

Proceso No 15248

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGÓ

Aprobado Acta No. 98

Bogotá, D.C, agosto veintinueve de dos mil dos.

V I S T O S

La Corte proveerá sobre la demanda de casación propuesta por el defensor de la procesada BETULIA ESPERANZA ARENAS GARCÍA en contra de la sentencia de segundo grado fechada el 15 de julio de 1998, por cuyo medio el Tribunal Superior de Bogotá confirmó la proferida por el Juzgado 45 Penal del Circuito de la misma ciudad mediante la cual se condenó a la procesada a purgar una pena principal de dieciséis (16) meses de prisión y multa por la suma de \$1.334, al encontrarla responsable del delito de estafa agravada por la cuantía.

El Procurador 3º Delegado en lo Penal ha emitido su concepto propicio a no casar la sentencia impugnada.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

El 2 de febrero de 1995, Zulma Erazo Rodríguez y BETULIA ESPERANZA ARENAS GARCÍA suscribieron contrato de promesa de compra venta sobre el apartamento ubicado en la calle 124 No. 46-12 de Bogotá, incluido el garaje, documento que fue adicionado mediante escrito del 3 de marzo del mismo año y en el que se fijó como fecha para elevar a escritura pública la negociación, el día 19 de mayo del mismo año.

Incumplida la cláusula acordada, se fijó nueva fecha para el 26 de los mismos mes y año, llegada la cual se corrió la escritura pública No. 2.939 en la Notaría Veinte del Círculo de Bogotá, en la que se dejó constancia sobre la cancelación del valor del inmueble por parte de la compradora en cuantía de treinta y seis millones de pesos (\$36.000.000.00), y de la entrega del bien libre de cualquier gravamen, embargo, deuda o pleito pendiente, por parte de la vendedora.

Sin embargo, cuando pretendía realizar el trámite pertinente para lograr el registro de la escritura, la señora Erazo Rodríguez fue informada de la medida cautelar que pesaba sobre el inmueble, consistente en un embargo ejecutivo por parte del Juzgado Veintiséis Civil del Circuito de

Bogotá, situación que la llevó a formular la correspondiente denuncia por el delito de estafa contra BETULIA ESPERANZA ARENAS GARCÍA.

Con fundamento en la denuncia, la Fiscalía Ochenta y Siete de la Unidad Primera de Patrimonio, profirió resolución de apertura de investigación el 6 de julio de 1995, en la que ordenó escuchar en indagatoria a la imputada ARENAS GARCÍA, recepcionada la cual se le resolvió su situación jurídica el 4 de agosto del mismo año, con preclusión de la investigación a su favor, decisión que impugnada por el apoderado de la parte civil se revocó el 11 de diciembre de 1995 por la Unidad de Fiscalías Delegadas ante los

Tribunales Superiores de Bogotá y Cundinamarca, quien ordenó continuar con la instrucción.

La investigación fue cerrada el 24 de septiembre de 1996, para calificar el mérito del sumario con resolución de acusación, previa definición de la situación jurídica con medida de aseguramiento de caución prendaria, el 21 de octubre del mismo año, decisión que impugnada, revisó y confirmó la Fiscalía de segunda instancia el 18 de abril de 1997.

El conocimiento del juicio fue asumido por el Juzgado Cuarenta y Cinco Penal del Circuito de Bogotá, despacho que

dictó sentencia el 20 de mayo de 1998 contra BETULIA ESPERANZA ARENAS GARCÍA, condenándola a las penas principales de dieciséis meses de prisión y multa de un mil trescientos treinta y cuatro pesos, así como a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo de la pena principal, al encontrarla responsable del delito de estafa agravada.

Apelada la sentencia por el defensor de la procesada, se revisó y confirmó por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá mediante el fallo que ahora es objeto del recurso de casación.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

Tres cargos con apoyo en la causal primera de casación presenta el defensor de la procesada BETULIA ESPERANZA ARENAS GARCIA contra la sentencia impugnada, del siguiente tenor:

Primer cargo

Con apoyo en la causal primera cuerpo segundo, el demandante acusa la sentencia de violar indirectamente la ley sustancial al incurrir en un error de hecho, por ignorar la existencia de un documento de promesa de compraventa, en el que constan las cláusulas contractuales del negocio jurídico que dio origen a la investigación penal.

Señala que el juzgador se limitó a mencionar la existencia física del documento, ignorando las particularidades en su contenido con incidencia directa en torno a la responsabilidad penal por constituirse en circunstancia de exclusión, según la cláusula séptima del contrato.

Agrega que en la sentencia acusada se acepta que la inculpada actuó con la intención de inducir a la compradora en la celebración de un contrato para obtener un provecho ilícito, especificado en las cantidades pagadas con ocasión de la celebración del mismo, sin que finalmente tuviera perfeccionamiento la inscripción del acto protocolario ante la oficina de Registro de Instrumentos Públicos y Privados.

Sostiene que en el acuerdo inicial se había pactado el pago de arras por dos millones de pesos, los que correspondían a instalamentos, una parte al iniciar y la otra a la posteridad con el producto de un préstamo del Banco Ganadero. Acaeció que la compradora carecía de los recursos inmediatos para cancelar el precio, siendo el motivo del no pago del primer instalamento que se cuantificó en veinte millones de pesos, que a decir del contrato, servirían para levantar el gravamen hipotecario que pesaba contra el inmueble y cuya escritura de cancelación debía presentar la promitente vendedora el 17 de febrero de 1995.

Para el demandante este hecho resulta determinante del dolo específico que pretende el fallo de segundo grado, en tanto que demuestra la existencia de una condición resolutoria en el precontrato, que excluye de un tajo la presunción culpabilista que se

formula, pues demuestra la celebración de un acto meramente consensual, en donde las partes tenían la facultad de plantear las condiciones a su conveniencia y, en segundo lugar, porque el incumplimiento en el pago de la hipoteca a favor de Nelly Ochoa de Pinzón no era un acto del cual se estructurara un inicial propósito delictivo, porque la cláusula séptima debía dar lugar a la rescisión del contrato. Sin embargo la continuación del mismo y la suscripción adicional del documento fechado el 3 de marzo de 1995, demuestra que hubo consentimiento de una y otra parte, máxime cuando éste renovó las obligaciones colaterales, en la medida que se persistía en la propuesta inicial.

Pide que con base en aquella prueba se descarte el dolo específico aducido en el fallo porque la decisión de las partes de proseguir con la ejecución del convenio excluye cualquier intención dolosa anterior y ratifica la liberalidad que presupone una negociación normal, por lo que su omisión constituye el vicio alegado, el que generó una sentencia ilegal pues de haberse tenido en cuenta hubiera producido una decisión absolutoria.

Resalta el contenido del artículo 5º del Código Penal de 1980, que proscribe toda forma de responsabilidad objetiva.

Segundo cargo

Con apoyo en la misma causal primera plantea que con la sentencia atacada se produjo una violación indirecta de la ley sustancial por incurrir en un error de hecho, al ignorar la existencia del telegrama de fecha 11 de mayo de 1995, dirigido por BETULIA ESPERANZA ARENAS GARCÍA a su compradora Zulma Teodomira Erazo Rodríguez, ratificándole propuestas verbales sobre la posibilidad de firmar la escritura pública, sin necesidad de cancelarle el saldo directamente, sino asumiendo la cancelación de la hipoteca a nombre de Nelly Ochoa de Pinzón, así como el cheque obrante al folio 39.

Agrega que en virtud de este mensaje se procedió a firmar la escritura pública No. 2939 el 26 de mayo de 1995, donde luego de cancelarse el valor del crédito hipotecario y haberle impuesto a la promitente vendedora una reducción del precio, se le giró el cheque 0511487 del Banco Ganadero por valor de \$ 3'861.500 que BETULIA ARENAS jamás hizo efectivo, con lo que se demuestra que el dolo nunca existió, en tanto que la procesada siempre mostró voluntad para realizar la negociación, por lo que se puede sostener que el Tribunal de Bogotá incurrió en un error de hecho al omitir la apreciación de estas pruebas, pues no se cumplen las exigencias que reclama el artículo 356 del Código Penal de 1980, luego se incurrió en violación indirecta del artículo 5º idem.

Tercer cargo

Con apoyo en la causal primera cuerpo segundo, el demandante acusa la sentencia de violar indirectamente la ley sustancial por incurrir en un error de hecho al omitir valorar la existencia y contenido del certificado de libertad correspondiente a la matrícula inmobiliaria No. 50N-736311, que corresponde a parte del inmueble objeto de la negociación.

De cara al desarrollo del cargo sostiene el demandante que en la anotación No. 20 del registro, aparece el acto de compraventa por medio de escritura pública 2939 de la Notaría Veinte de Bogotá de fecha 26 de mayo de 1995, en que BETULIA ESPERANZA ARENAS transfiere a título de venta el inmueble a Zulma Teodomira Erazo Rodríguez con lo que se demuestra la ausencia de culpabilidad dolosa porque no se hizo incurrir en ningún error al haberse cumplido el acto final de registro.

Así, plantea que se incurrió en una conducta atípica y de ahí que la sentencia haya supuesto el dolo “parcial” en la negociación, como si un acto pudiera fraccionarse por los resultados obtenidos en diversos sentidos que en este caso se concretan en la inscripción del inmueble con la matrícula inmobiliaria No. 50N-736255 y

la negación de la misma para el resto del inmueble vendido, motivo por el que puede considerarse que la sentencia recurrida se convierte en una decisión contradictoria, en tanto la actividad de la procesada fue una sola y siempre ajustada a derecho, porque nunca quiso un resultado perjudicial, luego el Tribunal incurrió en un error de hecho al omitir la apreciación de este documento de manera conjunta con el material probatorio.

De allí que a la procesada no podía deducírsele el dolo específico que reclama el artículo 356 del Código Penal vigente a la sazón, según la concordancia que plantea el precepto del artículo 39 del mismo estatuto.

Pide que se tenga en cuenta que a seis meses de registrarse la medida de embargo preventivo que finalmente obstruyó el registro de la escritura de compraventa, era imposible considerar su advenimiento o que el acreedor optara por dicho procedimiento y no por hacer efectivo su derecho orientando la medida a bienes de menor valor o de diversa índole, luego es inaceptable la afirmación de una intención dolosa, de donde la sentencia recurrida incurrió en violación indirecta del artículo 5º del Código Penal de 1980.

Concluye solicitado casar la sentencia y obrar conforme a lo estipulado en el numeral 1o. del artículo 229 del anterior Código de Procedimiento Penal.

ALEGATO DEL NO RECURRENTE

El apoderado de la parte civil muestra su inconformidad con la demanda porque considera que el debate probatorio se surtió en las respectivas instancias y fue objeto de pronunciamiento por parte de la Fiscalía Delegada al resolver el recurso de apelación de la calificación del sumario.

Considera que la prueba documental cuyo desconocimiento alega el casacionista, sí tuvo debate y sobre su contenido fue edificado el reproche penal a BETULIA ARENAS

GARCÍA. Advierte que la condena se produjo con fundamento en el engaño, perjuicio patrimonial y favorecimiento de carácter lucrativo de la sindicada y aún de su ejecutante en el proceso civil, que adelantaba un prestamista o usurero y quien pudo apropiarse a través de proceso civil del inmueble objeto de disputa. Advierte que la conducta de la encausada no deja duda alguna de su responsabilidad penal, y los documentos de promesa de venta, el telegrama y el certificado de libertad a que se refiere el casacionista en sus cargos así como su repercusión en el campo civil, ratifican la descripción que el legislador hace de la conducta humana al tipificar el delito de estafa.

Para finalizar advierte la falta de claridad del demandante al referir como epílogo de los cargos la norma constitucional que reproduce la legislación penal atinente a la responsabilidad objetiva, y en consecuencia, mal podría demandar por violación indirecta de la ley sustancial, argumentando un error de hecho consagrado en norma procedimental, lo que a su juicio genera falta de técnica en la demanda para sustentar el recurso extraordinario.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Primer cargo

El Procurador Tercero Delegado en lo Penal empieza por recordar que cuando se plantea un error de hecho por falso juicio de existencia por omisión, es imperioso demostrar que el hecho fue ignorado por el sentenciador, no obstante contenerlo algún medio probatorio allegado al expediente, el que a su vez también pasó por alto, o no tuvo en cuenta el fallador.

Este requisito no fue atendido por el demandante, pues no obstante sostener que los falladores desconocieron la promesa de contrato de venta celebrado el 2 de febrero de 1995 entre BETULIA ESPERANZA ARENAS GARCÍA y Zulma Erazo Rodríguez, la verdad es que al mismo se hicieron múltiples referencias tanto en la providencia de primera, como

de segunda instancia, según los apartes que textualmente destaca, por manera que mal podía plantear el casacionista la presencia de un error de hecho por falso juicio de existencia por omisión, en tanto los jueces no solamente conocieron materialmente el documento, sino que, adicionalmente, tuvieron acceso a su expresión o contenido, el que fue utilizado en la producción de la sentencia.

En relación con el punto según el cual la existencia de una cláusula resolutoria del contrato de promesa de venta excluye la presunción de culpabilidad formulada, constituye apenas un punto de vista personal y subjetivo de los acontecimientos, por cuanto si bien dentro del texto de la cláusula séptima se estipula que el 17 de febrero de 1995, la vendedora se comprometía a entregar la escritura con el levantamiento del gravamen hipotecario que pesaba sobre el inmueble, dicha condición no se cumplió, particularidad prevista en el convenio con la rescisión del contrato y la consecuente devolución de los valores que hasta ese momento se habían sufragado, lo que tampoco efectuó la procesada, pues nunca devolvió la suma recibida y, mal podía hacerlo, en tanto había ya dispuesto de esa cantidad en el pago de otras acreencias, de donde se concluye que la procesada desde el inicio no tuvo la intención de cumplir con lo pactado en el contrato.

Tampoco el demandante demuestra el motivo por el que, al suscribirse la modificación de las cláusulas del contrato de promesa de venta, se excluía cualquier intencionalidad dolosa, pues tal afirmación no logra explicarla en sus orígenes, quedando en el plano de una aseveración sin fundamento alguno, por lo que no logra demostrar la existencia del error de hecho denunciado.

En consecuencia, el cargo debe ser desestimado.

Segundo cargo

Considera el Procurador que nuevamente incurre el demandante en la misma

deficiencia técnica destacada en el cargo anterior, en tanto alega la comisión de un error de hecho por falso juicio de existencia por omisión sobre dos documentos consistentes en un telegrama y un cheque, que de haberlos tenido en cuenta el fallador, habría desvirtuado el dolo de la acción desplegada por la procesada.

El fundamento del cargo parte de un supuesto equivocado, por cuanto los anteriores medios probatorios fueron incluidos dentro del análisis y estudio de todo el acervo probatorio tal como se demuestra del aparte que destaca de la sentencia de primera instancia, por manera que mal podría sostenerse su pretermisión o ignorancia por parte del fallador.

Agrega que aunque no puede negarse que la procesada hizo varias manifestaciones a la promitente compradora, expresándole su deseo de arreglar el impase del registro de la compraventa, en el proceso quedó establecido que dichas afirmaciones carecían de respaldo, por cuanto eran múltiples las obligaciones civiles incumplidas por su parte y en este sentido resultaba previsible la instauración de una acción civil para hacerlas efectivas, por manera que así existieran manifestaciones de una buena intención por parte de la procesada, lo objetivo y real, era que resultaba imposible cumplir con el convenio celebrado en los términos del contrato de promesa de venta.

En estas condiciones, considera que el planteamiento del demandante no logra su finalidad, por cuanto la expresión contenida en el documento nunca fue omitida, todo lo contrario, pues para el fallador esa manifestación de voluntad hizo parte del engaño elaborado por la procesada con el fin de obtener un aprovechamiento patrimonial como en efecto ocurrió; luego mal podría sustentarse un error de hecho por falso juicio de existencia por omisión, con los elementos proporcionados por el demandante.

Iguales comentarios pueden efectuarse frente al giro del cheque No. 0511487 del Banco Ganadero, por la suma de tres millones ochocientos sesenta y un mil quinientos pesos, en

tanto que la crítica queda reducida a insistir en la ausencia de dolo porque la procesada siempre demostró la voluntad de realizar la negociación, sin agregar ninguna otra consideración.

La censura propuesta por el demandante, no logra concretar, en manera alguna, un error de hecho por falso juicio de existencia, simplemente reclama un modo diferente de valoración probatoria, lo cual resulta extraño a la naturaleza del recurso extraordinario, por lo que concluye que el cargo debe ser desestimado.

Tercer cargo

Al igual que los cargos precedentes, en este ataque, el demandante alega que el certificado de libertad No. 50N736311, en el que aparece registrado el traslado del derecho de dominio sobre el garaje, por parte de la procesada a Zulma Erazo Rodríguez, fue ignorado por el fallador, cuando bien servía para demostrar la ausencia de culpabilidad dolosa por parte de la procesada, pero basta revisar la sentencia de primera instancia para establecer que este hecho si fue conocido por el juez.

Bajo este entendido, concluye que el propósito del cargo queda reducido a un pedimento para que el Tribunal de Casación valore de manera diferente uno de los elementos del hecho punible, con los razonamientos y tesis del recurrente, con lo que se desconoce los fundamentos del recurso extraordinario, condenando al fracaso la censura propuesta, razón por la cual el cargo debe ser desestimado.

Finaliza solicitando a la Corte no casar la sentencia impugnada.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La Sala examinará conjuntamente los tres cargos que se presentan contra el fallo impugnado, porque todos los reproches a la sentencia se hacen bajo el ámbito de la causal

primera de casación, cuerpo segundo, por violación indirecta de la ley sustancial, y sobre todo, porque el actor acude a comunes argumentos para censurar los presupuestos probatorios del fallo, dentro del campo del error de hecho en la modalidad de un falso juicio de existencia por omisión.

Se advierte de una vez que la Sala comparte las conclusiones del Procurador Tercero Delegado en el sentido de que todos los cargos adolecen de desaciertos técnicos y vacíos de fundamentación que hacen que carezcan de aptitud para remover los fundamentos fácticos y jurídicos de la sentencia impugnada.

El error de hecho en la modalidad de falso juicio de existencia por omisión, ha sido dicho en reiteradas oportunidades por esta Sala, consiste en el soslayo de pruebas legalmente incorporadas al proceso que lleva al juzgador a proferir un fallo diferente al que correspondía en caso de haberlas analizado.

Tal modalidad de error impone un doble esfuerzo al demandante que la plantea, el cual involucra tanto la clara enumeración de los medios de prueba que legalmente allegados resultaron omitidos en la evaluación que precedió la declaración de justicia, como la demostración a través de una evaluación probatoria de conjunto que los incluya, para ver de comprobar con fundamento en ella, que de haberse considerado el dato o los datos supuestamente revelados por aquéllos, el sentido de la decisión hubiera sido diverso y en todo caso favorable al impugnante.

Las pruebas que en el presente caso el casacionista afirma haber sido ignoradas por los juzgadores, realmente no lo fueron, pues todas ellas se tuvieron en cuenta al analizar y declarar la responsabilidad de la procesada en el delito imputado, sin que a los argumentos expuestos se oponga un planteamiento serio que desvirtúe la presunción de acierto y legalidad que los cobija, pues a pesar del esfuerzo argumentativo, el casacionista termina

presentando su particular análisis de las pruebas de cuya omisión analítica acusa el fallo.

En primer lugar, sobre el documento que contiene la promesa de compraventa celebrada entre la procesada BETULIA ESPERANZA ARENAS GARCÍA y Zulma Erazo Rodríguez y que dio origen al presente juicio, desde el resumen mismo que de los hechos se hizo en las instancias aparece reconocida su existencia por el fallador, con las siguientes expresiones:

“El 2 de febrero de 1.995, la señora ZULMA ERAZO RODRIGUEZ suscribió en condición de compradora promesa de compra venta del apartamento 303 con su garaje...” (fl. 5 cuaderno del Tribunal)

Y en el análisis probatorio, el Tribunal sostuvo:

“Para llegar a ese negocio jurídico, es preciso indicar que las partes efectuaron una promesa de compra-venta, rubricada el 2 de febrero de 1995,.....Es decir, había un contrato con específicos términos, los cuales fueron incumplidos por la acriminada, pues este dinero no lo empleó para levantar ese gravamen, en cambio, según sus aseveraciones, los utilizó para cancelar otros compromisos urgentes para evitar ‘que de pronto embargaran el apartamento o algo.’”

En otro aparte de la providencia, también precisó:

“Nótese que existieron maniobras reticentes ejecutadas por la sindicada, quien desde un comienzo dilató los términos de la promesa de venta para incumplir con la firma de la escritura como se había acordado.

