

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrada Ponente:

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

Aprobado Acta No. 404

Bogotá D.C., cuatro (4) de diciembre de dos mil trece (2013).

VISTOS

Según lo dispuesto en el artículo 213 de la Ley 600 de 2000, procede la Colegiatura a verificar el cumplimiento de las exigencias de crítica lógica y sustentación suficiente en la demanda de casación presentada por la defensora de la procesada LUZ MARINA CAMPO HERNÁNDEZ contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá el 10 de junio de 2013, confirmatoria de la dictada por el Juzgado Cincuenta Penal del Circuito de la misma ciudad el 25 de enero del año citado, a través de la cual fue condenada como determinadora penalmente responsable del delito de peculado por apropiación.

HECHOS

Los sucesos que dieron lugar a este diligenciamiento fueron sintetizados en el fallo del Tribunal de la siguiente manera:

“El 14 de agosto de 1998 LUZ MARINA CAMPO HERNÁNDEZ en calidad de apoderada de 37 extrabajadores de la empresa Puertos de Colombia suscribió con Juan Bernardo León Galindo representante del Fondo de Pasivo Social de la misma – Foncolpuertos –

el acta de conciliación 280, por cuyo medio se acordó el pago de 'todos los conceptos salariales y/o prestaciones que no se tuvieron en cuenta al finiquitar la relación laboral y/o establecer el monto de la pensión' que originó el reconocimiento de mesadas indexadas, reliquidación de prestaciones sociales y sanción moratoria por una suma total de mil ciento ocho millones cuatrocientos veinticinco mil cuatrocientos treinta y nueve pesos con setenta y cinco centavos (\$1.108.425.439,75).

"Posteriormente, so pretexto de la revisión de dicho convenio, la prenombrada en representación de los mismos exportuarios y la Directora General de la entidad, María Piedad Mosquera Astorquiza, el 16 de diciembre del mismo año, celebraron en la Inspección 16 del entonces Ministerio del Trabajo y Seguridad Social de Cundinamarca, acuerdo de la misma naturaleza que se plasmó en Acta 139, a través del cual adicionalmente se concertó reajustar las mesadas pensionales de los beneficiarios del 1º de julio de 1995 al 30 de noviembre de 1998, reconocer la indexación de dichos valores así como intereses y sanción moratoria correspondiente a ese periodo.

"Con Resolución 3271 de 17 de diciembre de 1998, el Fondo ordenó el pago de lo pactado a favor de la apoderada, por un valor de \$778.370.207,11 que se hizo efectivo, según obra en orden de pago 089359 de la Fiduciaria la Previsora S.A., del 21 siguiente.

"No obstante, se estableció que los conceptos conciliados en el Acta 280, carecían de fundamento legal y convencional, y no se determinó la fuente de los reconocimientos adicionales acordados en la 139".

ANTECEDENTES

Ordenada la respectiva investigación previa, luego de practicadas algunas pruebas la Fiscalía Seccional de Bogotá declaró abierta la instrucción, en cuyo marco vinculó mediante indagatoria, entre otros, a LUZ MARINA CAMPO HERNÁNDEZ.

Clausurada la investigación, el 21 de agosto de 2007 fue calificado el mérito del sumario con resolución de acusación en contra de la mencionada ciudadana como presunta determinadora del delito de peculado por apropiación, oportunidad en la cual precluyó por prescripción de la acción penal el trámite adelantado por el punible de prevaricato por acción, proveído confirmado en segunda instancia por la Unidad de Fiscalía Delegada ante el Tribunal de Bogotá el 30 de abril de 2009.

Una vez surtida la fase de la causa, el Juzgado Cincuenta Penal del Circuito de Bogotá profirió fallo el 25 de enero de 2013, a través del cual condenó a LUZ MARINA CAMPO HERNÁNDEZ a la pena principal de siete (7) años de prisión, multa por \$389.185.103,55, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la sanción privativa de libertad, a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de la profesión de abogado por igual tiempo, y al pago de la correspondiente indemnización de perjuicios, como determinadora del punible objeto de acusación.

