

Proceso nº 31514

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente

Dr. AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMAN

Aprobado Acta No. 260-

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de julio de dos mil once (2011)

Se pronuncia la Corte sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el apoderado del procesado José Félix Santacruz Nates, contra la sentencia dictada el 25 de julio de 2008 por la Sala Penal de Tribunal Superior de Bogotá, mediante la cual confirmó parcialmente la proferida el 25 de enero de 2008 por el Juzgado 17 Penal del Circuito de esta ciudad, que condenó al recurrente por el delito de estafa agravada.

HECHOS.

Tuvieron su génesis en la denuncia anónima presentada ante la Procuraduría General de la Nación, en la cual se solicitaba investigar al señor José Félix Santacruz Nates por la ejecución de varias conductas ilícitas¹

.

Así, dicha institución, remitió copia del escrito a la Fiscalía General de la Nación con el fin de realizar las pesquisas pertinentes, lográndose establecer que el procesado, quien

fungía como asistente de varios Senadores de la República durante el lapso comprendido entre los años 1995 y 2001, se hizo acreedor a una prima técnica por estudios, valiéndose de documentos falsos que certificaban que era bachiller y que había cursado estudios superiores en el área de Economía en la Universidad de Nariño.

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE.

1. La Fiscalía inició investigación formal por estos hechos, vinculó a Santacruz Nates al proceso mediante indagatoria, y el 30 de septiembre de 2005 la Fiscalía 138 de la Unidad Primera de Delitos contra la Fe Pública y el Patrimonio económico de Bogotá calificó el mérito probatorio del sumario con resolución de acusación en su contra por el delito de estafa agravada², decisión que fue confirmada el 2 de noviembre de 2006³.

2. El 25 de enero de 2008, el Juzgado 17 Penal del Circuito de Bogotá condenó al acusado a la pena principal privativa de la libertad de 55 meses de prisión, a la accesoria de inhabilidad de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo de la pena principal, al pago de perjuicios por \$ 27'562.354 y multa de \$ 160.000. Igualmente decretó el embargo y secuestro del automotor de su propiedad⁴.

3. Apelado el fallo por la defensa, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá lo confirmó el 25 de julio de 2008, con excepción de las penas de prisión y de multa, pues redujo la primera a 40 meses y la segunda a 120 mil pesos⁵.

Inconforme con esta decisión, el apoderado del condenado recurre en casación.

LA DEMANDA.

En escrito de difícil comprensión el censor formula dos cargos contra la sentencia del Tribunal, uno, al amparo de la causal primera (violación de una norma de derecho

sustancial), y el otro, bajo la causal tercera (nulidad).

Con relación al primer cargo, manifiesta que los jueces de instancia se equivocaron al aducir la circunstancia de agravación prevista en el numeral segundo del artículo 267 de la Ley 599 de 2006, disposición que no estaba vigente para la época de los hechos, lo que sin duda generó un incremento de la pena impuesta.

Cuestiona la prueba pericial que sirvió de fundamento para establecer el monto que le fue pagado por concepto de la prima técnica por estudio, pues estima que la cuantía determinada permitió la variación de la competencia del Juzgado 46 Penal Municipal al 17 Penal del Circuito y fueron incluidos valores del año 1994 cuando las conductas por las cuales fue procesado acaecieron entre los años de 1995 y 2001.

Agrega que no tuvo la oportunidad de controvertir el dictamen, toda vez que fue incorporado al proceso sin cumplir las solemnidades constitucionales y legales, “así las cosas considero que el proceso se encuentra viciado de nulidad”.

Estima que: “no está determinada la cuantía o monto de la defraudación, ingrediente normativo necesario para adecuar la conducta en el denominado tipo penal de estafa en circunstancia de agravación punitiva.”

Considera como normas violadas los artículos 232 y 306 de la Ley 600 de 2000 y 29 de la [Constitución Política](#).

En lo que respecta al segundo cargo, reprocha la forma como el Juez de primer grado subsanó la nulidad decretada por el Tribunal Superior de Bogotá, pues la orden consistía en rehacer la actuación a partir del auto que convocó a las partes a la audiencia pública y no desde la resolución de acusación emitida por la Fiscalía 57 Local.

Solicita que se admita la demanda o en su defecto de no prosperar, se case la

sentencia oficiosamente por cuanto se predica la vulneración de derechos fundamentales.

CONSIDERACIONES

1. El recurrente desconoce de modo absoluto que la demanda de casación no es un escrito de libre confección en el que sea dable realizar cualquier clase de cuestionamientos para continuar el debate fáctico y jurídico que se surtió durante las instancias.

Su naturaleza extraordinaria, exige que el libelo contenga una argumentación sólida, dialéctica y coherente en la que, con fundamento en los motivos expresamente señalados por el legislador, se esbocen en forma ordenada y clara los errores de juicio o de procedimiento en que pudo incurrir el fallador de segundo grado y se resalte su trascendencia.

Su propósito no es el de instituir una instancia adicional a las ordinarias para continuar con el debate probatorio, sino el de realizar un control jurídico sobre la sentencia que puso fin a la actuación, a efectos de verificar si se ajusta o no al ordenamiento y, en consecuencia, hacer efectivo el derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes o la reparación de los agravios inferidos a éstos.

Atendiendo los criterios referidos, los equívocos en que incurrió el libelista al formular los cargos son evidentes pues en relación con todos ellos dejó de lado los principios de prioridad, subsidiariedad, claridad, precisión y trascendencia.

En efecto, el demandante erró al formular los dos cargos contra la sentencia como principales, cuando en este caso concreto la técnica imponía la postulación de la nulidad como principal y la violación directa como subsidiaria, pues, dada su naturaleza, en el evento de que prosperara haría inútil el estudio de fondo de la otra censura formulada en tanto, como su efecto sería la invalidez de la actuación, la sentencia objeto del reproche quedaría sin sustento legal.

Frente al principio de prioridad o jerarquización de las causales, la Sala ha dicho que debe examinarse desde una doble perspectiva, a saber⁷:

[a) La general, según la cual, los cargos deben presentarse de acuerdo con la naturaleza de las causales invocadas en la demanda y con las consecuencias del error alegado. En otras palabras, cuando se ataca la sentencia con base en las causales primera (violación de la ley sustancial) y tercera (nulidad) de casación, es lógico que el cargo principal debe ser el de nulidad, pues de prosperar, por regla general, haría inane el estudio de los demás reparos.

b) La específica, consistente en que cuando se presentan varios cargos contra la sentencia apoyados en la causal tercera (nulidad), resulta lógico que el cargo primero debe ser el que, de prosperar, abarque una mayor extensión del proceso anulado y, consecuentemente, su éxito haría innecesario, por sustracción de materia, el estudio de los demás cargos.]

2. En atacamiento al principio en mención, se invertirá el orden de los cargos para su estudio:

2.1. Respecto a la causal tercera se ha dicho de tiempo atrás que aun cuando admite cierta flexibilidad en su proposición y desarrollo no es de libre alegación pues la naturaleza y la especialidad de la casación hacen ineludible la observancia de las exigencias técnicas que gobiernan a este medio de impugnación extraordinario.

Al censor se le impone en su postulación identificar la clase de vicio, esto es, si se trata de una irregularidad que afecta la estructura del proceso o desconoce las garantías fundamentales del procesado, proponerlo de acuerdo con su alcance y autonomía invalidatoria debiendo hacerlo en cargos separados cuando son varios, señalar sus fundamentos y las normas que se estiman lesionadas y demostrar de qué manera la irregularidad repercute en el trámite y cómo ella trasciende a la sentencia impugnada

conduciendo a su anulación.

También será imprescindible indicar la etapa procesal a partir de la cual se debe invalidar la actuación y demostrar que no existe otro medio para subsanar la irregularidad sustancial distinto que proceder a su reconocimiento, conforme a los principios que orientan la declaratoria de las nulidades y su convalidación.

Ha de advertirse que uno de los principios que gobiernan las nulidades es el de la trascendencia del defecto. Tal principio implica que quien solicita la declaratoria de nulidad tiene el indeclinable deber de demostrar no sólo la ocurrencia de la incorrección denunciada, sino que esta afecta de manera real y cierta las garantías de los sujetos procesales o socava las bases fundamentales del proceso.

Frente a este postulado la Sala ha dicho que:

[significa que no hay nulidad sin perjuicio y sin la probabilidad del correlativo beneficio para el nulidicente. Más allá del otrora carácter puramente formalista del derecho, para que exista nulidad se requiere la producción de daño a una parte o sujeto procesal. Se exige, así, de un lado, la causación de agravio con la actuación; y, del otro, la posibilidad de éxito a que pueda conducir la declaración de nulidad. Dicho de otra forma, se debe demostrar que el vicio procesal ha creado un perjuicio y que la sanción de nulidad generará una ventaja]⁸.

En esta ocasión, el ataque se muestra inane por desconocimiento del principio de trascendencia por cuanto la actuación cuestionada al Juez de primer grado por ir más allá de lo ordenado por el Tribunal en el auto del 5 de mayo de 2005⁹, resultó más garantista. Veamos porque:

(i) Inicialmente la investigación fue adelantada por el Fiscalía 211 Seccional de Bogotá, sin embargo, el 12 de febrero de 2002 se abstuvo de calificar el mérito del sumario

porque advirtió que la cuantía no superaba los 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por lo cual, remitió las diligencias a las Fiscalías Locales por competencia¹⁰.

(ii) Asumido el expediente por la Fiscalía 57 Local de esta ciudad, el 13 de marzo de 2002 profirió resolución de acusación contra el procesado por el delito de estafa agravada¹¹.

(iii) El juicio le correspondió al Juzgado 46 Penal Municipal, en cuyo desarrollo se estableció que los pagos efectuados por la pagaduría del Senado de la República a favor de José Félix Santacruz Nates, fueron superiores a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes. En consecuencia, mediante auto del 29 de enero de 2004 dispuso el envío del expediente al funcionario de mayor jerarquía¹².

(iv) El proceso fue repartido al Juzgado 17 Penal del Circuito de este Distrito Judicial, que en últimas profirió sentencia condenatoria el 25 de agosto de 2004¹³. Decisión que fue objeto de apelación por parte de la defensa.

(v) La Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá al desatar el recurso de alzada, el 5 de mayo de 2005 decretó la nulidad de todo lo actuado a partir del auto 5 de marzo de 2004, por medio del cual se fijó fecha para la audiencia pública, toda vez que el Juzgado 17 Penal del Circuito profirió fallo condenatorio tomando como referente la resolución de acusación proferida por la Fiscalía 57 Local, pues convalidó diligencias adelantadas por una autoridad judicial que carecía de competencia¹⁴.

(vi) El juzgado en mención, al acatar la orden, el 4 de agosto de 2005 decretó la nulidad, no desde el auto indicado por el juez colegiado, sino desde la resolución de acusación proferida el 13 de marzo de 2002 por la Fiscalía 57 Local y dispuso remitir las diligencias a la Fiscalía 211 Seccional que en principio había adelantado la investigación.

Así las cosas, observa la Sala que la decisión del Juez de primer grado no produjo perjuicio alguno en contra el procesado, todo lo contrario, en aras de garantizar el debido proceso invalidó la actuación procesal que efectivamente estaba viciada, esto es, la resolución de acusación proferida por una Fiscalía Local.

2.2. En lo que respecta al cargo formulado al amparo de la causal primera de casación, tiene dicho la Corte que le corresponde precisar al censor si la violación denunciada de la ley sustancial lo fue por la vía directa o indirecta y en todo caso señalar el sentido de la infracción, es decir si lo fue por falta de aplicación, por indebida aplicación o errada interpretación con obvia indicación de la norma que de tal naturaleza hubiere sufrido la afectación denunciada. Y si escogía la vía indirecta -como al parecer fue la inicial pretensión del recurrente- le resultaba imperativo precisar si a la vulneración de la norma sustancial se llegó por la comisión de errores de hecho o de derecho en la valoración de las pruebas, especificando por razón de aquellos su derivación a partir de falsos juicios de existencia, de identidad o falsos raciocinios y los de derecho por la concurrencia de un falso juicio de legalidad o uno de convicción.

Tales exigencias fueron desconocidas por completo por el censor, toda vez que omitió señalar el sentido de la violación, pues no indicó si el ataque estaba perfilado por la vía directa o indirecta, simplemente se limitó a enunciar: “PRIMER CARGO: Causal primera de casación la contenida en el artículo 207 numeral 1 del C.P.P. Ley 600 de 200, Sentencia violatoria de una norma de derecho sustancial”, y en su intento por desarrollarlo, no se evidencia que cumpla tal cometido.

No obstante, de la lectura del cargo se extrae que su intención es cuestionar la prueba pericial que determinó el monto de lo defraudado, así las cosas, era imperativo para el libelista recurrir a la vía indirecta indicando si el error era de hecho o de derecho, lo que tampoco acomete.

Adicional a esto, falta a la verdad procesal cuando sostiene que no está demostrada la cuantía de las defraudaciones, pues los falladores verificaron que el valor de los dineros que la Dirección Administrativa del Senado de la República pagó ilegalmente a José Félix Santacruz Nates, ascendió a la suma de \$19'410.108.76.15

Un desatino más, incurrió en una contradicción metodológica que transgredió del principio de autonomía que gobierna la formulación de los cargos y las causales de casación, toda vez, mezcló en el mismo reparo, argumentos propios de la nulidad cuando afirmó que al no tener la oportunidad de controvertir la prueba pericial “el proceso estaba viciado de nulidad”, con los de un falso juicio de legalidad, al señalar que el dictamen fue allegado al proceso sin cumplir las solemnidades legales y constitucionales. De manera que, lo correcto era que el casacionista explicará de forma separada, cómo pudo resultar afectado el debido proceso y/o el derecho de defensa, por un lado, y por el otro, demostrar que la prueba no reunió las condiciones esenciales de validez.

Finalmente, también resulta intrascendente el reparo relacionado con la aplicación de la circunstancia de agravación prevista en el numeral 2º del artículo 267 de la Ley 599 de 2000, por no estar vigente para la época de los hechos. Aunque en principio tendría razón porque la conducta se realizó en vigor del Decreto 100 de 1980, lo cierto es que en esa normatividad también se contempla el agravante del numeral 2º del artículo 372, lo que en nada cambiaría la pena impuesta por el fallador.

En síntesis, los reparos propuestos por la defensa son expresiones de corte libre y, por tanto, impropias para los propósitos de la casación, pues en esta sede la sentencia impugnada goza de la doble presunción de acierto y legalidad, punto de partida que implica demostración de lo contrario, requerimiento que no preocupó al libelista.

Así las cosas y, como quiera que el recurso de casación está regido, entre otros, por el principio de limitación, las deficiencias que presenta la demanda no pueden ser

remediadas por la Sala, en tanto que no le corresponde asumir la tarea argumentativa propia del recurrente, para complementar, adicionar o corregir su escrito de impugnación, máxime cuando es antiquísimo el criterio en el sentido de que el recurso extraordinario de casación es un juicio técnico-jurídico que tiene una regulación prevista por el legislador y desarrollada por la jurisprudencia, con el propósito de que no se convierta en una tercera instancia.

Cabe señalar que el estudio detenido del expediente permite a la Sala concluir que no procede la casación oficiosa, por cuanto no se percibe ninguna causal de nulidad ni vulneración de derechos fundamentales.

Visto, entonces, que los reparos formulados por la defensa no cumplen las exigencias mínimas de fundamentación requeridas para su estudio de fondo, la Corte inadmitirá la demanda estudiada y ordenará la devolución al proceso a la oficina de origen.

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:

Inadmitir la demanda de casación presentada por el apoderado del señor José Félix Santacruz Nates.

Contra esta decisión no proceden recursos.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

JAVIER ZAPATA ORTIZ

JOSE LUIS BARCELÓ CAMACHO
LEONIDAS BUSTOS MARTINEZ

JOSÉ

FERNANDO A. CASTRO CABALLERO
PÉREZ

SIGIFREDO ESPINOSA

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO
DE LEMOS

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN
ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JULIO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 La Procuraduría sancionó al inculcado con destitución del cargo e inhabilidad por el término de 3 años para ejercer funciones públicas.

2 Folios 5-11 cuaderno original No. 3. Ello tuvo lugar por razón de una nulidad decretada por el Tribunal Superior de Bogotá.

3 Folio 8-16 cuaderno de la Corte.

4 Folios 141-158 Juzgado.

5 Folios 3-22 cuaderno Tribunal.

6 Sobre bienes del Estado.

7 Casación 31.222 del 1 de abril de 2009.

8 Casación 11.135 del 26 de noviembre de 2006.

9 Por el cual decretó la nulidad por falta de competencia.

10 Folio 134 cuaderno Fiscalía.

11 Folios 140-147 Ídem.

12 Folio 287 Ídem.

13 Folios 54-71 cuaderno Juzgado.

14 Folios 4-9 cuaderno Tribunal No.1.

15 Folio 7 del fallo de primera instancia.