

Proceso No 18676

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. EDGAR LOMBANA TRUJILLO

Aprobado Acta N° 114

Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de octubre de dos mil tres (2003).

VISTOS

Con el fin de verificar si reúne los requisitos formales que condicionan su admisión, examina la Sala la demanda de casación discrecional presentada por el defensor de LEONILDE TUAY SIGUA, contra el fallo del 31 de mayo de 2001, proferido por el Tribunal Superior de Yopal, mediante el cual revocó íntegramente la sentencia absolutoria proferida el 28 de marzo del mismo año por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Paz de Ariporo (Casanare), y en su lugar condenó a dicha señora y a Efigenia Pérez Moreno, en calidad de coautoras de peculado por aplicación oficial diferente, a la pena principal de seis (6) meses de prisión cada una, a interdicción de derechos y funciones públicas por una año; y les concedió el subrogado de la condena de ejecución condicional.

LA DEMANDA

Dos cargos propone el defensor de LEONILDE TUAY SIGUA contra la sentencia del Tribunal Superior de Yopal, con fundamento en la causal primera de casación contemplada en el artículo 220 del Código de Procedimiento Penal, Decreto 2700 de 1991, modificado por la

Ley 553 de 2000, por violación indirecta de la ley sustancial.

PRIMER CARGO

Inicia recordando que, si bien es cierto, el Instituto Colombiano de Energía Eléctrica ICEL., giró la suma de \$ 107.000.000 al municipio de Paz de Ariporo (Casanare), los cuales deberían consignarse en una cuenta especial y destinarse exclusivamente a mejorar la capacidad eléctrica de esa localidad, fueron el Alcalde y la Secretaria de Hacienda (la coprocesada Efigenia Pérez Moreno) quienes, con su autoridad, dispusieron que parte de esos recursos fueran utilizados en el pago de la nómina de la administración, y para solventar otras necesidades distintas.

Entonces, ocurrió que el Alcalde, aprovechando la inexperiencia de LEONILDE TUAY USÚA, quien ocupaba el cargo de Tesorera Municipal, le ordenó que hiciera un préstamo interno, materializado con la Resolución No. 012 de 1984, suscrita por la Tesorera y la Secretaria de Hacienda.

Por tanto, aunque “las pruebas eran contundentes a favor de ella”, y estando acreditado que la Tesorera actuó sin dolo, sino en obediencia de una orden, y por ignorancia, el Tribunal Superior desconoció la presunción de inocencia y dejó de aplicar el principio in dubio pro reo.

Asegura que la violación recayó en el artículo 29 (debido proceso- in dubio pro reo) de la Constitución Política; y en los artículos 2 (presunción de inocencia) y 445 (in dubio pro reo) del Código de Procedimiento Penal, Decreto 2700 de 1991.

SEGUNDO CARGO

En criterio del censor, en el fallo del Tribunal Superior de Yopal se cometieron errores de hecho, por suposición o invención de pruebas, puesto que al expediente no se allegó

el manual de funciones de la Tesorería de Paz de Ariporo, donde constara que la Tesorería tenía funciones de administración, tenencia o custodia sobre el patrimonio del municipio; y tampoco se incorporó copia de la Resolución No. 012 del 8 de febrero de 1994, en la cual, supuestamente, se autorizó el préstamo interno con los fondos girados por el ICEL.

Aporta copia de la Resolución No. 037 del 24 de enero de 1993, manual de funciones del municipio de Paz de Ariporo, para afirmar que la Tesorería sólo cumplía labores secretariales, y que todo lo relativo a la disposición sobre el presupuesto recaía exclusivamente en el Alcalde y en la Secretaría de Hacienda. Igualmente, anexa copia de la Resolución No. 012 del 8 de febrero de 1994, suscrita por el Alcalde de esa localidad, la cual trata de una comisión de servicios otorgada a la procesada LEONILDE TUAY SIGUA, y no sobre el préstamo interno.

Concluye que sin pruebas suficientes, no era posible proferir la sentencia condenatoria; invoca como violados el artículo 29 (debido proceso- in dubio pro reo) de la [Constitución Política](#); y los artículos 246 (necesidad de la prueba) y 447 (prueba para condenar-certeza) del Código de Procedimiento Penal, Decreto 2700 de 1991.

Con base en los anteriores planteamientos solicita a la Sala casar el fallo impugnado y absolver a LEONILDE TUAY SIGUA.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. En orden a examinar la viabilidad de la casación excepcional es preciso acotar inicialmente que, en consideración al monto de la pena para el delito de peculado por aplicación oficial diferente establecida el artículo 136 del Código Penal anterior en topes de seis (6) meses a tres (3) años de prisión, el fallo del Tribunal Superior de Yopal no admite la casación común y, por ello, podría aceptarse la impugnación extraordinaria si la Corte lo estima necesario “para el desarrollo de la jurisprudencia o la garantía de los derechos fundamentales”, máxime que ningún reparo suscita tal

pretensión en punto de la legitimidad y oportunidad.

2. Se ha reiterado en la jurisprudencia de esta Sala que en tratándose de la casación excepcional es indispensable que el libelista argumente en forma clara los motivos que determinan la interposición del recurso, para que la Corporación examine su viabilidad, en el sentido de explicar por qué piensa que debe desarrollarse la jurisprudencia, o por qué el recurso extraordinario es la única vía para salvaguardar las garantías fundamentales del sujeto procesal que representa.

Se trata de dar a conocer a la Sala las razones por las cuales el demandante piensa que el recurso de casación excepcional debe ser admitido, motivos que no siempre pueden confundirse con el desarrollo de los cargos concretos que se eleven por alguna de las causales contra el fallo de segundo grado, pues si así fuere, no existiría ninguna diferencia entre la casación discrecional y la casación corriente.

Ello implica que el estudio acerca del aspecto formal de la demanda se efectuará a posteriori, siempre y cuando previamente la Corte haya arribado a la conclusión de que es necesario tramitar, por excepción, el recurso extraordinario en pro de las garantías fundamentales o con miras a desarrollar la jurisprudencia.

3. También se ha reiterado que si aboga por la efectividad de los derechos fundamentales, al libelista corresponde identificar la garantía objeto del quebranto denunciado, así como la norma superior que la protege, y vincular su afectación con las actuaciones del respectivo proceso, esto es, señalar en forma específica en qué consistió la vulneración alegada.

En lo relativo al desarrollo jurisprudencial, se ha sostenido que es deber del impugnante indicar si lo pretendido es fijar el alcance interpretativo de alguna disposición, o la unificación de posiciones disímiles de la Corte, o el pronunciamiento sobre un punto concreto que jurisprudencialmente no ha sido suficientemente desarrollado,

o la actualización de la doctrina, al tenor de las nuevas realidades fácticas y jurídicas; y, además, es preciso resaltar la incidencia favorable de la pretensión doctrinaria frente al caso y la ayuda que prestaría a la actividad judicial, por trazar derroteros de interpretación con criterio de autoridad.

4. En el presente caso, el defensor de LEONILDE TUAY SIGUA interpone la casación mencionando expresamente que lo hace por vía excepcional y, sin embargo, no desarrolla este específico tema ni siquiera en mínima parte, de suerte que la Corte no tiene posibilidad de enterarse si la pretensión consiste en que se restaure un derecho fundamental de la procesada, o si va dirigida a la evolución de la jurisprudencia sobre algún tópico en concreto.

La anterior omisión sería suficiente para inadmitir la demanda de casación excepcional, máxime que tampoco en la sustentación de los cargos se encuentra una referencia coherente y sistemática a cualquiera de los aspectos que eventualmente posibilitarían esa especie de recurso extraordinario.

5. Dado que el recurso extraordinario de casación se rige por el principio dispositivo, las pretensiones de la demanda delimitan la competencia de la Sala de Casación Penal, con excepción de la nulidad que puede ser decretada oficiosamente en aras de la protección de las garantías fundamentales.

Por tanto, no constituye una especie de tercera instancia; no consiste en someter a un nuevo juicio al procesado, ni en sede de casación puede postularse un debate probatorio generalizado y sin acatamiento de la técnica que le es inherente, puesto que el recurso extraordinario no fue concebido como un medio adicional para litigar libremente igual que en las instancias, sino como una excepcional manera de llevar a conocimiento del máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria el fallo proferido por el Ad-quem, por las causales taxativamente señaladas en la ley, que hubiesen sido seleccionadas y

adecuadamente desarrolladas en la demanda.

Entonces, el recurso de casación se concibe como un instituto procesal extraordinario que busca remediar o poner fin a la violación de la ley que hubiese ocurrido en la sentencia de segunda instancia, por errores de juicio o de actividad, y como tal comporta la elaboración de un juicio lógico jurídico sobre la sentencia misma, siguiendo el derrotero trazado en las causales invocadas.

6. En el primer cargo, el defensor advierte a la Corte que no existe certeza probatoria para condenar, y por ende aspira a que se resuelvan las dudas -no dice cuáles- a favor de la implicada LEONILDE TUAY SIGUA. Sin embargo, tal postulación la hace sin consultar la técnica de casación, pues el in dubio pro reo requiere un desarrollo armónico a ésta vía extraordinaria y excepcional con la que se busca quebrar la condena.

En cuanto a la aplicabilidad del in dubio pro reo, que el demandante apenas enuncia, debe recordarse que no es aceptable en técnica de casación esperar que la Corte deduzca o infiera que no existe certeza a partir del cuestionamiento superficial y generalizado a las pruebas, cual si fuese un recurso de instancia, y menos si, como en este caso, los reproches se enfilaron exclusivamente sobre la fuerza de convicción o el poder suasorio atribuido por el Tribunal Superior al acopio probatorio, pero sin denunciar ninguna especie de error de hecho o de derecho en que hubiese incurrido.

Si la pretensión consistía en demostrar que era necesario absolver por falta de certeza, el cargo debió estructurarse de manera autónoma por vía directa o indirecta según las circunstancias lo aconsejaren.

La Sala de Casación Penal en su jurisprudencia ha perfilado los siguientes lineamientos:

-. Cuando el Tribunal a pesar de reconocer en su discurso la ausencia de certeza deja

de aplicar el in dubio pro reo, se debe demandar la violación directa, por falta de aplicación, del artículo 445 del Código de Procedimiento Penal (Decreto 2700 de 1991), equivalente hoy al artículo 7° (presunción de inocencia), norma rectora del nuevo Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000).

-. Por el contrario, si lo que hace el Tribunal es suponer certeza cuando en verdad no se puede llegar a este grado de convencimiento, la violación a la ley sustancial se presenta por vía indirecta y los cargos en casación deben presentarse por error de hecho en cualquiera de sus modalidades.

En el libelo que se analiza, el cargo carece de sustentación, pues el censor limitó su alegato a indicar lo que él pensaba acerca de la manera cómo se produjo la destinación oficial diferente del presupuesto del municipio de Paz de Ariporo, apartándose así de la concepción del Tribunal Superior de Yopal, pero sin demostrar, o por lo menos presentar razonamientos tendientes a enseñar a la Corte que el juzgador incurrió en errores en la valoración de las pruebas, de modo que, sin elementos de juicio, no es factible que se admita la demanda.

7. En el segundo cargo, que se enuncia como error de hecho por suposición probatoria, el censor se queja por la ausencia de la Resolución No. 012 del 8 de febrero de 2004, aduciendo que fue inventada por el Ad-quem, toda vez que no se incorporó al expediente.

Tal afirmación genera perplejidad y pone en evidencia la superficialidad con la que se confeccionó el libelo; de una parte, porque en la página 65 del cuaderno original se observa un ejemplar de ese acto administrativo, suscrito por la Secretaría de Hacienda, Efigenia Pérez de Moreno, y por la Tesorera, LEONILDE TUAY SIGUA; y de otra, porque esa resolución fue exhibida a la procesada en su indagatoria, quien aseguró que la había firmado actuando de buena fe. (Folio 113 cdno. 1)

En consecuencia, la demanda de casación excepcional no será admitida, y así se

resolverá en este auto, contra el cual procede el recurso de reposición, de conformidad con el artículo 189 del Código de Procedimiento Penal.

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

RESUELVE

Inadmitir la demanda de casación excepcional presentada a nombre de la procesada LEONILDE TUAY SIGUA.

Contra el presente auto procede el recurso de reposición.

Cópiese, notifíquese, devuélvase al Tribunal de origen y cúmplase.

Cúmplase

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

JORGE A. GÓMEZ GALLEGO

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

ÁLVARO O. PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

MAURO SOLARTE PORTILLA

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria