

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

Magistrada ponente

AP7588-2014

Radicación n° 44523

(Aprobado Acta No. 428)

Bogotá D.C., diez (10) de diciembre de dos mil catorce (2014).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la admisibilidad de las demandas de casación presentadas por los defensores de VÍCTOR HUGO GÓMEZ OSORIO y ERWIN ROMERO SUÁREZ contra la sentencia del 29 de abril de 2014, a través de la cual el Tribunal Superior de Bogotá revocó la absolución pronunciada el 23 de mayo de 2013 por el Juzgado Cuarenta y nueve Penal del Circuito de la misma sede para, en su lugar, condenar a los prenombrados por el delito de peculado por apropiación, al primero como coautor y al segundo a título de determinador.

HECHOS

Los resumió el Tribunal de la siguiente manera:

Según la denuncia instaurada el 26 de febrero de 2008 por el Ministerio de la Protección Social, ERWIN ROMERO SUÁREZ, en representación de varios extrabajadores

de la empresa Puertos de Colombia por sustitución de poderes que le hiciera Enrique Heyman Ruiz González, y VÍCTOR HUGO GÓMEZ OSORIO, apoderado del Fondo de Pasivo Social de dicha sociedad en liquidación, “Foncolpuertos”, ante la Inspección Dieciséis de Trabajo de esta ciudad, suscribieron el 4 de junio de 1996 acta de conciliación (No. 07) por cuyo medio la entidad se obligó a cancelar seiscientos ochenta y ocho millones doscientos cuarenta mil diecinueve pesos (\$688.240.019.00) por concepto del 60% de salarios moratorios originados por el pago de salarios en especie y descansos compensados reconocidos mediante Resoluciones 672, 673 de 1994 y 715 de 1995”, indemnización que no procedía, con lo cual se defraudó a la Nación, en la suma pactada que se desembolsó el 28 del mismo mes, según nota débito 06863 dirigida al Banco Nacional del Comercio, máxime cuando allí solamente se menciona como beneficiarios, los extrabajadores registrados en la 715”.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. Iniciada la instrucción penal respectiva, se vinculó a la actuación mediante indagatoria a VÍCTOR HUGO GÓMEZ OSORIO y ERWIN ROMERO SUÁREZ.
2. Clausurada la instrucción, mediante interlocutorio del 5 de agosto de 2009 el fiscal investigador calificó el mérito del sumario, profiriendo resolución de acusación contra GÓMEZ OSORIO y ROMERO SUÁREZ por el delito de peculado por apropiación.
3. Por vía de apelación, la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá impartió confirmación al pliego acusatorio en decisión del 15 de febrero de 2010.
4. La fase del juicio estuvo a cargo del Juzgado Veinticuatro Penal del Circuito de esta misma ciudad, despacho judicial que en su momento realizó las audiencias preparatoria y pública de juzgamiento. Por redistribución laboral la actuación pasó luego a conocimiento del Juzgado Cuarenta y nueve Penal del Circuito de idéntica sede, que puso fin a la instancia con la sentencia del 23 de mayo de 2013, en la cual absolvió a

los acusados.

5. Por apelación proveniente de la Fiscalía y el apoderado de la parte civil el Tribunal Superior de Bogotá revocó la absolución y, en su lugar, condenó a VÍCTOR HUGO GÓMEZ OSORIO y ERWIN ROMERO SUÁREZ, el primero a título de coautor y el segundo en calidad de determinador del delito de peculado por apropiación.

A GÓMEZ OSORIO le impuso las penas de 78 meses de prisión, multa en cuantía de \$688.240.019 e inhabilitación para el ejercicio de derechos públicos por el lapso de 78 meses y para el ejercicio de funciones públicas por término indefinido, de acuerdo con el artículo 122 de la Constitución Política.

A ROMERO SUÁREZ le irrogó las penas de 78 meses de prisión, multa en cuantía de \$688.240.019 e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el lapso de 78 meses. Le aplicó también la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de la profesión de abogado por el término de 12 meses.

6. Atendido el sentido de la decisión de segunda instancia, los defensores de los procesados acudieron al recurso extraordinario de casación, presentando en tiempo los respectivos libelos.

LAS DEMANDAS

LA PRESENTADA A NOMBRE DE VÍCTOR HUGO GÓMEZ OSORIO:

Primer cargo:

Al amparo de la causal tercera de casación de la Ley 600 de 2000, propende por la nulidad de la sentencia de segunda instancia por irregularidad sustancial que afecta el debido proceso, derivada de la falta de motivación en la modalidad de motivación deficiente

o incompleta.

Para sustentar el reproche transcribe extenso aparte del fallo de segundo grado y cita jurisprudencia de esta Corporación relacionada con la transgresión al postulado de la motivación, señalando que la irregularidad recayó en punto a la coautoría atribuida al procesado, pues se soportó en simples enunciados, sin motivarse conforme al “postulado de razones suficientes en orden a adecuar la conducta de Víctor Hugo Gómez Osorio a los elementos que estructuran la coautoría en los términos y alcances sustanciales como se la concibe en la ley y la jurisprudencia penal...”.

En ese sentido, cuestiona al Tribunal por no fijar los contenidos materiales de los medios de prueba, ni precisar los alcances valorativos de los mismos en orden a demostrar la concurrencia de los requisitos de la coautoría. Así ocurrió, en primer lugar –dice, con la conducta material del “acuerdo común o acuerdo de voluntad” que se hubiera podido consolidar entre quienes efectuaron las liquidaciones que se reconocieron en las Resoluciones 672 y 673 de 1994 y 715 de 1995, las cuales se realizaron en las oficinas de Control Interno y Prestaciones Económicas de Foncolpuertos, pero en cuyos actos no intervino GÓMEZ OSORIO.

Al efecto, insiste en que el ad quem no se ocupó de fijar conforme a soportes fácticos la forma como se exteriorizó la conexión o comunidad de voluntades entre el procesado y quienes efectuaron las referidas liquidaciones –en cuya acción, insiste, no intervino GÓMEZ OSORIO, según así lo reconoció el Tribunal-, en orden a acordar la consumación del peculado por apropiación y luego intervenir de manera co-ejecutiva y mancomunada en ese punible.

Tampoco, en segundo lugar, la sentencia de segunda instancia, señala el actor, fijó los medios de prueba ni los límites o marcos de evaluación de los mismos en aras de presentar y demostrar el ingrediente referido a la “división del trabajo

criminal”, esto es, la actividad que le correspondió realizar al acusado en el propósito de consumir el peculado por apropiación.

En su criterio, de la sola presencia de GÓMEZ OSORIO en la diligencia de conciliación no puede deducirse que estuviera cumpliendo el rol de co-dominio funcional, máxime cuando no intervino en la liquidación y firma de las resoluciones que fueron conciliadas. La conclusión en contrario, sostiene el censor, a la cual arribó el Tribunal no deja de ser un mero enunciado o suposición.

Situación similar, aduce el libelista, aconteció con la “trascendencia del aporte esencial o necesario durante la ejecución o co-ejecución material y mancomunada del ilícito”. Ese comportamiento, reitera, no fue objeto de fijación o materialización en medios de prueba, ni alcances valorativos de los mismos. E, insiste, de la sola presencia del procesado en la diligencia de conciliación no se puede extraer el co-dominio doloso funcional ni la co-ejecución dolosa mancomunada.

Para el casacionista, la conclusión del ad quem según la cual el acusado acudió a la Inspección de Trabajo cuando “todo ya estaba montado”, constituye un mero enunciado, pues no encuentra respaldo probatorio.

Tras citar en extenso jurisprudencia de la Corte acerca del tema de la coautoría, el actor aborda la trascendencia de la anomalía alegada, insistiendo en que los aspectos caracterizadores de la conducta de coautor brillan por insuficiencia en la sentencia de segundo grado, al punto que los otros coautores no se identificaron allí, constituyendo ello una motivación deficiente o incompleta, que vulnera el debido proceso y el derecho de defensa técnica.

De esa manera, solicita casar la sentencia impugnada para declarar su nulidad, a fin de que sea el propio Tribunal el que subsane la irregularidad.

