

Proceso n.º 32122

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

Aprobado Acta N° 089

Bogotá, D. C., marzo veinticuatro (24) de dos mil diez (2010).

VISTOS:

Decide la Sala la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el defensor el apoderado de la víctima Apuestas en Línea S.A., contra la sentencia proferida el 18 de marzo de 2009 por el Tribunal Superior de Cundinamarca, que absolvió a Ruth Marisol Velandia Rodríguez y Leidy Nayarím Rodríguez Velandia de la acusación que le hiciera la Fiscalía General de la Nación por el delito de ejercicio ilícito de actividad monopolística de arbitrio rentístico (Código Penal, artículo 312).

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL:

1. Los primeros tuvieron su génesis el 14 de mayo de 2008 en el municipio de Gachetá, Cundinamarca, cuando se realizaron diligencias de allanamiento en las que se incautaron formularios de chance nuevos y juzgados, planillas de control de dicho juego y dinero de la venta del mismo. Lo anterior derivó en la captura de María Olga Beltrán

Peña, Derly Yanira Urrea Jiménez, Ruth Marisol Velandia Rodríguez, Leidy Nayarím Rodríguez Velandia y Luz Mirelba Velandia Rodríguez.

2. En el Juzgado Promiscuo Municipal de Gachetá tuvieron lugar las audiencias preliminares que permitieron legalizar capturas, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento en contra de las citadas como posibles responsables del delito de ejercicio ilícito de actividad monopolística de arbitrio rentístico (Código Penal, artículo 312).

3. El 13 de junio de 2008 se presentó escrito de acusación por los mismos cargos materia de imputación. El asunto correspondió al Juzgado Penal del Circuito de Gachetá, autoridad que programó y celebró las audiencias de acusación, preparatoria y de juicio oral que concluyó el 22 de octubre de 2008, oportunidad en la cual se anunció un fallo condenatorio contra Ruth Marisol Velandia Rodríguez y Leidy Nayarím Rodríguez Velandia, y absolutorio respecto de María Olga Beltrán Peña, Derly Yanira Urrea Jiménez y Luz Mirelba Velandia Rodríguez.

4. El a quo condenó el 12 de noviembre de 2008 a Ruth Marisol Velandia Rodríguez y Leidy Nayarím Rodríguez Velandia a las penas de 48 meses de prisión, multa en cuantía de 500 salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por similar lapso al de la pena de prisión, al encontrarlas responsables de ejercicio ilícito de actividad monopolística de arbitrio rentístico (Código Penal, artículo 312).

5. El fallo anterior fue apelado por la defensa de las procesadas y el 18 de marzo de 2009 el Tribunal Superior de Cundinamarca lo revocó y las absolvió de los cargos. En contra del anterior pronunciamiento se interpuso por el apoderado de la víctima Apuestas en Línea S.A. el recurso de casación.

LA DEMANDA:

Con base en la causal 3ª del artículo 181 del Código de Procedimiento Penal señala que el ad quem no apreció en debida forma las pruebas que fundamentaron la acusación.

Criticó que el Tribunal solamente haya examinado la conducta de las procesadas y que no prestara atención a los elementos incautados en las diligencias de allanamiento.

Luego dice que el juez colegiado desconoció la legislación aplicable a los juegos de suerte y azar. Reconoció que el Tribunal aplicó “de manera estricta la norma” pero “no observó los demás elementos que existían en el proceso”.

Explicó quienes están autorizados para permitir los juegos de suerte y azar, de modo que si tal sustento hubiese sido tenido en cuenta por el ad quem el fallo sería condenatorio.

Justifica la presentación del recurso de casación en la importancia de los dineros que los juegos de azar tienen en la financiación de la salud, y en que esta sería la primera vez que la Corte se pronuncia sobre el delito de ejercicio ilícito de actividad monopolística de arbitrio rentístico.

Solicita que se case la sentencia demandada y que se deje como fallo de reemplazo el proferido por el a quo.

#### CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1. La casación es un medio extraordinario de impugnación y, por tanto, no constituye sede adicional para prolongar el debate probatorio cumplido en las instancias ordinarias y concluido con el fallo de segundo grado, por el contrario, exige para la admisión de la demanda el cumplimiento de específicos requisitos formales orientados a demostrar a través de un juicio técnico jurídico que en la declaración de justicia allí contenida -la cual llega a esta sede amparada de la dual presunción de acierto y

legalidad-, se incurrió en errores de hecho o de derecho ostensibles y relevantes o se profirió en un juicio viciado, ocurrencias una y otra que reclaman para sí el necesario correctivo.

2. La posibilidad de admisión de una demanda de casación pasa por el cumplimiento de dos presupuestos: el primero, que se refiere al respeto de los requisitos formales establecidos en los artículos 183 del Código de Procedimiento Penal, esto es, que el escrito exhiba de manera precisa y concisa la causal o causales invocadas y desarrolle sus fundamentos; y, el segundo, previsto en el 184 inciso 2° ibídem, en el que se indica que la selección será posible siempre y cuando que: (i) el demandante tenga interés, (ii) se señala la causal invocada, (iii) se presente un desarrollo concreto -adecuado y suficiente- de los cargos, y (iv) se advierta por la Sala la notoria pertinencia del asunto para cumplir algunas de las finalidades de la casación (efectividad del derecho material, respeto de las garantías de los intervinientes, reparación de los agravios inferidos a éstos y la unificación de la jurisprudencia).

3. En estos términos resulta necesario que la demanda que sustente el recurso de casación se caracterice por permitir colegir sin temor a equivocaciones los errores cometidos en las instancias, de donde se tiene que el cuestionamiento a la sentencia acusada debe ser de objetiva comprensión, porque así lo exige la naturaleza y alcance de las normas que gobiernan la impugnación extraordinaria.

4. Las causales de casación son las que dimensionan la forma como se debe estructurar la denuncia sobre la inconstitucional e ilegalidad de la sentencia impugnada; por consiguiente, la admisibilidad al trámite y la prosperidad de la pretensión queda condicionada al cumplimiento de unos requisitos formales mínimos, pero no sólo a ellos, sino que se debe demostrar el interés del censor, la correcta selección de las causales, la coherencia de los cargos que a su amparo pretenda aducir y la debida fundamentación fáctica y jurídica de éstos, además de la necesidad de acreditar de qué

manera con su estudio se cumplirán uno o varios de los fines de la casación.

5. De lo expuesto se sigue que la Corte está facultada para inadmitir o no seleccionar las demandas formalmente correctas cuando advierta que su pronunciamiento no es imprescindible para los fines de la casación; y viceversa, también puede ocurrir que la Sala vislumbre la necesidad de decidir de fondo el asunto atendiendo la preceptiva del artículo 184.3 de la Ley 906 de 2004 y con el propósito de mantener la intangibilidad de los fines de la casación, empece de estar ante una demanda que formalmente no reúne los requisitos mínimos mencionados.

6. El anterior marco teórico permite afirmar que el escrito presentado por el recurrente para expresar su inconformidad no revela un especial esfuerzo para postular y desarrollar el cargo propuesto.

7. Se destaca que la causal invocada fue presentada con absoluto desconocimiento de las reglas técnicas mínimas desarrolladas para facilitar la sistemática y comprensión de las diferentes formas de ataque que se pueden elevar en casación contra una sentencia.

8. Ha reiterado la jurisprudencia que no basta que el recurrente presente su oposición a la valoración probatoria obtenida a través de las instancias o muestre su punto de vista en relación con un tema jurídico específico; debe enseñar en su disquisición la existencia de errores manifiestos y esenciales con incidencia en el sentido de la decisión en que hayan incurrido los funcionarios en su labor de juzgar en aras de desvirtuar la doble presunción de acierto y legalidad con que viene precedido el fallo de segunda instancia.

9. Expresamente refirió un error en la apreciación probatoria, en torno del cual no clarifica su modalidad, pues no tuvo en cuenta que a esta clase de vicios puede llegar el juzgador al aprehender o contemplar materialmente los elementos de convicción por ignorar, desconocer u omitir el reconocimiento de una prueba procesalmente válida o cuando se la supone o imagina (falso juicio de existencia), o si pese a haber sido legal y oportunamente

recaudada, al momento de fijar su contenido la distorsiona, cercena o adiciona en su expresión fáctica, haciéndole producir efectos que objetivamente no se establecen de ella (falso juicio de identidad); o ya en el momento de su apreciación al asignarle mérito persuasivo contraría los principios lógicos, las leyes de la ciencia o las reglas de la experiencia (falso raciocinio).

10. Por último, como motivo para persuadir a la Corte sobre la trascendencia del asunto, aduce el libelista que es la primera vez que llega un asunto de esta naturaleza a casación, lo cual no es cierto porque sobre el delito de ejercicio ilícito de actividad monopolística de arbitrio rentístico (Código Penal, artículo 312), la Sala se ha referido en varias decisiones en las que se ha hecho pedagogía sobre el alcance del referido tipo penal<sup>1</sup>.

11. Como la Corte no puede suplir las deficiencias ni corregir las imprecisiones de la demanda se impone su inadmisión. Y, adicionalmente, como la Sala no observa con ocasión del trámite procesal o en el fallo impugnado violación de derechos o garantías, tampoco hará ejercicio de la facultad legal oficiosa que le asiste porque ninguna de las finalidades de la casación se cumpliría.

12. Cuestión final:

Contra la decisión de inadmitir la demanda procede el mecanismo de insistencia de conformidad con lo establecido en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, cuyas reglas ha definido la Sala en los siguientes términos:

12.1. La insistencia es un mecanismo especial que sólo puede ser promovido por el demandante, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la providencia por cuyo medio la Corte decida no seleccionar la demanda de casación, con el fin de

provocar que reconsidere lo decidido. También podrá ser propuesto oficiosamente por alguno de los Delegados del Ministerio Público para la Casación Penal -siempre que el recurso de casación no haya sido interpuesto por un Procurador Judicial-, el Magistrado disidente o el Magistrado que no haya participado en los debates y suscrito la providencia inadmisoria.

12.2. La solicitud se puede presentar ante el Ministerio Público a través de sus Delegados para la Casación Penal, o ante uno de los Magistrados que haya salvado voto en cuanto a la decisión mayoritaria de inadmitir la demanda o ante uno de los Magistrados que no haya intervenido en la discusión.

12.3. Es potestativo del Magistrado disidente, del que no intervino en los debates o del Delegado del Ministerio Público ante quien se formula la insistencia, optar por someter el asunto a consideración de la Sala o no presentarlo para su revisión, evento último en que informará de ello al peticionario en un plazo de quince (15) días.

12.4. El auto a través del cual no se selecciona la demanda de casación trae como consecuencia la firmeza de la sentencia de segunda instancia contra la cual se formuló el recurso de casación, salvo que la insistencia prospere y conlleve a la admisión de la demanda.

A mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE:

1°. INADMITIR la demanda presentada.

2°. ADVERTIR que contra la presente decisión procede el mecanismo de insistencia en

los términos a que se hizo alusión en las motivaciones.

Notifíquese y cúmplase.

MARIA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria.

1 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencias de 8 de octubre de 2001, radicación 15793; 21 de marzo de 2007, radicación 24340; y, 1° de abril de 2009, radicación 26806, entre otras.