

Proceso No 23677

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. EDGAR LOMBANA TRUJILLO

Aprobado Acta No.026

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de marzo de dos mil seis (2006).

VISTOS:

Se pronuncia la Sala sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el apoderado de HERNÁN GÓMEZ CHIPIAJE contra la sentencia proferida el 11 de mayo de 2004 por el Tribunal Superior de Bogotá, que confirmó la dictada en primera instancia por el Juzgado 32 Penal del Circuito de la misma ciudad, mediante la cual se condenó a dicho procesado a las penas principales de 63 meses de prisión y multa de 1.575 salarios mínimos legales mensuales vigentes, y a las accesorias de interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la privación de la libertad y la de prohibición del ejercicio del comercio de piedras preciosas, como autor del delito de contrabando.

HECHOS:

El Juez de primera instancia los resumió de la siguiente manera:

“HERNÁN GÓMEZ CHIPIAJE, fue capturado el 22 de febrero de 2000, hacia las 17:30 horas en el Aeropuerto EL Dorado De esta capital, procedente de Madrid-España por miembros de

la Policía fiscal y Aduanera en apoyo con la Policía Aeroportuaria, porque en su equipaje se encontró la cantidad de seiscientos diez mil doscientos setenta y ocho (US 610.278) dólares que no reportó a las autoridades respectivas.

Las divisas según el aprehendido, fueron el producto de la venta de esmeraldas en el país europeo, las cuales sacó del país sin cumplir el trámite de exportación”.

LA DEMANDA:

Comienza el recurrente por precisar, que si bien el límite punitivo máximo exigido en la ley para la procedencia de la casación, tanto al momento de los hechos como al del proferimiento de la sentencia estaba fijado en 8 años, circunstancia que en este caso implicaría la improcedencia de la casación ordinaria; con base en una jurisprudencia de esta Sala, según la cual al declararse inexecutable la Ley 553 de 2000 se revivieron las normas derogadas, debe entenderse que “por favorabilidad (seis (6) años o que exceda los seis (6) años como límite para acudir en casación) es que ha de tenerse como procede la casación que aquí se impone”.

Primer Cargo

Apoyándose en el cuerpo segundo de la causal primera de casación, esto es, por violación indirecta de la ley sustancial por errores de hecho por falsos juicios de existencia, identidad y raciocinio, que condujeron a la indebida aplicación del artículo 15 de la ley 383 de 1997 y 232, inciso segundo del Código de Procedimiento Penal, modificado por el artículo 67 de la ley 488 de 1998, y la falta de aplicación del artículo 7º, inciso 2º del Código de Procedimiento Penal, acusa el demandante el fallo de segundo grado.

No apreció el Tribunal las declaraciones de Juan de la Cruz Sánchez Bejar (padraastro), Carlos Fernando Ortegon Pérez (Cuñado), Gustavo Guerrero Ordóñez (Cuñado), Hugo Uribe Gutiérrez, Martha Alicia Gómez Chipiaje y Olga Chipiaje, a quienes les consta sobre las

actividades del procesado y de la adquisición de las esmeraldas para vendérselas a unos japoneses en España.

Con tales deponencias, dice, se demostraba que su defendido no actuó con dolo, pues si así fuera, no hubiera comentado nada acerca de su viaje.

Tampoco consideró el sentenciador la certificación expedida por la empresa de viajes “tma”, según la cual las diligencias tendientes a la compra del tiquete aéreo fueron adelantadas directamente por HERNÁN GÓMEZ CHIPIAJE; ni la relación de mensajes de beeper, de donde no se advierte actividad ilícita alguna. La tipicidad la dedujo de la certificación expedida por la DIAN según la cual el sindicato no reportaba exportaciones durante los años 1999 y 2000.

No podían, tampoco, las instancias afirmar la existencia de dolo en el proceder del procesado, como quiera que éste le encomendó a Arturo Bernal el trámite pertinente a la exportación de las esmeraldas, como él mismo lo reconoció en declaración rendida extra proceso, prueba igualmente desatendida por el sentenciador.

Tales elementos de juicio, agrega, “si bien no determinan en los juzgadores plena certeza acerca de la inocencia del procesado, si tenían la capacidad de sembrar perplejidad respecto del actuar doloso del mismo, incurriéndose así en el error de hecho que aquí se expone”, máxime que ni el Juez ni el Tribunal se ocuparon de las alegaciones expuestas por la defensa con base en esos elementos de juicio.

Solicita, por tanto, se case el fallo impugnado y se absuelva a HERNÁN GÓMEZ CHIPIAJE.

Segundo Cargo

También con sustento en el cuerpo segundo de la causal primera, pero en esta

oportunidad por errores de hecho por falsos juicios de identidad, propone el censor este reparo a la sentencia recurrida.

Consideró el Tribunal que como HERNÁN GÓMEZ CHIPIAJE no diligenció los documentos requeridos conforme a la resolución 1432 del 15 de marzo de 1995 expedida por la DIAN, y porque dicha entidad certificó que durante los años 99 y 2000 no encontró exportación alguna realizada por él, incurrió en el delito de contrabando, no obstante admitir que de todas maneras inició el trámite correspondiente ante el Ministerio de Comercio Exterior.

Para el censor, de la valoración lógica de los medios de prueba “se establecía la ajenidad dolosa del procesado respecto al conocimiento que tuviera de la figura del contrabando en que incurriría sino agotaba a plenitud, por parte del encargado de la gestión (Arturo Bernal Lozano) ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, Mineralco y la misma DIAN, como son -entre otras pruebas- las aportadas por la defensa, a saber: copia del manifiesto de exportación expedido por el Ministerio de Comercio Exterior (folio 51,2), sobre inscripción como exportador, con fecha 21 de enero de 2000, y con fecha 21 de enero de 2000, y con concepto de esmeraldas talladas por valor de 610 mil dólares. Asimismo, y posteriormente (folio 83,2) se anexa copia extraída y bajada del internet donde se acredita la exportación de esmeraldas. Por el Ministerio de Comercio Exterior inclusive (folios 103 y 104,2), se certifica que el señor HERNÁN GÓMEZ CHIPIAJE se encuentra inscrito en el Registro Nacional de Exportadores de Bienes y Servicios del Grupo Operativo de la Dirección General de Comercio Exterior a partir del 24 de enero de 2000”.

Lo anterior, dice, corrobora lo expuesto por el sindicado en la indagatoria y su posterior ampliación, rendidas en su orden el 24 de febrero y el 14 de abril de 2000, en el sentido que por encargo de unos japoneses residentes en España, su defendido consiguió a través de unos trabajadores de Rafael Quintero, dueño de los cortes, unas esmeraldas en bruto

que le costaron \$ 20'000.000, que una vez arregladas y cocinadas finalmente vendió en Madrid por 625.000 dólares, cuyo ingreso no declaró por “la utilidad tan grande y por temor además”.

En la ampliación de indagatoria, sin embargo, precisó que le pagó \$ 90.000 a Arturo Bernal para que tramitara ante el Ministerio de Comercio Exterior su inscripción como exportador, porque su hija estaba enferma, y explicó que cuando refirió la suma \$20'000.000 aludía a un lote de esmeraldas, pues los 5 que compró le costaron \$100.000.000, de los cuales aún le debía \$80'000.000 a Arcadio Velasco. Aún así, al interrogársele sobre un posible delito de enriquecimiento ilícito, y el origen de los dineros investigados, respondió que no hay ningún negocio turbio y podría demostrar la transacción comercial de la que se derivaron.

Concluye, así, que el Tribunal incurrió en un “error de hecho por falso juicio de convicción”, en cuanto tiene que ver con la valoración que hizo de la certificación de la DIAN en donde se anotó que a nombre de GÓMEZ CHIPIAJE no se reporta ninguna exportación durante el año 2000, porque por ese único hecho dedujo responsabilidad penal en cabeza de su defendido, cuando “por mucho, lo que demuestra esa información documental de la DIAN en el aeropuerto, que es la exigencia omitida por GÓMEZ al viajar a España, es la tipicidad pero jamás la responsabilidad plena del procesado en los hechos endilgados. En tanto a tales pruebas se les hace decir más de lo que ellas objetivamente en el defecto fáctico enunciado”.

Solicita, por tanto, se case el fallo recurrido y se absuelva al procesado.

CONSIDERACIONES:

1. Por descontado en este asunto que la legislación vigente para el momento de los hechos (Ley 553 de 2000, art. 1º) y el del proferimiento de la sentencia (Ley 600 de 2000, art. 205) exigía como requisito de procedencia de la impugnación extraordinaria, que se

tratara de sentencias de segunda instancia proferidas por Tribunales Superiores de Distrito Judicial -en la primera- y de éstos y del Tribunal Superior Militar -en la segunda- por delitos que tuvieran pena privativa de la libertad “cuyo máximo exceda de ocho años, aún cuando la sanción impuesta haya sido una medida de seguridad”.

2. Asimismo, conforme al inciso segundo de las disposiciones en cita, de manera discrecional la Corte Suprema de Justicia puede admitir demandas de casación contra sentencias de segunda instancia distintas a las mencionadas, a solicitud de cualquiera de los sujetos procesales cuando lo considere necesario para el desarrollo de la jurisprudencia o la garantía de los derechos fundamentales, siempre que se reúnan los demás requisitos de ley.

3. Lo anterior quiere decir que en este caso el demandante ha debido interponer el recurso extraordinario cumpliendo todos los presupuestos requeridos para la casación discrecional, no sólo porque esa era la exigencia legal para la fecha en que se cometió el delito e incluso para cuando se dictó el fallo de segundo grado, sino porque, contrario a lo sostenido por el demandante, no se presenta aquí ninguna circunstancia que conlleve la aplicación del principio de favorabilidad en los términos en que él parece haberlo entendido, pues considera que el recurso extraordinario de casación procedía entonces, y como consecuencia de la inexequibilidad de varias disposiciones de la Ley 553 de 2000, contra sentencias de segunda instancia por delitos cuya pena máxima señalada en la ley excediera los 6 años de restricción de la libertad, porque así estaba previsto en el Decreto 2700 de 1991.

4. Para comenzar, importa dejar en claro que con ocasión de la inexequibilidad de varias disposiciones de la Ley 553 de 2000, declarada por la Corte Constitucional en la sentencia C- 252 de 2001, esta Sala fijó un criterio hermenéutico que permitiera al particular ejercer su derecho de acceso a la administración de justicia, y asimismo, suplir el vacío legal que en apariencia se generaba con la exclusión del ordenamiento jurídico

de las normas de la ley en cita y la 600 de 2000, que regulaban lo atinente al trámite del recurso de casación, como necesaria consecuencia del aludido pronunciamiento de constitucionalidad.

5. Sin embargo, no se pretendió de ningún modo, pues tampoco ese era el efecto que se desprendía, desconocer la vigencia que mantenían las disposiciones o los apartes de las que fueron demandadas, y respecto de las cuales la Corte Constitucional no halló contrariedad con la Carta Política. Lo que se dejó en claro es que lo concerniente al trámite de la casación se regía conforme a lo regulado en el Decreto 2700 de 1991, como quiera que los aspectos sustanciales, esto es, los requisitos de procedencia, tales como la naturaleza de la decisión (sentencia de segunda instancia), y la pena fijada para el delito juzgado (más de 8 años de prisión), así como los casos en que es admisible la impugnación extraordinaria de manera excepcional (sentencias de segunda instancia distintas a las señaladas en el inciso primero del artículo 1º de la Ley 553 de 2000, siempre y cuando sea necesario para el desarrollo de la jurisprudencia o la garantía de los derechos fundamentales), continuaron rigiéndose conforme estaba dispuesto en la Ley 553 de 2000, y lo prescribía también el inciso primero del artículo 205 de la Ley 600 de 2000.

Por eso mismo, en proveído del 22 de octubre del 2001 (Rad. 18.631), esta Sala precisó que a partir del 17 de marzo de 2001, fecha en que cobró ejecutoria el aludido fallo de constitucionalidad, el recurso extraordinario de casación “ha de proponerse, sustentarse y tramitarse, según el procedimiento que pasa a precisarse, fundado tanto en la nueva normatividad, esto es Ley 600 de 2.000, como en las disposiciones que se reincorporan al ordenamiento, por consecuencia de la inconstitucionalidad de aquellas que las habían derogado..”.

6. Así las cosas, entonces, el primer reparo que merece la demanda que concita ahora la atención de la Sala, es que no contiene capítulo que permita inferir a cuál de los

propósitos de la casación discrecional se sujeta la propuesta casacional, y tampoco de los cargos principal y subsidiario que postula el demandante es viable colegirlo.

7. En efecto, los dos cargos, propuestos con fundamento en el cuerpo segundo de la causal primera de casación, se reducen a una generalizada crítica a la ponderación valoratoria que en las instancias se hiciera del certificado de la DIAN, según el cual el procesado no reportaba exportaciones durante los años 1999 y 2000.

En el primero señala que fueron despreciadas del cotejo probatorio las declaraciones de varias personas familiares del HERNÁN GÓMEZ CHIPIAJE, a quienes les constaba detalles sobre los motivos de su viaje a España y la transacción comercial relacionada con las esmeraldas. No obstante, de manera contradictoria, sostiene que de haberse sopesado el contenido de tales pruebas, el fallador habría concluido que no se tipificaba el delito, al tiempo que termina por concluir que lo que no se estableció con claridad fue el dolo en el actuar del procesado, quedando latente la duda al respecto.

Aún así, el libelo no se propone demostrar por qué el contenido de esas declaraciones alusivas a aspectos circunstanciales de los hechos investigados, tenían la capacidad suficiente para dejar sin piso el poder vinculante deducido por los sentenciadores a partir de la prueba documental, y sobre todo, que fuera esa la única en que se afianzó la decisión de condena.

7. El segundo cargo no corre mejor suerte. El casacionista postula un error de hecho por falsos juicios de identidad que no demuestra. Se refiere a unas pruebas documentales para afirmar que no fueron apreciadas por el fallador, y al mismo tiempo agrega sus propias deducciones valorativas para terminar reconociendo que efectivamente HERNÁN GÓMEZ CHIPIAJE no declaró el ingreso de las divisas decomisadas por el monto de la utilidad y por temor. Es decir, reconoce que el sindicado obró consciente y voluntariamente, y aún así -el censor- por la mera tozudez de su apreciación en contrario,

considera que debe entenderse que no actuó con dolo.

8. En suma, ninguno de los reparos propuestos cumple tampoco con el principio de precisión y claridad, en tanto que las premisas a partir de las cuales los estructura no encuentran demostración en su desarrollo, no pudiéndose finalmente establecer cuál fue la orientación que se le quiso dar a cada uno de ellos, y menos, como se advirtió en precedencia, qué pretendía el demandante de cara a las finalidades de la casación discrecional.

9. Las impropiedades advertidas con antelación conllevan a inadmitir la demanda, máxime que tampoco en la revisión del expediente se observa la vulneración de alguna garantía fundamental, que amerite el ejercicio de las facultades oficiosas de la Sala de Casación Penal en los términos del artículo 216 del Código de Procedimiento Penal, Ley 600 de 2000.

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

RESUELVE:

1. Inadmitir la demanda de casación presentada por el defensor del procesado HERNÁN GÓMEZ CHIPIAJE.
2. Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

MAURO SOLARTE PORTILLA

Permiso

SIGIFREDO

ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ

QUINTERO

EDGAR	LOMBANA TRUJILLO	ÁLVARO	ORLANDO
	PÉREZ PINZÓN		

MARINA	PULIDO DE BARÓN	JORGE	LUIS
	QUINTERO MILANÉS		

YESID	RAMÍREZ BASTIDAS	JAVIER ZAPATA ORTIZ
-------	------------------	---------------------

justificada

Excusa

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria