

Proceso n.º 36725

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Aprobado Acta N° 200

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil once (2011).

VISTOS

Decide la Sala acerca de los fundamentos lógicos y de debida argumentación de la demanda de casación presentada por la defensora de CARLOS ENRIQUE PINTO MORENO contra el fallo del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bucaramanga (Snder.), que confirmó el emitido en el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de esa ciudad, mediante el cual fue condenado como autor del delito de omisión del agente retenedor o recaudador.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

1. Según lo reseña la actuación, el 23 de octubre de 2002 una funcionaria de la División Jurídica de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, Seccional Bucaramanga, formuló denuncia contra CARLOS ENRIQUE PINTO MORENO debido a que como representante legal de la sociedad SERPEGAS S.A. E.S.P., presentó en una entidad bancaria de esa ciudad las declaraciones de retención en la fuente de los periodos 8, 9, 10, 11 y 12 de 2001, 1, 2 y 3 de 2002, pero sin pago de las sumas reconocidas en la misma

documentación como retenidas, las cuales tampoco consignó dentro del termino fijado en la ley, ocasionando con ello perjuicio al fisco en cuantía de quince millones ochocientos setenta mil pesos (\$ 15'870.00)¹.

2. Con base en lo anterior, el 10 de abril de 2003 la Fiscalía General de la Nación abrió investigación penal, vinculó mediante indagatoria al sindicado, y tras considerar perfeccionada la etapa instructiva, la clausuró y calificó el mérito probatorio del sumario el 19 de mayo de 2006 con resolución de acusación contra el precitado en calidad de autor de la conducta punible consistente en omisión del agente retenedor (artículo 402 de la Ley 599 de 2000), pliego de cargos que al no ser impugnado cobró ejecutoria material el 15 de junio de ese año².

3. La siguiente fase procesal se adelantó en el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Bucaramanga, cuyo titular el 7 de abril de 2010 dictó fallo condenatorio contra el procesado por el delito imputado en la acusación, y en tal virtud le impuso las penas principales de cuarenta y cuatro (44) meses de prisión y multa en cuantía de treinta y un millones setecientos cuarenta mil pesos (\$ 31'740.000), así como la accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas, además le concedió el subrogado de la prisión domiciliaria³.

4. Del anterior pronunciamiento apeló la defensora del condenado, y el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bucaramanga, mediante el suyo de 31 de enero de 2011, lo confirmó, fallo de segunda instancia contra el cual el mismo sujeto procesal interpuso el recurso extraordinario de casación⁴.

LA DEMANDA

5. La actora promueve la impugnación por vía discrecional, alegando como justificación la necesidad del desarrollo de la jurisprudencia en cuanto a la configuración de la conducta punible atendiendo las precisiones hechas por la Corte Constitucional al en la

sentencia C-009 de 23 de enero de 2003, de la cual transcribe un fragmento.

Consecuente con esa postulación la demandante presenta tres reproches a la sentencia:

5.1. En primer lugar, denuncia la violación directa de la ley sustancial (Ley 600 de 2000, artículo 207-1), por interpretación errónea de los presupuestos condicionantes de la hipótesis delictiva, pues estima que de acuerdo con el fallo de la Corte Constitucional, no es suficiente que el sujeto activo ostente la calidad de agente retenedor para que se configure la conducta, ya que también es necesario que el incumplimiento del deber de consignar ocurre respecto de dineros que efectivamente haya retenido, y no como ocurrió en este asunto acerca de sumas que el procesado “nunca retuvo y que por consiguiente omitió consignar”.

5.2. Con sustento en la misma causal de casación, pero por vía de la violación indirecta de la ley sustancial, sostiene que el dictamen pericial contable invocado en los fallos como elemento demostrativo del delito, no cumplió con las formalidades del traslado previstas en el artículo 254 del Código Penal, lo cual implica que al apreciarlo los juzgadores incurrieron en “falso juicio de legalidad” y que al apoyarse la condena en ese elemento de persuasión se llevó al “operador jurídico a emitir un falso juicio de existencia, toda vez que supuso un medio de convicción cual era el dictamen contable que no obraba en el expediente”.

5.3. Finalmente, arguyendo nuevamente la “violación directa de la ley sustancial”, señala que los sentenciadores de primero y segundo grado incurrieron en falso raciocinio al valorar las declaraciones de Alexandra Marín González y Rosa Julia Hoyos Esteban, por cuanto aquéllas como testigos directos “dieron fe de que [el acusado] nunca había retenido los dineros por concepto de retención en la fuente, valoración que en el evento en que hubiesen sido estimados con los criterios de la sana crítica,

teniendo en cuenta que eran conocedoras de los movimientos contables de la empresa, por lo que ofrecían seria confiabilidad y certeza, habrían variado totalmente la decisión, la que no podía ser otra que absolución”.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

6. Necesario es recordar que, en cualquier régimen, la casación atiende a unos fines superiores cuales son la reparación de los agravios inferidos a las partes con la sentencia recurrida, la efectividad del derecho material y de las garantías fundamentales de los intervinientes en la actuación, y la unificación de la jurisprudencia (Ley 600 de 2000, artículo 206).

Sin embargo, ello de ninguna manera significa que la naturaleza de este mecanismo sea de libre configuración, desprovisto de todo rigor, y que tenga como objetivo abrir un espacio procesal semejante al de las instancias para prolongar el debate respecto de los puntos que han sido materia de controversia, pues ha de resaltarse que al proponer el recurso el censor debe sujetarse a las causales taxativamente señaladas en el ordenamiento procesal, y con observancia de los presupuestos de lógica y argumentación inherentes a cada motivo extraordinario de impugnación, persuadir a la Corte de que con la decisión atacada se ha originado el quebranto de alguna de aquellas finalidades.

7. En el presente asunto, inicialmente es obligatorio precisar que de conformidad con lo normado en el inciso 1º del artículo 205 de la Ley 600 de 2000, estatuto vigente para la época en que ocurrieron los hechos debatidos, el recurso extraordinario de casación resulta viable contra sentencias proferidas en segunda instancia por los tribunales superiores de distrito judicial y por el Tribunal Penal Militar por delitos que tengan señalada pena privativa de la libertad cuyo máximo exceda de ocho (8) años.

Cuando el fallo de segundo grado no es emitido por los aludidos despachos o el delito por el que se procede consagra una sanción privativa de la libertad de ocho años o inferior,

el inciso tercero del citado precepto faculta a la Sala para admitir discrecionalmente las demandas de casación que cumplan con los demás requisitos, siempre que sea necesario para el desarrollo de la jurisprudencia o la garantía de los derechos fundamentales.

De tiempo atrás tiene precisado la Corte que una disertación con la que se aspire a persuadirla acerca de la procedencia de la casación discrecional, debe estar dirigida a hacerle ver la necesidad de su pronunciamiento, en forma tal que si se trata de reclamar la garantía de un derecho fundamental, le corresponde al recurrente señalar el o los que fueron desconocidos, indicar las normas constitucionales y/o legales que los protegen y la determinación que debe adoptarse para su salvaguarda. Y si el motivo invocado es el desarrollo de la jurisprudencia, debe puntualizar el tema jurídico que requiere definición o precisión, sea porque es nuevo o porque existen posiciones opuestas que deben ser unificadas para la acertada solución del asunto debatido y frente a casos futuros.

Adicionalmente, dado que el recurso extraordinario de casación obedece al principio de limitación, y ostenta una naturaleza eminentemente rogada, la demanda tiene que elaborarse con el debido acatamiento a los requisitos formales establecidos en el artículo 212 de la Ley 600 de 2000, esto es, respetando las reglas de formulación, desarrollo y demostración del cargo o los cargos de que trata el artículo 207 ibídem.

