

Proceso No 14430

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. CARLOS AUGUSTO GÁLVEZ ARGOTE

Aprobado Acta No. 58

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil dos (2.002).

VISTOS:

Se pronuncia la Corte sobre el recurso extraordinario de casación interpuesto por el Fiscal Segundo Delegado ante el Tribunal Superior de Pereira, contra la sentencia proferida por dicha Corporación el 28 de noviembre de 1.997, confirmatoria de la dictada en primera instancia por el Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas (Risaralda) el 8 de octubre de ese mismo año, por medio de la cual absolvió a María Stella Ramírez Buitrago y a Carlos Alberto Rodríguez Martínez, de los delitos de peculado por apropiación y abuso de confianza agravada que, respectivamente, les fueran imputados.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL:

En el mes de julio de 1.994, Gloria Elena Zapata Gordon, quien para la época se desempeñaba como Directora del Fondo de Vivienda de Interés Social de Dosquebradas (Risaralda) Fodevis (establecimiento público descentralizado del orden municipal), celebró un contrato con miras a efectuar un espectáculo público teniendo como

invitada a la cantante “Ana Gabriel, su orquesta y mariachi”, por la suma de \$97’440.000.00, adelantando todas las gestiones indispensables para la celebración del acto que debía cumplirse el 27 de agosto de 1.994, entregándose como anticipo del acto \$46’576.320.00. Diversos problemas en su ejecución, provocaron que el concierto no se efectuara. A instancias de la Procuraduría Departamental y de la Contraloría Municipal, se iniciaron las averiguaciones penales correspondientes, que posibilitaron vincular, además de la referida Directora, entre otros imputados, a Carlos Alberto Rodríguez Martínez, quien sirviera de intermediario para el pago del anticipo y la financiación del evento, así como a María Stella Ramírez Buitrago, en ese entonces tesorera del Fodevis, por haber sido quien giró la referida suma como anticipo.

Del informe consignado en la comunicación fechada el 29 de septiembre de 1.994, que el Contralor Municipal Humberto Soto Ocampo remitiera al Procurador Departamental Luis Arquimedes Echeverry Granada, junto con las fotocopias de toda la documentación que respecto del referido contrato se incorporaran a las averiguaciones disciplinarias y fiscal, se compulsaron copias ante la Fiscalía General de la Nación.

Previo el adelantamiento de algunas diligencias de instrucción, el 21 de febrero de 1.995 la Fiscalía 35 Seccional ordenó la formal apertura investigativa, allegándose nueva prueba documental, así como abundante testimonial.

El 2 de marzo de 1.995 se vinculó mediante indagatoria a la Directora del Fodevis, Gloria Elena Zapata Gordon, practicándose copiosa prueba de diversa índole, como testimonial, inspecciones judiciales ante el Banco Cafetero y al citado Fondo Municipal, así como incorporándose fotocopias de la investigación fiscal.

En este período también se oyó en indagatoria a María Eugenia Trujillo Vélez, como asesora que fuera del Fodevis y a Carlos Uriel Murcia Guarín quien junto con Efrén Cuero Aguirre, fueron intermediarios del contrato de presentación de la cantante “Ana

Gabriel” y el establecimiento en comento.

El 27 de marzo de 1.995 se resolvió la situación jurídica de Zapata Gordon, imponiéndole medida de aseguramiento de detención preventiva por los delitos de peculado por apropiación y por aplicación oficial diferente, en concurso.

Se dispuso entonces la recepción de indagatoria de Carlos Alberto Rodríguez Martínez, Efrén Cuero Aguirre, José Jairo Lozano Motta y María Stella Ramírez Buitrago. El 27 de agosto de 1.996, al resolver la situación jurídica de todos los vinculados hasta dicho momento, la Fiscalía se abstuvo de imponer medida alguna en su contra, salvo respecto de Carlos Alberto Rodríguez Martínez, cuya detención preventiva ordenó por el delito de peculado por apropiación por extensión. Ante la solicitud de preclusión elevada por sus defensores, el 30 de septiembre siguiente, así lo dispuso la Fiscalía en relación con Trujillo Vélez y Cuero Aguirre. No obstante, como quiera que dicha decisión fuese impugnada por el Ministerio Público, la misma se revocó por la Fiscalía Delegada ante el Tribunal mediante resolución fechada el 26 de noviembre, ordenando proseguir las indagaciones.

Por razón de este último proveído, la investigación hubo entonces de continuar mediante el acopio de nueva prueba testimonial, ampliándose la indagatoria de Trujillo Vélez, al tiempo que se decretó la ruptura de la unidad procesal en relación con la implicada Zapata Gordon por haber acudido a uno de los mecanismos de terminación anticipada del proceso.

El 10 de marzo de 1.997 fue cerrada la investigación, calificándose el mérito sumarial mediante decisión del día 14 de abril, en la que se dispuso decretar preclusión para todos los imputados, salvo en relación con Carlos Alberto Rodríguez Martínez, contra quien se profirió resolución acusatoria por el delito de peculado por apropiación por extensión. Como esta decisión también fue impugnada por el Ministerio Público, al desatar

la apelación, el 16 de junio posterior, la Fiscalía de segundo grado modificó la imputación delictiva en contra de Rodríguez Martínez por abuso de confianza agravada, así como también acusó a Ramírez Buitrago por el de peculado por apropiación, confirmando en lo demás el proveído de primer grado.

Tramitada la etapa del juicio y evacuado el rito oral, se emitieron las sentencias de primera y segunda instancia, conforme quedó reseñado en precedencia.

DEMANDA:

Habiendo desplazado en virtud de la Resolución No.014 del 18 de diciembre de 1.997 al Fiscal de conocimiento, el Fiscal Segundo ante el Tribunal Superior de Pereira, impugnó el fallo absolutorio, acudiendo para ello a la primera causal, esto es, “violación de una norma de derechos sustancial, cuerpo segundo, por error en la apreciación de la prueba por falso juicio de identidad”.

Respecto a la situación de la procesada Ramírez Buitrago, recuerda el demandante que para el Tribunal la Directora del Fodevis gozaba de un poder total “para dirigir absoluta, totalitaria hábil y audazmente” la entidad y hacer su voluntad, como queriendo significar que por ese motivo no era factible responsabilizar a nadie más por la conducta punible.

Sin embargo, para el actor, el Tribunal da por cierto que en el proceso se haya demostrado la existencia de la garantía de cumplimiento del espectáculo que tenía que presentar “Ana Gabriel”, lo que no corresponde a la verdad, es decir, que el Fodevis “carece de documento para reclamar a la compañía aseguradora porque fue cancelada sin que cumpliera su función, lo cual equivale a falso juicio sobre la identidad de la prueba”, pues la cuenta de cobro no contiene los respectivos soportes.

Así, entiende el Fiscal recurrente que la falta de un requisito esencial del acto, le

impedía a la tesorera Ramírez Buitrago proceder a girar los recursos “máxime que aparecía con toda claridad que el contrato preveía un anticipo del total del valor del contrato (sic), lo cual a todas luces resulta inadmisibile”.

Se opone, así el actor, a la decisión absolutoria del Tribunal, dado que en ella se “niega la capacidad para delinquir a todos los que intervinieron en el montaje orquestado por la Directora de Fodevis, con lo cual desconoce que el giro del cheque del anticipo no podía ser hecho sino por quien tenía la firma registrada para esas operaciones bancarias en la cuenta corriente”.

Concluye, así, que la apreciación errónea de la prueba, habría conllevado la violación del artículo 133 del C.P., por falta de aplicación “cuando todo indica que existe la prueba de suficiente solvencia de la consumación (sic) de un peculado por apropiación en favor de un tercero”, solicita, por tanto, se case el fallo condenándose a María Stella Ramírez Buitrago por el delito contra la administración pública.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO:

Observa el Procurador Tercero Delegado en lo Penal, que hoy por hoy es bien sabido que la casación no es un recurso ordinario y por lo mismo, que el escrito de demanda no puede ser libre sino un juicio técnico jurídico contra la sentencia impugnada. Por ello, no basta con aseverar la existencia de un falso juicio de identidad en la valoración probatoria, para satisfacer las exigencias que le son propias, como tampoco puede estimarse suficiente escoger una norma y afirmar que la misma fue vulnerada en el fallo.

Es que, para el Procurador, la simple afirmación según la cual el Tribunal se equivocó o la aislada crítica de sus argumentos, sin concretar los yerros que se acusan, dejando a voluntad de la Corte su descubrimiento, estudio y demostración, no son condiciones para obtener el éxito del recurso, pues la casación no es una tercera instancia.

El actor no hace claridad sobre el documento que contiene la prueba que reputa como incorrectamente asumida, se refiere indistintamente a la “garantía de cumplimiento del contrato”, como si esta fuera igual a “la póliza de garantía de manejo del anticipo”, y señala que la tesorera ha debido ser condenada asumiendo que “la falta de un requisito del contrato” (póliza de cumplimiento, aclara el Procurador Delegado) es lo mismo que la ‘falta de un requisito de la orden de pago’ (póliza de manejo del anticipo)”.

La presentación de la censura es tan deplorable, que impide conocer su concreta finalidad, lo que impone sin más estudios, para el Ministerio Público, la improsperidad de la demanda.

CONSIDERACIONES:

1. Cualquiera de los sujetos que participan dentro del proceso penal que pretenda demandar por la vía extraordinaria de casación un fallo de segunda instancia, bien se trate de la modalidad tradicionalmente admitida o la que se ha dado en llamar excepcional o discrecional, caso este último en el que, como bien se conoce, la impugnación procede cuando la pena máxima para el delito no excede de ocho (8) años y se viabiliza en defensa de las garantías procesales o por el desarrollo jurisprudencial, debe inexorablemente cumplir aquellos requisitos de orden técnico en la formal presentación, desarrollo del libelo y demostración de los cargos, que no solamente se derivan de su clara y bien determinada regulación legal, sino que pertenecen a la esencia y naturaleza de la institución, que ha tenido una doctrina consolidada en la historia jurídica que le ha precedido y en la copiosa y reiterada jurisprudencia que de ella se ha ocupado a través de varias décadas.

2. De este modo, cuando se afirma que a la vulneración de la ley sustancial se ha llegado por errores de apreciación de las pruebas, esto es, por el desconocimiento de normas

medio, bien se conoce que esto es factible dentro de los denominados errores de hecho y de derecho.

Por ello, particularmente si se enfatiza en que el sentenciador ha cometido yerros de apreciación probatoria, debe indicarse en forma precisa y clara la naturaleza del error acusado, como se dijo, si es de hecho o de derecho, así como la específica modalidad del que se atribuye al fallo, esto es, dentro de las diversas categorías que la doctrina ha distinguido, el falso juicio que le sirve de fundamento, debiéndose para el efecto individualizar la prueba sobre la que recae y fijar el alcance que la misma ha tenido en el sentido de la decisión, o lo que es igual, determinar la significación del medio probatorio cuyo defecto de apreciación se imputa, valga decir, lo que se ha conocido como la trascendencia que el error ha tenido en la composición de la decisión atacada.

3. En este orden de ideas, al afirmarse que la sentencia violó un precepto de derecho sustancial “por error en la apreciación de la prueba, por falso juicio de identidad”, se está delimitando con justa claridad teórica el supuesto del ataque intentado, esto es, dentro de la modalidad del yerro fáctico de conformidad con el cual el juzgador ha tomado en consideración un elemento de convicción sobre cuya legal aportación al plenario no hay reparo, pero ha mutado, por exceso o por defecto, el objetivo contenido del mismo, a tal extremo que lo ha falseado, es decir, ha puesto a decir a la prueba algo que en manera alguna se deriva de su contexto.

