

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

Magistrado ponente

SP4451-2014

Radicado N° 43363.

Aprobado acta No. 104.

Bogotá, D.C., nueve (9) de abril de dos mil catorce (2014).

V I S T O S

La Corte resuelve el recurso ordinario de apelación interpuesto por la defensa contra la sentencia proferida el 10 de febrero de 2014, por el Tribunal Superior de Cúcuta, mediante la cual condenó a la Dra. AMPARO DISNEY VEGA MENDOZA, en su calidad de Jueza Cuarta laboral del Circuito de Cúcuta, por el delito de peculado culposo.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

Ante el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, se presentó demanda laboral ordinaria, por parte de Luis Alberto Suárez Maldonado, Hermes Manuel García, Ernesto Fernando Fuentes y Pablo Antonio Else Acuña, en contra del Instituto Nacional de Vías.

Como quiera que en sentencia del 12 de diciembre de 2003, fueron admitidas las pretensiones de los demandantes, a continuación se adelantó ante el mismo despacho el proceso ejecutivo laboral encaminado a obtener el pago efectivo de lo dispuesto antes.

Consecuente con el trámite ejecutivo, el 26 de marzo de 2004, se ordenó el embargo de los dineros que tuviese la entidad ejecutada, INVÍAS, en los bancos Ganadero, Popular, Bancafé, de Bogotá y de Colombia, hasta obtenerse tres consignaciones por valor de quinientos cincuenta millones de pesos (\$ 550.000.000), cada una, que generaron la creación, en el Banco Agrario, de tres títulos judiciales (con números 45101000 102492, 45101000 102897 y 45101000 13225, cada uno por la suma de \$550.000.000) enviados para custodia del despacho judicial.

Uno de esos títulos -el 45101000 102492- sufrió varios fraccionamientos, a medida que se pagaban los dineros adeudados a los demandantes, hasta quedar con un remanente de \$94.813.693.35.

El 27 de septiembre de 2005, la abogada Martha Rosa Barco, quien actuaba en representación del INVÍAS, solicitó la terminación del proceso, ya pagadas las deudas laborales, así como la entrega del remanente del título 45101000 102492, por la suma de \$94.813.693.35.

Atendido lo solicitado, en auto del 3 de febrero de 2006, el Juzgado Cuarto Laboral, dispuso entregar el remanente pedido por la apoderada, así como el archivo de la actuación.

Cinco años después, el 10 de marzo de 2011, al despacho se presentó el abogado William Alberto Márquez Perea, allegando escrito autenticado ante notaría en el cual el Director Nacional del INVÍAS, le otorga poder para actuar en representación de la entidad, dentro del proceso ejecutivo archivado, con facultades específicas para “recibir los títulos del proceso a su nombre”.

A la par, el profesional del derecho presentó otro memorial en el cual reclamó los dineros que como remanentes a favor de la entidad oficial reposaban en títulos judiciales; adjunto, anexó copias expedidas por el Banco Agrario en donde se registran los dos títulos

vigentes, cada uno por la suma de \$550.000.000.

En auto firmado por la jueza VEGA MENDOZA el 11 de marzo de 2011, fue reconocida la personería para actuar del abogado y se ordenó al Banco Agrario el pago de los títulos judiciales 45110100 102897 y 4510100 103225, cada uno por la suma de \$550.000.000, directamente al apoderado de la entidad estatal. Los dineros efectivamente se le entregaron al profesional del derecho.

Sin embargo, después se comprobó que el poder otorgado por el INVIAS al abogado William Alberto Márquez Perea, era falso y que al parecer en la defraudación intervino un empleado de confianza del juzgado.

Como se entendió que la Jueza Cuarta Laboral del Circuito, Doctora AMPARO DISNEY VEGA MENDOZA, pudo facilitar con su comportamiento la materialización de las conductas delictuosas, en su contra se formuló imputación por el punible de peculado culposos, en audiencia realizada el 13 de agosto de 2012 ante el Juzgado Quinto penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Cúcuta.

El 19 de octubre de 2012, ante el Tribunal Superior de Cúcuta, Sala Penal, se presentó escrito de acusación. Consecuente con ello, el 12 de junio de 2013, se realizó la audiencia de formulación de acusación, en la cual la Fiscalía atribuyó a la Doctora AMPARO DISNEY VEGA MENDOZA, el delito de peculado culposos.

La audiencia preparatoria fue efectuada el 13 de agosto de 2013.

El 15 de octubre de 2013, se dio comienzo a la audiencia de juicio oral, culminada el 19 de noviembre del mismo año y a cuyo final se anunció sentido de fallo condenatorio.

La sentencia condenatoria de primer grado se expidió el 10 de febrero de 2014 y fue leído el día 12 siguiente. Allí mismo interpuso recurso de apelación el defensor de la

acusada, que después y oportunamente sustentó por escrito.

SENTENCIA RECURRIDA

La sentencia impugnada parte por resumir de forma amplia lo ocurrido y el decurso procesal, para después reseñar lo alegado por las partes en la audiencia de juicio oral, hasta llegar a las razones que fundamentan la sentencia.

A este último efecto, el A quo comienza por referirse a un tópico formal referido al que entiende desconocimiento de las partes respecto de la técnica propia de los interrogatorios y contrainterrogatorios.

Empero, con citación pertinente de jurisprudencia de la Corte, el Tribunal advierte que dichas irregularidades no conducen a deslegitimar la práctica probatoria o a anular lo actuado en el juicio, pues, no hubo vulneración del debido proceso o derecho de defensa.

A renglón seguido, la sentencia detalla los que entiende hechos probados, consecuencia de las estipulaciones probatorias y que remiten a la calidad de Jueza Cuarta laboral del Circuito de la acusada para la fecha de los hechos y hasta el 24 de agosto de 2012, cuando por fallo disciplinario fue destituida e inhabilitada por 12 años.

Además, estima incontrovertible el Tribunal, todo lo que refleja el expediente laboral acerca de los procesos seguidos contra el INVÍAS y el pago de los dineros embargados a la entidad, para concluir, a título de hipótesis obligada de desarrollar en el fallo, que efectivamente se materializó un delito de peculado atribuible a la acusada, en cuanto, “permitió que de forma fraudulenta se apropiaran de los dineros del estado que se encontraban bajo la custodia por ocasión a sus funciones como Juez Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta”.

Seguidamente, el fallo impugnado resume los que entiende testimonios incriminatorios, destacando que la investigadora judicial verificó, en inspección judicial, el desorden del despacho a cargo de la procesada; la apoderada legítima del INVÍAS, Martha Rosa Barco, en varias oportunidades, previo a los hechos, insistió para que se buscasen en el juzgado los títulos de remanentes a favor del INVÍAS, pero sólo pudo hallarse uno por valor de noventa y cuatro millones de pesos; José Rafael Rodríguez, secretario del juzgado, además de referir que el ambiente laboral era inadecuado y señalar la ausencia de instrucciones precisas para el manejo de los títulos judiciales, advirtió “anormal” que en el caso examinado la jueza incluyera la orden de pago en el auto en el cual respondió la solicitud del presunto apoderado del INVÍAS y que allí mismo se “confirmara” el desembolso, a más que se emitió un auto de sustanciación cuando la decisión debía notificarse en estados.

Así mismo, destacó el Tribunal lo relatado por Nelly Rocío Valcárcel, encargada de manejar los títulos judiciales en el despacho y quien advierte no haber recibido instrucciones concretas para esa actividad, detallando cómo el trámite para entregar los dineros al supuesto apoderado del INVÍAS, fue realizado por Sergio Martínez Martes y a ella solo le correspondió estampar su firma luego de que lo hizo la titular del despacho.

Respecto de lo expuesto por Sergio Martínez Márquez, el A quo resalta lo dicho acerca de que la acusada siempre verificaba y controlaba la carpeta de títulos judiciales y ordenaba su pago; la “reconfirmación” inmediata operaba cuando era conocida la entidad o el abogado; no observó si la procesada revisó los papeles que le entregó, aunque acostumbraba hacerlo, y demoró cerca de cinco minutos para devolverlos firmados.

En similar sentido, el fallo atacado relaciona lo expresado por Carmen Alicia Mogollón, empleada del juzgado, en cuanto, refiere que la acusada no llevaba control sobre los títulos judiciales; que los pagos siempre se hacían a nombre de la entidad; y que no vio a la acusada haciendo un cotejo o examen de los documentos que le fueron allegados para

verificar la entrega de los dos títulos judiciales.

Por último, en lo que corresponde a la prueba aportada, el A quo destaca de la manifestación testifical de la acusada, cómo ella advierte de la animosidad con varios empleados del despacho, la enorme carga laboral que soportaba e incluso la existencia de procesos disciplinarios en su contra derivados del manejo de los títulos judiciales.

Acorde con las pruebas recopiladas, el Tribunal entendió demostrado, respecto de la acusación vertida contra la Doctora AMPARO DISNEY VEGA, que esta no ejercía liderazgo dentro de un despacho caracterizado por un ambiente laboral negativo, en el cual reinaba el desorden respecto del manejo de títulos y no se había capacitado al personal sobre el particular, ni se ejercía adecuado control; que el empleado Sergio Martínez Martes ejercía un papel preponderante en la oficina; y que “se evidenció una conducta negligente, pasiva, descuidada de la juez, en todo lo relativo al manejo y verificación de los títulos judiciales”.

Ya en concreto, acerca del hecho negligente u omisivo que soporta la atribución de responsabilidad penal, el fallo de primer grado destaca que la acusada no constató “la procedencia del pago de los títulos valores”, pese al alto valor de los mismos y a que la orden de pago le fue entregada para la firma durante el curso de una audiencia judicial.

Estima el A quo que esa actitud representa infracción al deber objetivo de cuidado, en tanto, era garante de los títulos judiciales, habilitados bajo su custodia en razón de la condición de juez.

En punto de la normatividad que signa la función judicial asignada a la acusada, el Tribunal remite a lo contemplado en los numerales 5° y 11 del artículo 153 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia.

Agrega la sentencia que sí existe nexo causal entre la actitud descuidada de la

procesada y la pérdida del dinero, ya que de no haber mediado ese comportamiento la defraudación hubiese sido conjurada.

Añade el A quo, que no es posible aducir en el caso examinado la materialización del principio de confianza, pues, este cede ante la posición de garante que se atribuye a la jueza.

A renglón seguido, la providencia apelada cita jurisprudencia de la Corte atinente al tópico de la responsabilidad culposa, para reiterar con apoyo en esta, que sí se materializa nexo causal entre la actitud negligente de la acusada “al no verificar la procedencia del pago de los títulos judiciales” y el resultado dañoso, mostrándose sorprendido el sentenciador de que la orden de pago fuese reconfirmada por la misma funcionaria y no por la entidad bancaria.

Entiende, entonces, el fallador de primer grado, que efectivamente la procesada infringió el deber objetivo de cuidado y ello condujo a que se materializara el apoderamiento doloso de los mil cien millones de pesos sometidos a su custodia judicial.

En seguimiento de ello, la estimó responsable del delito de peculado culposo por el cual fue acusada, imponiendo en su contra el mínimo de la pena contemplada en el artículo 400 del C.P., esto es, 16 meses de prisión y multa en cuantía de 10 salarios mínimos legales mensuales. A su vez, consideró cubiertas las exigencias objetivas y subjetivas dispuestas en el artículo 63 ibídem, a fin de favorecerla con el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

LA APELACIÓN

1. La defensa

En profuso escrito, el defensor de la acusada plantea dos puntos centrales:

a. Nulidad por deficiente motivación de la sentencia.

Después de citar jurisprudencia de la Corte atinente a las circunstancias que pueden conducir a determinar deficiente la motivación del fallo, el apelante advierte que la sentencia debe explicar con suficiencia la materialización de lo dispuesto en el artículo 381 de la Ley 906 de 2004, vale decir, el conocimiento más allá de toda duda respecto del delito y la responsabilidad del acusado.

Considera el impugnante que la condena, acorde con ello, debe referirse necesariamente a los elementos objetivo y subjetivo de la tipicidad, así como a la antijuridicidad, la culpabilidad y la forma en que se llegó al conocimiento de tales factores.

Esos mínimos, en sentir del impugnante, no fueron consignados en la decisión controvertida, pues, el Tribunal se limitó a resumir el contenido de las pruebas testimoniales -sin ninguna mención a las documentales-, pero ninguna valoración hizo de ellas, pasando por alto lo establecido en el artículo 404 de la Ley 906 de 2004, al punto de omitir señalar cuál es el peso específico que otorga a cada declaración. Tampoco, acota el recurrente, se refirió al aspecto subjetivo de la tipicidad, en especial los elementos de conocimiento y previsibilidad propios del delito culposos.

Nada dijo tampoco el A quo, señala el defensor, en torno de la antijuridicidad y culpabilidad, limitándose a referenciar la tipicidad objetiva de la conducta.

En consecuencia, pide el impugnante que se decrete la nulidad de la sentencia de primer grado, en razón a su motivación incompleta o deficiente.

a. Absolución por atipicidad objetiva.

Después de precisar algunos tópicos dogmáticos referidos a la infracción del deber objetivo de cuidado y la teoría de la imputación objetiva, así como el tratamiento que al tema ha dado la Corte Suprema de Justicia, el recurrente resume los que entiende, acorde con la posición más decantada de la Sala, elementos basilares del tipo objetivo imprudente.

A continuación, se detiene en el elemento referido al deber objetivo de cuidado, advirtiendo que el mismo se configura bajo tres aristas: la negligencia, la imprudencia y la impericia, pues, en su sentir, la violación de reglamentos debe examinarse en el acápite propio de la imputación objetiva del resultado por creación del riesgo jurídicamente desaprobado.

Seguidamente, desbroza los factores que gobiernan la imputación jurídica del resultado, hasta concluir en que para la determinación del nexo han de conjugarse dos circunstancias: la creación de un riesgo jurídicamente desaprobado y la concreción de este riesgo en el resultado.

Descendiendo al caso concreto, el apelante parte por señalar que la conducta de su representada judicial emerge atípica dado que, en primer lugar, no se presentó la infracción al deber objetivo de cuidado.

A efectos de demostrar su tesis, el recurrente asume los que entiende fueron circunstancias específicas delimitadas por el A quo como constitutivas de violación al deber objetivo de cuidado y las controvierte de la siguiente manera:

1. La no limitación a los embargos excesivos realizados a diferentes bancos durante 2004.

Entiende el defensor que la referencia a hechos ocurridos años antes de materializarse la conducta específica por la cual se acusó a la procesada -entregar los títulos ejecutivos para el cobro-, no solo desnaturaliza la esencia de delito de ejecución inmediata que irradia al peculado culposo atribuido, sino que desborda el objeto propio de investigación penal en este asunto.

2. No haber entregado de oficio los tres títulos judiciales, para el momento en el cual se ordenó archivar el proceso laboral ejecutivo, a la representante legítima del INVÍAS.

Ello también, estima el apelante, controvierte la esencia de delito de ejecución instantánea que comporta el peculado culposo endilgado a la procesada y que se resume en la entrega de los dos títulos ejecutivos por la suma de mil cien millones de pesos el 10 de marzo de 2011, y no por lo sucedido en 2005.

Pero además, acota el impugnante, la manifestación del A quo desconoce la prueba estipulada, en la cual claramente se observa cómo la entonces representante legal del INVÍAS apenas solicitó la entrega del remanente de un título por valor de \$94.813.693,35.

3. No haber declarado oficiosamente la prescripción de los títulos valores objeto de defraudación, acorde con lo dispuesto por el Acuerdo 1115 de 2001, obra del Consejo Superior de la Judicatura.

De igual manera, advierte el defensor que se trata de hechos anteriores al delito atribuido a su representada judicial y por ello ajenos al mismo.

Empero, entiende necesario precisar el profesional del derecho que el Acuerdo 1115 establece en su artículo tercero, la necesidad de que esa prescripción sea solicitada

expresamente por el Director Ejecutivo Seccional de Administración Judicial, por manera que si alguna omisión o negligencia se reporta, ella debe radicar en cabeza de este funcionario y no de la acusada.

4. Hallarse en desorden los títulos judiciales, sin tener control de los mismos a través de libros de contabilidad o conciliaciones.

Significa el apelante que ninguna norma contable o jurídica, particularmente, el Código de Comercio, obliga a los jueces laborales a llevar libros contables o realizar conciliaciones de pago, precisamente, porque no son ni pueden asimilarse a comerciantes esos funcionarios.

En igual sentido, señala el impugnante que por virtud de lo consagrado en el Acuerdo 1857 de 2003, emanado del Consejo Superior de la Judicatura, el deber funcional de mantener las conciliaciones de títulos judiciales corresponde a la dependencia administrativa de las Direcciones Ejecutivas Seccionales de Administración Judicial y no al juez, dado que este apenas, conforme el artículo 11 de la normatividad en cita, realiza la tarea elemental de contrastar los extractos mensuales de bancos con la conciliación realizada por la Administración Judicial.

5. Haber firmado la acusada, sin leer, el auto y oficios ordenando el pago de los títulos, presentados por el oficial mayor Sergio Martínez.

Acerca de este aspecto, el recurrente sostiene que no existe prueba contundente referida a que, en efecto, la acusada hubiese omitido leer o revisar el contenido de los documentos presentados por su empleado, pues, unos declarantes dicen considerar que ello no ocurrió, al tanto que otros advierten efectivamente realizada dicha tarea.

Advierte el apelante, sin embargo, que tratará con más detalle el punto, cuando aborde el tema de la concreción del daño a partir del desbordamiento del riesgo permitido.

En torno del segundo de los elementos que deben reunirse para definir la materialización del delito culposo -imputación objetiva del resultado o nexo de determinación entre este y la infracción al deber objetivo de cuidado-, asevera el apelante que su demostración comporta definir dos aspectos (i) la creación de un riesgo jurídicamente desaprobado y (ii) la concreción de dicho riesgo en el resultado.

Respecto del primer elemento el defensor advierte de la falta de ocurrencia en el caso concreto, en tanto, su representada judicial adecuó la conducta al ordenamiento jurídico, en particular, al rol funcional que le competía como juez, lo que se deriva en concluir adecuada la actividad al riesgo permitido, sin desbordarlo.

Para soportar su afirmación, el profesional del derecho contraargumenta acerca de los tópicos definidos por el Tribunal como soporte del atribuido desbordamiento del riesgo permitido, de la siguiente forma:

1. Acerca de no haber dado inducción o explicaciones a los empleados del despacho, en torno del manejo de títulos judiciales.

Significa el impugnante que no es, la expuesta, una obligación que competa al juez, en tanto, claramente el artículo 34, numeral 40 de la Ley 734 de 2002, referida a los deberes de los funcionarios públicos, verifica que el mismo estriba en capacitarse y no en capacitar; igual sucede con el Código Civil, la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia y los demás ordenamientos que puedan referirse al tema.

2. Atinente a haber resuelto de manera muy rápida la solicitud de entrega de los depósitos judiciales.

Asume el defensor que se trata de un razonamiento absurdo del fallo, dado que, precisamente, la obligación de los funcionarios judiciales -como así lo contemplan

expresamente los diferentes compendios legales regulatorios de la materia- estriba en asumir de manera diligente las solicitudes que se les plantean y responderlas con agilidad, por cuya consecuencia, de ninguna manera la celeridad puede representar la creación de un riesgo jurídicamente desaprobado.

3. En lo que toca con el tema de haber resuelto la solicitud de entrega de los títulos judiciales en auto de “cúmplase”, carente de notificación.

Señala el defensor que culminado el trámite ejecutivo laboral, por pago, con el archivo del expediente, ya no puede hablarse de la existencia de un proceso con partes, de lo cual se sigue que quienes presenten algún requerimiento al juzgado obran en calidad de solicitantes, terceros o interesados, y por ello la notificación de lo decidido sólo debe operar respecto del interesado o solicitante.

Incluso, agrega el impugnante, el artículo 328 del Código de Procedimiento Civil estatuye que no requieren notificación los autos que contengan órdenes dadas al secretario, al final de los cuales debe estamparse la palabra “cúmplase”.

En conclusión, para el recurrente la Doctora AMPARO DISNEY VEGA, realizó un trámite en todo apegado a la legalidad cuando entregó los títulos ejecutivos a quien dijo representar a la entidad oficial, de lo que se sigue que actuó sin desbordar el ámbito del riesgo permitido.

4. La reconfirmación de los títulos, ocurrida en el mismo instante de su entrega.

Para el defensor de la procesada esta actuación de su defendidazo representa desbordamiento del riesgo permitido, dado que tal función no le ha sido asignada a la funcionaria judicial, sino al Banco Agrario, conforme lo establece el Acuerdo 1676 de 2002, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, que cita en sus normas pertinentes.

Entiende el impugnante, así, que la aludida confirmación realizada por la procesada carece de efectos jurídicos y jamás puede atribuírsele incumplimiento de su deber funcional si, como ocurrió, el Banco Agrario omitió realizar el trámite dispuesto en la normatividad que regula el asunto.

5. El hecho de ordenarse la entrega de los depósitos judiciales al abogado que dijo representar a INVÍAS y no directamente a esta entidad.

Si bien, para el abogado defensor la entrega del dinero directamente al apoderado de la institución oficial, representa un riesgo, ello corresponde a uno permitido, de conformidad con lo regulado en el Acuerdo 1857 de 2003, obra del Consejo Superior de la Judicatura, cuyo artículo 26, inciso 7°, expresamente autoriza entregar la orden de pago a los beneficiarios o apoderados facultados para recibir.

Así mismo, añade el profesional del derecho, el artículo 70 del Código de Procedimiento Civil, aplicable por analogía ante la inexistencia de norma expresa en el procedimiento laboral que regule el tema, advierte que el apoderado solo está facultado para recibir cuando de esta manera lo autorice expresamente el demandante.

Frente al caso concreto, destaca el impugnante, no cabe duda de que William Márquez Perea, quien se dijo apoderado de la entidad oficial, aportó un poder especial para actuar en el proceso ya finiquitado, en documento que poseía todas las rúbricas, sellos y autenticaciones ante notaría exigidos por la ley, a más de que se reconoció debidamente por el juzgado y en cuyo texto expresamente se le facultó para “recibir los títulos del proceso a su nombre”.

En esas condiciones, entiende el recurrente que la acusada nunca desbordó el riesgo permitido y, en lugar de ello, apenas cumplió con lo que la ley dispone sobre la materia.

6. La circunstancia de no haber revocado poder a la anterior apoderada de INVÍAS.

Dice el defensor que si bien, el tema no fue consignado en la sentencia impugnada, sí fue considerado por la Fiscalía y por ello amerita examen.

Al respecto, destaca cómo el artículo 69 del Código de Procedimiento Civil, contempla que el poder anterior termina con la presentación en la secretaría del despacho, del escrito que revoque el poder o designe nuevo apoderado, con excepción de los casos en los que el proceso no ha finalizado, pues, allí debe adelantarse la regulación de honorarios.

Entonces, colige el apelante, si se tiene claro que el proceso laboral estaba terminado y archivado, no puede exigirse a la procesada que realice un trámite adicional al que contempla la ley.

7. La entrega de un título judicial que no figuraba expresamente consagrado en la solicitud planteada por el abogado.

Precisa el recurrente que el tópico fue tomado en cuenta por la Fiscalía en sus alegatos, más no por el Tribunal en el fallo.

Al respecto, argumenta el defensor que todo se debió a un simple lapsus calami, dado que el escrito de solicitud incluyó, dentro de los dos títulos pedidos, aquel ya cubierto en su totalidad con el pago de los noventa y cuatro millones de pesos pedidos por la legítima apoderada de la empresa años atrás.

Empero, acota, el yerro era fácilmente subsanable, como quiera que anexo a la solicitud presentó el apoderado especial certificación del Banco Agrario en la cual constan los títulos y sus valores efectivamente depositados allí.

Dado que al juez se le impone la obligación de subsanar las irregularidades que advierta, en seguimiento del principio de eficiencia, nada obstaba para que, como ocurrió, se advirtiera el yerro en la solicitud y con los anexos fuera determinado cuáles eran los

títulos efectivamente requeridos por el abogado, termina afirmando el impugnante.

Superado el tema del incremento del riesgo permitido, el recurrente sostiene que tampoco es posible verificar que de haberse superado este, la negligencia u omisión se hubiese concretado en el resultado dañoso.

Ello, de cara al único aspecto que estima puede representar superación del riesgo permitido y que atiende a la manifestación referida a que la procesada no leyó o revisó los documentos que le fueron allegados para la firma -obligación específica aneja a sus funciones como juez-, y se dirigían a disponer el pago de los títulos judiciales a favor de quien se dijo apoderado del INVÍAS.

Luego de algunas disertaciones doctrinarias, el defensor aduce que en el caso concreto no es posible atribuir el delito culposo a la procesada, simplemente porque el resultado no vino consecuencia de ese desbordamiento del riesgo, si se dijera materializado el mismo.

En otras palabras, el que la acusada no hubiese leído detenidamente los documentos o revisado a despacio su contenido, no influyó en el pago u orden de pago, dado que incluso de haber procedido diligentemente, ese hubiese sido el resultado, si se tiene en cuenta que el procedimiento adelantado por los defraudadores cumplió con todos los rigores de la ley y los documentos aportados poseían idoneidad suficiente para hacer incurrir en error a la funcionaria.

De otro lado, aunque el apelante acepta que en los casos de deber de garante, como el que acompaña a la procesada, no es dable acudir al correctivo del principio de confianza, insta a que se tenga en cuenta la división de funciones propias del despacho y lo que ello entraña de cara a la responsabilidad, acorde con jurisprudencia de la Sala que se refiere al tema.

Consecuente con lo resumido en precedencia, deprecia el defensor de la acusada que sea revocada la sentencia impugnada y en su lugar se absuelva a ésta del cargo objeto de acusación.

1. La acusada

De entrada, significa que su actuación en el asunto examinado cumplió a cabalidad con lo establecido en la Constitución Política, el Código de Procedimiento Laboral, el Código de Procedimiento Civil y los acuerdos expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, razón por la cual no entiende su condena.

Estima la acusada que el resultado vino consecuencia de una actuación fraudulenta, a través de documentos espurios difíciles de detectar para quien no cuenta con personal experto en la materia y apenas obra de conformidad con los principios de buena fe y presunción de legalidad.

Destaca, así mismo, que la empleada Carmen Alicia Mogollón, no está en capacidad de declarar acerca de su omisión en la lectura o revisión de los documentos que sustentaron la orden de pago, pues, para ese momento se hallaba atareada en revisiones propias de su labor.

Por último, dice aportar documentos que respaldan su tesis de inocencia.

CONSIDERACIONES

La Corte examinará la sentencia, guiada por los aspectos propuestos en el recurso y los asuntos inescindiblemente vinculados al objeto de la impugnación.

Para el efecto, dividirá el examen de la apelación en las dos cuestiones centrales que

gobiernan el escrito presentado por el defensor de la acusada, no sin antes advertir a la procesada que ninguno de los elementos de prueba anejos a su argumentación impugnatoria será tenido en cuenta, dado que la naturaleza misma del recurso de apelación –dirigido a controvertir las razones que gobernaron la decisión objeto de ataque, desde luego fundadas en elementos de juicio distintos a los extemporáneamente entregados-, la materialización del principio preclusivo de los actos procesales –que impide retornar a una etapa probatoria ya fenecida- y la necesaria protección de los derechos de contradicción y defensa –afectados si se sorprende a la contraparte con pruebas no conocidas o controvertidas por ella-, obligan dejar de lado esos medios suasorios.

1. Nulidad por indebida motivación del fallo.

La Corte parte por advertir que, en efecto, la sentencia proferida por el Tribunal no es un dechado de concreción o especialidad, de cara a los elementos que gobiernan la definición de existencia del delito y consecuente responsabilidad penal.

Empero, ello no significa que efectivamente la decisión comporte la irregularidad de hondo calado denunciada por el impugnante, pues, aunque la levedad pueda representar adjetivo adecuado para la misma, allí alcanza, así fuese de forma genérica, a perfilarse la existencia de argumentos que clara e indubitadamente refieren la materialización del delito en todas sus aristas y la determinación de las razones que conducen a estimar responsable a la acusada.

Baste advertir, para el efecto, que a través de una revisión somera del escrito que contiene el fallo, es posible verificar cómo se hizo un recuento adecuado de lo ocurrido y el decurso procesal, para después abordar los que estimó el Tribunal hechos indiscutidos, contenidos en las estipulaciones probatorias aprobadas por las partes, que

remiten, en lo básico, a la condición de servidora pública ostentada por la acusada para el momento de los hechos y el trámite seguido al proceso laboral instaurado en su despacho contra INVÍAS, hasta su culminación y posterior entrega de los títulos judiciales objeto de apoderamiento ilícito.

Ello, para demostrar, en sentir del Tribunal, que se ejecutó el delito de peculado y ello radica en cabeza de la procesada, a quien se atribuyó el hecho objetivo de hacer entrega de los títulos ejecutivos que materializaron la defraudación.

A renglón seguido, el Tribunal examinó la responsabilidad penal de la procesada, para cuyo efecto relacionó la que estimó prueba de incriminación, soportada en la declaración de quienes realizaban labores al interior del despacho regentado por la Doctora AMPARO DISNEY VEGA MENDOZA.

Dichas atestaciones fueron tomadas en cuenta por el A quo para precisar las que entiende conductas negligentes u omisivas de la funcionaria, que determinó inescindiblemente ligadas al resultado dañoso, al punto de sostener que fue gracias a ellas que se ocasionó la pérdida del dinero.

En concreto, el Tribunal concluyó, luego de referirse a las pruebas previamente reseñadas en la sentencia, “que la juez no verificó, ni se detuvo a constatar la procedencia del pago de los títulos valores por la suma de mil cien millones de pesos...”.

Ello en el apartado fáctico de la definición de responsabilidad, porque en el jurídico se anotó que “la Dra. Amparo Disney Vega Mendoza con su accionar negligente, infringió el deber objetivo de cuidado ya que se encontraba en posición de garante respecto de los títulos judiciales, puesto que estos estaban bajo su custodia, con ocasión de sus funciones como juez.”

En sustento del aserto, el Tribunal detalló las normas de la Ley Estatutaria de la

Administración de Justicia, que gobiernan los deberes del juez, respecto del hecho específico atribuido.

Ahora, acerca del elemento subjetivo que dice echar de menos el apelante en el fallo impugnado, la Sala observa que al momento de tildar el Tribunal de “ligero, irresponsable y negligente” el actuar de la acusada, necesariamente se está refiriendo al factor de intervención culposa en el delito.

Mucho más, se acota, si para soportar el tópico se citó extensamente jurisprudencia de la Corte referida al tema.

Incluso, el fallador A quo referenció, conforme su apreciación, que existe nexo causal entre la actitud negligente o descuidada –delimitada en el hecho de “no verificar la procedencia del pago de los títulos judiciales”- y el resultado “que fue la pérdida del dinero”.

Y si bien, el fallo no contempla apartados específicos para referirse expresamente a cada uno de los elementos que configuran la conducta culposa objeto de condena, es claro que el contexto general de su motivación advierte de la postura adoptada por el Tribunal al respecto, sin que pueda aducirse oscuridad u omisión trascendente a partir de las cuales pregonar que se violentó el debido proceso o se impidió el derecho de defensa en su doble connotación de saber las razones de la condena y posibilitar su adecuada controversia.

Por lo demás, la crítica planteada por el defensor de la acusada asoma bastante ligera, en tanto, por fuera de algunas precisiones jurisprudenciales y retóricas, nunca delimita de qué manera se configuraron las que dice omisiones importantes, a más que se ofrece gratuito advertir que no se detalló en el fallo la credibilidad otorgada a los testigos o cuál fue la prueba relevante, cuando de la sola lectura del texto de la providencia se advierte inconcuso el examen valorativo, junto con la forma en que el A quo concatenó lo dicho

por los varios testigos para construir su tesis de negligencia u omisión en el actuar de la acusada. Tampoco define el impugnante cuáles son los documentos que pasó por alto examinar el Tribunal o por qué ellos no se hallan contenidos en las estipulaciones que sirvieron de base inicial a la determinación de probados de varios hechos.

En tratándose de decisiones del tenor de las sentencias, lo que de su contenido se espera, en punto de motivación, es que cubra cabalmente la obligación de definir con claridad y suficiencia cuáles son las razones fácticas, jurídicas y probatorias que conducen a estimar cubiertos los presupuestos que permiten advertir, para el caso de condena, materializado el delito contenido en la acusación y demostrada la responsabilidad del procesado.

Para cubrir esos mínimos de sustentación son tantos los estilos como jueces se encargan de la función, sin que sea posible establecer criterios rígidos o inamovibles a partir de los cuales definir decantado el mejor modo, así pueda establecerse que en algunos casos no se satisfacen todas las expectativas del destinatario de la decisión.

Por ello, establecido que el fallo examinado cumple con mínimos de motivación y no afecta el derecho de defensa, se impone negar la nulidad deprecada por el defensor de la procesada.

2. La absolución por atipicidad de la conducta.

Que se diga debidamente motivado el fallo de primera instancia, no significa que se compartan sus argumentos o que estos de verdad consulten adecuadamente la prueba y los elementos jurídicos insertos en la acusación que por el delito de peculado culposo vinculó a la Doctora AMPARO DISNEY VEGA MENDOZA.

En efecto, la Sala advierte serias inconsistencias en la decisión impugnada y,

particularmente, en la manera como se construye la definición de responsabilidad penal a partir de los hechos que se entienden probados, pues, incurre el A quo en vacíos argumentales profundos que parten de verdaderas peticiones de principio -error lógico que consiste en dar por probado lo que precisamente debe ser objeto de demostración- a partir de lo cual se llega a conclusiones carentes de soporte.

Así, no se entiende cómo el Tribunal, a partir de determinar probado que efectivamente un abogado con poder espurio obtuvo la entrega de los títulos por valor de mil cien millones de pesos, advierte hecho probado e indiscutido el delito de peculado, pues, es claro que tratándose de terceros que con engaños accedieron al dinero, la conducta punible directamente relacionada con ello no es la referida.

La construcción lógico-jurídica del delito pasible de atribuir a la acusada no puede partir de ese hecho, sino que debe establecer cómo ese delito de estafa -y los medios, como el fraude procesal y las falsedades-, pudo ejecutarse a través del comportamiento omisivo o negligente de la titular del despacho, dado que en el asunto particular examinado el peculado se remite exclusivamente a la modalidad culposa.

Pero, además, el fallo obvia siempre delimitar el nexo causal existente entre los que dice comportamientos negligentes de la acusada y la materialización del desmedro patrimonial para el Estado, como si de verdad bastase con demostrar cualquier tipo de irregularidad en el cumplimiento de las funciones para automáticamente colegir su efecto.

Precisamente, la jurisprudencia citada por el A quo para soportar su tesis de responsabilidad penal, debió servir de faro en el cometido de delimitar todos y cada uno de los aspectos trascendentes para la decisión, a efectos de que ésta no se construyera, como sucedió, a partir de demostraciones fácticas aisladas, jamás conectadas

jurídicamente.

En este sentido, el fallo de primer grado dice demostradas circunstancias tales como que el despacho a cargo de la funcionaria se hallaba en absoluto desorden, con un clima laboral tenso y sin efectiva capacitación para los empleados acerca del manejo de los títulos judiciales.

Además, se delimitó en la sentencia que la procesada no leyó o verificó el contenido de los documentos presentados por su empleado para facultar la entrega de los títulos, que ordenó su entrega al abogado y no en favor de la entidad oficial por él representada de forma espuria y que extrañamente confirmó el pago en el mismo auto en el cual se dispuso atender lo solicitado por el profesional del derecho.

A renglón seguido, la providencia examinada concluye que este es un tipo de comportamiento negligente a partir del cual puede colegir que se perfecciona el delito de peculado culposo porque “al no verificar la procedencia del pago de los títulos judiciales”, el resultado “fue la pérdida y el apoderamiento del dinero”.

Nunca, sin embargo, el Tribunal detalla cómo es que debió verificar la acusada esa “procedencia” del pago, o de qué manera influyó decisivamente en la aprobación del mismo el que se presentaran documentos que cumplieran los presupuestos legales para el efecto, aunque falsificados.

En otros términos, el A quo se guardó de verificar en concreto cómo de no presentarse esas circunstancias determinadas probadas, se hubiese podido impedir el pago de los títulos, pues, huelga señalar, la responsabilidad penal opera no por virtud de desatender mínimos funcionales, sino en atención al efecto que ello produce.

La Sala, al respecto, en su jurisprudencia vigente ha postulado –CSJ SP, 9 agt. 2011, rad.36554-:

En tratándose del delito culposo, el artículo 37 del Decreto Ley 100 de 1980, lo definía como el hecho punible realizado por el sujeto activo con falta de previsión del resultado previsible o con la confianza de poder evitarlo.

En esa acepción del delito culposo, se consideraba a la imprudencia como una forma de culpabilidad fundada en criterios subjetivos, como la “previsibilidad”¹, o en los mecanismos generadores de la culpa como la “negligencia” e “impericia”²; sin embargo, como tal noción presentaba alguna dificultad para la construcción coherente de una teoría general del delito, la doctrina fue desplazando los criterios de realización del delito culposo hacia aspectos más objetivos, situados en la categoría de la tipicidad, con la introducción y consolidación del concepto de la “infracción al deber objetivo de cuidado”³, noción que igualmente fue acogida en la jurisprudencia de la Corte, al señalar:

“El delito culposo, por su parte, consiste en que la comisión del punible se encuentra acompañada de la omisión del deber de cuidado ya sea por la negligencia, la imprudencia, la violación de reglamentos o la impericia del agente”⁴.

Y que,

La violación al deber de cuidado objetivo se evalúa siempre dentro de un ámbito situacional determinado, es decir, por medio de un juicio de la conducta humana en el contexto de relación en el cual se desempeñó el actor, y no en el aislamiento de lo que éste hizo o dejó de hacer”⁵.

Al entrar en vigencia la Ley 599 de 2000, el legislador, atendiendo el desarrollo y avances de las dos aludidas fuentes generales de derecho —doctrina y jurisprudencia—, señaló en su artículo 23 que “La conducta es culposa cuando el resultado típico es producto de la infracción al deber objetivo de cuidado y el agente debió haberlo previsto por ser previsible, o habiéndolo previsto, confió en poder evitarlo”, concepción del delito

imprudente que debe entenderse armonizada con dos postulados, aludidos en precedencia, erigidos como normas rectoras prevalentes y orientadoras de la interpretación del sistema penal, según las cuales “La causalidad por si sola no basta para la imputación jurídica del resultado” y “toda forma de responsabilidad objetiva” se encuentra proscrita o erradicada (artículos 9, 12 y 13 ídem).

