

Proceso N° 16057

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGÓ

Aprobado Acta N° 213.

Bogotá, D. C., diciembre diecinueve de dos mil.

VISTOS

El Tribunal Superior de Cundinamarca, por medio de sentencia de segundo grado fechada el 19 de febrero de 1999, condenó al ciudadano EDGAR HERNANDO VEGA VEGA a las penas principales de cinco (5) años y tres (3) meses de prisión, multa por valor de \$ 350.000.00 e interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena privativa de la libertad, como determinador del delito de PECULADO POR APROPIACIÓN.

Como el defensor del sentenciado presentó demanda de casación, la Corte examinará los aspectos formales de la misma, de conformidad con los artículos 220 y 225 del Código de Procedimiento Penal.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

En el transcurso de los primeros meses del año de 1993, en su condición de director de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero (hoy Banco Agrario), oficina del

municipio de Fusagasugá (Cundinamarca), el señor JOSÉ EFRAÍN HERNÁNDEZ CASTILLO le otorgó ilegal e injustificadamente sucesivos sobregiros al señor EDGAR HERNANDO VEGA VEGA, titular de cuenta corriente en la institución bancaria, créditos que el beneficiario satisfacía periódicamente con algunas consignaciones e inmediatamente después los volvía a abrir con otro sobregiro. Igualmente, dentro de dicha operación continuada de créditos y débitos en el movimiento de su cuenta, los días 26 de febrero y 30 de abril de la citada anualidad, el director autorizó al mismo cliente la negociación de dos (2) remesas por valor de \$ 47.000.000.00 y \$ 68.500.000.00, respectivamente, mediante consignación de dos (2) cheques de otras plazas que posteriormente fueron devueltos por causas legales, no obstante lo cual en la oficina no se contabilizaron oportunamente, razón por la cual en el mes de mayo siguiente fue detectado un detrimento patrimonial de \$ 77.529.803.00 para la entidad.

Escuchados en indagatoria los imputados HERNÁNDEZ y VEGA, la Fiscalía resolvió la situación jurídica por medio de medida de aseguramiento, fechada el 18 de diciembre de 1996, consistente en detención preventiva, como presuntos responsables del delito de peculado por apropiación, en la condición de autor y cómplice, respectivamente.

De acuerdo con la resolución datada el 7 de mayo de 1997, la Fiscalía acusó a los dos sindicados por el delito de peculado por apropiación, como autor y determinador en su orden, decisión que fue confirmada en tal sentido por la Unidad de Fiscalía ante los Tribunales de Bogotá y Cundinamarca, conforme con resolución del 8 de julio del mismo año.

Según sentencia del 16 de septiembre de 1998, el Juzgado Penal del Circuito de Fusagasugá condenó a HERNÁNDEZ CASTILLO, pero como autor del delito de peculado culposo y, en consecuencia, le impuso las penas principales de doce (12) meses de arresto y multa de doce (12) salarios mínimos legales mensuales. Por otra parte, el

juzgador absolvió a VEGA VEGA de la acusación por el hecho punible de peculado por apropiación.

El Tribunal Superior de Cundinamarca, de acuerdo con el fallo ya citado, revocó la absolución dispuesta a favor del acusado VEGA VEGA y, en su lugar, lo condenó en los términos señalados en la introducción. De igual manera, modificó la determinación adoptada en relación con el procesado HERNÁNDEZ CASTILLO para condenarlo como autor del delito de peculado por apropiación y, por ende, le impuso las penas principales de cinco (5) años y seis (6) meses de prisión, multa en cuantía de \$ 400.000.00 e interdicción de derechos y funciones públicas por igual término al de la sanción privativa de la libertad.

CONTENIDO DE LA DEMANDA

El demandante propone dos (2) cargos en contra de la sentencia impugnada, ambos por la causal primera de casación, en la modalidad de la violación indirecta de la ley sustancial, y los explica del siguiente modo:

En relación con la primera censura, el impugnante aduce que el Tribunal cometió un falso juicio de identidad, debido a que en la apreciación de las pruebas no aplicó las reglas de la sana crítica, conforme con el artículo 254 del Código de Procedimiento Penal, e igualmente eludió un examen correcto y lógico del conjunto probatorio, yerro que lo condujo a una incorrecta aplicación del artículo 133 del Código Penal.

Expone el actor que el director de la Caja Agraria, dado el conocimiento, la solvencia y el cumplimiento del señor EDGAR HERNANDO VEGA VEGA como cliente de la entidad, le concedió varios sobregiros que dieron lugar a contratos de mutuo bancario, algunos de los cuales después no pudieron cumplirse, debido a la recesión económica en el sector inmobiliario que lo llevó al fracaso en la construcción del condominio campestre "Bellavista", y además porque CUPOCRÉDITO finalmente no le entregó el

dinero de un crédito que le había prometido. De modo que si se trataba de contratos de mutuo, el sentenciador los distorsionó al hacerlos aparecer “sin prueba alguna” como un acto ilícito de apropiación, máxime que en el caso de las especies fungibles (dinero) el mutuo necesariamente implica una apropiación.

Aunque se admitiera que el sobregiro era un crédito económicamente riesgoso, la verdad es que no existe demostración alguna de que fue otorgado con la finalidad de que no se pagara, dentro de una connivencia entre el gerente y el beneficiado con el mismo, que sería la única manera de que el negocio constituyera un acto ilícito de apropiación de los dineros de la entidad bancaria referida.

Explica que la sentencia no distingue entre el incumplimiento de una obligación civil y el acto de apoderamiento del dinero aparentemente prestado. Es más, sólo hubo una tardanza, porque el obligado siempre estuvo presto a solucionar el problema, hasta el punto que el 8 de julio de 1993, apenas producido el sobregiro y su incumplimiento, ofreció una garantía real consistente en un automóvil de lujo que cubría el crédito y los intereses, ánimo de arreglo que siempre mantuvo con la entidad crediticia, porque inclusive ya fue satisfecho el pago con la cesión de unos derechos fiduciarios de la Fiduciaria Tequendama.

Tampoco puede afirmarse que hubo simulación o apariencia en los contratos de crédito, porque todo el acervo muestra realmente un crédito por sobregiro, pues la cuenta del señor VEGA se abrió antes de que fuera director el coprocesado HERNÁNDEZ CASTILLO; el titular manejó fluida y correctamente la cuenta en el primer semestre del año de 1992; en el resto del año recibió sobregiros por diversas sumas, uno de ellos por 50 millones de pesos; consignó cheques para cubrir los sobregiros y todo fue normal hasta que le pagaron con dos (2) cheque de otras plazas, títulos que resultaron sin cobertura, y desde entonces no pudo pagar el crédito. Todo esto indica un cliente que cayó en desgracia y por ello ha incumplido, pero no a un oportunista que busca defraudar los

dineros de la entidad bancaria que le sirvió.

Aquí se faltó a las reglas de la experiencia porque si se ha entendido que el propósito del director y el cliente fuera defraudar en connivencia a la Caja, sin duda lo hubieran hecho mucho antes; además, el cuentacorrentista siempre pagó antes del último sobregiro y después estuvo presto a pagar.

Ocurre que la Caja Agraria aceptó la cesión de los derechos fiduciarios de VÍCTOR MANUEL LÓPEZ PÁRAMO y otros en el Condominio Hacienda El Bosque de Sylvania, con el fin de saldar la obligación adquirida por el procesado VEGA VEGA, pero como no se ha entendido que la Fiducia transfiere dominio a la luz de la interpretación doctrinaria de los artículos 1226 y 1238 del Código de Comercio, se ha apreciado en contra del acusado el hecho de que no haya corrido las escrituras públicas de los terrenos a la Caja Agraria, cuando en realidad ello ya corresponde a la Fiduciaria Tequendama S. A., pues la primera obligación de VEGA fue extinguida y novada por la que en virtud de la cesión adquirió esta última entidad, acorde con el artículo 1687 del Código Civil.

En conclusión, el conjunto de la prueba muestra una obligación además ya pagada, situación que no fue reconocida por el fallador al no aplicar la sana crítica y la evaluación conjunta, error que lo condujo a confundir tal obligación con un acto ilícito de apropiación de bienes de la Caja Agraria. En consecuencia, el demandante pide a la Sala que case la sentencia y disponga la absolución del procesado.

El segundo cargo, planteado de manera subsidiaria, se ofrece como violación indirecta de la ley sustancial, debido a un error de hecho por tergiversación de la prueba del pago de la obligación, equívoco que le permitió al fallador aplicar el artículo 133 del Código Penal, sin tener en cuenta la diminuyente prevista en el artículo 139 idem por satisfacción total de una suma correspondiente a la supuestamente apropiada.

Dice el censor que la distorsión ocurrió en los documentos de cesión de los

derechos fiduciarios, precisamente porque no se entendió que dicho acto era transferente del dominio y que igualmente se produjo la novación antes indicada.

Pide que se case la sentencia, se disminuya la pena hasta en la mitad y, como quiera que ella quedaría en 31 meses y 15 días, se conceda al procesado la condena de ejecución condicional, dado que él actuó correctamente ante la Caja Agraria y no tiene antecedentes de ninguna naturaleza.

CONSIDERACIONES

De manera lógica, el artículo 218 del Código de Procedimiento Penal dispone que la casación procede contra las sentencias de segunda instancia dictadas por los Tribunales. Esto significa que la censura, en principio, no puede orientarse hacia el fallo de primer grado, salvo los casos de unidad entre una y otra decisión, porque significaría regresar la controversia a momentos ya superados del decurso procesal. Pero, con mayor énfasis, la precisión legal denota que en casación deben atacarse directamente los juicios o justificaciones que hizo el fallador de segundo grado, pues esa es la única manera de establecer si él se ajustó a la legalidad que sería el fondo de la discusión extraordinaria.

El censor pretende mostrar que los sobregiros fueron enteramente regulares y apenas constituyen un negocio civil o comercial, mas no un acto ilícito de apropiación como los calificó el Tribunal. Sin embargo, en la demanda se echa en falta una cita de los argumentos o motivaciones del ad quem, que después deberían cotejarse con lo que objetivamente enseñan las pruebas, pues sólo así sería posible demostrar que las justificaciones judiciales fueron absurdas o amañadas.

Ha dicho la Corte que la casación corresponde a un juicio sobre las valoraciones esgrimidas en el fallo cuestionado, con el fin de establecer si fueron razonables o insensatas, pero en manera alguna puede convertirse en un análisis directo y ex novo

de las pruebas, pues éste sólo se hace cuando ya ha sido evidenciado el entuerto de los juicios del Tribunal.

De modo que no basta señalar que el fallador desconoció las reglas la sana crítica, sólo porque el demandante no comparte las inferencias o premisas de la sentencia, pues, comprendido que frente a un mismo caso pueden ofrecerse distintas posturas explicativas, la prevalencia de la que razonablemente ha escogido la judicatura, en virtud de los principios de presunción de acierto y legalidad, sólo puede destronarse con un señalamiento concreto de errores de hecho o de derecho refulgentes en la apreciación judicial de las pruebas.

De acuerdo con los hechos que narró el Tribunal y que se citan en la demanda, el director de la Caja Agraria concedió sobregiros al señor VEGA VEGA en contravía ostensible de los requisitos establecidos y que igualmente, separado drásticamente de los trámites regulares, le aceptó al cliente la negociación de dos (2) remesas millonarias, mediante la consignación de dos (2) cheques de otras plazas que para colmo resultaron fraudulentos. A pesar de que el demandante insiste en el perfil de una negociación civil o comercial de sobregiros, en relación con aquella acotación fáctica del fallador no ha expuesto si son conclusiones arbitrarias del sentenciador, o no tienen ningún fundamento probatorio.

Desde este punto de vista, la demanda carece de razón suficiente para una apertura de la casación como impugnación extraordinaria.

Por otra parte, el actor afirma que la sentencia tacha el sobregiro de “acto ilícito de apropiación”, “sin prueba alguna...”, “... sin prueba que lo demuestre” (fs.205), aseveración que da a entender que hubo un fingimiento de medios de convicción (falso juicio de existencia), en sentido que contradice la observación inicial de un falso juicio de identidad por supuesta tergiversación de la prueba documental que contiene el negocio del sobregiro.

Por último, en relación con la cesión de los derechos fiduciarios a favor de la Caja Agraria, punto común a los dos (2) cargos, la demanda no alcanza a discernir si en realidad hubo distorsión de lo que materialmente indicaban los documentos correspondientes (porque no lo demuestra), o sólo una interpretación errónea o falta de aplicación de los artículos 1226 y 1238 del Código de Comercio, 1625, numeral 2° y 1687 del Código Civil, o ambas cosas a la vez, porque en el primer caso podría acudirse a la modalidad de la violación indirecta de la ley sustancial, pero en el segundo sólo procedería la violación directa, obviamente con compromisos bien diferentes en uno u otro evento.

Además de carencias en la argumentación, en las dos censuras se observa notoria confusión y, merced a ello, no se cumplen las pautas formales mínimas de precisión y claridad que exige el artículo 225 del Código de Procedimiento Penal. En consecuencia, no se admitirá la demanda.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE:

No admitir la demanda de casación analizada.

Cópiese, cúmplase y devuélvase.

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

JORGE ENRIQUE CÓRDOBA POVEDA

CARLOS A. GALVEZ ARGOTE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

MARIO MANTILLA NOUGUES

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR

ALVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

NILSON PINILLA PINILLA

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria.