

Proceso No 26531

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

Aprobado acta N° 205

Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de octubre de dos mil siete (2007).

V I S T O S

Resuelve la Corte el recurso de casación interpuesto por el defensor de WILSON SIATAMA IBÁÑEZ contra el fallo proferido, el 16 de agosto de 2006, por el Tribunal Superior de Bogotá que al confirmar la decisión emitida por el Juzgado Treinta y Dos Penal del Circuito con funciones de conocimiento de la misma ciudad, fechada el 27 de junio de ese año, lo condenó a la pena principal de 48 meses de prisión y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la anterior, como autor del delito de tráfico de moneda falsificada.

H E C H O S

El juzgador de segunda instancia los narró adecuadamente, así:

“WILSON SIATAMA IBÁÑEZ fue capturado el 2 de marzo de dos mil seis, a la una (1:00) de la mañana, aproximadamente, frente a la bodega número 29 de Corabastos (Bogotá), por miembros de la Policía Nacional, porque al ser sometido a una requisa se le hallaron

nueve (9) billetes de cincuenta mil (\$50.000) pesos y tres (3) billetes de veinte mil (\$20.000) pesos, todos falsos”.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. Por razón de los hechos narrados, en audiencia preliminar que se realizó el 2 de marzo de 2006 ante el Juzgado Treinta y Nueve Penal Municipal con función de Control de Garantías de Bogotá, la Fiscalía Ciento Veinticuatro Seccional de la misma ciudad imputó a Wilson Siatama Ibáñez la comisión, en calidad de autor, del delito de tráfico de moneda falsificada, de acuerdo con lo previsto en el artículo 274 del Código Penal. Así mismo, el Juzgado le impuso medida de aseguramiento no privativa de la libertad consistente en la obligación de observar buena conducta, presentarse ante ese estrado judicial cuando se le requiera, no salir del país ni cambiar de residencia sin previo aviso.

El 10 de marzo de 2006, la fiscalía radicó el escrito de acusación en el cual imputó a Siatama Ibáñez la comisión del citado delito. El Juzgado Treinta y Dos Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá llevó a cabo audiencia de formulación de acusación el 17 de abril siguiente, el 10 de mayo del mismo año la audiencia preparatoria y, finalmente, el juicio oral el 12 de junio de la referida anualidad, terminando la actuación con la lectura del fallo.

2. El mencionado Juzgado, mediante sentencia del 27 de junio de 2006, condenó a Wilson Siatama Ibáñez a la pena principal de 48 meses de prisión y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena privativa de la libertad, como autor del delito de tráfico de moneda falsificada, decisión que al ser apelada por la defensa fue confirmada por el Tribunal Superior de Bogotá el 16 de agosto de 2006.

3. El defensor del procesado interpuso oportunamente el recurso extraordinario de

casación.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

El defensor del procesado Siatama Ibáñez, luego de afirmar que el legislador no contempló como delito el “porte de moneda falsa”, al amparo de la causal primera de casación, acusa al Tribunal de haber violado, de manera directa, la ley sustancial por interpretación errónea.

A continuación concluye su escrito de la siguiente manera:

“La sustentación de la causal, dado que se centra en aspectos hermenéuticos o planteamientos para establecer su recto sentido de carácter constitucional, legal y político-criminal, la haré en la respectiva audiencia de sustentación de que habla el artículo 184 del Código de Procedimiento Penal”.

LA AUDIENCIA DE SUSTENTACIÓN

El defensor del procesado

Anota que el artículo 274 del Código Penal contempla la conducta punible de tráfico de moneda falsificada. Sin embargo, dice que si se observan los verbos rectores de dicho comportamiento ilícito se advertirá que no contiene el portar, situación distinta con el delito contemplado en el artículo 275, en la medida en que allí sí se hace mención a la acción comportamental de “tener en su poder”.

Así, estima que la conducta punible atribuida a su representado resulta atípica, en tanto que si se pensara en lo contrario se estaría afectando el principio de legalidad de los delitos.

Argumenta que la labor del juzgador es interpretar las normas dentro de dicho

principio. Además, recuerda que los medios de prueba informan que la conducta punible era la de portar moneda tildada de falsa.

Por lo expuesto, solicita a la Corte casar la sentencia impugnada y, en su lugar, absolver a su defendido por el cargo por el cual fue condenado.

El Fiscal Delegado ante la Corte

Considera que la demanda debió desestimarse por cuanto que no reúne los presupuestos formales para su admisibilidad.

Tampoco comparte que el libelo hubiese sido admitido para el desarrollo de la jurisprudencia, en la medida en que la audiencia de sustentación no puede constituirse en el escenario para presentar argumentos que no tienen sustento en el escrito de demanda.

Agrega que la audiencia de sustentación no resulta posible si la demanda no reúne los requisitos legales, motivo por el cual, solicita a la Corte desestimar el recurso.

El Procurador Delegado ante la Corte

Contrario a lo expuesto por el representante del Fiscal General, considera que la demanda sí reúne los presupuestos formales para que se lleve a cabo la audiencia de sustentación.

Frente al fondo del asunto, estima que el reparo se formula con el fin de verificar si el delito de tráfico de moneda falsa lo es por el sólo hecho que el sujeto porte los billetes.

Anota que el proceso no evidencia que el acusado hubiese recibido el dinero de una tercera persona y menos que obró en convenio con el falsificador o con la banda dedicada a la distribución.

Manifiesta que el planteamiento del casacionista conduce a dos hipótesis, a saber:

1) Que se le reste toda importancia y se le considere irrelevante en el sentido de que el delito imputado presupone la tenencia de moneda falsificada, dado que la posesión en un momento determinado es ineludible de quien la recibe o adquiere de algún modo, y

2) En el evento que se entienda que las conductas de recibir o adquirir son diversas al porte, y ante la imposibilidad de variación de la imputación fáctica en el juicio oral, se debe concluir que el cargo contra el acusado no se formuló adecuadamente, en tanto que se le atribuyó el verbo rector portar, razón por la cual se debería concluir en la absolución del acusado.

Sin embargo, asevera que acoge la primera de la hipótesis planteada.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. El defensor de Wilson Siatama Ibáñez, con base en la causal primera de casación, acusa al Tribunal de haber vulnerado, de manera directa, la ley sustancial por interpretación errónea del artículo 274 del Código Penal, en la medida en que la conducta punible de tráfico de moneda falsificada no contiene el verbo rector portar, acción comportamental por la cual fue condenado aquél.

2. Como lo destaca el Procurador Delegado, el cargo presentado por el casacionista contiene los datos suficientes para concluir en qué consistió el motivo de inconformidad elevado contra el fallo de segunda instancia, en tanto que señaló la causal de casación, indicó la manera como ocurrió la infracción de la ley sustancial y su discrepancia argumental con el fallo recurrido.

3. Ahora bien, como se advierte, la inconformidad contra el fallo está fincada en la aplicación del artículo 274 de la Ley 599 de 2000, en la medida en que, a juicio del casacionista, dicha norma no contiene el verbo rector portar, y, no obstante, se dictó fallo de condena en contra del acusado.

Ahora bien, en la audiencia de formulación de la acusación, de acuerdo con el escrito y los registros que obran en el trámite, se advierte que a Siatama Ibáñez le fue atribuido el hecho, según el cual, al efectuarle una requisita por parte de los miembros de la Policía Nacional, se le hallaron “en su poder nueve (9) billetes de \$50.000 (los que retiró el imputado de su bolsillo derecho) y tres (3) billetes de \$20.000 (los que retiró el imputado de su bolsillo izquierdo) billetes que por su colorido y tipo de papel se evidenciaba que eran falsos; que el indagarle sobre su procedencia, el imputado aprovechó para romper cuatro (4) billetes de \$50.000”.

De ahí que las alegaciones de la defensa técnica a lo largo del juicio oral tengan el correspondiente soporte jurídico, dentro del entendido que si el verbo rector atribuido a su representado era el de portar, deviene en atípica la conducta desplegada por Siatama Ibáñez, habida cuenta que dicha acción comportamental no la contiene el tipo penal de tráfico de moneda falsificada, al tenor de lo reglado en el artículo 274 de la Ley 599 de 2000.

Por manera que no resultan atinadas las consideraciones del juzgador con el fin de dar respuesta a la inconformidad de la defensa contra la sentencia de primera instancia, según las cuales, el acusado recibió de un “un tercero no identificado” la moneda falsa con el propósito de ponerla en circulación, cuando tal hecho no aconteció, tal como ha quedado en precedencia anotado.

Dicho de otra forma, los juzgadores con el ánimo de predicar la tipicidad del comportamiento anotaron que lo “más seguro” era que el acusado había recibido el dinero con el ánimo de introducirlo al tráfico comercial, argumento que no guarda correspondencia con los hechos declarados como probados, habida cuenta que de la actividad probatoria desplegada en el juicio no se advierte tal afirmación.

Ahora bien, en cuanto a la aplicación indebida de la ley que es en últimas lo que está

reclamando el casacionista, la Sala advierte que el artículo 274 de la Ley 599 de 2000, contempla la conducta punible de tráfico de moneda falsificada, precepto que sólo contiene como verbos rectores los siguientes: “introduzca al país”, “saque de él”, “adquiera”, “reciba” y “haga circular moneda nacional o extranjera falsa”.

Así, resulta fácil concluir que la conducta punible atribuida al acusado y respecto del verbo rector “portar” no fue elevado por el legislador como delictual.

En efecto, realizada una interpretación sistemática del Capítulo referente a “LA FALSIFICACIÓN DE MONEDA”, Capítulo Primero del Título IX de los “DELITOS CONTRA LA FE PÚBLICA”, se avizora que allí el legislador elevó como conducta punible seis (6) comportamientos, entre los cuales están, “falsificación de moneda nacional o extranjera”, “tráfico de moneda falsificada, tráfico, elaboración y tenencia de elementos destinados a la falsificación de moneda”, “emisiones ilegales, circulación ilegal de monedas” y “valores equiparados a moneda”.

En esas condiciones, si se revisa los tipos penales de “tráfico de moneda falsificada” y “tráfico, elaboración y tenencia de elementos destinados a la falsificación de moneda”, en lo referente a los verbos rectores, se advertirá, sin temor a equívocos, que respecto del primero el legislador, por razones de política criminal, excluyó el verbo “portar” como acción comportamental constitutiva de infracción a la ley, evento que no ocurrió con el segundo, en la medida en que el artículo 275 de la citada Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, textualmente consagra:

“Tráfico, elaboración y tenencia de elementos destinados a la falsificación de moneda. El que adquiere, elabore, suministre, tenga en poder, introduzca al país o saque de él, elementos destinados a la falsificación de moneda nacional o extranjera,

incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) meses a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.

Por su parte, como se anotó, el artículo 274 de la Ley 599 de 2000, modificado por el citado artículo 14 de la Ley 890 de 2004, que describe de manera abstracta el tipo penal de tráfico de moneda falsificada por el cual fue condenado Siatama Ibáñez, estatuye:

“Tráfico de moneda falsificada. El que introduzca al país o saque de él, adquiera, reciba o haga circular moneda nacional o extranjera falsa, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) meses a ciento cuarenta y cuatro (144) meses”.

Por manera que en este evento resulta diáfano predicar que el verbo rector “tenga en su poder” no fue elevado como comportamiento punible por el legislador al reglar el delito de tráfico de moneda falsificada como sí sucedió con el de tráfico, elaboración y tenencia de elementos destinados a la falsificación de moneda.

En tales condiciones, no resulta viable sostener, como lo anota el Procurador Delegado, que el delito imputado presupone la tenencia de moneda falsificada, “dado que la posesión en un momento indeterminado es ineludible de quien la recibe o la adquiere”, en la medida en que dicha postura doctrinaria vulnera el principio de tipicidad, según el cual, para predicar su correspondiente estructuración, es necesario, de una parte, que el comportamiento se adecue a las exigencias materiales definidas en el respectivo precepto de la parte especial del estatuto penal (tipo objetivo), tales como el sujeto activo, la acción, el resultado, la causalidad, los medios y modalidades de la acción y, de otra, que cumpla con la especie de conducta (dolo, culpa o preterintención) establecida por el legislador en cada norma especial (tipo subjetivo).

Así, en lo que respecta a los elementos estructurantes de la conducta punible, el citado principio aunado al de legalidad impone que la descripción del comportamiento delictual no sólo tiene que estar plenamente definido como delito, sino que, como lo ha

dicho la Corte, también “de manera expresa, clara e inequívocamente, le impone al juez la labor de verificar si una conducta concreta se adecua a la descripción comportamental que en forma abstracta define la ley. ‘Sólo de esa manera el principio de legalidad cumple verdaderamente su función garantista y democrática, pues sólo así protege la libertad de las personas y asegura la igualdad ante el poder punitivo estatal. En efecto, únicamente si las descripciones legales son taxativas, pueden las personas conocer con exactitud cuáles son los comportamientos prohibidos, y la labor de los jueces, en el proceso de adecuación típica, se limita a determinar si, conforme a los hechos probados en el proceso, el acusado cometió o no el hecho punible que se le imputa...”.¹

Como corolario de lo anterior, es bien claro que dentro de las conductas alternativas por medio de las cuales se puede infringir el tipo penal de tráfico de moneda falsificada no se encuentra la que describe la acción de portar², modalidad conductual imputada a Siatama Ibáñez, razón por la cual, el comportamiento deviene atípico.

No sobra recordar, como se anotó en el fallo de casación en precedencia citado que la “técnica legislativa de los denominados tipos alternativos surge de la fenomenología de ciertas conductas, porque si bien en la mayoría de los hechos delictivos el resultado reprochado se produce de cualquier manera sin importar la modalidad comportamental que se haya utilizado para obtenerlo, hay otros en los que la afectación del bien jurídico tutelado se logra en virtud de la realización de diversos comportamientos que son excluyentes entre sí, de tal manera que si no se busca una solución gramatical que lo comprenda a todos -mediante la diversidad de verbos rectores -la ausencia de cualquiera de ellos constituye lo que los autores han denominado un espacio de libertad, pues al no estar concretamente incluido el verbo rector que incluya esa determinada modalidad del obrar es claro que se estará en presencia de una conducta atípica.

“... ”

“La creación de conductas alternativas en un mismo tipo penal es entonces una técnica legislativa que se requiere para la debida y completa protección de un bien jurídico tutelado, que puede ser vulnerado sucesiva o simultáneamente por plurales comportamientos que no están comprendidos en un mismo verbo rector, como si ocurre con la mayoría de hechos delictivos...”.

En consecuencia, de acuerdo con los hechos declarados como probados en el fallo, se advierte que la conducta de tráfico de moneda falsificada no era la llamada a gobernar el asunto, en la medida en que cuando se cumplió la incautación de la moneda Siatama Ibáñez la llevaba consigo, descripción comportamental que no integra dicho tipo penal, motivo por el cual, su conducta es atípica.

En esas condiciones, la censura está llamada a prosperar y, por lo mismo, la Sala casará la sentencia y absolverá a Wilson Siatama Ibáñez del cargo atribuido de tráfico de moneda falsificada en la audiencia de formulación de acusación.

Como quiera que el acusado Wilson Siatama Ibáñez no se encuentra privado de la libertad, la Sala se abstendrá, por sustracción de materia, pronunciarse al respecto.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

1. Casar la sentencia impugnada por prosperar el único cargo presentado en la demanda. En consecuencia, se absuelve a Wilson Siatama Ibáñez del cargo de tráfico de moneda falsificada por el cual fue condenado, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

2. Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, comuníquese y cúmplase. Devuélvase al Tribunal de origen.

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTÍZ

TERESA RUÍZ NUÑEZ

Secretaria

1 Sentencia de casación del 21 de marzo de 2007. Rad. 25583.

2 El Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española le asigna a portar el significado de “Llevar o traer”.