

Proceso No 17556

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. EDGAR LOMBANA TRUJILLO

Aprobado Acta No.52

Bogotá, D.C., catorce (14) de mayo de dos mil dos (2002).

Examina la Sala los requisitos formales de la demanda de casación presentada en defensa del procesado RODRIGO FAJARDO BAÑOS, contra la sentencia condenatoria que profirió el Tribunal Superior de Tunja con fecha 13 de abril de 2000, en las presentes causas acumuladas seguidas por el delito de concusión.

#### HECHOS

En el mes de septiembre de 1994, Rafael Chocontá solicitó un crédito por la suma de dos millones quinientos mil pesos en la Caja Agraria de Ventaquemada (Boyacá), que RODRIGO FAJARDO BAÑOS, en ese entonces Director provisional de la entidad, condicionó en su otorgamiento a que el peticionario le hiciera a su vez un préstamo de un millón de pesos, garantizado con la suscripción de una letra de cambio.

La transacción se realizó en tales términos, pero vencido el plazo de seis meses sin que el Director cancelara la obligación a la Caja Agraria y como Chocontá carecía de recursos, FAJARDO BAÑOS quien fungía en ese momento como encargado de la sucursal de la misma entidad bancaria del municipio de Nuevo Colón, lo convenció de tomar un

nuevo crédito por cinco millones de pesos a nombre de su esposa María Mercedes Rojas Castillo, que le concedió con el requisito de prestarle dos millones de pesos avalados una vez más con una letra de cambio.

En el desempeño de este último cargo y en el mes de febrero de 1995, FAJARDO BAÑOS le autorizó un crédito a Pedro Antonio Avendaño por siete millones de pesos, pero le exigió como contraprestación la entrega en mutuo de millón de pesos, garantizados aquí también de la misma manera.

Ninguno de los referidos títulos valores fue cancelado por el mencionado Director de la Caja Agraria, razón por la cual los afectados informaron los hechos a las autoridades competentes.

#### ACTUACIÓN PROCESAL

1. Con fundamento en la denuncia formulada por Rafael Chocontá, la Fiscalía Seccional de Tunja abrió la correspondiente investigación y vinculó mediante indagatoria al imputado FAJARDO BAÑOS, a quien definió su situación jurídica el 5 de junio de 1997 con detención preventiva como autor del delito de concusión, providencia confirmada el 19 de noviembre siguiente por la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de esa misma ciudad al resolver la apelación presentada por la defensa.

Clausurado el sumario, el instructor calificó su mérito probatorio en pronunciamiento del 18 de agosto de 1998. Profirió resolución acusatoria en la que imputó al sindicado la autoría de la conducta punible contra la Administración Pública endilgada en la medida de aseguramiento (fs. 144 a 152, cd.1).

2. En auto del 15 de diciembre de 1998, el Juzgado 2º Penal del Circuito de Tunja decretó la acumulación de esta causa a la cursada por el mismo delito en contra FAJARDO BAÑOS, con ocasión de la exigencia dineraria formulada a Pedro Antonio

Avendaño en el mes de febrero de 1995, actuación donde el 12 de noviembre de 1998 se le había dictado resolución acusatoria.

Igualado el trámite y celebrada la audiencia pública, en fallo de fecha noviembre 26 de 1999 el referido Juzgado condenó al citado procesado a las penas de cuatro (4) años y tres (3) meses de prisión, multa de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales, e interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la sanción privativa de la libertad, como autor de los delitos de concusión a los cuales se contraen las presentes causas acumuladas (fs. 82 a 99, cd. 5).

3. En decisión del 13 de abril de 2000, el Tribunal Superior de Tunja confirmó la sentencia del a quo al resolver el recurso de apelación interpuesto por el defensor. Inconforme el apoderado la impugnó en casación.

## LA DEMANDA

Al amparo del cuerpo segundo de la causal primera de casación, el libelista eleva dos cargos contra la sentencia del Tribunal, que concreta y desarrolla en los términos a continuación reseñados, ataques con fundamento en los cuales solicita a la Corte que case la decisión impugnada y profiera el fallo de sustitución de carácter absolutorio a favor del sindicado FAJARDO BAÑOS.

Primer cargo.

Lo hace consistir en los errores de hecho cometidos por el juzgador ad quem en la apreciación del material probatorio, al efectuarla en contra de los principios de la sana crítica.

Al desarrollar el reproche plantea que el Tribunal tergiversó las diligencias de inspección judicial, y por esa vía, de manera ilógica además, consideró que el procesado

en su condición de Director de la Caja Agraria de Nuevo Colón fue quien tramitó y aprobó los créditos a los usuarios Rafael Chocontá y Pedro Antonio Avendaño.

Acusa seguidamente un yerro de idéntica naturaleza cuando el ad quem afirmó que FAJARDO BAÑOS abusó del cargo que ostentaba para conseguir de los usuarios de la entidad bancaria la entrega de dineros a título de mutuo, conclusión en la que atisba “indebida la aplicación de la proposición jurídica utilizada en el fallo (art. 140 C.P), pues para que se predique la concusión el abuso del cargo debe ir precedido de constreñimiento o de inducción”.

El demandante plantea también que en las sentencias de instancia se coligió el desvío funcional referido, a pesar que en el expediente no existe ningún elemento de juicio que sustente dicho aserto o las acusaciones formuladas en las denuncias en contra de su asistido. En fin, aduce que “No se da, para el proceso concreto, el supuesto fáctico de los créditos otorgados por los clientes de la Caja Agraria como requisito para que les fueran otorgados los créditos por la entidad de fomento”, por lo tanto, “se supuso la prueba que debía sustentar la estructura lógica de un fallo de condena”.

Agrega de una parte, que “además del problema técnico procesal de la carencia total de prueba que se ha supuesto, la interpretación judicial de la sentencia resulta, por decir lo menos, absurda”, pues el acusado FAJARDO BAÑOS jamás constriñó ni indujo a los usuarios de la Caja Agraria a entregarle dinero pues no era quien aprobada los créditos; de otra y finalmente, que “la deducción del delito se hace sobre elementos puramente conceptuales y subjetivos, alejados de la realidad normativa y fáctica”.

Segundo cargo.

También por la vía de la violación mediata de la ley sustancial, el casacionista acusa la aplicación indebida de los artículos 2º, 4º, 5º, 61 y 140 del Código Penal (Decreto 100 de 1980), como consecuencia de “la falta de apreciación de los elementos probatorios...los cuales no demuestran ni pueden demostrar el delito imputado al procesado...ni acreditan la responsabilidad penal del mismo”.

En el desarrollo de la censura el demandante reproduce algunos apartes de la sentencia del Tribunal y arguye a renglón seguido errores “por falso juicio de existencia y falsa apreciación de la prueba”, porque el fallador supuso las que realmente no existen, “diferentes a las denuncias y sus ampliaciones”; y echa de menos en el expediente un elemento de juicio “digno de credibilidad y de valor probatorio” demostrativo de la existencia del hecho punible o la responsabilidad penal del sindicado, pues estima que las conclusiones del sentenciador están basadas en especulaciones.

Reseña la versión de Rafael Chocontá de quien afirma no arroja certeza sobre el constreñimiento atribuido a FAJARDO BAÑOS, sin que pueda pasarse por alto además, que si el préstamo le fue concedido al primero por el Director de la Caja Agraria con el propósito de obtener un beneficio, los juzgadores incurrieron entonces en error en la calificación jurídica pues la conducta configuraría el punible de peculado, no la concusión endilgada.

Predica el exiguo mérito probatorio del denunciante Pedro Antonio Avendaño; destaca que los testimonios obtenidos de María Mercedes Rojas, Gilberto Rabón, Héctor Manuel Pulido, Fideligno Montaña, Uriel Alfonso Ortiz, Sixto Flórez, Gloria Inés Garay, Israel Suárez y Saúl Vargas son inocuos pues nada deponen sobre los hechos investigados, sobre la condición de servidor público del procesado, en punto del abuso atribuido a este último en el ejercicio de su cargo y, menos aún, en lo atiente al constreñimiento, en consecuencia, fueron apreciados de manera equivocada al ser citados para fundamentar la condena del inculcado FAJARDO BAÑOS por el delito de

conclusión.

## CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Los demandantes olvidan con alguna frecuencia, que en la casación no resulta posible propiciar la intervención de la Corte con la invocación vacua de alguno o algunos de los motivos señalados en la ley para la viabilidad de tal medio de impugnación extraordinario, pasando por alto que el requisito en este sentido reivindicado como presupuesto mismo de la admisión del libelo, exige que el cargo se formule y desarrolle en forma clara, precisa, lógica y sin perder de vista que debe estar orientado, no a exteriorizar la inconformidad con el pronunciamiento de los juzgadores, propia de las alegaciones de instancia, sino a demostrar la configuración de errores in iudicando o in procedendo trascendentes a tal extremo, que se muestren con entidad suficiente para quebrar la doble presunción de acierto y legalidad que ampara el fallo de segundo grado.

En el presente caso, el equivocado entendimiento del censor sobre la naturaleza y fines de la casación lo condujo a la presentación de una demanda, que precisamente por la razón atrás esbozada, constituye paradigma de las deficiencias técnicas que deben evitarse en su elaboración cuando se aspira, por lo menos, a que se declare formalmente ajustada.

1. En efecto, las impropiedades del libelo surgen desde su propia estructura, pues el defensor soslayando que el concepto de cargo para los fines de la casación alude a todo cuestionamiento por sí sólo con virtualidad para resquebrajar total o parcialmente el fallo impugnado, presenta dos ataques separados contra la decisión del ad quem que en realidad constituyen censura única, pues en ambos se acusa la violación mediata de la ley sustancial como consecuencia de errores en la apreciación de las pruebas, desatinos que según afirma, determinaron la condena de FAJARDO BAÑOS a pesar de no aparecer demostrados en autos con certeza el hecho punible y la responsabilidad penal

del procesado.

Tan evidente surge el comentado defecto, que el impugnante admite después en forma implícita la circunstancia anotada, pues conjuga los dos reparos formulados a la sentencia del Tribunal para pretender con sustento en ellos y de manera unificada, dejando entrever por ende la falta de individualidad de los mismos, que la Corte case el pronunciamiento del Tribunal y profiera la sentencia sustitutiva de carácter absolutorio.

2. Además de las impropiedades anteriores, en el desarrollo de los reproches el demandante exteriorizó un absoluto desconocimiento del alcance y sentido de las diversas expresiones del error de hecho susceptibles de ser cometidas en la apreciación del acervo probatorio, por razón del cual incurre en planteamientos contradictorios e incoherentes que se traducen, a lo sumo, en la simple discrepancia con las conclusiones probatorias de los falladores.

El libelista plantea entonces y en un comienzo, que el juzgador de segundo grado desconoció las reglas de la sana crítica, esto es, sugirió por su contenido el falso raciocinio, pero a renglón seguido, sin intentar demostrar que en la valoración de los elementos de persuasión incorporados al expediente se desatendieron los principios de la ciencia, las reglas de la lógica o las máximas de la experiencia común, como en rigor se imponía para la constatación de un dislate de dicha naturaleza, bien pronto abandona esta inicial propuesta para desviarse hacia otra de las modalidades del error de hecho, que tampoco erige ni sustenta en forma técnica.

Ciertamente, incursionando en el ámbito del falso juicio de identidad le atribuye al Tribunal la tergiversación de las inspecciones judiciales llevadas a cabo en las presentes diligencias; sin embargo, omitió precisar a cuáles de ellas se extendió el desatino denunciado y en qué consistió su alteración, pues se limitó a imputar el yerro en forma

genérica respecto de los medios de prueba de esa específica naturaleza, acopiados durante las fases probatorias del proceso.

Más aún, no tuvo en cuenta que el desacierto argüido en tales términos, como se configura cuando el juzgador distorsiona la significación objetiva de la prueba confiriéndole efectos que no se derivan de su contexto, le exigía confrontar los medios de persuasión de alegada tergiversación conforme fueron asumidos en el fallo impugnado con su contenido material, y radicó el dislate acusado, finalmente y sin conexión alguna con la expresión del error de hecho sugerida, en la discrepancia que desde su particular e interesada perspectiva suscitan dos de las conclusiones probatorias de los juzgadores, esto es, frente a la afirmación de haber sido el procesado quien tramitó y aprobó los créditos otorgados a los denunciantes, así como al colegir el abuso del cargo como medio desplegado para conseguir de las víctimas la entrega de los dineros en calidad de mutuo.

En otros términos, a través de una consideración que incluso tratándose de un alegato de instancia refulge bastante precaria, el demandante hace consistir el desacierto de los falladores, en últimas, en la falta de coincidencia de aquellos con sus personales conclusiones.

3. Acrecentando la falta de claridad en la propuesta, el censor combina la defectuosa sustentación de los anteriores reparos con aseveraciones impregnadas de no menor vaguedad.

En efecto, acusa la suposición de las pruebas con sustento en las cuales se coligió que el inculpado abusó de su cargo, así como respecto de las exigencias de préstamos de dinero como condición para aprobar los préstamos de los denunciantes, pero en la escueta fundamentación del reproche admite que tales aspectos encontraron constatación a través de las versiones juramentadas de los denunciantes, sólo que sin



apoyo en ningún otro elemento de juicio, trasladando entonces la controversia al ámbito de la credibilidad de tales medios de persuasión, que como es sabido, no admite la existencia de un error demandable en casación puesto que el criterio de los juzgadores prevalece a menos que se aduzca y demuestre el desconocimiento de los postulados de la sana crítica.

Por último, también en este punto cae el demandante en la crítica vacía de los fallos de instancia, toda vez que no se cimienta en la imputación de errores trascendentes en la valoración de las pruebas, sino en el mero disentimiento con la responsabilidad penal predicada del acusado FAJARDO BAÑOS. Por este sendero argumentativo tilda entonces de absurda “la interpretación judicial de la sentencia impugnada”, asegura que su asistido jamás constriñó a los denunciantes y plantea la subjetividad en las conclusiones del Tribunal, objeciones que tienen la inapropiada finalidad de obtener de la Corte un control de instancia sobre el análisis de la prueba.

4. Los ataques al fallo del Tribunal bajo el rótulo de un segundo cargo transitan por similares deficiencias técnicas, incluso, con una contradicción insalvable en su propio enunciado, pues el libelista echa de menos la apreciación de los elementos probatorios, que además no especifica, pero a los cuales les resta en todo caso y a renglón seguido cualquier incidencia frente a las resoluciones del fallo, por cuanto acota que no demuestran el delito imputado al sindicado ni su responsabilidad.

En la pretendida sustentación de este otro reproche persiste en revelar la confusión que le embarga sobre las distintas modalidades de los errores de apreciación probatoria, pues a la par que lanza cuestionamientos genéricos al acierto del fallo de segunda instancia, indicativos de la simple inconformidad con la naturaleza condenatoria del mismo, asimila la suposición de la prueba, el falseamiento en su apreciación y la

controversia sobre la credibilidad asignada a la misma; despiste conceptual reflejado al extremo cuando aborda el examen de los medios de persuasión allegados a los autos, a través del cual, sin plantear ni desarrollar errores de hecho o de derecho trascendentes que hubiese cometido el Tribunal en el análisis de los que fueron allegados al proceso, acude entonces a la confrontación de sus propias conclusiones con las de los falladores, pregonando concretamente el exiguo mérito incriminativo de la versión del denunciante Rafael Chocontá y de los restantes testigos recaudados, perdiendo de vista una vez más, que el fallo de segundo grado arriba a esta sede extraordinaria amparado por la doble presunción de acierto y legalidad.

5. Tampoco escapa a la atención de la Sala, finalmente, que el demandante entremezcla en forma antitécnica y contradictoria los ataques anunciados por la vía de la violación mediata de la ley sustancial, supuestamente encaminados a demostrar la inocencia del procesado FAJARDO BAÑOS, para quien reclama entonces el proferimiento de una sentencia absolutoria, con el reparo que en su opinión ofrece la calificación jurídica de las conductas investigadas, en el que parte de admitir su responsabilidad penal pero en un hecho punible diferente de aquél por razón del cual fue acusado, esto es, en el delito de peculado; reproche que en todo caso dejó sumido en el simple enunciado, pues se limitó a postular en disidencia esa adecuación típica sin brindar sustento alguno a la misma, es decir, sin endilgar siquiera a los juzgadores un desacierto de lógica jurídica o en la apreciación de las pruebas que hubiese determinado dicho dislate.

Así las cosas, como la Corte no puede suplir las deficiencias ni corregir los insalvables errores advertidos en la demanda, se impone su inadmisión mediante providencia que adquiere ejecutoria en la fecha de suscripción y que no admite recurso alguno.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal,

RESUELVE

NO ADMITIR la demanda presentada en defensa del procesado RODRIGO FAJARDO BAÑOS.

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

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

CARLOS A. GALVEZ ARGOTE

JORGE A. GÓMEZ GALLEGO

ÉDGAR LOMBANA TRUJILLO

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR

NILSON E. PINILLA PINILLA

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria