



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**  
Sala de Casación Penal



**EYDER PATIÑO CABRERA**

**Magistrado ponente**

**SP13790-2016**

**Radicación N° 41.781**

(Aprobado acta N° 312)

Bogotá, D. C., cinco (5) de octubre de dos mil dieciséis (2016).

## **MOTIVO DE LA DECISIÓN**

La Corte decide de fondo sobre la demanda de casación presentada por el apoderado de la parte civil (Patrimonio Autónomo de Remanentes de la Caja Agraria en Liquidación), contra la sentencia proferida el 29 de noviembre de 2012 por

la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Cartagena, que confirmó la absolución impartida el 25 de julio de 2011, a favor de **MARINA MATILDE ESCOBAR ARAUJO**, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de esa ciudad, por el delito de peculado por apropiación.

## **HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE**

1. La cuestión fáctica fue sintetizada por el Tribunal en los siguientes términos:

*Según denuncia penal instaurada en fecha 13 de enero de 2000, por el señor Wilson Guarnido (sic) Carranza, en su calidad de representante legal de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero -en liquidación-, se conoce que con ocasión de la Auditoría integral llevada a cabo por la Contraloría General de la República en todas las oficinas de dicha institución a nivel nacional, en los periodos comprendidos entre 1997 y 1998, fueron detectadas una serie de irregularidades, en virtud de las cuales se dispuso del peculio público en forma irresponsable y/o abiertamente ilícita.*

*Fue así, como se descubrió que en la sucursal de la Caja Agraria de este departamento, se otorgaron múltiples créditos y sobregiros a diferentes entidades y personas naturales sin los mínimos requisitos exigidos para estas operaciones, lo que redundó en perjuicio de la entidad por la pérdida de cuantiosas sumas de dinero. En ese aspecto se destacan los sobregiros o desembolsos otorgados [por **MARINA MATILDE ESCOBAR ARAUJO**] a las compañías DRAGACOL S.A. y HOLDING PANAMERICANA S.A., por valores de cuatrocientos millones de pesos (\$400.000000.00) y cuarenta millones de pesos (\$40.000.000.00), respectivamente, [los cuales finalmente ascendieron a \$754.906.064.37].*

*Dentro de las irregularidades detectadas se exponen las siguientes: no se hicieron análisis de solicitudes, no se exigieron los estados financieros de los clientes, hubo deficiencias en la constitución de garantías, no se reportó la carta de autorización para consultar CIFIN, no existe carta de aprobación, entre otras<sup>1,2</sup>.*

2. El 16 de marzo de 2000 la Fiscalía Catorce Seccional de Cartagena profirió resolución de apertura de instrucción y ordenó vincular a través de indagatoria a **MARINA MATILDE ESCOBAR ARAUJO** y DIEGO ESPINOSA POSADA<sup>3</sup>.

3. Como quiera que no se logró la comparecencia de la primera al proceso, se la declaró persona ausente el 31 de enero de 2003<sup>4</sup>.

4. El 11 de agosto de 2004, se definió la situación jurídica de los sindicatos en el sentido de abstenerse de imponerles medida de aseguramiento como presuntos autores responsables de los delitos de peculado por apropiación y prevaricato por acción, a la vez que, a su favor, se precluyó la investigación por dichos punibles<sup>5</sup>.

5. Inconforme con esta determinación, el representante de la parte civil la apeló, siendo revocada parcialmente, mediante resolución del 4 de octubre de 2005 de la Fiscalía Cuarta Delegada ante el Tribunal Superior de Cartagena, en cuanto se refiere a la decisión de preclusión<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> Ver folio 3 a 19 (Denuncia Penal). Cuaderno de instrucción.

<sup>2</sup> Cfr. folios 153-286 del cuaderno original del Tribunal.

<sup>3</sup> Cfr. folios 60-61 del cuaderno original de instrucción.

<sup>4</sup> Cfr. folio 134 *ibidem*.

<sup>5</sup> Cfr. folios 161-169 del cuaderno original 4.

<sup>6</sup> Cfr. folios 17-25 del cuaderno de segunda instancia de la Fiscalía.

6. El 26 de abril de 2006 se clausuró el ciclo instructivo<sup>7</sup>.

7. El mérito del sumario se calificó con resolución mixta del 29 de septiembre posterior, en el sentido de acusar a **MARINA MATILDE ESCOBAR ARAUJO** en calidad de autora del injusto de peculado por apropiación (artículo 133 del Decreto 100 de 1980) y precluir a favor de DIEGO ESPINOSA POSADA por dicha conducta y la de prevaricato por acción<sup>8</sup>.

8. El juzgamiento le correspondió al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Cartagena, despacho que avocó conocimiento del asunto el 15 de diciembre de 2006<sup>9</sup>.

9. El 12 de enero de 2007 la Secretaría corrió el traslado de que trata el artículo 400 de la Ley 600 de 2000<sup>10</sup>.

10. La audiencia preparatoria se celebró el 12 de abril de 2007<sup>11</sup> y la vista pública de juzgamiento se llevó a cabo en varias sesiones (22 de julio de 2008<sup>12</sup>, 9 de julio<sup>13</sup>, 9 de septiembre<sup>14</sup> y 6 de octubre de 2009<sup>15</sup> y 25 de mayo de 2010<sup>16</sup>).

---

<sup>7</sup> Cfr. folio 224 del cuaderno original de instrucción.

<sup>8</sup> Cfr. folios 248-256 *ibidem*.

<sup>9</sup> Cfr. folio 2 del cuaderno del juicio.

<sup>10</sup> Cfr. folio 3 *ibidem*.

<sup>11</sup> Cfr. folio 88 *ibidem*.

<sup>12</sup> Cfr. folios 176-182 *ibidem*.

<sup>13</sup> Cfr. folio 214-218 *ibidem*.

<sup>14</sup> Cfr. folios 224-231 *ibidem*.

<sup>15</sup> Cfr. folios 241-246 *ibidem*.

<sup>16</sup> Cfr. folios 273-274 *ibidem*.

11. A petición de la defensa, el 5 de agosto ulterior se declaró la nulidad de lo actuado a partir de la resolución del 31 de enero de 2003, por cuyo medio la procesada fue declarada persona ausente.

No obstante, impugnada esta decisión, por el representante de la parte civil, fue revocada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena el 24 de junio de 2011<sup>17</sup>.

12. Mediante sentencia del 25 de julio de 2011, **MARINA MATILDE ESCOBAR ARAUJO** fue absuelta por el delito de peculado por apropiación<sup>18</sup>.

13. Inconforme con el fallo de primera instancia, el representante de la parte civil lo recurrió pero fue ratificado el 29 de noviembre de 2012 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Cartagena<sup>19</sup>.

14. El mismo sujeto procesal interpuso<sup>20</sup> y sustentó<sup>21</sup> oportunamente el recurso extraordinario de casación, que inicialmente estuvo a cargo del magistrado GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ, a quien mediante auto AP1708-2014 se le aceptó impedimento para conocer del asunto<sup>22</sup>.

15. La demanda de casación fue admitida el 29 de abril de 2015<sup>23</sup>.

---

<sup>17</sup> Cfr. folios 4-22 del cuaderno de autos del Tribunal.

<sup>18</sup> Cfr. folios 300-324 *ibidem*.

<sup>19</sup> Cfr. folios 7-28 del cuaderno del Tribunal.

<sup>20</sup> Cfr. folios 35 *ibidem*.

<sup>21</sup> Cfr. folios 65-139 *ibidem*.

<sup>22</sup> Cfr. folios 11-20 del cuaderno de la Corte

<sup>23</sup> Cfr. folio 23 *ibidem*.

16. El 15 de junio del año en curso, la Procuradora Tercera Delegada para la Casación Penal rindió el concepto de rigor<sup>24</sup>.

### **LA DEMANDA**

Previa identificación de los sujetos procesales y de la sentencia impugnada, el recurrente cita los hechos como fueron concebidos por el juez de primer nivel y la actuación procesal, aparte dentro del cual transcribe, en extenso, los fallos, para, enseguida, postular un único cargo al amparo de la causal primera, cuerpo segundo, del artículo 207 de la Ley 600 de 2000, esto es, por la infracción indirecta de la ley sustancial por error de hecho en la modalidad de falso raciocinio.

En desarrollo de la censura, el libelista explica que el yerro es producto de la violación de las reglas de la sana crítica, en la valoración de la «prueba pericial»<sup>25</sup>, consistente en el informe de auditoría integral practicado por la Contraloría General de la República a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, para el período 1997-1998, tiempo durante el cual la procesada fungió como Gerente Regional (e) de la Sucursal Bolívar.

Tras aludir a las funciones encomendadas a dicha servidora pública, destaca que ella fue llamada a juicio con fundamento en el referido informe porque el ente instructor

---

<sup>24</sup> Cfr. folios 25-45 *ibidem*.

<sup>25</sup> Cfr. folio 106 *ibidem*.

logró establecer que favoreció a DRAGACOL S.A. y a HOLDING PANAMERICANA S.A., mediante el otorgamiento de sobregiros superiores a \$400.000.000 y por la falta de remisión, a cobro judicial, de las obligaciones incumplidas entre el 16 de febrero y mayo de 1998.

Destaca que, según lo señala la Contraloría, la acusada tenía vínculos familiares con el representante legal de DRAGACOL S.A. –REGINALDO BRAY-, quien era su cuñado, sujeto éste que tenía como suplente a LOURDES ESCOBAR ARAUJO –hermana de la implicada-.

De este modo, reduce el nexo causal entre la mentada empresa y la enjuiciada al señalar que aquella «obtuvo la apropiación por sobregiros de \$400 millones de pesos, dineros que fueron tramitados, avalados y otorgados por la aquí procesada en su calidad de Gerente encargada. Alcanzando hasta 207 días de descubierto, sin que los mismos fueran remitidos a cobro judicial (...)»<sup>26</sup>.

Luego, transcribe, ampliamente, el aludido «informe de auditoría integral», en el que se indica, frente a DRAGACOL S.A., que **MARINA MATILDE ESCOBAR ARAUJO** participó en la aprobación de sobregiros en la cuenta corriente No. 6878-3 –abierta con \$10.000 el 4 de febrero de 1998- con descubiertos por \$501.871.156,74 y \$188.711.684,45 por un tiempo de 44 y 207 días, respectivamente, siendo que i) se requería el voto unánime de la Junta Directiva, ii) no se encontró ningún documento que comprobara la cuantía autorizada ni los extractos bancarios de los tres últimos

---

<sup>26</sup> Cfr. folio 109 *ibidem*.

meses y de los estados financieros de los años 1995-1996 y, iii) a 31 de diciembre de 1997 la sociedad presentaba un estado de iliquidez de “0098<1”.

Respecto a HOLDING PANAMERICANA S.A. resalta que tenía un cupo aprobado de sobregiro, en la cuenta corriente No. 6891-6, de \$40.000.000, pero alcanzó los \$45.553.423,81 de descubierto por 63 días y \$188.711.684,45 por 220 días y los sobregiros fueron concedidos pese a que la compañía tenía promedios negativos en sus obligaciones y estas no se habían reportado a la sección de cartera, cuando alcanzaron los 90 días de vencimiento.

El informe también sostiene, respecto de DRAGACOL S.A., que, i) había instrucciones del comité de reparto, particularmente, del jefe del departamento de crédito y cartera y de la gerente regional –la procesada-, de no entregar los casos de los referidos clientes a abogados tarifados para cobro jurídico, ii) razones de parentesco y de negocios familiares sirvieron, al parecer, para darle trato preferencial a esa empresa, lo cual se vio reflejado en la insistencia de la acusada ante la presidencia y vicepresidencia comercial de la Caja Agraria para que se atendiera favorablemente la solicitud de crédito, iii) no era viable realizar operaciones financieras con dicha persona jurídica porque el estudio de títulos reflejó que había aumentado su capital autorizado de \$10.000.000 a \$200.000.000, sin especificar los montos del valor suscrito y pagado, y, además, esa compañía había sido demandada, por lo que era necesario precaver garantías reales, que no se obtuvieron ya que las obligaciones se

soportaron, únicamente, en las firmas del representante legal y codeudor.

Y en cuanto a HOLDING PANAMERICANA S.A., el informe señaló que i) su gerente –NAYID FONTALVO CORRALES- tenía vínculos familiares con una suplente de la Junta Directiva de DRAGACOL S.A. -MILAGROS FONTALVO- y ii) esta última empresa autorizó a la Caja Agraria a hacer pagos con cheques de gerencia a favor de NAYID FONTALVO.

Además, el documento puso en evidencia la concentración, a 31 de julio de 1998, de los recursos de crédito por sobregiro en esas dos empresas –el 94%- y que sólo hasta el 18 de septiembre siguiente se entregó poder al abogado OSCAR GIL CORRALES VIOLA –con parentesco con los gerentes (principal y suplente) de DRAGACOL S.A.- para el cobro de las obligaciones de HOLDING PANAMERICANA S.A., pero él se declaró impedido.

Según el informe de auditoría, la relación entre las dos sociedades es estrecha porque la dirección y el teléfono registrados por HOLDING PANAMERICANA S.A. en el RUT de la DIAN, en febrero de 1998, corresponden a los del membrete de la papelería ordinaria de DRAGACOL S.A.

Enseguida, el recurrente cita un fragmento del pliego de cargos y recuerda que el *ad quem*, acogiendo el criterio de su inferior, absolvió a la procesada aduciendo para el efecto que «el análisis de los sobregiros se redujo solamente a la valoración predicada por la Contraloría General de la República, que como se dijo constituye

prueba válida, pero insuficiente para edificar una sentencia condenatoria por el punible de peculado por apropiación.»<sup>27</sup>

Previa transcripción de las consideraciones de los fallos, asevera que el juez plural «reconoce varios hechos trascendentes y de importancia que se infieren del dictamen pericial, los cuales apuntan a la responsabilidad penal que se le debe asignar a la señora MARINA ESCOBAR ARAUJO»<sup>28</sup>, e incluso que el informe es muy importante para establecer que «ofrece información precisa sobre alguno de los tópicos de interés para el esclarecimiento de los hechos, entre los cuales cabe mencionar, que la procesada Marina Escobar Araujo se desempeñó como Gerente Regional (Bolívar) de la extinta Caja Agraria y que la cuenta corriente perteneciente a la empresa DRAGACOL S.A. obtuvo aprobación por aun (sic) cupo de sobregiros por \$400.000.000.oo, que la empresa HOLDING PANAMERICANA S.A. obtuvo un cupo aprobado de \$40.000.000.oo alcanzando la suma de \$45.553.423.oo»<sup>29</sup>.

No obstante, dice el jurista, el Tribunal concluyó que dicho informe «no alcanza a abarcar todos los supuestos que se hace necesario tener por establecido de cara a un juicio de responsabilidad penal, por el contrario al ponerlo en relación con el resto de los elementos de prueba recogido (sic) queda de manifiesto que alguna de sus conclusiones requerían ser verificadas».

Además, destaca que, habiendo reconocido la colegiatura la existencia de medios de prueba, de manera contradictoria expresó que no obraban, pues señaló que «al interior del plenario no existen (sic) prueba documental que soporte la tramitología en torno a los desembolsos otorgados a las empresas DRAGACOL S.A. y HOLDING PANAMERICANA S.A., presuntamente a través de la ciudadana MARINA ESCOBAR ARAUJO, para la Sala las apreciaciones

---

<sup>27</sup> Cfr. folios 119-120 *ibidem*.

<sup>28</sup> Cfr. folio 126 *ibidem*.

<sup>29</sup> Cfr. folio 128 *ibidem*.

llevadas a cabo por la Fiscalía al respecto sobre los cuales edifico (sic) el llamamiento a juicio, carecen de sustento probatorio.»<sup>30</sup>

Para el censor, el falso raciocinio recayó sobre el plurimentado «informe de auditoría integral» porque fue apreciado en contra de las reglas de la sana crítica, habida cuenta que se ignoró el principio lógico de razón suficiente, amén que dicha prueba «no fue valorada acorde con su virtualidad, en tanto soportaba por si (sic) sola el fundamento de responsabilidad penal de la señora MARINA ESCOBAR ARAUJO.»<sup>31</sup>

En suma, el defecto surge del hecho de admitir que dicho medio de convicción evidencia las irregularidades en el otorgamiento de créditos, pero considerarlo insuficiente para edificar el juicio de reproche.

Opina el casacionista que, los resultados del informe de la Contraloría son determinantes y conclusivos, y por sí solos expresan razones aptas para condenar a la acusada; por eso, los falladores no podían decir que eran exiguas, «pues tal apreciación no se realizó frente a la confrontación con los demás medios de prueba [no los especifica]. Lo que ocurrió fue un juicio de raciocinio frente a dicha prueba, indicando que la mismas (sic) por si (sic) misma no infería la autoría de la encartada.»<sup>32</sup>

En criterio del letrado, las conclusiones del ente de control fiscal prueban que i) la acusada intervino en la aprobación del sobregiro por \$400.000.000 a favor de

---

<sup>30</sup> Cfr. folio 129 *ibidem*.

<sup>31</sup> Cfr. folios 129-130 *ibidem*.

<sup>32</sup> Cfr. folio 132 *ibidem*.

DRAGACOL S.A., de la cuenta que había sido abierta con \$10.000, por ser miembro del comité de adjudicación, ii) el balance de 1997 de esta compañía mostraba que se encontraba ilíquida, que la documentación para el otorgamiento del sobregiro estaba incompleta y que la empresa no cumplía los requisitos para ser beneficiaria de aquel, iii) la enjuiciada era cuñada del representante legal de DRAGACOL S.A. -REGINALDO BRAY- y hermana de uno de los suplentes de esa compañía -LOURDES-, por lo que ese nexo familiar medió en el otorgamiento del crédito y, iv) el estudio de títulos mostró que no existían garantías para su concesión.

En ese orden, recaba que «cada una de las razones en (sic) dictamen pericial demostraban la suficiencia del medio de prueba para enrostrar responsabilidad en cabeza de MARINA ESCOBAR ARAUJO. Por ello, la inferencia a la que llega el Tribunal de la insuficiencia del medio de prueba, en un (sic) desacertada apreciación del supuesto fáctico que demostraba el medio de persuasión criminal.»<sup>33</sup>

Agrega que, el *ad quem*, al analizar el contrato de mandato -no específica-, «descartó unas inferencias sobre la naturaleza y estipulaciones jurídicas que se derivaban del contenido de la prueba»<sup>34</sup> y que «comparando lo expuesto por el documento, y la ausencia de más medios de convicción, con los razonamientos o contemplación material, hecha por el juzgador de segundo grado, queda nítidamente claro que hubo una omisión de la expresión fáctica del contenido del documento.»<sup>35</sup>

---

<sup>33</sup> Cfr. folio 134 *ibidem*.

<sup>34</sup> Cfr. folio 135 *ibidem*.

<sup>35</sup> *Ibidem*.

El yerro es trascendente, estima, toda vez que si no se hubiera desconocido que con la prueba documental se podía alcanzar la certeza jurídica sobre la responsabilidad de la procesada, la decisión atacada sería distinta.

Como normas infringidas, por falta de aplicación, enuncia los artículos 232, 233, 237 y 237 del Código de Procedimiento Penal y 133 del Decreto 100 de 1980.

En consecuencia, solicita casar el fallo impugnado, para que, en su lugar, se revoque y se condene a la acusada, en calidad de autora del delito de peculado por apropiación, a favor de terceros.

### **CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

La Procuradora Tercera Delegada para la Casación Penal solicita no casar la sentencia impugnada, conforme a las siguientes razones:

Luego de referirse a los elementos del tipo penal de peculado por apropiación, aborda el tema de los estándares probatorios requeridos en cada una de las fases del proceso penal regido por la Ley 600 de 2000, enfatizando que, para la imposición de medida de aseguramiento, se requiere mínimo dos indicios graves de responsabilidad con base en las pruebas producidas (artículo 356), para la resolución de acusación, estar probada la ocurrencia del hecho y existir confesión, indicios graves, peritación u otros medios de

prueba que señalen la responsabilidad del acusado (canon 397 *ejusdem*) y, para condenar, la certeza sobre la conducta punible y la responsabilidad del procesado (inciso 2° del precepto 232 *ibidem*).

Resalta, desde una perspectiva garantista, que la emisión de sentencia condenatoria está en estrecha relación con «la presunción de inocencia y el umbral a partir del cual el juez puede aceptar una afirmación de hecho o una hipótesis como verdadera dentro del proceso penal, de allí que se imponga la vigencia de la presunción de inocencia no solo desde la perspectiva de principio y regla de tratamiento, sino también como regla de apreciación probatoria y regla de juicio, o sea, que cuando no se alcanza el grado de conocimiento exigido al juez para dictar sentencia condenatoria y subsiste la duda debe darse aplicación a la presunción de inocencia como regla de juicio: -in dubio pro reo-»<sup>36</sup>.

Para la Procuradora, la aplicación de la presunción de inocencia, en tanto regla de juicio, es la consecuencia de la duda razonable sobre la existencia del hecho o la participación del inculcado en el mismo, ya que cuando hay certeza de la inocencia, la absolución no es producto de dicha presunción.

En cuanto al que intitula *primer cargo*, considera que no está llamado a prosperar debido a que los jueces de instancia realizaron una valoración adecuada del informe de la Contraloría.

---

<sup>36</sup> Cfr. folio 25 del cuaderno de la Corte.

Para acreditarlo, cita un fragmento del fallo de primera instancia en el que el *a quo* reprueba la labor investigativa de la Fiscalía, en orden a esclarecer los hechos, esencialmente, por limitarse al referido documento «en el cual consta el cúmulo de irregularidades en el otorgamiento de los créditos»<sup>37</sup>, y por no esmerarse en «averiguar la realidad que se ocultaba detrás de la aprobación irregular de los créditos»<sup>38</sup>.

Tal estimación, dice, es también visible en la sentencia de segundo nivel pues del informe valoró la forma como fueron ejecutadas las autorizaciones de los desembolsos a las personas jurídicas, las sumas involucradas y el monto de apertura de las cuentas.

A juicio de la Delegada, dicho medio de prueba permitía abrir formalmente la investigación, eventualmente, definir la situación jurídica e incluso, quizá, acusar, pero no sustentar una sentencia condenatoria, porque sus estándares probatorios son superiores.

En punto del que para la Procuradora es el *segundo cargo*<sup>39</sup>, tras aludir a los requisitos indispensables para que una conducta sea punible (tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad) estima que no es cierto que se violaran las leyes de la sana crítica, teniendo en cuenta que, a partir del escaso material probatorio allegado a la actuación, el Tribunal consideró que la conducta de la acusada es atípica y «(...)

---

<sup>37</sup> Cfr. folio 29 *ibidem*.

<sup>38</sup> *Ibidem*.

<sup>39</sup> Se precisa que el demandante sólo postuló un cargo.

*además ni siquiera por simple causalidad se puede inferir la responsabilidad penal de la procesada, ya que en el proceso no existe prueba de que ella era la persona encargada de otorgar los créditos, sino por el contrario, en la denuncia se puso de presente que en el otorgamiento de los créditos existió un concurso de omisiones por parte de la Gerencia Regional, el Comité Regional de Crédito, el Comité de Crédito de Presidencia, y la Dirección de la Sucursal de Cartagena, es decir el otorgamiento de los créditos que incurrieron en mora no estaba solo a cargo del gerente regional, que era el cargo que ejerció temporalmente la señora MARINA ARAUJO, en la entidad perjudicada, sino que estaban a cargo de cuatro departamentos de la entidad financiera, además si miramos la fecha en que se otorgaron los préstamos de manera irregular, la procesada no fungía como gerente de la CAJA AGRARIA EN LIQUIDACION. De tal forma, no existe responsabilidad por hechos u omisiones ajenas, la responsabilidad pena (sic) es personal, específica (sic), objetiva e indivisible. No puede suponer que entre un conjunto de responsabilidades, todas sean solidarias, cada quien responde individualmente por lo individualmente imputado y demostrado. (...)»<sup>40</sup>.*

La representante de la sociedad es de la idea que debió allegarse a la actuación prueba de la verdadera injerencia de la procesada en el otorgamiento irregular de los créditos, de las autorizaciones desviadas otorgadas por ella o, de los funcionarios del Comité Regional de Crédito, del Comité de Crédito de Presidencia y de la Dirección de la Sucursal de Cartagena a los que la procesada habría determinado para otorgar dichos créditos, sobre todo si, como lo señaló el Tribunal, para algunas de las fechas de los créditos, la enjuiciada no ostentaba el cargo directivo del que estuvo encargada, «de donde efectivamente no podría responder por conductas ejecutadas por terceras personas, a no ser que se estableciese mediante

---

<sup>40</sup> Cfr. folio 33 *ibidem*.

prueba legalmente obrante -y no es ese el caso- que se trató de una autoría mediata o de una determinación»<sup>41</sup>.

Igualmente, resalta que «[t]ampoco se demostraron los extremos necesarios sobre nexos familiares que integraron la hipótesis de la fiscalía, pues el simple hecho de la coincidencia de apellidos no basta para dar por demostrado un nexo de consanguinidad y mucho menos a partir de él presumir parentescos de afinidad con un presunto cuñado, sin demostrar que esta persona era esposo o compañero de quien al parecer era su hermana, pues estos no son hechos notorios de cuya prueba pueda prescindirse, de donde el presunto parentesco que orientasen (sic) el interés de favorecer a terceros también quedó huérfano de demostración.»<sup>42</sup>

Finalmente, asevera que como no se logró desvirtuar la presunción de inocencia que favorece a la encartada y los fallos están ajustados a la legalidad, la demanda no debe prosperar.

## **CONSIDERACIONES**

### **1. Problema jurídico planteado**

Se circunscribe a establecer si los juzgadores incurrieron en una violación indirecta de la ley sustancial, por error de hecho en su vertiente de falso raciocinio, capaz de desvirtuar la doble presunción de acierto y legalidad que recae sobre los fallos de primera y segunda instancias, de carácter absolutorio, al valorar el «informe de auditoría integral», rendido por la Contraloría General de la República, en

---

<sup>41</sup> Cfr. folio 34 *ibidem*.

<sup>42</sup> *Ibidem*.

relación con la gestión crediticia desarrollada por **MARINA MATILDE ESCOBAR ARAUJO** en la Sucursal Bolívar de la extinta Caja Agraria durante el año 1998, particularmente, respecto de los sobregiros que habría autorizado a favor de las compañías HOLDING PANAMERICANA S.A. y DRAGACOL S.A.,.

## **2. Cláusula probatoria del artículo 271 de la Constitución Política**

La mencionada disposición consagra una cláusula procesal específica que establece, expresamente, que «[l]os resultados de las indagaciones preliminares adelantadas por la Contraloría tendrán valor probatorio ante la Fiscalía General de la Nación y el juez competente»<sup>43</sup>.

Esta norma, de carácter superior, tuvo su origen en el seno de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, oportunidad en la que, inicialmente, a la par que se concibió la idea de crear una jurisdicción especial para la investigación y juzgamiento de los delitos contra el patrimonio del Estado –de carácter imprescriptible–, se pretendió que «las investigaciones y tareas fiscalizadoras de la Contraloría se consideraran en (sic) plena prueba en los procesos penales vinculados a las infracciones del gasto público»<sup>44</sup>.

---

<sup>43</sup> Nótese que no se se previó tal valor probatorio para, por ejemplo, los resultados de las indagaciones de carácter disciplinario.

<sup>44</sup> *Cfr.* acta de la sesión de la Comisión redactora del 5 de mayo de 1990 de la Asamblea Nacional Constituyente. p. 9.

La primera de tales aspiraciones normativas no llegó a feliz término, por respeto al principio de igualdad ante la ley –entre los perseguidos por infracciones contra el patrimonio público y los investigados por cualquier otro injusto- y debido a que se advirtió la incoherencia resultante de que la plenaria hubiera aprobado previamente la creación de la Fiscalía General de la Nación, como órgano encargado de la persecución penal de todas las conductas punibles –salvo las de naturaleza castrense-.

La segunda, por su parte, cuya consagración constitucional había encontrado obstáculos en la comisión redactora, porque a ese cuerpo colegiado le pareció «redundante» que las pruebas practicadas por la Contraloría pudieran tener mérito probatorio ante la jurisdicción especializada por crear<sup>45</sup>, finalmente fue aprobada con algunas modificaciones.

Es así como, tras precisar que era menos «complicado» aludir a «los resultados de la investigación de la Contraloría»<sup>46</sup> y no a «las investigaciones y tareas fiscalizadoras de la Contraloría»<sup>47</sup> y cambiar la expresión «plena prueba»<sup>48</sup> por la de «valor probatorio»<sup>49</sup>, se aclaró que los aludidos resultados tendrían mérito suasorio ante la

---

<sup>45</sup> Al respecto, el constituyente HERNANDO LONDOÑO JIMÉNEZ opinó: «(...) por lo demás, los resultados de las investigaciones adelantadas por la Contraloría, tendrán valor probatorio ante ésta jurisdicción, es una norma que no tiene sentido porque es obvio, es apenas de sentido común, que si tiene la función, que si va a tener la función de investigar los delitos contra el patrimonio del Estado y juzgar a los presuntos responsables, es evidente que las pruebas que practique, tienen pleno valor ante ella misma, es como decir, como si dijéramos en la Carta Política, que las pruebas practicadas por la Fiscalía General de la Nación, en los delitos que esté adelantando (sic), tienen plena prueba ante ella misma. Eso es una cosa absolutamente redundante. (...)». Acta de sesión plenaria del 17 de junio de 1990. p. 3.

<sup>46</sup> *Ibidem.*

<sup>47</sup> *Ibidem.*

<sup>48</sup> *Ibidem.*

<sup>49</sup> *Ibidem.*

Fiscalía General de la Nación. La siguiente fue la redacción preliminar de la disposición:

*Artículo quinto, la ley establecerá una jurisdicción penal especializada en el juzgamiento de los delitos, cometidos contra el patrimonio del Estado, los resultados de las indagaciones preliminares adelantadas por la Contraloría tendrán valor probatorio ante la Fiscalía General de la Nación.*

Finalmente, luego de abandonar la idea de la creación de la mentada jurisdicción penal especializada, al fragmento normativo restante, que iría a constituir el definitivo, consagrado en el artículo 271 Superior, sólo se agregó que esos resultados no solo deberían tener valor probatorio ante la Fiscalía sino también ante el juez competente. Las que siguen fueron las consideraciones del constituyente CARLOS DANIEL ABELLO ROCA, tras lo cual se dio la aprobación por la plenaria de la Asamblea:

*- Yo quiero hacer la siguiente explicación, porque el doctor Cala consultó esta redacción conmigo; realmente aquí se están estableciendo dos aspectos; primero, creando una jurisdicción penal especializada para el juzgamiento de los delitos cometidos contra el patrimonio del Estado, porque le entendí al doctor Echeverri Uruburu que esa era la intención de la Comisión Accidental; posteriormente me explicó, porque yo soy autor de este artículo; posteriormente el doctor Echeverri me explicó que el interés de la Comisión Accidental no era el juzgamiento de esos delitos, que hoy son competencia de los juzgadores superiores, sino que la Contraloría tuviera funciones de Policía Judicial para hacer las indagaciones preliminares y que esas pruebas, que pasarían después al Fiscal para la acusación pertinente, tuvieran valor probatorio; esa segunda parte yo no la considero incompatible con la Fiscalía; la primera parte la considero ahora impropia de un sistema acusatorio en el cual no existen, no deben existir jurisdicciones especiales; desaparecerán por ejemplo las jurisdicciones de orden público, entonces debe mantenerse en poder de la justicia ordinaria o sea de los jueces superiores la competencia para el*

*juzgamiento de los delitos cometidos contra el patrimonio del Estado; en ese sentido retiraría la primera parte del artículo. La segunda parte del artículo no me parece que sea incompatible con la organización de la Fiscalía General, por cuanto dice simplemente o así comenzaría el artículo, los resultados de las indagaciones preliminares, indagaciones preliminares es Policía Judicial, adelantadas por la Contraloría, tendrán valor probatorio ante la Fiscalía General de la Nación y habría que agregar también y ante el juez competente...*<sup>50</sup>

Lo anterior significa que, el constituyente de 1991 le confirió a las conclusiones de las investigaciones preliminares adelantadas por el órgano de control fiscal, el alcance de medio probatorio, de tal forma que, por disposición constitucional, los funcionarios judiciales están obligados a evaluarlas de igual manera que lo harían en torno a cualquiera de los instrumentos de prueba, descritos en el artículo 233 del Estatuto Adjetivo Penal de 2000 –canon 382 de la Ley 906 de 2004-, a efecto de acreditar los elementos constitutivos de la conducta punible, la responsabilidad del procesado, las causales de agravación y atenuación punitiva, las que excluyen la responsabilidad y la naturaleza y cuantía de los perjuicios.

Nótese cómo el querer del constituyente estuvo marcado por la intención de dotar de una especial connotación probatoria a las conclusiones de las investigaciones de la Contraloría, de tal suerte que sirvieran de bastión cognoscitivo a los funcionarios encargados de adelantar la instrucción y el juzgamiento ordinario penal.

---

<sup>50</sup> *Ibidem.*

En efecto, dada la indiscutible especificidad de las pesquisas obtenidas por el órgano contralor durante la etapa de indagación preliminar a la hora de detectar irregularidades en la gestión fiscal que pudieren comprometer el patrimonio público y el valor suasorio concreto que el referido canon 271 Superior le confirió a los resultados obtenidos en esa labor investigativa, se debe concluir, fundadamente, que ellos están en capacidad de verter al proceso penal, junto con los medios de prueba recaudados por el órgano investigador tendientes a ratificar esa información del ente contralor, el sustento suasorio indispensable para emitir fallo condenatorio.

Recuérdese que, en el ámbito del control fiscal, la indagación preliminar procede cuando no existe certeza del hecho y, consecuente con ello, la apertura del diligenciamiento formal por parte de la Contraloría está condicionada a que los resultados de dicha investigación permitan verificar la competencia del órgano fiscalizador, la ocurrencia de la conducta y su afectación al patrimonio estatal, la entidad afectada y los servidores públicos y/o particulares que hayan causado el detrimento o intervenido o contribuido a él (artículo 39 de la Ley 610 de 2000, *“por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías”*).

Así las cosas, las impresiones de las indagaciones preliminares del ente de control fiscal, que dan cuenta de conductas aflictivas del erario público, no solo sirven para

continuar con el juicio fiscal a cargo de esa entidad sino como fundamento suasorio autónomo de orden constitucional en la causa penal.

En punto del carácter probatorio de dichas conclusiones del ente de control fiscal diverso al de los informes de policía judicial, en pretérita oportunidad la Sala resaltó (CSJ AP2812-2015):

*Empero, cuando el demandante sostiene que sin el informe en cuestión las pesquisas de la Fiscalía hubiesen quedado apenas en su fase germinal, pues, “solo” contaba con el informe de la Contraloría sobre “simples irregularidades contractuales”, desconoce abiertamente el contenido y efectos probatorios específicos del trabajo de auditoría realizado por la Contraloría, cuyos resultados dieron origen a la denuncia penal.*

*Pero, además, ignora la esencia jurídica y material del medio en cuestión –informe de Contraloría-, para superlativizar un informe de Policía Judicial que, finalmente, no hace más que reiterar lo consignado en aquel, y minimizar las otras pruebas –de carácter testimonial-, que corroboran el hecho objetivo de incumplimiento del contrato.*

*A este efecto, resulta bastante infortunado hermanar el informe de policía judicial con aquel expedido por la Contraloría, bajo el supuesto argumental que, como la Contraloría ejerce funciones de policía judicial, corre la misma suerte de lo consignado en el artículo 314 de la Ley 600 de 2000, en cuanto contempla que las actividades previas a la judicialización del caso, realizadas por la policía judicial: “sólo podrán servir como criterios orientadores de la investigación”,*

*Pasa por alto el recurrente, que lo adelantado por la Contraloría en la alcaldía, a efectos de auditar los contratos, no corresponde a las tareas de policía judicial que defiere a esa institución el numeral 1 del artículo 312 de la Ley 600 de 2000 (por lo demás, específicamente limitadas a “asuntos de su competencia”), sino a la vigilancia de la gestión fiscal de la administración, que expresamente le atribuye el artículo 267 de la Carta Política.*

*Precisamente, el artículo 271 de la Constitución Política colombiana, otorga valor probatorio a esos informes, cuando especifica:*

*“los resultados de las indagaciones preliminares adelantadas por la Contraloría tendrán valor probatorio ante la Fiscalía General de la Nación y el juez competente”*

*Ya la Corte, así mismo, se pronunció sobre el valor probatorio de dichos informes<sup>51</sup>, sin que el demandante exponga algún argumento que permita verificar por qué en el caso examinado los documentos en cuestión se apartan de la norma constitucional citada.*

*Examinado el contenido del informe trasladado por la Contraloría Departamental de Cundinamarca a la justicia penal, se concluye indubitable que del mismo no se desprenden, como lo pretende hacer ver el impugnante “simples irregularidades contractuales”.*

*Huelga señalar que si la Contraloría decidió dar traslado del hallazgo de auditoría a la Fiscalía, es porque precisamente advierte la comisión de conductas punibles.*

No cabe duda, pues, del *valor probatorio autónomo y eficiente* de los informes preliminares de la Contraloría en materia penal; pero, ello no los convierte en *plena prueba* del acontecer delictivo, aspecto éste suficientemente discernido por los creadores del artículo 271 Superior, quienes modificaron el proyecto constitucional, justamente, para quitarle tal connotación y conferirle solamente la de instrumento cognoscitivo.

De esta manera, lo deseable es que las conclusiones que, de forma preliminar, obtenga el ente de control fiscal, sean corroboradas por otros medios de prueba, que permitan dilucidar la materialidad de la conducta punible y la

---

<sup>51</sup> Radicado 17089, del 23 de enero de 2001

responsabilidad del encausado en la misma, para lo cual, se ofrece relevante recaudar, en lo posible, el expediente administrativo correspondiente y conocer el resultado final de la investigación del órgano contralor consignado en el fallo con o sin responsabilidad fiscal o por lo menos en el auto de imputación de responsabilidad fiscal.

Y es que avalar que los resultados de una indagación preliminar de la Contraloría, pueda servir de plena y única prueba de la materialidad de la conducta punible y de la participación del encausado en el mismo, supondría llegar al absurdo de admitir que ante la mera probabilidad de compromiso de un funcionario o particular –gestor o custodio de recursos estatales- en el detrimento patrimonial de los bienes públicos, advertida apenas, entonces, como una hipótesis por parte del aludido ente de control, sea posible que, sin recaudar otros medios de prueba durante la investigación y juzgamiento por parte de la jurisdicción ordinaria penal, tendientes a corroborar si el injusto existió y si el presunto responsable la ejecutó, se llegue a la imposición de condena penal.

Lo anterior, implicaría admitir que basta con la sola incriminación preliminar de la Contraloría para entender debidamente acreditado el delito y su responsable. Razonar como lo propone el libelista, conllevaría, por ende, a un nítido desconocimiento del derecho al debido proceso, a la infracción del principio de presunción de inocencia y, sobre todo, al debilitamiento de la autonomía reconocida legal y

jurisprudencialmente a los dos modelos sancionatorios: penal y fiscal.

Recuérdese que, el párrafo 1° del artículo 4° de la Ley 610 de 2000, establece que «la responsabilidad fiscal es autónoma e independiente y se entiende sin perjuicio de cualquier otra clase de responsabilidad».

En similar sentido, la Corte ha razonado que las «tareas que cumple la Contraloría se ejercen con absoluta independencia de las acciones penales y disciplinarias que pudieren surgir de las actuaciones y omisiones de los servidores públicos. Por ello, no necesariamente deben converger en el mismo sentido los resultados de los procesos que adelante cada autoridad competente, dentro del ámbito de sus funciones.» (CSJ AP, 23 ene. 2001, rad. 17.089).

Además, si las conclusiones del informe preliminar bastaran, a manera de plena prueba, para afirmar la responsabilidad penal del inculcado, el juez penal quedaría convertido en un simple fedatario de las estimaciones esgrimidas por el ente de control fiscal –incluso en su fase más primigenia–, lo cual tornaría inane o superfluo el inicio de cualquier investigación penal porque con antelación ya se conocería su resultado, obligatoriamente condenatorio, así como banal cualquier esfuerzo defensivo por rebatirlas.

De otro lado, es importante precisar que, contrario a lo estimado por las instancias y por el demandante, por más que dichas conclusiones preliminares de la Contraloría, dada la especialidad de la materia investigada, tengan un alto contenido técnico, no gozan del carácter de prueba pericial y,

por ende, no están sometidas a las ritualidades propias del título VI, capítulo III, artículos 249 a 258 de la Ley 600 de 2000. En efecto, como se esgrimió atrás, los resultados de las indagaciones preliminares del ente de control fiscal, son prueba autónoma de carácter constitucional en los supuestos de detrimentos patrimoniales del Estado.

### 3. El caso concreto

3.1. Lo primero a destacar es que el reporte de auditoría integral rendido por la Contraloría describe varias irregularidades en que **MARINA MATILDE ESCOBAR ARAUJO** habría incurrido, siendo Gerente Regional de la sucursal Bolívar, particularmente, al otorgar cuatro sobregiros a las empresas DRAGACOL S.A. y HOLDING PANAMERICANA S.A. –dos a cada una- que no cumplían con los requisitos mínimos de aprobación.

Así, en relación con DRAGACOL S.A., el informe indica que el 4 de febrero de 1998 -cerca de un mes después de que **MARINA MATILDE** hubiera llegado al cargo de Gerente Regional Bolívar<sup>52</sup>- la referida sociedad abrió una cuenta corriente en la Caja Agraria (la No. 6878-3) con escasos \$10.000.

Dice también que, pese a la menguada capacidad monetaria de respaldo que exhibía dicha compañía, la procesada, sin contar con el voto unánime de la Junta

---

<sup>52</sup> De acuerdo con la tarjeta de control de empleados, **MARINA MATILDE ESCOBAR ARAUJO** laboró entre el 1 de enero de 1998 y el 30 de septiembre del mismo año como Gerente Regional, supernumerario. *Cfr.* folios 196 y 196 vuelto.

Directiva y soslayando varios de los requisitos legales, habría autorizado un cupo de sobregiro de \$400.000.000 que esa empresa incluso superó, sin control alguno de la entidad crediticia, pues la sociedad tuvo unos descubiertos por \$501.871.156,74 y \$188.711.684,45, por un tiempo de 44 días –entre el 16 de febrero y el 3 de marzo del año en mención- y 207 días –entre el 8 de abril y el 24 de noviembre de 1998-, respectivamente, sin que se aplicara sanción alguna al respecto.

Además, sostiene que la acusada no contó con el documento de aprobación de la cuantía autorizada de la Junta Directiva y tampoco obtuvo, como le hubiera correspondido, los extractos bancarios de los tres últimos meses y los estados financieros de ese grupo empresarial de los años 1995-1996.

Igualmente, refiere el reporte, la inculpada habría desconocido que, a 31 de diciembre de 1997, DRAGACOL S.A. presentaba un estado de iliquidez de “0098<1”, que estaba demandada y que la Escritura Pública de reforma social No. 912 de 3 de abril de 1995 reflejó que había aumentado su capital autorizado de \$10.000.000 a \$200.000.000, sin especificar las sumas suscritas y pagadas, por lo que, como lo conceptuó el abogado externo –EDUARDO SALADEN VEGA-, quien realizó el estudio de títulos respectivo, no solo no era viable celebrar ninguna operación financiera o crediticia con esa entidad hasta tanto no se hiciera la aclaración respectiva, sino que con ocasión de la acción civil que podía

comprometer el patrimonio de la compañía, la funcionaria debió obtener garantías reales que respaldaran los descubiertos.

Contrario a esas mínimas y obvias precauciones, el informe advierte que las obligaciones se soportaron, únicamente, en las rúbricas del representante legal y del codeudor, garantía del todo insuficiente, de cara al monto de capital prestado, pues, era evidente que, ante un eventual incumplimiento, dada la iliquidez manifiesta de la firma, no existiría el respaldo necesario para recuperar lo adeudado a corto plazo, facilitando, de esta manera, la pérdida del dinero público.

A ello, el reporte suma que, según el certificado de existencia y representación de DRAGACOL S.A. y el oficio U.R.C. / 98 197 del 5 de agosto de 1998 –suscrito por R. DOUGLAS MÉNDEZ DÍAZ y dirigido a EDNA CHACÓN BRICEÑO, Gerente Nacional de Control de Legalidad de la Caja Agraria-, precisamente, la hermana de la enjuiciada –LOURDES LEONOR ESCOBAR ARAUJO- y su cuñado (esposo de esta) –REGINALDO BRAY- eran, para la época de los hechos, la suplente del representante legal y el representante legal de DRAGACOL S.A., respectivamente, cuestión que sugiere que el parentesco con los socios de esa firma -establecido por la Contraloría- y los negocios familiares fueron los que generaron un trato preferencial del banco hacia dichos usuarios, el cual se habría visto reflejado en la insistencia de la acusada, ante la presidencia y vicepresidencia comercial

de la Caja Agraria, para que se atendiera favorablemente la solicitud de crédito.

Por su parte, frente a **HOLDING PANAMERICANA S.A.** el informe de la Contraloría indica que era un cliente con promedio negativo (\$17.380.718.59) en su cuenta corriente No 6891-6, razón por la que, de acuerdo con las normas de administración de cartera de la Caja Agraria, no era prudente tener relaciones comerciales crediticias con esa empresa.

Sin embargo, asevera la Contraloría, la encartada le habría aprobado un cupo de sobregiro de \$40.000.000 que, incluso, en una oportunidad, excedió dicha persona jurídica, alcanzando los \$45.553.473.81 por 63 días –entre el 11 de marzo y 14 de mayo de 1998-. El otro evento de sobregiro fue del orden de \$18.769.799.37 por 220 días –entre el 15 de mayo y 25 de noviembre del mismo año-. En uno y otro caso, según el informe, la enjuiciada omitió aplicar las sanciones de rigor.

De esta manera, la Contraloría estima que, tal como ocurrió con DRAGACOL S.A., la acusada, tenía claros intereses familiares y personales en favorecer a esa empresa, ajenos, por consiguiente, a su deber de custodia jurídica del dinero de la entidad crediticia estatal y proyectó su indebido ánimo ilícito frente a HOLDING PANAMERICANA S.A., cuya relación comercial era, en extremo, cercana, con aquella otra sociedad.

A tal inferencia llegó tras advertir que DRAGACOL S.A. autorizó a la Caja Agraria a efectuar pagos en cheques de gerencia con cargo a su cuenta, a favor de NAYIB FONTALVO CORRALES VIOLA, representante legal suplente de HOLDING PANAMERICANA S.A., quien tendría vínculos familiares con MILAGROS A. FONTALVO CORRALES, suplente de la junta Directiva de DRAGACOL S.A.

Además, el ente control destacó que, la dirección y el teléfono de HOLDING PANAMERICANA S.A., señalados el 2 de febrero de 1998 en el RUT de la DIAN, son los mismos que aparecen en el membrete de la papelería utilizada ordinariamente por DRAGACOL S.A. en sus operaciones comerciales y en las solicitudes de servicios bancarios presentadas a la Caja Agraria, (carrera 3 No. 8-06, Edificio Montelibano, 50 Piso-Bocagrande, teléfono 6566760).

Aseguró también que el 18 de septiembre de 1998 se confirió poder para el cobro jurídico de las obligaciones a cargo de HOLDING PANAMERICANA S.A., con la instrucción de que fuera entregado expresamente al abogado externo OSCAR GIL CORRALES VIOLA, con lazos de parentesco con el Gerente suplente de DRAGACOL S.A. -GILBERTO GAITÁN GONZÁLEZ- y codeudor de HOLDING PANAMERICANA S.A. y con NAYIB FONTALVO CORRALES VIOLA, representante legal de la última compañía mencionada y miembro de la Junta Directiva de la misma.

De hecho, dicho nexos familiar entre el doctor CORRALES VIOLA y GAITÁN GONZÁLEZ, refirió el órgano contralor, le sirvió

al primero para declararse impedido en el mandato ejecutivo que le había sido otorgado.

Resaltó que la encausada dio instrucciones precisas, como miembro del Comité de Reparto, junto con el jefe del departamento de crédito y cartera –JAIME GARCÍA URIBE-, a través de los oficios U.R.C. /98 197 y U.R.C. / 98 202, de no remitir a cobro jurídico las obligaciones en mora de las citadas empresas, siendo que, tras 90 días de vencimiento, era imperativo proceder en ese sentido.

Fue notorio para la Contraloría que, tanto en el descubierto de 207 días de DRAGACOL S.A. como en el de 220 días de HOLDING PANAMERICANA S.A. transcurrió el plazo máximo de 90 días, sin que la acusada los reportara a la sección de cartera para su cobro judicial.

Finalmente, resaltó que hubo una concentración significativa de los recursos de crédito otorgados en sobregiro, pues a julio 31 de 1998, estas dos empresas tenían el 94% de participación -DRAGACOL S.A. el 86% y HOLDING PANAMERICANA S.A. el 8% en el rubro destinado por la entidad financiera para esa línea comercial-, descubiertos que por estar ampliamente vencidos ameritaban su cobro jurídico y que, sin embargo, para esa fecha, no contaban, siquiera, con los respectivos poderes.

3.2. Al respecto, aunque el informe de la Contraloría sugiere que la procesada tuvo una participación activa, tanto

en la aprobación de los ilegales sobregiros, como en la falta de recaudo oportuno de las sumas de dinero entregadas por el banco, pues se habría valido de su cargo para impedir que las obligaciones en mora de DRAGACOL S.A. y HOLDING PANAMERICANA S.A. no fueran reportadas a la unidad de cartera, pese a que por su condición de Gerente Regional y de miembro de los comités regionales de crédito y de castigo de cartera vencida, tendría pleno conocimiento del deber de iniciar el cobro jurídico de las deudas de los usuarios incumplidos, cuyo vencimiento superara los 90 días<sup>53</sup>, es lo cierto que, tales hechos no pudieron ser objeto de corroboración en la causa que nos ocupa.

En efecto, como lo resaltaron los falladores y la Delegada del Ministerio Público, los juicios de valor incriminatorios, consignados en el informe de auditoría integral de la Contraloría, no fueron verificados en la actuación penal, sino apenas en torno al tiempo de servicios de la inculpada al frente de la gerencia regional Bolívar y las funciones a su cargo, lo cual resulta insuficiente para erigir en su contra juicio de reproche jurídico penal por el delito de peculado por apropiación, máxime cuando se desconoce si las imputaciones elevadas por el ente de control fiscal en esa fase primigenia de investigación fiscal, llegaron a consolidarse en un auto de imputación de responsabilidad fiscal o en un fallo con responsabilidad fiscal.

---

<sup>53</sup> En este sentido, ver acta No. 007 del 25 de marzo de 1998, del Comité Regional de Cartera en la que se da lectura de las directrices a examinar en ese *meeting*, entre ellos, el de obligaciones con vencimientos superiores a 90 días. *Cfr.* folio 67 del cuaderno de anexos.

Ciertamente, la Corte concuerda con los juzgadores y la representante del Ministerio Público en que, en el legajo, aparte de i) un fragmento del mencionado «informe de auditoría integral», ii) la denuncia que lo reproduce en idénticos términos, iii) algunos documentos que, por un lado, ubican a la procesada como Gerente Regional (e) de la sucursal Bolívar para la época de los hechos y describen las funciones propias del cargo y, por otro, informan su asistencia a algunos comités en los que, por cierto, no se aprobaron los sobregiros que le son reprochados y iv) ciertos documentos que no tienen ninguna relación de pertinencia con la señora **ESCOBAR ARAUJO** sino con otro coprocesado (gerente regional para el año 1997) -valga recalcar, aportados por el mismo implicado-, no obra ninguna prueba que, en grado de certeza, permita sostener la atribución de responsabilidad penal.

Esto, por cuanto, es palmario que la actividad del ente instructor fue supremamente deficiente, al punto que, si bien, desde un inicio, ordenó la práctica de varios elementos de persuasión –testimonial, documental, inspección judicial con acompañamiento de perito contable- dirigidos a recaudar información acerca del trámite de aprobación de los sobregiros endilgados a la inculpada, jamás se ocupó de que, verdaderamente, fueran allegados a la investigación, falencia que, por igual, se reprodujo en la fase de juzgamiento.

Así se pronunció en lo fundamental el fallo de segundo nivel:

*En efecto, se observa que a través de sendos oficios emanados de la Fiscalía Catorce Delegada de Cartagena, se requirió a la Contraloría General de la República, a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en Liquidación, entre otras entidades, la remisión de los documentos fundamento de los créditos y desembolsos objeto de investigación, sin que se tuviera respuesta por parte de las citadas entidades oficiales, específicamente los documentos soporte presuntamente otorgados por la señora Marina Escobar Araujo. Por el contrario, se evidenció que la mayoría de la documentación solicitada se encontraba archivada en las instalaciones de la Caja Agraria en la ciudad de Bogotá, tal como se declara en la Inspección Judicial llevada a cabo el día 17 de Abril de 2000, en las oficinas de Coordinación del Banco Agrario<sup>54</sup>, y en el escrito emanado del Banco Agrario de Colombia (sucursal Cartagena)<sup>55</sup>.*

*Ahora bien, no desconoce la Sala, como lo destaca el representante de la parte civil, que la auditoría integral de la Caja de Crédito Agrario realizada por la Contraloría General de la República, constituye una prueba pericial válida, en tanto fue realizada por un ente de control que tiene dentro de sus atribuciones la vigilancia de gestión fiscal de los entes sometidos a ella, pues la Constitución Política de Colombia define el Control Fiscal en su artículo 267, como una función pública que ejercerá la Contraloría General de la República, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación.*

*(...)*

*Sin embargo, debe advertirse que aunque la Auditoría Integral realizada por la Contraloría General de la República a la Caja Agraria entre 1997 y 1998, constituye un elemento de prueba de gran valía, como que en su análisis individual ofrece información precisa sobre alguno de los tópicos de interés para el esclarecimiento de los hechos, entre los cuales cabe mencionar, que la procesada Marina Escobar Araujo se desempeñó como Gerente Regional (Bolívar) de la extinta Caja Agraria, que la cartera en mora de dicha entidad financiera estaba conformada por una cartera de consumo estimada en 17.91%, una cartera comercial de 82%, y una cartera hipotecaria de 0.07%, que en el otorgamiento de sobregiros o desembolsos participaron cuatro departamentos integrantes de la Caja Agraria, que la cuenta corriente perteneciente a la empresa DRAGACOL S.A. obtuvo aprobación para un cupo de sobregiros por \$400.000.000.00,*

---

<sup>54</sup> Ver folio 72. Cuaderno Original de Instrucción.

<sup>55</sup> Ver folio 82. Cuaderno Original de Instrucción.

*que la empresa HOLDING S.A. obtuvo un cupo aprobado de \$40.000.000 alcanzando la suma de \$45.553.423, es lo cierto que, en sentir de la Sala, no alcanza a abarcar todos los supuestos que se hace necesario tener por establecido de cara a un juicio de responsabilidad penal, por el contrario, al ponerlo en relación con el resto de los elementos de prueba recogido (sic) queda de manifiesto que alguna de sus conclusiones requerían ser verificadas.*

*En efecto, conforme se puede referenciar, para establecer los sobregiros irregulares evidenciados por la Contraloría General de la República, la Fiscalía se basó principalmente en la auditoría adelantada por la citada entidad oficial, destacando que la procesada Escobar Araujo tenía responsabilidades funcionales y operativas en los créditos otorgados, y muchos de los cuales se efectuaron sin el cumplimiento de los requisitos correspondientes en desacato de la (sic) directrices internas de la Caja Agraria<sup>56</sup>.*

***Pese a ello, la Sala encuentra atendibles las observaciones que realizara el Juzgador de Primera instancia, en torno a que el trabajo llevado a cabo por la Fiscalía no fue lo suficientemente eficaz para lograr el esclarecimiento de los hechos. Lo anterior encuentra respaldo en el oficio adiado 04 de Mayo de 2007 emanado por la Fiscalía Seccional 14<sup>57</sup>, mediante el cual el ente instructor pone de presente al fallador de instancia lo siguiente: “...muy respetuosamente nos permitimos infórmale (sic) que revisados los documentos aportados a la investigación, ellos corresponden a los tramitados créditos y/o sobre giros autorizados por el doctor DIEGO ESPINOSA POSADA, a quien se le precluyó la investigación y por tanto se encuentra debidamente ejecutoriada y archivada y respecto a la acusación de la doctora ESCOBAR ARAUJO, no aparecen anexos correspondientes a los trámites de aprobación de sobre giros a favor de las sociedades DRAGACOL S.A. y HOLDING PANAMERICANA S.A, suscrito por ella, y a quien el despacho le vinculó en su oportunidad, mediante declaración de PERSONA AUSENTE...”.***

*Así las cosas, y teniendo en cuenta que al interior del plenario no existe prueba documental que soporte la tramitología en torno a los desembolsos otorgados a las empresas DRAGACOL S.A. y HOLDING*

---

<sup>56</sup> Ver folio 82. Cuaderno Original de Instrucción.

<sup>57</sup> Ver folio 112. Cuaderno Original de Juzgamiento.

*PANAMERICANA S.A, presuntamente a través de la ciudadana MARINA ESCOBAR ARAUJO, para la Sala las apreciaciones llevadas a cabo por la Fiscalía al respecto, sobre las cuales edificó el llamamiento a juicio, carecen de sustento probatorio, pues no corresponde a un profundo y detenido análisis que consultara las condiciones en que debía ejecutarse los desembolsos atribuidos a la procesada, la naturaleza de los mismos, ni los parámetros conformes (sic) los cuales fueron adjudicados los citados créditos, siendo necesario, como es apenas obvio, la verificación del cumplimiento de los requisitos exigidos y valorados por los comités integradores de la Caja Agraria, pues como lo refirió en este sentido el fallador de primer nivel, el otorgamiento de los créditos que incurrieron en mora, no estaba sólo a cargo de la gerente regional, sino también involucraba la autorización de cuatro departamentos de la liquidada entidad financiera.*

*Efectivamente, en este sentido, observa la Sala que el análisis de los sobregiros se redujo solamente a la valoración predicada por la Contraloría General de la República, que como se dijo constituye prueba válida, pero insuficiente para edificar una sentencia condenatoria por el punible de Peculado por Apropiación.*

*Se observa también que el ente investigador no insistió en orden a que se aportara la documentación que soportaba los sobregiros o créditos en mora irregularmente concedidos a la (sic) empresas DRAGACOL S.A. y HOLDING PANAMERICANA S.A, ni se escuchó en declaración jurada a los funcionarios de la extinta Caja Agraria, que también hacían parte de los cuatro comités integradores de dicha entidad financiera, para constatar sí (sic) los requisitos exigidos para la adjudicación realmente se cumplían o no. Menos se averiguó cuál era realmente el procedimiento en torno al otorgamiento de los créditos, pues según lo manifestado por el otrora vinculado procesal Diego Posada Espinosa, éstos fueron modificados en varias oportunidades, puntualizando que se trataba de una decisión colegiada<sup>58</sup>. Tampoco aparece probado, ni ello se desprende del informe de auditoría realizado a la mencionada entidad, el comportamiento financiero de las entidades arriba citadas con la Caja Agraria.*

*Siendo así las cosas, se presenta en este caso una incertidumbre probatoria insuperable en relación con el real acaecimiento del hecho*

---

<sup>58</sup> Ver folio 89. Cuaderno de Instrucción Original.

*investigado, lo que, desde luego, impide erigir un juicio de responsabilidad penal en contra (sic) la señora MARINA ESCOBAR ARAUJO.*<sup>59</sup> (Negrillas originales)

Nótese cómo, contrario a lo argumentado por el censor, no es cierto que el Tribunal se haya contradicho al admitir, de un lado, que los hechos imputados a la acusada fueron probados con el mentado informe y, de otro, que no estaban acreditados, pues lo que hizo el *ad quem*, como quedó visto en la transcripción del fallo de segunda instancia que antecede, fue reseñar lo narrado en el documento de la Contraloría y, a continuación, sostener que dicha información debió ser respaldada con otras pruebas que ratificaran que tal estimación del ente de control era certera.

3.3. En realidad, como se sostuvo en los proveídos de instancia e incluso lo destacó el mismo recurrente en su demanda –apoderado del Patrimonio Autónomo de Remanentes de la Caja Agraria en Liquidación-, la única prueba eficiente recaudada en el proceso, tendiente a acreditar la responsabilidad de **MARINA MATILDE ESCOBAR ARAUJO** en el delito de peculado por apropiación, es el fragmento del «informe preliminar de auditoría», practicado por la Contraloría General de la República a la gestión desplegada por aquella en la sucursal Bolívar de la Caja Agraria, particularmente, durante el año 1998, aportado con la denuncia –que lo reproduce en idénticos términos y no

---

<sup>59</sup> *Cfr.* folios 15-22 de la sentencia de segunda instancia a folios 21-26 del cuaderno del Tribunal.

agrega ningún otro elemento de juicio-, el cual carece de toda corroboración a través de cualquier medio cognoscitivo.

Ciertamente, más allá de las referidas enunciaciones inculpativas de la Contraloría, no existe ningún otro elemento de juicio pertinente, conducente y útil, decretado y practicado por el ente investigador o por el juzgador, aportado por alguno de los sujetos procesales o trasladado desde el juicio de responsabilidad fiscal, destinado a recabar la prueba de la materialidad de la conducta punible o de la participación de la procesada en el injusto, pues, ni siquiera se obtuvo el expediente administrativo producido por el órgano contralor, en el que obrarían los documentos a que hace referencia el aludido reporte fiscal, soporte del mismo, ni se sabe la suerte definitiva del proceso fiscal.

3.4. Y esto es enteramente atribuible al órgano de persecución penal y, parcialmente, al juzgador de primer grado, como pasa a verse.

En verdad, la minuciosa verificación del expediente permite establecer que el 13 de enero de 2000, a través de apoderado, el liquidador de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, en liquidación, formuló denuncia penal en relación con el otorgamiento, en la Sucursal Bolívar de dicha entidad, de múltiples créditos y sobregiros por cuantiosas sumas de dinero que, al parecer, no reunían los requisitos exigidos para esas operaciones, generando la pérdida de tales capitales, en perjuicio del erario público.

Particularmente, en cuanto se refiere a la señora **ESCOBAR ARAUJO**, se tiene que la denuncia, reproduciendo el contenido del informe de auditoría de la Contraloría, le endilga haber concedido unos sobregiros a DRAGACOL S.A. y HOLDING PANAMERICANA S.A. sin acatar algunas previsiones, en orden a garantizar que los dineros prestados no se perdieran y, para probarlo, aportó copia de un pequeño fragmento del aludido documento, el cual, se insiste, no se acompañó de soporte alguno.

El denunciante solicitó decretar y practicar los testimonios de DIEGO ESPINOSA POSADA, SIGIFRIDO ARDILA PEÑA, **MARINA ESCOBAR ARAUJO**, ENRIQUE RUIZ OSORIO, de «todos y cada uno de los “clientes” y representantes legal (sic) de las personas jurídicas relacionadas en el informe»<sup>60</sup> y de «los integrantes del Comité Regional de Crédito y Comité de Crédito de Presidencia, al Gerente Regional Bolívar»<sup>61</sup>, inspección judicial «sobre los archivos, libros, asientos contables y demás documentos atinentes al caso investigado, los que se encuentran en la Regional Bolívar del Banco Agrario de Colombia, y/o donde se hallen conforme a las indicaciones del mencionado Banagrario»<sup>62</sup> y oficiar a la Regional Bolívar del Banco Agrario de Colombia «para que remitan los documentos relativos al caso investigado en copia debidamente autenticada; o para que informen al despacho en qué sitio reposan tales documentos»<sup>63</sup>.

Del mismo modo, suplicó «decretar y practicar todas aquellas pruebas que estime necesarias para el esclarecimiento de los hechos, la

---

<sup>60</sup> Cfr. folio 18 del cuaderno de instrucción.

<sup>61</sup> *Ibidem.*

<sup>62</sup> *Ibidem.*

<sup>63</sup> *Ibidem.*

identidad de sus autores y partícipes y la indemnización de los perjuicios causados a la entidad»<sup>64</sup>, así como manifestó estar dispuesto a ampliar y ratificar la denuncia, sin perjuicio del conocimiento exacto que, sobre los hechos, dijo tenían quienes hicieron la auditoría (WALTER AHUMADA BALLESTAS, SANDRA ESPERANZA FOX, EZEQUIEL FERNÁNDEZ MÉNDEZ, LISÍMACO JIMÉNEZ MÉNDEZ, RAQUEL MENDOZA CAICEDO, OSCAR PARDO RAMOS, CELIA PÉREZ GONZÁLEZ-RUBIO, BERTHA TOUS RODRÍGUEZ, GUSTAVO PALMIERI y MARGARITA VEGA), los que también podían ser llamados a rendir testimonio.

En consecuencia, la Fiscal 14 Seccional de Cartagena, en la resolución de apertura de investigación del 16 de marzo de 2000, dispuso i) escuchar en declaración jurada a dos de los funcionarios de la Contraloría -WALTER AHUMADA BALLESTAS y SANDRA ESPERANZA FOX-, ii) practicar inspección judicial, con anuencia de un perito contable, «a los fólderes de los créditos a que se hace referencia en la denuncia, así como a los registros contables pertinentes, orientada igualmente la diligencia a revisar el comportamiento de crédito de las cuentas corrientes que se beneficiaron irregularmente de los sobregiros que se relacionan»<sup>65</sup> y a los demás elementos de trascendencia para el esclarecimiento de los hechos, iii) solicitar a la Gerencia Regional del Banco Agrario, remitir copia certificada de la documentación concerniente a cada uno de los créditos relacionados en el informe de la Contraloría y iv) vincular a través indagatoria a **MARINA ESCOBAR ARAUJO** y DIEGO ESPINOSA POSADA.

---

<sup>64</sup> *Ibidem.*

<sup>65</sup> *Cfr. folio 60 ibidem.*

Libradas las comunicaciones respectivas, mediante oficio 320 del 12 de abril posterior<sup>66</sup>, se remitió al Gerente Zonal del Banco Agrario una relación de 70 créditos, respecto a los cuales se había solicitado información, entre los que no se enunciaron los sobregiros otorgados a DRAGACOL S.A. y HOLDING PANAMERICANA S.A., y al día siguiente se realizó la diligencia de inspección judicial, en las oficinas de la Coordinación Zonal del Banco, la cual no tuvo mayor fortuna, porque se informó que la mayoría de los fólderes de los créditos enlistados en la denuncia reposaban en las dependencias de la Caja Agraria en liquidación, con sede en Bogotá, razón por la que la instructora pidió a quien atendió la diligencia –ESPERANZA DÍAZ ARDILA- remitir, con destino al expediente, copia del manual de procedimiento y de cartera y de los expedientes que sí se hallaban a su disposición, entre los que tampoco estaban los de las mentadas empresas.

Posteriormente, el 30 de mayo, la fiscal del caso ordenó requerir a la referida funcionaria del Banco Agrario, a fin de que enviara al Despacho las copias que le fueron solicitadas en la inspección judicial, practicar prueba pericial para establecer el movimiento de algunas cuentas corrientes, entre ellas, las de DRAGACOL S.A. y HOLDING PANAMERICANA S.A., identificadas con los números 6878-3 y 6891-6, respectivamente, «y a partir de allí determinar si sobre las mismas se sutorizó (sic) sobregiros, indicando el monto de los mismos»<sup>67</sup>, así como realizar inspección judicial a la Contraloría General «a fin de

---

<sup>66</sup> Cfr. folios 70-71 *ibidem*.

<sup>67</sup> Cfr. folio 75 del cuaderno de instrucción.

que remitan el expediente adelantado en relación con el informe de la Caja Agraria.»<sup>68</sup>

Procedente de la Gerencia Zonal Bolívar del Banco Agrario, el 9 de junio de dicho año se recibió un oficio que dijo enviar copia de la documentación de 11 créditos –no aparece en el expediente- y en el que se asevera que la correspondiente a 20 obligaciones más, debe ser solicitada a la Caja Agraria en liquidación<sup>69</sup>.

Cerca de un año después, el 14 de mayo, se reiteraron las órdenes de escuchar en indagatoria a **MARINA ESCOBAR ARAUJO** y DIEGO ESPINOSA POSADA y de practicar inspección judicial en la Contraloría General de la República, Regional Bolívar, así como se dispuso solicitar al Banco Agrario que informara qué personas integraban el Comité de Crédito de la Presidencia y el Comité Regional de Crédito en los años 1996 a 1998.

A este último requerimiento, a través de oficio 338 del 12 de junio de 2001, la Directora de la Sucursal Cartagena del Banco Agrario respondió que «para los años 1997, 1998 las diferentes modalidades de crédito, sus requisitos y diferentes comités, eran manejados por la antigua Caja Agraria, información ésta que no manejamos»<sup>70</sup>, razón por la que pidió dirigir la consulta a la Caja Agraria, en liquidación, lo cual se hizo mediante

---

<sup>68</sup> *Ibidem*.

<sup>69</sup> *Cfr.* folios 76-77 *ibidem*. Ninguno de los créditos a los que se alude en este oficio corresponde a DRAGACOL S.A. y HOLDING PANAMERICANA S.A.

<sup>70</sup> *Cfr.* folio 82 del cuaderno de instrucción.

resolución del 17 de julio ulterior, en el que también se insistió en realizar la inspección judicial a la Contraloría.

El oficio 348 del 28 de septiembre de 2001 suscrito por la Coordinadora de la oficina de Pensiones, Quejas y Reclamos de la Caja Agraria, en liquidación informó quiénes eran los funcionarios que conformaban los comités de crédito de presidencia entre los años 1995 y 1999 (presidente, vicepresidente de crédito y cartera, gerente de crédito, gerente de cartera especial y oficial de cumplimiento) y regional de crédito (gerente regional Bolívar, director del departamento de crédito y cartera, director de la sucursal sede de la regional gerencia regional y director comercial regional).

Entre todos ellos, como miembro del segundo de los comités mencionados para el año 1998, apareció el nombre de **MARINA MATILDE ESCOBAR ARAUJO**, en calidad de gerente regional Bolívar<sup>71</sup>.

Igualmente, en oficio 482 del 22 de octubre se solicitó al Director del Grupo Especial Anticorrupción de la Caja Agraria, en liquidación, copia certificada de varios expedientes de créditos y sobregiros, entre ellos de DRAGACOL S.A. y HOLDING PANAMERICANA S.A. e información sobre el estado actual de la obligación y la afectación patrimonial respectiva<sup>72</sup>.

---

<sup>71</sup> Cfr. folios 92-94 *ibidem*.

<sup>72</sup> Cfr. folios 95-96 *ibidem*.

Dicho funcionario contestó, en oficio GEA-05-388 del 12 de febrero de 2002, que la Fiscalía Quinta de la Unidad Nacional de Delitos contra la Administración Pública se encontraba investigando algunos créditos concedidos en diferentes regionales, entre ellos, los de HOLDING PANAMERICANA S.A. y DRAGACOL S.A.<sup>73</sup>, y mediante oficio GEA-00675 del 26 de marzo siguiente remitió copia de los memorandos de la Coordinación de Unidad Remedial y de la Coordinación de Arreglos de cartera donde se da cuenta, en su orden, de los créditos en cobro jurídico –en ellos no figuran las referidas empresas<sup>74</sup>- y del saldo de algunas obligaciones –dichas sociedades sólo son mencionadas para señalar que no se encuentran registradas en sus bases de datos-<sup>75</sup>.

Posteriormente, a petición del representante de la parte civil, la señora **ESCOBAR ARAUJO** fue vinculada al proceso mediante declaratoria de persona ausente<sup>76</sup>.

Por su parte, la parte civil, en un memorial por cuyo medio solicitó la definición de la situación jurídica de los procesados dijo allegar copia de las carpetas de varios clientes (12) –tampoco aparecen en el expediente-, entre los que, en todo caso, no figuran DRAGACOL S.A. y HOLDING PANAMERICANA S.A.<sup>77</sup>

---

<sup>73</sup> Cfr. folios 112-113 *ibidem*.

<sup>74</sup> Cfr. folio 115 *ibidem*.

<sup>75</sup> Cfr. folio 119 *ibidem*.

<sup>76</sup> Cfr. folio 134 *ibidem*.

<sup>77</sup> Cfr. folio 156 *ibidem*.

En resolución del 4 de octubre de 2005 de la Fiscalía Cuarta Delegada ante el Tribunal Superior de Cartagena se revocó la decisión que precluyó la investigación a favor de los procesados y se dispuso recaudar «mayores elementos de juicio»<sup>78</sup>, por lo menos, ampliar indagatoria a ESPINOSA POSADA, «oficiar a los Juzgados Civiles del Circuito donde se adelantaron los procesos ejecutivos, buscando ante todo el avalúo de los inmuebles dados en garantía y el valor del crédito junto con los intereses legales»<sup>79</sup>, si fuera el caso, remitir a la Fiscalía Quinta Seccional la actuación concerniente a los créditos a los que aludió el Director del Grupo Especial Anticorrupción -no se referenció como titulares a DRAGACOL S.A. y HOLDING PANAMERICANA S.A.- a fin de «evitar que se profiera decisiones contradictorias»<sup>80</sup> y confrontar al indagado en punto de la razón para la concesión de los sobregiros.

El 14 de octubre de 2005 el Ministerio Público requirió a la Fiscalía para que allegara dichos medios de conocimiento a la actuación<sup>81</sup>.

El 12 de diciembre siguiente se ordenó ampliar la indagatoria a DIEGO ESPINOSA POSADA y oficiar a los juzgados civiles del circuito donde se tramitaron los procesos ejecutivos para establecer el valor de los créditos y los intereses de ley, así como el avalúo de los inmuebles dados en garantía<sup>82</sup> –ninguno correspondía a los sobregiros de DRAGACOL S.A. y HOLDING PANAMERICANA S.A.-.

---

<sup>78</sup> Cfr. folio 124 del cuaderno de segunda instancia de la Fiscalía

<sup>79</sup> *Ibidem.*

<sup>80</sup> *Ibidem.*

<sup>81</sup> Cfr. folio 185 del cuaderno de instrucción.

<sup>82</sup> Cfr. folio 188 *ibidem.*

En dicha diligencia de ampliación, DIEGO ESPINOSA POSADA –coprocesado- aportó algunos certificados de paz y salvo de obligaciones crediticias<sup>83</sup> y unos cuantos juzgados civiles enviaron la información solicitada<sup>84</sup>. Ninguna se relaciona con las plurimencionadas empresas.

Cerrada la investigación –el 26 de abril de 2006- el delegado del Ministerio Público solicitó precluir la investigación, habida cuenta que no se recaudaron las pruebas que la segunda instancia había reclamado al revocar la preclusión que dictara su inferior. En el mismo sentido, se pronunció la defensa de ESPINOSA POSADA.

Mientras tanto, la parte civil solicitó acusar con fundamento en el informe preliminar de la Contraloría<sup>85</sup>, postura enteramente aceptada por la Fiscalía en el pliego de cargos del 29 de septiembre posterior respecto de **MARINA MATILDE ESCOBAR ARAUJO** por el delito de peculado por apropiación, pues a favor de DIEGO ESPINOZA POSADA, declaró la preclusión.

Nótese, en este punto, cómo, siendo la resolución de acusación el marco para la atribución de responsabilidad, se limitó a señalar que la sindicada hizo unos sobregiros «por valor hasta de Cuatrocientos millones de pesos moneda legal (\$400.000.000.00 M/L) sin el lleno de los requisitos administrativos, no obstante a (sic) la iliquidez de algunos beneficiarios, [tales como “Holding

---

<sup>83</sup> Cfr. folios 197-199 *ibidem*.

<sup>84</sup> Cfr. folios 228-231 y 235 *ibidem*.

<sup>85</sup> Cfr. folios 240-246 *ibidem*.

Panamericana S.A. que tenía un promedio negativo en su cuenta] con lo que habría violado los reglamentos de crédito de la Entidad Oficial, dando lugar al detrimento fiscal de la Entidad»<sup>86</sup> y que, se abstuvo de cobrar las respectivas obligaciones por la vía ejecutiva, imputación que dijo estar fundamentada, sin más, en la denuncia y el informe de la Contraloría.

Habiendo alcanzado ejecutoria la resolución calificatoria, en el traslado del artículo 400 del Código de Procedimiento Penal, el Ministerio Público pidió recaudar «las garantías, pólizas, seguros, aprobaciones, manejo de cuentas, al momento de[l] otorgamiento [de los 256 sobregiros] y demás documentación de éstos; lo mismo que establecer la participación de la enjuiciada en el trámite y aprobación de los mismos»<sup>87</sup>, allegar los memoriales por cuyo medio ella ordenaba no entregar a cobro jurídico a los titulares de los sobregiros que autorizó, concretamente, en relación con HOLDING PANAMERICANA S.A. y solicitar los antecedentes penales y contravencionales de la acusada.

Por su parte, en la audiencia preparatoria del 12 de abril de 2007, la Juez Segunda Penal del Circuito de Cartagena ordenó requerir

*a la fiscalía presente para (sic) allegue los anexos correspondientes a la acusación elevada contra la Dra. Marina Escobar y si dentro de ellos no obra la documentación pedida por el Ministerio Público se oficiara (sic) a la Caja Agraria en liquidación ubicada en la ciudad de Bogotá y los antecedentes de la procesada. De oficio se solicitará informe a la Caja de Crédito Agrario en liquidación informe del estado actual de los sobregiros y/o créditos autorizadazos (sic) por la Dra. MARINA*

---

<sup>86</sup> Cfr. folio 254 del cuaderno de instrucción.

<sup>87</sup> Cfr. folios 14 del cuaderno de la causa.

*ESCOBAR. Obtenida la respuesta si existiere procesos judiciales por cuenta de ellos se oficiará a esos despachos a fin de establecer (sic) valor del mandamiento de pago y de las sumas de dineros recuperados dentro de los mismos y en términos generales estado de los proceso (sic). Realizar avalúo pericial a partir de la actualización de saldos insolutos de los sobregiros y/o créditos que puedan existir para determinar daños y perjuicios comisionado (sic) para tal fin al C.T.I. de la Fiscalía, término 15 días.<sup>88</sup>*

En cuanto a los anexos que, se pensó, estarían en poder de la Fiscalía, esta informó mediante oficio 393 del 4 de mayo de 2007 que:

*revisados los documentos aportados a la investigación, ellos corresponden a los tramitados créditos y/o sobregiros autorizados por el doctor DIEGO ESPINOZA POSADA, a quien se le precluyó la investigación y por tanto se encuentra debidamente ejecutoriada y archivada y respecto a la acusación de la doctora ESCOBAR ARAUJO, no aparecen anexos correspondientes a los trámites de aprobación de sobregiros a favor de las sociedades DRAGACOL S.A. y HOLDING PANAMERICANA S.A., suscrito por ella, y a quien el despacho le vinculó en su oportunidad, mediante declaración de PERSONA AUSENTE.*

*Como quiera que se abrió investigación penal, el 20 de abril de 2007, por la compulsas de copias contra los representantes de estas sociedades, hemos ordenado solicitar toda esa documentación en la Caja de Crédito Agrario en Liquidación.<sup>89</sup>*

Así mismo, los peritos designados para hacer el avalúo pericial de los saldos adeudados manifestaron su imposibilidad de realizarlo por no contar con la información necesaria para tal fin. En ese sentido, expresaron:

*La Auditoría Integral fue practicada por la Contraloría General de la República en el año 1999 y el informe data de junio de la misma*

---

<sup>88</sup> Cfr. folio 88 *ibidem*.

<sup>89</sup> Cfr. folio 112 *ibidem*.

*anualidad, lo que quiere decir que estamos ante unos hechos detectados hace 8 años, desconociéndose si de los 12 créditos relacionados en la denuncia, existen algunos créditos que ya han sido cancelado (sic) e igual situación se presenta con los sobregiros otorgados, por lo que solicitamos al Despacho Judicial que se sirva aclarar esta situación con la Entidad demandante o su apoderado, en razón a que por nuestra cuenta indagamos en las oficinas del Banco Agrario de Colombia-Cartagena, antes Caja Agraria, y nos informaron que toda la información relacionada con los hechos que nos ocupa (sic) se encuentran en las oficinas de la Caja Agraria en Liquidación, ubicadas en la ciudad de Bogotá D.C.*

*Una vez obtengan la información exacta nos la allegan y así podremos darle cumplimiento a la comisión referenciada.<sup>90</sup>*

Al expediente, mediante oficio UGP-PP-2109 del 8 de agosto de 2007, la Coordinadora de la Unidad de Gestión Procesal –privado y penal- también allegó fotocopia de la tarjeta de control de empleados de la procesada, fotocopia de sus funciones, de las actas de Comité Regional de Cartera – No. 5 a 10 del año 1998-, del acta de Comité de Castigo de Cartera –No. 2- en las que aparece como asistente el nombre de aquella y de las actas de aprobación de 11 créditos y el estado de esas obligaciones. En ninguna parte se mencionan las obligaciones de DRAGACOL S.A. y HOLDING PANAMERICANA S.A.

3.5. El precedente recuento, deja ver la incuria manifiesta del instructor y del juzgador de primer nivel de cara a la necesidad de esclarecer los hechos denunciados.

---

<sup>90</sup> Cfr. folio 108 *ibidem*.

En realidad, tanto la Fiscalía instructora como el juzgador no sólo dejaron de practicar importantes medios de prueba pedidos por la parte civil, pese a encontrarse en posibilidades reales y materiales de hacerlo, sino que también omitieron ejercer la oficiosidad en orden a averiguar con igual celo tanto lo desfavorable como lo favorable a los intereses de la acusada, con lo cual se dejó de comprobar la hipótesis acusatoria, dando paso a la obligación de mantener incólume la presunción de inocencia que favorece a la inculpada.

Al respecto, lo primero que se advierte es que si bien la víctima de la infracción penal solicitó en su denuncia escuchar en declaración a varias personas, además de los procesados, y particularmente a las personas naturales y representantes legales de las personas jurídicas titulares de los créditos y sobregiros, a los miembros de los comités de autorización y a los auditores que rindieron el informe preliminar de la Contraloría, la Fiscalía ignoró tal petición probatoria, porque únicamente ordenó recepcionar los testimonios de dos de los funcionarios del ente fiscal, pero nunca los practicó y aunque obtuvo información sobre los miembros de los comités tampoco los citó.

De igual modo, la parte civil pidió practicar una inspección judicial al sitio en el que se encontraran los documentos que respaldarían las supuestas irregularidades, pero el ente acusador solamente realizó una en las dependencias del Banco Agrario de Cartagena, sin obtener

ninguna información relevante a los fines de la investigación en contra de la señora **ESCOBAR ARAUJO**, porque ahí se le informó al funcionario instructor que ella reposaba en Bogotá y, sin embargo, tampoco fue perseverante en la solicitud de los elementos de prueba requeridos, cuestión que, como es obvio, impidió que el perito contable convocado a la mentada diligencia pudiera cumplir su cometido.

Agréguese que, en esa oportunidad, la Fiscal del caso le pidió a la Coordinadora Zonal del Banco Agrario la remisión de copia de los fólder de los créditos que tenía a su disposición, entre los cuales no aparecieron los de DRAGACOL S.A. y HOLDING PANAMERICANA S.A. y del manual de procedimientos y de cartera; sin embargo, aunque tras un requerimiento, se indica que los primeros fueron enviados al proceso, no constan en el expediente y el segundo nunca se allegó, el cual era valioso para establecer el trámite a seguir en el otorgamiento de créditos y sobregiros y en el cobro de cartera.

De ahí en adelante, la Fiscalía dispuso un par de veces practicar una inspección a la Contraloría, a efecto de obtener copia del expediente fiscal correspondiente, diligencia que jamás tuvo lugar.

Igual sucedió con la prueba pericial ordenada para establecer el movimiento de algunas cuentas corrientes, entre ellas, las de DRAGACOL S.A. y HOLDING PANAMERICANA S.A., identificadas con los números 6878-3 y 6891-6, respectivamente, «y a partir de allí determinar si sobre las mismas se

sutorizó (sic) sobregiros, indicando el monto de los mismos»<sup>91</sup>, pues no obra constancia en la foliatura de que se haya realizado tal experticia, la cual era indispensable de cara a comprobar lo aseverado en el informe del ente de control fiscal, en el sentido que las cuentas fueron abiertas con un escaso valor y presentaban saldos negativos.

Nótese, asimismo, que el apoderado de la Caja Agraria, en liquidación, manifestó su intención de ampliar la denuncia, empero nunca se contempló esa posibilidad.

Aunque se solicitó al Director del Grupo Especial Anticorrupción de la Caja Agraria, en liquidación, copia certificada de varios expedientes de créditos y sobregiros, entre los que estaban los concernientes a DRAGACOL S.A. y HOLDING PANAMERICANA S.A. e información sobre el estado actual del crédito y la afectación patrimonial respectiva<sup>92</sup>, no se obtuvo dicha información en relación con las referidas empresas. Es más, el funcionario informó que la Fiscalía Quinta de la Unidad Nacional de Delitos contra la administración pública se encontraba investigando algunos créditos concedidos en diferentes regionales, entre ellos, a las mencionadas sociedades<sup>93</sup> y la Fiscal, pese a la advertencia de su superior, no hizo nada por establecer si correspondía a los mismos hechos indagados en esta actuación, a fin de confirmar si, quizá, existía un doble proceso al respecto, que, eventualmente, pudiera ser violatorio del principio *non bis in idem*.

---

<sup>91</sup> Cfr. folio 75 del cuaderno original de instrucción.

<sup>92</sup> Cfr. folios 95-96 *ibidem*.

<sup>93</sup> Cfr. folios 112-113 *ibidem*.

Repárese, también, que a pesar del expreso mandato que la Fiscalía Cuarta Delegada ante el Tribunal le hiciera a su inferior en orden a recaudar elementos de convicción pertinentes a la investigación y de la preocupación manifestada, en similar sentido, por el representante del Ministerio Público, el órgano instructor no recopiló ninguno de esos medios suasorios –escasamente la información aportada por algunos juzgados sobre el estado de unos procesos ejecutivos, sin ninguna relación de pertinencia con los plurimencionados sobregiros- y se aventuró a acusar con lo único que desde el inicio del sumario tenía en sus manos: el fragmento del informe de auditoría aportado por el denunciante, al cual, se recaba, no se anexó ni una sola prueba de aquellas que le sirvieron de base al documento fiscal.

La actividad investigativa en la fase del juicio no tuvo mejor suerte.

Así, en el traslado del artículo 400 de la Ley 600 de 2000, el Ministerio Público insistió en recaudar «las garantías, pólizas, seguros, aprobaciones, manejo de cuentas, al momento de[] otorgamiento [de los 256 sobregiros] y demás documentación de éstos; lo mismo que establecer la participación de la enjuiciada en el trámite y aprobación de los mismos»<sup>94</sup> y pidió allegar los memoriales por cuyo medio la procesada había ordenado no entregar a cobro jurídico a los titulares de los sobregiros que autorizó, concretamente, en relación con HOLDING PANAMERICANA S.A.,

---

<sup>94</sup> Cfr. folios 14 del cuaderno de la causa.

y solicitar los antecedentes penales y contravencionales de la acusada, razón por la que, en la audiencia preparatoria, el juez de la causa dispuso oficiar a la Caja Agraria en liquidación en el sentido requerido por el referido delegado, siempre y cuando no obrara esa información en los anexos que, el juzgador supuso, debía tener en su poder la Fiscalía, respecto de la procesada.

Pero, al verificarse que los documentos requeridos no constaban en ningún anexo que pudiera no haberse allegado a la actuación –así lo informó el órgano investigador al juez de la causa-, porque, como se vio, jamás se obtuvieron durante la instrucción, el fallador no hizo nada por recaudarlos en la etapa de juzgamiento.

Del mismo modo, como se destacó atrás, el Juez de conocimiento, en la mentada audiencia, ordenó solicitar a la Caja de Crédito Agrario, en liquidación, información sobre el «estado actual de los sobregiros y/o créditos autorizadazos (sic) por la Dra. MARINA ESCOBAR. Obtenida la respuesta si existiere (sic) procesos judiciales por cuenta de ellos se oficiará a esos despachos a fin de establecer (sic) valor del mandamiento de pago y de las sumas de dineros recuperados dentro de los mismos y en términos generales estado de los proceso (sic). Realizar avalúo pericial a partir de la actualización de saldos insolutos de los sobregiros y/o créditos que puedan existir para determinar daños y perjuicios comisionado (sic) para tal fin al C.T.I. de la Fiscalía, término 15 días»<sup>95</sup>.

No obstante, los peritos designados por el juzgador para hacer el avalúo pericial de los saldos adeudados manifestaron su imposibilidad de realizarlo por no contar con

---

<sup>95</sup> Cfr. folio 88 *ibidem*.

la información indispensable para cumplir la misión encomendada.

Así también, aunque la Coordinadora de la Unidad de Gestión Procesal –privado y penal- allegó fotocopia de la tarjeta de control de empleados de la procesada, de una relación de sus funciones, de las actas de comité regional de cartera – No. 5 a 10 del año 1998-, del acta de comité de castigo –No. 2- en las que aparece el nombre de la acusada y de las actas de aprobación de 11 créditos y del estado de dichas obligaciones, ninguno de estos documentos corrobora que ella aprobó los ilegales sobregiros.

En efecto, la copia de su hoja de vida y control de empleados indica que la encartada laboró en la referida institución bancaria entre el 12 de junio de 1995 y el 15 de junio de 1999 y, específicamente, como Gerente Regional (e) entre el 1º de enero de 1998 y el 30 de septiembre del mismo año<sup>96</sup>. Así mismo, las actas de algunos de los comités regionales de cartera, y de castigo de cartera vencida incorporadas al diligenciamiento muestran que la procesada participó en ellos en dicha calidad. Sin embargo, estos documentos, al tiempo, también dan cuenta que en ninguna de esas reuniones se autorizó o se tomó alguna determinación respecto a los sobregiros de las empresas HOLDING PANAMERICANA S.A. y DRAGACOL S.A. por los que se elevó pliego de cargos.

---

<sup>96</sup> Cfr. folios 196 y vuelto del cuaderno de anexos.

De igual manera, obran unas constancias de aprobación de algunos créditos, pero ninguna de ellas se refiere a dichos usuarios bancarios.

Por lo demás, aunque las funciones del cargo que desempeñó la procesada aparecen documentadas en el expediente<sup>97</sup> y en ellas se lee que el Gerente Regional tenía a su cargo la aprobación de los créditos y la autorización de su desembolso, también se expresa que dependiendo de la cuantía o naturaleza se requería el concurso de sus superiores.

La vinculación de la procesada a dicho cargo y su presencia en algunos comités en los que no se discutió nada sobre los sobregiros investigados solo indica eso, que era la gerente y que participaba en esos comités, pero no que haya autorizado los descubiertos por cuenta propia o en connivencia con otros funcionarios, simplemente porque además de las afirmaciones hechas en el informe de la Contraloría nada más lo comprueba.

---

<sup>97</sup> Las relativas al crédito y cartera son las siguientes:

*«Controlar que las solicitudes de crédito, se encuentren debidamente documentadas, de acuerdo con lo estipulado en los Manuales de normas y Políticas de Crédito y aprobar y autorizar mediante su firma, las operaciones de crédito dentro de los límites de las atribuciones que le han sido conferidas y conforme a las reglamentaciones, sometiendo a los niveles decisorios superiores, aquellas que por su cuantía o naturaleza así lo requieran.*

*Estudiar las operaciones de crédito, cartera vencida, arreglos de cartera y comercio exterior, que correspondan a sus facultades, aprobar y autorizar su concesión y desembolso, ordenar los trámites para constitución de garantías e hipotecas o ampliación de las mismas, supervisar el cumplimiento y llenado de requisitos y someter a los niveles decisorios superiores, aquellas que por su cuantía o su naturaleza así lo requieran.*

*Adelantar gestiones para cobro y recuperación de cartera y presentar a consideración del superior inmediato posibles fórmulas de arreglo o la conveniencia de una acción judicial.» Cfr. folio 55 del cuaderno de anexos.*

Repárese que no existe claridad sobre el procedimiento de aprobación de los sobregiros, pues aunque se conocen las funciones de la implicada, estas no son precisas al respecto y dan a entender que otros cuerpos colegiados intervenían en el asunto, a más que tampoco se consiguió el reporte de las competencias de sus superiores y demás comités bancarios.

Igualmente, no se estableció que hubiera algún interés ilícito de la señora **ESCOBAR ARAUJO** en favorecer a las empresas involucradas, ya que no se obtuvieron los certificados de existencia y representación respectivos ni prueba alguna que acreditara tanto los nexos de parentesco o amistad con sus socios o representantes legales como su intervención para que las obligaciones no fueran pasadas a cobro jurídico.

Así, pues, en este caso, como lo destacaron las instancias, no existe certeza acerca de si la autorización de los sobregiros estaba o no en cabeza de la procesada o de otras instancias, pues además que se desconoce si la cuantía o la naturaleza de la obligación crediticia le permitían tomar tal determinación, se observa que varios de los créditos que aparecen aprobados a clientes diversos a los que nos ocupan, fueron autorizados por el vicepresidente comercial, el gerente nacional de crédito, el vicepresidente de crédito y cartera y el jefe de la Unidad Regional Bogotá, pero no por la gerente regional y, se itera, más allá de la participación de la enjuiciada en los aludidos comités no aparece autorizando o gestionando alguno de los descubiertos investigados.

A esto se añade, como lo resaltó el *ad quem*, que DIEGO ESPINOSA POSADA, quien también fuera gerente de la regional Bolívar durante 1997, destacó que los procedimientos para la aprobación de los créditos fueron modificados en varias oportunidades y, en todo caso, no era una determinación necesariamente autónoma sino que requería del concurso de varios funcionarios en distintos niveles de decisión, según el caso.

Entonces, como se dijo desde un inicio, si no obstante el indiscutible valor suasorio del «informe de auditoría fiscal», cada uno de los hechos a los que alude ese documento, relacionados con la presunta aprobación por parte de **MARINA MATILDE ESCOBAR ARAUJO** de los cuatro sobregiros a favor de las empresa DRAGACOL S.A. y HOLDING PANAMERICANA S.A. mientras ella era gerente regional, no pudieron ser verificados en el proceso penal por la incuria investigativa del ente instructor y del juez de la causa, es del caso admitir que subsisten dudas insalvables sobre la participación de la encausada en los mismos, que no se satisface el estándar probatorio mínimo incriminatorio indispensable para superar el estado de incertidumbre generado y que, en esas condiciones, es inviable derruir la presunción de inocencia y emitir fallo de condena.

Esto es, no existe razón suficiente que permita edificar juicio de responsabilidad penal en cabeza de la acriminada pues los hechos presuntamente delictivos en torno suyo,

consignados en el fragmento del informe preliminar de la Contraloría, no fueron, ni remotamente, objeto de verificación, constatación o comprobación a través de cualquier otro medio de convicción.

En verdad, lo descrito atrás pone en evidencia que la Fiscalía General de la Nación, a través de su delegada, incumplió su obligación constitucional y legal de investigar el delito y coordinar las funciones de policía judicial, averiguando tanto lo favorable como lo desfavorable a la imputada, y que el juez de conocimiento, pese a contar con la facultad legal de decretar y practicar pruebas de oficio, dirigidas a establecer la verdad histórica, más allá de ordenar el recaudo de los medios suasorios que habrían podido cumplir tal cometido, no insistió en su recopilación, generando un vacío probatorio que sólo puede ser correspondido con la declaración de absolución que, con tino, decretaron las instancias.

3.6. El recuento antecedente deja ver, con meridiana claridad que, además que no se recaudaron los medios de prueba ordenados por las autoridades judiciales que tuvieron a cargo la investigación y juzgamiento de la procesada, se dejó de indagar acerca de si, en verdad, como lo aseguró el Director del Grupo Especial Anticorrupción de la Caja Agraria, los hechos relacionados con la autorización de los sobregiros endilgados a la señora **ESCOBAR ARAUJO** fueron investigados en cuerda procesal aparte –específicamente ante la Fiscalía Quinta de la Unidad Nacional de Delitos

contra la Administración Pública- y cuál fue la decisión adoptada, a efecto de precaver una eventual ruptura del principio *non bis in idem*.

De concluirse que ninguna acción penal se inició por tales acontecimientos, era oportuno que se investigara por la historia de las cuentas corrientes pertenecientes a DRAGACOL S.A. No. -6878-3- y HOLDING PANAMERICANA S.A. -6891-6- a cuyos titulares les fueron concedidos los sobregiros – extractos bancarios-, la capacidad de endeudamiento de dichas empresas para la época de los hechos -estados financieros, certificados de existencia y representación en los que fuera visible el monto de los capitales –suscrito y pagado- y las demandas civiles en su contra-, las garantías personales o reales entregadas a la Caja Agraria, los montos exactos de los sobregiros, la duración de los descubiertos, si fueron o no cancelados –directamente o por vía de cobro prejurídico o judicial-, los funcionarios involucrados en la aprobación de los mismos y las constancias documentales o testimoniales sobre la presunta insistencia de la gerente investigada ante la presidencia y vicepresidencia comercial de la Caja Agraria en su concesión.

Así mismo, era del caso el recaudo de los manuales de procedimiento y de cartera de todos los cargos que tuvieron injerencia en la autorización de los sobregiros y en la falta de cobro judicial oportuno de los mismos, las actas en que ello se consintió, los testimonios de los empleados de la institución financiera que –conforme a los atributos de la

prueba (pertinencia, conducencia y utilidad)- hubieran servido para establecer cuáles eran los protocolos para el otorgamiento de los sobregiros y las instrucciones dadas para el manejo de la cartera.

También resultaba adecuado establecer si, como lo afirma el informe de la Contraloría, los sobregiros fueron concentrados casi en su totalidad en las referidas sociedades, e inquirir sobre los vínculos de parentesco de la procesada con los altos funcionarios de las dos personas jurídicas beneficiarias y también entre estas sociedades.

Sin embargo, tal como lo resalta la Delegada del Ministerio Público, nada de esa información aparece reflejada en el proceso y, por eso, como bien lo dilucidaron las instancias, se impone dar aplicación al principio constitucional y legal de la presunción de inocencia, lo mismo que a su similar del *in dubio pro reo*, pues la Fiscalía no logró establecer, en grado de certeza, si verdaderamente hubo una apropiación ilegal de los dineros estatales por parte de la enjuiciada, por lo que no existe otro remedio que mantener la decisión absolutoria de las instancias.

Finalmente, es necesario agregar que aunque el censor alude a la presunta falta de valoración de un contrato de mandato, no señala cuál es su contenido suasorio ni la trascendencia del mismo a los fines de la decisión impugnada y la Corte, en su exhaustivo reconocimiento del expediente,

tampoco lo observa, como para imputarle a los juzgadores alguna suerte de omisión probatoria.

Las anteriores son las razones para **no casar** el fallo impugnado.

#### **4. Cuestión final**

La Corte compulsará copias disciplinarias para ante el Consejo Seccional de la Judicatura de Cartagena, a efecto de que se investigue la conducta de la funcionaria investigadora y del juez de primera instancia, de cara a la falta de acopio efectivo de los medios probatorios indispensables para pronunciarse acerca de la materialidad de la conducta punible y la responsabilidad penal endilgada a **MARINA MATILDE ESCOBAR ARAUJO**.

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

### **RESUELVE**

**Primero. No casar** la sentencia la sentencia proferida el 29 de noviembre de 2012 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Cartagena, que confirmó la absolución

impartida el 25 de julio de 2011, a favor de **MARINA MATILDE ESCOBAR ARAUJO**, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de esa ciudad, por el delito de peculado por apropiación.

**Segundo.** Contra esta decisión no procede recurso alguno.

**Tercero.** Compulsar las copias de que trata el acápite de la cuestión final de esta providencia.

Notifíquese y cúmplase.

**GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ**  
**Presidente (impedido)**

**JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA**

**JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO**

**FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO**

**EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER**

**LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA**

**EYDER PATIÑO CABRERA**

**PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR**

**LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO**

**NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA**  
Secretaria