

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Luis Guillermo Salazar Otero

Magistrado Ponente

AP7176-2014

Radicado 41493

Aprobado Acta No. 407

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de noviembre de dos mil catorce (2014)

ASUNTO:

La Corte decide si admite o no la demanda de casación formulada por el defensor de FRANCISCO MARIO ROMERO PAREDES contra la sentencia del 9 de abril de 2013, a través de la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá revocó parcialmente el fallo del 21 de septiembre de 2012 emitido por el Juzgado 17 Penal del Circuito de la misma ciudad.

HECHOS:

En los meses de octubre y noviembre de 2008, el Grupo Interno de Trabajo de la Unidad Administrativa especial de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN Zona Franca Bogotá, autorizó la salida de mercancías de propiedad de la comercializadora Calzaconver con aparente destino hacía la empresa Agra

Internacional de Venezuela con sede en Maracaibo.

Dichas operaciones fueron registradas en Las declaraciones de Tránsito Aduanero Internacional -DTAI- con números (i) 0127 para los vehículos con placas SWL-518 y SYR-423, (ii) 0131 para los de placas UFV-639, SNJ-962 y SWN-443 y, (iii) 0136 para los identificados con las SWK-355 y USB-668.

Sin embargo, los automotores no cruzaron la frontera entre Colombia y Venezuela, contrario a lo afirmado en los documentos públicos de aviso de llegada, DTAI y certificado de paso en el puesto fronterizo de Paraguachón extendidos y certificados por FRANCISCO MARIO ROMERO PAREDES, en su condición de Inspector de Tránsito Aduanero Internacional del paso fronterizo, quien además, a través de correos electrónicos, informó a la Aduana en la zona franca de Bogotá que aquellos habían pasado el límite territorial rumbo a su destino, lo cual contraría la verdad, como quiera que la mercancía supuestamente transportada fue hallada en la capital.

ACTUACIÓN PROCESAL:

1. El 28 de septiembre de 2009, ante el Juzgado 48 Penal Municipal con función de Control de Garantías de Bogotá a FRANCISCO MARIO ROMERO PAREDES le fueron imputados los cargos de falsedad ideológica en documento público y favorecimiento por servidor público.
2. El 15 de julio de 2010, la Fiscalía 149 Seccional de Bogotá radicó escrito de acusación, en los términos señalados, la cual se materializó en audiencia del 5 de diciembre de 2011 ante el Juzgado 17 Penal del Circuito de la capital.
3. Evacuado el juicio oral y público, el Juzgado de Conocimiento, en sentencia del 21 de septiembre de 2012, absolvió al procesado del punible de favorecimiento por servidor público y lo condenó por el de falsedad ideológica en documento público a 82 meses de

prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

5. Apelada tal determinación por la Fiscalía, el representante de la víctima y la defensa, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, en fallo del 9 de abril de 2013, la revocó parcialmente, para también condenar al acusado por el delito de favorecimiento de servidor público. En consecuencia, lo sancionó a 91 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas y multa de 2400 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

LA DEMANDA:

La defensa propuso cuatro cargos, así:

1. Acusó la sentencia de haberse proferido en un juicio viciado de nulidad por violación al derecho de defensa técnica, por no haberse desarrollado la misma de manera integral, material y tangible, con lo cual se violaron los artículos 29 de la Constitución Nacional, 457, 356, 375, 372 y 424 de la Ley 906 de 2004.

El defensor que atendió el juicio no contaba con la experiencia que se requiere para el manejo del sistema penal acusatorio como se evidenció con su intervención en la audiencia preparatoria donde omitió descubrir elementos probatorios que sí invocó al momento de las peticiones probatorias y, por consiguiente, se quedó sin material para debatir la acusación.

El papel que desempeñó el profesional del derecho fue formal, se presentó a la audiencia sin una estrategia y no aportó una sola prueba de descargo, motivo por el cual se hace necesario restablecer tal garantía y anular la actuación desde la audiencia preparatoria.

2. El fallo se profirió en un juicio viciado de nulidad por violación al principio de

congruencia entre acusación y sentencia, con lo cual se comprometió la estructura del proceso.

En la audiencia de formulación de acusación no se imputó de manera concreta cuál era el verbo rector endilgado de acuerdo con el artículo 322 del Código Penal y en el juicio no hubo prueba que demostrara alguno de aquellos; sin embargo el Tribunal concluyó en la responsabilidad sin tal especificación y violó el principio de congruencia, con incidencia en el derecho de defensa ante la imposibilidad de conocer en concreto el cargo elevado.

Solicitó la nulidad de la sentencia y resolver conforme con la consonancia.

3. Al amparo de la causal primera, atacó la sentencia por haberse dictado con manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se fundó.

El ad quem incurrió en un falso raciocinio en la construcción del indicio que le sirvió para establecer la autoría de su defendido en el delito de favorecimiento al contrabando, al afirmar de manera contundente que con la falsedad en los avisos de llegada facilitó y colaboró con la sustracción de las mercancías de control aduanero y su permanencia en el territorio nacional, sin establecer el acuerdo posterior, concomitante o previo para la realización de la conducta punible.

Ningún testigo aludió al vínculo del procesado con la carga, ni presentó los documentos elaborados por su representado, tampoco señaló que la mercancía transportada fuera de contrabando.

En consecuencia, debe casarse el proveído y absolverse por tal cargo al acusado.

4. Al tenor de la causal primera de casación, alegó que se cometió un falso

juicio de apreciación, se afectaron las reglas de la sana crítica y violentaron los artículos 29 de la [Constitución Política](#) y 12 del Código Penal.

El Tribunal consideró que con el formulario de movimiento de mercancías de la zona franca se probaba el monto de las mismas, en contravía de la posición de la Corte en sentencia del 9 de noviembre de 2006, radicado 26.130.

De allí que no había sustento legal para estimar la cuantía de los artículos, más allá de la afirmación de la DIAN, sin que se hubiera confirmado su veracidad.

Debe entonces casarse el fallo y “proceder a la reforma en el sentido de declarar sin prueba el valor de la mercancía”.

CONSIDERACIONES:

1. Acorde con lo establecido en la Ley 906 de 2004, la casación es un instrumento de control constitucional y legal de las sentencias de segunda instancia, encaminado a proteger los derechos fundamentales consagrados en la [Constitución Política](#) y en los tratados de derechos humanos que forman parte del bloque de constitucionalidad y a garantizar la efectividad del derecho material y la reparación de los agravios inferidos a quienes intervienen dentro del proceso penal.

1.1. Se trata de un medio de oposición estrictamente reglado, en cuanto su ejercicio debe someterse a determinados presupuestos de postulación de los reproches de acuerdo con las causales taxativamente señaladas en la ley, de manera que no es dable asimilarlo a un simple alegato de instancia.

1.2. Tal propósito sólo puede lograrse mediante la presentación de una demanda escrita, en la cual se identifique la sentencia recurrida, acredite la legitimidad o interés para recurrir, exprese con claridad y precisión los

fundamentos fácticos y jurídicos de la pretensión y se demuestre la objetiva configuración de uno o varios de los motivos de casación taxativamente previstos por el Código de Procedimiento Penal.

2. En el presente caso, el censor olvidó enunciar y acreditar la finalidad pretendida con su recurso a voces del artículo 180 del Código de Procedimiento Penal, plantear sus reproches conforme con las pautas técnicas que lo regulan y demostrar la trascendencia del yerro que condujera a la variación o modificación de la sentencia atacada.

Igualmente, postular sus reparos en capítulos separados y de manera subsidiaria a la nulidad, en tanto para atacar el fundamento probatorio de la sentencia debe admitirse la celebración de un proceso ajeno a vicios que conlleven aquélla.

No respetó la técnica de las causales seleccionadas, por cuanto acudió a la primera, establecida para asuntos exclusivamente de derecho sustancial o dogmático, para enrostrar errores en la valoración probatoria propios de la causal tercera.

No precisó si los yerrores acaecidos finalmente llevaron a la indebida aplicación o exclusión de una norma sustancial, pues la alusión que realizó, cuando lo hizo, fue a modo de simple vulneración sin precisar el alcance de ella.

2.1. Los reproches se erigen como simples divergencias subjetivas con el criterio adoptado por el sentenciador de segundo grado al momento de revocar parcialmente la sentencia del a quo y condenar a su prohijado, también, por el delito de favorecimiento de servidor público.

Reparos que no resultan admisibles por esta vía, toda vez que no se está ante una instancia adicional a las ordinarias, dada la naturaleza extraordinaria del recurso, establecido para corregir los errores de los sentenciadores bajo específicas causales, cuya consecuencia sea la violación de derechos o garantías fundamentales y, por ello, surja

viable derrumbar la presunción de acierto y legalidad que les asiste a sus fallos.

3. Frente al primer cargo, por el cual el libelista deprecia la nulidad de la actuación por violación del derecho a la defensa técnica, desde la audiencia preparatoria, dado el desconocimiento de la técnica probatoria por parte del togado que actuó en fase de juzgamiento, su apreciación no resulta suficiente para predicar la violación de la aludida garantía.

En efecto, para enrostrar un vicio de tal naturaleza resulta indispensable acreditar cómo la presunta falta de dominio tuvo inferencia cierta y efectiva en el resultado del proceso, al no ser suficiente que el nuevo defensor asuma que razona de diversa y mejor manera que su predecesor.

El demandante nada dijo al respecto. Su reclamo se centró en desaprobar el método de uno de sus antecesores en la gestión y a relevar las razones que tuvo el juez de conocimiento para no decretar las pruebas que en un momento pretendió pero no descubrió y, con base en ello, concluir que aquel no contaba con una estrategia defensiva.

No acreditó la trascendencia de su propuesta, en tanto no precisó que la probanza solicitada (videos de noticias de diferentes canales de televisión sobre el actuar de bandas criminales en la frontera) implicaba un giro en la actuación o en las conclusiones a las cuales arribó el juzgador después del análisis racional de las probanzas.

Además, no aparece que al abogado se le hubiese cercenado la actividad probatoria de descargo, toda vez que contó con la posibilidad de contrainterrogar y de controvertir la estimación que de las pruebas hicieron la contraparte y los juzgadores.

Tampoco se lesionó la garantía, pues a lo largo del proceso el acusado estuvo asesorado por un profesional del derecho de confianza, de cuya actuación no surge reproche

adicional al aludido.

Y una vez fue sustituido el poder, desde la lectura de fallo, la nueva representante judicial nada invocó sobre la presencia de irregularidad alguna que viciara el procedimiento y solo a última instancia se menciona la novedosa queja.

Por manera que la propuesta carece de fundamento suficiente para dar por acreditado la violación del aludido derecho.

4. En lo atinente al segundo reproche, no es cierto que el delegado de la Fiscalía no precisara el verbo rector por cual endilgó responsabilidad a ROMERO PAREDES por el delito de favorecimiento por servidor público descrito en el artículo 322 de la Ley 599 de 2000.

El Fiscal siempre fue consistente en predicar los mismos hechos jurídicamente relevantes e imputar el concurso heterogéneo de los delitos de falsedad ideológica en documento público y favorecimiento por servidor público y al momento de anunciar la teoría del caso, indicó que el cargo se hacía a modo de colaborador y facilitador “al haber de tal forma colaborado y facilitado a terceros la sustracción y ocultamiento de mercancías que superan con creces el valor de los 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes del control de las autoridades aduaneras y omitiendo los controles legales propios de su cargo para lograr los mismos fines que no son otros que los de operaciones no de comercio exterior sino de contrabando” 1, punto que ratificó en sus alegatos de cierre2.

En consecuencia, se respetó el núcleo fáctico y jurídico descrito desde la formulación de imputación, sin que en momento alguno la defensa exteriorizara objeción a ello o se observare ausencia de claridad en tales tópicos que impidieran el adecuado desempeño de la labor.

Por manera que el principio de congruencia no se quebrantó, en tanto el procesado fue declarado culpable por hechos que constan en la acusación y delitos por los cuales fue solicitada su condena, conforme lo prescribe el artículo 448 de la Ley 906 de 2004. A propósito debe recordarse que la imputación jurídica comporta un todo complejo que comprende el escrito acusatorio, la audiencia de formulación de acusación y el alegato final en el juicio.

5. Los cargos restantes (3 y 4), encauzados por el numeral primero del artículo 181 de la Ley 906 de 2006, no pasan de ser críticas a la apreciación de las pruebas, encaminadas a destruir, de un lado, la responsabilidad del acusado a título de autor y, de otro, la fijación de la cuantía de la mercancía que fue objeto del favorecimiento.

Aspectos que no son propios de la violación directa de la ley sustancial, sino de la indirecta prevista en el numeral tercero de la aludida norma, porque, en aquella, se parte del reconocimiento simple y llano de los hechos y pruebas fijadas por el sentenciador en su proveído.

El quejoso no concretó si los errores eran de hecho o de derecho y no explicó en qué consistieron. Si bien hizo alusión a un falso raciocinio del indicio, no señaló cuál era la construcción indiciaria objeto de ataque, ni la inferencia lógica construida por el sentenciador a partir de las pruebas regular y oportunamente allegadas al juicio.

No reveló si con la censura pretendía cuestionar el hecho indicador, con el señalamiento de los medios probatorios sobre los cuales recayó el error y precisar si este era de hecho o de derecho; o si pretendía hacerlo con la inferencia lógica, supuesto en el cual le competía acudir al falso raciocinio y concretar el componente de la sana crítica desconocido.

Nada dijo sobre las reglas desatendidas, sino que de manera genérica atacó la conclusión del Tribunal según la cual su prohijado, en condición de autor, facilitó y colaboró con la

sustracción de las mercancías del control aduanero para que permanecieran en el territorio nacional. Por manera que no se observa una censura en concreto.

Sobre lo relacionado con la cuantía de la mercancía, que calificó como falso juicio de apreciación, carece de fundamentación pues la simple alusión al precedente jurisprudencial radicado bajo el No. 26130 no dice nada al respecto.

De la lectura del aparte de esa decisión, transcrito en la demanda, se advierte que su esencia es descartar un valor prefijado por la ley a la estimación realizada por la DIAN (a modo de tarifa legal) y, así, destacar la posibilidad de someterlo a contradictorio a título de dictamen pericial.

El demandante no realizó un alegato específico sobre cómo fue desconocida tal regla y, en tal caso, ha debido plantearla por la vía de un error de derecho por falso juicio de convicción en caso de haberse acudido a tal probanza con un valor prefijado.

En consecuencia, ninguno de los cargos está llamado a prosperar.

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

7. 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. 25006 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:

1. No admitir la demanda de casación presentada por el defensor de FRANCISCO MARIO ROMERO PAREDES.

2. Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia.

Notifíquese y cúmplase.

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

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 Audiencia del 22 de junio de 2012. Minuto 16:00

2 Audiencia del 22 de junio de 2012.Minuto 1:55:23