

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado ponente

AP4289-2014

Radicación 42483

Aprobado acta número 243

Bogotá, D. C., treinta (30) de julio de dos mil catorce (2014)

Decide la Sala acerca de la posibilidad de admitir la demanda de casación presentada por el apoderado de JUAN CARLOS HUERTAS OSPINA contra la sentencia de segunda instancia emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, mediante la cual redujo a cuarenta (40) meses de prisión y treinta y cinco (35) salarios mínimos legales mensuales de multa la pena que le impuso a dicha persona el Juzgado Penal del Circuito de Fusagasugá (Cundinamarca) como autor responsable de la conducta punible de abuso de confianza calificado.

I. SITUACIÓN FÁCTICA Y ANTECEDENTES

1. El 30 de diciembre de 2003, el alcalde del municipio de Arbeláez (Cundinamarca) Javier Milcíades Guevara Garay suscribió un contrato de obra pública con JUAN CARLOS HUERTAS OSPINA, cuyo fin consistía en pavimentar la calle 8ª entre carreras 10 y 11, para lo cual

al día siguiente le fue entregado, por concepto de anticipo de 50%, \$18'391.008.

Como el objeto del contrato jamás se realizó, el 21 de septiembre de 2005, la entonces alcaldesa María Angélica Ortiz Herrera lo liquidó unilateralmente. El contratista, sin embargo, jamás reintegró la suma que le fuera dada.

2. Debido a lo anterior, la Unidad de Delitos contra la Administración Pública de la Fiscalía General de la Nación ordenó la apertura del proceso, vinculó mediante indagatoria a JUAN CARLOS HUERTAS OSPINA, así como a la alcaldesa María Angélica Ortiz Herrera, y clausurada la investigación calificó el mérito del sumario en su contra el 22 de mayo de 2009, acusando al primero por el delito de abuso de confianza calificado y a la segunda por el de peculado culposo, conforme a lo previsto en los artículos 250 numeral 3º («[s]obre bienes pertenecientes a empresas o instituciones en que el Estado tenga la totalidad o la mayor parte, o recibidos a cualquier título de éste») y 400 de la Ley 599 de 2000, actual Código Penal.

Esta resolución fue confirmada en segunda instancia por la Fiscalía Delegada ante el Tribunal el 25 de septiembre de 2009.

3. Correspondió el conocimiento de la causa al Juzgado Penal del Circuito de Fusagasugá, despacho que en fallo de 28 de enero de 2013 dispuso absolver a María Angélica Ortiz Herrera de la conducta punible de peculado culposo, por un lado, y condenar a JUAN CARLOS HUERTAS OSPINA como autor responsable del delito de abuso de confianza calificado, por el otro, a cuarenta y cinco (45) meses de prisión, al igual que a la inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por idéntico tiempo, ciento cuarenta y siete coma cinco (147,5) salarios mínimos legales mensuales de multa y diez (10) años de inhabilitación para ejercer cargos públicos y celebrar contratos con entidades estatales.

Adicionalmente, lo condenó a pagar \$18'391.008 (pero actualizados al día de la cancelación) por concepto de daños a favor del municipio de Arbeláez (Cundinamarca) y le concedió la prisión domiciliaria como sustitución de la pena privativa de la libertad.

4. Apelada la sentencia por el defensor de JUAN CARLOS HUERTAS OSPINA, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en decisión de 5 de julio de 2013, redujo la sanción principal a cuarenta (40) meses de prisión y treinta y cinco (35) salarios mínimos legales mensuales vigentes de multa, le revocó la inhabilitación de que trata el artículo 58 de la Ley 80 de 1993 y confirmó la decisión del a quo en todos los demás aspectos que no fueron materia de modificación.

5. Contra la decisión de segunda instancia, el abogado de JUAN CARLOS HUERTAS OSPINA interpuso y sustentó por la vía discrecional el recurso extraordinario de casación.

II. LA DEMANDA

1. Tras aducir como motivos para acceder a la casación excepcional la violación de la presunción de inocencia (por no aplicación del principio de duda a favor del reo), así como el desconocimiento del debido proceso y el derecho de defensa, propuso el recurrente dos (2) cargos. Los sustentó de esta manera:

1.1. El cuerpo colegiado «sólo se baso [sic] en decir que el comportamiento del agente era dolosa [sic] al apoderarse del bien objeto de la investigación, pero no realiza un análisis de las clase [sic] de dolo, en otros términos, no realiza un juicio de tipicidad»¹. Es decir, «no encuadro [sic] la conducta desplegada por el agente en alguno [sic] de las tres clases de dolo (directo, indirecto o eventual), sino que simplemente se limito [sic] a decir que había dolo»².

1.2. El Tribunal desconoció las reglas de apreciación y valoración probatoria al no

ponderar la prueba según la cual JUAN CARLOS HUERTAS OSPINA reintegró el dinero objeto de apropiación. Por lo tanto, hubo reparación integral y se debió dar aplicación al artículo 42 de la Ley 600 de 2000.

2. En consecuencia, pidió a la Corte, en relación con los dos (2) reproches, casar la sentencia impugnada con el fin de absolver al procesado del delito materia de atribución.

III. CONSIDERACIONES

1. De acuerdo con lo señalado en el inciso 1º del artículo 205 de la Ley 600 de 2000 (Código de Procedimiento Penal aplicable al presente asunto), la casación procede de manera regular contra las sentencias de segunda instancia emitidas por los tribunales superiores de los distritos judiciales del país, así como por el Tribunal Superior Militar, de procesos por delitos con pena privativa de la libertad cuyo máximo señalado en la ley exceda los ocho (8) años de prisión.

Si la decisión de segundo grado procede de un juzgado de circuito, o si el tope legal de la pena de prisión es de ocho (8) años o menos, la casación únicamente será viable excepcional o discrecionalmente. Es decir, en la medida en que la Corte lo considere necesario para respetar las garantías de quienes intervinieron en la actuación procesal o para desarrollar la jurisprudencia, tal como lo consagra el inciso final de la norma citada.

En tales casos, la Sala tiene dicho que al demandante le asiste la carga de presentar en forma racional y coherente las razones por las cuales esta Corporación debería conocer de un asunto en el cual no concurrieron los presupuestos de la casación común, bien sea porque el pronunciamiento resulta necesario para el progreso de la jurisprudencia, o bien porque hubo vulneración de garantías judiciales.

Pero, adicionalmente, la demanda tiene que elaborarse con el debido acatamiento de los requisitos establecidos por la ley y la jurisprudencia. Esto es, en virtud de los parámetros de formulación y sustentación de los cargos previstos en el artículo 207 del estatuto procesal, que por obvias razones tienen que ser consonantes con los argumentos por los cuales el recurrente fundó la solicitud a través de la vía discrecional.

De ahí que la demanda de casación nunca podrá ser equiparada a un alegato de instancia, máxime cuando los artículos 212 y 213 de la Ley 600 de 2000 requieren de una presentación lógica y adecuada de cada una de las causales establecidas en el artículo 207 del referido ordenamiento, así como de los cargos que por los yerros de trámite o juicio haya propuesto el recurrente, con la demostración de su relevancia para efectos de la decisión adoptada.

2. En este asunto, la pena de la conducta punible de abuso de confianza calificado por la cual resultó condenado JUAN CARLOS HUERTAS OSPINA ostenta un máximo de seis (6) años de prisión, según lo previsto en el artículo 250 de la Ley 599 de 2000. Por consiguiente, el demandante tenía el deber de circunscribirse a las cargas propias de la casación discrecional, conforme a lo analizado en precedencia.

El profesional del derecho, sin embargo, no lo hizo. Tan solo se refirió a la afectación de las garantías fundamentales (la presunción de inocencia, por un lado, y la violación tanto del debido proceso como del derecho de defensa, por el otro), pero sin establecer las razones de hecho y de derecho por las cuales tal menoscabo se habría dado en las circunstancias particulares de este asunto.

Al respecto, sostuvo que el Tribunal no realizó un juicio acerca de la imputación al tipo subjetivo, es decir, al dolo de actuar en el comportamiento desplegado por JUAN CARLOS HUERTAS OSPINA. Lo anterior, sin embargo, no es cierto, pues en el fallo impugnado se advierte que el Tribunal, de manera expresa, manifestó que el contratista se apropió de

los dineros públicos que le fueron entregados por concepto de anticipo con conocimiento y voluntad de realizar tal acción, constitutiva a su vez del tipo objetivo. En palabras del juez plural:

Si bien puede afirmarse que la tenencia prolongada del anticipo durante el tiempo que se autorizaron las suspensiones o prórrogas ante la no concreción de unas obras previas en las vías donde debía adelantarse la obra de pavimentación e incluso hasta antes de la liquidación unilateral del contrato por parte de la administración podía justificarse, lo cierto es que, a partir del momento en que se liquidó el contrato y se dispuso administrativamente con las formalidades legales (el acto administrativo está amparado por la presunción de legalidad) que el contratista JUAN CARLOS HUERTAS OSPINA debía proceder a reintegrar el anticipo y éste hizo caso omiso de tal ineludible obligación, sin lugar a dudas se puso de manifiesto la incontrastable voluntad del procesado de apropiarse de los dineros públicos que había recibido a título precario con una destinación específica, lo cual se tornó aún más evidente con el transcurso de los años al omitir el reintegro del anticipo del cual no era dueño, postura a todas luces de connotación dolosa³.

El reclamo del demandante se redujo, en últimas, a un problema semántico, consistente en no haber especificado la segunda instancia si el proceder de JUAN CARLOS HUERTAS OSPINA era por dolo directo (de primer o segundo grado), indirecto o eventual. Esta clasificación resulta completamente innecesaria para resolver el caso, dado el contexto analizado por el Tribunal. Es más, la Sala, en fallos como CSJ SP, 16 sep. 2013, rad. 38747, ha precisado que «el dolo, en tanto se refiere al conocimiento y voluntad de todos los elementos que constituyen el tipo objetivo, se demuestra valorando aquellos datos, precisamente objetivos, que rodean la realización de la conducta» y, por lo tanto, presentar valoraciones específicas en la sustentación de las decisiones judiciales acerca de la configuración del elemento subjetivo del tipo puede devenir en un proceder por completo inane. Según la Corte:

De esta manera, habrá situaciones en las cuales presentar en la motivación aserciones específicas relacionadas con el dolo no será más que un ejercicio discursivo repetitivo e irrelevante para efectos de la legalidad y constitucionalidad de la decisión, en la medida en que de las circunstancias objetivas probadas en el expediente pueda predicarse, sin mayores dificultades, la imputación al tipo subjetivo. Por ejemplo, si está demostrado que una persona apuntó a otra con un revólver, exigiéndole a cambio de no dispararle que le entregara sus pertenencias, no será necesario incurrir en valoraciones específicas acerca de la configuración de un dolo de hurto calificado por la violencia, ni de prueba que vaya más allá de la propia para esa acción⁴.

Adicionalmente, el demandante adujo que el Tribunal no valoró acertadamente la prueba que apuntaba a demostrar la configuración de la extinción de la acción penal por reparación integral de que trata el artículo 42 de la Ley 600 de 2000. Pero en ningún momento se refirió a una vulneración por parte de la segunda instancia de los derechos de debido proceso y defensa invocados para este evento, sino a que sostenía una posición diferente a la del cuerpo colegiado. En palabras del recurrente:

Con respecto a lo decidido por el ad quem, estoy en desacuerdo y considero la violación flagrante de derechos fundamentales como lo menciono en el encabezado de este cargo, teniendo como razón la omisión por parte de la Contraloría de Cundinamarca en no dar aviso al Juzgado Penal del Circuito de Fusagasugá de la reparación, indemnización o pago integral que se hiciera, y por otro lado la negativa del ad quem en dar respuesta a la solicitud presentada por el suscrito, ya que no aprecio [sic] ni valoro [sic] la prueba aportada, donde se hace mención de la indemnización, reparación o pago integral que hiciera la aseguradora a la Contraloría de Cundinamarca, quien es la víctima en este proceso, debido a que éste era el ente en ese momento encargado de administrar justicia y por ello debió referirse de fondo con respecto a lo solicitado⁵.

Y, de la sola lectura del fallo de segunda instancia, la Corte advierte que el Tribunal no

reconoció la causal extintiva por la sencilla razón de que no era predicable una reparación integral proveniente del procesado. Según el ad quem:

Si bien se allegó fotocopia de un documento –resolución administrativa expedida por la Contraloría General de la República– en la cual se da cuenta que la Compañía de Seguros del Estado S. A., aseguradora en el contrato de marras, pagó “la totalidad de la obligación”, lo cierto es que no aparece acreditado que el acusado JUAN CARLOS HUERTAS OSPINA haya reparado integralmente en forma voluntaria los daños derivados del hecho punible por el cual se le encontró autor responsable, de tal manera que no puede aspirar a obtener los efectos propios de la reparación integral –extinción de la acción– regulados en el artículo 42 de la Ley 600 de 2000 (para eventos de delitos contra el patrimonio económico como el que ocupa nuestra atención)–, como tampoco los que podrían surgir de cara a las previsiones del artículo 269 del Código Penal, pues se insiste no aparece demostrado que por parte del acusado se haya efectivizado la reparación integral, y no por efecto del solo cumplimiento de una póliza de seguro por parte de la respectiva empresa aseguradora, máxime cuando tampoco existe reporte alguno de la entidad pública afectada –víctima– en la cual se ponga de manifiesto que el municipio de Arbeláez fue reparado integralmente por los perjuicios sufridos con ocasión del delito por el cual se procede.

Así las cosas, a pesar de que la reparación integral para los efectos previstos en el artículo 42 de la Ley 600 de 2000 puede concretarse hasta antes de un eventual fallo de casación, en este caso, no resulta viable entrar a evaluar la concurrencia de las demás exigencias previstas en la ley para definir la procedencia de la extinción de la acción reclamada, por no cumplirse el presupuesto principal –reparación integral–, lo cual impide acceder a lo pedido por la defensa técnica⁶.

Como el profesional del derecho no se ocupó por probar, más allá de la sola afirmación,

que la postura del ad quem era sustancialmente incorrecta, es obvio que no es posible derivar la conculcación en este aspecto de garantía judicial o derecho fundamental en cabeza del procesado.

3. Como si lo anterior fuese poco, el recurrente tampoco cumplió con los requisitos propios para acceder a la casación común. En primer lugar, ni siquiera cumplió con el deber de incluir en el escrito 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», señalado en el numeral 3º del artículo 212 de la Ley 600 de 2000, motivo suficiente para rechazar la demanda. Y, en segundo lugar, presentó posturas inconsistentes, pues al final del segundo reproche pidió la aplicación del artículo 42 del Código de Procedimiento Penal «y extinguir la acción penal a favor del señor JUAN CARLOS HUERTAS OSPINA»⁷, mientras que, al finalizar su discurso y a modo de pretensión general, solicitó «casar el injusto fallo impugnado para en su lugar absolver a JUAN CARLOS HUERTAS OSPINA por el delito de abuso de confianza calificado»⁸. De esta manera, desatendió el principio de no contradicción, también exigible en sede del recurso extraordinario.

4. En este orden de ideas, como los planteamientos del apoderado no resultan suficientes para controvertir el fallo recurrido ni para demostrar algún error de trámite o juicio, la Corte no admitirá la demanda.

Y como una vez estudiado el expediente tampoco la Sala advierte violación de las garantías judiciales del procesado JUAN CARLOS HUERTAS OSPINA, ningún pronunciamiento oficioso hará contra la sentencia dictada por el juez plural.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

No admitir la demanda de casación interpuesta por el apoderado de JUAN CARLOS HUERTAS OSPINA contra el fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca.

Contra esta providencia, no procede recurso alguno.

Notifíquese y cúmplase

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Presidente

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folio 57 del cuaderno del Tribunal.

2 Folio 58 ibídem.

3 Folios 32-33 ibídem.

4 CSJ SP, 16 sep. 2013, rad. 38747. En el mismo sentido, autos CSJ AP, 10 jul. 2013, rad. 41411, y CSJ AP, 9 abr. 2014, rad. 41592, entre otros.

5 Folio 63 del cuaderno del Tribunal.

6 Folio 37 ibídem.

7 Folio 66 ibídem.

8 Ibídem.