quien tergiversó la identificación del torno en cuestión, por cuanto en el interrogatorio de parte preguntó al denunciante, por la venta del torno XE 616-12988-6, que no parece relacionado en la maquinaria que el Instituto San Pablo Apóstol vendió a los VARGAS. De tal manera, no fue que el Tribunal incurriera en ese yerro, sino que el abogado formuló equivocadamente ese punto del cuestionario.

Anota que el ad quem no varió el contenido del informe escrito presentado por dicha institución, tal como se desprende de su lectura y la comparación de lo plasmado en la sentencia atacada, sino que al efectuarse la valoración conjunta del caudal probatorio se dio por demostrada la materialidad de la conducta.

CARGO SEGUNDO: Dice el representante del Ministerio Público que lo expuesto por el recurrente no corresponde a un falso juicio de identidad, sino que es una crítica al análisis de la prueba testimonial que efectuó el juzgador, pero ese enfoque no es de recibo en casación, siendo que prima el criterio judicial, que se encuentra amparado por la doble presunción de acierto y legalidad.

El impugnante no está de acuerdo con lo indicado por los testigos de oídas, pero no tiene en cuenta que constituyen medios de persuasión serios y no pueden desecharse por esa sola razón.

Acoge lo precisado por el Tribunal, en cuanto halló demostrada la existencia del objeto sobre el cual recayó el delito, a pesar de no haber libro de contabilidad que relacionara las mercancías que ingresaban y salían del instituto.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

CARGO PRIMERO: El censor señala que el juzgador distorsionó el interrogatorio absuelto por el sacerdote Isaías Guerrero, quien no suministró las características del torno vendido a los VARGAS.

El presbítero se limitó a dar respuesta a la pregunta formulada por el abogado que, en ese entonces, hizo referencia a un aparato marca Brown Sharpe XE 616-12988-6, que no correspondía al descrito por el denunciante. Aunque el clérigo no identificara con precisión la máquina vendida, sí la individualizó y señaló que se trataba de un torno roscador, diferente al aludido en la pregunta, tratándose del donado por la Fundación Panamerican Development, según el acta de entrega de la Aduana de Cartagena al Instituto San Pablo Apóstol, el 8 de junio de 1984, que fue enajenado a DANIEL y MAGNO VARGAS, el 19 de marzo de 1992, por \$ 8'000.000.

Esta fue la aclaración que realizó el ad quem, o sea, que no se preguntó al religioso sobre el aparato expresado en la denuncia, pero éste pudo individualizarlo al hacer referencia al torno roscador que el sindicato sacó de la sede del instituto en marzo de dicho año. Se observa así que no se tergiversó el contenido de dicho interrogatorio, al contrario de lo alegado por el recurrente.

Con relación a la documentación de Aduana, el Tribunal señaló:

“.. pero si ella se analiza junto con las declaraciones de quienes tuvieron oportunidad de manejar dicha maquinaria, de presenciar su venta y en fin de cualesquiera otro documento que permita comprobar su existencia, se debe dar por demostrado dicho elemento constitutivo del tipo penal”

En oposición a lo planteado por el impugnante, el juzgador no tomó aisladamente alguna prueba, pues apreció conjuntamente los testimonios, los documentos, la inspección judicial y los indicios, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 254 del Código de Procedimiento Penal, para encontrar demostrada la materialidad del hecho

punible y la responsabilidad de DANIEL VARGAS.

Es desatinado plantear que el sentenciador incurriera en falso juicio de identidad al “simular” la prueba de que el Instituto San Pablo Apóstol dio al sindicato el torno roscador en mención, pues se trataría de falso juicio de existencia por suposición, ya que presuntamente el fallador habría imaginado un medio de convicción, mas no tergiversado una prueba en concreto para hacerle decir algo que no aparece en su contenido. Además, como ya se indicó, el fallo se basó en la integridad del caudal probatorio, sin incurrir en alguna ficción.

El censor resalta “que no existe documento alguno que nos compruebe la existencia del torno que se dice fue vendido a los procesados VARGAS”, como insinuando que sólo a través de un medio de prueba de esa naturaleza pudiera acreditarse tal realidad, con lo cual tácitamente estaría refiriendo un falso juicio de convicción, de remota ocurrencia, pues el Código de Procedimiento Penal no consagra un sistema tarifado, sino el de la sana crítica que, en general, no pre establece valores probatorios.

No tuvo en cuenta que, según el artículo 253 de dicho código, los elementos del hecho punible, la responsabilidad del imputado y la naturaleza y cuantía de los perjuicios podrán demostrarse con cualquier medio demostrativo, lo cual significa que se consagra libertad de prueba para establecer la propiedad y preexistencia del objeto sobre el cual recayere la acción criminal.

Desde otro punto de vista, ha de agregarse que el Tribunal no tergiversó el contenido del informe suministrado por el Instituto San Pablo Apóstol, por haber dejado a un lado la frase: “Es de notar que aquí no aparece el ‘torno roscador’.” Esta expresión se halla ubicada en el punto 2º, que hace referencia a los bienes vendidos en febrero de 1992 a DANIEL y MAGNO VARGAS y, por lo tanto, allí no podía relacionarse ese aparato, que fue enajenado el 19 de marzo del mismo año. El escrito precisa las fechas de los negocios

y qué fue lo que se entregó en la primera oportunidad, siendo una posterior ocasión la que involucró la máquina que constituye el objeto material del delito que originó este proceso.

Fue el impugnante quien sacó de contexto esa oración, para darle un alcance que no tiene, cuando nítidamente figuran dos negociaciones, por precios, días y aparatos distintos, cuya diferenciación hizo el juzgador, sin incurrir en el yerro imputado.

En consecuencia, el cargo no prospera.

CARGO SEGUNDO: El impugnante considera que hubo distorsión, porque los sindicatos dijeron que adquirieron un torno revólver y una alesadora, los pagaron y no volvieron a negociar más con el denunciante, mientras éste y sus empleados pregonan que sí se les vendió otro torno, cuyo valor no le fue cubierto.

A simple vista se aprecia que lo argüido no constituye un falso juicio de identidad, pues el censor no acusa la mutación de medio de convicción alguno, sino la oposición que suele presentarse entre las pruebas de cargo y las tendientes a desvirtuarlas.

Ataca la credibilidad otorgada a José Wilson Moya González, quien declaró que vio cuando sacaron el torno el 19 marzo de 1992, y Alicia Medina Muñoz, que dijo haber llamado repetidas veces a los compradores para que pagaran el precio, sin que pasaran al teléfono, testimonios que, según argumenta, debieron ser desechados por provenir de empleados del denunciante.

De tal manera, en lugar de endilgar algún error que se hubiere cometido en la valoración probatoria efectuada por el Tribunal, el censor pretende que esos testimonios sean desestimados a priori, sin analizar su contenido, sólo por la aprensión que pudiesen despertar los deponentes, lo cual contraría lo dispuesto por el artículo 294 del Código de Procedimiento Penal y la vigencia del sistema de la sana crítica, en donde se faculta al juzgador para formar su convicción razonadamente, sin contrariar las leyes de la

ciencia, las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia.

Acerca de los cheques que se sostiene no fueron recibidos por el sacerdote, se observa que el impugnante, a pesar de haber acudido a la vía indirecta, no planteó ningún error de hecho o de derecho, circunscribiéndose a lanzar unos enfoques para sacar sus propias conclusiones, con el fin de que sean acogidas con prelación a las del fallador, como si se tratara de una alegación de instancia, cuando la casación no se estableció para dirimir criterios opuestos, sino con el propósito de que sean corregidos verdaderos yerros trascendentes, para el caso en la apreciación probatoria, que lleven a variar el sentido de la sentencia.

Con relación a esos títulos valores, el ad quem indicó:

“... pugna con la lógica y con la experiencia el que a pesar de existir el reiterado cobro por parte del denunciante de una máquina retirada del Instituto San Pablo Apóstol, el inculpado pretenda hacer creer que los dos cheques mencionados en el párrafo anterior por un valor total de dos millones de pesos, los envió al presbítero denunciante para la compra de otra mercancía indeterminada, cuando, repítese, se negaba a cumplir con el pago de la que había retirado en el mes de marzo de 1992 y que no quiso pagar. Y si el rector del citado instituto no quiso aceptar dicha suma como pago de lo que aduce debía ser el valor de torno entregado en marzo de 1992, es un hecho natural y explicable, porque si el ‘negocio’ se pactó en ocho millones de pesos, es contrario a la práctica comercial el que el supuesto ‘comprador’ decida pagar lo que él quiera, esto es, tan sólo una cuarta parte de lo convenido...”

En síntesis, contrario sensu a lo afirmado por el apelante, sí está demostrada la existencia del objeto sobre el cual recayó el ilícito, no obstante no existir contrato de compraventa, ni libros de contabilidad que relacionen las mercancías que ingresaron y salieron del instituto...”

Como el recurrente no demostró la presencia de errores de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas, mediante las cuales el Tribunal consideró demostrada la materialidad del delito de estafa imputado a su representado y la responsabilidad de éste, el segundo cargo tampoco está llamado a prosperar.

En mérito de lo expuesto y de acuerdo con el concepto del Ministerio Público, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

NO CASAR la sentencia condenatoria objeto de impugnación.

Cópiese, comuníquese y devuélvase al Tribunal de origen. Cúmplase.

CARLOS EDUARDO MEJÍA ESCOBAR

No hay firma

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL
CÓRDOBA POVEDA

JORGE E.

HERMAN GALÁN CASTELLANOS
ARGOTE

CARLOS AUGUSTO GÁLVEZ

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGU
TRUJILLO

ÉDGAR LOMBANA

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

NILSON PINILLA PINILLA

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria