

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

AP5770-2014

Radicación 43322

Aprobado en acta 318

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil catorce (2014)

Se pronuncia la Sala acerca de la admisibilidad de los fundamentos lógicos y de debida argumentación de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado RAFAEL ANTONIO PÉREZ JUBIZ, contra la sentencia de segundo grado de 2 de octubre de 2013 mediante la cual el Tribunal Superior de Barranquilla confirmó, con modificaciones, la que dictara el Juzgado Sexto Penal del Circuito Adjunto del mismo Distrito Judicial, por cuyo medio lo condenó como autor del delito de peculado por apropiación en concurso con los ilícitos de contrato sin cumplimiento de requisitos legales y prevaricato por acción.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

El Gerente de la Corporación Autónoma Regional del Atlántico, RAFAEL ANTONIO PÉREZ JUBIZ, el 28 de noviembre de 2007 celebró el convenio N° 0075 con la Asociación Ganadera Agrícola de las Montañas de Repelón —Asgamor—, representada por Natalie del Rosario Rodríguez Camargo, cuyo objeto era la unión entre ambas entidades

para adelantar labores de limpieza y adecuación ambiental de los entornos de las playas de Caño Dulce, Puerto Velero y Country de ese departamento, por un valor de \$225.000.000, convenio que pese a haberse cancelado, no fue ejecutado en su totalidad.

Con base en la remisión de copias hecha por la Contraloría General de la República, respecto de las irregularidades encontradas en el aludido contrato, la Unidad de Fiscalía de Delitos contra la Administración Pública de Barranquilla por resolución de 29 de mayo de 2009 ordenó adelantar indagación previa, tras la cual el 24 de agosto de 2010 abrió formal investigación entre otros, contra RAFAEL ANTONIO PÉREZ JUBIZ.

El 15 de septiembre de 2010 fue escuchado en indagatoria, en la cual le fueron imputados los delitos de peculado por apropiación y contrato sin cumplimiento de requisitos legales, diligencia que fue necesario ampliar el 4 de julio de 2012 para incluir el ilícito de prevaricato por acción.

Mediante proveído de 31 de agosto de 2012 le fue resuelta la situación jurídica al procesado en la que, tras advertir que era procedente la imposición de medida de aseguramiento de detención preventiva ante los delitos concurrentes, de acuerdo con los fines de la misma, no era necesaria su ejecución.

En una posterior ampliación de indagatoria, cumplida el 19 de julio de 2012, el inculcado manifestó su deseo de acogerse a los beneficios de la sentencia anticipada, por ello, el 18 de marzo de 2013 se llevó a cabo diligencia de formulación y aceptación de cargos como autor de los delitos de peculado por apropiación, contrato sin cumplimiento de requisitos legales y prevaricato por acción.

En virtud de lo anterior, el Juzgado Sexto Penal del Circuito Adjunto de Barranquilla mediante sentencia de 10 de julio de 2013 lo condenó como responsable de los delitos aceptados, a las penas de cinco (5) años, cuatro (4) meses de prisión, multa de \$225.000.000.00, interdicción de derechos y funciones públicas e inhabilidad para

proponer y celebrar contratos con las entidades estatales por el lapso de diez (10) años, así como inhabilidad permanente para el desempeño de funciones públicas, sin concederle la suspensión condicional de la ejecución de la pena, ni la prisión domiciliaria.

El defensor impugnó la decisión, y el Tribunal Superior del Barranquilla, por sentencia de 2 de octubre de 2013 la confirmó, reduciendo solamente la pena de prisión al fijarla en cincuenta y siete (57) meses, toda vez que el a quo había incluido indebidamente una circunstancia agravante para el delito de peculado que no había sido objeto de imputación.

Inconforme con la anterior determinación, el apoderado judicial insiste a través de la impugnación extraordinaria, allegando la respectiva demanda de casación, de cuya admisibilidad se ocupa la Sala.

LA DEMANDA

Con apoyo en la causal contemplada en el numeral 1° del artículo 207 de la Ley 600 de 2000, denuncia la violación indirecta de la ley sustancial ante el error de hecho por falso juicio de identidad que llevó a la aplicación indebida del artículo 282 de la misma ley adjetiva, con la exclusión evidente de los artículos 280 y 283 ibídem.

Echa en falta el reconocimiento de la rebaja de pena por confesión, ya que PÉREZ JUBIZ admitió su responsabilidad desde la indagatoria y voluntariamente se presentó a ampliarla y hacer cargos a terceros, ahorrando así tanto tiempo, como actividad probatoria, máxime que no fue confesión simple, sino cualificada.

Por lo tanto, solicita a la Corte casar el fallo a fin de que aplicando la equidad como criterio auxiliar se le rebaje en una sexta parte la sanción impuesta.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Aunque es evidente que le asiste interés jurídico al demandante para acceder a esta extraordinaria sede, toda vez que recurre el fallo anticipado producto de la aceptación de cargos estrictamente en lo que respecta al monto de la pena, el desarrollo que le imprime a la censura no consulta los fundamentos lógicos y de argumentación necesarios para denotar el yerro de juicio del juzgador, lo que le resta la aptitud suficiente para su admisión.

Opta por la causal de casación relacionada con la violación indirecta de la ley ante un error de hecho por falso juicio de identidad, pero no es claro en qué contenido fáctico de la injurada se alteró, poniéndolo decir lo que materialmente no decía, sea con agregados que no correspondían a su texto, por cercenamiento de algunos de sus apartes o por la transmutación de su literalidad.

Lo anterior le impide demostrar la manera como se dejó de lado el precepto que imponía la rebaja punitiva en razón de la confesión del procesado, porque ni aun de tratarse de la violación directa de la ley sustancial señala si se arribó a ello por un error de selección normativa (exclusión evidente) o uno de carácter hermenéutico al darle a la norma un sentido que no tiene o errar en su significado (interpretación errónea).

Así, no dedica espacio para evidenciar que el juzgador pese a reconocer en las consideraciones del fallo la confesión del procesado y su utilidad frente a la investigación para la práctica de pruebas necesarias para emitir sentencia de condena, desconoció en la parte resolutive la respectiva disminución de pena.

Pero lo que corrobora la no admisión del cargo, es que el defensor, en contravía del principio de lealtad procesal, no se apegó a la actuación surtida al hacer una presentación sofística o amañada cuando afirma que su asistido desde la indagatoria confesó su participación en el delito, porque es evidente que tal ofrecimiento de colaboración con la justicia sólo vino a darse el 19 de julio de 2012 en la segunda

ampliación de indagatoria.

En efecto, en la indagatoria de PÉREZ JUBIZ, rendida el 15 de septiembre de 2010, así como en la posterior ampliación del 4 de julio de 2012, negó su participación en los delitos de peculado por apropiación, contrato sin cumplimiento de requisitos legales y prevaricato por acción al poner en evidencia que el convenio suscrito con la Asociación Ganadera Agrícola de las Montañas de Repelón se había ajustado a todos los requerimientos legales y cómo sus dependientes de la Corporación Autónoma Regional del Atlántico habían intervenido en todas las fases contractuales.

Si bien la línea jurisprudencial permite reconocer la rebaja punitiva aún en los casos de confesión calificada, sí es menester que tal admisión por parte del procesado sea el fundamento de la sentencia, no como único bastión que soporte el fallo, sino por su utilidad en el proceso, y aquí no sólo se trataba de la compulsación de copias por parte de la investigación adelantada por la Contraloría General de la República, sino que el trámite de la indagación preliminar por un lapso superior a los catorce meses, unido a los veintidós meses que transcurrieron desde que se abrió formal investigación, se escuchó al procesado y éste admitió su compromiso penal en las conductas investigadas, permitieron arribar suficientes elementos de convicción para acreditar la materialidad de los ilícitos y el compromiso directo del proceso, por eso como se señaló en las instancias, tal admisión de responsabilidad no tuvo la utilidad suficiente para fundamentar el fallo.

Ahora, si se ha dicho que lo esencial para obtener la rebaja por confesión es que además de ser oportuna, sea eficaz y determinante para el esclarecimiento de los hechos, la aceptación de cargos no llevaba indefectiblemente a aplicar la respectiva rebaja punitiva por confesión, pues, se insiste, mediaban otras pruebas que soportaron la condena.

Las mencionadas deficiencias llevan a no admitir el libelo, de conformidad con lo

dispuesto en el artículo 213 de la Ley 600 de 2000.

Finalmente es oportuno resaltar que la Sala no observa con ocasión del trámite procesal o en el fallo impugnado violación de derechos o garantías del procesado PÉREZ JUBIZ, como para que se hiciera necesario el ejercicio de la facultad legal oficiosa que le asiste a fin de asegurar su protección en los términos del artículo 216 del citado ordenamiento adjetivo.

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

RESUELVE

NO ADMITIR la demanda de casación interpuesta por el defensor de RAFAEL ANTONIO PÉREZ JUBIZ, por las razones expuestas en la anterior motivación.

Contra esta decisión 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 CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria