

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Magistrado ponente

AP004-2015

Radicación N° 44068

(Aprobado acta N° 03)

Bogotá, D.C., catorce (14) de enero de dos mil quince (2015).

I. V I S T O S

La Sala se pronuncia sobre los presupuestos de lógica y debida fundamentación de la demanda de casación presentada por el Fiscal 14 Especializado Anticorrupción de Bogotá en contra del fallo del 28 de febrero de 2014, por medio del cual el Tribunal Superior de Montería confirmó la decisión de primera instancia que absolvió a los procesados Catalina Durango de Paz, Hernán Dorancé Manchego Verona y Marly María Manchego Tapia por los delitos de peculado por apropiación, contrato sin cumplimiento de los requisitos legales y falsedad en documento público.

II. H E C H O S

El 28 y 31 de marzo de 2005, Catalina Durango de Paz, como alcaldesa del municipio de La Apartada (Córdoba), celebró con Juan Gabriel Argumedo Díaz, representante legal

de la Fundación Construir, sendos contratos por valor de \$21.000.000 y \$29.000.000, cuyo objeto era, respectivamente, el control de la fiebre amarilla y la realización de actividades de recreación en corregimientos y veredas del municipio. Fueron designados como interventores de dichos contratos Hernán Dorancé Manchego Verona, Secretario de Desarrollo Social en Salud y Educación, y Marly María Manchego Tapia, Secretaria de Desarrollo Comunitario del mismo ente territorial.

Se dijo que la entidad contratista, Fundación Construir, al igual que otras fundaciones denominadas Vida y Avanzar, que también celebraron contratos con la administración municipal de Sahagún (Córdoba), carecían del personal, infraestructura y experiencia necesaria para desarrollar su objeto, al tiempo que recibieron los anticipos y el pago de los contratos, pero no desarrollaron la labor contratada; así mismo, destinaron las sumas recibidas para apoyar campañas políticas.

III. ANTECEDENTES PROCESALES

1. El informe rendido por un investigador de la Unidad Anticorrupción del DAS, con origen en la denuncia allegada al Programa Presidencial de Lucha Contra la Corrupción, y las demás pruebas practicadas en la investigación, le permitieron al Fiscal 14 Especializado anticorrupción de Bogotá, a través de resolución del 3 de marzo de 2008, formular acusación contra Catalina Durango de Paz, Hernán Dorancé Manchego Verona y Marly María Manchego Tapia por los delitos de peculado por apropiación y contrato sin cumplimiento de requisitos legales. La primera fue acusada, adicionalmente, por falsedad en documento privado y los dos últimos por falsedad en documento público (artículos 397, inciso 1º, 410 y 287 del Código Penal). Dicha providencia no fue recurrida y cobró firmeza el 18 de junio de 2008.

Por los mismos delitos fueron acusados también Pedro José Otero Asaad, Rafael Ángel

Mercado, Gladys Isabel Torres Rivera, Hermenegilda Duleza Mena, Ruth Sofía Calderón Acevedo y Adalgiza Anaya de León, unos como autores, otros como intervinientes o cómplices.

En obediencia a lo dispuesto en la resolución acusatoria, la actuación surtida respecto de Durango de Paz, Manchego Verona y Manchego Tapia fue remitida al Juzgado Promiscuo del Circuito de Montelíbano (Córdoba), mientras que la tramitada para los restantes lo fue al Penal del Circuito de Sahagún, por razón de la competencia territorial.

2. El citado juzgado de Montelíbano, tras correr el traslado del artículo 440 de la Ley 600 de 2000 y celebrar normalmente las audiencias preparatoria y pública de juzgamiento, en decisión del 13 de diciembre de 2010 absolvió a todos los procesados por los delitos que motivaron la resolución de acusación.

3. Tras ser apelada dicha determinación por la fiscalía, fue confirmada por el Tribunal Superior de Montería, en sentencia del 28 de febrero de 2014.

En contra de lo dispuesto por el ad quem, el Fiscal 14 Anticorrupción interpuso oportunamente el recurso extraordinario de casación y lo sustentó mediante el correspondiente libelo.

IV. LA DEMANDA

Al amparo de la causal de casación de que trata el artículo 207, numeral 1º, cuerpo primero, de la Ley 600 de 2000, el demandante acusa a la sentencia de haber violado indirectamente la ley sustancial, por error de hecho derivado de la indebida apreciación de las pruebas, “en el sentido que se encuentran las pruebas en el proceso y han sido erróneamente valoradas por los juzgadores”. Cita como violados los artículos 410, 397 y 287 de la Ley 599 de 2000; artículos 233, 237 y 238 de la Ley

600 de 2000, “en relación con los artículos 29, 230, 315, numeral 3º, de la Constitución Política de Colombia”.

Afirma que Juan Gabriel Argumedo Díaz aseguró en su indagatoria que suscribió los contratos, que no los ejecutó, que se desempeñó como representante de la Fundación Construir solamente 2 meses, que recibió los dineros de los contratos y que se los entregó a Óscar Sierra Perna.

El libelista menciona que Hernán Dorancé Manchego Verona, como secretario de desarrollo social en salud y educación del municipio de La Apartada, fue el interventor del contrato para el control de la fiebre amarilla; como tal, el 21 de julio de 2005 suscribió “un certificado de culminación del mismo”, sin percatarse de que el contrato no había sido ejecutado, como igualmente lo dijo Argumedo Díaz. Por tanto, el aludido certificado riñe con la verdad, pues al servidor le era exigible “respetar la Administración Pública, a la cual representaba”.

Agrega que Marly María Manchego Tapia, como secretaria de desarrollo comunitario del mismo municipio, fungió como interventora del contrato para la “recreación de corregimientos y veredas”. Como tal, faltó a sus deberes de respetar los lineamientos de la Administración Pública, toda vez que no vigiló la ejecución del contrato.

Catalina Durango de Paz, en su condición de alcaldesa de La Apartada, celebró y liquidó los aludidos contratos, los cuales fueron suscritos con una empresa fantasma; omitió constatar la existencia y experiencia del contratista, pasando por alto el cumplimiento de sus funciones e incurriendo en desgüeño administrativo, sin que le fuera dado alegar el principio de confianza.

El casacionista reprocha que los juzgadores de instancia “no aprecian debidamente el modus operandi de la puesta en escena”, pues en el expediente estaban las pruebas que le sirvieron al juez de Sahagún para condenar a otros involucrados en hechos

similares, tales como Filadelfo Díaz Hoyos, Rober Ceiber Argumedo Díaz y Walter Emiro Gracia Aldana, quienes confesaron haber inventado las cooperativas Vida, Avanzar y Construir, con el único fin de celebrar contratos que no ejecutaron, dentro de los cuales introdujeron documentación apócrifa, para así obtener recursos para hacer política.

Precisa que el sentenciador apreció indebidamente la inspección realizada a la sede de las citadas cooperativas en el municipio de Sahagún; la diligencia arrojó que se trataba de una casa de familia, habitada por Juan Gabriel Argumedo Díaz, profesor de música de un colegio de la localidad, que dicho inmueble no era adecuado para ser la sede de las cooperativas, que no tenía los salones, el personal, la infraestructura y los servicios necesarios para cumplir los contratos, según se referenció en los documentos presentados.

Asegura que, en contrario a lo que concluyó el a quo, la fiscalía sí precisó en la resolución de acusación cuáles eran los requisitos contractuales incumplidos: “la falta del estudio de la necesidad y la falta del estudio de la favorabilidad de la propuesta con precios del mercado”, todo ello en violación de los artículos 8º y 24 de la Ley 80 de 1993, en particular de los principios de transparencia, economía, selección objetiva y responsabilidad.

Agrega que los principales procesados Rober Ceiber Argumedo Díaz y Walter Emiro Gracia Aldana refirieron en sus indagatorias -las cuales no fueron debidamente apreciadas, esto es, de manera integral- las fraudulentas razones por las que querían suscribir los contratos. Dichas indagatorias dejan ver que en las alcaldías de Sahagún y La Apartada no hubo observación de la ley en la selección de los contratistas. En particular Juan Gabriel Argumedo Díaz admitió que suscribió los contratos, pero no los ejecutó porque su actividad como profesor de música se lo impidió.

El recurrente califica como débil coartada el argumento del juzgador, según el cual el

contrato bien pudo ser ejecutado por un tercero que trabajaba para la fundación, pues en la inspección se verificó que aquella no contaba con personal. Así mismo, aprecia que el deponente Óscar Sierra Perna no supo citar la dirección de la fundación ni cómo se componía, lo que indica que es un “testigo de coartada”.

El demandante incluye citas in extenso de doctrina sobre la función administrativa, así como del contenido literal de los artículos 25, 26 y 30 de la Ley 80 de 1993 y Decreto 2170 de 2002.

Con sustento en las anteriores reflexiones, el recurrente le pide a la Corte que case el fallo impugnado y, en su lugar, condene a los procesados.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La Corporación anticipa su decisión de inadmitir la demanda de casación, toda vez que evidentemente incumple los presupuestos de debida postulación y fundamentación que deben guiar su presentación. En particular, el demandante omite precisar cuál es la modalidad de violación de hecho que alega, al tiempo que su discurso no muestra nada distinto a su discrepancia con la apreciación de la prueba elaborada por el juzgador, sin demostrar en ella un yerro ostensible y decisivo.

Las razones de la inadmisión se identifican así:

1. El libelista muestra una ostensible confusión en la postulación del cargo, pues inicialmente sustentó el reproche en la causal primera de casación, cuerpo primero, de que trata el artículo 207 de la Ley 600 de 2000, el cual corresponde a la violación directa de la ley sustancial. No obstante el rótulo así enunciado, más adelante el demandante indica que se trata de una violación de hecho por “indebida apreciación de la prueba”.

Ahora bien, la mención de un error de hecho sugiere que el impugnante, en contrario a lo que anunció al proponer el cargo, se inclina más bien por una violación indirecta y no directa de la ley sustancial, infracción que se encuentra consagrada en el cuerpo segundo del numeral 1º del artículo 207 de la Ley 600 de 2000. Incorre el censor así en una ostensible confusión.

2. Aun cuando la Corte interpretara el escrito y, en tal virtud, asumiera que la intención del impugnante fue la de alegar una violación indirecta de la ley sustancial, de todos modos tampoco así se advierte una clara identificación de la modalidad de violación que pregona el alegato casacional. Dicha conclusión se funda en que por parte alguna el demandante señala si lo que critica es la configuración de un falso juicio de existencia, de identidad o un falso raciocinio, deficiencia que a la Sala no le está dado remediar, debido al principio de limitación que rige el recurso extraordinario y por el carácter rogado de la casación.

La identificación por el impugnante del yerro probatorio como “una indebida apreciación de las pruebas” resulta en exceso genérica e imprecisa, pues, en últimas, todas las modalidades de error de hecho, incluso las de derecho, de una u otra manera vienen a ser indebidas apreciaciones de la prueba. Es así como en la postulación del cargo el censor falta a los deberes de precisión y claridad.

Lo anterior no pasaría de ser una irritualidad de poca relevancia que la Corte podría pasar por alto, si acaso del contenido del escrito se alcanzara a vislumbrar con nitidez cuál de las modalidades del error de hecho es la que orienta el discurso casacional. Pero tampoco en ello el libelista tiene éxito. Lo anterior, porque el reproche no avanza más allá de pregonar que las pruebas existen en el proceso (lo que descartaría el falso juicio de existencia por suposición), pero fueron indebidamente apreciadas.

El reproche así formulado impide determinar si a lo que se refiere el casacionista es a un

falso juicio de identidad, o bien a un falso raciocinio, imprecisión que -una vez más- deja en la incertidumbre la verdadera orientación del argumento.

De ser lo primero -falso juicio de identidad-, ha debido señalar de qué manera el juzgador tergiversó, cercenó o adicionó el contenido material del medio de convicción y cómo dicho dislate incidió en el sentido del fallo. De haber querido el censor alegar lo segundo -falso raciocinio-, le era exigible enseñar de qué manera el juzgador violó máximas de la sana crítica (reglas de la ciencia, la lógica o la experiencia) en la apreciación de las pruebas, y cómo la corrección del yerro necesariamente conduciría a mutar el sentido del fallo.

Para acreditar este último presupuesto -la incidencia del yerro en la modificación de la decisión impugnada-, adicionalmente ha debido identificar todos los fundamentos probatorios de la decisión, pues si esta se mantiene aún con el error de apreciación alegado, la censura no estaría llamada a tener éxito. Ninguna de estas exigencias las satisfizo el casacionista y, en su lugar discurrió por razonamientos carentes de contenido, como que las decisiones de instancia “no aprecian debidamente el modus operandi de la puesta en escena”.

3. En todo caso, lo que se aprecia del contenido del escrito es que el recurrente incurre en el error común de enfrentar su propia apreciación de la prueba a la elaborada por el juzgador, sin advertir que ésta llega amparada por la doble presunción de acierto y legalidad. De esta manera, el impugnante no consigue nada distinto a tratar de convencer a la Corte de que privilegie su apreciación probatoria sobre la del sentenciador.

Así las cosas, sus argumentos no enseñan un yerro relevante y trascendente en la argumentación judicial. El incumplimiento de este deber es especialmente notorio en este caso, pues el casacionista no se ocupa por parte alguna de demostrar un dislate en los fundamentos probatorios del fallo, que fueron, en síntesis, los siguientes:

i) La prueba pericial y testimonial demuestra que el objeto de los contratos sí se cumplió; ii) es cierto que en el trámite contractual se produjeron irregularidades, pero no afectaron los requisitos esenciales de los contratos, como lo exige la norma, iii) la prueba documental permite concluir que los trámites contractuales que la fiscalía estima omitidos en realidad sí se realizaron, y iv) aun cuando es cierto que los contratistas reconocieron que crearon las cooperativas para obtener recursos que les permitieran apoyar una campaña política, lo cierto fue que no se demostró que los servidores públicos acá procesados tuvieran relación o conocieran dicha finalidad.

Ninguno de los anteriores razonamientos y apreciaciones probatorias fue abordado en la demanda, de suerte que las bases del fallo de instancia quedan incólumes frente al ataque del impugnante: éste se limita a pregonar que como los contratistas reconocieron su proceder fraudulento en los contratos celebrados en otro municipio (Sahagún) entonces así mismo deben responder los servidores del municipio de La Apartada. De igual manera, reclama que en esta sede se le debe conceder un mejor mérito a la inspección realizada por la fiscalía en el domicilio de las cooperativas contratistas, pues allí se constató que la sede era una casa de familia, sin personal, sin salones ni infraestructura, apreciación que en nada contribuye a derribar las bases probatorias de la decisión impugnada, como no sea -una vez más- haciendo prevalecer la apreciación de la parte frente a la del juzgador.

Si a lo anterior se agrega que el libelista omite el deber de identificar con precisión el sentido de la violación de las normas que invoca, esto es, si fueron trasgredidas por aplicación indebida, exclusión evidente o interpretación errónea, la conclusión no puede ser otra que la ineptitud formal y material de la demanda para cumplir alguno de los fines de la casación, pues no es más que un escrito de libre elaboración que contiene un conjunto de apreciaciones probatorias subjetivas que carecen de aptitud para demostrar la ilegalidad de la sentencia y que, además, se apoyan en razonamientos que fueron formulados y resueltos dentro de las instancias.

4. En conclusión, como así lo anticipó la Sala, debido a que los razonamientos que sustentan el cargo formulado resultan intrascendentes para cumplir cualquiera de las finalidades de la casación o derribar la doble presunción de acierto y legalidad que ampara la sentencia, el libelo será inadmitido, sin que, por otra parte, del estudio de las diligencias la Corte encuentre motivo que amerite superar sus defectos para asegurar, de oficio, el cumplimiento de las garantías fundamentales o los fines del recurso.

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

VI. RESUELVE

INADMITIR la demanda de casación presentada por el Fiscal 14 Especializado anticorrupción de Bogotá, contra la sentencia proferida el 28 de febrero de 2014 por el Tribunal Superior de Montería, que confirmó la absolución de los procesados.

Contra esta determinación no procede ningún recurso.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

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