

Proceso nº 35912

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

Aprobado Acta No. 225.

Bogotá, D.C., seis de julio de dos mil once.

V I S T O S

Con el fin de constatar si satisface las condiciones de admisibilidad, la Corte examina la demanda de casación presentada por el defensor de MOISÉS MORALES OTERO, contra la sentencia de segundo grado proferida el 20 de septiembre de 2010 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, confirmatoria de la proferida el 7 de julio del mismo año por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de esa ciudad, en el sentido de condenar al procesado a la pena principal de tres (3) años de prisión y multa de \$1'704.000,00; la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la privativa de la libertad, por haberlo declarado autor penalmente responsable de la conducta punible de omisión del agente retenedor o recaudador; empero, revocó la obligación de cancelar los perjuicios materiales, porque son objeto de ejecución ante la jurisdicción coactiva.

Al sentenciado se le concedió el sustituto de la suspensión condicional de la ejecución de la pena de prisión.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

Los acontecimientos que dieron origen a este proceso fueron relatados en las instancias, como se transcribe a continuación:

“Dio origen a esta investigación la denuncia presentada por la Doctora ROSA TEODOLINDA CASTAÑEDA HERNÁNDEZ Administradora de Impuestos Nacionales de Neiva, quien manifiesta que el señor MOISÉS MORALES OTERO, en calidad de representante legal de la litografía DANER IMPRESORES, tenía la obligación de consignar dentro del término legal el valor correspondiente al impuesto del IVA del período 01 del año 2006 por \$158.000, período 02 de 2006 por \$378.000, período 03 del año 2006 por valor de \$316.000, sin que hubiese efectuado el pago, encontrándose vencido dicho plazo, junto con los intereses.”

Luego de formularse la denuncia¹, la Fiscalía 11 Seccional de Neiva por auto del 3 de agosto de 2007², dispuso la apertura de investigación, así como la vinculación, mediante diligencia de indagatoria, de MOISÉS MORALES OTERO, a quien se le recibieron los descargos el 7 de septiembre de 2009³.

La Fiscalía se abstuvo de resolver la situación jurídica del sindicado y, el 7 de octubre de 2009, clausuró la investigación⁴ y calificó el mérito del sumario el 6 de noviembre siguiente, con resolución de acusación contra MOISÉS MORALES OTERO, como presunto autor de la conducta punible de omisión del agente retenedor o recaudador⁵.

La resolución de acusación no fue recurrida por ninguno de los sujetos procesales, habiendo quedado ejecutoriada el 30 de noviembre de 2009⁶.

Le correspondió al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Neiva adelantar la etapa del juicio. Esa autoridad judicial avocó el conocimiento el 3 de diciembre 2009⁷; corrió el traslado al que se refiere el artículo 400 del Código de Procedimiento Penal; realizó la

audiencia preparatoria el 10 de febrero de 2010⁸; y, la pública en dos sesiones durante los días 21 y 25 de mayo del mismo año⁹.

Sin embargo, con fundamento en el Acuerdo No. PSAA10-6982 de 2010 del Consejo Superior de la Judicatura, el 1 de julio de ese año se enviaron las diligencias al Juzgado Segundo Penal del Circuito Adjunto de Neiva¹⁰, que profirió la sentencia de primera instancia el 7 de julio siguiente¹¹, de cuya naturaleza y contenido se hizo mérito en el acápite inicial de esta providencia, la cual fue confirmada y revocada por el Tribunal Superior de la misma ciudad mediante la que es objeto del recurso extraordinario.

LA DEMANDA

En el confuso escrito que contiene la demanda, el actor deja en claro el carácter excepcional del recurso instaurado, debido a que el máximo punitivo señalado para el delito por el que se le dedujo reproche penal al procesado –omisión del agente retenedor o recaudador– estaba previsto, para la época e los hechos –año 2006– en 6 años de prisión.

Para sustentar la procedencia de la impugnación extraordinaria, señala que es necesario el pronunciamiento de la Sala de Casación Penal, en procura de que se garanticen los derechos fundamentales de su asistido.

Sostiene que a MOISÉS MORALES OTERO se le desconoció “...la garantía fundamental de investigación integral, de incidencia procesal y sustancial, Regente de la garantía fundamental del debido proceso penal...”; así como “...la garantía fundamental del principio de la necesidad de la prueba de incidencia sustancial, regente en el debido proceso penal.”

Aduce el demandante que el artículo 402 del Código Penal, “...consagra una causal

específica de la extinción de la acción penal, cuando se presenta el pago de la obligación tributaria, esto es, si resulta favorable el proceso coactivo para los intereses del estado, extinguiéndose en consecuencia, la obligación fiscal...”

Se desconoció –agrega– en este caso la existencia del “proceso ejecutivo” y el secuestro de los derechos sucesorales de MOISÉS MORALES OTERO, con los que “se pagó la DIAN”.

“Circunstancia particular esta, que como irregularidad sustancia (sic), y como error in judi cando (sic), da surgimiento a lo que en casación penal se conoce e identifica como errores de hecho en la modalidad de falsos juicios de existencia por ignorancia de medios de prueba con proyecciones sustanciales frente a los externos dispositivos de los fallos.”

A juicio del demandante, MOISÉS MORALES OTERO es ajeno a la conducta punible por la que se le condenó, porque es falso que no le hubiere cancelado las obligaciones pendientes a la DIAN, “...cuando prueba de ello es el embargo que se llevo (sic) a cabo de los derechos sucesorales que le correspondían.”

En consecuencia, considera que a su asistido se le vulneró el principio de necesidad de la prueba y por ello solicita “Que al calificar la demanda de casación (art 9 Ley 153 (sic) de 2000), sea admitida al encontrarse reunidos los requisitos establecidos en el art 226 del C.P. Penal, reformado por dicha Ley en el art 8.” (sic).

Luego de exponer los argumentos sobre la necesidad de garantizar los derechos fundamentales, un cargo postula el demandante contra el fallo del Tribunal Superior de Neiva, con fundamento en la causal primera de casación, por violación indirecta de la ley sustancial.

“Trátese de la violación indirecta de la ley sustancial que condujo a (sic)

quebrantamiento de normas sustanciales por cuanto y mediante errores de hechos (sic) evidentes y ostensibles frente a las pruebas se infringió la normatividad penal en forma mediata al dejarse de aplicar el parágrafo del art 402 del Código Penal, derogado tácitamente por el Art 42 de la Ley 633 de 2000, según lo advierte la Corte Constitucional en sentencia C-9 de enero 23 de 2003. OMISIÓN DE (sic) AGENTE RETENEDOR O RECAUDADOR DE LA DIAN (sic).”

A juicio del actor, el Tribunal incurrió en “...violación indirecta de una norma de carácter sustancial, originada en un error de hecho por falso juicio de identidad, porque el fallo de condena dictado en contra de MOISÉS MORALES OTERO, por los delitos de OMISIÓN DE (sic) AGENTE RETENEDOR O RECAUDADOR DE LA DIAN (sic), penalmente responsable; se sustentó de manera exclusiva sin tener en cuenta la prueba cual es la del proceso ejecutivo y embargo de los derechos sucesorales del sentenciado o expresiones fácticas que ellas no refieren, que si bien fueron aducidas a la actuación en forma regular, se (sic) aptitud probatoria no permite estructurar el grado de certeza requerido para una decisión de tal naturaleza.”

Hace referencia en varias oportunidades a la consagración constitucional del debido proceso y transcribe el artículo 29 de la Carta Política, así como alude al artículo 232 del Código de Procedimiento Penal y a la necesidad de la prueba para condenar y concluye:

“De allí que en el presente caso le estaba absolutamente [prohibido] al ad quem elaborar interpretaciones de carácter personal e individual, pasando para ello por encima de los (sic) mas (sic) caros preceptos constitucionales y legales, ya ampliamente citados, y que vulneran el debido proceso, porque no podía elaborar prueba indiciaria alguna partiendo de testimonios cuyo contenido es reconocido como dudoso por el mismo intérprete, pero que lamentablemente y de cara al suscrito, le da toda credibilidad y fuerza probatoria, en un claro criterio anfibológico al no tenerse en cuenta el proceso

ejecutivo de embargo de los derechos sucesorales.

Recapitulando, es evidente que los falladores de instancia incurrieron en el error de hecho invocado, porque no le dieron eficacia probatoria al proceso ejecutivo de embargo de la cuota sucesoral del sentenciado, se incurre en un falso juicio de identidad, porque con ellas no era suficiente llegar a las conclusiones a que se arribara por los falladores, al agregarle estos contenidos probatorios o expresiones fácticas inexistentes, que sencillamente mi procurado debiera suma de dinero alguno (sic) al momento de fallar el juez de primera instancia.

Corolario de lo anterior, si el tribunal Superior no hubiera cometido este error ni los anteriormente demostrados por el actor, la sentencia de segunda instancia habría necesariamente tomado determinación diferente a la tomada por el a quo, y mi procurado habría sido absuelto de todo cargo, y ordenado el archivo del proceso en su favor, y la condena habría sido otra y no la que se le imputa de omisión de agente retenedor o recaudador.

ARGUMENTOS Y PRUEBAS APORTADAS A LA PRESENTE DEMANDA.

Se argumenta tanto por parte del a quo, como por parte del a quien (sic), el no reconocer probada (sic) el pago de la deuda del sentenciado y una condena de tres años e interdicción de los derechos por el mismo tiempo de la condena y a pagar la indemnización estipulada en l[a] parte resolutive de la sentencia demandada en casación sin haberse tenido en cuenta que mi prohijado ha manifestado que si es el caso por ser una persona pobre estaría en capacidad de pagar por cuotas y es que sale a deber a la DIAN. ”

Con fundamento en esas premisas, advierte el demandante que en primera y segunda instancias incurrieron los jueces “...en errores de hecho por omisión de pruebas al no tenerse en cuenta que [a] mi prohijado le fue secuestrado y embargado los

(sic) derechos (sic) sucesorales (sic) que le correspondían dentro de una sucesión y se incurrió en falso raciocinio o error en el raciocinio, analizados y demostrados en el cargo único en la modalidad de vía indirecta de la causal primera por violación de la ley sustancial, consiste (sic) en que case íntegramente el fallo condenatorio por absolutorio a favor de MOISÉS MORALES OTERO.”

C O N S I D E R A C I O N E S

1. De conformidad con el artículo 205 del Código de Procedimiento Penal, el recurso extraordinario de casación procede contra las sentencias de segunda instancia proferidas por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y el Tribunal Penal Militar, en los procesos adelantados por delitos que tengan señalada pena privativa de la libertad cuyo máximo exceda de ocho años, aunque se haya impuesto como sanción una medida de seguridad. Ésta es la que se conoce como casación común.

De acuerdo con el inciso tercero del citado precepto, la denominada casación excepcional opera también frente a sentencias de segunda instancia distintas a las mencionadas, es decir, las dictadas por esos estrados en procesos adelantados por delitos cuya pena máxima no exceda de ocho años, o por los juzgados penales del circuito. En estos casos la Corte, de modo discrecional, puede admitir excepcionalmente una demanda de casación, cuando lo considere necesario para el desarrollo de la jurisprudencia o la garantía de los derechos fundamentales, siempre que el libelo reúna los requisitos previstos en la ley y se satisfagan los presupuestos de oportunidad, legitimidad e interés.

1.1. En el presente asunto, la sentencia de segunda instancia fue proferida por el Tribunal Superior de Neiva el 20 de septiembre de 2010, dentro de un proceso adelantado por el delito de omisión del agente retenedor o recaudador, sancionado con pena de prisión cuyo máximo es de 6 años, según la normativa que los jueces aplicaron en las

instancias, por ser la que regía el caso en consideración a la fecha de realización de las conductas (en el transcurso del año 2006).

De conformidad con lo anterior, es evidente que no tiene cabida la casación común, puesto que tanto para la fecha de los hechos como para la del fallo de segunda instancia, la ley procesal establecía como requisito para acceder a la misma que la pena prevista para el delito excediera de los ocho (8) años.

1.2. El demandante invocó el inciso tercero del artículo 205 de la Ley 600 de 2000, es decir, fue explícito en indicar que la demanda de casación era excepcional. No obstante, no pasó de los simples enunciados sobre supuestas irregularidades, porque no expuso de manera adecuada, al menos, uno de los dos motivos que la permiten.

1.3. En efecto, tiene dicho la Corte¹², y ahora lo reitera, que la demanda de casación discrecional, aparte de las exigencias de orden general relacionadas en el artículo 212 del Código de Procedimiento Penal de 2000, debe satisfacer los requisitos señalados en la parte final del inciso tercero del artículo 205 ibídem.

Ese precepto señala que dos son los propósitos de esta modalidad de impugnación extraordinaria: (i) obtener de la Corte nuevos elementos de análisis que incidan en el desarrollo de la jurisprudencia y (ii) procurar los mecanismos protectores de las garantías fundamentales.

En cualquier caso, debe el impugnante exponer en un capítulo separado, con suficiente sustento lógico, cuál de esas dos finalidades -o ambas- pretende alcanzar por medio de la demanda.

1.3.1. Entonces, si su propósito es el primero, esto es, propiciar el desarrollo de la jurisprudencia, su planteamiento debe ser preciso y claro en dos sentidos: el señalamiento de la utilidad inmediata de la decisión pedida y su proyección sobre la jurisprudencia.

En el caso de que su ánimo sea unificar criterios jurisprudenciales, apoyándose en que ha descubierto dentro del acervo de pronunciamientos de la Sala posiciones encontradas sobre un determinado aspecto de derecho, así debe demostrarlo, mediante la confrontación objetiva y conceptual de las piezas jurídicas que han sido objeto de conocimiento.

Si su intención es provocar que la Sala asuma una posición sobre una determinada tesis doctrinaria en torno de la cual no ha tenido oportunidad de hacerlo, o acerca de la cual ha plasmado conceptos vagos o inacabados, igualmente debe dejarlo establecido, luego de efectuar un seguimiento minucioso de la jurisprudencia con el objeto de destacar las carencias señaladas.

Ahora bien, si lo que ambiciona es que la Corte actualice su postura frente a un determinado problema jurídico, bien porque la doctrina ha depurado sus elaboraciones al respecto, o bien porque el devenir social y humano así lo reclaman, su discernimiento en orden a crear la necesidad de esa innovación ha de ser de más amplio espectro y mayor profundidad.¹³

1.3.2. Empero, si la finalidad perseguida es la segunda, es decir, la garantía de los derechos fundamentales, el esfuerzo dialéctico del actor debe encaminarse a mostrarle a la Corte mediante una argumentación lógica, el desconocimiento de un derecho de tal envergadura por haberse quebrantado la estructura básica del proceso o la actividad del juzgador, e indicar las normas constitucionales que lo protegen, su concreto conculcamiento con la sentencia y por qué el procesado fue privado de oportunidades que le permitieran sacar adelante posturas favorables a su situación.

En ese sentido, reiterativamente se ha dicho que cuando se aduce violación del debido proceso, debe comprobarse la existencia de la irregularidad sustancial que afecte la estructura del sistema que lo inspira, vr. gr., falta de apertura de investigación, no

vinculación del procesado, no definición de la situación jurídica cuando ella sea obligatoria, o ausencia de la decisión de cierre de la investigación; desconocimiento de la etapa de investigación y/o juzgamiento; dentro del juicio: de la fase probatoria y/o de debate oral; de formulación de cargos o sentencia, o la posibilidad de recurrir en segunda instancia.

Fue precisamente este aspecto el que invocó el demandante con la finalidad de que la Sala admitiera la demanda de casación. No obstante, sus argumentos se quedaron en los simples enunciados, porque ninguna demostración del supuesto quebranto a los derechos fundamentales del sentenciado introdujo, al punto que se limitó a mencionar el desconocimiento del principio de investigación integral, sin indicar de qué forma fue conculcado con la sentencia y por qué el procesado fue privado de oportunidades favorables a su situación.

1.4. En todo caso, es competencia exclusiva de la Corte, en ejercicio de su discrecionalidad, ponderar la fundamentación expuesta por la parte que acude a dicho mecanismo y decidir si admite o rechaza el trámite de la casación excepcional.

1.5. Aún en el evento de que se dijeran superados esos escollos, para la Sala es claro que los cargos postulados por el censor no resisten el análisis de la adecuada fundamentación, pues, la censura propuesta al amparo de la causal de casación contemplada en el numeral primero, segunda parte, del artículo 207 del Código de Procedimiento Penal, es decir, la violación indirecta de la ley sustancial, oculta la intención de contraponer su criterio sobre los juicios valorativos de la segunda instancia a partir de los cuales se determinó la autoría y responsabilidad de MOISÉS MORALES OTERO, en el atentado contra la administración pública, sin que en este caso fuese procedente extinguir la acción penal por pago o compensación, pretendiendo entronizar los suyos como más contundentes, aunque no alcanzan a perfilar ningún vicio que por su trascendencia obligue a proferir, en reemplazo, un fallo absolutorio para el procesado.

1.6. No obstante que de acuerdo con lo anotado puede considerarse que el reproche presentado por el impugnante se ha respondido negativamente, considera la Sala oportuno, en cumplimiento de la función pedagógica que le corresponde, recabar en la esencia de los presupuestos necesarios para demostrar una causal acorde con la naturaleza constitucional y legal del recurso, sin que ello constituya la imposición de un método determinado, sino la indicación de las exigencias que debe colmar, en cada caso, la formulación de los cargos y específicamente de aquellos que trató de esbozar el apoderado especial del procesado.

2. El escrito presentado por el demandante, por cierto confuso y carente de sentido, cuyo contenido ni siquiera se asemeja al de un alegato de instancia, se aleja de las formas exigidas por el artículo 212 del Código de Procedimiento Penal, especialmente, las señaladas en los numerales 3° y 4° de esa disposición.

2.1. En efecto, lo primero que plantea el actor es el desconocimiento del principio de investigación integral.

En relación con es censura, desconoce el demandante que cuando se alega la vulneración de este postulado de contenido sustancial, tiene dicho esta Corporación que aparte de indicar cuáles fueron los medios de convicción que se dejaron de practicar y cuál su fuente, es deber del recurrente precisar su pertinencia, conducencia, utilidad, eficacia y trascendencia, todo lo cual surge de la confrontación lógica con el restante acervo probatorio en que se sustenta la sentencia, al punto de demostrarse que, de haberse practicado, su sentido habría sido de uno u otro modo favorable al acusado, hasta el punto de hacerse indispensable invalidar lo actuado para que las pruebas omitidas puedan ser practicadas.

Con el anterior ejercicio incumple el actor, pues ni siquiera relaciona las pruebas omitidas que hubiesen podido favorecer la situación de su asistido; simplemente anuncia la

violación del principio de investigación integral de forma insustancial, lo cual impide, a partir del fundamento fáctico-probatorio de la condena, tener su enunciado como soporte de otra eventual determinación, y, menos permite contrastar los medios de prueba que en su intimidad extraña, con aquellos que valoraron las instancias, para comprobar el desquiciamiento de las premisas conclusivas del fallo censurado.

Así lo ha señalado esta Sala en reiterados pronunciamientos:

“En efecto, si lo pretendido por el demandante era denunciar una presunta violación al principio de investigación integral, no sólo debió enumerar con precisión las pruebas supuestamente omitidas o dejadas de practicar, sino que le era preciso señalar su fuente, conducencia, pertinencia y utilidad, amén de su incidencia favorable a los intereses del procesado frente a las premisas conclusivas del fallo, esto es, su aptitud para refutar la incriminación, descartar la responsabilidad, invocar la aplicación de diminuentes punitivos y, en general, procurar situaciones beneficiosas a la pretensión defensiva.

Ello porque, como también lo ha señalado la Sala, la no práctica de determinada diligencia no puede calificarse de entrada como desconocedora de ese principio, pues el funcionario judicial dentro de la órbita de sus atribuciones y conjugando los criterios de economía, celeridad y racionalidad, está facultado para decretar, bien de oficio, ora a petición de los sujetos procesales, solamente la práctica de las pruebas que sean de interés para la investigación, procurando siempre el mejor conocimiento de la verdad.”

14

La argumentación del demandante se queda, en fin, en el simple señalamiento general de la posible existencia de una irregularidad, pero sin desarrollar un discurso jurídica y lógicamente coherente para fundamentar en el escenario de la casación la violación argüida, dando por sentada su ocurrencia a partir de la simple enunciación, situación que

conlleva a la evidente incursión en el error lógico denominado petición de principio, al dar por demostrado lo que apenas era el objeto de sus comprobaciones.

En suma, no se patentiza la exclusión de ninguna prueba, como para que a partir de esa circunstancia pudiera derivarse alguna afectación al principio de investigación integral, razones suficientes para negar la prosperidad de la censura.

2.2. Al margen de lo anterior, dentro de la misma censura la que propone como violación indirecta de la ley sustancial, indistintamente alude el actor a la existencia de desaciertos por falso juicio de existencia, falso juicio de identidad y falso raciocinio, en relación con una prueba que no se preocupa por identificar, empero que, en su sentir, demuestra el pago de las obligaciones tributarias, porque –afirma– contra su defendido se adelanta un proceso de jurisdicción coactiva en el que se decretaron el embargo y secuestro de unos derechos sucesorales, premisa a partir de la que trata de insinuar supuestos errores de apreciación probatoria, que tampoco concreta.

Entonces, si la intención del recurrente era atacar la sentencia por violación indirecta de la ley sustancial, al tenor de lo dispuesto en el cuerpo segundo del artículo 207-1° del Código de Procedimiento Penal, por error de hecho, tenía la obligación de precisar si se produjo:

(i) Bien porque pese a obrar en el diligenciamiento no fue valorada (falso juicio de existencia por omisión); porque sin figurar en la actuación se supuso su presencia allí y la tuvieron en cuenta en la decisión (falso juicio de existencia por suposición); (ii) Porque al considerarla distorsionaron su contenido cercenándola, adicionándola o tergiversándola (falso juicio de identidad); o, (iii) Atendiendo a que, sin incurrir en alguno de los desatinos referidos, derivaron del medio probatorio deducciones contrarias a los principios de la sana crítica, esto es, los postulados de la lógica, las leyes de la ciencia o las reglas de la experiencia (falso raciocinio).

Tratándose del primer caso –falso juicio de existencia por omisión– le correspondía al recurrente indicar cuál fue la prueba que no se valoró, cuál es la información que objetivamente suministra, el mérito demostrativo al que se hace acreedora y cómo su estimación con el resto del acervo probatorio variaría las conclusiones del fallo censurado.

Si el propósito era alegar el falso juicio de existencia por suposición, debió el casacionista identificar cuál era el aparte del fallo carente de soporte demostrativo en la actuación y precisar su injerencia en el sentido de la decisión, esto es, cómo al excluir la suposición, la sentencia sería diversa y en todo caso beneficiosa a los intereses de su procurado.

Pero, si la pretensión se encaminaba a demostrar un falso juicio de identidad, se tiene que identificar a través del cotejo objetivo de lo dicho en el medio probatorio y lo asumido en el fallo, el aparte de la prueba que se omitió o se añadió, los efectos producidos a partir del cercenamiento o la adición y cuál sería la trascendencia del yerro en la parte resolutive de la sentencia atacada.

Y, si el reparo se orientaba a denunciar un falso raciocinio, tenía el deber de establecer qué dice concretamente el medio probatorio, qué se infirió de él en la sentencia atacada, cuál fue el mérito persuasivo otorgado, determinar el postulado lógico, la ley científica o la máxima de experiencia cuyo contenido fue desconocido en el fallo, debiendo igualmente indicar su consideración correcta, identificar la norma de derecho sustancial indirectamente excluida o indebidamente aplicada y luego, demostrar la trascendencia del error expresando con claridad cuál debe ser la adecuada apreciación de aquella prueba, con el inexcusable compromiso de acreditar que la enmienda del yerro daría lugar a un fallo esencialmente diverso y favorable a los intereses de su representado.

Nada de esto propone el actor, pues no ilustra a la Corte sobre el contenido integral

de las pruebas que aduce distorsionadas, omitidas, cercenadas o indebidamente valoradas; y, menos indica cuál fue el análisis que sobre esas declaraciones hizo el juzgador, limitando su inconformidad a una crítica al mérito persuasivo que les otorgó el Ad quem, pretendiendo oponer su criterio, según el cual debió cesarse el procedimiento, en atención a que su asistido extinguió la obligación tributaria, porque se le embargaron y secuestraron los derechos que tiene en una sucesión.

Ahora bien, sin que constituya una respuesta de fondo a los planteamientos del demandante, debe destacarse que ninguna irregularidad sustancial se advierte. Por el contrario, precisamente a partir de la existencia del proceso de ejecución coactiva, es que puede afirmarse que el procesado no ha extinguido su obligación ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, mediante el pago o la compensación de las sumas adeudadas.

Incluso, en lo que constituye un absoluto contrasentido, el demandante reconoce que MORALES OTERO no ha pagado, al reprochar que el Tribunal no hubiese "...tenido en cuenta que mi prohijado ha manifestado que si es el caso por ser una persona pobre estaría en capacidad de pagar por cuotas..."

No obstante, esa circunstancia, es decir, el cobro coactivo que se sigue contra el sentenciado, sí fue tomada en cuenta por el Ad quem, al punto que revocó la condena al pago de perjuicios, sin que tal decisión pudiera extenderse a disponer la extinción de la acción penal, como lo pretendía el actor. Sobre el particular, así se pronunció el Tribunal:

"Y, no es de recibo la supuesta violación del principio del non bis ibídem (sic), porque, es perfectamente concebible y posible que el Estado o cualquier particular inicie a la par de la acción penal otro tipo de acciones distintas para procurar el pago de las obligaciones o perjuicios derivados de la comisión de la conducta punible conforme a lo establecido en los artículos 45 y 46 de la Ley 600 de 2000 –Código de Procedimiento

Penal-.

Así que, la ejecución de un juicio coactivo por parte de la Dirección de Impuestos Nacionales sobre diferentes obligaciones tributarias incumplidas por el procesado que fueron objeto de juzgamiento en el presente asunto, en nada incide en el curso del proceso penal contra el encartado, como quiera que la reclamación coactiva o civil de los daños causados, es una consecuencia, derivada de la comisión del delito; por ende, la simultaneidad de dichos juicios, no puede entenderse como un doble juzgamiento, pues en el proceso coactivo, lo que se pretende es la ejecución de una obligación tributaria incumplida a cargo del contribuyente o del agente retenedor, mientras que en el proceso penal la finalidad esencial es la investigación y posterior juzgamiento de un comportamiento que cumple con las cualidades y calidades señaladas en el Artículo 9° del Código Penal esto es una conducta: -típica, antijurídica y culpable-.

Resulta pues, inadmisibile la pretensión del recurrente según la cual, ante la ejecución coactiva surtida en la DIAN, no podía hallarse responsable penalmente a su prohijado, situación que desnaturalizaría la esencia del proceso penal y las facultades del Estado para perseguir a los contribuyentes y agentes retenedores o autoretenedores (sic) de los tributos.

(...)

Para el caso que nos ocupa, se observa que los procesos son de distinta índole, por un lado está el ejercicio exclusivo del ius puniendi por parte del Estado y, por el otro, el proceso especial de ejecución coactiva que adelanta el Estado a través de sus organismos y, aunque el sujeto y la relación fáctica sea la misma, el motivo de iniciación del proceso es distinto, pues en el caso del proceso penal la causa obedece a la omisión del agente en consignar las sumas de dinero retenidas o autorretenidas por concepto de retención en la fuente o el impuesto sobre las ventas, mientras que el proceso coactivo es un proceso de

ejecución en el que se ejecuta una prestación clara, expresa y exigible a favor de la Administración.

En esa dirección argumentativa, se debe convenir que la ejecución coactiva en nada afecta la razón de ser del proceso penal, dado que son distintos. Sin embargo, observa la Sala que en la providencia objeto de alzada se condenó a pagar la suma adeudada de ochocientos cincuenta y dos mil pesos (\$852.000,00) indexados por MORALES OTERO a la Dirección de Impuestos Nacionales por concepto de indemnización; pero a su vez aparecen, los avisos de cobro según acto administrativo 906660 del 06 de diciembre de 2006 en el expediente No. 903535 del 27 de julio de 2006, expediente No. 200100131.

De tal actividad, se colige el doble cobro de la misma deuda por parte de la DIAN, mediante la constitución de parte civil dentro del proceso penal y por separado adelantó la ejecución coactiva. Se trata pues, de la misma acreencia, en ambos procesos, el mismo objeto y causa; esto es, las sumas recibidas por el procesado y que pertenecían al Estado por el IVA de los períodos 01, 02 y 03 del 2006 por las sumas de \$316.000 + 158.000 + 378.000 para un total de ochocientos cincuenta y dos mil (\$852.000,00) pesos que corresponde justamente a los perjuicios derivados en la condena. Razón por la cual se revocará la condena en perjuicios con el fin de evitar el doble cobro y pago.”

En consecuencia, ningún yerro demostró el impugnante tendiente al desquiciamiento del pronunciamiento judicial.

De manera que, a falta del correcto planteamiento y la necesaria demostración en la demanda de un error trascendente en el fallo cuestionado, no puede la Corte sin contrariar el principio de limitación que rige la impugnación extraordinaria, ocuparse del examen de falencias o yerros no denunciados, o deficientemente presentados por el censor, tanto menos cuando en esta sede las sentencias se presumen acertadas y legales,

cuyo derrumbamiento sólo es posible procurar a través de la dialéctica que dejó de soslayo el casacionista.

3. Conforme se había anunciando al inicio de las consideraciones, ante el abandono del demandante por las exigencias que vienen de reseñarse, la demanda será inadmitida.

4. Por último, ha de señalarse que revisada la actuación no se advirtió la concurrencia de alguna de las hipótesis que le permitirían a la Corte obrar de conformidad con el artículo 216 de la Ley 600 de 2000.

En mérito a lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE

INADMITIR la demanda de casación presentada a nombre del procesado MOISÉS MORALES OTERO, por su defensor.

Contra este auto no procede recurso alguno, conforme lo disponen los artículos 213 y 187, inc. 2, de la Ley 600 de 2000.

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

JAVIER DE JESÚS ZAPATA ORTIZ

Página contiene parte resolutive y firma de 7 Magistrados

Casación N° 35.912 -Inadmite demanda-

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO CASTRO CABALLERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO
L.

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE

Página contiene firma de 2 Magistrados

Casación N° 35.912 -Inadmite demanda-

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folios 1 al 12, C. No. 1

2 Folios 13, ídem

3 Folios 78 al 81, ídem

4 Folios 83, ídem

5 Folios 96 al 102, ídem

6 Folios 106 vto., ídem

7 Folios 108, ídem

8 Folios 117, ídem

9 Folios 124 al 127, 130 y 131, ídem

10 Folios 133, ídem

11 Folios 135 al 149, ídem

12 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto de diciembre 5 de 2002. Rad. No. 19.961.

13 Tales precisiones las ha refrendado la Sala, entre otros pronunciamientos, en los realizados el 30 de junio de 2004, Rad. 21.770; el 6 de julio de 2006, Rad. 24.810; y el 3 de agosto del mismo año, Rad. 25.812.

14 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto del 23 de mayo de 2006. Rdo. No. 25.260.