

Proceso No 15019

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. HERMAN GALÁN CASTELLANOS

Aprobado Acta No.72

Bogotá D.C. cuatro (4) de julio de dos mil dos (2002).

Decide la Corte la casación interpuesta por el defensor de LIDIA INÉS SOLARTE RHENALS, contra la sentencia anticipada de segunda instancia de mayo 11 de 1998 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, mediante la cual confirma la del Juzgado Segundo Penal del Circuito de dicha capital, que la condenó a tres años de prisión, multa en cuantía equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, así como a la interdicción de derechos y funciones públicas por lapso igual al de la pena privativa de la libertad, al hallarla responsable, en calidad de autora, del delito de concusión. La citada providencia negó la condena de ejecución condicional y dispuso la revocatoria de la detención domiciliaria. Como se cuenta con el concepto del Procurador Tercero Delegado en lo penal, la Corte proveerá sobre la demanda propuesta por el defensor de la procesada.

HECHOS

LIDIA INÉS SOLARTE RHENALS, en su condición de Técnica Contable de la Sección de Investigación Tributaria de la Secretaría de Hacienda de Cartagena, estableció en una visita tributaria a la empresa Compimex Ltda, que ésta adeudaba al municipio \$4.800.000

de impuestos de industria y comercio.

La inculpada le propuso al Gerente de la empresa que le diera el 70% del tributo adeudado para proceder a registrar las correcciones pertinentes en el sistema a fin de hacer aparecer como saldada la obligación. Finalmente se convino la entrega de \$2.000.000, monto que SOLARTE RHENALS adujo no poder rebajar más porque tenía que repartirlos con varias personas.

DANIEL LUNA ATENCIO, Gerente de Conpimex Ltda, puso en conocimiento de este hecho a la Secretaría de Hacienda, lo que permitió con la fiscalía realizar un operativo el 18 de febrero de 1997 para capturar a la señora LIDIA INÉS SOLARTE en el momento en que recibía \$500.000 en efectivo y el cheque pos – fechado No. E6381657 de Bancafé por igual monto al señalado y a nombre de CARLOS EMILIO BOTERO SOLARTE (hijo de la inculpada).

ACTUACIÓN PROCESAL

1. Abierta la investigación por la Unidad de Fiscales Seccionales con sede en Cartagena, se oyó en indagatoria a LIDIA INÉS SOLARTE RHENALS, a quien se le impuso al resolversele situación jurídica detención preventiva sin beneficio de excarcelación, medida que luego le fue sustituida por detención domiciliaria.

Después de practicar algunas pruebas, el 29 de mayo de 1997, ante la Fiscalía 16 Seccional se realizó audiencia para sentencia anticipada, en la que la procesada aceptó autoría material y responsabilidad penal en el delito de concusión conforme al artículo 140 del C.P., modificado por la ley 190 de 1995.

El Juzgado Segundo Penal del Circuito de Cartagena profirió sentencia condenatoria el 5 de agosto de 1997. En discrepancia con esta última determinación, el apoderado de la procesada apeló, y el Tribunal la confirmó sin modificaciones, en fallo contra el cual

la defensa interpuso recurso extraordinario de casación.

LA DEMANDA

Con apoyo en la causal primera de casación, apartado segundo, artículo 220 del C.P.P. anterior, el casacionista, aduciendo falso juicio de existencia de unas pruebas y apreciación errónea respecto de otras, acusa la decisión del Tribunal de violar indirectamente la ley sustancial, asumiendo su desarrollo en los siguientes términos:

1. El ad quem debió imponer una pena inferior en atención a los criterios que para fijarla establece el artículo 61 del C.P., lo que justifica señalando que no existen circunstancias de agravación punitiva, la procesada se acogió a sentencia anticipada y además hizo delación contra del contador de la Empresa, señor JUAN CRISOLLE.
2. La violación del artículo 68 del C.P. que el recurrente le atribuye al fallo impugnado se relaciona con el aspecto subjetivo exigido por dicha disposición para el otorgamiento de la condena de ejecución condicional, requisito que satisface la procesada y que no se reconoció por el ad quem por haber incurrido en los siguientes errores:
 - 2.1. No apreció los testimonios de CARMEN TERESA MARTÍNEZ PÉREZ, LORISLEY ESCALANTE CORREA y OMAIRA SOLARTE RHENALS, quienes declararon sobre la personalidad y el comportamiento de la procesada.
 - 2.2. El fallo de segundo grado apreció erróneamente las pruebas en relación con la naturaleza y modalidad del hecho punible. Las consideraciones de que la procesada “posee una personalidad ambiciosa, insensible y carente de escrúpulos”, dice el demandante, “no las compartimos”, y al citarse entre los fundamentos de tales aseveraciones el haber abusado del cargo, elemento estructurante del tipo, viola el principio del no bis in ídem.

Agrega que la prueba documental fue apreciada erróneamente. La procesada no tuvo en mente la posibilidad de involucrar en estos hechos a uno de sus hijos con el giro del cheque, y el haber firmado una constancia de recibido no demuestra una personalidad con necesidad de tratamiento penitenciario.

Igualmente se apreció erróneamente el sometimiento de la procesada a sentencia anticipada, pues no se tuvo en cuenta que por esta vía se optó como consecuencia del arrepentimiento de LIDIA INÉS SOLARTE y no por las pruebas allegadas.

3. Luego de citar como quebrantados los artículos 246, 254 y 294 del C.P.P., solicita a la Corte casar la sentencia y ordenar la libertad de la procesada.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

En concepto del Procurador Tercero Delegado en lo Penal, la demanda no debe tener éxito por falta de técnica y de razón.

La censura se desvió a la violación directa, pues la referencia a la aplicación indebida del artículo 61 del C.P. se hizo sin relación a las pruebas, lo que evidencia un error de técnica en la formulación del cargo.

Las instancias, conforme al principio de unidad jurídica, valoraron en su fallos las pruebas que el demandante echa de menos en el reproche por falso juicio de existencia, pues a pesar de no haberse citado por sus nombres y apellidos a los declarantes referidos por el censor, lo cierto es que en el cuerpo de las providencias se hizo alusión a los hechos que informan tales medios, los cuales fueron considerados como insuficientes para la evaluación del factor subjetivo a que hace referencia el artículo 68 del C.P.

El falso juicio de identidad sobre la prueba documental se explica por el demandante con afirmaciones carentes de respaldo probatorio, tornándose la argumentación en una

opinión simplemente discrepante de la del fallador sobre la fuerza persuasiva de los medios de convicción.

Al fracaso de la demanda se suma el hecho de haberse referido las disposiciones que se consideran vulneradas sin expresar razón alguna en tal sentido.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Los reparos hechos a la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Cartagena en la demanda de casación presentada por el apoderado de LIDIA INÉS SOLARTE RHENALS, no tienen vocación de éxito, por las siguientes razones:

1. Para atacar la decisión del juzgador por la violación directa no se discuten ni los hechos ni las pruebas. Ahora bien, si se acoge la violación indirecta, se debe demostrar que ésta tuvo ocurrencia como consecuencia de un error de hecho o de derecho vinculado con la prueba.

Los fundamentos del reproche dependen pues, de la vía seleccionada, según las precisiones hechas en el párrafo anterior, sin embargo, el demandante faltando a la claridad y precisión con que se debe desarrollar el cargo, como al principio de la autonomía de las causales invocadas, acusó simultáneamente y en un único reproche a la sentencia de segundo grado por haber violado directa e indirectamente el artículo 61 del C.P., lo cual resulta técnicamente inadmisible en casación.

Aduce el demandante, que el juzgador con base en el artículo 61 del C.P. y por no concurrir circunstancias de agravación punitiva debió aplicar una pena inferior. Esta argumentación no le atribuye al fallo impugnado yerro probatorio alguno, como tampoco rebate los hechos admitidos, simplemente se formula escuetamente esa afirmación, la que en tales condiciones, como acertadamente lo advierte el Procurador Delegado, ha debido postularse por la vía directa más no al amparo de la violación indirecta por error de hecho.

En desarrollo del único cargo se insiste en la violación del artículo 61 del C.P, en concordancia con el artículo 68 ibídem, pero esta vez, vinculando el reproche con la no apreciación de algunos testimonios por parte del juzgador, con los cuales se hubiese establecido la personalidad de la procesada para superar positivamente el factor subjetivo, a fin de obtener el otorgamiento de la condena de ejecución condicional, asumiendo así el cargo como violación indirecta por falso juicio de existencia.

Es ostensible la falla técnica en la que incurrió el demandante, al mezclar indebidamente argumentos que corresponden a causales de casación diferentes, cuya naturaleza y alcance imponían su formulación en forma separada.

2. Afirma el impugnante que los juzgadores de instancia no apreciaron los testimonios de CARMEN TERESA MARTÍNEZ PÉREZ, LORISLEY ESCALANTE CORREA y OMAIRA SOLARTE RHENALS, quienes declararon sobre el comportamiento individual, familiar, social y laboral de la procesada, pruebas que de haber sido apreciadas le hubiesen permitido establecer al ad quem “la buena personalidad” de LIDIA INÉS SOLARTE.

El juez colegiado no incurrió en la omisión que le atribuye el recurrente, quien censura la decisión, sin tener en cuenta que el ad quem hizo la ponderación fáctica, probatoria y jurídica, en conjunto, quedando resueltas en los fallos de instancia las consideraciones respectivas sobre el contenido de las pruebas echadas de menos, bien porque se dejaron consignadas en la sentencia del Tribunal o porque al confirmar la del a quo inmediatamente se incorporaron a esa decisión por virtud del principio de unidad jurídica que los rige, lo cual se establece invocando las referencias que a ese respecto hicieron los juzgadores, como así se hace seguidamente.

En efecto, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Cartagena, en la sentencia de primera instancia, al examinar la personalidad de la inculpada, precisó:

“En cuanto a la personalidad de la procesada si bien se arrimaron pruebas de su comportamiento social y al parecer es la primera vez que se encuentra procesada, el despacho no puede pasar por alto la gravedad del comportamiento punible el que no solamente viene dado por la importancia del bien jurídico tutelado sino por la modalidad del mismo en atención a que la condenada solicitó el dinero para ella misma, pasando por alto la investidura que de servidora pública ostentaba, y menoscabando la integridad de la administración pública con su devenir ilícito”.

La sentencia de segunda instancia examinó la personalidad de LIDIA INÉS SOLARTE, con base en el contenido de toda la prueba incorporada válidamente al expediente, haciendo referencia expresa a la conducta individual, familiar y social, al nivel de formación, forma de vida, oficio, estado civil, a la composición de la familia, conducta ejecutada, circunstancias y motivos determinantes, para concluir que requería de tratamiento penitenciario, haciéndose improcedente la condena de ejecución condicional, dada la carencia de escrúpulos y lo ambicioso e insensible de su proceder, la traición a la confianza depositada en ella por sus superiores y la administración pública. A este respecto resulta pertinente evocar el siguiente aparte de dicha providencia:

“Ahora que no basta para conceder el subrogado que la conducta anterior haya sido buena, tampoco que lo sean sus vínculos familiares, o con la comunidad; ellos pueden ser requisitos de otras instituciones, pero aquí tan solo hacen parte de la valoración integral que debe efectuarse, la cual en este caso como se ha podido ver muestra una realidad contraria a la condena de ejecución condicional pretendida porque el análisis conjunto de todos esos factores conducen a un diagnóstico negativo de su personalidad que hace aconsejable para la procesada el tratamiento penitenciario (...)”.

Colígese de lo expuesto que la afirmación del demandante sólo obedece a una lectura incompleta de las sentencias de los juzgadores de instancia, como puede constatarse con las anteriores transcripciones, pues lo esencial en la labor de estimación de las

pruebas por el juzgador es la referencia con objetividad, lógica y juridicidad a su contenido, como lo hicieron en este caso el Tribunal y el Juzgado de Cartagena, más que a las denominaciones o formalismos de los nombres y apellidos de los testigos, cita del número del folio o la fecha de los documentos que los contiene.

El ataque por falso juicio de identidad resulta infundado.

3. El reproche que se hace a la sentencia del Tribunal de Cartagena por apreciar erróneamente las pruebas documentales no fue demostrado por el recurrente, solamente se proporciona su personal criterio sobre la credibilidad que le merecen tales medios, sin acreditar que la sentencia incurrió en el error de hecho que le atribuye.

Uno de los fundamentos del ad quem para confirmar la decisión del a quo se relaciona con la “la indiferencia de la procesada ante la posible complicación que pudiera tener uno de sus hijos en el asunto, al solicitar al Gerente de Conpimex girara el cheque a nombre de CARLOS EMILIO BOTERO SOLARTE”. A este respecto arguye el demandante que “esa posibilidad ni siquiera le paso por su mente”, agregando que la inculpada tiene una personalidad ingenua, aseveración que ningún aporte hace a la demostración del error atribuido al fallo de segunda instancia, pues con ello no se establece el quebranto de las reglas de la sana crítica en las deducciones del sentenciador al considerar la exigencia de la procesada para que se girara el título valor fruto de la acción concusionaria a nombre de su hijo.

Las consideraciones de los juzgadores en cuanto a que la procesada “posee una personalidad ambiciosa, insensible y carente de escrúpulos”, no evidencian por si mismas el error de hecho endilgado por el censor, yerro que de ninguna manera se establece afirmando simplemente que tales conclusiones “no las compartimos”. Una enunciado así carece de virtualidad para destruir la presunción de acierto y legalidad que ampara al fallo recurrido.

Igual crítica a la expresada en el párrafo anterior procede en relación con el desconocimiento del non bis in ídem a que alude el actor por el hecho de haberse considerado en el fallo censurado la personalidad para efectos de la graduación de la pena y para concluir que la procesada requería de tratamiento penitenciario. Este argumento, por lo demás, resulta infundado, pues, dentro del espíritu de la ley vigente al momento de dictarse la sentencia acusada, la personalidad era un componente que con distinta proyección incidía en la medición judicial de la pena, la suspensión de la condena o la libertad condicional, y por ende, ningún sacrificio representaba para el principio del non bis in ídem su consideración para cada una de tales situaciones.

4. Por último, respecto de la proposición jurídica vulnerada, la demanda cita los números de las disposiciones que considera quebrantadas, sin desarrollar ni demostrar el concepto de su violación.

5. Al no haber acreditado el recurrente que el ad quem incurrió en error corregible por vía casacional queda sin soporte probatorio su pretensión.

6. Esta decisión queda en firme en la fecha de su firma y contra ella no procede recurso, advirtiendo que corresponde al juez de ejecución de penas la aplicabilidad del principio de favorabilidad, conforme al artículo 19 de la ley 553 de 2000, si a él hubiere lugar por la vigencia de la ley 599 de 2000.

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 impugnada, de fecha, origen y contenido consignados en esta providencia.

Cópiese, comuníquese, cúmplase y devuélvase.

ÁLVARO O. PÉREZ PINZÓN

Aclaración de voto

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

No hay firma

HERMAN GALÁN CASTELLANOS
ARGOTE

CARLOS A. GÁLVEZ

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO
TRUJILLO

EDGAR LOMBANA

CARLOS EDUARDO MEJÍA ESCOBAR

NILSON PINILLA PINILLA

TERESA RUÍZ NÚÑEZ

Secretaria