8.2. De acuerdo con lo anterior, el injusto culposo está integrado por componentes objetivos —descriptivos o normativos—, y por elementos o aspectos subjetivos.

Los componentes objetivos o normativos que lo integran son: sujeto activo —que es indeterminado o calificado, como sucede, por ejemplo, en el peculado culposo—; acción extratípica, constituida por la infracción al deber objetivo de cuidado; realización de un resultado lesivo y relevante —descrito en la norma penal imputada—, y la relación de causalidad o nexo de determinación —la transgresión al deber objetivo de cuidado y el resultado típico deben estar vinculados por una relación de determinación, es decir, la vulneración del deber ocasiona el resultado—.

Hay que aclarar que la utilización del legislador de la expresión “infracción al deber objetivo de cuidado”, no significa que ese elemento de la culpa sólo pueda concebirse objetivamente con prescindencia de lo subjetivo, pues la misma norma legal recalca la previsibilidad del agente respecto del resultado, lo cual va ligado a consideraciones eminentemente subjetivas.

Ahora bien, como no hay un catálogo de deberes para cada una de las actividades de interacción social, el operador jurídico está obligado, en cada caso particular, a remitirse a las fuentes que sirven de directrices para establecer si se configura o no el elemento en examen, desarrolladas tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, y que se resumen en las siguientes:

...El autor debe realizar la conducta como lo haría una persona razonable y prudente puesta en el lugar del agente, de manera que si no obra con arreglo a esas exigencias infringirá el deber objetivo de cuidado. Elemento con el que se aspira a que con la observancia de las exigencias de cuidado disminuya al máximo los riesgos para los bienes jurídicos con el ejercicio de las actividades peligrosas, que es conocido como el riesgo permitido.

...Las normas de orden legal o reglamentaria atinentes al tráfico terrestre, marítimo, aéreo y fluvial, y a los reglamentos del trabajo, dirigidas a disciplinar la buena marcha de las fuentes de riesgos.

...El principio de confianza que surge como consecuencia de la anterior normatividad, y consiste en que quien se comporta en el tráfico de acuerdo con las normas puede y debe confiar en que todos los participantes en el mismo tráfico también lo hagan, a no ser que de manera fundada se pueda suponer lo contrario.

Apotegma que se extiende a los ámbitos del trabajo en donde opera la división de funciones, y a las esferas de la vida cotidiana, en las que el actuar de los sujetos depende del comportamiento asumido por los demás.

...El criterio del hombre medio, en razón del cual el funcionario judicial puede valorar la conducta comparándola con la que hubiese observado un hombre prudente y diligente situado en la posición del autor. Si el proceder del sujeto agente permanece dentro de esos parámetros no habrá violación al deber de cuidado, pero si los rebasa procederá la imprudencia siempre que converjan los demás presupuestos típicos”6.

Respecto de los elementos subjetivos en el delito imprudente, la presencia de contenidos de esa naturaleza es clara. En efecto, en cuanto al aspecto volitivo, el resultado típico debe corresponder a una causalidad distinta de la programada para el acto al que dirigió su voluntad el agente, y respecto del elemento cognoscitivo, es condición que el autor haya

tenido la posibilidad de conocer el peligro que la conducta representa para los bienes jurídicos y de prever el resultado con arreglo a esa cognición.

Así, entonces, si se comprende que el delito imprudente puede ubicarse en la tipicidad, más concretamente en la acción, habrá que interactuar con el concepto de riesgo permitido, con la invariable constatación de elementos subjetivos que acompañan el punible en estudio, en su descripción subjetiva, como es el de conocer el riesgo y su consecuente cuidado debido, adicionándosele el desvalor de resultado o el daño propiamente ocasionado, siendo por ello que el código establece que la causalidad por sí sola no basta para la producción del resultado.

En conclusión, de acuerdo con la evolución doctrinaria y jurisprudencial del delito imprudente, lo esencial de la culpa no reside en actos de voluntariedad del sujeto agente, superando así aquellas tendencias ontologicistas que enlazaban acción y resultado con exclusivo apoyo en las conocidas teorías de la causalidad —teoría de la equivalencia, *conditio sine qua non*, causalidad adecuada, relevancia típica—, sino en el desvalor de la acción por él realizada, signado por la contrariedad o desconocimiento del deber objetivo de cuidado, siempre y cuando en aquella, en la acción, se concrete, por un nexo de causalidad o determinación, el resultado típico, es decir, el desvalor del resultado, que estuvo en condiciones de conocer y prever el sujeto activo.

8.3. En la doctrina penal contemporánea, la opinión dominante considera que la realización del tipo objetivo en el delito imprudente (o, mejor dicho, la infracción al deber de cuidado) se satisface con la teoría de la imputación objetiva, de acuerdo con la cual cuando un comportamiento ha creado un peligro para el objeto de la acción no abarcado por el riesgo permitido y a consecuencia de dicho peligro se realiza un concreto resultado lesivo, tal hecho le es jurídicamente atribuible al sujeto agente.

Lo anterior significa que si la infracción al deber de cuidado se concreta en el

desconocimiento de la norma de cuidado inherente a actividades en cuyo ámbito se generan riesgos o puesta en peligro de bienes jurídicamente tutelados, es necesario fijar el marco en el cual se realizó la conducta y señalar las normas que la gobernaban, a fin de develar si mediante la conjunción valorativa ex ante y ex post, el resultado que se produjo, puede ser imputado al comportamiento del procesado.

En otras palabras, frente a una posible conducta culposa, el juez, en primer lugar, debe valorar si la persona creó un riesgo jurídicamente desaprobado desde una perspectiva ex ante, es decir, teniendo que retrotraerse al momento de realización de la acción y examinando si conforme a las condiciones de un observador inteligente situado en la posición del autor, a lo que habrá de sumársele los conocimientos especiales de este último, el hecho sería o no adecuado para producir el resultado típico⁷.

En segundo lugar, el funcionario tiene que valorar si ese peligro se realizó en el resultado, teniendo en cuenta todas las circunstancias conocidas ex post.

8.4. En aras de establecer cuándo se concreta la creación de un riesgo no permitido y cuándo no, la teoría de la imputación objetiva integra varios criterios limitantes o correctivos que llenan a esa expresión de contenido, los cuales también han tenido acogida en la jurisprudencia de la Sala⁸:

8.4.1. No provoca un riesgo jurídicamente desaprobado quien incurre en una “conducta socialmente normal y generalmente no peligrosa”⁹, que por lo tanto no está prohibida por el ordenamiento jurídico, a pesar de que con la misma haya ocasionado de manera causal un resultado típico o incluso haya sido determinante para su realización.

8.4.2. Tampoco se concreta el riesgo no permitido cuando, en el marco de una cooperación con división del trabajo, en el ejercicio de cualquier actividad especializada o profesión, el sujeto agente observa los deberes que le eran exigibles y es otra persona

perteneciente al grupo la que no respeta las normas o las reglas del arte (lex artis) pertinentes. Lo anterior, en virtud del llamado principio de confianza, según el cual “el hombre normal espera que los demás actúen de acuerdo con los mandatos legales, dentro de su competencia”¹⁰.

En efecto, la organización de la sociedad actual se basa en el reparto de roles, cada individuo tiene asignado uno, y conforme a él se espera que se comporte de una determinada manera en cada concreta situación. Si cada sujeto espera que el otro actúe satisfaciendo la expectativa que de él se deriva, su actuación será una y no otra; es decir, no se puede esperar el actuar imprudente de los demás ya que esto llevaría a una situación caótica en la que el exceso de celo provocaría una paralización de cualquier actividad que entrañe riesgo, que no son pocas.

En otras palabras, si en una concreta situación se entiende que existe el principio de confianza, será lícito obrar como si los otros participantes (intervinientes) también obraran de modo correcto, aunque no lo hagan, pero siempre y cuando que quien se escuda en el principio de confianza haya acomodado su actuación a las normas que disciplinan la concreta actividad riesgosa.

8.4.3. Igualmente, falta la creación del riesgo desaprobado cuando alguien sólo ha participado con respecto a la conducta de otro en una “acción a propio riesgo”¹¹, o una “autopuesta en peligro dolosa”¹², para cuya procedencia la Sala ha señalado los siguientes requisitos:

Para que la acción a propio riesgo o autopuesta en peligro de la víctima excluya o modifique la imputación al autor o partícipe es necesario que ella:

Uno. En el caso concreto, tenga el poder de decidir si asume el riesgo y el resultado.

Dos. Que sea autorresponsable, es decir, que conozca o tenga posibilidad de conocer

el peligro que afronta con su actuar. Con otras palabras, que la acompañe capacidad para discernir sobre el alcance del riesgo.

Tres. Que el actor no tenga posición de garante respecto de ella”¹³.

8.4.4. En cambio, “por regla absolutamente general se habrá de reconocer como creación de un peligro suficiente la infracción de normas jurídicas que persiguen la evitación del resultado producido”¹⁴.

8.4.5. Así mismo, se crea un riesgo jurídicamente desaprobado cuando concurre el fenómeno de la elevación del riesgo, que se presenta “cuando una persona con su comportamiento supera el riesgo admitido o tolerado jurídica y socialmente, así como cuando, tras sobrepasar el límite de lo aceptado o permitido, intensifica el peligro de causación de daño”¹⁵.

No se requieren profundas lucubraciones jurídicas o elaboradas tesis, del tenor de las presentadas en su alegato por la defensa, para advertir que en la definición de responsabilidad penal por el delito culposos se erigen basamentos fundamentales los referidos a la creación del riesgo jurídicamente desaprobado y el nexo causal que ata esa circunstancia con el resultado dañoso.

Bajo esta perspectiva si se quiere simple, lo primero que obliga determinar es si, en efecto, la procesada creó un riesgo jurídicamente desaprobado, vale decir, en términos del Tribunal, si efectivamente se advierte el desconocimiento de las normas funcionales que signan su labor, de cara al hecho específico por el cual se le acusó.

En este sentido, comparte la Sala, en lo fundamental, la crítica que hace la defensa a la forma ligera, incluso carente de fundamento sólido, en que se analizó el actuar de la procesada para colegirlo negligente, dado que jamás se detalló, en el plano estrictamente jurídico del mejor hacer o hacer adecuado, por qué, por ejemplo, debía esperarse un

tiempo prudencial –no especificado- para atender la solicitud de entrega del dinero; o cuál es la norma que impide pagar al apoderado de la entidad oficial, cuando este presenta poder especial donde expresamente se le permite recibir; o en atención a qué precepto el auto ordenando el pago debía ser notificado a las “partes”, ya inexistentes en el proceso culminado y archivado; o dónde radica la necesidad legal de revocar el poder otorgado años antes a la representante del INVÍAS, para así conceder personería a quien se presentó con documentos aparentemente legales que lo validaban en calidad de nuevo apoderado del ente oficial.

Los anotados, se erigen en elementos sustanciales que nutrieron el alegato final de la Fiscalía y la decisión del despacho A quo, pero carecieron de soporte jurídico, al punto que fueron soportados a partir de percepciones personales o incluso en contraste con lo que anteriormente se realizaba en la oficina a cargo de la funcionaria acusada.

Sobre este último tenor, se dice en la sentencia apelada, que varios testigos, empleados del despacho judicial regentado por la procesada, informaron cómo lo habitual era entregar los dineros contenidos en títulos judiciales, directamente a la empresa o entidad oficial y no a su apoderado judicial.

Nunca se detalló que alguna norma legal o los reglamentos propios del manejo de títulos impidieran hacer dicha entrega a favor del abogado, y ni siquiera se tuvo en cuenta, como lo demuestra la prueba documental, que en el caso a conocimiento de la funcionaria judicial acusada, existió una circunstancia que distinguía la solicitud de los procesos anteriores, precisamente referida a que en el poder especial aportado por quien se dijo apoderado de INVÍAS, expresamente se introdujo la facultad de recibir.

No estima necesario la Sala, reproducir los fundamentos jurídicos presentados por la defensa en su alegato para significar apego a la ley o los reglamentos, el comportamiento procesal adoptado por la procesada, dado que en contrario, como se

anotó, nunca la Fiscalía, ni el A quo, delimitaron normas o acuerdos de obligatorio cumplimiento que fueran desconocidos o pasados por alto.

En este sentido, debe entenderse que el trámite desarrollado al interior del juzgado laboral para atender la solicitud del profesional del derecho supuestamente legitimado en razón al poder aportado, se ciñó a lo que las normas procedimentales diseñaban, tomando en consideración, con respecto a la naturaleza del auto emitido para ordenar el pago y el inmediato reconocimiento de personería al abogado, que ya el proceso ejecutivo laboral se encontraba archivado y lo decidido solo interesaba al solicitante, como así lo indicó la acusada en su declaración dentro del juicio oral, sin que ello fuera desvirtuado por la Fiscalía.

Dijo el Fiscal en su alegato final, que no se midió con igual rasero la solicitud que llevó a la defraudación de los mil cien millones de pesos, de aquellas presentadas por la legítima representante del INVÍAS, para obtener el pago de los remanentes.

Incluso, alcanzó a señalar el representante del ente investigador, que también la Doctora Martha Rosa Barco Cárdenas, apoderada del INVÍAS para solicitar remanentes, contaba con autorización expresa de recibir los dineros, no obstante lo cual, siempre se giraron ellos a nombre de la entidad oficial.

Sin embargo, el examen de la prueba indica algo bien diferente a lo postulado por el Fiscal, en tanto, durante su declaración jurada la profesional del derecho Martha Rosa Barco, señaló cómo la dificultad y demora en atender sus solicitudes de pago de remanentes, estribó en que la institución estatal no contaba con registro de cuáles eran ellos y debió adelantar una especie de búsqueda a ciegas en cada expediente que tuvo como demandada a la entidad, a más que la Oficina de Apoyo Judicial, donde reposaba esa información, no la entregaba en razón a principios de confidencialidad.

Así mismo, a pregunta expresa del Fiscal, dijo no recordar si el poder general para obtener

remanentes, incluía o no la facultad de recibir.

Nada desvirtúa, entonces, la afirmación de la defensa referida a que en el caso particular la entrega del dinero a quien se legitimó en calidad de apoderado de la entidad oficial, obedeció a la existencia de un poder especial que incluía expresamente la facultad de recibir.

Por lo demás, no ha sido objeto de reproche, acorde con las normas civiles que regulan el tema y las especiales expedidas por el Consejo Superior de la judicatura, la posibilidad de que el apoderado efectivamente reciba los títulos judiciales a su nombre.

Expresamente los artículos 6° y 7° del Acuerdo 1676 de 2002, que modificó en su integridad el Acuerdo 412 de 1998, detalla el trámite a seguir para el pago de títulos judiciales, de la siguiente manera:

SEXTO.- ORDEN DE PAGO. Únicamente podrá disponerse de los depósitos judiciales en virtud de providencia judicial, comunicada al Banco por medio de oficio.

El oficio será suscrito con la firma completa, antefirma, huella del magistrado o juez y del secretario, en los términos de los artículos 103 y 111 del C.P.C, y elaborado según el Formato DJ04, que hace parte del presente Reglamento, el cual se entregará al interesado o a su apoderado, quienes firmarán las copias en señal de recibo.

Cuando hubiere título o títulos, éstos se anexarán al oficio que ordene el pago, sin diligenciamiento alguno.

PARÁGRAFO.- La orden de pago de los depósitos judiciales por embargo de alimentos-cuota alimentaria, se expedirá por el funcionario judicial, por una sola vez, según el Formato DJ05 que hace parte del presente Reglamento, la cual conservará su vigencia mientras no sea modificada o revocada.

SÉPTIMO.- PAGO DE LOS DEPOSITOS JUDICIALES. Los depósitos judiciales se pagarán según orden del funcionario judicial, quien la librará únicamente al beneficiario o a su apoderado, en los términos del artículo 70 del C. P. C. y de acuerdo con lo dispuesto en el numeral anterior.

Debe acotarse, además, que para 2011, cuando se realizó la defraudación, el trámite también demandó de una o dos semanas, conforme lo narró el secretario del Juzgado 4º Laboral, mientras se obtenía el expediente, que se hallaba archivado, solo que lo referente a los títulos resultó más fácil, pues, el solicitante anexó extracto del Banco Agrario donde se individualizaban los mismos.

Ahora, evidencia la Sala que la alegación en la cual se funda la acusación vertida contra la funcionaria a cargo del despacho laboral, elude verificar el contexto general de su labor y los mecanismos utilizados para la elaboración, expedición y pago de títulos judiciales, remitiendo a asuntos si se quiere episódicos, que en lugar de definir en concreto la vulneración de lo que la ley o los reglamentos establecían para el efecto, busca mejor hallar algún tipo de desarmonía entre lo que habitualmente era realizado en esa oficina judicial y lo que ocurrió en el caso concreto, tópico que mejor refiere a la forma de culpabilidad dolosa y no a la específica definición de que fueron desatendidos los parámetros legales previamente establecidos para la función o se incurrió en palpable omisión, desatención o negligencia.

Así, entonces, asoma ajeno a la culpa pregonada en la acusada, señalar extraño que con diligencia se tramitara la solicitud de los títulos judiciales objeto de defraudación, cuando a la par no se define expresamente por qué ello es contrario a los reglamentos y normas que regulan dicha tarea o cómo puede asumirse comportamiento negligente.

Es que, a efectos de verificar el contexto de lo ocurrido con la defraudación, o mejor, de la

conducta que se atribuye a la procesada, era menester para la Fiscalía y el A quo, establecer con claridad los pasos que deben seguirse a fin de atender la solicitud de pago o entrega de títulos judiciales al beneficiario, como quiera que en el momento de presentarse el hecho objeto de examen, esa tarea no correspondía cumplirla exclusivamente al despacho judicial, y ni siquiera al interior del mismo toda la carga de verificación y expedición radicaba en su titular, así la norma general la encargue de la custodia, manejo y control de los mismos.

A ese efecto, debe significarse cómo los Acuerdos 1676 de 2002 y 1857, de 2003, expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, establecen un trámite combinado en el cual la Oficina de Apoyo Judicial, en los lugares donde ella existe, cual sucede en el caso analizado, es la encargada de la administración de esos títulos.

Entre otras funciones, corresponde a la Oficina de Apoyo Judicial¹⁶:

- 1.Efectuar la custodia de los títulos y administrar los depósitos.
- 2.Dar el visto bueno, con sus firmas registradas y huellas dactilares, a los oficios que ordenan operaciones con los Depósitos.
- 3.Elaborar y mantener actualizadas las tarjetas de control de firmas.
- 4.Verificar la autenticidad de las firmas y la veracidad de las órdenes sobre los depósitos judiciales.
- 5.Entregar a los beneficiarios las órdenes de pago; hacerlas firmar en señal de recibo, y remitir copia al despacho judicial
6. Remitir al Banco los oficios que ordenan movimientos.

7. Colaborar con los despachos judiciales en la realización de las conciliaciones y en la solución de los reclamos en cuanto al manejo de depósitos judiciales.

8. Recepcionar del Banco Agrario las constituciones de depósitos judiciales.

9. Recepcionar de los despachos judiciales las órdenes de movimientos de los depósitos judiciales.

En frente de tan amplias tareas otorgadas a las dependencias administrativas de los despachos judiciales, cuando menos resulta aventurado exigir del juez que verifique directamente todo el trámite atinente a los títulos o que se halle al tanto de las conciliaciones bancarias, como lo dejó deslizar el Fiscal en su intervención.

No tiene claro la Corte, que de verdad correspondiera a la acusada conocer que existían dos títulos, por valor de mil cien millones de pesos, cuando es claro, con la información suministrada por los empleados del despacho, incluido el secretario, a quien también se defiere el directo control de los títulos, que en el respectivo expediente no existía certificación de que se hubiesen embargado varias cuentas.

Al efecto, importa destacar cómo por ocasión de la demanda ejecutiva laboral, el despacho ordenó a varios de los bancos donde podía tener cuenta el INVÍAS, que se realizara el embargo de una suma correspondiente a quinientos cincuenta millones de pesos, entendida suficiente para satisfacer las exigencias de los demandantes.

Sucedió, empero, que ese embargo se materializó en tres instituciones financieras

diferentes, pero apenas se tramitó uno de ellos por fraccionamiento, al punto que luego de pagarse las acreencias, la apoderada del INVÍAS para reclamar remanentes, sólo se refirió a ese título.

Si se atiende a las funciones que competen a las oficinas de Apoyo Judicial, puede verse cómo es a éstas a las que el Banco Agrario envía los depósitos constituidos, no a los despachos judiciales que los ordenaron, lo que explica que, conforme lo relatado por los empleados del despacho y la abogada al servicio del INVÍAS, en el expediente no se hallase rastro de esos títulos y fuera necesario que para la defraudación el que se dijo abogado de ese instituto aportara las colillas expedidas por el Banco Agrario, donde figuran los dos títulos a nombre del Juzgado Laboral.

En su declaración, la apoderada del INVÍAS, Martha Rosa Barco Cárdenas, advirtió que en el expediente del proceso terminado sólo existía constancia de un título, cuyos remanentes reclamó.

Agregó que en la carpeta de títulos judiciales nunca se hallaron las dos consignaciones objeto de defraudación años después, ni pudo obtener información de la Oficina de Apoyo Judicial, en tanto, para esa época era información confidencial que no se entregaba.

El secretario del despacho laboral, José Rafael Rodríguez, confirma, a su vez, que ni en el expediente, ni en la carpeta, existía constancia de dichos títulos, aclarando que la información al respecto era suministrada periódicamente por la oficina de Apoyo Judicial, aunque en ocasiones pasaba por alto esa función y debía llamársele la atención.

Además, precisó el empleado que en los expedientes no eran incluidos los títulos nuevos, sino apenas los que constaban en la relación enviada por la Oficina de Apoyo, motivo por el cual no era factible detectar de entrada la existencia de exceso en los embargos.

Bajo estos postulados probatorios, no advierte la Corte posibilidad de atribuir a la procesada, conforme lo alegado por la Fiscalía, algún tipo de negligencia u omisión referida al exceso en el embargo o la detección de que fueron tres los títulos expedidos con ocasión del mismo, pues, no se probó por parte de la Fiscalía que, en efecto, la Oficina de Apoyo Judicial haya informado de ello al despacho o siquiera hubiese incluido en su relación de títulos a nombre de este, los referidos al exceso.

Pero, igualmente, si bien, no es posible acudir al correctivo del principio de confianza en los casos en los cuales al jefe de la oficina judicial se le entrega la posición de garante, como ya ampliamente fue dilucidado en la primera instancia una vez fue examinado el tema a la luz de los postulados de la imputación objetiva, la Sala no puede pasar por alto que precisamente en atención a la división de funciones propias del despacho laboral y lo consignado en los Acuerdos expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, en la tramitación del pago de los títulos judiciales tenía particular injerencia el secretario del juzgado.

Por ello es que tanto la firma y huella del juez, como las del secretario, debían visarse ante el banco, y el pago de los títulos reclamaba la firma de ambos.

Además, como lo explicó José Rafael Rodríguez, en el trámite propio del despacho, al secretario le correspondía verificar la solicitud realizada por el beneficiario o supuesto beneficiario, al punto que, dentro del procedimiento formalizado verificado en el expediente, corroboraba la información y documentos presentados, para pasar al juez a efectos de que este emita la orden de pago.

Así en concreto lo registra la prueba documental y, en particular, la estipulación número 28, en la que se delimita parte del trámite adelantado en el despacho laboral frente a la solicitud de quien se dijo apoderado de la entidad oficial.

Con la firma del secretario, entonces, esto se anotó:

al despacho de la señorita juez, informando que la entidad demandada INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS, a través del Director General CARLOS ALBERTO ROSADO ZUÑIGA, ha conferido poder al Dr. WILLIAM ALBERTO MÁRQUEZ PEREA fin de que sirva (sic) retirar los dineros de propiedad de dicha demandada, que se encuentran embargados en el presente proceso, el cual se encuentra archivado desde febrero 06/06, quedando facultado el señor apoderado para recibir y retirar títulos, y, demás facultades conferidas en él.

Fue precisamente por virtud del informe secretarial en cita, dado que gracias a la revisión realizada por el empleado del despacho se demostraron allegados los documentos que acreditan representación legal y, en especial “la facultad al señor apoderado para solicitar el retiro y pago de los dineros”, que a renglón seguido la jueza dispuso atender a lo solicitado, reconociendo personería jurídica al apoderado y disponiendo la entrega de los títulos al abogado “quien tiene la facultad expresa de recibir”.

Visto lo ocurrido al interior del proceso y, en especial, la intervención directa que en ello tuvo el secretario, resulta bastante particular que este mismo funcionario trate de excluir su responsabilidad en el trámite del pago o que incluso asuma extraña la entrega de títulos ordenada a favor del apoderado de la entidad y no directamente en cabeza de esta, cuando clara y expresamente su informe o certificación advierte que, como correspondía a la función secretarial desempeñada, no solo revisó la documentación presentada por el profesional del derecho, sino que advirtió de entrada –por ello lo dejó constar de manera precisa- que el abogado tenía facultades específicas de recibir los títulos.

De esta manera, si alguna crítica cabe hacer al hecho de ordenar el pago de un título con numeración diferente a aquel que reposaba en el Banco Agrario, ello debe atribuirse a fallas en la constatación realizada por el secretario, aunque finalmente resulte intrascendente para la materialización de la defraudación, pues, como lo sostiene el

defensor en su alegato de apelación, con la presentación de las tirillas o certificaciones del Banco Agrario, se constató efectivamente cuáles eran los títulos solicitados.

La Sala advierte que en la acusación vertida contra la funcionaria judicial, jamás se tuvo en consideración el carácter compartimentado -al exterior de la oficina y dentro de la misma-, que signa el manejo de títulos, a cuyo amparo no es posible referenciar como pasible de realizar por la acusada todas y cada una de las múltiples tareas que configuran la expedición, custodia, administración, conciliación y pago de estos.

Así mismo, la naturaleza de la orden de pago, expedida en un auto de “Cúmplase”, de lo cual deriva su falta de notificación, estriba precisamente en que el proceso se hallaba archivado, luego de su terminación por pago a los trabajadores, y se trataba, por ello, de una manifestación de devolución de remanentes o dineros embargados que sólo interesaba al peticionario, y constituía, en su esencia, a más de la aceptación de personería a quien se dijo apoderado de la entidad oficial, la orden de pago de los títulos en cuestión.

En igual sentido, carece de soporte legal demandar que la aceptación de personería del abogado supuestamente encomendado por el INVÍAS para cobrar los títulos, fuese notificada o debiera exigir de la revocatoria formal de un profesional del derecho anterior, por la potísima razón que no existía dicho apoderado previo, en tanto, cualquier poder de antaño otorgado por la entidad para asumir su representación judicial en el proceso laboral, culminó materialmente cuando se decretó la terminación por pago y fue dispuesto el archivo.

Esa es la razón, huelga recordar, para que debiera presentar el profesional del derecho ocupado de la defraudación, un poder especial (véase el documento que lo contiene en la estipulación N° 26), referido exclusivamente al cobro de los títulos judiciales

insolutos.

Pero, incluso si se dijera que era menester cualquier tipo de actuación para dejar sin efecto el poder otorgado al abogado durante el proceso culminado, es lo cierto que expresamente el artículo 69 del Código de Procedimiento Civil, determina automática la revocatoria, cuando en su inciso primero detalla:

Terminación del poder. Con la presentación en la secretaría del despacho donde curse el asunto, del escrito que revoque el poder o designe nuevo apoderado o sustituto, termina aquél o la sustitución, salvo cuando el poder fuere para recursos o gestiones determinados dentro del proceso.

En suma, dentro del espectro funcional examinado, nunca precisó la acusación, o el fallo, cuál en concreto fue la norma o reglamento que incumplió o pasó por alto la procesada, a cuyo tenor omisivo se produjo el resultado dañoso para la administración, aquí representado en el desfaldo por la enorme suma de dinero.

En concreto, se limitó el fallo impugnado, además de lo referente a la celeridad en el trámite, el pago al apoderado, la falta de notificación de la orden, la ausencia de revocatoria del poder anterior y la cancelación de un título diferente al expresamente pedido, que ya fueron objeto de análisis en líneas anteriores, a referenciar impropio que la acusada reconfirmara el título de inmediato y que pasara por alto leer o examinar los documentos entregados por su empleado para la autorización del pago.

Respecto de lo primero, la confirmación inmediata del pago, apenas cabe referir que de ninguna manera el trámite propio de la entrega y pago de títulos judiciales, hace radicar en cabeza del juez algún tipo de obligación referida al tema, pues, claramente el Acuerdo 1676 de 2002, ya citado en precedencia, delimita cada una de las actividades que signan la solicitud, orden y efectivo pago de los títulos judiciales, detallando la competencia que cabe titular del despacho, la oficina de Apoyo Judicial y el Banco

Agrario, a cuyo tenor literal fácil se advierte que en cabeza del juez se inscribe la tarea de ordenar el pago a través del correspondiente auto, en disposición que tramita administrativamente la oficina de Apoyo Judicial y después materializa el Banco Agrario.

De esta manera, a la oficina de Apoyo Judicial le compete la tarea de verificación -numeral 19 del Acuerdo 1676-, y al Banco Agrario, la de confirmación -numeral 20-, en curso de la cual, cuando se trata de títulos por valor superior a 15 salarios mínimos legales mensuales, debe acudir personalmente un funcionario del Banco, para determinar inconcuso que juez y secretario del despacho sí dieron la orden de pago.

En referencia a lo anotado, cualquier anotación adicional o firmas redundantes que plasmen el juez y el secretario, representa un trámite si se quiere anodino o, cuando menos, ajeno a la tarea que compete al banco, de lo que se sigue obvio que la omisión en cumplir la labor de verificación, no puede ser radicada en cabeza de quienes no poseen la obligación legal o reglamentaria.

En términos de imputación objetiva, entonces, no es posible derivar responsabilidad culposa en la acusada, dado que todos los comportamientos descritos por el despacho A quo se estiman avenidos con la ley o representativos del cumplimiento estricto de la labor funcional a ella asignada.

Por lo demás, carece de trascendencia jurídica afirmar de forma genérica que la acusada fue negligente o que su falta de cuidado condujo a la efectiva materialización de la defraudación, cuando tales manifestaciones no se acompañan de pautas precisas que permitan elucidar efectivamente creado un riesgo jurídicamente desaprobado.

Subsiste, sí, como se anotó al inicio, la afirmación referida a que la procesada desatendió los deberes mínimos contemplados en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, en tanto, no leyó o examinó detenidamente los documentos presentados por su empleado

para firma, que conducían al pago de los títulos judiciales.

No discute la Sala que efectivamente la Ley 270 de 1996, obliga del funcionario judicial prestar atención a sus labores, que debe realizar eficientemente; y tampoco examinará, como lo propone la defensa, si las pruebas de verdad advierten de la desatención de la funcionaria al momento de firmar la orden de pago.

Sucede que aún de estimarse cubierta esa omisión o negligencia, se torna evidente que el riesgo jurídicamente desaprobado no se concretó en el resultado.

En otras palabras, el examen detallado de los medios utilizados por los defraudadores para hacerse al pago de los dos títulos judiciales, permite advertir inconcuso que aún de haber tomado tiempo la funcionaria para revisar los documentos presentados por su empleado, hubiese tomado la misma determinación de ordenar el pago.

En efecto, como ya se anotó en líneas precedentes, la materialización de la estafa vino precedida de delitos medio completamente idóneos, referidos a los documentos con apariencia de autenticidad presentados por quien se dijo apoderado de la empresa, que contaban con todos los sellos y autenticaciones exigidos por la ley y, además, apelaban a una tramitación procesal por entero legal.

Esos documentos se introdujeron en el despacho y fueron sometidos a la revisión inicial de sus empleados, particularmente el secretario, quien consignó en la certificación o constancia por él firmada, su anuencia absoluta con los términos legales, razón para que diera el visto bueno y facultara de la acusada la correspondiente firma de la orden de pago.

Leer más detenidamente los documentos y, en especial, la constancia del funcionario encargado de la revisión, en nada hubiese cambiado el norte de la tramitación o habría generado decisión distinta a la conocida, pues, además, dichos documentos, incluido el

formato pre elaborado de pago, contaban también con el aval del encargado directo de su elaboración, empleado del despacho de su confianza y quien, después se supo por la correspondiente condena penal, actuó maliciosamente en connivencia con los estafadores.

Es que, cabe relevar, la idoneidad de los medios utilizados por los estafadores para llevar a engaño a la administración de justicia, se erigió aquí en el elemento fundamental que condujo al daño patrimonial, y no algún tipo de comportamiento omisivo o negligente de la acusada, pues, realizada una evaluación ex ante de lo que ocurrió con los documentos falsos y el trámite dado dentro del juzgado a la solicitud, es posible verificar, puestos en la misma condición de la funcionaria procesada, que perfectamente cualquier otro juez avisado pudo haber firmado la orden de pago, en seguimiento de las pautas legales que rigen para la materia.

No cree la Corte que una adecuada manera de juzgar el asunto pueda partir de prejuicios fundados en la presunción de error o de criterios basados no en lo que la experiencia enseña de la labor judicial, sino en ideales de perfección sustentados en lo que finalmente ocurrió.

Siempre será posible, en el plano de lo abstracto y cuando los hechos ya se han consumado, advertir que una u otra actividades del funcionario pudieron evitar el daño, o incluso, cual sucede con la sentencia impugnada, pregonar sin precisión fáctica o jurídica que lo sucedido devino de negligencia u omisiones al deber objetivo de cuidado, pues, el resultado se alza como especie de comodín que respalda lo sostenido.

Sin embargo, basta acudir a lo que el día a día judicial enseña, para verificar que de ninguna manera el juez puede, agobiado como se halla por múltiples funciones y labores, advertir todas las complejidades del trámite y dedicar su tiempo a verificar lo que sus empleados, conforme las tareas a ellos asignadas, supuestamente decantaron previamente.

Independientemente del deber de garante que soporta la tarea del juez y a cuyo influjo el principio de confianza aparece inoperante, es lo cierto que la labor de un despacho judicial reclama necesaria la compartimentación de funciones, en el entendido, se repite, que resulta imposible para el director de la oficina verificar personalmente todos y cada uno de los procedimientos que llevan a la expedición de la decisión.

Dentro de este panorama, si se cumplieron los procedimientos que para proferir la orden de pago de títulos judiciales diseñan la ley y los reglamentos, cuando menos en lo que toca a lo asignado al juzgado; y si además se tiene claro que el factor fundamental que condujo a la ilícita apropiación lo fue la intervención de terceros coludados con un empleado del juzgado, quienes a través de documentos falsos con apariencia de verdad, engañaron al juez y al secretario, de ninguna manera puede verificarse, de un lado, que la acusada infringió el deber objetivo de cuidado, o mejor, creó un riesgo jurídicamente desaprobado; o, del otro, que no haber leído con detenimiento los documentos presentados para su firma, produjo el resultado dañoso.

En este sentido, se reitera, no entiende la Sala, ni el Tribunal lo justifica, a que se refiere el fallo de primer grado cuando sostiene que la vulneración al deber objetivo de cuidado provino de que la funcionaria omitió “verificar la procedencia del pago de los títulos judiciales”.

El A quo nunca especificó en qué consiste, concretamente, la dicha verificación, o cómo opera la misma, en tanto, lo que legalmente se conoce indica que, en efecto, el apoderado especial del INVÍAS, conforme el poder presentado para el efecto, estaba facultado para reclamar los títulos consignados en el despacho por consecuencia del embargo ocurrido en el proceso ejecutivo archivado.

Ahora, si lo que el Tribunal estima es que la titular del despacho debió advertir la falsedad del poder y el fraude que con este se fraguaba, ya el asunto se torna delirante, como

quiera que ni siquiera se ha insinuado la falta de idoneidad de los documentos con apariencia de legítimos.

En fin, que de la alegación final de la Fiscalía y el fallo de primer grado, bien poco se extracta para soportar la condena objeto de impugnación, pero además, lo recogido probatoriamente verifica que el comportamiento de la acusada operó acorde a derecho y que si hubo algún tipo de desatención, ella ninguna influencia tuvo en el resultado dañoso.

En consecuencia, debe significarse completamente atípica su conducta, de lo cual se deriva necesaria la revocatoria del fallo de primer grado para, en lugar de la condena, absolver a la Doctora AMPARO DISNEY VEGA MENDOZA, del cargo que por el delito de peculado culposo le formuló la Fiscalía.

En mérito de lo expuesto, La Corte Suprema De Justicia, Sala De Casación Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. REVOCAR la sentencia condenatoria del 10 de febrero de 2014, proferida por el Tribunal Superior de Cúcuta.
2. ABSOLVER a la doctora AMPARO DISNEY VEGA MENDOZA, del delito de peculado culposo por el cual fue acusada.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese y cúmplase,

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Excusa Justificada

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 Carrara, Francesco, Programa de derecho criminal I, Temis, Bogotá, 1996, § 80.

2 Reyes Echandía, Alfonso, Derecho penal. Parte general, Temis, Bogotá, 1987, pág. 218-222.

3 Welzel, Hans, Derecho penal alemán. Parte general, Editorial Jurídica de Chile, 1970, pág. 187 y ss.

4 Cfr. Sentencia de 23 de noviembre de 1995, Radicación N° C9476.

5 Cfr. Sentencia de 16 de septiembre de 1997, Radicación N° 12655rc.

6 Cfr. Sentencia de 24 de octubre de 2007, Radicación N° 27325.

7 Molina Fernández, Fernando, Antijuridicidad penal y sistema de delito, J. M. Bosch, Barcelona, 2001, pág. 378.

8 Cfr. Sentencias de 4 de abril, 20 de mayo de 2003, y 20 de abril de 2006, Radicaciones N° 12742, 16636 y 22941, respectivamente.

9 Roxin, Claus, Op. cit., § 24, 45.

10 Cfr. Sentencia de 20 de mayo de 2003, radicación 16636.

11 Jakobs, Günther, Derecho penal. Parte general. Fundamentos y teoría de la imputación, Marcial Pons, Madrid, 1997, pág. 293 y ss.

12 Roxin, Claus, Op. cit. § 24, 45.

13 Cfr. Sentencia de 20 de mayo de 2003, radicación N° 16636.

14 Roxin, Claus, Op. cit., § 24, 17.

15 Cfr. Sentencia de 7 de diciembre de 2005, radicación N° 24696.

16 En cartilla Reglamento de Depósitos Judiciales, expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Administrativa, Dirección Ejecutiva de la Rama Judicial.