

Proceso No 29558

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Aprobado Acta No. 231

Magistrado Ponente:

Dr. JOSE LEONIDAS BUSTOS MARTINEZ

Bogotá D. C., diecinueve de agosto de dos mil ocho.

Se pronuncia la Corte sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el defensor de Hermides Alonso Gazabón Ibáñez contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Cartagena el 25 de octubre de 2007, mediante la cual confirmó la proferida el 19 de octubre de 2006 por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de la misma ciudad, que condenó al procesado por el delito de peculado por apropiación.

Hechos.

Se toman de la sentencia de primera instancia:

“Tuvieron su génesis en la denuncia penal presentada el 19 de enero de 1994, por la señora Alejandra Gómez Navarro, quien hacía las veces de directora de la oficina principal de la Caja Agraria con sede en Cartagena, toda vez que luego de una inspección practicada por el Departamento de Contraloría de la entidad a dicha oficina, detectaron en dicha pesquisa un desfalco millonario representado en sustracciones fraudulentas por un valor de \$9'115.836 producto de transacciones irregulares y ficticias en las cuentas de ahorros de los cuentahabientes, sindicando de esa ilicitud a varios funcionarios de esa entidad financiera y al servicio de la misma, quienes mediante el empleo de habilidosas

técnicas lograron sustraer la suma de dinero mencionada”.

Actuación procesal relevante.

1. La Fiscalía inició investigación por estos hechos y mediante resolución de 29 de agosto de 1996 calificó el mérito probatorio del sumario con resolución de acusación contra Hermides Alonso Gazabón Ibáñez y Luis Alfredo Osorio Buelvas por el delito de peculado por apropiación. Apelada esta decisión por el defensor del segundo de los nombrados, la Unidad de Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, mediante decisión de 31 de julio de 2002, le impartió confirmación¹.
2. El 19 de octubre de 2006, el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Cartagena condenó a los procesados a la pena principal privativa de la libertad de 36 meses de prisión, interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo término y multa equivalente a 8 salarios mínimos legales mensuales, como autores del delito imputado en la resolución de acusación².
3. Apelado este fallo por el defensor de Hermides Alonso Gazabón Ibáñez y por el procesado Luis Alfredo Osorio Buelvas, el Tribunal Superior de Cartagena, mediante el suyo de 25 de octubre de 2007, lo confirmó en todas sus partes. Inconforme con esta decisión, el defensor del primero, recurrió en casación³.

La demanda.

Con fundamento en la causal primera de casación del artículo 207 de la Ley 600 de 2000, cuerpo primero, el demandante acusa la sentencia impugnada de violar en forma directa la ley sustancial, por “exclusión evidente (sentido de la violación) interpretación falsa del artículo 257 ejusdem”, que establece los criterios para la apreciación del dictamen.

En el desarrollo de la censura sostiene que “el cargo central radica en reprochar el otorgamiento de mérito a la prueba que no reúne los requisitos exigidos por las normas conllevando una apreciación falsa de la prueba por parte del fallador”.

Argumenta que el Estatuto de la Contaduría Pública (Ley 43 de 1990), “establece los protocolos para la auditoría y señala como normas el artículo 7° numeral 2°, aplicable a los informes contables que sirven de prueba”, especificando en ellos que, (a) el trabajo debe ser técnicamente planeado, (b) debe hacerse un apropiado estudio y una evaluación del sistema de control interno existente, y (c) debe obtener evidencia válida y suficiente por medio de análisis, inspecciones, observaciones y otros procedimientos de auditoría.

El numeral 3°, sobre normas relativas a la rendición de informes, determina, (a) que el examen del contador público debe expresar claramente el carácter del mismo, su alcance y el dictamen profesional sobre lo razonable de la información contenida en los estados financieros; y (b) que “el informe debe contener indicación sobre los estados financieros están (sic) presentados de acuerdo con los principios de contabilidad generalmente aceptados en Colombia”.

Finalmente el artículo 9°, que trata de los papeles de trabajo, establece que mediante ellos “el contador público dejará constancia de las labores realizadas para emitir su juicio profesional... Parágrafo. Los papeles de trabajo podrán ser examinados por las entidades estatales y por los funcionarios de la rama jurisdiccional en los casos previstos en la ley”.

Afirma que en el caso sometido a estudio se allegó la pericia sin proceder a verificar si cumplía los requerimientos del artículo 251 del Código de Procedimiento Penal. Un perito contable y más si es oficial, debe actuar con sujeción a lo estipulado en dicha ley, es decir, cumplir las normas de auditoría en su ejecución. Como profesionales contables, se les

impone actuar con diligencia profesional, debe además documentar la evidencia que servirá de soporte al informe y no limitarse a revisar la documentación que le proporcionen.

Es obligación suya explicar igualmente la técnica y métodos de auditoría, tales como el análisis, inspección, observación, interrogación y confirmación, y detallar los hallazgos, los hechos y manejos irregulares encontrados. Por último se echa de menos el traslado de ley para permitir la contradicción del dictamen, como se dispone en el estatuto procesal penal.

Si el juzgador de segunda instancia “hubiese tomado en consideración las recomendaciones aquí anotadas, no hubiera dado motivo a la causal invocada y por ende la sentencia sería absolutorio (sic), pues la misma se edificó sobre la base del informe de auditoría que sirvió de base para iniciar la investigación”.

Alegaciones de los no recurrentes.

El apoderado de la parte civil solicita a la Corte inadmitir la demanda impugnatoria del fallo, por tres razones: (i) porque plantea a la vez exclusión evidente y falsa interpretación de una misma norma, lo cual es contradictorio, (ii) porque cuando se alega violación directa, al libelista no le es permitido discutir la valoración de la prueba, y (iii) porque no explicó la relevancia que habría tenido en el fallo la exclusión del dictamen pericial.

SE CONSIDERA.

La Corte ha sido insistente en sostener que cuando se plantea en casación violación directa de la ley sustancial, el ataque debe circunscribirse al campo puramente jurídico, sin discusión de la valoración probatoria realizada por los juzgadores de instancia; y cuando se propone violación indirecta, debe tener por objeto el análisis y las

conclusiones de carácter probatorio.

También ha dicho que cuando la inconformidad se origina en la apreciación de las pruebas, es carga del demandante indicar la clase de error cometido (si de hecho por falso juicio de existencia, falso juicio de identidad o falso raciocinio; o de derecho por falso juicio de legalidad o falso juicio de convicción), y demostrarlo, con indicación precisa de la prueba sobre la cual recayó y de sus implicaciones en el fallo impugnado.

Plantear, por tanto, violación directa de la ley sustancial, a partir de la premisa de que los juzgadores incurrieron en errores de apreciación probatoria, constituye un contrasentido, porque la violación directa implica aceptar, en un todo, la valoración probatoria realizada por los juzgadores de instancia y las conclusiones fácticas a que llegaron, centrándose el descontento exclusivamente en el campo de la aplicación o interpretación del derecho sustancial.

Esta regla de lógica casacional es totalmente ignorada por el demandante en el caso en estudio, pues al enunciar el cargo, plantea violación directa de la ley sustancial, pero a renglón seguido, cuando se ocupa de entrar a demostrar la infracción, hace derivar su inconformidad de la valoración que los juzgadores hicieron de la prueba, concretamente de una peritación allegada al proceso, desconociendo, de esta manera, las conclusiones de los fallos en esta materia.

Si lo pretendido por el actor era denunciar la existencia de errores en la apreciación de las pruebas por parte de los juzgadores, debió proponer violación indirecta de la ley sustancial, e indicar, en forma precisa, la clase de error cometido (si de existencia, identidad, raciocinio, legalidad o convicción), la prueba sobre la cual recayó, la razón de ser del error y sus implicaciones en las conclusiones del fallo, exigencia demostrativa que en manera alguna intenta siquiera satisfacer.

Por los términos de la censura, surge claro que la inconformidad radica en la apreciación que los juzgadores hicieron de un dictamen pericial, pero el casacionista, además de que no identifica específicamente la prueba cuya apreciación cuestiona ni determina su contenido, omite señalar la clase de error cometido en su valoración y sus implicaciones en las conclusiones probatorias de los fallos de instancia.

Es más, las argumentaciones en las cuales se sustenta el ataque resultan intrínsecamente contradictorias, porque en algunos apartes el censor pareciera cuestionar el mérito probatorio otorgado por los juzgadores al referido medio, y en otros su legalidad, ambigüedad que no permite establecer, a ciencia cierta, si lo que quiso plantear fue un error de hecho por falso raciocinio, que no desarrolla, o uno de derecho por falso juicio de legalidad, que tampoco demuestra.

En síntesis, la demanda presentada por el defensor de Hermides Alonso Gazabón Ibáñez no reúne las exigencias mínimas de claridad, concreción y debida fundamentación requeridas para su estudio de fondo. Por tanto, se la inadmitirá y se ordenará devolver el proceso a la oficina de origen, no advirtiéndose la existencia de violaciones a garantías fundamentales que la Corte esté en el deber de proteger de manera oficiosa.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE:

Inadmitir la demanda de casación presentada por el defensor de Hermides Alonso Gazabón Ibáñez.

Contra esta decisión no proceden recursos.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

SIGIFREDO ESPINOSA PEREZ

JOSE LEONIDAS BUSTOS MARTINEZ

ALFREDO GOMEZ QUINTERO

MARIA DEL ROSARIO GONZALEZ DE LEMOS

AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMAN

JORGE LUIS QUINTERO MILANES

YESID RAMIREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

Teresa Ruiz Núñez

SECRETARIA

1 Folios 436-463 del cuaderno original 1 y 50-58 del cuaderno de la Delegada ante el tribunal.

2 Folios 148-153 del cuaderno original 2.

3 Folios 31-56 del cuaderno del Tribunal.