En la misma providencia le fue negada la suspensión condicional de la ejecución de la pena, así como la prisión domiciliaria sustitutiva de la intramural.

Impugnado el fallo por la defensa, el Tribunal Superior de Bogotá lo confirmó íntegramente mediante sentencia del 10 de julio de 2013, decisión contra la cual el mismo sujeto procesal interpuso recurso extraordinario de casación, y allegó el respectivo libelo, cuya admisibilidad se examina en este auto.

LA DEMANDA

La recurrente formula dos reparos contra el fallo de segundo grado, los cuales desarrolla en los siguientes términos:

1. Primer cargo (principal): Nulidad por violación del principio de investigación integral

Aduce la censorsa que se echan de menos varias pruebas a favor de su asistida, tales como los testimonios de Juan Bernardo León Galindo quien obró en representación de Foncolpuertos en la conciliación del 14 de agosto de 1998 registrada en el Acta 280, así como de María Piedad Mosquera Astorquiza, la cual firmó el Acta 139 del 16 de diciembre de 1998 que sustituyó a la primera, asunto planteado en la impugnación del fallo de primer grado que a la postre fue resuelto por el ad quem “con argumentos incompletos o que carecen de asidero jurídico”.

Destaca que el Tribunal no cotejó las pruebas ordenadas y no practicadas con los medios de convicción que sustentaron el fallo de condena, limitándose a señalar que dichos medios probatorios no fueron practicados por culpa del interesado, esto es, de la defensa, y que no se acreditó que de haberlos escuchado se podría desvirtuar la comisión del delito de peculado por apropiación.

Considera quebrantado el principio de investigación integral, pues la carga de la prueba la tiene la Fiscalía, sin que se pueda relevar de ella invocando omisiones de la defensa en la ubicación de los declarantes.

Destaca que la prueba documental da cuenta de dos actas, de manera que son importantes los testimonios de quienes las suscribieron, como la Procuradora Segunda Judicial en lo Laboral Martha Judith Londoño, por ser “personas versadas en asuntos laborales” y podrían haber relatado pormenores, así como el motivo por el cual avalaron con su firma “las actas a través de las cuales se pactaron pagos por fuera de la ley y de las convenciones laborales que regían la empresa liquidada”, máxime si según lo declaró la procesada, eran los funcionarios de Foncolpuertos quienes realizaban la liquidación, sin que ella interviniera en tal proceder, luego de estudiadas las reclamaciones en el Grupo de Prestaciones Económicas y en la Oficina Jurídica de dicha entidad con base en la hoja de vida de cada reclamante.

Resalta que con la declaración de María Piedad Mosquera se podría aclarar que no fue la acusada quien insistió en la realización de la audiencia del 14 de agosto de 1998, pues fue aquella quien dio aplicación a la Resolución 2778 del 25 de septiembre de 1998 y revisó la anterior conciliación efectuando los ajustes pertinentes.

Con base en lo expuesto, la defensora solicita a la Sala decretar la nulidad de todo lo actuado a partir de la resolución de cierre de la instrucción, a fin de practicar las pruebas que considera faltantes.

2. Segundo cargo (subsidiario): Nulidad por violación del debido proceso por defectos de motivación

Con fundamento en la causal tercera de casación reglada en el artículo 207 de la Ley 600 de 2000, la recurrente afirma que si bien los falladores rememoraron pronunciamientos jurisprudenciales y doctrinarios acerca de la figura del determinador, no aplicaron tales criterios en el caso de la especie pues no se aludió a un vínculo moral entre la acusada y los funcionarios, ni el mandato, orden, coacción, o consejo que impartió para la elaboración de las actas cuestionadas, máxime si no se llamó nunca a indagatoria a Rafael Bernardo Buitrago, Inspector del Trabajo, o a Martha Judith Londoño, Procuradora en lo laboral, quienes intervinieron en las mencionadas diligencias.

Igualmente deplora que de la simple presentación de la solicitud de conciliación se deduzca que su procurada determinó a los funcionarios para que liquidaran las prestaciones como lo hicieron, pues la “determinación pasiva es inconcebible”.

Advierte que el ad quem incurre en una motivación sofística, en cuanto deduce que la acusada estaba aliada con los funcionarios de Foncolpuertos para defraudar a la entidad, sin tener en cuenta que la conciliación 139 no se efectuó a instancia de su

representada, pues al expediente se trajo la Resolución 2778 de 1998, mediante la cual la directora de la empresa suscribió al acta conforme a los parámetros dispuestos para la revisión de conciliaciones y liquidaciones de los pensionados y beneficiarios del Fondo, y en virtud del mismo acto administrativo se revisó la conciliación 280.

Con apoyo en lo anterior, la defensora solicita a la Sala declarar la nulidad del fallo atacado, y devolver la actuación al a quo, a fin de que motive debidamente su decisión.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Acerca del estudio de admisibilidad de la demanda casacional ha dilucidado de tiempo atrás la Colegiatura que es de su resorte constatar que el recurrente formule los reparos conforme a los requisitos de crítica lógica y sustentación suficiente definidos por el legislador y desarrollados por la jurisprudencia, a fin de que este recurso extraordinario no se convierta en una tercera instancia. Tales exigencias se orientan a conseguir libelos enmarcados dentro de unos mínimos lógicos y de coherencia en la postulación y demostración de los cargos propuestos, en cuanto resulten inteligibles por ser precisos y claros, pues no corresponde a la Sala en su función constitucional y legal develar o desentrañar el sentido de confusas, ambivalentes o contradictorias alegaciones de los impugnantes en casación.

Además, de acuerdo con el artículo 213 de la Ley 600 de 2000, “si el demandante carece de interés o la demanda no reúne los requisitos se inadmitirá” (subrayas fuera de texto).

Precisado lo anterior, respecto del primer reproche advierte la Corte que al denunciar la violación del debido proceso por lesión del principio de investigación integral, corresponde a la censora señalar claramente la especie de incorrección sustantiva determinante de la invalidación, los fundamentos fácticos y las normas conculcadas,

con la indicación de los motivos de su quebranto. También es su deber especificar el límite de la actuación a partir del cual se produjo el vicio, así como la cobertura de la nulidad, demostrar que procesalmente no existe manera diversa de restaurar el derecho afectado y, lo más importante, acreditar que la anomalía denunciada tuvo incidencia perjudicial y decisiva en la declaración de justicia contenida en el fallo impugnado (principio de trascendencia), pues este recurso extraordinario no puede sustentarse en especulaciones, conjeturas, afirmaciones carentes de demostración o en situaciones ausentes de quebranto, reglas que la impugnante no acogió en su planteamiento.

En efecto, tiene sentado la Colegiatura que cuando se invoca el citado principio, corresponde al actor no solo relacionar expresamente las pruebas supuestamente omitidas, sino señalar su fuente, conducencia, pertinencia y utilidad, además de su incidencia favorable en los intereses de la persona acusada frente a las conclusiones del fallo, en cuanto la omisión de diligencias inconducentes, dilatorias, inútiles o superfluas, no constituye menoscabo del derecho a la defensa, labor que no emprendió.

Adicionalmente, era necesario demostrar que las pruebas echadas de menos, al ser cotejadas con el acervo probatorio, varían sustancialmente las conclusiones de los falladores, así como el sentido de la sentencia, razón por la cual resulta imprescindible invalidar la actuación a fin de allegarlas y contar con la posibilidad de valorarlas, actividad que tampoco acometió.

Constata la Sala que la demandante señala las pruebas que echa de menos, pero no manifiesta en concreto de qué manera variaría el sentido de la sentencia atacada, es decir, no explica de qué forma al conocer los pormenores que rodearon las diligencias recogidas en las actas de conciliación ilegales, podría desvirtuarse la materialidad del delito o la responsabilidad de LUZ MARINA OCAMPO HERNÁNDEZ, de modo que el planteamiento se queda en el simple enunciado especulativo y no denota trascendencia cierta y específica, motivo por el cual carecería de sentido disponer la

invalidación del diligenciamiento para practicar unas pruebas que en nada modificarían lo ya resuelto.

Impera señalar que si la defensora se duele de que no hayan sido vinculados mediante indagatoria otros intervinientes en las actas de conciliación (Juan Bernardo León Galindo, María Piedad Mosquera Astorquiza y Martha Judith Londoño), tal argumento no tiene la virtud de derruir la acreditación del delito o la responsabilidad de la acusada, con mayor razón si acepta que con la firma de quienes intervinieron se avalaron “las actas a través de las cuales se pactaron pagos por fuera de la ley y de las convenciones laborales que regían la empresa liquidada” (subrayas fuera de texto).

Las razones expuestas son suficientes para inadmitir el reparo.

En cuanto atañe a la segunda censura, encuentra la Corte que al proponer la nulidad de la sentencia por violación del debido proceso derivada de defectos de motivación, era su deber demostrar uno cualquiera de los siguientes vicios: (i) que el fallo carece totalmente de motivación; (ii) que siendo motivado, es dilógico o ambivalente; (iii) que su motivación es incompleta; o (iv) que la motivación es aparente o sofística, labor que no emprendió, pues se quedó en el simple enunciado de su parecer sobre los hechos que dieron lugar a este averiguatorio, en evidente olvido de la doble presunción de acierto y legalidad de la cual se encuentra revestido el proveído objeto de impugnación.

Al respecto tiene dicho la Corte:

“La ausencia absoluta de motivación se configura cuando no se precisan las razones de orden probatorio y jurídico que soportan la decisión; la motivación es ambivalente cuando contiene posturas contradictorias que impiden conocer su verdadero sentido; y, será precaria o incompleta, cuando los motivos que se exponen no alcanzan a traslucir el

fundamento del fallo¹. La motivación es aparente o sofística, señaló la Sala en otra oportunidad, cuando se desconocen ‘pruebas que objetivamente conducen a conclusiones diversas’, de modo que se socava la estructura fáctica y jurídica del fallo”² (subrayas fuera de texto).

Sobre el particular es imperioso recordar lo que sobre el tema ha expresado también la Colegiatura:

“No es lo mismo que una providencia judicial adolezca de defectos de motivación por ausencia absoluta de las razones de orden probatorio y jurídico que soportan la decisión, a que la argumentación traída por el fallador no cumpla con las expectativas del sujeto procesal, que la tilda de inadecuada, desacertada o insuficiente en su fundamentación fáctica, jurídica o probatoria, hipótesis que se refleja precisamente en el ataque elevado por el demandante en este asunto.

“Sólo en la primera hipótesis el error será susceptible de ser atacado dentro del marco de la causal tercera, mientras que en el segundo el error es de juicio, caso en el cual debe ser ventilado en el ámbito de la causal primera, demostrando los errores de fundamentación fáctica, jurídica o probatoria que llevan a tildarla de inadecuada, desacertada o insuficiente”³ (subrayas fuera de texto).

Como viene de verse, es claro que la demandante yerra sobre el camino que debe seguir en el ámbito de la técnica casacional, pues pese a denunciar la motivación sofística de la sentencia, acude a la causal tercera de casación, y no a la primera, cuerpo primero, es decir, a la violación directa de la ley por exclusión evidente, aplicación indebida o interpretación errónea, o bien al cuerpo segundo, esto es, a la violación indirecta de la ley sustancial producto de errores en punto de la apreciación de las pruebas.

Adicional a lo anterior, como el reparo se cifra en la falta de correlación entre los

pronunciamientos jurisprudenciales citados y lo decidido, pareciera que la queja apunta a la violación directa de la ley sustancial, en la cual no se cuestionan las pruebas sino únicamente la aplicación de la ley, pero tampoco la defensora es clara sobre el particular, con mayor razón si acto seguido afirma que no se llamó nunca a indagatoria a Rafael Bernardo Buitrago, Inspector del Trabajo, o a Martha Judith Londoño, Procuradora en lo laboral, de modo que irrumpe en la alegación propia de la violación indirecta.

De otra parte se observa que al mostrarse inconforme con lo deducido por los sentenciadores a partir de la solicitud de conciliación presentada por la acusada, ingresa en el discurrir propio del error de hecho por falso raciocinio, el cual tiene lugar cuando los falladores derivaron del medio probatorio deducciones contrarias a las reglas de la sana crítica, esto es, los principios de la lógica, las leyes de la ciencia o las máximas de la experiencia, caso en el cual corresponde al actor establecer qué dice en concreto la prueba indebidamente ponderada, qué se infirió de ella en la sentencia atacada, cuál fue el mérito persuasivo otorgado, determinar el postulado lógico, la ley científica o la máxima de experiencia cuyo contenido fue desconocido en el fallo, y lo más importante, indicar su consideración correcta, identificar la norma de derecho sustancial que en forma indirecta resultó excluida o indebidamente aplicada, deberes no asumidos por la casacionista.

Es palmario que con la referida confusión en el planteamiento de la causal sustento de esta censura, la demandante viola el principio de autonomía de las causales, según el cual, cada una de ellas tiene un discurrir que el es propio, sin que puedan mezclarse, pues ello va en detrimento del principio de claridad que regula el artículo 212 de la Ley 600 de 2000 al exigir que la demanda contenga “la enunciación de la causal y la formulación del cargo, indicando en forma clara y precisa sus fundamentos y las normas que el demandante estime infringidas” (subrayas fuera de texto).

Es pertinente destacar que si bien la defensora pretende con este reparo acreditar la

justeza en las demandas laborales promovidas, olvida que el debate aquí librado es otro, en cuanto se conciliaron sumas ajenas a lo debido por el Estado a los extrabajadores portuarios, como ella misma lo reconoce.

En efecto, es claro que el desfalco a las arcas de Foncolpuertos no fue producto del ejercicio legal y cabal de ciertos abogados, inspectores del trabajo y jueces, sino precisamente de un engranaje entre todos ellos, orquestado para reconocer y conciliar pretensiones a las que no tenían derecho los demandantes, amén de ordenar su pago, de manera que el discurrir de la impugnante en este caso resulta manifiestamente impropio y ajeno al recaudo probatorio⁴.

Los mencionados equívocos en los planteamientos de la recurrente imposibilitan a la Sala acometer el estudio de la demanda, pues si no se trata de un alegato de libre confección, su presentación con base en interpretaciones personales indemostradas o en análisis probatorios fragmentarios e imprecisos, y sin atenerse a las reglas lógicas y argumentativas que la gobiernan, obliga a la Sala a inadmitirla de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 213 de la Ley 600 de 2000, pues en virtud del principio de limitación que rige el trámite casacional la Corte no se encuentra facultada para enmendar los errores de la recurrente.

Para concluir es necesario señalar que no se observa dentro del trámite o en el fallo objeto del recurso, violación de derechos o garantías de la acusada, como para que tal circunstancia impusiera el ejercicio de la facultad oficiosa que sobre el particular le confiere el legislador a la Corte en punto de asegurar su protección.

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

RESUELVE

INADMITIR la demanda de casación presentada por la defensora de la procesada LUZ MARINA CAMPO HERNÁNDEZ, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 187 del Código de Procedimiento Penal, contra este proveído no procede recurso alguno.

Notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
CABALLERO

FERNANDO ALBERTO CASTRO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER
GONZÁLEZ MUÑOZ

MARÍA DEL ROSARIO

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

ÉYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Auto del 28 de febrero de 2006. Rad. 24783.

2 Sentencia del 22 de mayo de 2003. Rad. 29756.

3 Auto del 28 de febrero de 2006. Rad. 24783.

4 Cfr. Autos del 24 de abril de 2013. Rad. 40198 y del 9 de octubre de 2013. Rad. 42025.