Como elemental supuesto de este vicio, desde luego, es imperativo al actor individualizar cuál es la prueba tergiversada y contrastar su indiscutible materialidad, con aquello que se afirma de ella por el sentenciador.

4. Pues bien, el Fiscal demandante en este caso, comienza por discrepar con la sentencia absolutoria impugnada, sin hacer ninguna distinción entre la condición de cada uno de los procesados absueltos, aun cuando en forma exclusiva se dedica a controvertir la

decisión en tanto referida a la procesada Ramírez Buitrago, con lo cual culmina delimitando el ámbito de la aspiración casacional a ella.

Sin embargo, a pesar de sostener que el Tribunal habría falseado la identidad de la prueba, no concreta el medio al que está referido el ataque, pues por el contrario, como su discrepancia apunta a la absolución de quien se desempeñara como tesorera del Fodevis, aduce que el fallador habría estimado “que la garantía de cumplimiento del contrato había sido allegada al proceso”, cuando en ningún momento esta fue incorporada al mismo.

5. Desde luego, si el reparo está decididamente dirigido a refutar que el contrato para el espectáculo fallido estuviese legalmente garantizado a través de las pólizas correspondientes, pues de ello no mediaba prueba alguna en el proceso y el Tribunal afirmó que si obraban para no merecerle ningún reparo el proceder de la imputada, es bastante claro que no se estaría frente a un falso juicio de identidad, sino de existencia por suposición.

6. En nada coadyuva a hacer inteligible el cargo, las manifiesta oposición que el Fiscal expresa en torno a la apreciación del Tribunal, al entender que era tal el poder de la Directora Gloria Elena Zapata Gordon, que impuso dicha autoridad para lograr que todos sus subalternos le obedecieran en su propósito finalmente caracterizado como delictivo, pues un tal alegato por el contrario de servir a esclarecer el ataque en casación, termina desvirtuando los supuestos en que el mismo se ha edificado, haciendo ver que la absolución de la imputada habría tenido un fundamento distinto.

El impugnante afirma que el Tribunal ha confundido los “soportes legales de la cuenta de cobro u orden de pago con los soportes o requisitos del contrato, pues da por existente la garantía de cumplimiento”, cuyo original nunca fue allegado al proceso, insistencia que necesariamente conduce a entender que en esa prueba no aportada, radicó la

absolución de la imputada, aspecto que como ya se advirtió, sería por completo ajeno al falso juicio acusado.

7. El actor insiste en que el contrato careció de los requisitos legales, por lo que “no podía ser pagado por la Tesorera”, pero conforme queda visto, finalmente elude cualquier concreción en torno a la prueba que obrando materialmente en el proceso, fue tergiversada por el Tribunal para arribar a la decisión cuestionada, dejando por supuesto de lado el soporte que sirvió a los fallos de primer y segundo grado al momento de adoptar el fallo controvertido, poniéndose en evidencia que el único interés ha sido perseverar por una condena, aun cuando ninguna atención le haya representado que el ataque a la sentencia, amparada por la doble presunción de acierto y legalidad, debía cumplirse con estricto apego a la técnica que ineludiblemente demarca el recurso extraordinario de casación.

En condiciones semejantes, el cargo no prospera.

En razón y 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 el fallo impugnado.

Contra esta decisión no procede ningún recurso

Cópiese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

FERNANDO

ARBOLEDA RIPOLL

JORGE ENRIQUE CÓRDOBA POVEDA

HERMAN GALÁN CASTELLANOS CARLOS AUGUSTO
GÁLVEZ ARGOTE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO EDGAR LOMBANA
TRUJILLO

CARLOS EDUARDO MEJÍA ESCOBAR NILSON PINILLA
PINILLA

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria