

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Aprobado Acta N° 248

Bogotá, D. C., dos (2) de agosto de dos mil trece (2013).

VISTOS:

Se pronuncia la Sala sobre la admisibilidad de la demanda de revisión presentada a través de apoderado por SAMUEL GAD, contra las sentencias proferidas por el Juzgado 6º Penal del Circuito Especializado de Bogotá el 16 de mayo de 2005, mediante la cual fue condenado como autor responsable del delito de lavado de activos agravado, la sentencia del 24 de noviembre de 2005, mediante la cual el Tribunal Superior de Bogotá (sala de descongestión) confirmó la sentencia anterior y el fallo emitido el 19 de febrero de 2009 a través de la cual la Corte al proveer sobre el recurso de casación decidió casar oficiosamente la sentencia del Tribunal.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL:

1. Los hechos. Los definió la Corte en pretérita oportunidad de la siguiente manera:

“El 4 de octubre de 2002, con ocasión de una llamada telefónica anónima que informó a las autoridades de Policía sobre una reunión a celebrarse entre varios sujetos, a las 5:00 p.m. de ese mismo día, en la cafetería “La Pepita” del centro de la Capital (de Colombia, se aclara), con el objeto de realizar una defraudación bancaria mediante cheques,

funcionarios adscritos a la SIJIN se desplazaron al referido sitio, donde capturaron a ANGELINO HERNÁNDEZ PORRAS, SANDRO ALIRIO PÁREZ ÁLVAREZ, MARCO WILLIAM USECHE GONZÁLEZ, CARLOS JULIO RODRÍGUEZ BARAJAS, LUIS HUMBERTO SOTO GONZÁLEZ, quienes se disponían a endosar unos títulos valores en que ellos y personas indeterminadas aparecían beneficiadas por sumas que oscilaban entre \$32.273.600 y \$51.300.000, a petición de ALFONSO SILVA –quien también fue retenido-.

“Éste fue aprehendido en poder de los respectivos comprobantes de egreso emitidos por ALGAD EXPORT LTDA., cuyo representante legal era SAMUEL GAD, un listado en el que aparecían relacionados los antes mencionados frente a ciertas cantidades de esmeraldas, las fotocopias de las cédulas de ciudadanía respectivas y un manuscrito que textualmente decía: “Por favor haga firmar los restantes y déjelos en un sobre cerrado con Eloísa Garzón, la niña recepcionista de la of. 1104 del Edificio Emerald. Quedamos a paz y salvo”.

Los 24 cheques encontrados en poder de SILVA LÓPEZ ascendían a una suma superior a los \$1.000.000.000 y sus beneficiarios carecían de relación comercial alguna con la empresa giradora de los mismos, toda vez que su ocupación era la de “comisionista de fotos y RH” y su consentimiento en el endoso se produjo por petición de ALFONSO SILVA LÓPEZ, quien como contraprestación ofreció pagar la suma de \$30.000, el cual a su turno, recibía \$50.000 por cada endoso obtenido por parte de un intermediario conocido de la contadora de la empresa ALGAD EXPORT LTDA.

Los diferentes medios de prueba practicados en la actuación –documentos contables, testimonios e indicios- señalaron que el comportamiento descrito era reiteradamente realizado por la aludida empresa criminal como una modalidad de lavado de activos, en la que a través de simuladas exportaciones de esmeraldas se encubría el ingreso de capitales al país de procedencia ilícita”.

2. La actuación procesal.

1. Iniciada la correspondiente investigación penal con ocasión de la captura referida, la Fiscalía 332 Local de Bogotá, escuchó en indagatoria a los capturados. La situación jurídica les fue resuelta por la Fiscalía Especializada, el 17 de octubre siguiente, profiriéndoles medida de aseguramiento de detención preventiva por el delito de lavado de activos.

2. Mediante resolución del 15 de enero de 2003, se dispuso vincular, mediante declaratoria de persona ausente, al señor SAMUEL GAD, a quien le fue resuelta la situación jurídica imponiéndole medida de aseguramiento de detención preventiva por el punible de lavado de activos (auto del 31 enero de 2003).

3. Clausurada la investigación, el 28 de octubre de 2003, fue calificado el mérito del sumario, habiéndose dictado resolución de acusación en contra de SAMUEL GAD y ALFONSO SILVA LÓPEZ, a quienes se les imputó el punible de lavado de activos. En la misma providencia fue precluida la investigación a favor de los demás vinculados.

Impugnada la acusación, fue confirmada por la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, el 24 de febrero de 2004.

4. La etapa del juicio fue asumida por el Juzgado Sexto Penal del Circuito Especializado de Bogotá, despacho que luego de agotados los estancos procesales correspondientes, emitió sentencia el 16 de mayo de 2005, en la cual condenó a SAMUEL GAD a las penas principales de 192 meses de prisión y 50.000 salarios mínimos legales mensuales de multa, como autor del delito de lavado de activos agravado.

En calidad de cómplice fue condenado ALFONSO SILVA LÓPEZ, a quien le impuso 66 meses de prisión y 400 salarios mínimos legales mensuales de multa.

5. Impugnada la sentencia, la Sala Penal de Descongestión del Tribunal Superior de Bogotá la confirmó, sin embargo, redujo las penas impuestas, fijando la sanción a SAMUEL GAD en 108 meses de prisión y 500 salarios mínimos mensuales de multa y a ALFONSO SILVA LÓPEZ la determinó en 36 meses de prisión y 250 salarios mínimos legales mensuales de multa.

6. Contra el fallo de segundo grado el defensor de SAMUEL GAD interpuso recurso extraordinario de casación, el cual fue resuelto por la Corte mediante sentencia del 19 de febrero de 2009, decidiendo casar de oficio para reducir la pena de prisión a 96 meses.

LA DEMANDA

1. La demanda invoca como realizable, la causal tercera del artículo 192 de la Ley 906 de 2004, esto es, “cuando después de la sentencia condenatoria aparezcan hechos nuevos o surjan pruebas no conocidas al tiempo de los debates, que establezcan la inocencia del condenado o su inimputabilidad.

Luego de reseñar los que considera aspectos probatorios destacables de las sentencias proferidas, se ocupa la demanda del tratamiento que se le ha dado a la causal invocada a través de la jurisprudencia, en cuanto al alcance de la misma y la novedad de la prueba o de los hechos que se aducen.

1) El primer supuesto fáctico de la causal, se construye argumentando que para la fecha en que suceden los hechos que dan lugar a la captura de varias personas, mientras endosaban 24 cheques, es decir, el 4 de octubre de 2002, el señor SAMUEL GAD, no se encontraba en el país, sino en los Estados Unidos de América. Este hecho, según el demandante, es indicativo de la ausencia de participación del condenado en los hechos investigados. Con el objeto de demostrar el hecho allega como pruebas que califica de nuevas, documentos alusivos a la exportación de esmeraldas autorizada

por el Ministerio de Minas a través de la empresa Minercol, formulario y guía de exportación, factura de venta del 30 de septiembre de 2002 y factura del pago de la regalías al municipio de Maripi (Boyacá). De otra parte, allega copia del pasaporte como ciudadano israelí del señor SAMUEL GAD, con el cual pretende demostrar que ingresó a Colombia nuevamente el 21 de noviembre de 2002.

Argumenta que se trata de pruebas nuevas que no fueron valoradas, y que especialmente demuestran que SAMUEL GAD, no se encontraba en el país para la fecha de ocurrencia de los hechos y, por tanto, jamás pudo cometer el delito de lavado de activos, ni mucho menos de enriquecimiento ilícito. Aduce que esto reafirma la hipótesis según la cual, todo obedece a un plan desplegado por las señoras DORIS CONSUELO VARGAS PAVA, cuñada del sentenciado, RUTH PINTO su contadora y la secretaria ANA ELOISA GARZÓN, para involucrarlo en la agencia criminal, ello por cuanto ni GAD conocía a los involucrados, ni ellos lo conocían a él, para lo cual cita el aparte correspondiente de las indagatorias.

2) De otro lado, allega como prueba nueva copia de la declaración rendida por la señora DORIS CONSUELO PAVA VARGAS, ante la Fiscalía Especializada de la Unidad Nacional de Extinción de Dominio el 7 de diciembre de 2006 y su ampliación del 21 de abril de 2009, en la cual admite que el 4 de octubre se reunió con agentes de la DEA y personal de la DIJIN, para denunciar las actividades delictivas de SAMUEL GAD.

3) Argumenta la demanda que el señor SAMUEL GAD, fue objeto de conducta extorsiva por parte de la señora DORIS CONSUELO PAVA VARGAS, quien le exigió cinco mil millones de pesos para declarar en su favor y retirar la denuncia. Allega copia de las aludidas declaraciones.

4) Indica que constituye un hecho nuevo demostrar que, contrariamente a lo sostenido por los Juzgadores de instancia, los exportadores de esmeraldas no estaban facultados para

reclamar el reembolso tributario, de manera que no podía considerarse como indicio de las actividades ilícitas del sentenciado SAMUEL GAD, el hecho de que nunca hubiese reclamado el CERTIFICADO DE REEMBOLSO TRIBUTARIO. De esta manera, no puede considerarse como ficticia la actividad de exportador de esmeraldas del señor SAMUEL GAD, a partir de considerar que nunca reclamó el CERT.

Argumenta que la condena impuesta al señor SAMUEL GAD, por no haber reclamado los CERT, implica que se le aplicó una norma que no estaba vigente. En este sentido vuelca la libelista todo su discurso sobre lo que es el debido proceso, el principio de legalidad, el non bis in idem, principios que considera quebrantados en el presente caso.

Finalmente, considera que los juzgadores desconocieron las normas sobre los títulos valores, particularmente que estos podían circular sin la firma del emisor, lo cual no constituye ilícito alguno.

5) Allega, por último, documentos según los cuales se pretende demostrar que el sentenciado sí era exportador de esmeraldas, que se encontraba reconocido como tal por las autoridades nacionales, que las compañías con las cuales realizaba transacciones también se encuentran reconocidas en los países correspondientes.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Como siempre lo ha destacado la Corte, la trascendencia y excepcionalidad de la acción de revisión, al ataque que dirige contra la cosa juzgada, comporta el cumplimiento de ciertos presupuestos de orden formal y material.

En cuanto a lo formal, se trata de aquellos requisitos que debe contener toda demanda y que se indican en la norma respectiva (artículo 222 de la Ley 600 de 2000, artículo 194 Ley 906 de 2004), los cuales tienen que ver con la determinación de la actuación procesal demandada, los sujetos intervinientes, los despachos que la emitieron, los

hechos, el señalamiento de la causal que se invoca y su fundamentación fáctica y jurídica, las pruebas aportadas, la aducción de las copias de las decisiones demandas y las constancias de ejecutoria de las mismas.

En punto de los presupuestos de orden material, la demanda debe desarrollar la causal que invoca de tal manera que ponga en evidencia la necesidad de dar inicio a la acción de revisión, por cuanto se denota la injusticia de los fallos demandados.

Preceptúa el artículo 195 de la Ley 906, que si de las pruebas aportadas aparece manifiestamente improcedente la acción, la demanda se inadmitirá. De donde se desprende que más allá del cumplimiento de los presupuestos formales, es esencial determinar a priori un juicio de probabilidad en la prosperidad de la acción, de manera que si de forma manifiesta surge que el juicio de revisión no está llamado a surtir los resultados que se demandan, debe inadmitirse la acción.

2. En el caso que ocupa la atención de la Sala, la demanda contiene un conjunto de propuestas deshilvanadas y especulativas, que parten de presupuestos fácticos no constatados probatoriamente, a las cuales, pese al gran volumen del libelo, no se les da un desarrollo adecuado, tendiente a demostrar, así sea sumariamente que los jueces se equivocaron e incurrieron en una injusticia al emitir la sentencia condenatoria cuya revisión se demanda.

3. En el afán por salir avante en su propósito, la demanda descontextualiza los hechos que fueron materia de juzgamiento, dándoles otro alcance, concretándolos a un determinado espacio, y desconociendo otras circunstancias que, aunque no se constataron en ese momento, no se pueden desconocer como configurativas del mismo accionar delictivo. En efecto, aunque ciertamente, todo se inicia con la captura del señor ALFONSO SILVA, cuando pretendía que ANGELINO HERNÁNDEZ PORRAS, SANDRO ALIRIO PÁREZ ÁLVAREZ, MARCO WILLIAM USECHE GONZÁLEZ, CARLOS JULIO RODRÍGUEZ BARAJAS

y LUIS HUMBERTO SOTO GONZÁLEZ, le endosaran 24 cheques emitidos sin causa alguna, a cambio de treinta mil pesos, para permitirle su posterior cobro, es evidente que no es esta situación fáctica la única configurativa del delito de lavado de activos que se constató en el curso de la actuación.

Es incuestionable que el procurar el endoso de títulos valores emitidos sin causa legal alguna, con el único objeto de fingir o simular alguna transacción o negocio jurídico, como ocurrió en el caso que se examina, constituye per se una conducta fáctica de lavado de activos, en tanto lo que se persigue es dar apariencia de legalidad al ingreso al patrimonio privado de capitales obtenidos de manera ilícita. Se trata en fin, de una maniobra fraudulenta, cuyo propósito es ocultar activos, darle apariencia de legalidad al ingreso o salida de capitales, y eso, en esencia, constituye el delito de lavado de activos.

En el proceso en el que se juzgó al señor GAD, a los hechos que se relacionan con el operativo mencionado se adicionaron otras circunstancias que dan cuenta de las actividades del señor SAMUEL GAD como exportador de esmeraldas, las empresas de las cuales formaba parte o era propietario, la contabilidad de las mismas, todo lo cual fue perfilando la comisión del delito de lavado de activos.

En punto de la materialización de este delito, tiene dicho la Sala1:

“El lavado de activos, tal como el género de conductas a las que se refiere el artículo 323, es comportamiento autónomo y su imputación no depende de la demostración, mediante declaración judicial en firme, sino de la mera inferencia judicial al interior del proceso, bien en sede de imputación, en sede de acusación o en sede de juzgamiento que fundamente la existencia de la(s) conducta(s) punible(s) tenidas como referente en el tipo de lavado de activos”.

Y se agregó que:

“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”.

Bajo esa lógica, en el presente caso, para tipificar el delito de lavado de activos, bastaba entonces la demostración de que el sujeto activo de la conducta ocultó o encubrió “la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derecho sobre tales bienes”, sin necesidad de acreditar con una decisión judicial en firme el delito de donde provenían los recursos ilícitos, pues la actividad ilegal subyacente sólo requiere de una inferencia lógica que la fundamente, tal como se expuso en el aludido precedente del 28 de noviembre de 2007:

“...demostrar el amparo legal del capital que ostenta o administra, etc., es cuestión a la que está obligado el tenedor en todo momento; y cuando no demuestra ese amparo legítimo es dable inferir, con la certeza argumentativa que exige el ordenamiento jurídico penal, que la actividad ilegal consiste en “...encubrir la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derecho sobre tales bienes”, de manera que por esa vía se estructura la tipicidad y el juicio de reproche a la conducta de quien se dedica a lavar activos.

“(…)

“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”.

4. Un primer aparte de la demanda pretende demostrar que SAMUEL GAD no fue autor del delito de lavado de activos, en tanto no se encontraba en el país.

Sobre este punto debe advertirse que la propia naturaleza del delito, no precisa del concurso presencial, personal y directo del autor en cada una de las situaciones en las que puede desarrollarse el ilícito, basta con que el mismo tenga el dominio del hecho, su control, la capacidad de interrumpir el curso causal de la acción. De manera que frente al juicio de responsabilidad resulta inane demostrar que el sentenciado SAMUEL GAD, se encontraba en un lugar distinto de la ciudad de Bogotá.

Sobre la concurrencia de personas en el delito de lavado de activos ha señalado la Corte²:

Así mismo, en el proceso número 31.667 de 6 de marzo de 2009, se dijo en punto del punible objeto de estudio, lo siguiente:

Cuando de la captación masiva y habitual de dineros y del lavado de activos se trata ha de tenerse en cuenta que precisamente porque su objeto no es la comisión de varios delitos de blanqueo de capitales, cometidos por varias personas en diferentes ciudades, sino de uno solo con la participación de múltiples sujetos a través de una enmarañada estructura, fácil resulta aceptar que la consumación del delito se puede producir en diferentes lugares.

En estos delitos se tiene la particularidad de desplegarse la acción por medio de varios actos ejecutivos cuyo desarrollo puede ocurrir en diferentes lugares dependiendo del rol que a cada uno de los copartícipes le corresponda desempeñar para el logro del ilícito fin, sin que ello de lugar a la tipificación independiente de otros delitos de captación masiva y habitual de dineros y lavado de activos³.

En particular sobre el lavado de activos tiene dicho la Sala tienen ocurrencia

mediante el conjunto de operaciones realizadas por personas que sin haber participado en el delito primario, dirigidas a ocultar o disfrazar el origen ilícito de los bienes o recursos mal habidos pretendiendo darles apariencia o legalizarlos burlando a las autoridades⁴⁻⁵.

En los fallos contra los cuales se dirige la demanda de revisión se deja sentado con meridiana claridad que toda la operación había sido planeada por el señor SAMUEL GAD, quien en decir de su secretaria ANA ELOISA GARZÓN, dio las instrucciones correspondientes, entregó el listado de nombres, valores, cantidad de piedras, cantidad de quilates, para que ella procediera a elaborar los cheques, comprobantes y vales, conforme al listado⁶.

De otro lado, debe igualmente señalarse que, contrariamente a lo sostenido por la libelista, los documentos aportados que dan cuenta de una operación de compra de esmeraldas por el señor SAMUEL GAD el 30 de septiembre de 2002, motivo para viajar al exterior, no constituyen prueba nueva. En efecto, no pueden reputarse como pruebas nuevas, en tanto, se trata de pruebas claramente conocidas por el procesado y su defensa, que debieron ser allegadas al proceso para que se les diera la valoración que hoy se pretende. No es la posterior lectura de la situación la que le da el carácter ex novo a la prueba, sino su desconocimiento en las correspondientes etapas de juzgamiento, el surgimiento posterior de las mismas o si se quiere la imposibilidad de aportarlas en las oportunidades señaladas en la ley, cuando ello ha sido debidamente justificado.

Finalmente, debe destacar la Corte, la sesgada interpretación que la libelista le da a las pruebas documentales. Así, de la adquisición de esmeraldas el 30 de septiembre de 2002, el pago de aranceles, impuestos o regalías, en la mencionada fecha, no puede desprenderse que el declarante no se encontraba en Colombia o en Bogotá el 4 de octubre. Pero además, la inspección definitiva, como lo indica el documento denominado DECLARACIÓN DE EXPORTACIÓN SERIE 0294407 (f. 33 anexos), se produjo el 16 de

octubre de 2002, día en el cual se le impuso el número 4711-81062246, así otros trámites se hubiesen realizado el 30 de septiembre. Lo anterior está indicando que tan sólo después de esta fecha, el exportador SAMUEL GAD, pudo haber salido del país.

Falla igualmente la demandante al pretender demostrar con este tipo de documentos que el sentenciado SAMUEL GAD se encontraba fuera del país el 4 de octubre. Tan fácil como allegar estos documentos, le hubiese sido más expedito a la defensa allegar las certificaciones correspondientes del organismo de migración de la época, o aportar el pasaporte con los sellos de salida. Sin embargo, más con astucia que con lealtad procesal, se allega copia de otro pasaporte en el que aparece un sello de inmigración poco legible, según el cual el señor GAD habría ingresado al país por la ciudad de Cartagena el 21 de noviembre de 2002. Como se puede observar, se pretende demostrar la salida con facturas de compraventa y de pago de impuestos, y el ingreso allegando copia de un pasaporte distinto a aquel con el que anunció a los funcionarios de la DIAN en la declaración de exportación, que viajaría a los Estados Unidos. Cabe anotar, según se advierte, el señor GAD, posee pasaporte israelí (9465920) el que le fuera expedido el 18 de noviembre de 2002⁷ y simultáneamente pasaporte norteamericano (7007846-95). De manera que cualquiera que sea la fecha en la que haya salido del país, se hizo expedir otro pasaporte el 18 de noviembre para ingresar al territorio patrio ostentando otra nacionalidad.

5. Argumentar que la vinculación del sentenciado SAMUEL GAD al proceso obedece a un plan de venganza desplegado por su esposa y su cuñada, no constituye hecho nuevo alguno. Ningún esfuerzo despliega la demandante para tratar de demostrar cómo en el supuesto cierto de que la señora DORIS CONSUELO PAVA VARGAS, hubiese denunciado a su cuñado SAMUEL GAD, ello habría echado por tierra el juicio de responsabilidad penal que se le dedujo. Por el contrario, la lectura de la declaración allegada, rendida por la señora PAVA VARGAS el 7 de diciembre de 2006 ante la Fiscalía 21 de la Unidad de Extinción de Dominio, tiende a reforzar el convencimiento y el acierto de los juzgadores

en la condena impartida. Claramente expone la señora PAVA VARGAS, las actividades ilícitas a que se dedicaba su cuñado SAMUEL GAD, “tráfico de dinero falso, lavado de dinero, compra y venta de carros robados, tráfico de arte cuando sacan copia y se vende por arte como originales, robo de acciones de mi empresa MINERA LA PAVA y robo de las propiedades de mi hermana OLGA PIEDAD PAVA VARGAS, uso indebido de un poder general que ella le dio, uso de pasaporte falso.”⁸

Tampoco constituye prueba nueva la copia de la denuncia formulada por el señor SAMUEL GAD, contra su cuñada DORIS CONSUELO PAVA VARGAS, señalándola como autora del delito de extorsión, presentada el 18 de junio de 2009. La supuesta exigencia de cinco mil millones de pesos para retractarse de las sindicaciones que le había hecho ante la DIJIN y la DEA, ocurre en los calabozos del DAS, en la ciudad de Medellín el 9 de julio de 2005. Para ese entonces, el proceso penal contra SAMUEL GAD, aún se encontraba en curso, por manera que como en el caso anterior, el hecho no era desconocido ni para el procesado ni para su defensa y así debieron explicitarlo en el curso del proceso penal. Tan tardía resulta la denuncia por la extorsión, como la alegación en torno a la misma.

Debe insistirse en este punto, que no basta tan sólo con anunciar que se trata de un hecho o de una prueba nueva, sino que es preciso exponer de qué manera ese hecho o prueba nueva inciden en la declaración de responsabilidad del sentenciado. En el caso sub judice, no se plantea de qué manera pueda entenderse que el “descubrimiento” de que la señora DORIS PAVA VARGAS, fue quien delató al señor SAMUEL GAD, o de que lo chantajeó, o de que junto con la secretaria y la contadora conspiraron para delatar y tenderle una celada al mismo, se erijan en hechos o pruebas capaces de derruir la presunción de acierto y de legalidad que tienen las sentencias proferidas en su contra.

De tiempo atrás la jurisprudencia de la Corporación ha establecido que la invocación de la causal tercera de revisión debe cumplir los siguientes presupuestos:

“...a) surgimiento de hechos nuevos o de pruebas no conocidas al tiempo de los debates en las instancias ordinarias del trámite; b) que el acontecer fáctico esté ligado a la conducta punible materia de investigación y juzgamiento; y c) que las pruebas aducidas sean aptas para establecer en grado de certeza la inocencia del procesado o su inimputabilidad, o de tornar cuando menos discutible la verdad declarada en el fallo, haciendo que no pueda probatoriamente mantenerse.

No se trata entonces, de aducir cualquier clase de medio probatorio, sino solamente aquellos que apunten a establecer la inocencia del procesado o su inimputabilidad, pues la revisión, en cuanto a esta causal se refiere, no ha sido instituida para dar lugar a la continuación del juicio que culminó con la providencia que hizo tránsito a cosa juzgada, o revivir el debate jurídico-probatorio que se llevó a cabo en el fenecido proceso, sino para postular un cuestionamiento serio a la declaración de justicia que selló definitivamente la controversia procesal con la decisión inmutable. 9

6. Inaceptables resultan en sede de revisión los cuestionamientos que se hacen en la demanda sobre la apreciación desarrollada por el Tribunal Superior, según la cual, el hecho de que el exportador no reclamara el CERT, es indicativo de que las exportaciones que realizaba el señor SAMUEL GAD eran ficticias.

Para la libelista, tal juicio fue desacertado por cuanto, como ella sostiene demostrarlo con la aducción de la copia del texto de la Ley 48 de 1983, los exportadores de esmeraldas no están facultados para reclamar el CERT, luego mal puede deducírsele el no cobro como un indicio en su contra.

En este caso, lo que pretende la demandante es revivir un debate ya concluido en las instancias, pues no constituye ningún hecho nuevo el aducir el texto de una ley. El tema fue suficientemente debatido en sede de casación, habiendo considerado la Corte, no sólo los argumentos del casacionista, sino los del Ministerio Público

que, de alguna manera apoyaba los de aquel, en cuanto a la no procedencia de la construcción del indicio.

La conclusión de la Corte fue categórica:

A partir entonces de esa actuación omisiva de la compañía de propiedad de SAMUEL ALGAD, el Tribunal arribó a la conclusión de que las aducidas negociaciones realizadas en el exterior correspondían a exportaciones ficticias. En otras palabras, como nunca efectuó exportaciones se abstuvo de cobrar los CERTS. Por consiguiente, carece de fundamento el actor cuando cuestiona al Tribunal por argumentar que el incremento patrimonial injustificado se derivó del cobro de esos beneficios; la afirmación que le atribuye el demandante es solamente producto de su invención.

Ahora bien, no es cierto que la exportación de esmeraldas y piedras preciosas estuviera excluida del beneficio del CERT, el artículo 14 del Decreto 636 de 1984, excluye del derecho a la expedición y entrega del CERT, tan solo a las operaciones de reexportación de mercancías, las exportaciones temporales, las exportaciones definitivas de mercancías nacionalizadas, las exportaciones de muestras y de productos en cantidades no comerciales, el café y las exportaciones de petróleo y sus derivados.

De otro lado, el artículo 19 del decreto 636 de 1984, reglamentario de la Ley 48 de 1983, se centra en consagrar un beneficio adicional al CERT para las Sociedades de Comercialización Internacional, excluyendo como benefactoras de ese adicional, que no del CERT, a las sociedades que exporten café, petróleo, piedras preciosas y banano¹⁰

.

Dígame finalmente, que el gobierno nacional en ejercicio de sus facultades puede cambiar los niveles de reconocimiento de CERT, de acuerdo con variaciones del mercado,

de manera que, ninguna incidencia tiene en este caso la información difundida por el Director de Comercio Exterior del Ministerio de Comercio Industria y Turismo (f. 103 anexo), según la cual los decretos 2327 y 2678 de 2007 modificaron el nivel porcentual del CERT que se encontraba en 0% desde el año 2002 colocándolo en el 4% para productos entre los cuales se encuentran las esmeraldas.

7. Ninguno de los hechos aducidos por la libelista y ninguna de las pruebas documentales allegadas por la misma, cumplen con el presupuesto de ser nuevos, esto es, según se ha definido, no conocidos al tiempo de los debates. Todos los hechos que se plantean en la demanda de revisión fueron tratados a lo largo de la actuación procesal, desde el fallo de primer grado hasta la sentencia de casación. Todo se reduce a un alegato de instancia a través del cual, retomando los argumentos que se expusieron por los juzgadores para concluir en la condena, la demandante en revisión, pretende revivir el debate probatorio legalmente concluido.

Con fundamento en las pruebas allegadas, las que califica de nuevas, grosso modo, la demandante pretende controvertir las conclusiones de los juzgadores, según las cuales, el señor SAMUEL GAD, simulaba exportaciones de esmeraldas, y a través de esa aparente actividad blanqueaba dineros. Se arriman copias de formularios que dan cuenta de exportaciones aparentemente realizadas por el señor SAMUEL GAD a través de su empresa ALGAD EXPORT, en el mismo sentido se allegan certificaciones expedidas por las autoridades correspondientes que dan cuenta de que el señor GAD se encontraba registrado como exportador. Documentos que no constituyen prueba nueva por cuanto, como se advirtió, siempre estuvieron a órdenes del procesado, y muchos de los cuales fueron allegados al proceso y valorados probatoriamente. Igual ocurre con las GUIAS DE EXPORTACIÓN.

Por demás, estas pruebas no desvirtúan la hipótesis de los juzgadores, según la cual, se utilizaba, justamente la condición reconocida de exportador para facilitar las operaciones

de lavado, Dicho en otras palabras, que se demuestre que en realidad el sentenciado GAD haya realizado efectivamente exportaciones de esmeraldas, no desvirtúa la conclusión de que, en otras ocasiones la exportación apenas fue supuesta, ficticia. De otra parte, aunque el señor GAD demostrase que exportó esmeraldas, no deja de concitar duda, el que muchas de esas piedras exportadas fueron aparentemente adquiridas en el exterior por empresas de las cuales él mismo era propietario o socio o de propiedad de sus hermanos.

Así las cosas, dado que la demanda no cumple con los requisitos formales señalados en precedencia y dado que en la forma como ha sido presentada, la causal deviene manifiestamente improcedente, se impone la inadmisión de la misma conforme lo establece el artículo 222 de la Ley 600 de 2000.

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

RESUELVE

1. INADMITIR la demanda de revisión presentada por SAMUEL GAD por intermedio de apoderado.
2. ADVERTIR que contra esta providencia procede el recurso de reposición.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Magistrado

JOSÉ LUÍS BARCELÓ CAMACHO

ALFONSO DAZA GONZÁLEZ

Magistrado

Conjuez

ABEL DARÍO GONZÁLEZ SALAZAR

GUSTAVO E. MALO FERNÁNDEZ

Conjuez

Magistrado

WILLIAM MONROY VICTORIA

RICARDO POSADA MAYA

Conjuez

Conjuez

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Radiación 23750 del 09-04-2008). En el mismo sentido Rad. 21044, 231477.

2 Radicación 34441.

3 En el mismo sentido véase Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto de colisión de competencia de 20 de abril de 2005, radicación 23422.

4 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, concepto de extradición, 7 de septiembre de 2005, radicación 23038.

5 Ver auto de definición de competencia, radicado 31.667 de 6 de mayo 2009.

6 Ver sentencia de primer grado f. 86.

7 Ver folio 263 anexos.

8 Folio 242 anexos.

9 Radicación 21404, auto de fecha diciembre 3 de 2003, M.P. doctor Mauro Solarte Portilla.

10 Artículo 19. Del Certificado de Reembolso Tributario para las Sociedades de Comercialización Internacional.

Las sociedades de comercialización internacional inscritas ante la Junta de Comercializadoras, recibirán además de los niveles del Certificado de Reembolso Tributario, CERT, establecidos por el Gobierno Nacional para las distintas posiciones del arancel de aduanas, Certificados de Reembolso Tributario equivalentes al uno por ciento (1%) del valor de los reintegros por concepto de exportaciones que realicen. Se exceptúan de este régimen las exportaciones de café, petróleo y sus derivados, piedras preciosas y banano.