Lo anterior porque no podría entenderse cumplido el requisito de sustentación, de manera que si se reclama el pronunciamiento de la Sala sobre la protección de los derechos fundamentales o un específico tema, es apenas elemental que la censura le permita a esta Corporación examinar en concreto uno o los dos puntos que la habilitan. En otras palabras, debe haber perfecta conformidad entre la justificación de la casación excepcional (desarrollo de la jurisprudencia y/o protección de garantías fundamentales), el cargo o los cargos que se formulen contra la sentencia y, por

consiguiente, el fundamento de los mismos.

8. Puesto que la conducta punible debatida en este proceso es la de omisión del agente retenedor o recaudador (Ley 599 de 2000, artículo 402), para la cual está prevista una pena máxima de prisión de apenas seis (6) años, tal guarismo resulta inferior al límite establecido en el artículo 205 de la Ley 600 de 2000, luego el recurso extraordinario sólo era posible intentarlo a través de la casación excepcional, modalidad a la que ciertamente acudió la demandante.

Sin embargo, pese a ese acierto formal, las razones ofrecidas por la actora no llevan a la Sala a la convicción de que sea perentoria o urgente la admisión de la demanda con el fin de cumplir los fines propios de la casación discrecional, pues con evidente incompreensión de esos objetivos, así como de las exigencias que gobiernan cada una de sus causales, la memorialista pide enervar la condena sin una propuesta seria acerca de la necesidad del desarrollo de la jurisprudencia o por la configuración de dislate alguno materializado en la actuación o en el fallo con repercusión en las garantías fundamentales del acusado.

8.1. En cuanto hace al desarrollo de la jurisprudencia, el ejercicio de la impugnante se redujo a una transcripción fragmentaria e insular de las consideraciones expuestas en la sentencia C-009 de 23 de enero de 2003 emitida por la Corte Constitucional, sin enseñar de qué manera esas reflexiones implicaban un cambio jurisprudencial en materia penal acerca del delito aquí tratado, siendo necesario advertir que el estudio consignado en el aludido fallo de constitucionalidad fue acogido por la Sala en los siguientes términos:

“El tipo penal comentado tutela el bien jurídico de la administración pública y reprime la conducta consistente en no consignar los impuestos o contribuciones referidos en las mismas disposiciones. En el artículo 22 de la Ley 383 de 1997 se sancionaba solamente la omisión que recaía sobre los dineros correspondientes a retención en la fuente y al IVA causado. El artículo 402 de la Ley 599 de 2000 amplió la cobertura punitiva para

comprender también lo relacionado con las tasas o contribuciones públicas.

"El sujeto activo del delito es el agente retenedor o autorretenedor, el recaudador o el responsable del IVA, es decir, aquellos sobre quienes recae la obligación de efectuar la retención o la recaudación de la tasa o contribución o del impuesto sobre las ventas. Se trata de un sujeto calificado, pues no cualquier persona puede cometer el delito, sino solamente aquella a quien la ley le ha asignado alguna de tales funciones que, por su naturaleza, en cuanto comportan el recaudo de dineros destinados al presupuesto nacional, revisten el carácter de públicas.

"El ilícito corresponde, además, a un tipo penal en blanco porque para su aplicación es necesario acudir a otros órdenes normativos, especialmente de estirpe tributaria, única forma de determinar el alcance de expresiones como "retenedor" o "autorretenedor" o de establecer quién es el encargado de recaudar tasas o contribuciones públicas o el responsable del impuesto sobre las ventas. Esos dispositivos extrapenales servirán, así mismo, para determinar los plazos dentro de los cuales deben cumplirse tales obligaciones⁵.

"Cuando se trata de sociedades u otras entidades, el deber de consignar el valor retenido o recaudado corresponde a los gerentes, administradores y, en general, a los representantes legales, según lo tiene establecido el artículo 572 del Estatuto Tributario⁶. De acuerdo con esa misma norma, dicha responsabilidad puede ser delegada en funcionarios de la empresa designados para el efecto, en cuyo caso se deberá informar de tal hecho a la administración de Impuestos y Aduanas respectivo.

"Ahora bien, al declarar exequible el artículo 402 del actual Código Penal, la Corte Constitucional señaló lo siguiente:

"La inflexión verbal tipificada es la de no consignar. Abstención que se halla vinculada a las sumas retenidas o autorretenidas por concepto de retención en la fuente,

o a las cantidades recaudadas por concepto de impuesto sobre las ventas, o a los montos recaudados por concepto de tasas o contribuciones públicas. Siendo necesario precisar de entrada que, esa abstención frente al deber de consignar, en la órbita penal, está circunscrita exclusivamente a las sumas efectivamente percibidas por el agente retenedor, el autorretenedor, el responsable del impuesto sobre las ventas, o el encargado de recaudar tasas o contribuciones. Lo cual encuentra su razón de ser en el hecho de que si bien la causación del ingreso juega un papel fundamental en la configuración del recurso estatal dentro del amplio campo de los tributos, no sería justo desconocer que la autoría y responsabilidad de los potenciales sujetos activos del delito sólo puede plantearse sobre la base de las sumas que hayan ingresado materialmente al ámbito de liquidez de tales sujetos. Lo contrario podría conducir a que dichos sujetos activos, para evitarse la sanción penal, tuvieran que financiar con su propios fondos determinados ingresos y retenciones causados contablemente, pero en la práctica inexistentes por la posterior anulación, rescisión o resolución de las respectivas transacciones o actos. Desde luego que para estas hipótesis existen remedios aplicables al tenor de la liquidación contable y fiscal de los saldos a pagar, que finalmente tienden a salvaguardar el sentido de justicia tributaria. Empero, tratándose del ámbito penal las cosas no se pueden mirar de la misma forma, dado que si alguien es compelido a consignar cantidades que no ha recibido efectivamente, en la práctica se le está forzando a financiar sumas que no gozan del suficiente título jurídico para efectos penales' (negritas originales del fallo de la Corte Constitucional y subrayas de la Sala)⁷.

(...)

"Sin duda, la estructuración del ilícito de omisión del agente retenedor o recaudador tiene como fundamento el interés del Estado por salvaguardar sus bienes patrimoniales, representados en los dineros que tributan los ciudadanos a través de las personas encargadas de su cobro. Esos dineros quedan temporalmente bajo

custodia del agente retenedor o recaudador, quien tiene la obligación de ponerlos a disposición del erario público. Si no lo hace dentro de los términos establecidos para el efecto, incurre en el mencionado delito.

"Pero, desde luego, para materializarse esa conducta omisiva, es necesario que el tributo haya sido, efectivamente, percibido, pues sólo a partir de esa circunstancia podrá darse la apropiación; no antes porque para entonces los dineros no están todavía bajo control (jurídico o material) del retenedor o recaudador, por cuya razón le es imposible ejercer actos de dominio sobre algo que no detenta en ese momento. De ahí que si el agente decide abstenerse de cobrar el impuesto o la contribución, no podrá atribuírsele el punible, porque en ese caso no habrá percibido dinero alguno frente al cual surja la posibilidad de apropiación.

"Si así procede, habrá desatendido la obligación legal que le impone retener o recaudar el tributo, haciéndose acreedor solamente a sanciones de carácter administrativo. En ese sentido, se observa cómo los artículos 370 y 437-38 del Estatuto Tributario establece al agente que no realiza la retención o percepción la carga de responder 'por la suma que está obligado a retener o percibir, sin perjuicio de su derecho de reembolso contra el contribuyente, cuando aquél satisfaga la obligación'.