Segundo cargo:

Con sustento en el cuerpo primero de la causal primera de casación de la misma Ley 600 de 2000, denuncia la violación directa de la ley sustancial por indebida aplicación de los artículos 22, 29, inciso 2º y 397 de la Ley 599 de 2000, que tratan del dolo, la coautoría y el delito de peculado por apropiación, respectivamente, así como por la falta de aplicación de los artículos 29, inciso 1º, 23 y 400 ibídem, que regulan la autoría, la culpa y el peculado culposo, respectivamente.

Para sustentar el reproche el demandante nuevamente transcribe aparte extenso de la sentencia de segundo grado y luego cita jurisprudencias de la Sala relativas a la coautoría, la autoría y el peculado culposo, tras lo cual censura al Tribunal por no tener en cuenta la diferencia sustancial entre coautoría y autoría.

Lo anterior porque, según el actor, ni en los medios de prueba ni en las consideraciones del fallo se pone como evidencia la existencia de un plan o acuerdo común entre el procesado y los funcionarios de la oficina de Control Interno y Prestaciones Económicas de Foncolpuertos, a quienes GÓMEZ OSORIO no conoce, y el apoderado de la extrabajadores que demandaron. Tampoco, añade, la ocurrencia de una división de funciones del trabajo criminal. Y mucho menos, dice también, la existencia de la trascendencia del aporte esencial o necesario del acusado durante la ejecución o co-ejecución material conjunta o mancomunada del delito de peculado por apropiación.

Para el impugnante, si bien el enjuiciado con dominio del hecho, esto es, como autor, firmó una conciliación respecto de una indemnización moratoria que no era procedente, su presencia en el escenario de la Inspección Dieciséis de Trabajo para firmar la conciliación no se adecúa de manera inequívoca a los aspectos sustanciales que

caracterizan la coautoría, por cuanto no participó en los actos mancomunados de liquidación y suscripción de las Resoluciones.

El comportamiento realizado por el procesado, señala el actor, limitada a conciliar unas resoluciones que él no liquidó ni elaboró, no se adecúa a la descripción de la coautoría, sino de la autoría material, pero no de peculado por apropiación sino de peculado culposo. Al respecto, pone de presente cómo aquél en su calidad de asesor de la Dirección General de Foncolpuertos tenía la función de asesorar en aspectos legales las actividades desarrolladas por el Fondo, en especial las relacionadas con la defensa en los procesos judiciales y la aplicación de la normatividad vigente en todos los procesos y actividades de litigio.

En cuanto, añade, el acusado obró con negligencia y descuido al suscribir la conciliación limitándose a firmar sin verificar que no era viable ni procedente, lo que surge es una conducta de autor material de una omisión de su parte, lo cual derivó en una infracción objetiva de cuidado que lo sitúa, insiste, en autor responsable del delito de peculado culposo.

Considera el casacionista que la conducta culposa desplegada por GÓMEZ OSORIO se evidencia de la exculpación por él ofrecida en la actuación, cuyo aparte pertinente se transcribió en la sentencia y en donde explicó aquél que sin poseer conocimientos en derecho laboral asistió a la diligencia de conciliación en ejercicio del poder que se le confirió, habiendo omitido realizar el correspondiente estudio jurídico sobre la viabilidad y procedencia de la misma y, en su lugar, se limitó a conciliar y firmar en la forma como se le había otorgado mandato.

De la anterior forma pide casar la sentencia impugnada para absolver al acusado por el delito de peculado por apropiación y condenarlo por el de peculado culposo. Consecuentemente, impetra otorgar al aludido el subrogado de la suspensión

condicional de la ejecución de la pena, atendiendo que la prosperidad del cargo implica la satisfacción de los requisitos exigidos para el efecto.

LA INSTAURADA A NOMBRE DE ERWIN ROMERO SUÁREZ:

Acusa al Tribunal de incurrir en violación directa de la ley sustancial por desconocer el principio de presunción de inocencia.

Para sustentar el reproche la demandante censura al ad quem por sostener que el procesado actuó de manera dolosa. En su criterio, en cuanto no aparece que ROMERO SUÁREZ haya promovido el trámite de conciliación no es factible predicar la demostración del elemento cognoscitivo y mucho menos su voluntad de realizar el hecho punible.

La actora se muestra también en desacuerdo con la afirmación del sentenciador según la cual la condición de profesional del derecho del procesado no permite cobijarlo con la presunción de inocencia. Ello, en su sentir, desconoce que el aludido actuó de buena fe, la cual no fue desvirtuada, en cuanto no obra en el proceso indicio alguno que acredite su participación o conocimiento en los hechos. Esa situación, añade, tornaba imperioso reconocer en su favor la existencia de duda.

Prueba de su buena fe, dice, es que si su intención hubiera sido dolosa “como lo menciona el Tribunal, hubiere realizado el arreglo económico mediante figura distinta a la conciliación esto es, transacción (la que no es asistida por funcionario judicial), arreglo directo, etc. Sin intervención de representante del Estado y en sitio diferente al Ministerio de Trabajo”.

Disiente, igualmente, de la conclusión de la corporación de segundo grado en cuanto predica la improcedencia de la sanción moratoria objeto de conciliación. Según argumenta la impugnante, el pago en forma tardía de las acreencias laborales es

indicador de mala fe, y ello conlleva a la aplicación de la referida sanción.

Considera, de otra parte, que el Tribunal invirtió la carga de la prueba cuando desestimó las explicaciones de ROMERO SUÁREZ, con el argumento de que ellas “no lo exoneran de responsabilidad y que por el contrario, dice mucho de la forma en que se urdió el ilícito”. En su opinión, si el implicado ofrece unos descargos para aducir causales de atipicidad, justificación o inculpabilidad, la incumbencia probatoria se encuentra en cabeza del Estado.

En suma, en criterio de la libelista, se imponía en este caso reconocer la incertidumbre, pues el ad quem admitió la no demostración fehaciente de actividades previas a la conciliación, así como la procedencia de ésta frente a salarios moratorios cuando, de acuerdo con concepto del Consejo de Estado, no hay pago oportuno de las acreencias laborales, encontrando así el Tribunal la no acreditación de “certeza sobre la existencia de la conducta configurante del tipo objetivo del peculado por apropiación de ERWIN ROMERO SUÁREZ a título de determinador”.

De esa manera, solicita casar la sentencia impugnada y, en su lugar, confirmar la de primera instancia.

ALEGATOS DEL NO RECURRENTE

El apoderado de la parte civil, en su condición de sujeto procesal no recurrente, se pronunció en torno de las demandas de casación para solicitar su inadmisión por no cumplir los requisitos formales.

Así, en relación con la presentada por el defensor de ERWIN ROMERO SUÁREZ, destaca la falta de claridad en la sustentación del único cargo formulado, pues a pesar de acudir a la violación directa de la ley sustancial, se dedica a efectuar valoraciones de la prueba que son propias de la violación indirecta.

Frente al libelo instaurado por el defensor de VÍCTOR GÓMEZ OSORIO, le cuestiona que en el primer cargo se limita a mostrar inconformidad con el fallo de segunda instancia, pasando por alto que la condición de coautor atribuida al procesado proviene de la sentencia de primera instancia, luego le correspondía controvertir los fundamentos plasmados en ésta, lo cual no hizo. En criterio del apoderado de la parte civil, no es cierto que el ad quem no se haya referido a la calidad de servidor público del acusado, pues fue a partir de ese análisis que se derivó la coautoría.

En cuanto al segundo cargo, evidencia también falta de claridad y precisión cuando lo postula con base en la violación directa, pero a lo largo de su sustentación desconoce la apreciación probatoria efectuada por el Tribunal, controversia que es propia del cuerpo segundo de la causal primera de casación.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Acorde con lo establecido en el artículo 213 del Código de Procedimiento Penal de 2000, bajo cuyo imperio se ritúa el presente asunto, corresponde a la Corte calificar la demanda de casación para determinar si reúne o no los requisitos contemplados en la ley. Uno de esos presupuestos está establecido en el numeral 3º del artículo 212 ibídem, conforme al cual en el libelo se debe enunciar la causal y formular el cargo con indicación clara y precisa de sus fundamentos y de las normas que el demandante estime infringidas.

Según criterio reiterado de la Sala, el cumplimiento de dicho presupuesto impone al actor la carga de efectuar una labor de fundamentación lógica y coherente, en tal forma que los cargos formulados correspondan a la causal invocada y se orienten a demostrar que el sentenciador incurrió en vicios in procedendo o in iudicando, de acuerdo con el motivo de casación seleccionado, para lo cual, además, se hace necesaria la satisfacción de las pautas de sustentación que la jurisprudencia de la Corte tiene

establecidas frente a la estructuración de cada uno de los yerros demandables por la vía extraordinaria en mención.

Además, en la postulación de las censuras al actor le es imperioso respetar el principio de corrección material, conforme al cual las razones, fundamentos y contenido del ataque deben corresponder en un todo con la realidad procesal (Cfr. CSJ AP, 2 may de 2012, Rad. 26846).

En el caso objeto de examen, advierte la Sala que los demandantes no cumplen dichos requisitos de fundamentación de la demanda, según se explica a continuación.

LA DEMANDA PRESENTADA A NOMBRE DE VÍCTOR HUGO GÓMEZ OSORIO:

En el primer cargo el libelista acusa al Tribunal de proferir la sentencia en un juicio viciado de nulidad, por incompleta o deficiente motivación en punto a la coautoría atribuida al procesado, pues la misma se soportó en simples enunciados.

Pues bien, la Corte ha sido reiterativa en señalar que cuando, con el referido fundamento, se denuncia la existencia de nulidad, al demandante le corresponde demostrar la presencia de 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 sofística¹.

En este caso, el censor atribuye al Tribunal incurrir en incompleta o deficiente motivación. Sin embargo, encuentra la Sala que, en realidad, su inconformidad con el fallo surge no por presentar defecto de esa naturaleza, sino porque no comparte los razonamientos probatorios con los cuales el juzgador sustentó la condena.

Al respecto, es necesario recordar el criterio de esta Corporación acorde con el cual no es lo mismo que una providencia judicial adolezca de defectos de motivación, por

ausencia absoluta o parcial 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, quien la tilda de inadecuada, desacertada o insuficiente en su fundamentación fáctica, jurídica o probatoria.

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 insuficiente².

El actor, en efecto, sostiene que en la sentencia de segundo grado no se fijaron los contenidos materiales de los medios de prueba, ni se precisaron los alcances valorativos de los mismos, en orden a demostrar tanto la conducta material del acuerdo común o acuerdo de voluntad que se hubiera podido consolidar entre el procesado y quienes efectuaron las liquidaciones que se reconocieron en las Resoluciones 672 y 673 de 1994 y 715 de 1995, como la división del trabajo criminal, esto es, la actividad que le correspondió realizar al acusado en el propósito de consumir el peculado por apropiación, lo mismo que la trascendencia del aporte esencial o necesario durante la ejecución o co-ejecución material y mancomunada del ilícito.

La sentencia de segunda instancia, empero, evidencia una realidad distinta a la presentada por el libelista. En efecto, pasa por alto éste que el Tribunal dedujo la existencia de la coautoría a partir de prueba indiciaria, según así se desprende del siguiente aparte del fallo:

“Inferencia que surge del examen de la prueba legal, regular y oportunamente allegada a la causa, de la que se establece, que existió un claro contubernio, en el que bajo el ropaje de unas reclamaciones por el no pago de una supuesta acreencia laboral, se utilizó

la conciliación para obtener el reconocimiento de millonarias indemnizaciones moratorias abiertamente improcedentes”³.

Los presupuestos de la coautoría que echa de menos el censor, por tanto, los derivó el ad quem de los indicios que edificó en el fallo. A partir de ellos dedujo, conforme quedó plasmado en el segmento antes transcrito, el acuerdo común, así como la división de trabajo e, incluso, la importancia del aporte, aspectos estos últimos que se evidencian de los siguientes fragmentos:

“Omisión que no se refleja como la simple falta a sus deberes, generadora de un comportamiento negligente e imperito, por el contrario, apreciado en el contexto en que se produjo, corresponde a la actuación de lo que a él competía, legalizar por esa vía los reconocimientos ilegítimos que finalmente se pagaron

Es innegable entonces, que al suscribir la conciliación, independientemente que no hubiera elaborado los términos o las liquidaciones de lo ilícitamente “convenido”, estaba apropiándose en favor de su coacusado y los poderdantes de éste, del patrimonio de la Nación, precisamente, porque tenía relación funcional con el mismo en virtud del poder otorgado por su jefe para representar a la entidad en la multicitada diligencia, obviamente, se itera, con amplias facultades para negar o acceder a los reconocimientos dinerarios del apoderado de los pensionados”⁴.

Apareciendo así evidente que tanto la acusación como la sentencia contemplan los fundamentos probatorios de la coautoría atribuida al procesado, se insiste entonces en señalar que el disenso del impugnante recae sobre el acierto de tales argumentos.

Lo anterior, por tanto, pone de manifiesto el equívoco del ataque seleccionado, pues lo correcto era denunciar la existencia de un vicio in iudicando mediante el cumplimiento, desde luego, de las exigencias de sustentación propias del error seleccionado, lo que, en el presente caso, le imponía combatir alguno de los siguientes

aspectos: (i) los medios demostrativos de los hechos indicadores, (ii) la inferencia lógica o (iii) el proceso de valoración conjunto al apreciar la articulación, convergencia y concordancia de los varios indicios entre sí, y entre éstos y las restantes pruebas, conforme corresponde cuando por vía de casación se cuestiona la prueba indiciaria⁵.

En el segundo cargo el actor denuncia la violación directa de la ley sustancial por indebida aplicación de los artículos 22, 29, inciso 2º y 397 de la Ley 599 de 2000 y falta de aplicación de los artículos 29, inciso 1º, 23 y 400 ibídem, que regulan la autoría, la culpa y el peculado culposo, respectivamente. Ello, en su sentir, porque el comportamiento realizado por el procesado no se adecúa a la descripción de la coautoría, sino de la autoría material, pero no de peculado por apropiación sino de peculado culposo.

Cuando se acude a la violación directa de la ley es deber del demandante sujetarse a los hechos declarados probados en la sentencia, sin que pueda controvertir el mérito asignado a los medios probatorios por el juzgador. Su labor debe limitarse a plantear una discusión netamente jurídica, en orden a demostrar la aplicación indebida, la falta de aplicación o la errónea interpretación de una norma de carácter sustancial.

Tal carga argumentativa, pese a que a lo largo del desarrollo del reproche se esforzó por afirmar lo contrario, no la cumplió el impugnante. Ciertamente, la postulación casacional no ofrece argumentación diversa a la de cuestionar la apreciación probatoria con fundamento en la cual el Tribunal arribó a la conclusión acerca de la demostración del carácter de coautor del procesado VÍCTOR HUGO GÓMEZ OSORIO en el delito de peculado por apropiación.

Así se observa cuando el libelista sostiene que los medios de prueba no ponen en evidencia un plan o acuerdo común entre el procesado y los funcionarios de la oficina de Control Interno y Prestaciones Económicas de Foncolpuertos, ni la ocurrencia de una

división de funciones del trabajo criminal, ni la existencia de la trascendencia del aporte esencial o necesario del acusado durante la ejecución o co-ejecución material conjunta o mancomunada del delito de peculado por apropiación. Y cuando argumenta que, contrariamente, esos elementos probatorios demuestran que el acusado obró con negligencia y descuido al suscribir la conciliación, limitándose a firmar sin verificar que no era viable ni procedente.

Resulta indiscutible que las conclusiones del Tribunal derivadas del acervo probatorio son bien diversas, vale decir: en este caso sí concurren los elementos de la coautoría del punible de peculado por apropiación, por cuya razón el procesado GÓMEZ SORIO no actuó bajo la modalidad culposa. Los fragmentos del fallo de segundo grado transcritos en precedencia ponen de presente esa realidad procesal. Pero, por si ellos no fueran suficientes, añádase el siguiente:

“Escenario del que emana, no un actuar inepto ante los nulos conocimientos del procesado en la materia o de la falta de tiempo para estudiar la viabilidad de lo que se estaba acordando, como equivocadamente lo concibe el a quo, sino el propósito de legalizar por esa vía, la apropiación ilícita de los dineros que en representación de Foncolpuertos aceptó pagar a favor de los exportuarios, máxime cuando era del resorte público el proverbial caos de corrupción que afrontaba la institución, generado por ese afán desmedido de extrabajadores, abogados y funcionarios, de obtener reajustes pensionales, prestacionales e indemnizaciones moratorias, por sumas multimillonarias inclusive para esta época, como se advierte, se itera, en los registros de pago allegados al expediente”⁶.

Vista así la situación, es claro que al actor equivocó la vía casacional seleccionada, pues si lo pretendido era cuestionar la apreciación probatoria del juez colegiado, le correspondía acudir a la violación indirecta de la ley para demostrar la incursión en error de hecho por falso raciocinio, a lo cual no procedió.

DEMANDA INSTAURADA A NOMBRE DE ERWIN ROMERO SUÁREZ:

En el único cargo formulado, el libelista acusa al Tribunal de incurrir en violación directa de la ley sustancial por desconocer el principio de presunción de inocencia, al sostener que el procesado actuó de manera dolosa, a pesar de no aparecer que promovió el trámite de conciliación, lo cual impedía predicar la demostración del elemento cognoscitivo, así como su voluntad de realizar el hecho punible.

Igual a lo acontecido con el cargo precedentemente analizado, el defensor de ROMERO SUÁREZ tampoco se allanó a cumplir los presupuestos de sustentación inherentes a la violación directa invocada. En vez de plantear el problema jurídico propio de ese motivo casacional, se dedica a controvertir las conclusiones probatorias del Tribunal.

Es así como le censura sostener que el acusado actuó en forma dolosa, porque en el proceso, en su concepto, no obra indicio alguno que acredite su participación o conocimiento en los hechos, situación que imponía el reconocimiento de la duda.

El actor, de esa forma, pretende de la Corte acoja su postura acerca del alcance apreciativo de las pruebas y, consecuentemente, repugne el criterio del sentenciador. Olvida que ese tipo de controversias no son pertinentes en sede de casación, dada la doble presunción de acierto y legalidad de que está revestido el fallo de segundo grado, a cuyo tenor las conclusiones probatorias del Tribunal prevalecen sobre las de los sujetos procesales, salvo la demostración de error manifiesto en ese trabajo suasorio, que no ha acontecido en el presente evento.

Más aún, el impugnante termina desconociendo el principio de corrección material al afirmar en la demanda que el ad quem no encontró acreditada la

“certeza sobre la existencia de la conducta configurante del tipo objetivo del peculado por apropiación de ERWIN ROMERO SUÁREZ a título de determinador”, situación que, conforme quedó visto, no se corresponde con los fundamentos del fallo, en cuanto en él se arribó a conclusión diametralmente contraria.

En consecuencia, por su inadecuada formulación, que deja al descubierto falencias de naturaleza argumental incompatibles con el rigor de la casación, se inadmitirán las demandas objeto de examen.

Al margen de lo anotado, la Corte no evidencia vulneración de garantías fundamentales que le impongan intervenir oficiosamente, en orden a preservar su intangibilidad.

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

RESUELVE

INADMITIR las demandas de casación interpuestas por los defensores de VÍCTOR HUGO GÓMEZ OSORIO y ERWIN ROMERO SUÁREZ.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 187 del estatuto procesal penal, contra esta decisión no procede recurso alguno.

Notifíquese y cúmplase.

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

1 Sentencia del 18 de julio de 2007, radicación 26255.

2 Cfr. Auto del 28 de febrero de 2006, radicación 24783.

3 Página 35 del fallo de segunda instancia.

4 Página 31 ibídem.

5 En este sentido, sentencia del 4 de abril de 2003, rad. 14636.

6 Página 29 del fallo de segundo grado.