

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado ponente

AP2820-2015

Radicación N°. 45601

(Aprobado Acta N°. 184)

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil quince (2015).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Con el fin de resolver sobre su admisión, la Corte examina la demanda de casación presentada por el defensor de Omar Enrique Cruz Pinzón contra la sentencia del Tribunal Superior de Bogotá, del 9 de diciembre de 2014, que confirmó, con alguna modificación, la dictada el 21 de agosto anterior por el Juzgado 4° Penal Municipal con funciones de conocimiento del mismo distrito judicial, y condenó al acusado como autor del delito de abuso de confianza.

HECHOS

Fueron así consignados en el fallo que se impugna:

El 5 de agosto de 2008, en Bogotá, ÓMAR ENRIQUE CRUZ PINZÓN celebró contrato ganadero a término, a través de la mandataria AGRONEGOCIOS S.A., en que vendió a inversionistas de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A. 170 machos cebú, con edad y peso

promedio de 28 meses y 300 kilos, por \$149.400.000, con pacto de recompra a un año por \$168.523.200, periodo en que el primero ejercía la tenencia de los animales para su custodia y engorde.

Vencido dicho lapso el obligado no optó por la recompra, ni devolvió los semovientes, y cuando el operador ganadero realizó la visita a la finca La Barrialosa el 26 de noviembre de 2009, no encontró el ganado, por lo que ÓMAR ENRIQUE CRUZ PINZÓN fue acusado de apropiarse en provecho suyo de bienes entregados a título no traslativo de dominio.

La Cámara de Compensación de la Bolsa Mercantil de Colombia S.A., como contraparte central, pagó a los inversionistas o compradores \$168.523.200.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. En audiencia preliminar del 13 de diciembre de 2011, presidida por el Juez 27 Penal Municipal con funciones de control de garantías de Bogotá, la Fiscalía 98 Seccional imputó a Omar Enrique Cruz Pinzón el delito de abuso de confianza, cargo que no fue aceptado¹.

2. El escrito de acusación, en idéntico sentido, se radicó el 8 de febrero de 2012² y su formulación se surtió el 10 de abril siguiente ante el Juzgado 4° Penal Municipal con funciones de conocimiento de esta ciudad³.

3. La audiencia del juicio oral inició el 1° de abril de 2014⁴ y finalizó el 21 de agosto posterior⁵, cuando se anunció sentido condenatorio del fallo.

Ese día, se dictó sentencia en la que se sancionó a Omar Enrique Cruz Pinzón con 25 meses de prisión, igual término de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas y multa de 70 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Se le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena⁶.

4. La decisión fue apelada por la defensa y, en fallo del 9 de diciembre de esa anualidad, el Tribunal Superior de este distrito judicial modificó el numeral primero de su parte resolutive para fijar la pena de Cruz Pinzón en 25 meses de prisión y multa de 59,39 salarios mínimos legales mensuales vigentes⁷, al tiempo que la confirmó en lo demás⁸.

5. El abogado interpuso recurso de casación y presentó la demanda correspondiente.

LA DEMANDA

Luego de hacer una síntesis de los hechos e indicar que el recurso procede por la vulneración de derechos y garantías (no especifica), el jurista propone un cargo con apoyo en la causal primera del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, por «violación de Derechos y Garantías»⁹. Estos son sus fundamentos:

Se cercenó la posibilidad de ejercer una óptima defensa, bajo la perspectiva del debido proceso, porque trascurrieron más de tres años desde la formulación de imputación, y se lesionó así el derecho a obtener una pronta administración de justicia. Adicionalmente, la situación acaecida no puede comportar una sanción penal, toda vez que, según la Constitución Política, no hay prisión por deudas.

El juzgador recayó en «un falso juicio de identidad por cuanto además de haber yerro en el ejercicio de una acción penal, lo hay además en la inaplicación por mero capricho de quien se considera víctima, pensando que no hay otra posibilidad de cobrar lo que otro le debe por la vía penal, encontrando en la jurisdicción la posibilidad errónea y vulneratoria de derechos y garantías para conseguir el objetivo propuesto»¹⁰.

El Tribunal tergiversó la prueba porque «un contrato de orden civil-comercial, pretende disfrazarse de delito»¹¹. Si su prohijado no se encontraba en «el lugar de los hechos, mucho menos pudo haber perpetrado acto alguno en vulneración a un bien jurídico»¹².

En el juicio declararon Juliana Correal García, representante de la Cámara de Riesgo Central de la Bolsa Mercantil de Colombia, Diana Mayerli Carranza Espinosa y Diana Milena Arcila Sierra. La Fiscalía desistió del testimonio de Héctor Horacio Hernández, esencial para el esclarecimiento de los hechos, pues fue la persona que, en su calidad de operador ganadero Emprendedores Haciendo Campo, acudió a la finca La Barrialosa a retirar los semovientes marcados con el hierro de AGRONEGOCIOS S.A. y luego los vendió.

Su representado nunca entregó dinero a AGRONEGOCIOS por virtud del contrato celebrado, fue esta firma la que le dio un préstamo y, a su vez, le permitió disponer de los semovientes. Además, no se obligó a la recompra, no se apropió de los animales, no suplantó el ganado y suscribió la carta de retiro de éste, en donde reconoce que la Bolsa Nacional Agropecuaria-CRS Mercantil y AGRONEGOCIOS tienen la titularidad del derecho de dominio. Siempre hubo claridad que se trataba de hembras no de machos.

No se generó daño económico alguno porque el seguro pagó el saldo surgido por la venta de las reses a menor precio que hizo el operador ganadero Emprendedores del Campo.

No entiende el jurista cómo, si fue aquél quien vendió y su defendido solo autorizó el retiro de los animales, terminó el último responsabilizado penalmente. Los fallos se fundaron en meras conjeturas puesto que la prueba de cargo directa no fue llevada al juicio, toda vez que la fiscalía desistió del testimonio de Héctor Horacio Hernández.

Solicita se declare la prosperidad del reproche elevado contra las sentencias de primera y segunda instancia (no especifica) y, en su reemplazo, se profiera otra de

carácter absolutorio. Así mismo, pide que se decrete la prescripción de la acción porque han pasado más de tres años desde la imputación sin que el fallo haya alcanzado ejecutoria.

CONSIDERACIONES

1. La Sala ha sido reiterativa en sostener que, conforme a lo dispuesto en los artículos 183 y 184 del Código de Procedimiento Penal de 2004, la demanda de casación debe cumplir con ciertos requisitos de orden formal y sustancial para que se le pueda dar curso (CSJ AP 10, oct, 2012, rad. 39568 y CSJ AP, 17 oct. 2012, rad. 39237).

Así las cosas, es preciso que, a través de un discurso claro y dialéctico, se expongan con suficiencia las fallas en las que incurrió el juzgador, atendiendo que encuadren en alguna de las causales previstas en el artículo 181 ibidem, y se especifique cómo, de no haber incurrido en ellas, la decisión reprochada habría sido totalmente diversa y en favor de los intereses de quien impugna.

Adicionalmente, al actor le compete demostrar la necesidad de intervención de la Corte, a efectos de alcanzar alguno de los propósitos del medio de impugnación extraordinario, pues según el canon 184 de esa codificación, también serán inadmitidos los libelos cuando «de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir alguna de las finalidades del recurso».

Así las cosas, puede ocurrir que el escrito introductorio no reúna los presupuestos de orden lógico y argumentativo para darle curso, pero la Sala halle imprescindible su estudio de fondo para cumplir con los propósitos del recurso; o, que, a pesar de que cumpla con tales exigencias formales, no se considere forzoso proferir fallo.

2. En esta oportunidad son varias las falencias del censor, no solo al momento de ocuparse sobre las finalidades del recurso sino en la formulación y

fundamentación de la crítica.

2.1. En relación con los propósitos del recurso, el actor solo mencionó vagamente que se violaron derechos y garantías, pero no indicó cuáles fueron ellos o éstas, cómo ocurrió la lesión, y cómo, por su gravedad, era imperiosa la intervención de la Sala.

2.2. De otro lado, olvidó suministrar los insumos necesarios para que la Corporación pueda comprender el motivo de inconformidad, el error judicial y su trascendencia en el caso concreto.

En efecto, los cargos propuestos deben gozar de claridad y de aptitud lógica y argumentativa, de modo que describan el error judicial y su relevancia. Para tales efectos, al profesional le corresponde seleccionar, con especial cuidado, el motivo bajo el cual va a formular sus críticas y luego sí, con total apego a los requerimientos que el mismo exige, exhibir sus planteamientos. No resulta admisible que en forma desarticulada, invocando distintas causales, se expongan tan solo ideas, simples reproches o ataques sin sentido, dirigidos única y exclusivamente a lograr que se acoja la propuesta del impugnante.

El defensor desatendió los parámetros descritos y exhibió un escrito deshilvanado, carente de estructura argumentativa, sin enseñar un reparo directo y concreto frente a las consideraciones del Tribunal.

A pesar de que adujo encauzar su reproche por la senda de la causal primera del artículo 181 del Código de Procedimiento Penal, seguidamente, refirió al contenido de la segunda y, más adelante, alude a modalidades de error propias de la tercera, lo que hace confuso su escrito e ininteligible su pretensión.

Superando las falencias de estructura y de lógica, se puede entender que son dos los

cargos propuestos, uno, con apoyo en el motivo segundo y, otro, en el tercero. No obstante, tampoco se les puede dar curso porque su planteamiento, en ningún caso, alcanza a cumplir con las exigencias de debida sustentación.

Así, para explicar el primero, se atendería el reparo consistente en que se cercenó el ejercicio del derecho de defensa porque desde la formulación de imputación han pasado más de tres años sin que la sentencia de segundo grado haya cobrado firmeza, por lo que la acción penal está prescrita. Sin embargo, en tal evento, le asistía la obligación de indicar las normas en las que sustenta su tesis y explicar cómo se verifican los presupuestos contenidos en esas disposiciones. No lo hizo.

De concebir que quiso referirse al artículo 292 de la Ley 906 de 2004, que prevé la interrupción de la prescripción de la acción penal por razón de la formulación de imputación, luego de lo cual comenzará a correr de nuevo por uno igual a la mitad del señalado en el canon 83 del Código Penal, el cual no podrá ser inferior a tres años, no le asiste razón puesto que obvió tener en cuenta que esa disposición se debe aplicar en armonía con el 189 ejusdem, que contempla una segunda interrupción, al señalar que «proferida la sentencia de segunda instancia se suspenderá el término de prescripción, le cual comenzará a correr de nuevo sin que pueda ser superior a cinco años».

En esta ocasión no alcanzaron a transcurrir tres años desde la formulación de imputación y la fecha del fallo de segundo grado, pues, como se dejó consignado en los antecedentes de esta providencia, el primer acto ocurrió el 13 de diciembre de 2011 y el Tribunal resolvió el recurso de apelación el 9 de diciembre de 2014.

Ahora, en lo que toca con el falso juicio de identidad (causal tercera), el defensor no cumplió con la carga de demostrar que el sentenciador, al momento de valorar algún elemento probatorio, distorsionó su contenido fáctico, haciéndole decir lo que en

realidad no dice, bien sea porque le dio una lectura equivocada (tergiversación), le agregó aspectos que no contiene (adición), o le mutiló partes relevantes (cercenamiento). Tenía, entonces, la tarea de identificar el medio de prueba y precisar sus expresiones literales objetivas sobre los cuales recayó el error; luego revelar cuál fue la supresión, el agregado o la distorsión en que incurrió el fallador, y después señalar la trascendencia del desatino, esto es, cómo por virtud de esa deformación del elemento probatorio, la sentencia debe variar a favor de los intereses del actor.

Tampoco fue ese el proceder del letrado.

Inicialmente, afirmó que el juzgador tergiversó un contrato, pero no lo identificó, y menos enseñó qué fue lo falseado. Seguidamente, aludió a unos testimonios, pero tampoco explicó cuál fue la falla de identidad atribuida al Tribunal.

Más adelante, descalificó a la fiscalía por haber renunciado al testimonio de Héctor Horacio Hernández, pero pasó desapercibido que, como bien lo recordó el juez plural, si la defensa tenía interés en esa prueba ha debido solicitarla. Olvidó que el sistema procesal penal delimitado en la Ley 906 de 2004 es de partes, por lo que le asistía la carga de llevar al juicio los elementos probatorios que sustentaran su teoría del caso.

2.3. Con todo, vale la pena recordarle que no se está ante una sanción penal por deudas, así se lo hizo ver el ad quem cuando sostuvo que la conducta del procesado traspasó el campo del derecho civil, en cuanto no se trató simplemente de un incumplimiento contractual, «pues una cosa es no pagar el precio de la recompra y otra, apropiarse de los semovientes, entregados en tenencia para su custodia y engorde, conducta constitutiva de delito»¹³.

De otra parte, la colegiatura dejó claro que en los contratos ganaderos a término (CGT) la recompra constituye parte de su finalidad y «era de cumplimiento por OMAR ENRIQUE CURZ PINZÓN, que como mandante, sabía que vencido el término pactado debía de

sufragar la suma respectiva, acto que dependía exclusivamente de él y no estaba a cargo de la mandataria AGRONEGOCIOS S.A.»¹⁴

Y, en lo relativo a la presencia del operador ganadero y al perjuicio económico efectivo causado, dijo el fallador:

Que aparentemente no se hayan realizado visitas anteriores a dicha fecha por el operador ganadero y que el arribo a la finca de HÉCTOR HORACIO HERNÁNDEZ ÁLVAREZ haya sido para sacar los semovientes, no desvirtúa la responsabilidad de ÓMAR ENRIQUE CRUZ PINZÓN en el abuso de confianza, pues el contrato se venció el 5 de agosto de 2009 sin que el acusado efectuara la recompra de los 170 machos cebú y aproximadamente tres meses después no los devolvió, sin que se conozca su destino, por lo que independientemente del motivo de la visita, el delito ya se había consumado¹⁵.

(...)

A pesar de que a la Cámara de Compensación de la Bolsa Mercantil de Colombia S.A. recibió el valor de la póliza respectiva a Seguros del Estado S.A., esto no significa que no haya sufrido perjuicios, pues tuvo que cancelar el valor de la recompra e intereses a los inversionistas, lo que representó una mengua en su patrimonio¹⁶.

Las precedentes consideraciones son suficientes para inadmitir la demanda y la Sala ha revisado íntegramente la actuación y no ha encontrado causales de nulidad ni flagrantes violaciones de derechos fundamentales, razón por la cual no puede penetrar al fondo del asunto oficiosamente.

3. Al amparo del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, cuando la Sala decida no darle curso a una demanda de casación, es procedente la insistencia, cuyas reglas, en ausencia de disposición legal, han sido definidas por la Sala desde el año 2005 (CSJ AP, 12 dic. 2005,

rad. 24322).

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

RESUELVE

Primero. INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor de Omar Enrique Cruz Pinzón contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior del distrito judicial de Bogotá.

Segundo. Conforme al inciso 2º del artículo 184 del Código de Procedimiento Penal de 2004, procede la insistencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Presidente

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

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 Acta visible a folios 5 y 6 de la carpeta y disco compacto rotulado con el número 1, aunque en la primera se consignó erradamente que el indiciado aceptó cargos.

2 Folios 7 a 11 de la carpeta.

3 Folios 19 y 20 Id.

4 Folios 215 y 216 Id.

5 Folios 253 y 254 Id.

6 Folios 255 a 278 Id.

7 Advirtió que el a quo impuso una sanción mayor a la que corresponde.

8 Folios 10 a 36 del cuaderno del Tribunal.

9 Folio 44 Id.

10 Folios 44 y 45 Id.

11 Folio 45 Id.

12 Folios 45 y 46 Id.

13 Folios 23 del fallo y 32 del cuaderno del Tribunal.

14 Folios 15 y 24 Id.

15 Id.

16 Folios 24 y 33 Id.