"Además, para el pago de las sanciones pecuniarias correspondientes por no realizarse la retención, el artículo 371 ibídem contempla responsabilidad solidaria entre la persona encargada de hacer las retenciones y la persona jurídica o el dueño de la empresa, en este último caso cuando carece de personería jurídica, o con quienes hubiesen constituido la sociedad de hecho o formen parte de una comunidad organizada"9.

Ahora, la discusión que pretende introducir la demandante es veladamente de orden probatorio, lo cual conspira con el sentido de la causal alegada en la que, como se sabe, son ajenos los debates acerca de la situación de hecho declarada en los fallos y la

estimación de los elementos de persuasión.

Es que la memorialista, acudiendo al criterio de la Corte Constitucional y de esta Corporación, en el sentido de que la conducta punible exige que la omisión de consignar se dé respecto de sumas efectivamente percibidas a título de retención, tácitamente alude que los rubros por los que se condenó el acusado no habían sido en su totalidad recaudados, presupuesto fáctico que está apuntalado en la apreciación sesgada de las conclusiones del dictamen contable practicado por el C.T.I., en el que se puntualizó que en cada uno de los periodos en que el procesado incumplió la obligación legal, no obstante el valor declarado en cada uno, el de las “cuentas efectivamente canceladas” fue inferior al, valga la redundancia, declarado por cada mes¹⁰.

Para zanjar cualquier discusión acerca de ese tópico, impera aclarar que la sociedad gerenciada por el encausado, para efectos de la declaración mensual de retención en la fuente en los meses de agosto a diciembre de 2001 y enero a marzo de 2002, actuó como agente retenedor en el giro ordinario de su actividad comercial y los ítems declarados para esos periodos corresponden a pasivo, o lo que es lo mismo, obligaciones contraídas por la sociedad, las cuales estaba en la obligación de reportar, sin que la mora en la satisfacción de tales acreencias lo exonerara de consignar los tributos originados en tales negocios, conforme así igualmente lo puntualizó la Corte Constitucional en la sentencia traída a colación por la recurrente.

“[E]l agente retenedor tiene como primera función la de deducirle a sus acreedores¹¹ externos o internos, al momento del pago o abono en cuenta, las cantidades que con arreglo a la tarifa estipulada en la ley correspondan a un tributo específico que obra en cabeza de dicho acreedor, por donde el monto detráído habrá de tener una de dos expresiones en el tiempo, a saber: i) en una transacción de contado operará la retención afectando la cantidad bruta en sentido decreciente, esto es,

disminuyéndola porcentualmente a efectos de determinar el valor neto a pagar en ese instante, ya en efectivo o a través de cualquier otro medio de pago válido. Evento en el cual la suma deducida, por el sólo hecho de la retención, se convierte en un recurso estatal que temporalmente reposa en manos del agente retenedor, sin que para nada importe el que en algunos casos el medio de pago se haga efectivo en una fecha posterior, toda vez que la naturaleza estatal de la cantidad retenida no depende de la suerte de las relaciones negociales que militen entre acreedor y deudor sino del acto mismo de la retención practicada al momento de la realización del ingreso, que en este caso se configura con el pago (art. 27 E.T.). ii) asimismo, en una transacción a crédito operará la retención afectando la cantidad bruta en sentido decreciente, esto es, disminuyéndola porcentualmente a efectos de determinar el valor neto a pagar posteriormente, en efectivo o a través de cualquier otro medio de pago válido, registrándose al punto el correspondiente asiento contable que habrá de afectar el pasivo del agente retenedor. Y con el mismo sentido teleológico de la hipótesis anterior, la suma deducida, por el sólo hecho de la retención por causación, se convierte en un recurso estatal que temporalmente reposa en manos del agente retenedor, sin que para nada importe el que el pago se verifique en una fecha posterior, toda vez que la naturaleza estatal de la cantidad retenida no depende de las cláusulas crediticias pactadas por las partes en su relación comercial sino de la retención practicada al momento de la realización del ingreso, que en este caso se configura por causación (art. 27 E.T.).

"La segunda función del agente retenedor consiste en declarar y consignar las sumas retenidas. Lo cual harán en los formularios, lugares y plazos establecidos por las normas rectoras. Siendo entendido que la no consignación de la retención en la fuente dentro de los plazos establecidos por el Gobierno causará intereses moratorios.

"Así, debiendo practicarse la retención en la fuente al momento del pago o abono en cuenta —lo que ocurra primero —, es deber del agente retenedor declarar y consignar las correspondientes cantidades dentro de los plazos legales, máxime si se considera que

se trata de recursos estatales, por definición ligados a la materialización de las tareas públicas. De suerte tal que, mal podría admitirse aquella tesis según la cual la retención practicada al momento del abono en cuenta no constituye recurso estatal, toda vez que la postergación del pago, incluso la mora para con el acreedor, dependen fundamentalmente del agente retenedor, no siendo plausible que él pudiera alegar su propia voluntad de no pago, o también la mora, para desestimar el carácter oficial de la retención, y mucho menos, para incumplir su deber de declarar y consignar los montos retenidos por el sistema de causación. Por tanto, ningún agente retenedor podría alegar válidamente pactos con terceros, y mucho menos su propia incuria o culpabilidad para sustraerse a la obligación legal de declarar y consignar oportunamente las sumas retenidas en la fuente durante un mes determinado. Pues, de ser convalidable esta conducta omisiva, se llegaría al absurdo de que el agente retenedor podría aducir a su favor sus propios yerros en perjuicio del Tesoro Público y de la sociedad misma” (subrayado ajeno al texto).

En conclusión, ninguna posibilidad de ser admitido tiene el primer cargo, en el que la memorialista en lugar de propugnar por un verdadero desarrollo de la jurisprudencia, lo que busca es propiciar debates fácticos y probatorios, respecto de situaciones de hecho que carecen de respaldo.

8.2. En cuanto a los otros dos reproches, además de que la demandante termina por reconocer expresamente que los mismos ninguna relación tiene con la justificación del recurso por vía discrecional, observa la Sala que la demostración de los correspondientes yerros es fallida.

En cuanto hace al vicio que la memorialista pregona acerca del dictamen contable, la crítica es ambigua, carece de precisión y claridad dado que simultáneamente denuncia un “falso juicio de legalidad” por no haberse cumplido con el traslado de la pericia (Ley 600 de 2000, artículo 254) y también “falso juicio de existencia” pues entiende que

se valoró una prueba que por la ausencia de sus requisitos no podía considerarse incorporada a la actuación.

Adicional a esa confusa postulación, revisado el expediente se aprecia que el cuestionamiento carece de veracidad pues no es fiel a la objetividad que revela la actuación, dado que la prueba técnica fue ordenada el 5 de marzo de 2007 en desarrollo del debate probatorio en el juicio oral y público, a solicitud de la Fiscalía y con la expresa aquiescencia y adhesión de todos los sujetos procesales, incluidos el acusado y su defensor¹².

Una vez allegado el respectivo dictamen, a través de auto de 10 de abril de 2007, fue puesto a consideración de las partes, y durante ese interregno la representante la Fiscalía solicitó su aclaración, la cual se presentó el 20 de junio siguiente, y de la misma se corrió traslado a los intervinientes en la sesión de la audiencia pública de 18 de julio de ese año, en la que estuvo presente el entonces defensor del enjuiciado, y ante la inadmisión de la objeción propuesta por el apoderado de la parte civil, la pericia se declaró en firme, continuando de esa forma el debate hasta su culminación¹³.

Luego siendo ello así, es palmaria la ausencia de fundamento del reproche, sin que sobre precisar que el objeto del traslado del dictamen dispuesto en la norma invocada por la recurrente es permitir la publicidad y contradicción de la prueba, objetivo que en asunto estudiado se cumplió a cabalidad.

Ahora bien, en cuanto al falso raciocinio alegado acerca de las declaraciones citadas por el demandante, la denuncia se quedó en la simple declaración de intención, ya que no consignó razonamiento orientado a demostrar vulneración de postulado alguno de la sana crítica, olvidando la censura que para quien invoca un vicio de esa naturaleza constituye carga argumentativa, con el fin de derruir la presunción de acierto y legalidad que cobija al fallo de segundo grado, la de comprobar que el juez abandonó la razón,

convirtió su arbitrio en escueta liberalidad, se alejó del diario discurrir, de la lógica o de las directrices que, aún cuando eventualmente relativas, gobiernan o guían una ciencia o una disciplina, además, del deber de señalar cuál era la regla lógica aplicable, la ley de la ciencia o la máxima de la experiencia llamadas solucionar el caso concreto.

8.3. Resulta palmario que en la demanda analizada no se consignó un ejercicio que cumpla con las exigencias para acreditar errores de hecho o de derecho, y en lugar de ello la defensora se limitó a poner de presente, de manera escueta e inmotivada, su interesado criterio valorativo con la pretensión de que prevaleciera frente al sentado en las instancias, fin para el que no está concebido el recurso extraordinario.

Las reflexiones expuestas en los cargos atinentes a los vicios de estimación probatoria no permiten a la Corte observar en la motivación del fallo atacado un error sustancial y grave, apto para su enjuiciamiento en sede de violación indirecta de la ley sustancial, luego, desde esa perspectiva, surge evidente la impertinencia del recurso extraordinario por vía discrecional, como mecanismo instituido para preservar garantías fundamentales, ya que, cuando se trata de eventuales discrepancias probatorias, la demanda no tiene ninguna posibilidad de ser admitida, dado que, como constantemente lo viene sosteniendo la Sala:

“...los reparos relacionados con la apreciación de la prueba, (...) por cuanto no significan una afrenta directa a los derechos fundamentales del debido proceso y de defensa, pues el agravio se mediatiza por el establecimiento de los errores de juicio en la estimación de las pruebas, no pueden tenerse como sustentación válida del recurso de casación discrecional. Este medio de impugnación excepcional, sólo se justifica por la urgencia de proteger los derechos fundamentales conculcados, si el daño se pone en evidencia con la sola indicación descriptiva del escrito de sustentación.

“Los giros de fundamentación por la apreciación de la prueba, dada la indeterminación de

los resultados por la posibilidad de meras discrepancias valorativas, no pueden ser argumento suficiente para reclamar una casación sujeta a tan singulares necesidades”¹⁴.

Y por lo tanto:

“...en principio, las posibilidades reconocidas en la jurisprudencia para acceder a la casación discrecional no se extienden a las hipótesis planteadas en la demanda, es decir, a discutir la valoración judicial de los elementos de convicción, porque en esa labor los jueces cuentan con la relativa libertad que se desprende de la sana crítica, a no ser que se proponga que sus deducciones son producto de una motivación aparente, falsa o ausente, supuesto que determinaría, en caso de que se demuestre y aparezca concretado, la consolidación de un quebranto a las garantías, en cuanto obedecerían tales deducciones a la arbitrariedad —ajena a un estado democrático y constitucional— y no a la razón y a la justicia”¹⁵.

9. En conclusión, la recurrente no demostró, como lo exige la jurisprudencia en eventos como el presente, la configuración objetiva de vicios de apreciación probatoria determinantes de una motivación sofística, falsa o aparente, siendo forzoso, en consecuencia, reiterar que el recurso de casación, en cualquiera de sus modalidades, es en esencia un juicio lógico jurídico, de delicada argumentación y crítica vinculante, que se emite acerca de la legalidad de la sentencia, y no puede entenderse como instancia adicional, ni como potestad ilimitada para revisar el proceso en su totalidad, en sus diversos aspectos fácticos y normativos, sino como fase extraordinaria, limitada y excepcional.

Los principios de sustentación suficiente, limitación, crítica vinculante, autonomía de las causales, coherencia, no exclusión y no contradicción, ha sido dicho por la Corporación, en cualquier régimen gobiernan la casación. Los dos primeros (sustentación

suficiente y limitación), derivan del carácter dispositivo del recurso, e implican que la demanda debe bastarse a sí misma para propiciar la invalidación del fallo, y que la Corte no puede entrar a suplir sus vacíos, ni a corregir sus deficiencias.

El de crítica vinculante, presupone que la alegación debe fundarse en las causales previstas taxativamente por la misma normatividad, y que se somete a determinados requisitos de forma y contenido, dependiendo de la causal invocada. Y los de autonomía, coherencia, no exclusión y no contradicción, implican que el discurso debe mantener identidad temática, y ajustarse a los requerimientos básicos de lógica general y lógica jurídica.

La inobservancia de esos requerimientos, como en el asunto estudiado, impide la demostración clara y contundente de cualquiera de los yerros previstos por el legislador como motivo enervante del fallo, y veda a la Corte el estudio de los fundamentos fácticos o jurídicos de la decisión atacada, pues en atención al principio de limitación, y dado el carácter rogado y dispositivo de la casación, las deficiencias del libelo no pueden ser enmendadas, ni asignarse otro sentido a la expresa pretensión de la demandante, la cual debe tener un objeto preciso, claro, definido y coherente, regido por causales específicas señaladas por la ley, con cargos que han de adecuarse a éstas, los cuales se resuelven en una nueva sentencia, diversa en objeto y contenido de la proferida por los falladores de instancia.

10. Finalmente, la Sala no observa que con ocasión del trámite procesal o del pronunciamiento atacado se hubiesen vulnerado los derechos fundamentales inherentes al procesado CARLOS ENRIQUE PINTO MORENO, como para que sea necesario el ejercicio de la facultad legal oficiosa que le asiste para conjurar algún atentado de esa estirpe.

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

RESUELVE:

NO ADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor de CARLOS ENRIQUE PINTO MORENO de acuerdo con las razones plasmadas en el presente proveído.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Notifíquese y cúmplase.

JAVIER ZAPATA ORTIZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO
ESPINOSA PÉREZ

SIGIFREDO

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO
DE LEMOS

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ

Permiso

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN
SALAMANCA

JULIO ENRIQUE SOCHA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Cuaderno original, folios 1-10.

2 Ídem, folios 13, 22, 23, 90, 104-110, y 110 vto.

3 Ídem, folios 113, 122, 140-148, 150-152, 165, 166, 175, 180-183, 186-189, 196-204 y 217-234.

4 Cuaderno del Tribunal, folios 5-29 y 38-45.

5 Cfr. MOLINA ARRUBLA, Carlos Mario. Delitos contra la Administración Pública, cuarta edición, Editorial Leyer, 2003, pág. 202.

6 Expedido mediante Decreto 624 de 1989.

7 Corte Constitucional, sentencia C-009 de 23 de enero de 2003.

8 Este último modificado por el artículo 10 de la Ley 223 de 1995.

9 Cfr. Sentencia de 30 de enero de 2008, radicación N° 25818.

10 Cuaderno original, folios 180-183.

11 Aquí se toma la palabra “acreedor” en sentido lato, esto es, independientemente de la existencia de plazo o condición.

12 Cuaderno original, folios 150-152.

13 Ídem, folios 175, 176, 180-183 y 186-189.

14 Cfr. Autos de 27 de marzo de 2007 y 9 de diciembre de 2009, radificaciones 26651 y 29155, respectivamente.

15 Cfr. Autos de 7 de febrero de 2007 y 20 de febrero de 2008, radificaciones 26.493 y 29.008, respectivamente.