

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Magistrado Ponente

AP5816-2014

Radicación 41663

(Aprobado acta N° 318)

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil catorce (2014).

Procede la Sala a verificar los requisitos de lógica y debida argumentación de la demanda de casación presentada por la defensora de PABLO MOLANO RUEDA.

HECHOS

Fueron expuestos por el Tribunal de la siguiente manera:

“[...] Fueron detallados por la denunciante Sirley Astry Aristizábal Mona, quien señaló que en compañía de su esposo Santiago Martín Marín, ciudadano español, procedieron en el mes de julio de 2004, a hacer entrega a PABLO MOLANO RUEDA de \$72.946.646, para iniciar un negocio de importación desde Panamá, de dos vehículos marca Dahiatsu Terios, modelo 2004, habiéndoseles exigido posteriormente \$35.000.000 más para efectos de gastos de nacionalización.

Agregó que debido a sus ocupaciones puso como beneficiaria de la importación a su hermana Indira Isabel Puerto Aristizábal, enterándose posteriormente que el trámite de importación se había realizado pero que los vehículos habían sido retirados del puerto de Buenaventura, sin volver a tener noticia alguna de los citados automotores”.

ANTECEDENTES

1. Culminada la investigación la Fiscalía 171 Seccional de Bogotá calificó el mérito del sumario, el 18 de noviembre de 2009, con resolución de acusación en contra de PABLO MOLANO RUEDA como autor del delito de estafa (artículo 246 del Código Penal)¹. La decisión fue objeto del recurso de apelación pero la impugnación se declaró desierta, el 6 de abril de 2010, por sustentación extemporánea.²

2. Asumido el trámite por el Juzgado 41 Penal del Circuito de Bogotá, y realizadas las audiencias preparatoria y pública, el estrado judicial en cita por conducto de su despacho adjunto emitió, el 14 de diciembre de 2012, sentencia condenatoria imponiendo al acusado las penas principales de prisión por treinta y siete (37) meses y multa de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales, junto con la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el lapso de la sanción privativa de la libertad, al hallarlo autor responsable del delito por el que fue llamado a juicio. Lo condenó al pago de perjuicios por \$107.942.646 y le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena, ordenando su captura.³

3. Apelada esta determinación por el defensor de MOLANO RUEDA, fue confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -Sala Penal- el 14 de marzo de 2013.⁴

LA DEMANDA DE CASACIÓN

La defensora de MOLANO RUEDA interpuso el recurso extraordinario para postular

un cargo principal y uno subsidiario en contra de la sentencia de segunda instancia.

En el cargo principal, al amparo de la causal contemplada en el artículo 207, numeral 3º, de la Ley 600 de 2000, solicita la nulidad de la actuación aludiendo error en la calificación de la conducta, ya que, a su juicio, se conculcó el principio de legalidad por no deducirse la comisión del punible de abuso de confianza. Tal aserto lo sustenta en el que el engaño, elemento necesario para la configuración de la estafa, no se dio en este asunto, pues considera que su prohijado se limitó a la negociación de unos vehículos, por lo que este convenio no se puede predicar sea el resultado de un ardid, en tanto “el señor Martín acudió a dicho contrato en forma libre, consentida y voluntaria, desprendiéndose sin presión alguna de sus recursos”.

Bajo esa perspectiva, asevera, de lo que podría hablarse es de una apropiación de dineros transferidos a título no traslativo de dominio, pero esto no fue cotejado en las instancias al punto que MOLANO RUEDA nunca recibió dineros para llevar a cabo la importación de los rodantes materia del acuerdo, porque la denunciante afirmó que con ese propósito se debitaron de su cuenta US 27.650, operación adelantada a través de la sección de operaciones internacionales del Banco Santander. De ahí que el Tribunal haya incurrido, igualmente, en un falso juicio de identidad, toda vez que “En ningún momento los intervinientes del negocio de importación de los vehículos han dicho que el señor MOLANO los hubiera hecho incurrir en error”.

El ad quem también cometió este tipo de error en la modalidad de cercenamiento, tratándose del testimonio de Indira Isabel Puerto Aristizábal, hermana de aquella, al dejar de considerar que reportó que no tuvo relación con el procesado, únicamente se reunió con él cuando prestó su nombre para el trámite de importación sin que de su peculio hubiese erogado recursos para la adquisición de los automotores. Entonces, “si la señora Puerto Aristizábal solo vio una vez a mi defendido y si el negocio como dice el Tribunal se cumplió, cómo pudo engañarla, máxime que acepta no ser la real

compradora?”.

Así, insiste, no hubo estafa sino una operación de importación consentida, incluso a favor de su prohijado se firmó un traspaso para la venta de los vehículos, aspecto corroborado por el ulterior comprador Raúl Humberto Monroy Gallego. Por ello, pide la invalidación de la actuación desde la resolución que calificó el mérito del sumario, para que el comportamiento desplegado se adecúe al delito previsto en el artículo 249 del Código Penal.

Por su parte, en el cargo subsidiario, invocando la causal primera del canon citado en precedencia, denuncia la violación indirecta de la ley sustancial. Esto, por la comisión de un falso juicio de existencia respecto del testimonio de Sirley Astry Aristizábal Mona, por cuanto señaló que el negocio de importación de los vehículos se realizó, autorizándose a su hermana para diligenciar un traspaso destinado a su venta sin que se supiera luego del paradero de los rodantes. De esta manera, de su narración se colige, en criterio de la recurrente, que no hubo ningún interés ni ardid del implicado orientado a esquilmar el patrimonio del señor Martín Marín, porque lo que ocurrió fue un pacto contractual aceptado por las partes que después se incumplió, pregonar lo contrario, dice, es “un notorio error que desestructura el alcance de la autoría que se imputó a mi defendido”.

De igual modo, asegura, se incurrió en un error de hecho por falso juicio de identidad tratándose del testimonio de Indira Isabel Puerto Aristizábal, ya que ésta relató que la negociación entre MOLANO RUEDA, su hermana y su cónyuge fue libre y voluntaria, limitándose a prestar su nombre para la importación de los vehículos objeto de ese acuerdo, dejándose de apreciar el contenido integral del testimonio porque la libelista se cuestiona, como en el cargo anterior, acerca de la viabilidad de que la testigo fuera engañada cuando no era la verdadera compradora de los bienes, recalcando que si el procesado fue autorizado para ostentar su tenencia, desde su punto de vista, no pudo incurrir en ardid alguno, insoslayable en orden a la configuración del delito de estafa.

De no haberse cometido este yerro, estima, no se hubiese emitido sentencia de condena, por lo que solicita casar la sentencia impugnada “absolviendo de todo cargo a mi mandante [...]”.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Con la reseña de la demanda se advierte cómo en ella brillan por su ausencia los parámetros de lógica jurídica con los cuales ha de invocarse la intervención de la Sala en sede extraordinaria, circunstancia que derivará en su inadmisión.

2. La casación, según lo ha indicado ampliamente la jurisprudencia, no es una tercera instancia del proceso penal ni constituye un escenario propicio para disentir de cualquier manera de la interpretación normativa o de la valoración probatoria efectuada por el juzgador, tampoco para detectar cualquier clase de irregularidad en el trámite surtido. El recurso extraordinario y la intervención de la Corte, conforme con el principio de limitación, por regla general, se restringe a verificar si la demanda contentiva de la impugnación acredita errores trascendentes que pueden cometerse en las diligencias, sintetizados de forma taxativa en las causales legales que lo hacen procedente, para el presente asunto, las previstas en el artículo 207 de la Ley 600 de 2000.

El casacionista no debe perder de vista que la lógica de la actuación se refleja en dichas causales y que los deberes de una correcta postulación y debida fundamentación tienen su razón de ser en que el recurso es de naturaleza rogada, de ahí la exigencia de un mínimo de claridad y precisión en la presentación del caso al tenor del artículo 212 ibídem. Por tanto, no tiene cabida el sustento argumentativo fundado en vaguedades, la mera discrepancia de criterios o encaminado a que la Sala analice las pruebas como juez de instancia, pues no se trata de prolongar la controversia que feneció con la emisión de una providencia amparada con la doble presunción de acierto y legalidad

(Cfr. CSJ AP, 18 Ago 2010, Rad. 33559).

3. Bajo esta perspectiva, es palmario que ninguno de los mencionados aspectos lógico-conceptuales fueron considerados por la recurrente, ya que solo plasmó en la demanda, sin ningún soporte argumentativo consistente, su llana inconformidad con la decisión de segundo grado. En ese orden, varias son las falencias que surgen del análisis del libelo:

3.1. En primer lugar, es premisa fundamental que habilita la interposición de los recursos, ya sean ordinarios o extraordinarios, contar con interés para ello, es decir, la decisión objeto de impugnación debe generar agravio o menoscabo en la situación de quien pide su revocatoria, modificación o aclaración. En sede extraordinaria, una de las manifestaciones de tal interés se plasma en el principio de identidad temática, de acuerdo con el cual el marco teórico en el que se desarrolla el discurso contentivo de la inconformidad debe haber sido expuesto previamente en el recurso de apelación, ya que no podría predicarse error en los razonamientos del sentenciador de segundo grado respecto de asuntos que no tuvo la oportunidad de examinar (CSJ AP, 18 Abr 2012, Rad. 36608; CSJ AP, 17 Oct 2012, Rad. 33145).

En este evento, al cotejar los motivos de discrepancia de la defensa con relación al proveído del a quo, se observa que versaron en la falta de legitimidad de la denunciante Sirley Astry Aristizábal Mona para poner en conocimiento de las autoridades el perjuicio económico del que fue víctima Santiago Martín Marín, la supuesta omisión en establecer la cuantía del delito, la concurrencia de la certeza probatoria necesaria para dictar sentencia de condena y la titularidad para el cobro de los perjuicios tasados en el fallo, sin realizarse referencia concreta o explícita a la hipotética errónea calificación jurídica de la conducta investigada.

Por ende, la no discusión de este último aspecto en la alzada acarrea la carencia de interés para acudir en casación, toda vez que es improcedente que se presenten de forma tardía cuestionamientos probatorios ajenos a las temáticas en comento.

3.2. Ahora bien, pese a que lo anterior resulta suficiente para inadmitir la demanda, surge ostensible que esta, en lugar de evidenciar los motivos de infracción a los que alude, entremezcló caóticamente diversas críticas refractarias a la naturaleza de las causales de casación invocadas. Véase:

3.2.1. La nulidad es un instituto que, en desarrollo de la garantía fundamental al debido proceso, procede cuando en la actuación penal se vulneran los postulados de validez que sustentan el ejercicio de la facultad sancionatoria del Estado, bien sea, para los fines del recurso extraordinario, al desconocerse la estructura del trámite o por conculcarse los derechos que les asisten a quienes en él intervienen, siempre que la irregularidad genere una afectación de tal magnitud que haga imperioso dejar sin efectos la actividad que la ocasionó, y aquellas que se deriven o dependan de ella.

Así, tradicionalmente, se ha escindido esta figura en los denominados vicios de procedimiento y de garantía que dan cabida a rescindir los actos judiciales agotados sin el lleno de los presupuestos normativos pertinentes, de colmarse los principios que le dan viabilidad (taxatividad, protección, trascendencia, convalidación, instrumentalidad y residualidad).

De esta manera, las premisas elucubradas por la censora en el cargo principal

ninguna relación tienen con esta figura procesal ni con el alcance de la causal de casación en que ampara su reclamo, en tanto aborda una discusión que no se compadece con las pautas señaladas. Es decir, acometió una controversia de tipo probatorio en donde el fundamento de la presunta irregularidad lo afinca en la disidencia que le genera el criterio de la judicatura con relación a la valoración de los testimonios recaudados.

En ese orden, si de demostrar la atipicidad de la conducta punible de estafa se trataba, por la supuesta ausencia del engaño como uno de sus elementos constitutivos, debió abordarse la vía de la violación directa o indirecta de la ley sustancial, y acreditar que el juzgador incurrió en un yerro en la aplicación del derecho o en la apreciación de los medios de convicción que condujo a la aplicación indebida o a la interpretación errónea del artículo 246 del Código Penal, y a la falta de aplicación del artículo 249 de esa normatividad (Cfr. CSJ SP, 15 Jun 2005, Rad. 23069).

Aunado a lo anterior, confusamente se trae a colación en el mismo cargo referencias a falsos juicios de identidad, lo que no solo vulnera el principio de autonomía de las causales sino también el deber de claridad y precisión que rige la casación, ya que las propuestas encaminadas a resquebrajar el fallo deben formularse de tal modo que se advierta con nitidez la clase de irregularidad susceptible de ser enmendada con el recurso extraordinario, estando vedado incurrir en mixturas conceptuales, máxime tratándose de yerros cuyas consecuencias difieren en su contenido y alcance. (Cfr. CSJ AP, 23 Ago 2005, Rad. 22640; CSJ AP, 21 Feb 2007, Rad. 26587, entre otros)

Esta deficiente postulación conceptual, entonces, incide en la lógica del reproche, puesto que el errado entendimiento del instituto y de los principios en mención impide vislumbrar en que aspectos concretos recae la censura elevada, siendo estas inconsistencias indicativas de que la mera disparidad de criterios, se repite, es la que soporta la petición de invalidación.

3.2.2. En lo concerniente a los errores de hecho denunciados en el cargo subsidiario, tampoco se avizora su efectiva configuración:

3.2.2.1. Al denunciarse un falso juicio de existencia por omisión no basta con decir que el sentenciador excluyó un particular medio probatorio, porque lo relevante es demostrar que se trató de una exclusión absoluta y trascendente, es decir, que el contenido material de una o varias pruebas no fue considerado de ninguna forma en el ejercicio valorativo del funcionario judicial cuando tiene la capacidad de desvirtuar las conclusiones del fallo, para lo cual el casacionista debe presentar un análisis eficaz que incluyendo la valoración de las pruebas que sí fueron tenidas en cuenta, sin ninguna dificultad lleve a colegir la presencia de tal situación.

En el evento que nos ocupa, carece de fundamento con ese propósito aducirse que se desconoció la declaración de Sirley Astry Aristizábal Mona, toda vez que el ad quem indicó:

“Luego de determinar el interés legítimo para denunciar que le asiste a Sirley Astry Aristizábal Mona, encuentra la Sala que al momento de la denuncia precisó que para la negociación de los vehículos a importar se debitó de su cuenta en el Banco Santander la suma de \$72.942.646, como lo demuestra la liquidación de venta de divisas realizada el 22 de julio de 2004, más \$35.000.000 para gastos de nacionalización [...]”.⁵

Por su parte, el a quo en decisión que constituye una unidad inescindible con la de segunda instancia, señaló lo siguiente:

“[...] Comienza precisando [Aristizábal Mona] que conoció al acusado porque éste era el esposo de su compañera de trabajo Carolina Gómez, quien la relacionó a ella y a Santiago Martín Marín con aquel. Que en el mes de julio de 2004 PABLO MOLANO RUEDA, en virtud al conocimiento que tenía en el sentido que Martín Marín disponía de algún dinero para establecerse en este país, le sugirió a éste como gran negocio la importación

desde Panamá de dos vehículos automotores marca Dahiatsu Terios, modelo 2004, con características de full equipo, cuya propuesta fue bien recibida e hicieron la negociación.

Que como beneficiaria colocó a su hermana Indira Isabel Puerto Aristizábal, a cuyo nombre, el 26 de julio de 2004, la empresa Consolidación y Servicios Aduaneros S.A. de la zona libre de Colón, profirió la factura comercial 20046337. Preciso que, para cancelar esa factura, por medio del Banco Santander de Colombia [...] se hizo el respectivo pago y liquidación de divisas [...] la cual generó un débito de pesos colombianos de \$72.942.646.

Que en efecto los vehículos se ubicaron en el puerto de Buenaventura y la DIAN culminó el proceso de nacionalización, que no obstante a su insistencia para que el procesado les entregara los rodantes, no lo hizo y descubrieron que los citados bienes habían sido retirados del mencionado puerto.

Aclaró que como su hermana Indira Isabel Puerto Aristizábal tenía un proceso por el delito de lesiones personales, según el cual debía pagar la suma de \$2.000.000 como indemnización, por sugerencia de PABLO MOLANO, quien adujo que Indira podría ser embargada, se procedió a realizar un traspaso abierto en relación al primer vehículo, autorizando a aquella para que lo firmara. Que una vez entregó el traspaso, el procesado empezó el supuesto trámite para la venta del mismo, pero que jamás supieron que pasó con el rodante, esto es, si lo vendió o aun lo conservaba. En relación con el segundo vehículo, aseguró que este había desaparecido del puerto de Buenaventura”.⁶

De esta forma, se tiene que el reparo parte de parámetros errados en pos de acreditar un falso juicio de existencia por omisión, pues la probanza que se dice excluida sí fue considerada por la judicatura, solo que no se le confirió el alcance pretendido por la

defensa, descartándose así la materialización de esta especie de infracción. Este contexto devela un palmario desconocimiento de la naturaleza de la casación, de la noción del yerro que se denuncia y permite colegir la ausencia de la lógica necesaria para su cabal demostración.

3.2.2.2. Tratándose del falso juicio de identidad supuestamente cometido en el análisis de la declaración de Indira Isabel Puerto Aristizábal, si bien se contrasta en el libelo lo dicho por el juzgador, con el contenido de lo referido por la testigo, el reproche no enseña distorsión o alteración objetiva de su relato y el presunto vicio, de igual modo, solo se hace consistir en la simple divergencia en cuanto las conclusiones extraídas del mismo al asignársele la casacionista un mérito diverso, disonancia que por supuesto arroja un resultado suasorio discordante, pero ineficaz para demostrar la modalidad de error de hecho que se invoca.

En consecuencia, puede afirmarse sin hesitación alguna que este medio de conocimiento no se modificó y el que no se le haya dado el alcance probatorio pretendido por la recurrente, no puede ni llega a configurar el yerro planteado. En otras palabras, al ser el falso juicio de identidad una irregularidad de carácter objetivo-contemplativo, debía evidenciarse que el tenor literal de la prueba fue alterado por el sentenciador, puesto que, se insiste, el error no se verifica por las deducciones que de los elementos de convicción se obtienen en el proceso de valoración, es decir, no debe confundirse la prueba con lo probado, toda vez que el juzgador goza de libertad para abordar este ejercicio solo limitado por las reglas de la sana crítica, sin que en este evento siquiera se hubiese intentado demostrar cualquier tipo de dislate en esa labor intelectual, en las condiciones propias al recurso extraordinario.

3.2.2.3. Así las cosas, el cargo subsidiario se apoya en la mera discrepancia de criterios en punto de la valoración probatoria, discordancia ajena a la naturaleza de la casación, ya que no se trata de una fase para continuar en vano un debate ya

finiquitado, como aquí se intentó.

4. De otra parte, la demanda aduce la trasgresión de los artículos 232 de la Ley 600 de 2000, que señala que toda providencia debe fundarse en pruebas legal, regular y oportunamente allegadas a la actuación y que no se podrá dictar sentencia condenatoria sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza de la conducta punible y de la responsabilidad del procesado; 235 ibídem, acerca del rechazo de las pruebas por ilegalidad, impertinencia o inconducencia; 237 ídem, que regula el principio de libertad probatoria; 238 ídem, que consagra cómo las pruebas deben ser apreciadas en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica; y 277 ídem, relativo a los criterios que orientan la apreciación del testimonio; pasándose por alto que todas estas disposiciones no son de contenido sustancial sino instrumental y la casación, al tenor de lo previsto en el artículo 207 del Estatuto Adjetivo, solo procede cuando la sentencia sea violatoria de una norma de derecho sustancial. (CSJ AP, 17 Ago 2005, Rad. 23819; CSJ AP, 23 Ago 2005, Rad. 22640).

5. Recapitulando, la libelista se aparta de la dialéctica connatural a la casación y pretende imponer su postura a través de un escrito de libre confección en el que, sin ningún rigor, cuestiona erróneamente las decisiones judiciales. Por tanto, al carecer la demanda del sustento conceptual y argumentativo propio de esta sede, conforme se anunció, será inadmitida, además porque del análisis del expediente no se advierte violación de derechos fundamentales o garantías de los sujetos procesales que de lugar al ejercicio de la facultad oficiosa de índole constitucional y legal que le asiste a la Sala para asegurar su protección.

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

R E S U E L V E

INADMITIR la demanda de casación presentada por la defensora de
PABLO MOLANO RUEDA.

Contra esta determinación no procede ningún recurso

Cópiese, comuníquese y cúmplase

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Presidente

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folio 187 y siguientes cuaderno original 1

2 Fl. 208 c.o 1

3 Fl. 22 y s.s c.o 3

4 Fl. 3 y s.s cuaderno Tribunal

5 Fl. 9 sentencia segunda instancia / Fl. 11 cuaderno Tribunal

6 Cfr. Fl. 10 y siguientes sentencia primera instancia / Fl. 31 y s.s c.o 3