“...El proceder realizado por BETULIA ARENAS denota la intencionalidad manifiesta de

estafar, pues no sólo dilató a su acomodo la firma de la escritura, sino que desde el comienzo actuó dolosamente, pues al recibir los primeros veinte millones por la venta del apartamento, que eran para cancelar la hipoteca a favor de NELLY OCHOA DE PINZON según se especificó en la promesa de venta, les dio destino diferente, para así dilatarla negociación con el fin de lograr la estafa en detrimento del patrimonio de la denunciante.”

En la parte final de la sentencia atacada, recalcó el Tribunal:

“Es que no sólo esa situación demuestra el dolo con el cual actuó la procesada, sino que, se comprueba desde el momento en que se firma la promesa de venta, pues los veinte millones que recibió al firmar la misma, no los utilizó en cancelar la hipoteca existente, como era lo acordado, sino que les dio destino diferente,...”.

La reiterada referencia al documento –promesa de compraventa- que dio origen a la negociación engañosa, excluía toda posibilidad de intentar un ataque por la vía del error de hecho por omisión, en cuanto la prueba supuestamente pretermitida en verdad era de obligatoria referencia para el análisis de los hechos y realmente fue apreciada y valorada por los juzgadores, y en tales condiciones resultaba improcedente cualquier alegación sustentada en un error de este tipo, el cual, como ya se explicó, presupone que la prueba obre materialmente en el proceso, y que los juzgadores hayan ignorado su existencia.

Con todo, si la inconformidad del casacionista radica, como parece serlo, en la valoración del mérito de la cláusula resolutoria contenida en el documento, que a su juicio excluye “la presunción culpabilista que se formula”, porque demuestra la celebración de un “acto meramente consensual en donde las partes tenían la posibilidad de plantear las condiciones de su conveniencia”, ha de responderse que la permisibilidad de un contrato lícito no descarta la existencia de artificios o

engaño, pues nada impide que la inducción o el mantenimiento en error tengan origen precisamente en la aparente sinceridad y legalidad de que se revista ese acuerdo de voluntades. Por eso, ha reiterado la Sala que el contrato en muchos casos resulta utilizado como medio idóneo para ocultar el verdadero ánimo de defraudar. Así por ejemplo en decisión de agosto 5 de 1992 con ponencia del magistrado Juan Manuel Torres Fresneda se dijo que:

“...lejos de excluir el artículo 356 del Código Penal los contratos como medio de artificio o engaño que utilizados por el timador como simple apariencia de obligarse pueden generar error esencial en el ofendido, tanto la doctrina como la jurisprudencia admiten la posibilidad de su empleo como parte de los medios defraudatorios, destacando justamente en aquellos la sutileza del ardid y su no infrecuente uso, al punto de sostener que:

“’... pasan al campo penal la mentira o el silencio cuando recaen sobre elementos fundamentales del contrato, por ejemplo, la existencia de una contraprestación, porque esta es la causa misma del acto o contrato según el derecho civil.

“Si una parte engaña a la otra, por ejemplo, sobre su capacidad de pagar haciéndole creer que la tiene cuando, en realidad, carece de ella, bien sea de modo absoluto o en forma que, de saber su situación, la otra no hubiera contratado, o cuando calla estando obligado a manifestar su incapacidad de pagar, ya no se trata de un silencio o de una mentira lícitos, sino plenamente delictuosos’”. (Sentencia de casación del 23 de junio de 1982, Magistrado Ponente Dr. Luis Enrique Romero Soto)”.

De allí que mal podría desecharse la intención defraudatoria con el sólo

argumento de que la promesa de venta incluía una cláusula resolutoria, pues la indiferencia de la acusada frente a su compromiso ponía de relieve la maquinación urdida para sustraerse al pago de la obligación hipotecaria, defraudando así los intereses de la compradora, cuyos valores sufragados jamás fueron devueltos.

En relación con el segundo cargo, tampoco es cierto que el juzgador haya ignorado la existencia del telegrama que la procesada le dirigió a Zulma Teodomira Erazo Rodríguez el 11 de mayo de 1995, pues sobre este documento en la sentencia de primera instancia se hizo la siguiente afirmación:

“Es elocuente el incumplimiento de la cancelación del gravamen hipotecario, por eso en injurada la encausada manifestó a fl. 27 del c.o. que: “..como yo no le pude cumplir con los papeles de la hipoteca la llamé el dos (2) de mayo, y le dije que firmáramos la escritura y que pagara la hipoteca, ya que quedaba a mi favor un saldo de treinta millones de pesos (\$30'000.000)...”, denotando ahora si un extraño afán por finiquitar el negocio, a tal grado que envió un telegrama con fecha mayo 11 de 1995 (fl.49), exigiendo la firma de escritura pública en forma inmediata y el cubrimiento de la hipoteca de diecinueve millones de pesos (\$19'000.000), dejando un nuevo saldo de once millones (\$11'000.000)” (fl. 76 cuaderno de la causa).

Como puede verse, el juzgador no desconoció la existencia del telegrama en cuestión, sino que del mismo no hizo derivar las consecuencias que ahora pretende el casacionista como prueba de una supuesta ausencia de dolo en el comportamiento de la procesada, pues tal como se destacó en el fallo, sus manifestaciones encaminadas a arreglar el impase del registro de la compraventa carecían de verdad porque el dinero que había recibido de manos de la compradora para la cancelación de la hipoteca, lo había ya dispuesto y su afán por concluir la negociación con la firma de la escritura estuvo determinado por el temor fundado de un inminente embargo por parte de otros acreedores, desconocidos para la promitente compradora, con quienes BETULIA ARENAS

tenía compromisos económicos no cumplidos, aspecto que de haber sido conocido por Zulma Erazo, muy posiblemente no hubiera continuado o siquiera celebrado el prenombrado contrato.

El error de hecho por falso juicio de existencia que se afirma haber recaído sobre la copia del cheque que por la suma de \$3.861.500 giró la compradora a la procesada para concluir el pago del valor pactado y que finalmente no se hizo efectivo, y sobre el certificado de libertad No. 50N736311 que da razón del registro del traslado del derecho de dominio sobre el garaje del inmueble a favor de la compradora, carece igualmente de fundamento. Basta transcribir los siguientes apartes de la sentencia de primera instancia para concluir que tales pruebas fueron consideradas por el juzgador, y que el error denunciado jamás existió. En el aparte pertinente se sostuvo:

“Frente a la existencia de un provecho ilegítimo, éste se origina en la solicitud de la timadora para obtener el pago de dos millones de pesos en enero, veinte millones en febrero, diecinueve millones en mayo, cuotas atrasadas de administración en el conjunto residencial que puso al día la denunciante, pérdida de dinero por las gestiones incumplidas e incluso más de tres millones ochocientos mil pesos para ser cobrados en junio, mediante título valor (que no cancelaron ante la sorpresiva noticia, así como la recuperación del garaje según fls. 43 a 45 del c.o. que aparece a nombre de la señora ZULMA T. ERAZO),...”

Y en el acápite referente a la indemnización de perjuicios, señaló la misma providencia:

“Los montos cancelados por la señora Zulma Teodomira Erazo Rodríguez equivalen al pago del apartamento...para un total de cuarenta y ocho millones ciento treinta y ocho mil quinientos pesos (\$48.138.500,) sumas que tiene como canceladas la propia encausada en diligencia de indagatoria así como en los distintos documentos (promesa

de compraventa, escritura pública, telegrama), sin embargo, no se olvide que el garaje si pasó a manos de esta, no encontrando el proceso un peritaje que nos demuestre el precio del apartamento como del referido garaje...”

En estas condiciones, la crítica del demandante queda reducida a insistir en la ausencia de dolo porque la procesada siempre demostró la voluntad de realizar la negociación al punto que el registro de la venta sobre parte del inmueble -garaje- se ejecutó, pero la argumentación no logra concretar, en manera alguna, un error de hecho por falso juicio de existencia y en cambio deja en evidencia un interesado modo de valoración probatoria que se opone sin más a la del juzgador, lo cual resulta extraño a la naturaleza del recurso extraordinario.

No prosperan los cargos.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION 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 recurrida.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, devuélvase al Tribunal de origen y cúmplase.

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

HERMAN GALÁN CASTELLANOS CARLOS A. GÁLVEZ ARGOTE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO
TRUJILLO

EDGAR LOMBANA

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR NILSON PINILLA PINILLA

Teresa Ruíz Núñez

Secretaria