

Proceso No 39220

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

EYDER PATIÑO CABRERA

Aprobado Acta No. 404-

Bogotá, D. C., cuatro (4) de diciembre de dos mil trece (2013).

MOTIVO DE LA DECISION

La Corte decide el recurso extraordinario de casación interpuesto por el apoderado de Raúl Alberto Grajales Lemos en contra del fallo de segunda instancia, proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Santiago de Cali, que confirmó la sentencia emitida por el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de esa ciudad, y condenó a Gerardo Antonio Grajales Posso, María Nancy Grajales Posso, Raúl Alberto Grajales Lemos y Sonia Trejos Aguilar, en su condición de coautores del delito de lavado de activos, más el punible de concierto para delinquir para la última mencionada.

HECHOS

1. El día 10 de enero de 2004, en el vecino país de Panamá, predio rural de propiedad de Lorena Henao Montoya, viuda del extinto narcotraficante Iván Urdinola Grajales, se realizó una diligencia de allanamiento en la que se obtuvo, por parte de las autoridades, abundante prueba documental, que originó distintos procesos penales.

Entre el referido legajo, se halló un escrito contentivo de un contrato de venta sin fecha, suscrito entre Gerardo Antonio Grajales Hernández, en representación del Grupo Grajales y aparentemente la mencionada Henao Montoya, en donde el primero, vende, por un valor de diez mil millones de pesos, el 60% de las acciones de la sociedad; suma que provenía de las labores de narcotráfico ejercidas por Iván Urdinola Grajales. Se encontraron igualmente distintos contratos de venta correspondientes a las empresas Frexco S.A., Grajales S.A., Casa Grajales S.A., con espacios en blanco, las cuales seguían figurando en Cámara de Comercio a nombre de los miembros de la familia Grajales.

2. La sociedad Grajales pasó a manos de Urdinola Grajales con la participación de Sonia Trejos Aguilar como su contadora, Raúl Alberto Grajales Lemos, Presidente, Aída Salomé Grajales Lemos, Sonia Patricia Grajales Bernal, Martha Lucía Grajales Sánchez y Alfonso Ricardo Díaz.

3. Una vez se produjo el deceso de Iván Urdinola Grajales -2002- su viuda, Lorena Henao Montoya, asume con la ayuda de la contadora Sonia Trejos Aguilar, su participación en las empresas del grupo Grajales, a quien se le rendían cuentas y mensualmente se le entregaba una suma de dinero entre ochenta y noventa millones de pesos por parte de Raúl Alberto Grajales Lemos, quien fungía como Presidente.

ANTECEDENTES

1. Ante la expedición de copias de distintas actuaciones penales, bajo el radicado 736.816, la Fiscalía 16 Especializada, adscrita al Comando Especial Conjunto del Ejército, inició diligencias preliminares y luego investigación formal en contra de algunos miembros y empleados del Grupo Grajales: María Nancy Grajales Posso, Raúl Alberto Grajales Lemos, Aída Salomé Grajales Lemos, Sonia Patricia

Grajales Bernal, Alfonso Ricardo Díaz, Melba Trejos Aguilar, Sonia Trejos Aguilar, Gerardo Antonio Grajales Posso, Martha Lucía Grajales Sánchez y Carlos Alberto Rendón Aguirre, a quienes -20 de mayo y 5 de julio 2005- se les resolvió situación jurídica y se les impuso medida de aseguramiento por los delitos de concierto para delinquir y lavado de activos¹.

2. El 15 de mayo de 2006, la Fiscalía 14 Especializada, adscrita a la Unidad Nacional para la extinción del derecho de dominio y contra el lavado de activos profirió resolución de acusación en contra de Raúl Alberto Grajales Lemos, Aída Salomé Grajales Lemos, María Nancy Grajales Posso, Sonia Patricia Grajales Bernal, Alfonso Ricardo Díaz y Sonia Trejos Aguilar, en calidad de presuntos coautores y responsables del delito de concierto para delinquir, en concurso homogéneo y heterogéneo con lavado de activos², y, en contra de Gerardo Antonio Grajales Posso y Martha Lucía Grajales Sánchez, como coautores de lavado de activos, providencia que adquirió ejecutoria -10 de julio de 2006- por virtud de la renuncia a los recursos de apelación interpuestos por los señores defensores.

La actuación le correspondió al Juzgado 5 Penal del Circuito Especializado de Santiago de Cali, autoridad que el 31 de julio de 2009, dictó fallo de primer grado, así³:

3.1. Condenó a Gerardo Antonio y María Nancy Grajales Posso, como coautores responsables del delito de lavado de activos. Les impuso una pena principal de 84 meses de prisión y multa en el equivalente a 500 s.m.lm.v., y las accesorias de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la principal.

3.2. Condenó A Raúl Alberto Grajales Lemos, en su condición de coautor responsable del delito de lavado de activos, lo sancionó con 96 meses de

prisión, multa en el equivalente a 550 s.m.l.m.v., así como la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo de la sanción principal.

3.3. Condenó a Sonia Trejos Aguilar, a una pena de 96 meses de prisión y multa de 500 s.m.l.m.v. como coautora del delito de lavado de activos y concierto para delinquir.

3.4. Les negó a los condenados la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

3.5. Absolvió a Alfonso Ricardo Díaz, Raúl Alberto Grajales Lemos, Gerardo Antonio Grajales Posso, María Nancy Grajales Posso, Aída Salomé Grajales Lemos, Sonia Patricia Grajales Bernal y Martha Lucía Grajales Sánchez, del delito de concierto para delinquir.

4. La decisión fue recurrida y confirmada en su integridad el 17 de enero de 2012, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santiago de Cali⁴.

5. Contra el fallo de segundo grado, el apoderado de María Nancy Grajales Posso, Gerardo Antonio Grajales Posso y Raúl Alberto Grajales Lemos interpuso el recurso extraordinario de casación, sin embargo, tan solo el nuevo defensor de Grajales Lemos presentó la demanda, por lo que el Tribunal mediante auto del 9 de mayo del mismo año lo declaró desierto respecto de los primeros y dispuso la remisión de las diligencias a esta Corporación.

6. Una vez la demanda fue declarada ajustada a derecho mediante auto del 14 de junio de 2012⁵, la Procuraduría General de la Nación -12 de noviembre de 2013⁶- emitió el concepto respectivo.

LA DEMANDA

Primer cargo

1. Con fundamento en la causal primera de casación, violación indirecta, el recurrente acusa la sentencia de segunda instancia de incurrir en errores de hecho por falso juicio de identidad y de existencia por omisión, los que conllevaron la aplicación indebida de los artículos 12, 22 y 323 del Código Penal, así como la falta de aplicación del artículo 7 de la Ley 600 de 2000, esto es, el principio del *in dubio pro reo*.

Al respecto, sostiene, que con total acatamiento a la senda escogida, procederá a individualizar las pruebas a las que se refieren los yerros demandados, así como su trascendencia, a cuyo término, se evidenciará que la decisión debió haber sido absolutoria. Con ese propósito, cita, in extenso, algunos apartes del fallo del Tribunal.

A continuación, enlista los medios probatorios respecto de los cuales recayó el error de hecho por falso juicio de identidad:

(i) Prueba documental que hace referencia a la negociación suscrita por Iván Urdinola Grajales con la Fiscalía General de la Nación en el año 1992, con la que se demuestra que gran parte de su patrimonio estaba por fuera del tipo penal de enriquecimiento ilícito, como que así se declaró por el juez que conoció la negociación. De modo que, de no haber incurrido el juzgador de segundo grado en el cercenamiento que demanda, la “entrega de dineros por parte de Urdinola Grajales a Gerardo Antonino Grajales Hernández a instancia del mutuo con interés o del contrato de compraventa cuya existencia jurídica se predica en las sentencias”⁷ eran dineros lícitos.

Lo anterior, cobra fuerza si se tiene en cuenta que no existe ningún medio de prueba que establezca la entrega de los mismos y menos aún, que aquellos ingresaron

a las empresas del grupo Grajales.

(ii) Diligencia de indagatoria rendida por Lorena Henao Montoya, el 22 de noviembre de 2005, quien menciona expresamente la existencia de un crédito por tres mil millones de pesos, el pago de intereses por parte de Raúl Alberto Grajales Lemos, sin embargo el Tribunal desestimó tal referencia.

De no haberse incurrido en tal yerro, el ad quem hubiese tenido que aceptar la tesis propuesta por la defensa, según la cual los dineros de dicha negociación, la que acaeció en los años 96, 97 o 98, estaban por fuera del delito.

La trascendencia es evidente, toda vez que a su defendido se le condenó como coautor del delito de lavado de activos, en su condición de administrador “bajo el supuesto que ejerció actos de administración respecto de bienes provenientes de las actividades de narcotráfico que se le atribuye a Iván Urdinola Grajales, cuando lo cierto que de estos contenidos de prueba claramente se establece que aún en el evento en que mi defendido hubiese realizado esas actividades de administración, de todos modos estas habrían sido desplegadas respecto de bienes representados en la suma de dinero objeto del aludido préstamo, correspondiente al quantum patrimonial que le fue reintegrado a Urdinola Grajales en el año 1992 (..) en relación con dineros que no guardaban ninguna relación con el delito de enriquecimiento ilícito que le fue derivado de las actividades de narcotráfico”⁸.

3. El error de hecho por falso juicio de existencia por omisión se soporta en unos documentos “carticas” a las que hace alusión Lorena Henao Montoya en su indagatoria, enviadas por su esposo desde su sitio de reclusión, por cuyo medio la enteraba de los negocios que realizaba. En ellas, expresamente, le menciona el crédito con los Grajales y la garantía que recibió, advirtiendo el casacionista, que los juzgadores de instancia “omitieron cualquier análisis en punto

de este referente documental”9.

La trascendencia es innegable, destaca, en cuanto con los mismos se establece plenamente que aquél existió, así como la garantía otorgada con la entrega de las acciones; negociación en la que no intervino su asistido; luego lo afirmado por éste en la indagatoria corresponde a la verdad.

Advierte, igualmente, que tales probanzas desestiman lo afirmado en la sentencia en cuanto a que “el manejo y control de dichas empresas se radicó en los esposos Urdinola Henao, con el inequívoco propósito de lavar la procedencia ilícita de los dineros invertidos en dicha negociación”10. También permitirá desestimar “las afirmaciones mendaces”11 a cargo de Zaida Escobar Urdinola y José Fernando Valencia Correa, al afirmar que habían escuchado que las empresas del grupo Grajales eran de propiedad de Urdinola.

Afirma, igualmente, que con las demás pruebas no es posible soportar el fallo condenatorio, toda vez que, frente al aludido contrato ni tan siquiera se pudo demostrar su signante, pues conforme a la prueba grafológica obrante, no fue suscrito por Lorena Henao Montoya, presunta compradora.

4. Luego, acomete el estudio del tipo penal de lavado de activos, por lo que, tras citar jurisprudencia de la Sala sobre el mismo, destaca, que aquél solo se tipifica cuando se desarrolla cualquiera de los verbos rectores respecto de conductas que provengan directa o indirectamente de actividades ilegales, y si los dineros tenían procedencia lícita, los falladores incurrieron en una indebida aplicación de tal precepto, máxime si se excluye la existencia de la compraventa respecto del 60%.

Así, concluye: “ni el origen del bien representado en el monto del préstamo otorgado por Iván Urdinola Grajales a Gerardo Antonio Grajales Hernández no tuvo su origen mediato o inmediato en actividades de narcotráfico, ni mucho menos mi defendido

ejerció actos de administración respecto de ese quantum, al haber sido desestimada la existencia jurídica del negocio de compraventa del referido 60% de las empresas del Grupo Grajales”¹².

5. Lo dicho, le permite afirmar, que los juzgadores por virtud de los errores denunciados, inaplicaron, igualmente, el principio del in dubio pro reo, pues del análisis precedente se observa la duda probatoria, debiéndose aceptar: (i) la versión del acusado en cuanto a que no tenía conocimiento del origen de los dineros, y, (ii) que toda información sobre el contrato la obtuvo a través de su tío Gerardo Grajales. Adicional a ello, se habría de asentir que desde el año 1992 a Iván Urdinola le fue reintegrado buena parte de su capital lícito por virtud del acuerdo con la Fiscalía General de la Nación.

6. A manera conclusiva, sostiene, que no existe en el proceso ningún elemento de prueba que permita establecer en grado de certeza: (i) que el capital objeto del préstamo tenía procedencia ilícita; (ii) que tales dineros efectivamente ingresaron a las empresas del Grupo Grajales, y, (iii) que su asistido los administraba.

Son estas las razones que lo llevan a solicitar que se case la sentencia y se profiera un fallo de reemplazo en el que se absuelva a su prohijado.

Segundo cargo

1. Con base en la causal primera de casación, cuerpo primero, el demandante propone violación directa de la ley sustancial por aplicación indebida de los artículos 323 de la Ley 599 de 2000, 2 del Decreto 100 de 1980, así como falta de aplicación de los artículos 1 del Decreto 100 de 1980, 43 de la Ley 153 de 1887, 11 numeral 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 15 del Pacto la Convención Americana de Derechos Humanos y 29 de la [Constitución Política](#).

2. Tras realizar, in extenso, una reseña sobre el concepto y alcances de la senda escogida, con apoyo en abundante cita jurisprudencial de la Sala, destaca, que la alegación se centrará en demostrar que el juzgador erró al aplicar el *factum* probado a una norma que no lo regulaba, lo que lo llevó -de igual manera- a inaplicar los preceptos sustanciales enunciados en precedencia; aceptando -así lo destaca- por demás los hechos y las valoraciones probatorias de las instancias.

Con ese propósito, cita algunos apartes del fallo de segunda instancia, a cuyo término, da por sentado, que Iván Urdinola Grajales y Gerardo Antonio Grajales Hernández, celebraron un negocio de mutuo con interés o de compraventa en el año 1991, cuyo propósito era salvar la crisis económica que el grupo Grajales soportaba.

A continuación, advierte, que ya sea que se tenga la conducta de lavado de activos de ejecución instantánea, de resultado, de mero peligro o de mera conducta, tal vez de ejecución instantánea o permanente, no puede imputarse, si de manera previa no se ha promulgado una ley escrita, cierta y preexistente que la consagre.

En otras palabras, para poder hablarse de acto que se imputa, debe existir una ley preexistente, que es lo que ha venido en llamarse principio de estricta legalidad de los delitos y de las penas, o principio “*nullum Crimen, Nulla Poena sine Lege, Praevia, Scripta, Stricta et Certa*”¹³, el que se constituye en fundamento y límite de los operadores del derecho penal y, que a su turno, ha sido proclamado universalmente.

Si a tono con los fallos de instancia los hechos relacionados con la negociación que se examina tuvieron ocurrencia en 1991, es evidente, que para dicha data el delito de lavado de activos no tenía existencia jurídica, por cuanto el mismo nació con la expedición de la Ley 365 de 1997.

En consecuencia, solicita a la Corte casar el fallo impugnado y proferir uno de reemplazo en el que se absuelva de toda responsabilidad penal a su protegido.

CONCEPTO DEL SEÑOR PROCURADOR SEGUNDO DELEGADO

1. Indica el señor representante de la Procuraduría General de la Nación, que se le ofrece prioritario dar respuesta en primer lugar al segundo reproche “porque de demostrarse su violación podría resultar invalidante el proceso, por infracción de derechos y garantías fundamentales de los intervinientes”¹⁴.

Es así, como refiere, que la irregularidad que se demanda en cuanto a que se vulneró el principio de legalidad de los delitos y de las penas, al haberse condenado a su prohijado, no obstante los hechos que se le inculpan tuvieron ocurrencia –a voces de la demanda- en el año 1991- no tuvo ocurrencia.

Para el Ministerio Público, no resulta atinado señalar, como lo sugiere el casacionista, que esa fue la fecha reseñada por los juzgadores de instancia; si bien –y así se admitió- no existe un día y año exacto sobre la transacción celebrada entre Gerardo Antonio Grajales Hernández e Iván Urdinola Grajales, de las distintas pruebas de naturaleza documental y testimonial aportadas al trámite, es dable inferir, como bien lo sostuvo el Tribunal, que la administración de los dineros ilícitos, cuyo juicio de reproche se le eleva a Grajales Lemos tuvo lugar a partir de 1999; la que igual corresponde con la señalada en su diligencia de indagatoria en donde informa que asumió como presidente del Grupo Grajales a mediados de ese año.

De esta manera, y una vez el Señor Procurador realiza una breve reseña de la normatividad existente frente al delito de lavado de activos, destaca, que no le asiste razón al recurrente en punto de la posible violación que demanda, pues es evidente que para tal fecha se encontraba vigente la Ley

365 de 1997.

2. Resalta el Ministerio Público que si bien Urdinola Grajales se sometió a la justicia en el año 1992 y por tal motivo, se desprendió de algunos bienes por la suma de \$600.000.000, lo cierto es que “no entregó todos los dineros producto de narcotráfico”¹⁵. Advirtió, cómo los funcionarios judiciales que conocieron del trámite tenían distintos elementos de juicio sobre la condición de narcotraficante de Urdinola Grajales, pues, a más de que lo confesó era de público conocimiento, condición que perpetuó no obstante su condición de presidiario, encargando en algunas actividades a Lorena Henao Montoya quien cobraba mensualmente noventa o cien millones de pesos al grupo Grajales, lo que le representó acogerse a la figura de la sentencia anticipada por los delitos de concierto para delinquir y lavado de activos.

3. De otra parte, en el trámite se logró establecer la comunión entre Raúl Alberto Grajales Lemos “y el clan Urdinola Henao y compañía, Lorena esposa de Ivan, (sic), como Sonia Trejos contadora del capo desde 1993”.

1. Así las cosas, en criterio del Ministerio Público, no le asiste razón al demandante en la violación del principio de legalidad de los delitos y de las penas que alega, toda vez que “si (sic) existía el delito y la conducta desplegada por Raúl Grajales Lemos se adecua al mismo, injusto del que tuvo oportunidad de ejercer el derecho al contradictorio en guarda de su defensa material y técnica”¹⁶.

5. Respecto del primer reproche, errores de hecho en la apreciación probatoria, por falsos juicios de existencia e identidad, que conllevó a los juzgadores a aplicar indebidamente el artículo 323 del Código Penal y la inaplicación del

artículo 7 del Código de Procedimiento Penal, al Señor Agente del Ministerio Público se le ofrece intrascendente, pues a pesar de la existencia de la apreciación parcial, “lo que ocurre es que las valoraciones de los juzgadores no concuerdan con los criterios del demandante tendientes a demostrar la atipicidad del lavado de activos”¹⁷.

Una vez cita jurisprudencia de la Sala sobre los falsos juicios de identidad, se propone el Señor Procurador, confrontar algunos apartes de la demanda con párrafos de la decisión de segunda instancia, a cuyo término advierte, que el Tribunal resume algunos apartes de la indagatoria de Lorena Henao Montoya, en cuanto al contenido de unas “carticas” en las que le informaba acerca de los varios negocios que adelantaba desde la cárcel, entre ellos, el préstamo de \$3.000.000.000 a la familia Grajales, del cual pretendía vivir a futuro de los intereses.

1. Finalmente, solicita a la Corte la casación oficiosa respecto del delito de concierto para delinquir por el que fuera condenada Sonia Trejos Aguilar por prescripción de la acción, que no respecto de quienes se les impartió fallo absolutorio por esta conducta, toda vez que conforme a la jurisprudencia de la Sala, se ofrece imperativo que el Estado ratifique su inocencia.

En efecto, si la resolución de acusación cobró ejecutoria el 10 de julio de 2006 –fecha en que uno de los defensores desiste del recurso de apelación interpuesto-, y el máximo de la pena contemplada para el delito, conforme al artículo 340-1 de la Ley 599 de 2000 era de 6 años, el término de prescripción en la etapa del juicio no puede ser inferior ni mayor a cinco años.

Así las cosas, la prescripción de la acción ocurrió el 10 de julio de 2011, esto es, antes de haberse proferido el fallo de segundo grado, de donde resulta

imperativo cesar todo procedimiento y la correspondiente redosificación punitiva, debiéndose entonces casar parcialmente el fallo impugnado.

En todo lo demás, solicita mantener la sentencia objeto del recurso de casación.

CONSIDERACIONES

Precisiones iniciales y planteamientos de los problemas jurídicos por resolver:

1. Teniendo en cuenta que la demanda presentada por el apoderado de Raúl Alberto Grajales Lemos fue declarada desde el punto de vista formal ajustada a derecho, la Sala considera que no viene al caso pronunciarse acerca del cumplimiento o no de los requisitos de lógica y debida argumentación, pues a esta altura de la actuación, el procesado adquirió el derecho a que se le analicen de fondo los problemas jurídicos traídos a colación en la sustentación correspondiente, en armonía con los fines de la casación de garantizar la efectividad del derecho material, respetar las garantías mínimas de las personas que intervienen en la actuación, buscar la reparación de los agravios inferidos a los sujetos procesales y unificar la jurisprudencia, tal como lo establece el artículo 206 de la ley 600 de 2000, Código de Procedimiento Penal vigente para este asunto.

2. Previo a resolver el caso concreto, la Corte se ocupará de la evolución legislativa y el elemento normativo del delito de lavado de activos.

Luego, analizará la presunta vulneración que se reclama y, si la valoración que el Tribunal hizo de la prueba se ajusta a la legalidad, o si, como lo afirma el casacionista, desconoce la realidad probatoria y la normatividad que la regula.

I. La evolución legislativa del delito de lavado de activos.

1. Aun cuando con un *nomem iuris* distinto y sin la especificidad con que hoy en día se le conoce, desde la promulgación del Decreto Ley 100 de 1980¹⁸, la legislación colombiana se ha venido ocupando del tema relacionado con el provecho económico de aquel que, sin haber participado en una conducta delictiva, encubra u oculte el origen ilícito de los mismos.

“Art. 177. – Receptación. El que sin haber tomado parte en la ejecución de un delito adquiera, posea, convierta o transmita bienes muebles o inmuebles, que tengan su origen mediato o inmediato en un delito, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, incurrirá en pena de prisión de uno (1) a cinco (5) años y multa de cinco (5) quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales, siempre que el hecho no constituya otro delito de mayor gravedad.

Si la conducta se realiza sobre un bien cuyo valor sea superior a mil (1000) salarios mínimos legales mensuales, la pena privada de la libertad se aumentará de una tercera parte a la mitad”.

2. Empero, el creciente fenómeno de la criminalidad organizada y el poderío económico alcanzado, ha alertado desde hace buen tiempo a la comunidad internacional sobre la necesidad urgente de blindar las economías a través de distintos instrumentos orientados a combatirlos, así como de punir y judicializar a los responsables de estos hechos.

Este ha sido el entendimiento expresado por la Corte Constitucional frente a esta conducta¹⁹:

“Desde la segunda mitad del siglo XX, existe una creciente preocupación por el creciente poderío de las organizaciones criminales y por la insuficiencia de legislaciones nacionales para combatirlas y para proteger a los sistemas financieros y económicos del volumen de recursos generados por su actividad ilícita, así como de las estrategias

empleadas por estas organizaciones para esconder el origen ilícito de sus recursos, descrito por las expresiones “lavado de activos”, “lavado de dinero”, “blanqueo de activos” y “blanqueo de dinero”.

3. Tal estado de cosas ha llevado, entre otros, al Estado colombiano a celebrar acuerdos bilaterales de cooperación en materia de lavado de activos, con los Estados Unidos de América (1992), el Paraguay (1997)²⁰, República Dominicana (1998 y 2004)²¹ y Paraguay (1998), tanto para el intercambio de información sobre casos específicos como para el estudio de tipologías y prácticas de lavado de activos.

Por esa misma vía y ante la expedición de la Ley 67 del 23 de agosto de 1993, aprobatoria de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes, Colombia adquirió el compromiso de “tipificar como delitos penales en su derecho interno” (numeral 1° del artículo 3°) las conductas de conversión, transferencia, ocultación, etc., de recursos procedentes de dicha actividad delictiva.

Es por ello, que, a través del artículo 31 de la Ley 190 de 1995, se modificó el ya mencionado artículo 177 del Decreto 100 de 1980, con el fin de sancionar a quien fuera de los casos de concurso en el delito y siempre que el hecho no constituyera punible castigado con pena “transporte, administre o adquiera el objeto material o el producto del mismo, o les de a los bienes provenientes de dicha actividad apariencia de legalidad, o los legalice”, incrementando la pena de la mitad a las tres cuartas partes, cuando, entre otros, “los bienes que constituyen el objeto material o el producto del hecho punible provienen de los delitos de secuestro, extorsión, o de cualquiera de los delitos a que se refiere la Ley 30 de 1986”.

Luego, a través del artículo 9° de la Ley 365 de 1997, “por la cual se establecen normas tendientes a combatir la delincuencia organizada y se dictan otras disposiciones”,

refiriéndolo a bienes con “origen mediato o inmediato en actividades de extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión o relacionadas con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas” y precisando los verbos rectores así: “oculte o encubre la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derechos sobre tales bienes, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito”, el legislador deslindó el delito de receptación con el de lavado de activos²²

Luego, el artículo 8° de la Ley 747 de 2002 -que modificó el artículo 323 de la Ley 599 de 2000- incluyó los bienes que tengan origen mediato o inmediato en actividades de tráfico de migrantes y trata de personas en los siguientes términos:

‘El que adquiera, resguarde, invierta, transporte, transforme, custodie o administre bienes que tengan su origen mediato o inmediato en actividades de tráfico de migrantes, trata de personas, extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión, tráfico de armas, delitos contra el sistema financiero, la administración pública, o vinculados con el producto de los delitos objeto de un concierto para delinquir, relacionada con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o les dé a los bienes provenientes de dichas actividades apariencia de legalidad o los legalice, oculte o encubra la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derecho sobre tales bienes o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, incurrirá por esa sola conducta, en prisión de seis a quince años y multa de quinientos a cincuenta mil salarios mínimos legales mensuales vigentes.

‘La misma pena se aplicará cuando las conductas descritas en el inciso anterior se realicen sobre bienes cuya extinción de dominio haya sido declarada.

‘El lavado de activos será punible aun cuando las actividades de que provinieren los bienes, o los actos penados en los apartados anteriores, se hubiesen realizado, total o parcialmente, en el extranjero.

‘Las penas privativas de la libertad previstas en el presente artículo se aumentarán de una tercera parte a la mitad cuando para la realización de las conductas se efectuaren operaciones de cambio o de comercio exterior, o se introdujeran mercancías al territorio nacional.

‘El aumento de pena previsto en el inciso anterior, también se aplicará cuando se introdujeran mercancías de contrabando al territorio nacional’.

Es ésta, la evolución legislativa que ha tenido la conducta de lavado de activos, referencia necesaria en aras de dar cabal respuesta a los planteamientos del casacionista.

II. Del elemento normativo del tipo penal de lavado de activos.

1. El delito de lavado de activos, blanqueo de capitales o reciclaje de dinero como también se le denomina, consiste en la operación realizada por el sujeto agente para ocultar dineros de origen ilegal en moneda nacional o extranjera y su posterior vinculación a la economía, haciéndolos aparecer como legítimos.

Cuando el tenedor de los recursos ejecuta esa mera actividad (aparentar la legalidad del activo) y oculta su origen e inclina su actividad al éxito de ese engaño, orienta su conducta a legalizar la tenencia del activo, es claro que incurre en la conducta punible porque su comportamiento se concreta en dar a los bienes provenientes o destinados a esas actividades apariencia de legalidad; es decir, encubre la verdadera naturaleza ilícita del producto.

2. Por virtud de los distintos verbos alternativos que lo acompañan, es un tipo penal paradigma de alternatividad penal. Lo anterior significa, que dicha conducta típica puede ser realizada por cualesquier persona a través de uno de sus verbos rectores relacionados en la norma -adquirir, resguardar, invertir, transportar, transformar, custodiar, administrar- bienes provenientes de los delitos de extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión, o relacionados con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, así como también del tráfico de armas y comportamientos delictivos contra el sistema financiero, la administración pública y los vinculados con el producto de los ilícitos objeto de un concierto para delinquir .

Es de anotar, que estas últimas conductas fueron adicionadas en la nueva normatividad ya que no aparecían descritas en el precepto derogado, como también, las relacionadas con actividades de tráfico de migrantes y trata de personas por el artículo 8º de la Ley 747 de 2002; entonces, darle apariencia de legalidad o legalizar tales bienes, ocultar o encubrir su verdadera naturaleza, origen ubicación o destino, movimiento o derechos sobre los mismos; o realizar cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito se subsume en la conducta investigada.

3. Ahora bien, la jurisprudencia de la Sala ha sentado una línea jurisprudencial pacífica frente al elemento normativo de la conducta objeto de estudio, la que hoy se prohíja, así²³:

“Se insiste: la imputación por lavado de activos es autónoma e independiente de cualquier otra conducta punible y para fundamentar la imputación y la sentencia basta que se acredite la existencia de la conducta punible subyacente a título de mera inferencia por la libertad probatoria que marca el sistema penal colombiano.

iv) La inferencia que hace el fiscal y/o el juez en relación con la actividad ilícita subyacente estructura, con suficiencia, el elemento normativo del tipo (que tengan su

origen mediato o inmediato en actividades de...), para acreditar la existencia de la actividad ilegal que sirve de fuente de la tenencia del activo.

Con esa fundamentación (probatoria o inferida) producto de la apreciación de los elementos materiales probatorios y de la evidencia con la que cuenta el proceso, basta para fundamentar adecuadamente la imputación y la condena²⁴; la carga de desquiciar la imputación corresponde al procesado en ejercicio legítimo del contradictorio”.

Así las cosas, la imputación por lavado de activos es autónoma e independiente de cualquier otra conducta punible bastando para efectos de la existencia de la conducta punible subyacente, exigiéndose por tanto, una mera inferencia por parte de los juzgadores acerca de su existencia.

III. Del caso concreto.

1. A la Sala se le ofrece razonable la propuesta del Ministerio Público, en cuanto a suministrar respuesta, en primer lugar, al cargo segundo por violación directa, al considerar el demandante que toda vez que los hechos datan de 1991, data para la cual no había nacido a la vida jurídica el delito de lavado de activos, se le vulneró a su asistido el principio de legalidad del delito y de las penas.

2. Ab initio la Sala advierte la impropiedad de la censura. En primer lugar, dígase, en forma sencilla, que le asiste razón al Procurador Delegado al predicar que las instancias, contrario a lo plasmado por el profesional del derecho, nunca concluyeron que los hechos que se le imputaron a Raúl Alberto Grajales Lemos acaecieran en el año 1991; luego, el demandante, desairó las exigencias de la senda escogida, esto es, aceptar los hechos conforme fueron planteados por los juzgadores, no obstante pregonarlo con insistencia en el libelo. Esto dijo el Tribunal:

“Raúl Alberto Grajales Lemos conforme a lo anterior efectivamente administró, a partir de que adquirió el poder dejado por sus tíos de las empresas, es decir desde 1999, los recursos recibidos del narcotraficante”.

En idéntico sentido, se lee desde la misma resolución de acusación:

“y cruce de cuentas que demora hasta el 31 de Mayo de 1999, fecha en la cual, como consta en los documentos analizados, asume IVAN URDINOLA GRAJALES como único dueño y comienza el control total de las empresas del grupo, éste llama a RAUL ALBERTO GRAJALES LEMOS como Presidente el Grupo, quien desde esa fecha en adelante le rinde informes a IVAN URDINOLA GAJALES; a la muerte de éste, ocurrida en el años (sic) 2002, lo sucede su viuda LORENA HENAO MONTOYA, quien mantiene como su contadora y representante ante las empresas del Grupo, ésta a su vez recibe los informes y se los trámite a LORENA”²⁵

A no dudarlo, la prédica de la defensa no tiene asidero en la actuación, pues basta observar las puntuales observaciones de la Fiscalía al momento de determinar el delito por el que iba a acusar, para rechazarla por impertinente:

“El Delito de Lavado de activos se encuentra actualmente sancionado en el artículo 323 del Código Penal. Para los hechos materia de la presente investigación se tendrá como fecha cierta el año de 1999, aunque los acercamientos y vínculos de los dineros del narcotráfico en las empresas del Grupo Grajales, son de mucho tiempo antes, según se ha dejado señalado. Por lo cual resulta importante recalcar que el delito de Lavado de Activos, surge con ese “nomen iuris” a partir de la ley 354 de 21 de Febrero de 1997, creando el capítulo III del Título /. (Delitos Contra el Orden de (sic) económico, cuyo artículo 247 A, dice: “Lavado de Activos.- El que adquiera; resguarde, invierta, transporte, transforme, custodie o administre bienes...”²⁶. (subraya hacen parte del

texto).

Como viene de verse, las distintas decisiones proferidas durante el trámite son ilustrativas al respecto.

3. Pero aún concurren más razones para desestimar el ataque. Para la Corte, resulta evidente la confusión del censor en cuanto al cargo que se le elevó a su asistido, el que no se contrae –como pareciera sugerirlo- a la suscripción del contrato, sino al blanqueo de capitales, como también se le denomina, al administrar dineros de procedencia ilícita, ocultando de esta manera su origen ilegal y su posterior vinculación a la economía, haciéndolos aparecer como legítimos. O, como se dijo en la resolución de acusación:

“Para la calificación del delito de LAVADO DE ACTIVOS, como ya lo hemos venido manifestando es inocuo el título con el cual el administrador, director y líder o presidente, haya recibido las empresas por cuanto que lo que se le reprocha a título de dolo, es el haber, administrado, custodiado, resguardado bienes cuyos recursos ilícitos ingresaron a las empresas, con el objeto de darles apariencia de legalidad, que fue justamente la conducta que realizó RAÚL GRAJALES en forma sucesiva desde el año de 1.999”²⁷

El acusado, como bien lo sostuvo el juez plural²⁸ “no solamente con la administración que dirigía de las empresas, extrajo los dineros que se pagaban a Lorena Henao Montoya, sino que también los revestía de legalidad, pues conociendo su procedencia mafiosa, los ponía a producir utilidades a partir de las actividad lícitas que realizaban las diferentes empresas Grajales bajo su dirección”.

De manera que, el año 1991 para los efectos del alegato de la defensa como fecha de ocurrencia de los hechos, carece de respaldo probatorio y por esa misma vía la pretendida violación.

4. Para la Sala, a no dudarlo, resultan plenamente válidos y aplicables, los expresos argumentos que el casacionista realiza sobre el principio de estricta legalidad, el que en no pocas oportunidad la jurisprudencia ha destacado y que hoy, a través de esta decisión prohíja²⁹ :

“1. De la legalidad y tipicidad

La legalidad penal que se traduce en el aforismo latino “Nulla poena sine lege, nulla poena sine crimine, nullum crimen sine poena legali”, implica la formulación previa de manera clara y detallada de la ley, no sólo de los comportamientos que por atentar contra bienes jurídicos de entidad son considerados delictivos, sino de su correspondiente consecuencia jurídica, ello con el fin de facilitar el conocimiento y comprensión por parte de las personas a quienes va dirigida.

Lo imperioso de la preexistencia normativa, ante la eventual afectación de derechos y libertades del individuo, permite que a partir del conocimiento acerca de lo prohibido, establezca lo permitido y de acuerdo con ello regule su conducta.

Dicho principio en relación con el derecho sancionatorio de los servidores públicos proviene del mismo texto constitucional al establecer en su artículo 6º que sólo son responsables por infringir la Constitución o la ley por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones, así mismo, de los artículos 122 y 123 al prever tanto la fuente formal de la cual pueden emanar las funciones (Constitución, ley y reglamento), y que no puede haber empleo público que no tenga funciones detalladas en la ley o reglamento.

Por medio de la tipicidad se realiza y desarrolla el principio de legalidad, como definición abstracta e hipotética que exclusivamente realiza el legislador de las conductas dignas de reproche, y por ende, elevadas a la categoría de delitos”.

Empero, contrario a la tesis del togado –la que no deja de ser un mero discurso argumentativo sin fundamento alguno- el mismo se cumplió a cabalidad, fue plenamente respetado.

Como viene de verse, los hechos que se le enrostran a Raúl Alberto Grajales Lemos se contraen a 1999, año en el que asumió la presidencia del Grupo Grajales, encontrándose plenamente vigente el artículo 9 de la Ley 365 de 1997.

Y, es que no podría ser distinto, si tenemos en cuenta que la conducta que se le imputó desde la misma diligencia de indagatoria³⁰ y que después se concretó a través de la resolución de acusación y los fallos de instancia, fue la de administrar los dineros de Iván Urdinola Grajales, producto de las actividades ilícitas del narcotráfico que aquél desarrollaba y devolverlos con apariencia de legalidad, por intermedio del Grupo Grajales, empresa familiar cuya administración detentó desde mediados del año 1999.

Entonces, el reclamo del demandante resulta inconsistente, pues el delito investigado, cuya acreditación acepta al plantear la causal primera, cuerpo primero, por violación directa de la ley sustancial, de un lado, no se orientó a la suscripción del contrato a que se ha hecho alusión, como tampoco tuvo ocurrencia en el año 1991, sino a administrar un dinero producto de actividades del narcotráfico.

De acuerdo con lo anterior, tal como lo sugiere el Procurador Delegado, el cargo no tiene vocación de éxito.

II. De los errores de apreciación probatoria. (Primer cargo).

Falso juicio de identidad.

1. En lo que tiene que ver con el reproche, que por la senda de la violación

indirecta de la ley sustancial invoca el casacionista, no son menos los reparos que se le han de formular, lo que de entrada vaticina la improsperidad de la pretensión.

2. Constituyó un clamor constante del demandante, con base en el cual ancló gran parte de su argumentación, aludir al mentado acuerdo entre Iván Urdinola Grajales y la Fiscalía en el año de 1992, por cuyo medio aquél entregó algunos bienes, al tiempo que el Estado le devolvió otros que no fueron objeto de ninguna medida.

De ahí, que la Sala se pregunte ¿interesa –como lo pregonaba el casacionista- para los efectos de esta decisión, la negociación sostenida por Iván Urdinola Grajales con la Fiscalía General de la Nación en el año 1992?

Para empezar, dígase que la respuesta al interrogante planteado es negativa. Pretende el recurrente, mediando tan solo el sustento de sus palabras, que la Corte declare como verdad revelada que como Iván Urdinola Grajales celebró una primera negociación con la Fiscalía General de la Nación en el año 1992, el capital mal habido que acuñó a partir de esa fecha era, per se, de naturaleza lícita; nada más alejado tal planteamiento.

Desatiende el recurrente, en forma por demás velada y con total apartamiento de la realidad procesal, que si bien tal acuerdo existió y que por virtud del mismo el obligado admitió haber ejecutado tales delitos y que por ello entregó algunos bienes de procedencia ilícita, al tiempo que le devolvieron otros tantos, esa mera circunstancia no lo blindaba al futuro, y menos aún, cuando el confeso narcotraficante no dejó de serlo, su actuar criminal no culminó allí, continuó –como lo venía haciendo- su actividad delincencial y de ahí que se le llegó a denominar el Jefe del Cartel del Norte del Valle, andamiaje debidamente organizado y dedicado al comercio de estupefacientes. De ahí, las distintas actuaciones que la justicia penal nacional y extranjera le adelantara con posterioridad al mencionado acuerdo³¹.

Una de ellas, en el año 2001, por parte de la Fiscalía 32 Especializada de la Unidad Nacional contra el lavado de activos y la extinción del derecho de Dominio, en donde -nuevamente- a través de la figura de la sentencia anticipada aceptó el delito de lavado de activos que se le elevó:

“[t]odo lo cual, con el propósito de ocultar su verdadera naturaleza, origen y derecho sobre tal propiedad, debiendo acudir a procedimiento jurídicos para darle apariencia de legalidad como lo fue el convenio de Asociación celebrado en (sic) 17 de agosto de 1.997, actuando como garante el Fondo Especial de Vivienda del Municipio de Cali”³².

Para la Corte, lo que se ofrece más revelador de este trámite y de ahí la referencia expresa que se hace, es que la imputación fáctica de aquél entonces, en donde procuraba, a través de la construcción de vivienda de interés social, permear de legalidad los dineros productos del narcotráfico, guarda correspondencia con la pretendida en la negociación celebrada con la empresa Grajales, como se aprecia del acta correspondiente³³:

“Todo lo anterior, con el fin de procurar darle al origen de los bienes una real apariencia de legalidad, conducta tendiente a transformar tal dimensión de tierra, en lucrativas viviendas”.

Y, que no decir de la referencia expresa que realiza el procesado sobre sus actividades y que de igual manera es puesta de presente en el citado diligenciamiento³⁴:

“hacen inferir que el dinero con el cual adquirió el predio en materia (año de 1.992), no tiene un origen lícito; bástenos remontarnos a su confesión y aceptación de cargos, cuando afirma que su ingreso en el sórdido mundo del narcotráfico se produjo desde el año de 1.989, actividad en que centro (sic) toda su

atención, produciéndole lucrativos dividendos.

Da cuenta además en su confesión, que debió entrar a dirigir directamente el negocio, debiendo contar para ello con el necesario apoyo de un grupo de personas, cuya repartición del trabajo, conlleva desde el cultivo, recolección, procesamiento, distribución y venta, siendo él, el jefe y director de tal organización”.

3. Lo anotado, una muestra de las múltiples referencias que obran en el trámite, frente a la actividad delincinencial del otrora contratante, cuya contundencia otorga plena consistencia a los argumentos exhibidos por los juzgadores de instancia, en cuanto a que los dineros que ingresaron al grupo Grajales, provenían de las actividades del narcotráfico de uno de sus contratantes.

“hoy día podemos tener por muy bien acreditado el ilícito origen o fuente de los fondos con los cuales luego se compró el conglomerado, en esos años conocido como el Grupo Grajales”³⁵, “

Entonces, los propósitos perseguidos por el casacionista, dirigidos a desestimar la concurrencia del elemento normativo del tipo penal de lavado de activos, bajo el argumento que los dineros de Iván Urdinola Grajales que ingresaron al grupo Grajales eran lícitos, por cuanto el Estado se los había devuelto en el año 1992, carecen de la más elemental sindéresis.

5. Frente a idéntica prédica, esto dijo el Tribunal en su momento:³⁶

“Respecto de lo que manifiesta que los dineros adquiridos en calidad de préstamo de parte del difunto Iván Urdinola fueron producto de la devolución que le hiciera la Fiscalía en 1992, dentro del proceso (sic) que de extinción de dominio, y que mal haría hoy el estado en atribuirle a tales sumas legalizadas atisbo de ilicitud, se tiene dentro del plenario que lo probado es que el Gerardo Antonio Grajales

Hernández, adquirió antes de 1999, fecha en la que el procesado adquirió la presidencia de la empresa Grajales, dineros del extinto narcotraficante, (sic) por tanto la depuración que de dichos bienes realizó por decirlo la Fiscalía en 1992, no se puede extender al dinero prestado por el narcotraficante años atrás, recalándose además que se trató de dinero en efectivo y no de bienes inmuebles”.

6. Entonces, no es que los jueces de instancia hayan desestimado la abundante prueba documental referida a la mentada negociación, no, es que la misma no tiene la virtualidad pretendida por el demandante.

7. Para la Sala, igual que para el Ministerio Público, el error por falso juicio de identidad no se configuró toda vez que el elemento o elementos de prueba a que hace alusión el casacionista –como viene de verse- no interesan a la presente investigación o, lo que es lo mismo, no tienen el poder suasorio pretendido por el demandante.

Falso juicio de existencia por omisión.

1. De entrada la Sala advierte la improsperidad del reproche. La intención inequívoca del censor se dirige a que la Corte, sin sustento probatorio alguno, acompañado solamente en la fuerza de su argumentación, admita:

Uno, que Iván Urdinola Grajales le prestó a la familia Grajales una suma determinada de dinero; dos, que en razón a dicho crédito, le fueron entregadas unas acciones en garantía; tres, que su asistido no intervino en la transacción, luego lo afirmado por éste en su indagatoria en cuanto a su ajeneidad con el clan Urdinola Henao debe tenerse por cierto.

Y, finalmente, que todo cuanto se precisa en las sentencias “el manejo y control de dichas empresas se radicó en los esposos Urdinola Henao, con el inequívoco propósito de lavar la procedencia ilícita de los dineros invertidos en dicha negociación”³⁷, es infirmado con la indagatoria rendida por Lorena Henao Montoya y las cartas que su

esposo Iván Urdinola Grajales le enviaba desde su sitio de reclusión, a los que se les debe otorgar plena credibilidad y que de no haber sido omitidos en su análisis por los falladores la conclusión del fallo sería diversa.

2. Pues bien, de una parte, el planteamiento del censor es sesgado y equívoco, al pretender reducir el abundante y más que ello, concluyente material probatorio obrante en el proceso a las cartas de Iván Urdinola y a la indagatoria de Lorena Henao Montoya, las que para los juzgadores de instancia no tuvieron la contundencia pretendida por el recurrente.

Y, de otra, como ya se advirtió, totalmente infundado. Y es que como la Sala lo tiene dicho, el falso juicio de existencia por omisión, no se presenta por el sólo hecho de que los funcionarios judiciales no hayan destinado en el fallo un acápite específico dedicado a estudiar cada uno de los medios de prueba, cuando lo cierto es que el contenido mismo de las pruebas supuestamente ignoradas sí es objeto de análisis y reflexión, que es justamente la situación que se ofrece.

Para el juzgador plural, contrario al pensamiento del recurrente, consideró como hecho probado³⁸:

“...El análisis de esta Instancia, partirá del hecho evidente y probado de que Gerardo Antonio Grajales Hernández adquirió con el reconocido narcotraficante y jefe del Cartel del norte del Valle Iván Urdinola Grajales, obligaciones pecuniarias a través de la venta del 60% de las empresas que hacían parte de su grupo familiar, hecho del que se tuvo conocimiento a partir del contrato de cesión encontrado en casa de Lorena Henao Montoya, esposa del extinto narcotraficante, donde se databa de la situación anteriormente revelada.

Conforme a esto, se estableció que quien fungía en ese momento como cabeza visible de las empresas Grajales es decir Gerardo Antonio Grajales Hernández, con pleno

conocimiento de con quién y bajo qué modalidad negociaba, adquirió por parte del renombrado narcotraficante, dinero para salvar a su grupo empresarial de la quiebra, encontrándose por tanto que dicho dinero fue invertido en las empresas del grupo Grajales”.

A renglón seguido, el Tribunal, y aun cuando no hizo expresa referencia a las cartas, sí se refirió a la indagatoria de Lorena Henao Montoya, la que para la Sala y conforme lo consideró el juez de primera instancia, constituye una retahíla de mentiras dirigidas a confundir la investigación, a desviar de cualquier manera la contundencia del documento relativo a la compraventa del 60% de las empresas del Grupo Grajales. Esto dijo:

“Lorena Henao Montoya, durante la indagatoria surtida, informó “que sus ingresos vienen de unos intereses que le pagaba Raúl Grajales entre 90 y 100 millones mensuales de un préstamo que Iván le hizo a don Gerardo”³⁹.

Lo anotado, pone en evidencia cuan infundado se ofrece el alegato. Situación distinta –de ahí la calificación de intrascendente a que alude el Ministerio Público y que la Sala prohíja- es que lo dicho por aquella (que se trató de un crédito y que por tanto recibía intereses mensuales, igual, nada distinto se afirma en las mentadas cartas), no le comportó al juzgador de segundo grado el mérito probatorio querido por el recurrente.

Así, la discusión propuesta, no apunta a la existencia o no de valoración respecto de tales medios de prueba, sino al valor otorgado, a lo inane que para el Tribunal resultó lo plasmado en ellos. Y ¿cómo podría ser distinto?, si la misma Henao Montoya se acogió a sentencia anticipada por lavado de activos. La precisión acabada de hacer derruye, de entrada, la pretensión del libelista en cuanto a otorgarle credibilidad a su dicho.

Empero, la solicitud del recurrente en relación con estos medios probatorios no se reduce a la generalidad anotada, pues va mucho más allá: que se declare que lo dicho

por su asistido en la indagatoria corresponde a la verdad:

“en (sic) sentido que el único conocimiento que tenía acerca de la aludida negociación entre Iván Urdinola Grajales y Gerardo Antonio Grajales Hernández, consistió en lo manifestado por su tío en relación con (sic) préstamo que en esos términos le había sido otorgado”⁴⁰.

Como se aprecia, al ad quem no le comportó el efecto perseguido por el togado, lo que se ofrece plenamente válido a ser cotejado con el restante material probatorio.

3. El hallazgo en la ciudad de Panamá, como bien lo determinó la Fiscalía en la resolución de acusación, permitió develar una verdadera organización criminal fundada algunos años atrás, en donde cada una de sus miembros integraba una sólida estructura, cuyo propósito no era distinto a blanquear los dineros provenientes del delito de narcotráfico que hasta ese momento había acuñado Iván Urdinola Grajales, por intermedio de las empresas del grupo Grajales, lideradas desde mediados del año 1999 por el procesado Grajales Lemos, actividad ilícita que se ejecutó por espacio de algunos años.

Así, el rol que desde la misma diligencia de indagatoria se le enrostró al acusado, consistió en administrar, a través del grupo empresarial, dineros provenientes de actividades ilícitas, dándoles apariencia de legalidad y ocultando su verdadero origen.

Es esta y no otra la razón por la que Grajales Lemos fue llamado a responder penalmente dentro del presente proceso, cuya imputación -como ya se dejó visto- corresponde al año 1999 “yo recibí la administración en 1999”⁴¹, resultando indiferente -insiste la Sala- que aquél no hubiera suscrito la compraventa, clamor incesante del demandante.

4. A Raúl Alberto Grajales Lemos, contrario a la tesis asumida por la defensa, no le era desconocido, como que en la misma indagatoria lo acepta, la condición de delincuente de Iván Urdinola Grajales; tampoco el hecho de que éste había invertido una cuantiosa suma en la empresa que asumió para el año 1999; tampoco la co administración que ejercía la familia Urdinola Henao en las empresas de la familia con la participación de terceras personas, como la contadora Sonia Trejos, quien fungió como tal por espacio de algunas décadas del clan Urdinola, con quien participó, como así lo develan los documentos hallados en múltiples actividades del resorte de la empresa. Y por qué lo haría, si como lo afirma el narcotraficante ¿no intervenía en el grupo?

5. En efecto, como viene de verse, la investigación cuenta con numerosos elementos de prueba que vaticinan la precariedad demostrativa de la tesis acuñada por el demandante.

Pues bien, además de las probanzas relacionadas en acápite precedentes, las que igual controvierten la pretendida ajeneidad del procesado con los hechos por los cuales se le llamó a juicio, igual, resulta determinante para la Sala y con idénticos propósitos:

A. La declaración rendida por el señor José Fernando Valencia Correa, empleado de Julio Fabio Urdinola Grajales, quien ilustra al trámite con suficiencia sobre dos aspectos puntuales: (i) la condición de administrador del procesado respecto de los dineros de Urdinola, y, (ii) la familiaridad con dicho clan:

“El finado JULIO FABIO le decía primo, no se si son primos de verdad, lo que si le oía decir a JULIO FABIO al señor RAUL GRAJALES era que echara para adelante que

administrara bien lo que el finado IVAN había dejado. Varias veces vi al señor RAUL GRAJALES visitar al señor don JULIO en la subasta del ganado y después nos llevaba al Hotel Los viñedos y ellos se iban a charlar no se (sic) de que (si) hablarían, lo que si les escuché hablar era que don JULIO FABIO le decía que ahora no se fuera a “aguevar” por que (sic) se había cambiado de religión por que (sic) éste señor RAUL GRAJALES ahora se había vuelto Evangélico o Cristiano, no se cual...”

“RAUL GRAJALES era el eje principal de la administración de todo lo de los Grajales allá”

Como viene de verse, éste testigo no dice nada distinto de lo que declararon los juzgadores de instancia y que la defensa se resiste a aceptar: Raúl Alberto Grajales Lemos era el administrador, en vida y luego de su muerte, de los dineros de Iván Urdinola Grajales en el grupo Grajales; destacando igualmente la Sala, cómo el declarante hace mención a una circunstancia, que en principio parecería intrascendente, menciona el cambio de religión del procesado, circunstancia que es confirmada por aquél en su diligencia de indagatoria.

B. Con el mismo propósito, se ofrece el testimonio de Zaida Patricia Escobar Urdinola⁴², persona que trabajó como empleada doméstica de Lorena Henao Montoya tanto en Colombia como en Panamá, el que constituye para la Sala un referente obligado –a más de los ya mencionados- en la labor de apuntalar el juicio de reproche que se le elevó a Grajales Lemos en los presentes hechos, por cuanto sostiene que le consta la relación entre Henao Montoya y el procesado, de quien se refería como el socio.

La importancia que la Sala le otorga a estos testimonios radica en que, por razón de su labor, tenían plena cercanía con los esposos Urdinola Henao y su grupo familiar, y de ahí la fuerza de su dicho.

C. Qué no decir del ambicioso proyecto –se establece con los

documentos hallados en el allanamiento- en que estaba empeñado Raúl Alberto Grajales Lemos y que a través de Sonia Trejos Aguilar le hace saber a la socia mayoritaria, que una vez rindiera los frutos esperados compartiría con ellas las ganancias respectivas.

¿Será que tan contundente medio de prueba pueda ser desconocido o acaso, ignorado?

6. De tal manera que, su compromiso penal se encuentra debidamente demostrado con todos y cada uno de los múltiples elementos de prueba puestos de presente, sin que para tal propósito se requiriera que éste hubiere realizado la inicial negociación con Iván Urdinola, no existe prueba en ese sentido; su participación consistió en co administrar el dinero que ingresó a las empresas, participar con la familia Urdinola Henao de las distintas decisiones, aceptarlos como socios mayoritarios y, lo que más interesa para el delito de blanqueamiento de capitales, reintegrar a aquellos dinero lícito.

Todo ello bajo el mas absoluto manto de hermetismo y clandestinidad, propio de las actividades ilícitas, por cuanto su preparación académica y empresarial, le permitían entender, comprender con absoluta claridad, que tal transacción, que el ingreso de dineros producto del narcotráfico a la empresa familiar era considerado delito y de ahí el afán suyo por mostrarse ajeno a cualquier relación con la viuda Henao o con algunos de sus colaboradores más cercanos; sin embargo, tal propósito no lo logró como que la investigación demostró con suficiencia el advenedizo rol que desempeñó desde el año 1999.

Convino con Iván Urdinola Grajales y luego con su viuda, distintos aspectos relacionados con algunas de las propiedades familiares; permitió el ingreso de personas de confianza de aquella, por cuyo intermedio le rendía cuentas de su

proceder, así como entregaba mensualmente sumas cuantiosas a las que no se les puede dar denominación distinta a la de ganancias.

7. Y para ahondar en razones, bastante ilustrativo, igual, se muestra el informe de Policía Judicial 086 del 17 de agosto de 2005, por cuyo medio Miguel Guerrero manifestó a los funcionarios de Policía Judicial al momento de entregársele la citación y el motivo de la misma⁴³:

“manifestando libremente que el señor RAUL GRAJALES además había sido la persona que lo contrato (sic) para construir una piscina en Panamá en la Finca la (sic) Porcelana (Donde fue capturada LORENA HENAO) y que el valor de la misma le fue cancelado en efectivo en las instalaciones de Casa Estrella”.

Otra información, no menos importante a la ya exhibida:

“Igualmente complementando las varias comisiones que han sido asignadas a ésta Unidad Investigativa, le remito copia de la escritura Pública 464 del 26 de Octubre de 1990 de la Notaría Única de la Victoria, por medio de la cual el señor RAUL ALBERTO GRAJALES LEMUS constituye en representación de sus hijos menores, una sociedad con AGROINVERSORA URDINOLA HENAO representada por LORENA HENAO MONTOYA, llamada Promotora San Antonio Limitada, lo cual demuestra sus vínculos desde inicios de la década de 1990 con el narcotraficante IVAN URDINOLA GRAJALES y su esposa. Igualmente se le remite copia de EP 2984 de 31/03/92 de la Notaría 10 de Cali que trata de esta misma Sociedad firmada por RAUL GRAJALES y LORENA HENAO”⁴⁴

El documento habla por sí solo. Entonces, la Sala se pregunta, ¿cuál es la ajeneidad que con tanto ahínco pretende el acusado presentar frente a esta familia?

Igual, dentro de la referida documentación se hallaron acciones a nombre de distintas personas, entre ellas, Orlando Osorio Avila, correspondientes a las empresas Frexco, título 0054 de febrero 22 de 2002; 0053 de julio de 1999, de Grajales; título 0084 de febrero de 2002 y 0082, fechas todas posteriores al momento en que Raúl Alberto Grajales Lemos asumió la administración de la empresa, de ahí que lo comprometen.

8. Para la Corte, es claro, como bien lo destacó el juez de segunda instancia, que “[e]l Estado Colombiano procesó y condenó a Iván Urdinola Grajales como narcotraficante, pero se debe recordar que la entrega del 60% de las acciones que de las empresas Grajales realizó Gerardo Antonio Grajales Hernández, sirvieron de base para que el narcotraficante pusiera (sic) blanquear sus dineros de ilícitos procederes, a través de unas empresas que para la vista legal pertenecían en su totalidad aún a la familia Grajales, razón por la cual sorprendió a la Justicia cuando durante el allanamiento llevado a cabo a Lorena Henao Montoya, esposa de Iván Orejuela Grajales, se encontró el contrato de compraventa del 60% de dicho conglomerado empresarial, si el origen fuera lícito ¿por qué ocultar dicha negociación?.

La Sala hace eco del interrogante planteado por el ad quem ¿cuál la razón para mantener en total anonimato dicha cesión, ¿cuál la razón para que al tratarse de cesión de acciones frente a distintas empresas, no se siguieran las cauces legales, esto es, el registro correspondiente en la Cámara de Comercio, ¿por qué la familia Grajales niega su existencia y pretende con argumentos inverosímiles ante la contundencia probatoria transformar la transacción?, ¿por

qué la familia Grajales niega en forma por demás ingenua al socio mayoritario?. La respuesta a tan variados y múltiples planteamientos es una, única: los dineros que ingresaron a la empresa tenían procedencia ilícita y de ahí su interés en ocultarlos.

9. De otra parte, respecto a la tesis del recurrente extraordinario, dirigida a que se excluya la existencia del contrato de venta entre Iván Urdinola Grajales y Gerardo Antonio Grajales Hernández, respecto del 60% de las acciones del grupo Grajales, de entrada, la Sala advierte, que el casacionista no consiguió su propósito.

La primera y más importante referencia procesal al mismo lo constituye –sin dudarlo- el escrito encontrado en la diligencia de allanamiento, prueba fundamental que justamente sirvió de soporte a las autoridades para judicializar a la familia Grajales; luego para todos los efectos, el mismo da cuenta de una negociación, un contrato de cesión de acciones por la suma de \$10.000.000.000, por cuyo medio Iván Urdinola Grajales se convertía en socio mayoritario de tal conglomerado empresarial.

La Sala no soslaya el hecho, que aun cuando Lorena Henao Montoya figura como una de los contratantes, lo cierto es que conforme a la prueba grafológica obrante, no corresponde a su firma, sin embargo, es situación perfectamente explicable, si tenemos en cuenta que Urdinola Grajales se encontraba privado de su libertad, que no, en ese entonces su esposa. Adicional a ello, ésta en muchas oportunidades, era la persona a cuyo cargo se registraban distintos bienes.

Empero, tal vicisitud es superada con las notas o cartas encontradas en la que Urdinola Grajales menciona su celebración, esto es, reconoce su autoría; en idéntico sentido se ofrece la indagatoria de Lorena Henao Montoya, quien sin

embargo, pretende –sin lograrlo– otorgarle el carácter de un contrato de mutuo. Para lo que interesa a este trámite, la negociación se llevó a cabo por parte de Iván Urdinola Grajales.

10. Ahora bien, dicho documento fue encontrado acompañado de sendas copias de contratos firmados en blanco por miembros de la familia Grajales, en donde cedían las acciones de sus empresas⁴⁵, elementos que deslegitiman el contrato de mutuo que se aduce; de un lado, porque no es la denominación que se le otorgó, como tampoco sus cláusulas lo soportan, y, de otro, la cesión de acciones lo repudia.

De manera que, a través de la prueba documental se pueda señalar que la transacción existió, obviamente subrepticamente y sin someterse a ninguna exigencia de tipo legal. A esta conclusión, arribó el juez de primera instancia:

“tan innegable el convenio que las incautaciones incluyeron varias decenas de contratos de traspaso de acciones supuestamente firmados por los cedentes miembros del grupo familiar, pero con espacios en blanco a ser llenados según la conveniencia de la parte compradora”⁴⁶.

Tan puntual compendio probatorio impide, como fue la pretensión del recurrente, poner en duda la existencia del contrato de cesión de acciones por parte de algunos miembros de la familia Grajales a Iván Urdinola Grajales.

11. Pero aún hay más razones que apuntalan su celebración: la prueba documental a la que se ha hecho referencia no es insular en la actuación, por cuanto la incesante actividad probatoria desarrollada por los funcionarios judiciales que participaron en la actuación, permitió acopiar diversos testimonios que la afirman:

(i) La propia indagatoria rendida por Raúl Alberto Grajales Lemos en la que acepta, una vez se le puso de presente los hallazgos obrantes en el proceso, que se enteró en el

año 2002 por información suministrada por su tío Gerardo Antonio Grajales Hernández, tanto de la suma de dinero pactada como la transacción misma:

“...Esto hace referencia a los 10 mil millones que a mí me comentó el tío GERARDO era lo que le debía al señor IVAN URDINOLA GRAJALES”⁴⁷.

(ii) El testimonio rendido por José Fernando Valencia Correa, trabajador al servicio de Julio Fabio Urdinola Grajales, hermano de Iván Urdinola Grajales, en el que expresamente manifiesta que el grupo Grajales le pertenecía a su consanguíneo. Esto dijo:

“en ese tiempo distinguí el hotel los Viñedos que según lo que él me contaba ese hotel era del finado IVAN URDINOLA (sic) GRAJALES y todo lo que desde el hotel se veía, desde ese hotel se ven los cultivos de Uvas (sic) que utilizan para hacer los Vinos Grajales, él me mostraba los viñedos y las bodegas que se ven desde el hotel y me decía que todo eso era del hermano don IVAN URDINOLA, que eso lo administraba dizque un primo de él que se llama RAUL GRAJALES”⁴⁸

(iii) Zaida Patricia Escobar Urdinola, sobrina de Iván Urdinola y al servicio de Lorena Henao Montoya, sostuvo la afinidad entre el acusado y su empleadora y la condición de socios.

(iv) La declaración otorgada por Harold Collazos en la que afirma que Juan Carlos Valencia le informa que los bienes de la familia Grajales le pertenecían a Iván Urdinola Grajales.

(v) A su turno, Gloria Amparo Grajales Posso, pariente y accionista del grupo económico, quien laboraba en la empresa -año 1995- comunicó que tal situación, esto es, la venta de las empresas a Iván Urdinola Grajales era de conocimiento público, a tal punto que su hermano Luis Alfredo Grajales Posso le aconsejó que se retirara

del empleo porque el dueño era un delincuente; adicional a ello, anota que, diferentes personajes a nombre del narcotraficante visitaban e inspeccionaban sus instalaciones. Esto dijo:

“...Lo que yo supe era que esas empresa (sic) se le vendieron a IVAN URDINOLA GRAJALES, por que (sic) GRAJALES estaba financieramente muy mal”⁴⁹

“Eso no fue un secreto para nadie, tanto así que yo estaba en el departamento de mercado e ese tiempo, manejando impulsadoras a nivel de supermercados y en esos días me toco (sic) retirarme a raíz de esa venta, pero después me di cuenta que era al señor IVAN URDINOLA, todo el mundo murmuraba de la venta al señor URDINOLA, eso sería a mediados de la década, allá a la empresa entró gente allegados de IVAN URDINOLA, no recuerdo nombres”⁵⁰. (subraya fuera del texto).

(vi) El dicho de Esneider Hortúa Vélez, delincuente al servicio de Iván Urdinola Grajales, ambienta con suficiencia lo relacionado con los negocios de su jefe con los Grajales.

(vii) Por virtud de las interceptaciones a distintos abonados telefónicos durante la etapa de la instrucción, se obtuvo conversaciones en las que intervienen Nury Herrera con Lorena Henao Montoya, para esa época ya reclusa en la Cárcel, en la que hace mención a la condición de propietaria de la segunda frente al Grupo Grajales, así como sobre las Fincas Las Tapias y Los Ángeles, predios registrados a nombre de la empresa citada.

(viii) En la diligencia de allanamiento obran informes sobre los estados financieros del Colegio Instituto Diversificado Grajales, de propiedad del conglomerado empresarial.

12. El referente es categórico, no admite dubitación alguna, luego conforme a la prueba documental y testimonial obrante en el proceso, Gerardo Antonio

Grajales Hernández vendió a Iván Urdinola Grajales, el grupo empresarial Grajales, a través de la cesión del 60% de las acciones. Este fue el entendimiento que a esta temática le otorgó el juez de primera instancia:

“Quiere significar lo anterior, se comprueba el convenio de compraventa del referido porcentaje del Grupo Grajales”⁵¹

De donde ningún asidero probatorio comporta la tesis de la defensa dirigida a señalar que la venta no tuvo ocurrencia.

13. A la Corte, no le resulta creíble el dicho del procesado en cuanto a que tan solo para el año 2002 se enteró del ingreso de una cuantiosa suma de dinero a las empresas del Grupo Grajales. Las hipótesis:

i. Si asumió la dirección, liderazgo, administración o presidencia del grupo empresarial a mediados del año 1999, como quiera llamarlo, lo fue -así lo sostuvo en su injurada -a instancia de la solicitud que en ese sentido le hicieron sus parientes- y la razón que medió, el estado de quiebra de las empresas.

ii. Si el grupo empresarial se encontraba con dificultades económicas para la fecha de su entrada, ello representa, que el dinero de Urdinola Grajales no había ingresado, por cuanto por muy significativa que fuera la crisis, año 1999, lo cierto que se está hablando de una cifra muy significativa. De una inyección de capital que iba a paliar, si no a acabar con la crisis.

Todo ello lleva a la Sala a inferir que tales dineros ingresaron cuando Raúl Alberto Grajales Lemos asumía o se encontraba administrando,

pues sostener lo contrario:

Primera tesis: antes de su Presidencia, sería dar por sentado que la inyección de \$10.000.000.000 no fue significativa, porque, recuérdese, la empresa estaba en crisis cuando éste la asumió.

Segunda tesis: ya era administrador. Postura improcedente, por cuanto sería ingenuo sostener, recordemos que era administrador de empresas de una prestigiosa universidad, el mismo se catalogó de estudioso, luego se cae por su propio peso pensar que no se enteró del flujo de capital.

Las dos posturas acabadas de reseñar riñen con el sentido común, luego todo lleva a sostener que fue quien administró de primera mano el flujo de capital ilegal que Urdinola Grajales introdujo en el grupo empresarial, postura no insular, por cuanto adviértase que en el calificadorio se precisa que fue el extinto narcotraficante quien lo designó como Presidente de su, para en ese momento, grupo empresarial.

14. Para la Sala, no resulta de recibo, como viene de verse, la tesis de la defensa encaminada a que se acepte la versión de Lorena Henao Montoya al sostener que se trató de un mutuo que celebró su esposo y en el cual ella se limitó a recibir unos intereses, por cuanto si, ello fuera así, no entiende la Sala por qué razón se acogió a la figura de la sentencia anticipada respecto del delito de lavado de activos.

Como bien lo anotó el a quo frente a la versión de la mencionada “mixtura de verdades y mentiras”, la contundencia del documento de compraventa y los demás elementos recogidos en la diligencia de allanamiento a su morada en Panamá, le impedían mostrarse ajena a la empresa Grajales, luego lo propio era encubrirse, no exhibir su condición de socio mayoritario, condición así vista que le

permitiría –seguramente- de mejor manera salir adelante de su compromiso penal. Ello por cuanto, como se dejó visto en apartados precedentes, la concurrencia de distintos verbos rectores en el delito investigado podría ponerla eventualmente en la mira de las investigaciones, como efectivamente aconteció.

15. De manera que, la Sala encuentra infundada la afirmación de la defensa dirigida a sostener –sin sustento probatorio alguno- que el único conocimiento que tenía su asistido “acerca de la aludida negociación entre Iván Urdinola Grajales y Gerardo Antonio Grajales Hernández, consistía en lo manifestado por su tío en relación con préstamo que en esos términos le había sido otorgado”⁵² como que las pruebas acopiadas al trámite lo descalifican.

16. A las pruebas atrás analizadas en conjunto, ha de adicionársele una más, su propia indagatoria, por cuyo medio da cuenta que recibió la administración del grupo Grajales en el año 1999, “y no he permitido el ingreso de dineros ilícitos desde 1999 que es cuando he tomado las riendas”⁵³.

El hecho de suministrar explicaciones contradictorias, incoherentes o incluso falaces a las autoridades judiciales resulta relevante en materia jurídico-penal, ya que, como lo ha estudiado la Sala en anterior oportunidad⁵⁴, es jurídicamente viable desvirtuar la presunción de inocencia con base en las manifestaciones del procesado, siempre y cuando se le hayan respetado las garantías mínimas que operan a su favor:

“La Corte ha reconocido de vieja data que la diligencia de indagatoria no sólo hace las veces de medio de defensa (en el sentido de que constituye la oportunidad para que el sindicado brinde las explicaciones que considere pertinentes sobre los hechos que originaron su vinculación y se le comprueben las citas o adelanten las averiguaciones que sean necesarias en aras de garantizar el ejercicio de su derecho de defensa material,

según lo estipulado en los artículos 337 y 338 de la ley 600 de 2000), sino que además su contenido constituye objeto de prueba, en el entendido de que (siendo consciente de sus derechos a no inculparse, a permanecer en silencio y a no derivar de tal comportamiento indicios en su contra, tal como lo establecen los artículos 33 de la Carta Política y 337 del Código de Procedimiento Penal) todo lo que diga el procesado en dicha diligencia y sus correspondientes ampliaciones podrá ser usado en su contra, hasta el punto de que el funcionario podrá fundamentar con base en el relato del procesado, al igual que en los demás medios de prueba que figuren en el expediente, un fallo condenatorio⁵⁵.

En palabras del ad quem y a manera de conclusión⁵⁶:

“Conforme a lo anterior, Raúl Alberto Grajales Lemos efectivamente administró, a partir de que adquirió el poder dejado por sus tíos de las empresas, es decir desde 1999, los recursos recibidos del narcotraficante”.

17. Ya para finalizar, y ante la postulación de falta de aplicación de la norma que establece el principio in dubio pro reo, es pertinente recordar que dicho instituto sólo procede cuando no se arriba a la certeza necesaria para imponer una condena en relación con la materialidad y existencia del delito investigado o sobre la responsabilidad del acusado, que no es el caso, ya que como quedó visto con suficiencia ninguna incertidumbre sobre tales aspectos concurre en el expediente.

La tesis con ese propósito no pasó de ser un alegato sin soporte probatorio alguno dirigido a sacar adelante la tesis del estrado defensivo dirigida a obtener una absolución.

18. El reproche, en consecuencia y como en idéntico sentido lo invocó el Ministerio Público en su concepto, está destinado al fracaso.

IV. Casación oficiosa

Prescripción

1. La prescripción de la acción penal opera en un término igual al máximo de la pena privativa de la libertad fijada para el delito por el que se procede, contados a partir de su consumación, y en la mitad de este término cuando media resolución de acusación en firme, contabilizados a partir de su ejecutoria, sin que en ningún caso pueda ser inferior de cinco (5) años.⁵⁷

Cuando el delito es cometido por un servidor público en ejercicio de sus funciones, de su cargo o con ocasión de ellos, el término de prescripción se aumenta en una tercera parte. Y cuando ha sido iniciado o consumado en el exterior, la normatividad legal ordena incrementar el término prescriptivo en la mitad.⁵⁸

2. La casación oficiosa que se le impone a la Corte, está relacionada con Sonia Trejos Aguilar respecto del delito de concierto para delinquir, sin que resulte relevante para los efectos que se persiguen, que la misma no tenga la condición de recurrente.

La decisión que se impone –como bien lo invocó el Delegado en su concepto– no cobija a Alfonso Ricardo Díaz, Raúl Alberto Grajales Lemos, Gerardo Antonio Grajales Posso, María Nancy Grajales Posso, Aída Salomé Grajales Lemos, Sonia Patricia Grajales Bernal y Martha Lucía Grajales Sánchez, toda vez que fueron absueltos por ese punible y la Sala ha considerado que cuando existen –como en este caso– dos derechos enfrentados, se debe hacer prevalecer aquel que reporte una solución benéfica para el sujeto pasivo de la acción penal.

La Corte al respecto ha dicho⁵⁹:

“En efecto, el acusado tiene derecho a que se extinga el trámite por haber expirado el tiempo máximo con que contaba el Estado para investigarlo y sancionarlo, pero, a la vez, se hace acreedor a que se reconozca la absolución decretada en las instancias y que no

se vio resquebrajada en virtud de la decisión que la Corte debe adoptar al despachar la vía extraordinaria de la casación.

De tal manera que si, al resolver la casación, la exoneración de responsabilidad declarada en las instancias permanece incólume, debe hacerse prevalecer ésta sobre la prescripción, pues aquella determinación es benéfica frente a la última que simplemente declara la extinción por el paso del tiempo. Solamente cuando al resolver la impugnación se concluya que ella es perjudicial debe operar la prescripción.

Ese ha sido el criterio de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia”60.

3. En efecto, la procesada fue juzgada y condenada por el delito de lavado de activos, en concurso heterogéneo con concierto para delinquir, descrito éste último, en el artículo 340 de la Ley 599 de 2000, que adscribía pena privativa de la libertad de tres a seis (6) años de prisión, en condición de coautora.

Los extremos punitivos –en total correspondencia con los determinados por el juez de primera instancia- y siguiendo las reglas establecidas en el artículo 60 ejusdem, serían de 3 a 6 años.

Esto significa que el término de prescripción de la acción penal para este delito, en la fase del juicio, es de cinco (5) años, sin que haya lugar a incremento alguno en razón de lo dispuesto en el inciso quinto del artículo 83 del Código Penal, por no tener la procesada la condición de servidora pública.

La acusación, como se dejó dicho en el resumen de la actuación procesal, causó firmeza el 10 de julio de 2006. Contabilizado desde entonces el término de prescripción previsto para el delito, se concluye que se cumplió el 10 de julio de 2011, antes de que el Tribunal dictara el fallo de segunda instancia.

Con el fin, entonces, de restaurar la vigencia del debido proceso, la Corte casará oficiosamente la sentencia impugnada en lo que tiene que ver con la condena que cobija a Sonia Trejos Aguilar, respecto del delito de concierto para delinquir y, en su lugar, declarará prescrita la acción penal y civil en relación con ella, ordenándose la cesación de todo procedimiento en su contra y la correspondiente redosificación de la pena.

4. Pues bien, a la prisión finalmente establecida para la procesada por los comportamientos concursales, esto es 96 meses de prisión, se le habrá de disminuir la relacionada con el concierto para delinquir, quedando una pena en definitiva de ochenta y cuatro (84) meses de prisión. En lo demás permanecerán incólumes las decisiones de instancia.

Anotación Final

Si bien por virtud de la prescripción decretada, habría lugar a pronunciarse sobre las medidas a adoptar con relación a la libertad de Sonia Trejos Aguilar, la Corte no se ocupará del tema habida cuenta que, según consta en el expediente (folio 3,5 y 6 del cuaderno original 28), mediante auto de fecha 14 de agosto de 2009 el Juzgado de primera instancia le concedió la libertad provisional. El acta de compromiso respectiva fue suscrita el 19 del mismo mes y año⁶¹.

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

RESUELVE

Primero.- NO CASAR por los cargos formulados la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Santiago de Cali.

Segundo.- Casar oficiosamente la sentencia impugnada en lo que tiene que ver con la condena que cobija a Sonia Trejos Aguilar, respecto del delito de concierto para delinquir, y, en su lugar, declarar prescrita la acción penal y civil en relación con ella, ordenándose la cesación de todo procedimiento en su contra y fijando la pena de prisión en ochenta y cuatro (84) meses.

En lo demás permanecen incólumes los fallos de instancia.

Contra esta providencia, no procede recurso alguno.

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

José Leonidas Bustos Martínez

José Luis Barceló Camacho

Fernando Alberto Castro Caballero

Eugenio Fernández Carlier

María del Rosario González Muñoz

Gustavo Enrique Malo Fernández

Eyder Patiño Cabrera

Luis Guillermo Salazar Otero

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Cfr. folios 143-180 cuaderno original 3, 223-242 cuaderno original 5..

2 Cfr. folios 157-257 cuaderno original 14.

3 Cfr. folios 178-265 cuaderno original 26.

4 Cfr. folios 146-190 cuaderno original 28.

5 Cfr. folio 6, cuaderno de la Corte.

6 Cfr. folio 8 íb.

7 Cfr. folio 20 de la demanda de casación.

8 Cfr. folio 24 de la demanda de casación.

9 Cfr. folio 25 íb.

10 Cfr. folio 29 íb,

11 Ib

12 Cfr. folio 36 cuaderno original de la demanda de casación.

13 Cfr. folio 56 cuaderno de la demanda.

14 Cfr. folio 56 cuaderno original de la Corte.

15 Cfr. folio 62 cuaderno original de la Corte.

16 Cfr. folio 68 cuaderno original de la Corte.

17 Cfr. folio 70 íb.

18 Promulgado en el Diario Oficial No. 35.461 del 20 de febrero de 1980.

19 Sentencia C-851 de 2005.

20 Ley 517 de agosto 4 de 1999, “Por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Cooperación para la prevención, control y represión del lavado de activos derivado de cualquier actividad ilícita entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Paraguay”, suscrito en Bogotá, el treinta y uno (31 de julio de 1997, declarada exequible mediante sentencia C-326 de 2000, MP: Alfredo Beltrán Sierra.

21 Ley 879 del 2 de enero de 2004 “Por medio de la cual se aprueba el Acuerdo entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Dominicana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal”, declarada exequible mediante sentencia C-619 de 2004, MP: Marco Gerardo Monroy Cabra. Ley 674 de julio 30 de 2001, “por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Cooperación para la prevención, control y represión del lavado de activos derivado de cualquier actividad ilícita entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Dominicana”, suscrito en Santo Domingo, el veintisiete (27) de junio de 1998, declarada exequible mediante sentencia C-288 de 2002, MP: Rodrigo Escobar Gil.

22 La Sala destaca, lo anotado en la exposición de motivos por ocasión a la expedición de esta ley: “Conforme a la actual redacción del artículo 177 del Código Penal colombiano no puede ser sancionado como autor de receptación la persona que haya tomado parte (como autor individual o como copartípe) en la comisión del delito principal, entendido éste como aquél del que provienen los dineros u objetos que son materia de la receptación”.

“Si por razones de política criminal se desea reprimir de una forma más severa a quienes habiendo cometido delitos de narcotráfico efectúan maniobras tendientes a legalizar los dineros ilícitamente obtenidos, sería recomendable tener en cuenta dos aspectos:

“El primero de ellos, consiste en no recurrir a la modificación de la norma general sobre receptación, porque ello conduciría a agravar de manera injustificable la punibilidad de los autores de delitos diversos a los de narcotráfico, como ocurriría con quien ha hurtado un electrodoméstico y lo oculta para no ser descubierto, o con quien habiendo hurtado un reloj procede a venderlo para obtener el apetecido provecho económico; en casos como los aquí ejemplificados, resultaría desproporcionado penar a estas personas no sólo como autores de un delito de hurto sino, adicionalmente, como responsables de un delito de receptación. Por consiguiente, si lo que se pretende es sancionar de manera más ejemplar a los autores de delitos como el narcotráfico, debe pensarse en la redacción de una norma que específicamente recoja los casos de receptación sobre bienes procedentes de esos delitos”.

“El segundo aspecto que debe tenerse en cuenta es que esa finalidad de sancionar más severamente a los autores del delito de narcotráfico que ejecutan maniobras de legalización de bienes o dineros obtenidos por esa ilícita vía, no puede conseguirse a través del artículo 177 del Código Penal Colombiano, el cual no admite una interpretación diversa de la que le ha conferido la doctrina colombiana, en consonancia con legislaciones y doctrinas extranjeras. En consecuencia, la única vía para lograr sancionar a una misma persona por el delito de narcotráfico y adicionalmente por el de receptación de los bienes procedentes de aquel delito, es la redacción de una nueva norma que de manera expresa recoja ese específico comportamiento”²² (subrayas fuera de texto).

23 Sentencia del 28 de noviembre de 2007, radicado 23.174.

24Cfr. Sentencia del 28 de febrero de 2007, radicación 23881

25 Cfr. folio 214, cuaderno original 14.

26 Cfr. folios 201 y 2002 cuaderno original 14.

27 Cfr. folio 224, cuaderno original 14.

28 Cfr. folio 181 cuaderno original 28.

29 Cfr. fallo del 12 de octubre de 2006, radicación 25443.

30 A folio 58 del cuaderno original 3, obra la diligencia de indagatoria de fecha 15 del mes de mayo de 2005, por cuyo medio se le elevaron los cargos al acusado, así: “Se le sindic a usted, de los delitos de Lavado de Activos tipificados en el título X de los delitos contra el Orden Económico y social, capítulo quinto, artículos 323 y concierto para delinquir para cometer lavado de activos tipificado en el artículo 340 inciso segundo del Código penal, por cuanto usted presuntamente se concertó con miembros de su familia para Administrar, custodiar y resguardar bienes adquiridos con dineros provenientes del Narcotráfico, dando apariencia de legalidad y ocultando el verdadero origen del dinero que en las empresas del Grupo Grajales invirtió el extinto Narcotraficante IVAN URDINOLA HENAO, que tiene que manifestar al respecto”.

31 En el año 1992 se encontraba condenado por los delitos de narcotráfico, concierto para delinquir y enriquecimiento ilícito, cfr. folio 8, cuaderno original 1.

32 Cfr. folio 34 cuaderno original 1.

33 Cfr. folio 32 íb.

34 Cfr. folio 33 íb.

35 Cfr. folios 197 y 198 cuaderno original 26.

36 Cfr. folio 183, cuaderno original 28.

37 Cfr. folio 29 cuaderno correspondiente a la demanda de casación.

38 Cfr. folio 170 cuaderno original 28.

39 Cfr. folio 183 cuaderno original 28.

40 Cfr. folio 28 cuaderno de la demanda de casación.

41 Cfr. folio 44 cuaderno original 3.

42 Citada a espacio en la resolución de acusación y quien rindió testimonio en Panamá el 6 de mayo de 2005.

43 Cfr. folio 140, cuaderno original 7.

45 Cfr. folio 57, cuaderno original 3.

46 Cfr. folio 206, cuaderno original 26.

47 Cfr. folio 52, cuaderno original 3

48 Cfr. folio 120 cuaderno original 1

49 Cfr. folio 106 cuaderno original 7.

50 Cfr. folio 107 íb.

51 Cfr. folio 205 cuaderno original 26.

52 Cfr. folio 28 cuaderno original de la demanda.

53 Cfr. folio 58, cuaderno original 3.

54 Sentencia de 21 de febrero de 2008, radicación 21844.

55 Cf., entre otras, sentencias de 14 de noviembre de 2001, radicación 15354, y de 11 de julio de 2002, radicación 18476.

56 Cfr. folio 36 de la sentencia de segunda instancia.

57 Artículos 83 y 86 de la Ley 599 de 2000.

58 Artículo 83 ejusdem incisos quinto y sexto.

59 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia del 27 de mayo de 2009. Radicación 27.494.

60 Con ese alcance se pronunció en autos del 4 de marzo y 29 de julio de 1947. El criterio ha sido reiterado el 16 de mayo de 2007 (radicado 24.374) y el 9 de abril de 2008 (radicado 29.452).

61 Folios 5 y 6 cuaderno original 28.