

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

AP6879-2015

Rad. 46392

Aprobado Acta No. 424

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil quince (2015)

ASUNTO:

La Corte decide si admite o no la demanda de casación formulada por la defensora de MARTHA CECILIA ÁVILA ÁVILA, contra la sentencia del 28 de abril de 2015, a través de la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá confirmó la emitida por el Juzgado 44 Penal del Circuito de Conocimiento de la capital, que la condenó como coautora de los delitos de hurto agravado y falsedad en documento privado.

HECHOS

El 14 de enero de 2009, MARTHA CECILIA ÁVILA ÁVILA, Subgerente de gestión operativa de la oficina Colseguros del Banco BBVA de Bogotá, visó el traslado de \$297.435.000 de la cuenta corriente No. 137-011284 de William Monroy Victoria a la No. 126-025212 perteneciente a José de Jesús Vargas Gamboa, conforme con la comunicación allegada por el primero de estos y cuya autenticidad había sido descartada

por dos auxiliares de atención al cliente de la entidad.

Efectuado el movimiento financiero, los recursos fueron fraccionados y depositados en cuentas del mismo banco a nombre de Camilo Díaz, José Brochero, Sandra Mazabel, Cesar Paternina y María Soledad Rojas de Castillo, última que procedió a retirar casi la totalidad del valor consignado¹, el 16 de enero siguiente.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. El 24 de junio de 2011, ante el Juzgado 59 Penal Municipal con función de Control de Garantías de Bogotá, a MARTHA CECILIA ÁVILA ÁVILA² le fueron imputados los delitos de hurto agravado y falsedad en documento privado previstos en los artículos 239, 241, numerales 1 y 10, 267, numeral 1, 289 y 31 del Código Penal.
2. El 22 de julio siguiente, el ente investigador radicó escrito de acusación en contra de la precitada³ por las conductas señaladas, que se materializó en audiencia del 23 de noviembre de 2011 ante el Juzgado 44 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá.
3. Evacuado el juicio oral y público, el Juzgado cognoscente, mediante sentencia del 28 de enero de 2015 condenó⁴ a la acusada en calidad de coautora del delito de hurto agravado en concurso con falsedad en documento privado a la pena principal de 72 meses de prisión y la accesoria, de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un lapso igual.
4. Apelada tal determinación por la defensa, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, en proveído del 28 de abril de 2015, impartió su confirmación.

LA DEMANDA:

La defensa, en procura de obtener la garantía del derecho fundamental del debido proceso, propuso dos cargos, principal y subsidiario, en contra de la sentencia de segundo grado, así:

1. Principal.

Al amparo de la causal 3ª del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, por violación indirecta de la ley sustancial, al incurrir el sentenciador en errores de hecho por falso juicio de existencia y falso raciocinio.

El Tribunal omitió apreciar la totalidad del caudal probatorio acopiado en la actuación, pues sólo consideró en su decisión los testimonios de Luisa Fernanda Mogollón Ruggeiro, Luis Enrique González Chaparro, Miller Pachón Moreno, Alexander Torres Campiño y Jhon Valencia Escobar para concluir en la responsabilidad penal de su mandataria y tener por probada la coautoría de la procesada sin existir prueba alguna de ello, como quiera que no aparece un testimonio que indique que hubo un plan común para apoderarse de los dineros de la víctima, ni que la acusada hubiese sido la persona que llevó al Banco el documento apócrifo.

Con los testimonios anunciados se probó: (i) que la rúbrica de la autorización no era uniprocendente con las muestras tomadas a la víctima; (ii) las normas existentes al interior de la entidad bancaria relativas a la seguridad de las transacciones; y, (iii) que el día de los hechos no se realizó llamada al titular de la cuenta desde los teléfonos de la sucursal, más no así, la responsabilidad penal de la inculpada como lo sustenta el Tribunal.

El ad quem no meditó lo dicho por los policiales Alexander Torres Campiño y Manuel Aníbal Méndez Prada en el anexo al informe de seguridad DSEG-0262, del 3 de febrero de

2009, suscrito por el analista del departamento de seguridad del BBVA, que contiene la carta firmada por MARTHA CECILIA ÁVILA ÁVILA sobre los motivos que pudieron dar origen a su negligencia en la autorización para la transacción financiera y su conducta intachable por 17 años en la entidad, al igual que el acta de descargos que presentó el 9 y 11 de marzo de 2009 ante la Gerente de la Sucursal Colseguros, documentos que fueran aportados con la denuncia presentada en su momento.

Igualmente, no tuvo en cuenta que la perito grafóloga, documentóloga y dactiloscopista, Patricia Pardo García, indicó que la imitación de la firma era servil y de buena calidad, lo cual quiere decir que las diferencias no son perceptibles a simple vista en un proceso de visación sino que se requiere de elementos aptos y conocimientos apropiados para determinar su autenticidad, de modo que era difícil para su defendida identificarla y por consiguiente, su actuar no resulta reprochable. Tampoco, lo atestiguado por Manuel Aníbal Méndez Prada relacionado con la fuente humana que informó la supuesta existencia de la banda criminal, quien nunca mencionó a ÁVILA ÁVILA como integrante o colaboradora de la misma.

Además, se incurrió en falso raciocinio al no tenerse en cuenta las reglas de la sana crítica al momento de analizar los elementos que componen la coautoría, al afirmar el juez que existió un plan común con el fin de apoderarse del dinero sin respaldo probatorio, cuando es contrario a la verdad que el documento falso fuera allegado por intermedio de la procesada al Banco. El juez debió valorar lo mencionado por la perito Patricia Pardo sobre la dificultad de identificar tal hecho y se equivoca al afirmar que su prohijada dirigió su voluntad con actos idóneos en aras a que el escrito sirviera de prueba y obtuviera al alcance deseado.

Finalmente, le resulta extraño que a la actuación no se convocaran los verdaderos responsables del ilícito, pese a que su defendida no adquirió provecho ilícito alguno y sí, en cambio, una afrenta a su buen nombre personal, familiar y familiar.

2. Subsidiario

Por la senda de la causal 1ª de casación, censuró la decisión de segunda instancia por falta de aplicación de los artículos 4, 28 y 29 de la [Constitución Política](#) de Colombia, al no haberse tenido en cuenta la prevalencia del derecho constitucional y sustancial, que conllevó a que la judicatura obviara por completo el debido proceso constitucional al momento de proferir el fallo, en desatención de lo normado en los artículos 381, 404, 420 y 380 del Código de Procedimiento Penal.

En consecuencia, solicitó casar el fallo impugnado y absolver de todo cargo a MARTHA CECILIA ÁVILA ÁVILA.

CONSIDERACIONES:

La demanda de casación presentada por la defensora incumple los presupuestos de técnica que permitan su admisión, en razón a que los cargos postulados contra la sentencia del Tribunal se desarrollan sin la observancia de los requisitos formales y materiales previstos en los artículos 183 y 184, inciso 2º, de la ley 906 de 2004.

1. Las críticas expuestas en la demanda carecen de la debida justificación conforme con la técnica casacional, en tanto en ellas no se identifica de manera clara y concreta cuál fue el yerro que, cometido por el Tribunal, invalida la decisión y desmiente la doble presunción de acierto y legalidad que sobre la misma recae.

1.1. El cargo principal contraviene los principios de claridad, no contradicción y autonomía, puesto que la demandante de manera confusa señaló la ocurrencia de dos tipos de errores de hecho, de existencia y raciocinio, los cuales debía explicar mediante cargos autónomos y de manera subsidiaria a fin de que no se contrarieran entre sí, para

lo cual era además su deber precisar cuál o cuáles de las probanzas recaían.

Así, en cuanto al falso juicio de existencia, le atañía advertir en cuál de sus modalidades fue que se presentó, por omisión o por suposición, con indicación expresa del medio de prueba que en el primer caso se ignoró pese a que se allegó de manera legal al proceso, o, en el segundo, inventado, para luego explicar por qué de haberse considerado o ignorado, la decisión adoptada sería indiscutiblemente diferente, como que no resulta suficiente la afirmación genérica de que no se valoró en su totalidad el acervo probatorio o que las conclusiones a las cuales se arribó carezcan del mismo.

1.2. Asimismo, de considerarse que el ataque de la togada se trataba de un falso juicio de existencia por omisión, en cuanto la demandante refiere que no se apreciaron los testimonios de Alexander Torres Campiño y Manuel Aníbal Méndez Prada en lo atinente al informe de seguridad DSEG-0262, del 3 de febrero de 2009 y otros documentos anexos al mismo, olvidó la censora que cuando los fallos de instancia se pronuncian en el mismo sentido, forman una unidad inescindible y, por ello, cualquier vacío que se predique de una de estas puede entenderse suplido con lo indicado en la otra, aspecto respecto del cual surge la obligación para el recurrente de constatar en ambas decisiones si se presentó el yerro aducido.

Ese ejercicio no lo emprendió la recurrente. De haberlo realizado, hubiese verificado que tales testimonios no sólo fueron referidos por el ad quem en su decisión⁵, sino además por el a quo, quien de manera particular reseñó tal informe al momento de constatar la existencia del delito de hurto agravado, como se observa en la página 15 del fallo, al igual que a folio 16 se alude a lo mencionado por la perito Pardo García sobre la imitación servil de buena calidad de la firma estampada en la carta del 14 de enero de 2004 que autorizaba el movimiento financiero, de manera que carece de sustento su censura.

Ahora, que si lo que quiso denunciar, era que aquellas probanzas fueron cambiadas

o mutadas en su contenido material, por haberse cercenado o tergiversado, la censura correspondía invocarla a través de un falso juicio de identidad, que no fue exteriorizado.

1.3. A su vez, lo que podría tratarse de un falso juicio de existencia por suposición derivado de la afirmación según la cual el juez colegiado tuvo por probado el acuerdo previo y división de trabajo entre la acusada y demás personas involucradas en el ilícito, se tiene que la profesional del derecho simplemente se limitó a desmentir las conclusiones del sentenciador en punto a la coautoría endilgada en los injustos y no a exhibir cuál fue la prueba ideada por el sentenciador para acreditar de manera errónea tales elementos.

Cosa diferente apunta a que discrepase de los resultados del análisis probatorio que efectuó el juez colegiado de los testimonios que enuncia en su libelo, por ejemplo, por haber desconocido alguno de los postulados de la sana crítica, porque, de ser así, era necesario que acudiera a un falso raciocinio, en tanto el reproche no se sustenta en la materialidad o inmaterialidad de una probanza sino en las conclusiones a las cuales arribó el funcionario judicial luego del proceso de apreciación probatoria.

1.4. El falso raciocinio sí fue anunciado, pero no estructurado, ya que no indicó el postulado de la lógica, ley de la ciencia o regla de experiencia que desconocieron los jueces al momento de apreciar determinado medio de prueba, menos, cuál era el llamado a aplicar de manera correcta y la consecuencia de tal proceso intelectual a fin de desvirtuar la decisión adoptada.

La defensora se dispuso a reprochar de manera genérica y bajo argumentos propios de un ataque de instancia que se hubiese tenido a su prohijada como coautora de los ilícitos investigados, más no a exhibir y demostrar que en desarrollo del análisis probatorio se hubiese caído en un yerro judicial que derruya la determinación condenatoria.

3. Respecto del cargo subsidiario, este carece de una sustentación que permita

advertir cómo fueron dejados de aplicar los preceptos normativos incoados y, menos, que se pueda predicar la violación directa de la ley sustancial. Así, de manera particular, frente al artículo 29 de la [Constitución Política](#), por el cual se dispone el respeto al debido proceso en cualquier tipo de actuación, por regla general, el análisis de su desconocimiento apuntaría a la causal segunda de casación. Sobre los restantes, que hacen relación a aspectos de apreciación probatoria, harían referencia a la violación indirecta.

4. En tal virtud, los reproches contenidos en el libelo se tornan infundados y surgen como el intento de la defensa en continuar con el debate probatorio culminado en su momento, en contravía de la naturaleza extraordinaria del recurso de casación que descarta su procedencia a modo de instancia adicional.

5. En consecuencia, la Sala habrá de inadmitir la demanda que se examina, más aun cuando no se advierte que el recurso esté convocado cumplir alguna de sus finalidades o que se hayan vulnerado garantías de orden fundamental que impongan su protección oficiosa.

6. Finalmente, contra la determinación que se adopta es viable el mecanismo de insistencia previsto en el inciso segundo del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, cuyo trámite a falta de regulación legal es el señalado en CSJ AP, 12 Dic. 2005, Rad. 24322 y de acuerdo al plazo precisado en CSJ AP3481-2014.

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

RESUELVE:

No admitir la demanda de casación presentada por la defensora de MARTHA CECILIA ÁVILA ÁVILA.

Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia.

Notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen,

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 \$73.500.000

2 Y a María Soledad Rojas de Castillo, Sandra Milena Beltrán Mazabel y Cesar Rafael Montes Paternida, se les imputó la coautoría en el delito de hurto agravado, cargo que aceptaron los dos últimos antes de la presentación del escrito de acusación.

3 Al igual que en contra de María Soledad Rojas de Castillo.

4 Y a María Soledad Rojas de Castillo, como coautora del delito de hurgo agravado a la pena de 43 meses y 15 días de prisión y a la accesoria de inhabilitación de derechos y funciones públicas por el mismo lapso.

5 Véase páginas 20, 24, 33, 53, 55 de la providencia. Folios 36, 40, 49, 69, 71 del cuaderno del Tribunal