

Proceso No 17899

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

DR. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

Aprobado Acta N°: 38

Bogotá D.C., veintisiete de marzo de dos mil tres.

VISTOS

Decide la Corte la casación instaurada por los defensores de JAIME QUINTERO GÓMEZ, ÁLVARO DE JESÚS CASTILLO CASTILLO y LEONARDO FABIO MÁRQUEZ CASTAÑEDA, contra el fallo de segundo grado proferido por el Tribunal Superior de Antioquia el 31 de julio de 2000, por cuyo medio revocó la sentencia absolutoria que a favor de los acusados dictó el Juzgado Penal del Circuito de Cauca, Antioquia, y en su lugar condenó a cada uno de los justiciables a purgar 8 años de prisión y a pagarle al Tesoro Nacional una multa por valor de \$28'000.000, al hallarlos responsables del concurso de conductas punibles de peculado por apropiación y falsedad ideológica en documento público, agravada por el uso.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

El 28 de julio de 1997, JAIME QUINTERO GÓMEZ y ÁLVARO DE JESÚS CASTILLO CASTILLO, el primero actuando como alcalde municipal de Cauca, Antioquia, y el segundo en calidad de contratista, suscribieron el contrato de obra pública N° 016, por

medio del cual se acordó a un costo de \$28'000.000 pagaderos a su terminación, la construcción de un pozo de 70 metros de profundidad y 6 pulgadas de diámetro para abastecer de agua al acueducto del corregimiento de Cacerí, convenio en el que se hicieron constar las exigencias que para el efecto demanda la Ley 80 de 1993. El 1º de septiembre siguiente, el Secretario de Obras Públicas y Director (E) de la Oficina de Planeación, LEONARDO FABIO MÁRQUEZ CASTAÑEDA, dio por recibida la obra.

Empero, como el pozo en cuestión ya se hallaba construido en predios del supuesto contratista CASTILLO CASTILLO, lo cual realizó entre el 29 de septiembre y el 15 de octubre de 1995 la firma "Aguas Subterráneas Ltda." por cuenta de "Oleoductos de Colombia S.A." -OCENSA-, y como quiera que el surtidor del precioso líquido jamás fue puesto en funcionamiento, los hechos que vienen de describirse se noticiaron a la autoridad competente para la averiguación pertinente.

Decretada la formal apertura de investigación, la Fiscalía Delegada ante el Juzgado Penal del Circuito de Cauca vinculó mediante injurada a QUINTERO GÓMEZ, CASTILLO CASTILLO y MÁRQUEZ CASTAÑEDA. Asumida la instrucción por la Unidad de Fiscalía de Delitos contra la Administración Pública con sede en Envigado, Ant., la Fiscal 1ª Delegada resolvió la situación jurídica de los encartados imponiéndoles medida de detención preventiva sin beneficio de excarcelación por las hipótesis delictivas de peculado por apropiación a favor de terceros y falsedad ideológica, agravada por el uso. Perfeccionada en lo posible la investigación y decretado el fenecimiento del ciclo instructivo, el 4 de febrero de 1999 el Fiscal 064 Delegado calificó el mérito del sumario con resolución de acusación en contra de los antes nombrados, como presuntos responsables del concurso de conductas punibles en mención.

Del juicio conoció el Juzgado Penal del Circuito de Cauca, despacho que luego de celebrar la vista pública le puso fin a la instancia con el fallo del 15 de diciembre de

1999, por cuyo medio absolvió a los citados procesados de los delitos imputados en el pliego de cargos. Interpuesto el recurso de apelación contra dicha determinación por el Fiscal del conocimiento, el Tribunal de Antioquia la revocó por la suya del 30 de julio de 2000 y en su lugar profirió la condena de la que se hizo mérito en el acápite inicial de esta providencia.

LAS DEMANDAS

1. Demanda conjunta a nombre de los procesados Álvaro de Jesús Castillo Castillo y Leonardo Fabio Márquez Castañeda.

Con fundamento en la causal primera, un único cargo formula el defensor de los sentenciados en mención contra la sentencia recurrida, por violación indirecta de la ley sustancial al considerar que el juzgador incurrió en falsos juicios de identidad por tergiversación de algunos elementos de convicción, falsos juicios de existencia por omitir la estimación de otros, así como por desconocer las reglas de la sana crítica en la valoración racional de su mérito, todo lo cual conllevó a la aplicación indebida de los Arts. 133, inc. 1º del C. Penal, modificado por el Art. 19 de la Ley 190 de 1995, 219, 222, inc. 1º y 26 ibidem, y a la falta de aplicación del Art. 445 del C. de P. Penal. Como violación medio señala la de los Arts. 247 y 254 ejusdem.

1.1. De los falsos juicios de identidad.

1.1.1. En primer término, circunscribe este reproche el censor al testimonio del abogado Nicolás Alonso Calle, de cuya declaración claramente se advierte que le brindó un verdadero asesoramiento al alcalde de Caucasia, aduce, al indicarle qué clase de

contrato debía celebrar. Desconocer dicha circunstancia o restarle importancia como lo hace el Tribunal afirmando que se trató de un concepto de carácter general, impersonal y abstracto, es una forma de tergiversar la prueba.

1.1.2. En segundo lugar, el actor plantea similar reparo respecto de la injurada del ex-burgomaestre Jaime Quintero Gómez y sus posteriores ampliaciones, al afirmar que se tergiversó el contenido material de sus explicaciones brindándoseles “un alcance en contraste con la experiencia, la lógica, conocimiento y sentido común.” La lógica enseña, aduce, que si una persona es incapaz de leer lo que firma, o no sabe lo que suscribe, o se le hace firmar bajo el convencimiento absoluto de ser lícito lo que está haciendo, es porque esa persona es ingenua, ignorante, analfabeta o se le induce a hacerlo. Empero, si se olvida reflexionar sobre ello, o se inserta como parte de un todo en el examen de las pruebas aspectos tan fundamentales como los que vienen de relacionarse, inexorablemente se arriba a la conclusión a la que el Tribunal llegó, la de condenar a dos personas ajenas al injusto objeto de juzgamiento.

Por consiguiente, las leyes del conocimiento no pueden ser manipuladas “tan abruptamente” como lo evidencia el fallo cuestionado. El ex-alcalde Quintero fue mal asesorado, de ahí que indujera a ÁLVARO CASTILLO, como así lo confiesa, a celebrar un contrato de obras públicas aún contra su voluntad, y no uno de compraventa como éste quería. De igual manera, como primera autoridad municipal le ordenó a LEONARDO MÁRQUEZ elaborar dicho contrato, con fundamento en la asesoría que le proporcionó un especialista en contratación administrativa, el abogado Calle.

En fin, Quintero Gómez asumió toda la responsabilidad en lo atinente a la celebración del pluricitado contrato, pues así lo admitió en su indagatoria. En tal medida, el examen probatorio realizado en la sentencia impugnada no fue lo suficientemente concienzudo, que de haberse hecho, el resultado necesariamente hubiese sido la

absolución de sus asistidos, aduce el demandante.

1.2. De los falsos juicios de existencia.

En el desarrollo del proceso se le recibió declaración a Eliécer Gutiérrez Ruiz, quien respecto de ÁLVARO CASTILLO afirmó que éste se hizo dueño del pozo de agua perforado por la empresa Ocensa en predios del antes nombrado, porque la citada compañía lo dejó abandonado. Y en relación con LEONARDO MÁRQUEZ manifestó que cuando éste estuvo visitando el inmueble para medir el pozo, le anunció que ello no era posible porque se le había echado gravilla para que el agua filtrara, empero le informó que su profundidad era de 73 metros tal como se estableció en el momento de su construcción.

La mentada declaración no fue estimada por el Tribunal, alega el libelista, no obstante tratarse de un testigo directo de los hechos en cuanto suministró información valiosa para arribar a la verdad de lo que ocurrió, como por ejemplo la que dio acerca de la profundidad del pozo. En el mismo sentido declaró Rafael Antonio Esquivel Mendoza, asegura el demandantelibelista, cuyo dicho el Tribunal igualmente dejó de apreciar.

Una tal omisión llevó al Tribunal a no tomar en cuenta las demostraciones que surgen de los testimonios en mención, es decir, lo que el común de los habitantes del municipio de Caucasia conocían del pozo en cuestión, esto es, su profundidad, la propiedad del mismo, y la manera como entendieron que se llevó a cabo su negociación, pues se trató de una compraventa realizada al ente municipal.

1.3. Desconocimiento de las reglas de la sana crítica.

Este yerro consistió en que el Ad-Quem expidió un fallo de condena sin que existiera certeza probatoria para tal efecto, en franco desconocimiento del principio de in dubio

pro reo, arguye el demandante. En la fundamentación del reparo, el casacionista dice entrar a dar respuesta a cada una de las premisas conclusivas de la sentencia atacada, para mostrar las equivocaciones en que el juzgador incurrió.

Las afirmaciones que según el censor se hacen en el fallo y se toman como sustento de la condena -10 en total-, dicen relación con: a) La existencia del pozo en predios de CASTILLO CASTILLO; b) La celebración del contrato para adquirirlo; c) El acta de cumplimiento del convenio suscrito por el coprocesado MÁRQUEZ CASTAÑEDA; d) Las explicaciones vertidas en su indagatoria por Quintero Gómez acerca de los motivos por los cuales el contrato no se ejecutó; e) La calificación de “espurio y leonino” que el Tribunal le asignó al referido documento, medio ideado por el burgomaestre para poder sacar el dinero de las arcas del municipio; f) Lo que como verdad sabida se estableció, que CASTILLO CASTILLO no fue quien construyó el pozo, sino que vendió el que un tercero dejó construido en su predio; g) El costo real del mismo; h) La omisión de Quintero Gómez en no ser explícito con el abogado y plantearle el tipo de negociación que se proponía; i) La estimación de la Fiscalía cuando en la vista pública sostuvo que no se había cumplido con las necesidades de la comunidad, amén de que el método empleado en la celebración del multicitado convenio no fue el más ortodoxo; y j) Que por todo lo anterior, los procesados incurrieron en las conductas punibles que se les endilga al celebrar un contrato que no podían llevar a término.

A cada una de tales afirmaciones responde el demandante de la siguiente manera:

1.-3.1. CASTILLO manifestó en su indagatoria, como también lo hizo el coprocesado Quintero Gómez, que el pozo construido en su predio por la empresa Ocesa merced a un contrato de arrendamiento, fue abandonado posteriormente. Luego, en tal condición y habiéndolo adquirido CASTILLO por accesión, podía hacer con él lo que a bien tuviera, como donarlo, darlo en usufructo, venderlo, y en fin, realizar sobre el mismo

cualquier transacción. Y como es un hecho probado que la Comunidad de Cacerí requería de abastecerse de agua, los habitantes del poblado instaron al entonces alcalde Quintero Gómez para que lo comprara, lo que efectivamente hizo pagando el precio acordado con su propietario: \$28'000.000. Nada más de lo dicho se demostró, por consiguiente, con esa primera afirmación ninguna certeza se brinda acerca de la responsabilidad penal de los reos.

1.3.2-. En cuanto a la celebración del convenio, es cierto que el 28 de julio de 1997, Quintero Gómez y CASTILLO CASTILLO suscribieron el contrato de obras públicas N° 016 referido a la construcción, dimensiones y valor del pozo en cuestión.

Empero, el mentado CASTILLO en su injurada manifestó haber entendido que el contrato trataba de la venta del citado pozo, convenio cuyos términos desconocía dada su condición de cuasi-analfabeta.

Y, si el problema radicó en la mala elaboración del contrato, recuerda el censor que la intención de CASTILLO siempre fue la de vender el pozo; sin embargo, como el alcalde a través de la asesoría de un profesional del derecho fue quien indujo a aquél a la celebración del susodicho convenio con la “inventiva” del abogado Calle, ninguna responsabilidad cabe predicarse del inicialmente citado; como tampoco acción dolosa en el comportamiento del burgomaestre, como quiera que “por parte alguna se asoma el deseo de Quintero Gómez de estropear el bien jurídico de la fe pública; y menos, de esquilmar las arcas del municipio, porque simplemente pagó un precio razonable por la adquisición del pozo de agua.”

Ahora, la elaboración del referido contrato le correspondió a MÁRQUEZ CASTAÑEDA, Secretario de Obras Públicas y encargado de la jefatura de la Oficina de Planeación Municipal, dependencia esta a la cual el alcalde municipal enviaba toda la documentación requerida para la contratación pertinente, y en donde existían los formatos que para cada caso era menester utilizar, según lo declaran los exservidores

públicos ya citados. Por consiguiente, la actividad del primero fue puramente material en el entendido de que su conducta sólo se circunscribió al objetivo de buscar la adquisición y entrega del pozo, consultando inclusive su precio dado que inicialmente se pedía por él una cifra cercana a los \$42'000.000. En consecuencia, no se puede endilgar a MÁRQUEZ delito alguno, deja entrever el censor, máxime si es el propio alcalde quien asevera que su intención lejos estuvo de consignar cosas falsas en el mentado documento.

En ese orden de ideas, desacertada resulta la afirmación del Tribunal al catalogar de “espurio y leonino” el citado contrato, porque el mismo fue producto del asesoramiento de un experto en derecho, como desafortunada también lo es su aseveración acerca de que ese fue “el camino ideado por el Alcalde Popular para poder sacar el dinero del municipio”, por cuanto el mandatario local procedió a elevar a escrito la clase de contrato que el asesor le aconsejó celebrar, “no ciertamente para obtener el pago de la contratación y la consiguiente defraudación del erario público, como se viene sosteniendo por la Fiscalía y la Magistratura -advierde el censor-, sino porque a los ojos de la comunidad no resultaba entendible que se comprara un pequeño lote de terreno -con un pozo incluido- por la suma de veintiocho millones de pesos, cuando la hectárea tenía un costo aproximado a los dos millones de pesos.”

Así las cosas, la acción defraudadora jamás existió, sostiene el libelista, por cuanto su dueño lo era CASTILLO CASTILLO, amén de que su posterior venta no implicó que fraudulentamente se hubiese inflado su valor, estando probado que su construcción tuvo un costo aproximado a los \$40'000.000. Y aunque en el contrato se consignaron datos que no consultan la realidad, su finalidad no fue la de defraudar patrimonialmente al municipio, sino que por recomendación de un abogado, era la manera de contratar válidamente.

1.3.3-. Respecto a que MÁRQUEZ diera por cumplido el contrato con CASTILLO -

tercera premisa del fallo- es afirmación que no riñe con la realidad, si la construcción del pozo ciertamente se hizo con las exigencias científicas y técnicas requeridas, razón por la cual era apenas obvio que el primero diera por satisfecho el contrato, máxime cuando lo único que se pretendía era solucionar la dificultad que entrañaba determinar la especie de convenio que debía celebrarse, y cuya asesoría prestó el abogado Calle. Por ello, ninguna importancia tiene que MÁRQUEZ hubiera pedido de CASTILLO una certificación de la comunidad de Cacerí acerca de la realización de la obra a satisfacción, por cuanto esa potestad certificadora no se halla radicada en cabeza de dicha comunidad, amén de que nada agregaba el acto mismo del recibo de aquélla, por cierto de muy buena factura.

1.3.4-. Y en relación con la cuarta afirmación objeto de crítica por el demandante, esto es, lo dicho por los procesados en sus indagatorias acerca de que el referido contrato no se ejecutó por cuanto el pozo ya existía en predios de CASTILLO, discrepa el actor de la postura de la Fiscalía en cuanto pretende que para su puesta en funcionamiento el antes citado debió suministrar los elementos indispensables para tal efecto, como la bomba y la tubería, con lo cual se cumplía con la finalidad del contrato.

Una tal exigencia deviene desde todo punto de vista ilógica, pues conforme al convenio lo que le correspondía a CASTILLO era vender el bien que le pertenecía, del que se desprendió por un precio inferior al que realmente costaba. A ninguna otra obligación se comprometió, puesto que como lo informa la prueba, la donación de la motobomba para la extracción del agua corría por cuenta de Ocesa, y la tubería estaba a cargo de la administración municipal.

1.3.55-. Tal como lo anunció al referirse al segundo aserto del Tribunal en cuanto consideró que el contrato en cuestión es espurio y leonino, recaba el libelista en que esta quinta afirmación de la Colegiatura es apresurada e incierta porque la susodicha

contratación fue sugerida por un profesional del derecho experto en la materia. “La equivocación en la forma jurídica como el municipio de Caucasia podía atender una sentida necesidad de una población veredal -aduce- no es indicativa, per se, de un preconcebido propósito de apoderarse de unos denarios de la administración, que por demás no existió tal apoderamiento porque CASTILLO dijo vender -y en efecto lo hizo- y el Alcalde Municipal dijo adquirir, aunque el modo de hacerlo no fuera el acordado, y en efecto adquirió (...)”

Si lo que se debió realizar fue un contrato de compraventa de mejoras, como lo pregonó en el proceso la Fiscalía, a ello se procedió por parte de la administración posterior, para lo cual se autorizó legalmente al alcalde siguiente facultándosele para que elevara a escritura pública la compra hecha mediante el referido contrato N° 16 de 1997, documento que efectivamente se suscribió el 16 de marzo de 1999. En relación con este punto finalmente manifiesta el actor que no importa el tipo de contrato que se lleve a efecto, cuando lo que hay de por medio es la satisfacción de un interés comunitario, máxime cuando el alcalde encartado siempre lo asistió el propósito de acertar. En ese sentido, menos cabe deducir responsabilidad alguna a su defendido CASTILLO.

1.3.6-. Y respecto a que el mencionado en último lugar no fue la persona que construyó el pozo, sostiene el casacionista que a lo que se debió estar fue a dos reglas que rigen la interpretación de los contratos, manera de haber evitado el malentendido que dio origen al proceso penal. Dicha regulación es la contenida en los Arts. 1618 y 1621 del C. Civil, cuyo tenor en lo pertinente reza:

1.3.6.1. “Conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras.”

1.3.6.2. “En aquellos casos en los que no apareciere voluntad contraria, deberá estarse a la interpretación que mejor cuadre con la naturaleza del contrato.”

1.3.6.3. “Las cláusulas de uso común se presumen aunque no se expresen.”

De lo expuesto, colige el actor que la verdadera intención de los contratantes fue dotar de agua potable a los habitantes del corregimiento de Cacerí, pues la comunidad así lo reclamaba. A tal efecto CASTILLO vendió el pozo de su propiedad que cumplía con tales fines, y el municipio por intermedio de su alcalde lo compró. Esa es la interpretación que mejor ensambla con la naturaleza del contrato, aunque por escrito se hubiese consignado cosa diferente, contrato que conforme a las cláusulas de caducidad, fianzas -penal y pecuniaria- no permiten inferir que se trataba de un contrato de obra pública.

Tales errores, en sentir del demandante, se hallan en contravía con las reglas de la sana crítica en cuanto desconocen la realidad probatoria que impera en el proceso, yerros que de no haberse presentado hubieran conducido al juzgador a reconocer la duda a favor de sus defendidos en relación con la existencia de las conductas punibles endilgadas y la responsabilidad de aquéllos en las mismas.

1.3.7-. Cuestiona igualmente el censor la séptima afirmación del Tribunal referida al costo real del pozo, y su profundidad, aspectos que en su criterio se avienen a la realidad procesal que emerge de autos.

En efecto, el valor del bien consignado en la resolución acusatoria -una cifra cercana a los \$20'000.000-, proviene de un informe rendido por miembros del CTI; no se entiende entonces, advierte el actor, por qué el Tribunal impuso a los justiciables una multa de \$28'000.000, si se les acusa de haberse apropiado del excedente - \$8'000.000-, como así lo ratificó el Fiscal en la vista Pública. En todo caso, se ha ignorado que la empresa Ocesa pagó por la construcción del pozo \$39'167.940, y CASTILLO como dueño del mismo podía disponer de él como bien quisiera.

Y en cuanto a su cabida, se dijo que apenas era de 20 metros cuando debieron ser 70,

desconociéndose de esta manera las declaraciones de Rafael Antonio Esquivel Mendoza y Víctor Eliécer Gutiérrez Ruiz, a quienes les consta que su profundidad es de 73 metros, 20 de los cuales fueron entubados. Igualmente no se paró mientes en la afirmación del procesado CASTILLO, quien asegura que no vendió el pozo por metros.

1.3.88-. La afirmación que en octavo renglón destaca el casacionista como objeto de su crítica, dice relación con la asesoría que supuestamente el alcalde recibió de un profesional experto en contratación administrativa para la adquisición del pozo, y la falta de explicación sobre el tipo de negociación que el burgomaestre se proponía. La estimación del Tribunal sobre el punto deviene en desacierto por parcelar el testimonio del abogado Calle, dejando de examinarlo en su totalidad, defecto que igualmente cabe observar en la valoración de los testimonios de Víctor Eliécer Gutiérrez Ruiz y Rafael Antonio Esquivel Mendoza.

Con una tal forma de evaluar las pruebas, desconoció el Ad-Quem las reglas de la sana crítica, insiste en reiterar el libelista, en tanto se les hizo decir a aquéllas “apenas unas cuantas realidades históricas, dejando de lado las que tienen pleno valor exculpatorio, o a lo menos, sientan la duda en relación con la verdadera profundidad del pozo vendido (...)”

1.3.9-. De igual manera la Colegiatura inducida por las alegaciones de la Fiscalía en la audiencia pública, sostiene que en el evento examinado no se cumplió con las necesidades de la comunidad, amén de que el mecanismo utilizado para la adquisición del pozo en cuestión no fue el más ortodoxo. Si esas necesidades no fueron satisfechas a tiempo, replica el censor, fue porque la Fundación Oleoductos de Colombia S.A. no cumplió con la entrega de la motobomba que había prometido donar, y el municipio con la instalación de la tubería para la conducción del preciado líquido. Luego, ese incumplimiento mal puede cargársele a los procesados, y menos cabe deducírseles por ello responsabilidad penal alguna, pues como ya se anotó, en lo único que se comprometió CASTILLO fue con la

venta del pozo. Y si el mecanismo utilizado para comprarlo no fue el correcto, eso, per se, no es delictivo. Ahora, nadie entiende que si tal negociación se reputa falsa, salga la Fiscalía en últimas reclamando la puesta en funcionamiento del mentado surtidor de agua.

1.3.10-. Por último, también discrepa el libelista de la afirmación del Tribunal cuando asegura que no se requiere de mayor esfuerzo mental para comprender que los procesados incurrieron en las conductas delictivas que se les endilga, a sabiendas de que no podían llevar a feliz término el contrato que se había celebrado en razón de este asunto. Incurrió el Ad-Quem en una petición de principio, cuestiona, al dar por acreditado lo que precisamente debió ser objeto de demostración. Contrario a las conclusiones del juzgador de segunda instancia, lo que aparece evidente es la ausencia de compromiso penal de los procesados, puesto que no existe prueba de que éstos se hubiesen puesto de acuerdo para la apropiación de los dineros del erario público a través del susodicho contrato.

Tampoco se puede decir que con la inexactitud en los términos del convenio se estructure un acto falsario, cuando la Fe Pública ningún perjuicio sufrió. Si se hubiera estado a las reglas de interpretación de los contratos, cualquier escollo surgido con ocasión de la negociación cuestionada se hubiese podido zanjar. De ahí que quepa predicar que el comportamiento de los justiciables es completamente atípico en el ámbito del derecho penal.

“Está claro en los autos que el destino que se buscaba con el contrato de obra pública era dotar al poblado de Cacerí, de un oleoducto, cuyo principal elemento, el surtidor de agua o pozo, lo poseía el señor ÁLVARO CASTILLO -agrega el demandante-, quien estaba dispuesto a darlo en venta, como lo anuncian, procesalmente, varios declarantes ya citados. Buscar la manera que tal objetivo se cumpliera sin tardanza, para lo que se sugirió la vía del contrato de obra pública por parte de una persona versada en la materia,

el abogado CALLE, no entraña capacidad de lesionar o de exponer a peligro el bien jurídico de la fe pública. Es decir, en autos no se trata de otra cosa que de una irritante antijuridicidad formal, insuficiente, por tanto, para menoscabar el interés jurídico protegido, pues el daño o la posibilidad concreta de tal ha de entenderse como una verdadera posibilidad real y no meramente abstracta o presunta.”

Luego de advertir el censor que el delito de falsedad en documento requiere de dolo, examen que el juzgador dejó de realizar en el fallo en tanto que sólo se concentró en demostrar la responsabilidad por el hecho, olvidando que una tal situación quedó proscrita por el Art. 5º del C. Penal vigente en ese momento, destaca cómo la situación de CASTILLO es especial, puesto que dada su condición de persona iletrada, fácilmente puede ser inducida en error. Por eso, en su caso, de nada servía que se hubiera acudido a un profesional para que asesorase la situación.

Tras reseñar algunas consideraciones doctrinarias acerca de la manera como debe arribarse a la conclusión de certeza sobre la existencia de responsabilidad penal, termina el censor por hacer hincapié en que cuando ésta, como la inocencia, no encuentran sustento en los medios de prueba legalmente allegados al proceso, surge la duda y en consecuencia es menester aplicar el in dubio pro reo, como quiera que los fallos judiciales cuando son condenatorios, precisa, no pueden ser cosa distinta que el producto de una íntima y fundada convicción respecto de aquella responsabilidad, que aunque no esté sujeta a un sistema tarifado de pruebas, “tiene que ser objetivamente verificable en las pruebas legales que la soportan, conforme a las reglas de la sana crítica (...)”

En relación con la trascendencia de la violación argüida, sostiene el censor que los vicios denunciados “derrumban de tajo” la prueba incriminatoria reseñada, yerros que de no haberlos cometido el juzgador de segunda instancia, habría habido lugar a la confirmación de la sentencia de carácter absolutorio proferida por

el A-Quo, pues evidente el estado de duda probatoria respecto de los siguientes aspectos: "... 1) la tipicidad de los hechos -no hay prueba de autoría material, ni de la relación causal, ni del nexo de imputación objetiva entre la supuesta acción de los procesados de haber falseado la verdad para lograr defraudar patrimonialmente al municipio de Caucasia-; 2) la antijuridicidad material de los comportamientos -el resultado material es únicamente aparente, supuesto por los falladores, porque en realidad no se probó que al municipio de Caucasia se le haya causado detrimento patrimonial alguno que demostrara afectación de daño o de peligro para los bienes jurídicos de la administración y la fe pública-; 3) la culpabilidad dolosa personal de los acusados -el dominio del hecho, asumiendo que haya tenido existencia-; y, en fin y en suma 4) la responsabilidad penal de los señores CASTILLO CASTILLO, MÁRQUEZ CASTAÑEDA y desde luego de QUINTERO GÓMEZ no se probó -a lo sumo pudiera hablarse de una responsabilidad objetiva o por el hecho en sí mismo, lo cual está proscrito por el artículo 5º del Código Penal-, todo ello conduce infaltablemente a negar la certeza necesaria para condenar (...)"

Finalmente indica el demandante que el juzgador aplicó indebidamente los Arts. 133, 219, 222 y 26 del C. Penal vigente para la época de los acontecimientos, porque la prueba no permitía inferir la participación de sus defendidos en los delitos imputados, lo cual generó la consecuente inaplicación del Art. 445 del C. de P. Penal anterior, y por dicha vía, la violación medio de los Arts. 247 y 254 del citado ordenamiento procesal, como quiera que al dejarse de valorar algunas pruebas, se inobservó la regla que ordena su estimación en conjunto; del mismo modo se infringió el Art. 294 ibidem en cuanto se omitió realizar esa estimación conforme a las reglas de la sana crítica.

De acuerdo con su argumentación, el censor solicita casar el fallo impugnado y en su lugar proferir el de reemplazo de carácter absolutorio a favor de sus asistidos.

2. Demanda a nombre del procesado acusado Jaime Quintero Gómez..

Dos cargos presenta el defensor del citado justiciable, ambos al amparo de la causal primera, cuerpo segundo, por violación indirecta de la ley sustancial por errores de hecho cometidos por el juzgador en la apreciación de las pruebas.

2.1. Primer cargo.

El fundamento de este reproche según el actor, lo constituye la indebida aplicación del Art. 133 del C. Penal derogado que tipificaba el delito de peculado por apropiación, dejando de aplicar por ende el Art. 445 del C. de P. Penal de 1991 que consagra el principio de in dubio pro reo, “que ordena absolver al procesado cuando no hay certeza probatoria sobre la existencia del hecho punible y la responsabilidad del sindicado (...)”

2.1.1. En el desarrollo del cargo sostiene el demandante que en la sentencia impugnada se incurrió en un error de hecho por falso juicio de identidad en la apreciación del contrato de obra 016 de 1997, porque éste es apenas una parte de las negociaciones del pozo de agua objeto de aquél, en tanto se dejaron de apreciar las pruebas documentales y testimoniales como las del alcalde José Nadín Arabia, del Consejo Municipal de Caucasia, de la Junta de Acción Comunal y la constancia expedida por algunos de los miembros de la comunidad del Corregimiento de Cacerí interesada en el agua que surtiría del referido pozo, pruebas por medio de las cuales se acredita que el municipio de Caucasia “sí recibió para su patrimonio el pozo de agua que fue materia del contrato 016/97 equivalente a la contraprestación que el contratista Álvaro Castillo debía entregar a cambio de la suma de veintiocho millones de pesos que pagó el municipio (...)”

Si se hubieran apreciado tales elementos de convicción, se hubiera concluido que la suma de \$28'000.000 pagados por la mentada obra no fue apropiada en desmedro del

tesoro público, sino que fue la retribución convencional por la misma y a favor de la comunidad, “lo cual significa que la conducta de Jaime Quintero Gómez nunca estuvo enderezada a beneficiar económicamente al contratista Álvaro Castillo, debiendo ser absuelto por el delito de peculado, pues no existen uno de los elementos que lo tipifican, como lo es la apropiación a favor de terceros, por la cual se le condenó (...)”

Fue un error de lógica, arguye el libelista, en la medida en que se confundió la parte con el todo al apreciar el juzgador el contrato de manera aislada, desentendiéndose de los demás medios de convicción, situación que generó la violación a las reglas de la sana crítica.

Ciertamente, el fallador dejó de examinar actos posteriores al contrato, complementarios del mismo, que permitían establecer cuál fue la voluntad de las partes, como lo disponen las normas medios vulneradas, no sólo el Art. 254 del ordenamiento procesal entonces vigente que disponía la valoración de las pruebas en conjunto, sino también aquéllas que por integración prevé la Ley 80 de 1993, especialmente sus Arts. 13 y 23, así como los Arts. 1608 y 1620 a 1622 del C. Civil.

Según el censor, esas “partes” dejadas de apreciar fueron:

a) El contrato de compraventa de mejoras suscrito el 16 de marzo de 1999 entre el sucesor del ex-alcalde QUINTERO GÓMEZ, José Nadín Arabia, en representación del municipio, y ÁLVARO CASTILLO, que de acuerdo con aquellas reglas sobre interpretación de contratos debe ser incorporado al 016 de 1997, cuya calidad de complemento de éste surge por la ambigüedad y falta de claridad del mismo. Si inicialmente se contrató la construcción del pozo sin especificar su finalidad ni sus características, no fue por el dolo de los contratantes, explica el libelista, sino porque fue elaborado por personas que no son abogados, QUINTERO GÓMEZ, MÁRQUEZ CASTAÑEDA y CASTILLO CASTILLO, careciendo inclusive este último de formación

cultural. Además, para la confección de esta clase de documentos se utilizaban en la alcaldía textos formateados, limitándose el empleado de turno a llenar los espacios libres de la planilla sin atender a las singularidades propias de cada acto jurídico.

b) Otro documento que omitió apreciar el fallador fue la constancia expedida por algunos ciudadanos residentes en el corregimiento de Cacerí el 27 de junio de 1998, en la cual se hacen importantes manifestaciones acerca de la condición de señor y dueño de la gente sobre el pozo, a la que sólo se llega por la aplicación práctica que se le dé a la regla del Art. 1622 del C. Civil, porque en dicha constancia se expresó que “Con la entrega del pozo al municipio de Caucasia, el terreno que ocupa dicha perforación, también quedó como propiedad de dicha municipalidad (...)”

c) Igualmente omitió el juzgador considerar el contenido de la carta de la Junta de Acción Comunal del mentado corregimiento, en ella que se da a entender, en aplicación práctica de la regla a la que con antelación se hizo alusión, la convicción de que el pozo fue adquirido por la administración municipal con el objeto de ponerlo al servicio de la comunidad.

d) La respuesta que el burgomaestre dio el 8 de septiembre de 1998 a la citada Junta informando que la administración que le antecedió adquirió el pozo, es otro de los documentos dejado de apreciar por el sentenciador, lo cual, a juicio del actor, no deja dudas acerca de la propiedad del pozo en cabeza del ente territorial y de la comunidad de Cacerí.

e) El Acuerdo N° 059 del 10 de septiembre de 1998 del Consejo Municipal de Caucasia por cuyo medio se facultó al alcalde para elevar a escritura pública la adquisición del pozo mediante el contrato 016 de 1997, tampoco fue tomado en consideración por el Tribunal. Con ello se demuestra el carácter de único señor y dueño que del referido bien ostenta el ente municipal.

La trascendencia que para el censor tienen estos yerros frente a la decisión de condena del Tribunal, es que tanto la comunidad, como sus voceros, entre otros, la Junta de Acción Comunal, el Alcalde y los Concejales, entendieron que el pozo materia del contrato 016/97 pertenece, fue adquirido, y está a la disposición de sus beneficiarios, los habitantes del corregimiento de Cacerí, y por ende, éstos se sienten amos, señores y dueños del mismo, con lo cual se deduce que se obtuvo o alcanzó lo que en el fondo se proponía aquel inicial acuerdo, es decir, la adquisición del mencionado bien para el acueducto del poblado. En el proceso no hay noticias de que dicho patrimonio lo estén disputando otros reclamantes. Si el Tribunal hubiese sopesado las pruebas que omitió apreciar, no habría llegado a la conclusión de que “el municipio no es dueño del pozo porque no se le ha transferido la propiedad del mismo, en la medida que el contrato celebrado entre el alcalde y Castillo es de ejecución y no de compraventa.”

Ante la afirmación del Juez Colegiado respecto a que para la transferencia del dominio del pluricitado pozo era indispensable que se hiciera a través de escritura pública, replica el casacionista dejando entrever que la argumentación del Tribunal resulta desenfocada, porque la conducta delictiva juzgada no fue la de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, ni ninguna otra de las tipificadas en el título atinente a la celebración indebida de contratos, y aunque se hubiese tratado de la especie delictual reseñada en primer lugar, la sola ausencia de las formalidades esenciales no lleva implícito el propósito de provecho económico -el beneficio o la apropiación para sí o para un tercero-, lo cual, obviamente, debe demostrarse.

“En otras palabras -agrega el libelista-, la ausencia de escritura conlleva consecuencias de tipo civil en cuanto a la validez o exigibilidad de la prestación, pero para efectos penales no apareja por sí la responsabilidad criminal.”

2.1.2. Un segundo error le endilga el demandante al fallo recurrido en esta censura, al aducir que existió un falso juicio de identidad en la apreciación de la atestación del

abogado Nicolás Calle, en cuanto “se tomó una parte del testimonio, no la totalidad, incurriéndose en un error de lógica consistente en confundir la parte con el todo, regla que hace parte de las empleadas en la sana crítica (...)”

Dicho profesional sí le brindó asesoría al alcalde QUINTERO para la celebración del cuestionado contrato, teniendo pleno conocimiento de que el pozo ya estaba construido, empero el declarante previendo que su concepto podía ser errático, estima el actor, al final de su dicho buscó algún pretexto para mostrar incertidumbre, actitud que contraría la enfática posición que asumió al inicio de su deponencia.

La trascendencia de ese error se halla en la misma sentencia, al afirmarse que el contrato se elaboró de esa manera porque era la forma más práctica para sacar el dinero, conclusión esta equivocada estando de por medio la sugerencia y orientación del citado profesional.

Es que, además, no puede perderse de vista que si los pagos se hicieron en varias cuotas, esa no era la manera más práctica y rápida para sacar el dinero, pues de haber existido malicia, no se hubiera fraccionado el pago. De no haber mediado el Tribunal en el error, habría absuelto a JAIME QUINTERO, ya por la inexistencia de la conducta punible o la de la prueba que informara de su responsabilidad, ora con fundamento en el in dubio pro reo.

Casar el fallo y absolver a su defendido del delito de peculado imputado, es la petición que el censor le hace a la Corte en razón de este cargoa censura.

2.2. Segundo cargo.

Al amparo de la causal primera, cuerpo segundo, acusa el libelista a la sentencia

impugnada con esta censura de violar la ley sustancial en forma indirecta, por la incursión en errores de hecho que conllevaron al Tribunal a la aplicación indebida de los Arts. 219 y 222 del C. Penal anterior, que tipifican la falsedad ideológica en documento público, agravada por el uso, y haber dejado de aplicar el Art. 445 del C. de P. Penal de 1991 que consagra el principio de *in dubio pro reo*.

2.2.1. Con ocasión de este reparo, denuncia el actor en primer lugar la incursión del juzgador en un error de hecho por falso juicio de existencia originado en la omisión de los testimonios de QUINTERO GÓMEZ, CASTILLO CASTILLO y MÁRQUEZ CASTAÑEDA, al manifestar los dos primeros en sus injuradas que el contrato llevado a cabo entre ellos sobre el bien objeto del convenio, versó sobre la compraventa del mismo y no de su construcción, en tanto que el tercero dijo que la negociación se vació en un formato que para estos eventos emplea la alcaldía.

Esa intención es la relevante en el examen del contrato, no sólo por lo regulado en el Art. 254 del C. de P. Penal derogado, sino por la integración que es necesario hacer con las normas sobre contratación estatal -Arts. 13 y 23 de la Ley 80 de 1993, 1608, 1620, 1621 y 1622 del C. Civil-. Valga decir, no hubo dolo en la conducta endilgada, porque simplemente se vació su contenido en un formato de los utilizados por la administración, reitera el actor.

2.2.2. Como segundo yerro plantea el demandante un falso juicio de identidad en relación con el testimonio del abogado Nicolás Calle, utilizando en el desarrollo del reproche argumentación idéntica a la esgrimida para sostener que no existió el delito de peculado por apropiación, y menos se demostró la responsabilidad en el mismo de su defendido, para concluir en esta ocasión que tampoco hubo conciencia y voluntad en el agente para defraudar la fe pública.

2.2.3. Un tercer error, aduce el censor, consistió en el falso juicio de existencia

por omisión de otras pruebas que obran en el proceso, como la documentación soporte del contrato de compraventa de unas mejoras -la certificación que expidió el alcalde que sucedió a QUINTERO GÓMEZ, José Nadín Arabia, y el Acuerdo N° 059 de septiembre 10 de 1998 del Consejo Municipal de Caucasia-, mediante las cuales las partes contratantes complementaron y desarrollaron el contrato primigenio N° 016 de 1997, por cuyo medio se descubre que la verdadera intención de los negociantes era la compra del pozo de agua y no falsear la verdad en detrimento de la fe pública.

Dicho reparo, al igual que el anterior, tiene por sustentación la misma empleada en la fundamentación del error de hecho por falso juicio de identidad del primer cargo.

2.2.4. Por último, propone el libelista como cuarto error un falso juicio de existencia por omisión de los testimonios de Rafael Antonio Esquivel y Víctor E. Gutiérrez, para quienes la profundidad del pozo era de 70 metros y con base en ese dato se hizo el contrato.

“(…) ya para el momento en que se elaboró el contrato 016/97 los contratantes ignoraba las medidas que la firma Aguas Subterráneas Ltda., constructora del pozo, tenía en sus archivos y que solo se vino a conocer porque se aportó al proceso a petición de la Fiscalía.”

Con esas pruebas dejadas de apreciar por el Tribunal, se demuestra que en el poblado de Cacerí existía el convencimiento de que la profundidad del pozo estaba por los lados de setenta metros. “Esa idea fue la que se filtró a los contratistas, de buena fe, y la que aparece en el contrato 016/97, sin que las partes contratantes tuvieran la pretensión de quebrantar la fe pública”, arguye el actor.

De no haber mediado los errores que vienen de relacionarse, puntualiza el demandante acerca de la trascendencia de los vicios aquí denunciados, habría llegado a la conclusión de que las irregularidades que ostenta el documento contentivo del contrato 016/97, fueron fruto de la buena fe, de la sugerencia del asesor jurídico, y del conocimiento

que la comunidad tenía de la verdadera medida del pozo. No obstante esos defectos, las partes entendieron celebrar un contrato de compraventa, el cual pasó a disposición del municipio sin que la fe pública se afectara.

Casar el fallo en razón de esta censura y en su lugar absolver al procesado, es la petición que el libelista le hace a la Corte, toda vez que no se demostraron los hechos constitutivos de la falsedad en documento público endilgada, ni el daño producido por los mismos, como tampoco la responsabilidad de GÓMEZ QUINTERO en el delito, pues, en el peor de los casos, lo que hay es una duda razonable que amerita una absolución con fundamento en el principio de in dubio pro reo.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

1. En relación con la demanda que a nombre de los acusados CASTILLO CASTILLO y MÁRQUEZ CASTAÑEDA presentó su defensor, critica el señor Procurador Segundo Delegado para la Casación Penal la manera como el demandante encaró el ataque, porque si lo que se propuso fue demostrar la existencia del in dubio pro reo abarcando todos los aspectos que entraña la responsabilidad penal -tipicidad de la conducta, antijuridicidad material y culpabilidad-, debió hacerlo en forma individual respecto de cada una de esas categorías a efecto de concretar la consolidación del fenómeno, para permitir una mejor comprensión del reparo y evitar la confusión que impera en su propuesta.

Indistintamente acomete el censor los diversos tópicos de la responsabilidad penal, sin siquiera desarrollar todos los que anuncia, o haciéndolo de manera superficial. En efecto, nada dice en torno a la verificación de la duda probatoria en

relación con el grado de intervención en la conducta punible, o la ausencia de ella; o el de la comprobación del nexo de imputación objetiva. Luego, no se entiende cómo puede hablar de la falta de aplicación del in dubio pro reo respecto de tales criterios. Pero, lo más criticable es que no concreta en el desarrollo del cargo los errores que pregona en el ámbito de la responsabilidad penal dentro del cual se suscita la duda. Y como al mismo tiempo trata diversos aspectos sin concreción alguna, finalmente no logra comprenderse a cuáles se refiere, razón por la cual la doble presunción de acierto y legalidad que ampara al fallo queda inmune.

En el ámbito de la violación medio su prédica igualmente resulta confusa. Lo único claro que queda de su denuncia de supuestos errores de apreciación probatoria, es la exposición de su personal criterio acerca de la presencia de los mismos, argumentación de imposible recibo en sede de casación. A renglón seguido, procede el Ministerio Público a destacar los desatinos en que el censor incurre en la formulación del reproche, así:

1.1. En relación con el error de hecho por falso juicio de identidad por tergiversación del testimonio del abogado Nicolás Alonso Calle, de quien asegura el casacionista asesoró al entonces alcalde Jaime Quintero Gómez para la adquisición del pozo que serviría para surtir de agua a la población de Cacerí, ninguna tergiversación de su atestación existió por cuanto es el propio declarante quien asegura que no prestó asesoría alguna, ya que su intervención se redujo a darle un consejo informal y abstracto al burgomaestre de la época, sin ningún poder vinculante y sin que estuviese precedido de un estudio concienzudo de la situación. Sostener lo contrario como lo hace el censor en su demanda, simplemente se traduce en un criterio opuesto al del Tribunal, una discusión personal sobre la valoración que de dicho elemento de juicio hizo el juzgador. No es que los aspectos de la declaración sobre los cuales el censor centra su crítica hubiesen sido desatendidos en el fallo, sino que el Tribunal les dio otra connotación.

Otro desacierto de la demanda consiste en denunciar la violación de los dictados de la lógica al interior del mismo cargo que por tergiversación de la prueba inicialmente el libelista planteó, puesto que amén de no concretar yerro alguno de aquella naturaleza, y menos exponer la razón del quebranto, se trata de aspectos bien diferentes en tanto que en un tal evento no es que se deforme materialmente el medio de prueba, sino que con fundamento en su contexto objetivo, ese elemento de convicción no se aprecia conforme a aquélla regla de la sana crítica. El pretextado yerro simplemente se hace derivar del hecho de que la valoración realizada por el Tribunal no coincide con el criterio del demandante, acota el Delegado.

1.2. En cuanto al error de hecho formulado en segundo lugar por el actor por falso juicio de identidad, dice relación con la supuesta tergiversación de la indagatoria y las posteriores ampliaciones rendidas por su defendido QUINTERO GÓMEZ, no empece lo cual desvió el objeto de su crítica, advierte el agente del Ministerio Público, al aducir que en la apreciación de esas pruebas el juzgador desconoció la experiencia, la lógica, el conocimiento y el sentido común. Lo cierto del caso es que no desarrolló cabalmente su propuesta, limitándose a exponer su criterio personal en relación con la valoración probatoria, al igual como lo hizo en la censura anterior.

Es que la pretendida violación a la lógica la concreta en el hecho de que debe prestársele entero crédito al dicho de QUINTERO GÓMEZ, quien, según el actor, pone al margen de toda responsabilidad al contratista CASTILLO, máxime cuando de él se pregona su escaso grado de instrucción. Amén de que una tal premisa nada tiene que ver con la lógica por cuanto dicha situación simple y llanamente no fue relevante para el fallador, fácil resulta inferir que lo que persigue el actor es que la prueba se examine conforme a su particular modo de verla. “En el mismo sentido -agrega la Delegada- tampoco resulta desconocedor de las leyes del conocimiento, como lo asegura el libelista, negar que lo que sucedió fue que el alcalde estuvo mal asesorado, cuando simplemente en el fallo no se aceptó ese ‘asesoramiento’.”

1.3. Igualmente sostiene el casacionista que MÁRQUEZ CASTAÑEDA se encuentra libre de cualquier compromiso, en la medida en que sólo siguió las indicaciones de QUINTERO GÓMEZ, prédica por medio de la cual no desarrolla yerro alguno habida cuenta que su crítica son meros cuestionamientos personales a la valoración del Tribunal, encaminados a que se admita que su defendido no se halla incurso en las delincuencias imputadas.

1.4. En relación con los falsos juicios de existencia por omisión que el casacionista predica de las declaraciones de Víctor Eliécer Gutiérrez Ruiz y Rafael Antonio Esquivel Mendoza, declarantes que son contestes en señalar la profundidad del pozo, si bien sus atestaciones no fueron valoradas en el fallo, es lo cierto que no demostró su trascendencia, afirma el Procurador Delegado, pues no basta señalar las pruebas dejadas de apreciar e indicar simplemente que resultaban valiosas para variar el sentido de la decisión, sino se concreta el ámbito específico de su incidencia como lo viene enseñando la Corte.

1.5. Y en cuanto a las violaciones a las reglas de la sana crítica denunciadas, las cuales condensa en diez numerales partiendo de otras tantas afirmaciones hechas por el fallador, a lo único que atina el censor es a controvertirlas a partir de personales cuestionamientos, pues al mejor estilo de un memorial de instancia, aduce el Ministerio Público, expone su particular criterio sin reparar en que en total desarmonía con los yerros cuya demostración apenas sí anuncia, los aspectos destacados como defectos de apreciación probatoria ninguna relación tienen con las violaciones pretextadas.

El único cargo propuesto por el demandante, no está llamado a prosperar, concluye la Delegada, como quiera que “la censura se limita en su mayor parte a una exposición, por lo demás extensa, de su criterio personal, en la que no logra demostrar ninguno de los errores de apreciación probatoria aludidos y con la cual, menos aún logra demostrar la violación del principio del in dubio pro reo que pregonaba conculcado, en

ninguno de los aspectos que señala al final de su prédica.”

2. Respecto de la segunda demanda presentada por el defensor de QUINTERO GÓMEZ, es enfático en señalar el agente del Ministerio Público que, al igual que la anterior, los yerros que plantea como motivo de casación se resienten de protuberantes y graves fallas de técnica que dan al traste con las pretensiones del libelista.

2.1. El primer cargo que dice relación con la indebida aplicación del precepto que tipifica el peculado por apropiación, y la falta de aplicación del que regula el principio de in dubio pro reo --Arts.133 y 445, en su orden, de las codificaciones penal sustantiva y procesal penal ya derogadas, respectivamente-, tiene por sustento sendos errores de hecho por falsos juicios de identidad y de existencia.

2.1.1. El error de hecho por falso juicio de identidad tiene como fundamento la falta de apreciación de las pruebas documentales y testimoniales relacionadas por el censor en su demanda y de las cuales se dio cuenta en el acápite precedente.

Ninguna de las pruebas reseñadas por el actor, precisa el Procurador Delegado, fueron consideradas en el fallo, por lo tanto no resulta viable argüir que se incurrió en un error de hecho por falso juicio de identidad, para el cual es necesario que la prueba sea objetivamente apreciada por el sentenciador, “pues si ello no es así no se incurriría en un error de hecho por falso juicio de identidad sino de existencia por omisión, modalidad que no fue seleccionada por el actor (...) Entonces -prosigue la Delegada-, no es, como lo predica el libelista, que el error consistió en que se confundió la parte con el todo, aspecto inherente al error de hecho por falso juicio de identidad, ya que si la prueba no es apreciada resulta imposible que se le de un alcance en los términos que indica.”

También aduce el demandante que un tal error comprometió la lógica, en cuanto en la apreciación del medio de prueba se confundió la parte con el todo, situación que no

tiene que ver con la lógica en la medida en que es un yerro de contemplación material y objetiva de la prueba. Ello, introduce un mayor grado de confusión a su propuesta, pues cuando se trata de atentados a las reglas de la sana crítica, su vía de discusión es distinta a la de los otros dos falsos juicios de apreciación probatoria, los cuales devienen contradictorios si se formulan respecto de una misma prueba. Tales inconsistencias bastan para dar al traste con la aspiración del censor.

2.1.2. De similar factura al reparo anterior, es el falso juicio de identidad planteado por el actor en relación con el testimonio del abogado Nicolás Calle, cuyo contenido fue tergiversado porque se confundió la parte con el todo, con lo cual, afirma, se violaron los dictados de la lógica.

Resulta evidente que el censor confunde la naturaleza de los diferentes errores de apreciación probatoria atacables en casación, acota la Delegada, porque si se tergiversa materialmente el medio de convicción -falso juicio de identidad-, no es procedente argüir simultáneamente que se violó una regla de la sana crítica -falso raciocinio-.

Del mismo modo, estima el agente del Ministerio Público que la discusión planteada por el censor respecto de la afirmación del Tribunal en cuanto que no resulta ser totalmente cierto que el alcalde QUINTERO acudiera en busca de asesoramiento ante el abogado Nicolás Calle, no corresponde en estricto sentido con la naturaleza de la tergiversación, sino que es un criterio dispar que tiene el casacionista sobre su apreciación, puesto que para la Colegiatura resulta indudable que el citado profesional no prestó una asesoría, sino que se trató de una consulta informal sobre su opinión acerca del contrato a celebrar. Por lo demás, tal aspecto ninguna trascendencia tuvo en el fallo.

Por esas razones, el cargo no debe prosperar, sostiene la Delegada.

2.2. El segundo cargo planteado en la demanda presentada por el defensor de

QUINTERO GÓMEZ, se refiere a la incursión por parte del juzgador en errores de hecho por falsos juicios de existencia por omisión en relación con algunas pruebas testimoniales y documentales, y de identidad respecto del testimonio del señalado abogado asesor, que lo llevaron a aplicar indebidamente el tipo penal de falsedad ideológica en documento público, agravada por el uso, y a la falta de aplicación del instituto del *in dubio pro reo*.

2.2.1. El primer vicio que formula en razón de este reparo el actor, es la omisión en considerar los “testimonios” de los procesados. Mayúsculo desatino el planteamiento de un error de esta naturaleza, advierte el Ministerio Público, si el reproche se hace consistir en que el juzgador dejó de apreciar las indagatorias de los encartados y sus posteriores ampliaciones, cuando es lo cierto que esos medios de prueba fueron lo suficientemente discutidos en la sentencia recurrida. Lo que en verdad cabe colegir de los cuestionamientos del censor, es la plena credibilidad que reclama de las versiones de los acusados, “pero tal intención no compagina con el objeto de la casación tendiente a demostrar la ilegalidad del fallo, si antes no se demuestra un error de apreciación probatoria verificable del mismo.”

Ahora, si del examen en conjunto de esas pruebas se deduce que la intención de los contratantes fue la compraventa del pozo, y que las normas civiles propenden por la prevalencia de ese interés por sobre el contenido literal de lo expresado en el contrato, ello es un aspecto que ninguna relación tiene con el yerro invocado, el cual tiene como fundamento el hecho de que los elementos de prueba, siendo trascendentes, dejaron de ser estimados por el fallador.

2.2.2. En cuanto al falso juicio de identidad argüido respecto del testimonio rendido por el abogado Nicolás Calle, como la argumentación en la que el actor soporta el reparo resulta ser la misma a la expuesta en el primer cargo de la demanda, a ella dice la Delegada remitirse para dar respuesta al planteamiento del demandante.

2.2.3. El falso juicio de existencia por omisión respecto de pruebas documentales que en verdad no fueron estimadas en el fallo, su desconocimiento ninguna relevancia tiene en el juicio de responsabilidad emitido contra los justiciables, en cuanto se trata de actos cumplidos con posterioridad a la celebración del contrato cuestionado.

Así, el contrato de compraventa de unas mejoras celebrado por el alcalde que sucedió al implicado QUINTERO GÓMEZ, no tiene ninguna relación con las irregularidades que se suscitaron en la administración del antes nombrado. Es más, acota la Delegada, la celebración de un nuevo contrato para sanear los vicios del primero, refuerza la conclusión a la cual llegó el Tribunal en la providencia atacada en sede del extraordinario recurso.

Lo mismo debe decirse del documento suscrito por la Junta de Acción Comunal dirigido al alcalde sucesor del investigado y del Acuerdo 059 del 10 de septiembre de 1998, de los cuales, conforme al criterio del censor, se colegía que la comunidad de Cacerí y el ente municipal eran los propietarios del pozo, ánimo de señor y dueño que tampoco tiene relación alguna con las irregularidades suscitadas en el proceso de contratación objeto de la investigación.

2.2.4. Y en relación con los falsos juicios de existencia por omisión, por haber dejado de apreciar el juzgador los testimonios de Rafael Antonio Esquivel y Víctor E. Gutiérrez, quienes declararon acerca de la real cabida del pozo, lo cual demuestra que no hubo intención de apropiación sobre los dineros del erario público, sino vocación de prestar un servicio a la comunidad, si bien no fueron tomados en consideración en el fallo impugnado, es lo cierto que no tienen la trascendencia que el censor les otorga frente a la responsabilidad deducida a los procesados, “pues la inserción de contenidos apócrifos no se cimentó exclusivamente sobre las características del pozo, para de allí derivar que hubo buena fe, sino de otras circunstancias de mayor importancia, como que no obstante

que el pozo estaba ya construido, se pactó su construcción, mediante contrato de obra, a fin de justificar su mayor precio.”

Finalmente advierte el agente del Ministerio público que a pesar de las múltiples fallas de técnica reseñadas que atentan contra la prosperidad de los cargos planteados en las demandas cuyo estudio de fondo aquí se ha acometido, lo cierto es que los casacionistas han acudido a las normas sobre interpretación de los contratos del Código Civil para determinar la real intención de los contratantes, con lo cual sólo han logrado violentar la voluntad claramente expresada por las partes en el documento que sirvió como fundamento probatorio para la deducción de responsabilidad penal.

“La jurisprudencia sobre la materia -agrega- es diáfana en señalar que se debe acudir a las normas de interpretación sólo cuando, en primer lugar, estén presentes los requisitos esenciales del contrato y en segundo lugar, cuando la voluntad de los contratantes no aparezca claramente expresada, pero de ninguna manera son normas que sirven para transmutar el objeto y literalidad del contrato.” En apoyo de sus afirmaciones, el Procurador Delegado transcribe los apartes pertinentes de un pronunciamiento de la Sala de Casación Civil de la Corporación que trata el tema debatido. Así las cosas, el cargo no debe prosperar, sostiene.

Desestimar las censuras aducidas como motivo de casación en las demandas examinadas, y consecuentemente no casar la sentencia impugnada, es la final sugerencia que el agente del Ministerio Público le hace a la Corte.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Primera demanda.

Este primer libelo que presenta el defensor de los procesados ÁLVARO DE JESÚS CASTILLO CASTILLO y LEONARDO FABIO MÁRQUEZ CASTAÑEDA contra la

sentencia impugnada, tiene por fundamento la violación indirecta de la ley sustancial habida cuenta de la supuesta incursión del fallador en errores de hecho por falsos juicios de identidad y de existencia en la estimación de algunos medios de prueba, así como por la vulneración a las reglas de la sana crítica.

1.1. De los falsos juicios de identidad.

Tergiversación de la atestación del abogado Nicolás Alfonso Calle, y de las injuradas y sus ampliaciones de los acusados CASTILLO, MÁRQUEZ y Quintero, es el sustento de este reparo.

Pues bien, el error de hecho por falso juicio de identidad, tiene dicho la Sala, corresponde a los llamados errores de contemplación en los que se puede incurrir al momento de fijar el contenido material de un medio probatorio, y se configura cuando el sentenciador distorsiona su sentido objetivo ya porque lo cercena, ora porque lo adiciona, o bien porque lo tergiversa, con la secuela de que por tal manejo se le hace producir efectos que no se desprenden de su real contenido, o, dicho de otra manera, se le hace decir lo que aquél no dice.

A partir de este referente es claro que a a quien denuncia tal clase de desacierto le corresponde individualizar en concreto la prueba o pruebas objeto de la pretextada distorsión, señalar lo que objetivamente dice el medio de convicción y lo que de su contenido predica el juzgador, precisar en qué consistió el error, y finalmente, señalar la forma como éste repercutió desfavorablemente en la parte dispositiva de la sentencia impugnada, puesto que no se trata de traer a debate en esta sede cualquier yerro, sino sólo aquéllos de tal trascendencia que de no haberse producido otra muy distinta hubiera sido la decisión atacada.

Estas exigencias técnicas excluyen la posibilidad de que a través de la demanda se busque la revaloración de los elementos de juicio allegados a una investigación penal,

al pretender confrontar la fuerza demostrativa que de los mismos concluyó el juzgador con la personal convicción que sobre el particular tenga el casacionista. Lo anterior porque, como ha sido también precisado por la Sala, el objeto de la casación es la legalidad de la sentencia de segundo grado y no la integridad del proceso, siendo por consiguiente carga del censor la demostración de los errores de hecho o de derecho en que incurrió el juez en la fundamentación de la sentencia, y no la simple discrepancia del demandante con los criterios adoptados por aquél en la apreciación racional de las pruebas -Cfr. Sentencias de casación del 8 de octubre de 2001 y 28 de noviembre de 2002, Rdos. 10.965 y 17.358, M.P. Jorge Aníbal Gómez Gallego-.

Amén de que el censor no es coherente en su alegación al aducir indistintamente como modalidad del falso juicio de identidad alegado la tergiversación y el cercenamiento operados sobre unas mismas pruebas -en el primer evento se desfigura, altera o falsea la prueba, se varía su contenido material y se le da una significación errónea, en tanto con el segundo se mutila la prueba dejándola incompleta-, lo cierto es que no logra concretar, y menos acreditar, la forma como el Tribunal trastocó el contenido fáctico de la prueba. En efecto, no fue que el Tribunal desatendiera los aspectos de la prueba testimonial sobre los cuales aquél muestra su inconformidad, como bien lo advierte el Procurador Delegado, sino que le asignó unas connotaciones muy diversas a las que el actor pretende con la valoración hecha desde su particular óptica.

1.1.1. AsíEn efecto, a juicio del Tribunal “no es totalmente cierto” que el exalcalde Quintero Gómez hubiese consultado al abogado Calle sobre la legalidad de la negociación a realizar, y de haberlo hecho, “no le explicitó acerca del tipo de negociación que se proponía”, como quiera que, a decir del profesional, de manera genérica el exburgomaestre apenas sí le planteó la viabilidad legal o jurídica de celebrar un contrato en relación con la construcción de un pozo.

En cambio, para el censor lo que existió fue una verdadera asesoría, la cual le sirvió

de soporte al exservidor público para llevar a cabo el tan cuestionado contrato. De ahí que su afirmación en cuanto a que el Ad-Quem no valoró “en forma íntegra” el contenido de la declaración del abogado Calle, la erija como sustento del falso juicio de identidad por tergiversación argüido, que a decir verdad, de estructurarse el vicio, constituiría un falso juicio de identidad por cercenamiento.

Empero, si se repara en el contexto global del testimonio en mención, fácil resulta advertir que ninguna distorsión se operó en la estimación judicial de dicho medio probatorio, surgiendo puesto que de la confrontación de tales valoraciones, la realizada por el Tribunal, propia de la tarea de administrar justicia, y la hecha por el censor desde su particular punto de vista, lo que cabe observar es una mera disparidad de criterios en el entendido de que lo que para el demandante constituyó un verdadero asesoramiento que indujo al exalcalde a contratar, no lo fue así para el fallador de segunda instancia, en la medida enhabida consideración que la “consulta” que se le hizo “telefónicamente” al profesional del derecho, fue sobre la “viabilidad” de celebrar el susodicho contrato, planteándole la “posibilidad” de ubicar el caso en el contrato de obra pública; tal concepto lo rindió de manera “informal” y “verbal”, adujo el supuesto asesor.

Y Ees que ante el tajante interrogatorio del funcionario instructor acerca de si el contrato objeto de investigación fue el que él -el abogado- le “recomendó” celebrar a Quintero Gómez, categóricamente respondió: “Tal como lo he reiterado sólo se me solicitó un concepto de carácter general, impersonal y abstracto, es más este contrato no lo conozco (...)”, afirmaciones del testigo traídas por el Tribunal en su fallo, que aunadas a las atrás relacionadas, ninguna distorsión o trastocamiento muestran en el examen que de dicho testimonio realizó la Colegiatura.

Luego, no fue que el Tribunal desatendiera los aspectos de la prueba testimonial sobre los cuales el casacionista muestra su inconformidad, como bien lo advierte el Procurador

Delegado, sino que el juez colegiado les asignó unas connotaciones muy diversas a las que el actor pretende con la valoración hecha desde su particular óptica. Como igualmente lo viene reiterando la Sala, nada impide que en su labor de estimar la prueba, el juez la someta a filtros, depure su contenido, para tomar de la misma los aspectos que estime coherentes y concordantes entre sí, y con los restantes elementos probatorios. -Cfr. sentencia de casación del 10 de octubre de 2002, Rdo. 15.938, M.P. Jorge Aníbal Gómez Gallego-.

1.1.2. Y respecto de los falsos juicios de identidad que el libelista le atribuye al juzgador en el examen de los descargos de los procesados y sus posteriores ampliaciones, basta con destacar que la enunciación de la censura no corresponde a su desarrollo, en tanto que de la anunciada tergiversación material que de dichas pruebas se propuso demostrar, termina por afirmar que a esos elementos de convicción el juez colegiado les brindó “un alcance en contraste con la experiencia, la lógica, conocimiento y sentido común”, lo que de suyo configura otra clase de yerro, el atinente a la violación de las reglas de la sana crítica, supuesto atacable bajo la modalidad del error de hecho por falso raciocinio.

En todo caso el casacionista no desarrolla, y menos acredita, lo uno ni lo otro, como no sea su persistente clamor de que se valoren las pruebas con sujeción a su particular modo de apreciarlas, al punto de exigir que se le preste mérito a la prédica de exención de responsabilidad que respecto de sus defendidos hace el exalcalde Quintero Gómez.

Como lo que en verdad se evidencia en la argumentación del libelista es la oposición de su personal e interesado criterio a la ponderación que de las pruebas realizó el Ad-Quem, es claro que los reparos examinados están llamados al fracaso, no sólo por las protuberantes deficiencias técnicas ya señaladas, sino porque en eventos tales prevalece el más autorizado juicio del sentenciador por la doble presunción de acierto y legalidad con que llega ungido el fallo de segunda instancia a esta sede.

1.2. De los falsos juicios de existencia.

Este reproche se hace consistir en la omisión del Tribunal en valorar los testimonios de Víctor Eliécer Gutiérrez Ruiz y Rafael Antonio Esquivel Mendoza, cuyas afirmaciones respecto de la propiedad del pozo, su profundidad y la manera como entendieron el común de los habitantes de Cauca que se había llevado a cabo su negociación -por venta al municipio-, no le merecieron renglón alguno al Tribunal, asertos que de haberlos valorado, no habría habido lugar a la expedición de la sentencia condenatoria recurrida.

La situación planteada impone un análisis sobre la existencia de la prueba, el aporte legal de la misma, su contenido y el juicio del juzgador ante tales evidencias.

Si bien el Tribunal no hace mención específica de los testigos cuyos dichos dice el censor echar de menos, Víctor Eliécer Gutiérrez Ruiz y Rafael Antonio Esquivel Mendoza, es lo cierto que en el análisis que sirvió de fundamento a la decisión adoptada se consideraron expresamente las circunstancias fácticas a las que los citados declarantes se refieren en sus atestaciones.

Ciertamente, con el siguiente examen se establece que no existió la omisión probatoria argüida por el censor. En el fallo recurrido, el Tribunal sintetizó el objeto del recurso de alzada interpuesto por el Fiscal a cuyo cargo estuvo la acusación, de la siguiente manera:

“(…) los acusados acudieron a toda suerte de maniobras para demostrar y hacer creer que habían ejecutado la obra; pero además, y no obstante que en los planos reales de la supuesta obra figure que el pozo, corresponde a uno de 20 metros de profundidad con entubado de la misma dimensión, es decir, 6” de diámetro; no obstante lo anterior, no tuvieron empacho en hacer constar que se trataba de un pozo de 70 metros de profundidad (…)

“Lo cierto del caso, es que el juzgador de primera instancia, al valorar la prueba se atiene a las exculpaciones de los procesados, pero olvida la prueba testimonial y documental existente (sic) dentro del sumario, pues cómo entender, que una persona venda un pozo que no necesita, que fue dejado por Ocesa S.A. sin funcionar, que desconoce su funcionalidad, sus dimensiones, que en pocas palabras es un proyecto abandonado sin prueba alguna, donde pidió la suma aludida, y no se le requiera ni por los planos. Pues mírese muy bien, que los planos y cálculos fueron allegados al proceso por la Fiscalía, y no con el fin de establecer que la obra le quedó perfecta al encartado Castillo, sino con el fin de clarificar que éste no había realizado la obra y que lo consignado en el supuesto contrato de obra, no se estaban señalando las dimensiones reales del pozo.”

En relación con la propiedad del bien, fue enfático el Tribunal en señalar:

“Quedó establecido hasta la saciedad, y de ello nadie ha afirmado lo contrario, que en predios de propiedad del señor Alvaro Castillo Castillo se construyó por parte de Oleoductos Centrales S.A. Ocesa, un pozo, el mismo que no fue utilizado por la empresa petrolera, pues parece que luego de su construcción no lo necesitó, habiendo regresado el inmueble al señor Castillo y su esposa Carolina Montoya, de quienes lo había recibido en arrendamiento, dejando el aludido pozo allí instalado.”

El Ad-Quem con fundamento en la prueba que obra a Fls 77 y ss. del cuaderno de anexos -informe final rendido a Ocesa por la firma constructora del citado pozo-, dio por demostrado lo siguiente:

“Se conoce así mismo que el referido pozo fue fabricado con las especificaciones técnicas propias para obtener de él una cantidad de agua importante, para lo cual era menester dotarlo de una motobomba de succión. El pozo en mención tiene las siguientes especificaciones: Veinte (20) metros de profundidad; fue perforado ‘con el sistema de

rotación con inyección directa de lodo a base de agua bentonita' ; un diámetro de 81 ¼" ; revestimiento de PVC; una salida o elevación arriba de la superficie de 1.20 metros, en el mismo material (...)"

Igualmente el Tribunal cita en su fallo los términos en que la empresa "Aguas Subterráneas Ltda." describe el diseño empleado en la construcción del referido pozo -Fls. 480-.

Y la manera como se llevó a efecto la negociación sobre el pluricitado pozo, fue puntualizada por el fallador de segunda instancia a Fls. 481 así:

"Del mismo modo obra en el proceso copia del documento por medio del cual se formalizaba el contrato de obras públicas distinguido con el N° 016/97 y en el que se hace constar que el señor ALVARO CASTILLO se comprometió con el municipio de Caucasia a construir un pozo, con su perforada y entubada en una profundidad de setenta metros, recibiendo en contraprestación la suma de veintiocho millones de pesos; obra de la que debería recibir la interventoría de Obras Públicas Municipales, conforme lo ordena la Ley 80 de 1993. En el aludido contrato se fijaron las formas de pago y especialmente se estableció que se efectuaría con apropiaciones presupuestales para la vigencia fiscal del año de 1997. Se dice que el contratista daría comienzo a la ejecución de la obra dos días posteriores a la firma del citado documento. También se comprometió el contratista a aportar los equipos necesarios para ejecutar dicha obra. Y, en fin, que se ajustó el contrato a todas las cláusulas que para este tipo de documentos exige la ley, como la caducidad y sus efectos, la cláusula penal; cesión del contrato, etc. (fs. 1 a 5 del cuaderno de anexos).-"

Como se puede observar, los aspectos que el actor dice echar de menos en la sentencia impugnada, los cuales afirma hallarse presentes en los testimonios omitidos, realmente sí fueron objeto de examen en el fallo del Tribunal. Por consiguiente, el yerro que bajo la modalidad de error de hecho por falso juicio de existencia por omisión le atribuye al

juzgador, carece de fundamento en cuanto no fue que el fallador ignoró o desconoció la presencia de la evidencia de la que informa la prueba omitida, sino que la desestimó ante la fuerza persuasiva de la analizada en el proveído censurado.

En efecto, fehacientemente se encontraba acreditado que el susodicho pozo era de propiedad de CASTILLO CASTILLO, verdad irrefragable que surge cuando menos de las injuradas de los propios procesados; luego, sobre el punto nada quedaba por establecer con los testimonios objeto de preterición. Del mismo modo, con prueba legal y oportunamente aducida a la foliatura, se demostró que la profundidad del pozo era de 20 metros y no de 70 como lo pregonan los testigos traídos a cuento por el censor, pues sin lugar a equívocos así se deduce del informe de la empresa constructora del mismo, incluido su diseño, como con acierto lo reseña el Tribunal. Y en cuanto a la manera como se llevó a cabo la negociación del pluricitado pozo, una cosa es lo que declaren los testigos en mención, lo que sobre la misma hayan entendido el común de los habitantes de Caucasia, y otra muy diversa la evidencia probatoria allegada al proceso, el contrato fraudulento del que se da cuenta en autos. En consecuencia, el reparo deviene infundado.

1.3. De la violación a las reglas de la sana crítica.

Este reproche se relaciona con diez afirmaciones que, según el censor, son el fundamento del fallo impugnado, las cuales, una a una, controvierte el demandante, no para mostrar la forma en que el sentenciador hizo caso omiso a las reglas de la experiencia, los dictados de la lógica o las leyes de la ciencia y el conocimiento, profiriendo consecuentemente una decisión arbitraria, sino para criticar la decisión del Tribunal y exponer su personal criterio acerca de la verdad procesal tenida como tal por la Colegiatura.

La casación no es una tercera instancia, insiste en repetir la Corte, donde

mediante un escrito de libre factura se pueda hacer toda clase de cuestionamientos a una sentencia que, por ser la culminación de toda una actividad procesal, está amparada por la doble presunción de acierto y legalidad, sino que es un medio de impugnación extraordinario y rogado, en el cual sólo es posible acusar, con claridad y precisión, los errores de juicio o de procedimiento cometidos por el fallador, por los motivos expresa y taxativamente señalados en la ley, demostrarlos y evidenciar su trascendencia en la parte dispositiva del fallo.

Cuestiona pues el censor con dicho reparo no la legalidad del fallo sino el mérito persuasivo de las pruebas que para el juzgador fueron el sustento de la condena, con la inane aspiración de que su criterio se imponga a las premisas del fallo. Una actitud errada como ésta, aunada a la ausencia de demostración del falso raciocinio como factor generante del error de hecho que propuso dado que ni siquiera acierta en identificar las pruebas sobre las cuales recayó el vicio argüido, y menos realiza el más mínimo esfuerzo por explicar cuál o cuáles fueron los postulados de la sana crítica transgredidos, y de qué manera se operó una tal violación, le impide a la Corte entrar a examinar de fondo el reproche aducido, como quiera que en virtud del principio de limitación mal puede suplantar al casacionista complementando o corrigiendo los desaciertos de la demanda.

Ante la no demostración de los errores de juicio que el libelista le atribuye al juzgador en la apreciación de las pruebas, menos logra acreditar la violación al principio de in dubio pro reo cuyo desconocimiento reputa, como bien lo denota el Ministerio Público.

No prospera el cargo.

2. Segunda demanda.

Dos cargos contra la sentencia recurrida, formula el defensor del procesado JAIME QUINTERO GÓMEZ al amparo de la causal primera por violación indirecta de la ley

sustancial.

2.1. Primer cargo.

2.1.1. Esta censura tiene por fundamento el error de hecho que por falso juicio de identidad denuncia el actor, en cuanto el juzgador dejó de apreciar algunas pruebas que complementan el contrato de obra N° 016/97, pues éste “es apenas una parte de las negociaciones del pozo de agua”.

Esas probanzas, documentales y testimoniales, que provienen del sucesor de su defendido en la alcaldía, José Nadín Arabia, del Consejo Municipal de Caucasia, de la Junta de Acción Comunal del corregimiento de Cacerí, y de la certificación expedida por algunos habitantes de este último poblado, de haberse estimado, hubieran dado lugar a que el fallador dedujera que la cifra que se reputa objeto de apropiación en perjuicio del tesoro público no lo fue, en tanto dicho valor comporta la retribución convencional a una obra realizada para beneficio de la comunidad. Siendo así, la conducta de su asistido no estuvo enderezada a favorecer económicamente al contratista Castillo, aduce el censor, razón por la cual debe ser absuelto del delito de peculado imputado porque no se da uno de los elementos que lo tipifican, como es la apropiación de dineros públicos a favor de terceros.

Al circunscribir su examen probatorio únicamente al contenido literal del citado contrato desentendiéndose del resto de la prueba, agrega, el Tribunal violó “una de las leyes de la lógica según la cual no puede confundirse la parte con el todo”, premisa que el demandante sienta a partir de las reglas que operan en la práctica para la interpretación de los contratos establecidas en el Código Civil -Arts. 1608 y 1620 a 1622, aplicables conforme al principio de integración y remisión regulado en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública-, preceptos que permiten determinar cuál fue la voluntad de las partes y en qué forma cumplieron sus obligaciones.

Pues bien, lo primero que debe precisarse es que como el censor plantea como reproche la valoración aislada por parte del juzgador del contrato de obras públicas 016/97, dejando de apreciar el resto de los documentos que en su criterio lo complementan y como un todo hacen parte de él, especialmente el contrato de compraventa de mejoras realizado sobre el mismo bien objeto de aquél, se entiende que la propuesta del yerro verse acerca del falso juicio de identidad argüido, que lo sería por cercenamiento.

Empero, la impropiedad del planteamiento a todas luces resulta evidente habida cuenta que como bien se sabe, el error de hecho por falso juicio de identidad se configura cuando el juzgador al fijar el contenido material de la prueba lo distorsiona dándole un alcance diferente al de su expresión fáctica, en tanto que cuando los reparos se hacen derivar de violaciones a las reglas de la sana crítica, un tal vicio configura el error denominado falso raciocinio, yerro este que en últimas y al interior de la misma censura resulta formulando el actor al aducir que el sentenciador conculcó “una de las leyes de la lógica según la cual no puede confundirse la parte con el todo”. Así, en postura inconciliable por tratarse de cargos excluyentes, el censor termina por trasladar el cuestionamiento por la defectuosa apreciación material de la prueba inicialmente propuesto, al ámbito de la valoración de su mérito persuasivo.

Aparte de esa falencia técnica que de suyo da al traste con la aspiración del demandante, lo cierto es que el argumento sofístico de que el posterior acto jurídico, esto es, el contrato de compraventa de mejoras celebrado en relación con el pozo inicialmente objeto del contrato de obras públicas, hace parte o es complemento de este primigenio convenio, resulta totalmente desenfocado en tanto ese primer acuerdo deviene autónomo e independiente en la medida en que sus etapas de celebración, ejecución y liquidación se hallan claramente definidas en el mismo, así como su objeto jurídico, según cabe observar de la copia del contrato visible a Fls. 1 a 5 del cuaderno de anexos.

En efecto, los comportamientos punibles objeto de juzgamiento dicen relación con las

acciones delictivas desplegadas en su momento por cada uno de los implicados en este asunto, mas no con los actos ejecutados por otras personas con posterioridad a la ejecución de aquéllos. En ese orden de ideas, cabe precisar que como uno de los delitos imputados a los procesados es el de peculado por apropiación, ha de reiterarse lo ya dicho por la Sala en oportunidades pretéritas respecto de dicha conducta punible, que por ser un tipo penal de carácter instantáneo, su consumación se produce cuando el bien público es apropiado, esto es, cuando mediante un acto externo de disposición de la cosa o de incorporación de ella al patrimonio, se evidencia el ánimo de detentarla.

Por consiguiente, en nada desnaturaliza el comportamiento punible de los procesados el hecho de que el sucesor del alcalde juzgado hubiese celebrado posteriormente el contrato de compraventa de mejoras sobre el mismo bien objeto del contrato de obras públicas, a fin de que efectivamente dicho pozo de agua accediera al patrimonio del municipio, si con antelación y en relación con el rubro del presupuesto de rentas y gastos del municipio de Caucasia destinado para el programa de agua potable y saneamiento básico (Fls. 6 del cuaderno de anexos), el burgomaestre de la época, QUINTERO GÓMEZ, ejecutó actos de disposición transfiriendo al patrimonio de un tercero -el supuesto contratista CASTILLO CASTILLO- \$28'000.000 a través de un acto falsario -el contrato de obras públicas N° 016/97-, acto al cual coadyuvó el Secretario de Obras Públicas, MÁRQUEZ CATAÑEDA, a la sazón encargado de la Oficina de Planeación Municipal, como interventor de la ficticia construcción del referido pozo de agua -cláusula 3ª del referido contrato-.

Ese ánimo de apropiación de caudales públicos no sólo quedó evidenciado con los hechos ya reseñados en esta providencia y con la admisión del propio CASTILLO CASTILLO en cuanto a que el mentado contrato de obras pública fue la manera práctica de sustraer el dinero de las arcas del municipio, sino también de circunstancias tales

como que no se incorporaron al referido contrato los planos, diseños y especificaciones técnicas de la obra, ocultándose así la recomendación de que para “el aprovechamiento del futuro pozo se debe instalar una bomba que suministre un caudal de dos (2) litros por segundo” (Fls. 81); que la dirección que el supuesto contratista registró como presunto comerciante es inexistente (Fls. 23); que conforme a la experticia del CTI el contrato de la pretextada obra se hizo por un costo mayor al que realmente tenía (Fls. 39); que se presentara una certificación dizque de su realización a entera satisfacción de la comunidad, pero apócrifa (Fls. 16); y en fin, que entre el alcalde QUINTERO GÓMEZ como representante legal del municipio de Caucasia, y CASTILLO CASTILLO en su calidad de contratista, ésta no fue la única negociación irregular llevada a cabo entre ellos, puesto que existen otras donde aparece comprometido el patrimonio público, según se desprende del informe de Policía Judicial de Fls. 19 a 25, pruebas todas estas que obran en el cuaderno de anexos.

De ahí que la conclusión del Tribunal en cuanto a que la negociación objeto de censura no se encauzara por los canales de la legalidad, resulte totalmente cierta, lo cual significa que el reproche aquí examinado, amén de las falencias de las que adolece tanto en su presentación como en su sustentación, carece de fundamentos.

2.1.2. Por último, como el planeamiento del error de hecho que por falso juicio de identidad formula el censor respecto del testimonio del abogado Nicolás Calle, supuesto asesor del alcalde QUINTERO GÓMEZ, resulta de similar factura al anterior, y los argumentos en que se sustenta son idénticos a los plasmados en su demanda por el defensor de CASTILLO CASTILLO y MÁRQUEZ CASTAÑEDA al postular similar censura, a efecto de evitar reiteraciones y de caer en innecesarias redundancias, a las respuestas dadas con ocasión de dichos reparos en los apartes pertinentes de este proveído se remite la Sala, con lo cual simplemente se quiere significar que dicho reproche también deviene infundado.

La censura no prospera.

2.2. Segundo cargo.

Violación indirecta de la ley sustancial por errores de hecho por falsos juicios de existencia y de identidad que conllevaron a la aplicación indebida del tipo de falsedad ideológica en documento público, agravada por el uso, y a la falta de aplicación del principio de in dubio pro reo, es el yerro que en este caso le atribuye e demandante al sentenciador.

2.2.1. Los falsos juicios de existencia se hacen consistir en que el fallador omitió tomar en consideración las afirmaciones vertidas en sus “testimonios” por los procesados QUINTERO GÓMEZ y CASTILLO CASTILLO, en cuanto a que el contrato de obras públicas 016/97 fue en realidad un contrato de compraventa de un pozo y no un contrato de construcción, así como el aserto de MÁRQUEZ CASTAÑEDA respecto a que la correspondiente negociación se vació en un formato que para tales eventos reposa en la alcaldía.

De igual manera el censor reputa como omitidos los documentos que en su sentir complementaron y desarrollaron el contrato primigenio de obras públicas, a saber: El contrato de compraventa de unas mejoras, un documento suscrito por el alcalde que sucedió al aquí procesado, y el Acuerdo 059/98 del Consejo Municipal.

Del mismo modo, el demandante señala como prueba objeto de preterición los testimonios de Rafael Antonio Esquivel y Víctor Eliécer Gutiérrez.

Pues bien, ha sido insistente la Corte en sostener que el error de hecho como falso juicio de existencia por omisión o preterición, se presenta cuando los juzgadores al apreciar los

elementos de prueba que obran legalmente aportados al proceso, ignoran la existencia material de alguno o algunos de ellos de manera absoluta, dando lugar a una visión distinta de los hechos, que incide en el sentido de la decisión o en la aplicación de sus consecuencias jurídicas. Tal modalidad de error impone un doble esfuerzo al sujeto procesal 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.

Lo anterior por cuanto este extraordinario instituto no tolera la discusión de yerros intrascendentes, sino sólo de aquéllos relevantes en la decisión final, única manera de desvirtuar la doble presunción de acierto y legalidad de que llegan revestidos los fallos a esta sede. -Cfr. Sentencia de casación del 6 de septiembre de 2001, Rdo. 14.967, M.P. Jorge Aníbal Gómez Gallego-.

En relación con la pretermisión de los “testimonios” de los justiciables, no es que el Tribunal haya omitido su estimación, porque, como lo destaca el agente del Ministerio Público, en el fallo impugnado innumerables referencias a los descargos de los procesados allí se hacen. Lo que más bien quiso significar el actor fue que se valoraron fragmentariamente, y en sede del falso juicio de existencia por preterición tiene dicho la Corte que no tienen cabida las denominadas omisiones parciales, pues un tal desacierto valorativo de esa índole se caracteriza por excluirse totalmente de la labor apreciativa del juez la expresión objetiva de un específico medio de prueba.

Si el reparo consiste en que el fallador no tuvo en cuenta ciertos contenidos del elemento de persuasión censurado, como el aquí alegado por el libelista, es menester que se indique la forma en que un tal cercenamiento repercutió en el dato fáctico revelado por el medio

de convicción, de modo que lo alterara al punto de ponerlo a decir cosa diversa de la que su contexto expresa; pero, entonces, el problema no es ya de desconocimiento del medio, sino de una distorsión constitutiva de un falso juicio de identidad.

A lo que en últimas aspira el demandante es que se le otorgue plena credibilidad a las exculpaciones de los procesados, olvidando que el mérito o descrédito que determinada prueba provoque en el fallador, insiste en repetir la Corte, es el acto de valoración que éste realiza como función de su exclusivo resorte dentro de los límites de una racionalidad plausible, aunque la misma no se llegue a compartir por la exhibición de juicios de valor alternativos.

Respecto a la omisión de la prueba documental que se dice complemento y desarrollo del referido contrato de obras públicas objeto de este proceso, claramente ya se dejó indicado cómo su desconocimiento ninguna incidencia tiene en el juicio de reproche que afecta a su defendido, como quiera que se trata de actos cumplidos con posterioridad a la ejecución de las conductas punibles juzgadas. Como con *sindéresis* lo denota el señor Procurador Delegado, la compraventa de unas mejoras que la administración siguiente a la del alcalde QUINTERO GÓMEZ realizó para adquirir la propiedad del pozo a efecto de darlo al servicio de la comunidad de Cacerí, ninguna relación tiene con las irregularidades suscitadas con antelación a la celebración de este último convenio e imputables al prenombrado exservidor público. Por el contrario, la realización de un nuevo contrato refuerza la premisa conclusiva del fallo recurrido. Igual argumentación cabe aducir en relación con los otros documentos señalados como omitidos por el casacionista.

Y en cuanto a los testimonios de Esquivel Mendoza y Gutiérrez Ruiz también reseñados por el censor como objetos de preterición, ya la Sala precisó en la respuesta

al cargo que por idéntica circunstancia planteó el defensor de CASTILLO CASTILLO y MÁRQUEZ CASTAÑEDA en su demanda, cómo en realidad su desestimación ninguna trascendencia tienen frente a las evidencias probatorias obtenidas por el juzgador a través de otros elementos de convicción. A esos razonamientos se remite ahora, como igualmente debe hacerlo respecto al falso juicio de identidad pregonado en relación con el testimonio del Abogado Nicolás Calle, por estar sustentado el reproche bajo los mismos supuestos examinados en el cargo anterior.

Finalmente adviértese que cuando se trata de la conducta punible de falsedad ideológica en documento público, dijo la Sala en fallo de casación del 17 de agosto de 2000, Rdo. 13.231, M.P. Fernando Arboleda Ripoll, “la determinación de los casos en que el funcionario está jurídicamente obligado a ser veraz no reviste inconvenientes, puesto que a ellos siempre les asiste el deber de hacerlo en ejercicio de su cargo, en virtud de la función certificadora de la verdad que el Estado les ha confiado, y la presunción de veracidad de que se encuentran amparados los documentos que autorizan, o en cuya elaboración intervienen”, situación que además del exalcalde QUINTERO cobija al contratista CASTILLO y al interventor MÁRQUEZ en los precisos términos plasmados en la sentencia del Tribunal en virtud de las estipulaciones contenidas en los Arts. 52 y 56 de la Ley 80 de 1993, en armonía con el Art. 63 de la Ley 190 de 1995.

En conclusión, el juicio de responsabilidad en relación con la conducta punible de falsedad ideológica sigue indemne, no sólo por las insalvables falencias de técnica de los que adolecen los cargos indicados en la demanda, sino porque ningún yerro de los señalados en la misma fue objeto de demostración.

No prospera la censura.

r

En mérito a lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, 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 recurso alguno.

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

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

CARLOS A. GÁLVEZ ARGOTE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

ÉDGAR LOMBANA TRUJILLO

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria