



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

HUGO QUINTERO BERNATE
Magistrado Ponente

AP2537-2021

Radicación n°. 58802

(Acta N°.158)

Bogotá D.C., veintitrés (23) de junio de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

Estudia la Sala los requisitos de admisibilidad de las demandas de casación presentadas en nombre de LUIS FRANCISCO ESPINOSA SÁNCHEZ, RAMIRO JOSÉ VILLALOBOS GONZÁLEZ y JAIRO HUMBERTO QUIJANO, contra el fallo de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali de septiembre 4 de 2020, confirmatorio del proferido por el Juzgado Doce Penal del Circuito de la misma ciudad el 4 de mayo de 2018, que los declaró coautores responsables del delito de estafa agravada, en concurso homogéneo y sucesivo para los dos últimos procesados.

HECHOS Y ANTECEDENTES PROCESALES

1. La sentencia de primera instancia explica los sucesos bajo juzgamiento en los siguientes términos:

*De acuerdo con la Resolución de acusación, la situación fáctica se contrae a dos eventos a través de los cuales el grupo empresarial PROCAMPO conformado por las empresas PROAGRO LTDA, ANDINAGRO S.A, AGROVILLALGO LTDA y la compañía QUIMOR S.A, representadas y dirigidas por los señores **Luis Francisco Espinosa Sánchez, Jairo Humberto Quijano Ramírez, Ramiro José Villalobos González, Antonio José Carvajal Coll**, defraudaron el patrimonio económico de la sociedad INVERCAPITAL S.A. Veamos:*

1. **PRIMER EVENTO:** *A mediados del mes de abril de 2004, el representante de la sociedad VALORES AGROBURSATILES S.A., señor **Antonio José Carvajal Coll**, en connivencia con los señores **Ramiro José Villalobos** y **Luis Francisco Espinosa Sánchez** administradores de la sociedad QUIMOR S.A, contactaron a la compañía INVERCAPITAL S.A para que en desarrollo de su objeto social participaran en unas operaciones de REPORTO.*

Las operaciones consistieron en la compra con pacto de recompra de unas facturas cambiarias de compraventa, cuyo aparente deudor era la sociedad QUIMOR. Los títulos valores supuestamente se encontraban aceptados

por la sociedad CI VALLE TRADE S.A, según constaba en el documento del 18 de noviembre de 2003, suscrito por el Gerente General de esa compañía.

Las facturas objeto de negociación son las siguientes:

1- Factura de venta No. 000179 del 5 de mayo de 2004, por un valor de \$300'778.000 pesos, con fecha de vencimiento septiembre 5 de 2004.

2- Factura de venta No. 000175 del 28 de abril de 2004, por un valor de \$100'954.440 pesos, con fecha de vencimiento octubre 28 de 2004.

3- Factura de venta No. 000180 del 5 de junio de 2004, por un valor de \$302'515.920 pesos, con fecha de vencimiento octubre 28 de 2004.

*Además, en la referida negociación se llamó como intermediario a la sociedad Banca Colombiana de inversión BANCOL S.A, contactada directamente por **Jairo Humberto Quijano**. A su vez, la sociedad QUIMOR S., para respaldar las operaciones adquirió con la empresa Seguros del Estado pólizas de seguro, en donde se convenía el pago de perjuicios y los valores contenidos en las facturas, en caso de sobrevenir el incumplimiento al compromiso de recompra.*

No obstante lo anterior, según la información aportada por el Gerente y Representante Legal de la compañía C.I.

VALLE TRADE S.A a INVERCAPITAL S.A, la referida empresa no había comprado ninguno de los productos relacionados en las mencionadas facturas, razón suficiente para desconocer los reseñados títulos valores.

2. SEGUNDO EVENTO: *El 18 de noviembre de 2003, en otra negociación, el grupo empresarial PROCAMPO S.A., conformado por las empresas PROAGRO LTDA, ANDINAGRO S.A, y AGROVILLALGO LTDA, cedieron a INVERCAPITAL S.A., los derechos de pago o crédito que esas empresas poseían respecto de 20 operaciones “foward” (sic). Esas transacciones consistían en un contrato de compraventa futuro, el cual consta en un documento denominado comprobante de negociación o papeleta de bolsa, celebradas en la Bolsa Nacional Agropecuaria.*

*Al respecto, las sociedades ANDINAGRO S.A, y AGROVILLALGO LTDA, estaban siendo representadas por el señor **Ramiro José Villalobos** en calidad de Gerente y **Jairo Humberto Quijano Ramírez** (sic)¹, fungía como primer suplente de la gerencia. A su vez, la sociedad PROAGRO LTDA, estaba representada por **Luis Francisco Espinosa Sánchez**, y su primer suplente era el señor **Quijano Ramírez** (sic).*

¹ En indagatoria dijo que su nombre es JAIRO HUMBERTO QUIJANO (cuaderno original 1, fl.168), según se corrobora con la tarjeta de la cédula de ciudadanía n° 6.288.414 de la Registraduría Nacional del Estado Civil (cuaderno original 6, fl. 19).

*Ahora, esas personas en calidad de mandantes vendedores de productos agrícolas del referido grupo empresarial, acudieron a la Bolsa Nacional Agropecuaria a través del supuesto comisionista de bolsa PROCAMPO S.A, donde fungían como gerente el mismo señor **Ramiro José Villalobos** (sic), y primer suplente **Jairo Humberto Quijano Ramírez** (sic).*

En esa negociación, se celebraron las operaciones “forward” (sic) con los números de operación 3558033, 3553573, 3558034, 3568170, 3568169, 3568171, 3590267, 3590265, 3574673, 3523672, 3541945, 3541946, 3253043, 3523045, 3523046, 3523044, y 3524672, por una suma aproximada de \$1.800'000.00. de pesos Mcte (sic), donde dichas empresas se obligaban a entregar a los compradores en una fecha futura y cierta, los productos discriminados en los comprobantes de negociación, y, por ende, seguía la obligación de pagar el precio de los mismos.

*Así, una vez fueron aprobadas las operaciones en la Bolsa Nacional Agropecuaria, el señor **Ramiro José Villalobos** acudió a principios de marzo de 2004, ante la compañía INVERCAPITAL S.A, para que ésta en desarrollo de su objeto social, consiguiera de sus clientes o inversionistas el otorgamiento de créditos a favor del grupo empresarial, por un valor total de \$1.800'000.000 de pesos.*

Para tal efecto, como garantía y fuente de pago de los créditos solicitados, el procesado Ramiro José Villalobos les ofreció a los inversionistas de INVERCAPITAL S.A., la suscripción de pagarés, y la cesión de los derechos económicos o de crédito que las sociedades referidas tenían en las citadas operaciones “foward” (sic). Así, ante un posible incumplimiento, el acreedor supuestamente podría acudir ante la Cámara de Compensación de la Bolsa Nacional Agropecuaria — BNA-, para denunciar el incumplimiento del pago del precio en esas transacciones, estando la referida Cámara obligada a responder.

*Tiénesse entonces, que a través del señor **Antonio José Carvajal Coll**, propietario administrador del establecimiento de comercio Valores Agrobursátiles, hoy, Agrocapitales, fueron facilitados a INVERCAPITAL los comprobantes originales de negociación de las operaciones foward (sic), cartas de mandato entre las sociedades vendedoras PROAGRO LTDA, ANDINAGRO S.A, AGROVILLALGO LTDA y el comisionista de bolsa PROCAMPO S.A, así como los contratos de mandato entre las sociedades compradoras ANDINAGRO S.A., y PROAGRO LTDA y diferentes puestos comisionistas, amén de otros documentos que soportaban las transacciones.*

Así, al transcurrir el tiempo se presentó incumplimiento en los plazos pactados para el pago de los créditos, razón por la cual, el 27 de septiembre de 2004, los

representantes de Invercapital oficiaron a la Bolsa Nacional Agropecuaria con el fin de poner sobre aviso el incumplimiento de las operaciones forward (sic) Nos. 3523043 y 3523046.

Para ello, anexó la documentación pertinente, entre otros, el oficio del 15 de septiembre de 2004, dirigido a la Cámara de Compensación de la Bolsa Nacional Agropecuaria —B.N.A.—, suscrito por AGROVILLALGO LTDA y el comisionista PROCAMPO S.A, donde certificaban el incumplimiento en el pago de las operaciones, instando a la Bolsa para que los recursos destinados al pago de esas transacciones se consignaran directamente a INVERCAPITAL S.A, o a quien ésta designara.

*No obstante, la Bolsa Nacional Agropecuaria certificó a Invercapital que la cesión de esas operaciones no existía en el mercado abierto de la B.N.A., y, por tanto, no se trataba de una operación compensada, por cuanto **no se había reportado la cesión de esos derechos a la bolsa**, amén de haberse certificado por la firma comisionista PROCAMPO S.A, el cumplimiento de entrega y pago respecto de los contratos forward (sic) No. 3523043 y 3523046.*

*En ese sentido, la entidad INVERCAPITAL S.A., considero afectado su patrimonio, pues el señor **Ramiro José Villalobos González** manifestó al momento de la negociación que la cesión de las operaciones forward (sic)*

no se debía reportar ante la B.N.A., lo cual resultaba contrario a la realidad comercial.

Así mismo, la referida sociedad se consideró defraudada, toda vez que PROCAMPO S.A., certificó a favor de INVERCAPITAL el incumplimiento de las transacciones forward para que se pudiera hacer su cobro ante la Cámara de Compensación; empero, la realidad es que PROCAMPO S.A., informó a la Bolsa Nacional Agropecuaria —BNA—, el cumplimiento efectivo de esas operaciones, a tal punto que no se pudieron hacer efectivos ninguno de los 20 títulos cedidos en la negociación.

*Por último, en el mes de abril de 2004, simultánea a la transferencia a la sociedad ofendida, de las 20 operaciones forward (sic) celebradas ante la B.N.A., el señor **Ramiro José Villalobos** suscribió y endosó como garantía de los créditos solicitados a INVERCAPITAL, cinco (5) certificados de depósito y mercancía CDM'S identificados con los números 3835 por valor de \$125'400.000; 3836 por \$125'400.000; 3837 por \$134'080.000; 3838 por la suma de \$134'080.000 y 3808 por valor de \$109'384.000.*

Así, con los referidos certificados, el Almacén General de Depósito "Almaviva S.A.", daba cuenta que la sociedad AGROVILLALGO LTDA tenía en depósito un poco más de 71 toneladas de semilla de híbrido de sorgo, por un valor el kilo de \$8.800 pesos.

*Posteriormente, luego que INVERCAPITAL S.A., retornara los CDMS No. 3835, 3837 y 3838 a la compañía AGROVILLALGO LTDA, el Almacén General de Depósito “Almaviva S.A.” certificó el 11 de octubre de 2004, que en sus bodegas aún se encontraba la mercancía discriminada en los CDM Nos. **3808**, por 12.430 kilogramos de semilla de híbrido de sorgo, con un valor por kilo de \$8.800 pesos, para un valor total de \$109'384.000 pesos; **3836**, respecto de 14.250 kilogramos de semilla de híbrido de sorgo, por un valor el kilo de \$8.800 pesos, para un valor total de \$125'400.000 pesos; y **4294**, sobre 23.200 kilogramos de semilla de híbrido de sorgo, por un valor el kilo de \$8.800 pesos, para un total de \$204'160.000 pesos.*

Así las cosas, ante las irregularidades presentadas en la custodia de la mercancía, se generó en INVERCAPITAL S.A., un ambiente de desconfianza frente a la empresa AGROVILLALGO LTDA y el almacén de depósito. Por ese motivo, a través del Instituto Colombiano Agropecuario — ICA—, se inspeccionaron los productos representados en los CDM'S, logrando determinarse que la mercancía almacenada en “Almaviva S.A.”, no correspondía a la soportada en los certificados de depósito, pues ostentaba un valor mucho menor.

2. Debido a que los sucesos en cuestión fueron denunciados tanto por Alfredo Eduardo Rincón Angulo, en

calidad de Segundo Suplente Gerente de Invercapital S.A.², como por el abogado Juan Carlos Prías Bernal, obrando como apoderado judicial de CI Valle Trade S.A.³, se adelantaron sendos trámites investigativos por las Fiscalías 71 y 58 Seccionales de Cali, respectivamente, que se acumularon con posterioridad, dentro de los cuales fueron acopiados diversos medios de prueba y escuchados en indagatoria, y ampliación de la misma, LUIS FRANCISCO ESPINOSA SÁNCHEZ⁴, RAMIRO JOSÉ VILLALOBOS GONZÁLEZ⁵, JAIRO HUMBERTO QUIJANO⁶ y Juan Manuel Galvis Sierra⁷.

3. Más adelante, en consideración de la presunta ocurrencia del delito de concierto para delinquir, el expediente fue enviado a la Fiscalía Especializada de Cali donde se asignó a la Fiscalía 7ª y luego a la 5ª de esa categoría, última que asumió conocimiento y ordenó el recaudo de múltiples elementos de prueba⁸, al igual que la ampliación de indagatoria de Juan Manuel Galvis Sierra y la vinculación mediante injurada de Antonio José Carvajal Coll, diligencias que en efecto se llevaron a cabo los días 20 de octubre⁹ y 08 de noviembre de 2006¹⁰, en su orden.

² Cuaderno original 1, fl. 1 y ss.

³ Cuaderno original 3, fl. 2 y ss.

⁴ Cuaderno original 1, fl. 175 y ss, y cuaderno original 2, fl. 181 y ss.

⁵ Ídem, fl. 182 y ss, y cuaderno original 2, fl. 155 y ss.

⁶ Ídem, fl. 168 y ss, y cuaderno original 2, fl. 149 y ss.

⁷ Cuaderno original 3, fl. 69 y ss.

⁸ Ídem, fl. 161, resolución de 25 de septiembre de 2006.

⁹ Ídem, fl. 194 y ss.

¹⁰ Ídem, fl. 238 y ss.

Tras recaudar algunas de las pruebas decretadas y llevar a cabo audiencia de conciliación entre los inculpados ESPINOSA SÁNCHEZ, VILLALOBOS GONZÁLEZ y QUIJANO, por una parte, y Alfredo Rincón Angulo y Mauricio Naranjo García, como representantes de Invercapital S.A., de otro lado, fallida por falta de acuerdo¹¹, la instructora emitió resolución de situación jurídica¹² mediante la cual dispuso:

i) precluir la investigación por la ilicitud de concierto para delinquir en favor de todos los indagados; de igual forma resolvió por el delito de estafa agravada en relación con Juan Manuel Galvis Sierra;

ii) continuar la instrucción a los demás vinculados por la ilicitud de estafa, absteniéndose de imponerles medida de aseguramiento porque no se consideró necesaria;

iii) vincular mediante indagatoria a RAMIRO JOSÉ VILLALOBOS GONZÁLEZ y JAIRO HUMBERTO QUIJANO por la presunta comisión de la conducta de falsedad en documento público; y

iv) remitir las diligencias a la Fiscalía Seccional en atención a que no competía a la jurisdicción especializada conocer del proceso, a causa de la preclusión por el reato de concierto para delinquir.

¹¹ Cuaderno original 4, fl. 42, el 14 de mayo de 2007.

¹² Ídem, fl. 105 y ss., fechada el 23 de junio de 2008.

4. Reasignado el expediente a la Fiscalía 4ª Seccional de Cali, declaró el cierre de la investigación¹³ sin que se presentaran alegatos por los inculcados o sus apoderados, pero sí por parte de los voceros judiciales de Invercapital S.A. y C.I. Valle Trade S.A.

La calificación del mérito sumarial se produjo el 19 de diciembre de 2014, con resolución de acusación en contra de LUIS FRANCISCO ESPINOSA SÁNCHEZ, RAMIRO JOSÉ VILLALOBOS GONZÁLEZ, JAIRO HUMBERTO QUIJANO y Antonio José Carvajal Coll, en calidad de coautores de estafa agravada en concurso homogéneo, artículos 246, 267-1 y 31 del Código Penal¹⁴.

Interpuesto y sustentado recurso de apelación por la defensa de JAIRO HUMBERTO QUIJANO, fue decidido por la Fiscalía 1ª delegada ante el Tribunal Superior de Cali el 2 de julio de 2015, confirmando el llamamiento a juicio en cuanto fue materia de impugnación¹⁵.

5. La fase de juzgamiento correspondió adelantarla al Juzgado Doce Penal del Circuito de Cali que, luego de realizar las audiencias preparatoria y de juzgamiento en varias sesiones, ambas, profirió sentencia de mérito el 04 de mayo de 2018¹⁶, por cuyo medio decidió:

¹³ Ídem, fl. 168, el 13 de septiembre de 2010.

¹⁴ Ídem, fl. 235 y ss.

¹⁵ Cuaderno original 5, fl. 41 y ss.

¹⁶ Cuaderno original 7, fl. 156 a 189.

5.1. Condenar a LUIS FRANCISCO ESPINOSA SÁNCHEZ, en calidad de coautor del delito de estafa agravada por la cuantía respecto del primer evento reseñado en el acápite de los hechos, únicamente, a las penas de 32 meses de prisión y multa de 66.66 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el momento de la comisión del hecho -2004-.

De igual manera, lo condenó al pago solidario, con los demás sentenciados, de \$700.000.000^{oo} por concepto de perjuicios materiales a favor de Invercapital S.A., monto a indexar para el momento de hacer efectivo la cancelación.

5.2. Condenar a JAIRO HUMBERTO QUIJANO, RAMIRO JOSÉ VILLALOBOS GONZÁLEZ y Antonio José Carvajal Coll, en calidad de coautores de estafa agravada por la cuantía en concurso homogéneo, esto es, por los dos eventos acusados, a las penas de 44 meses de prisión y multa de 133.32 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el momento de la comisión del hecho -2004-.

También los condenó a pagar, solidariamente, \$4.398.039.108^{oo} a favor de Invercapital S.A. por concepto de perjuicios materiales, cantidad a indexar a la fecha del pago efectivo.

5.3. A todos los sentenciados se les concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena de prisión, por el mismo lapso fijado para cada uno.

6. Contra el fallo interpusieron y sustentaron recurso de apelación los defensores de los procesados ESPINOSA SÁNCHEZ, VILLALOBOS GONZÁLEZ y QUIJANO, que la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali resolvió confirmar, el 04 de septiembre de 2020¹⁷.

LAS DEMANDAS

1. El apoderado de LUIS FRANCISCO ESPINOSA SÁNCHEZ plantea dos cargos:

1.1. El primero principal con base en la causal tercera del artículo 207 de la Ley 600 de 2000, porque la sentencia de segunda instancia fue proferida en un juicio viciado de nulidad por violación del derecho a la defensa, artículo 306-3 del mismo estatuto procesal.

Señala el actor que, si bien el procesado estuvo siempre representado por un abogado defensor, de confianza u oficio, los distintos profesionales del derecho que lo asistieron decidieron abandonar la función encomendada o hacer de su presencia una simple formalidad, evidenciándose la vulneración de la garantía en diferentes momentos procesales dada la pasividad asumida por los mandatarios, la cual no puede ser entendida como una estrategia defensiva porque:

¹⁷ Cuaderno digital de segunda instancia, fl. 1 a 50, abierto como consecuencia de los lineamientos de excepción previstos a raíz de la pandemia por COVID19.

a) No presentaron alegaciones en el cierre de la investigación pues, a pesar de no ser obligatorio, el abogado de confianza nombrado para la época abandonó el caso y se desconoce que ocurrió con él.

b) No se interpusieron recursos contra la resolución de acusación por el defensor de oficio asignado que tan solo se notificó de la decisión y aunque “*tenía serias deficiencias*” al referir a dos supuestos eventos constitutivos de estafa, no clarifica el aporte relevante que realizó LUIS FRANCISCO ESPINOSA SÁNCHEZ en la ejecución de las conductas ilícitas, para poder señalarlo coautor de ellas.

c) No se solicitaron nulidades en el entendido que correspondía a la defensa de oficio verificar la razón de su designación, actividad que de haber cumplido le habría permitido constatar el error sustancial cometido por la Fiscalía al notificar la resolución de acusación y establecer por qué el investigado no estaba enterado de su emisión.

d) No hubo actividad de coordinación de la defensa técnica ni se garantizó la defensa material por la tolerancia de los abogados de oficio que no procuraron el respeto de la protección de los derechos del procesado, pues no hicieron manifestación alguna a pesar de que no se le comunicaron diversas decisiones, entre ellas la del juzgado que asumió conocimiento y ordenó dar el traslado previsto en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000, actitud que no representa la convalidación de que trata el artículo 310-4 ídem.

e) No se solicitaron pruebas en el mencionado término de traslado, a pesar de la existencia, necesidad y pertinencia de medios probatorios que *“podía y debía haber solicitado”* la defensa oficiosa por ser fundamentales para demostrar la inocencia del acusado ESPINOSA SÁNCHEZ.

La trascendencia de las irregularidades denunciadas es evidente, afirma el actor, porque se emitió la sentencia de condena contra el procesado a pesar de que desde el cierre del ciclo instructivo careció de una adecuada defensa.

Pide casar la sentencia y decretar la nulidad, al menos desde la notificación de la resolución acusatoria, para ejercer el derecho a recurrir o solicitar pruebas en el traslado del artículo 400 de la Ley 600 de 2000, eventualmente.

1.2. El segundo cargo, subsidiario, se propone bajo la causal primera de casación, por violación indirecta de la ley sustancial por error de hecho debido a falsos juicios de identidad y de existencia que llevaron a la aplicación indebida de los artículos 29, 246 y 267 de la Ley 599 de 2000.

El Tribunal se equivocó al condenar a LUIS FRANCISCO ESPINOSA SÁNCHEZ, representante legal de Quimor S.A., atendiendo a que las pruebas tenidas en cuenta para ese efecto fueron la indagatoria de Antonio José Carvajal Coll y la última ampliación del denunciante Alfredo Eduardo Rincón Angulo.

De la injurada rendida por Carvajal Coll refiere el censor la mención que hizo a la denuncia presentada por Alfredo Rincón Angulo y la respuesta al interrogante de qué personas intervinieron en las negociaciones, sobre las que se incurrió en error de hecho por falso juicio de identidad porque se tergiversó su contenido material dándoles un alcance o sentido que no tienen y, además, porque la versión fue mutilada y apreciada parcialmente.

En cuanto a la ampliación de la denuncia de Alfredo Eduardo Rincón Angulo, critica que el Tribunal se enfocó en la afirmación de que cuando ya tenía todos los documentos en su poder habló por teléfono con LUIS FRANCISCO ESPINOSA para acordar los intereses, elemento de prueba del cual se deriva su participación en la negociación y, en consecuencia, la coautoría en el delito.

Se incurrió en error al darles credibilidad y omitir la apreciación de otras pruebas, entre ellas la propia denuncia y demás ampliaciones del quejoso Rincón Angulo, en la segunda de las cuales, no antes, *“aparece con el cuento de que la tasa de interés la negociaron en una conversación telefónica”* con ESPINOSA SÁNCHEZ, llamando la atención que no dijo quién sostuvo la conversación, quién llamó a quién, por medio de qué teléfonos se comunicaron y otros interrogantes que no se formularon porque el defensor del procesado no acudió a la diligencia y el Fiscal no se interesó en precisar y aclarar esa superficial afirmación.

De manera que, si el Tribunal quería tener en cuenta la lo dicho sobre la supuesta conversación telefónica, no debió omitir qué había dicho el declarante en versiones anteriores, pues ese era el contexto en que se le debía valorar, no resultando suficiente que en alguna parte de la sentencia se mencione la denuncia sin apreciarla en la totalidad de su contenido y confrontarla con las demás pruebas.

Añade que el *ad quem* no tuvo en cuenta otras pruebas como el testimonio de Elmer Carvajal, quien en su condición de corredor de bolsa de Procampo manifestó saber del fondeo -colocación de recursos- en que Invercapital puso dinero sobre las facturas cambiarias de compraventa emitidas por Quimor S.A. cuyo pagador era C.I. Valle Trade, procedimientos que se llevaban a cabo entre Antonio José Carvajal, de Valores Agrobursátiles, y RAMIRO JOSÉ VILLALOBOS.

También omitió la declaración rendida por VILLALOBOS GONZÁLEZ en la audiencia de juicio, en la que descartó cualquier participación de LUIS FRANCISCO ESPINOSA en la negociación de las facturas con Invercapital, explicando el indagado que estaba facultado para realizar esas operaciones con las facturas y “salía a descontarlas” o negociarlas por intermedio de Antonio Carvajal Coll.

En conclusión, arguye el demandante, el fallador incurrió en graves errores de apreciación probatoria que llevaron a considerar que el procesado participó en el delito de estafa y, en consecuencia, aplicó indebidamente los

artículos 29, 246 y 267 del Código Penal, cuando está demostrado que no tuvo participación en la infracción.

Pide casar la sentencia impugnada y en su lugar absolver a LUIS FRANCISCO ESPINOSA SÁNCHEZ.

2. El representante judicial de RAMIRO JOSÉ VILLALOBOS GONZÁLEZ y JAIRO HUMBERTO QUIJANO, inicialmente plantea la necesidad de que la Corte se pronuncie con el fin de definir la jurisprudencia vigente para que sirva de guía a las autoridades de la justicia penal y sus usuarios, porque sobre el delito de estafa existen dos corrientes –tácitas o expresas— de jurisprudencia en esta Corporación que en la solución de unos casos admite la tesis de la “autotutela”, y en otros desestima tal consideración.

Enseguida, acusa la sentencia de segundo grado porque afecta la presunción de inocencia de los procesados y vulneró el principio constitucional *in dubio pro personae*, que se traduce en la exigencia de una condena fundada en la certeza jurisdiccional más allá de toda duda razonable. Por eso, la demanda tiende al restablecimiento de la efectividad del derecho material junto a la reparación de los agravios ius fundamentales causados a los procesados; al efecto plantea dos cargos.

2.1. En el primero principal se alega la violación directa de la ley sustancial por aplicación indebida de los artículos 25, 29, 45, 46 de la Ley 600 de 2000 y 9, 31-Parágrafo, 246 y 267 de la Ley 599 del mismo año.

Se incurrió en el yerro por no corresponder la situación fáctica descrita en el fallo atacado al tipo penal por el cual se condena a los procesados acorde con la descripción a ese efecto realizada por el Tribunal que desbroza en diversos aspectos para concluir que la participación de JAIRO HUMBERTO QUIJANO se restringió a endosar las facturas negociadas en las operaciones repo (reporto) en cumplimiento de las obligaciones laborales que tenía como representante legal suplente ante la ausencia del principal, lo cual no puede ser considerado un acto para inducir o mantener en error.

Y acerca de la conducta de RAMIRO JOSÉ VILLALOBOS GONZÁLEZ, no se puede afirmar que haber interactuado **una sola vez**, enfatiza, con Invercapital, era suficiente para inducir y mantener en error, si se tiene en cuenta que, por las calidades de su representante legal y el objeto social de esa firma, tenía la posibilidad de salir del yerro ejecutando actos de mero cuidado y diligencia.

En ese contexto, los hechos denunciados no corresponden a conductas típicas, no configuran estafa, tan solo son operaciones mercantiles fallidas por la torpeza de la propia Invercapital S.A., pues en una operación repo no le era dable reclamar el pago al extremo deudor de la factura, lo que es propio del factoring, figura distinta, sino que correspondía reclamar el amparo a la aseguradora.

Por consiguiente, se encuadraron incorrectamente los hechos y se aplicaron indebidamente las citadas normas.

Igual ocurrió con las operaciones forward surtidas ante la Bolsa Nacional Agropecuaria - B.N.A., señala el actor, porque la denuncia, sus ampliaciones, las indagatorias y atestaciones que obran en el proceso, a partir de las cuales se describe en el fallo la situación fáctica, dejan en claro que Invercapital S.A. por su propia negligencia no registró ante la B.N.A. los documentos originales que fueron entregados por intermedio de Antonio José Carvajal Coll, para ser tenida como cesionaria del derecho de crédito o pago en las operaciones forward cedidas por las empresas del holding Procampo, gestión que no podían cumplir RAMIRO JOSÉ VILLALOBOS GONZÁLEZ ni JAIRO HUMBERTO QUIJANO porque los documentos no estaban en su poder.

Agrega que, según la jurisprudencia de la Corte, en el delito de estafa el engaño debe anteceder a la obtención del provecho, circunstancia que acorde con la sentencia atacada ya se había cumplido con la cesión del derecho de crédito y pago de los forward junto a la suscripción de pagarés, luego la cesión de los CDM salía sobrando.

La aplicación indebida de la ley por error de sentido al no encuadrar bien los hechos base del proceso, llevó a concluir equivocadamente que la parte civil tenía derecho a ser protegida y, por lo mismo, a condenar a los procesados al pago de perjuicios a pesar de que en el expediente está acreditado que Invercapital S.A. adelanta el cobro, por vía

ejecutiva, de los títulos valores que le fueron entregados como garantía de las operaciones “repo” y forward.

En conclusión, las normas llamadas a regular el caso son del derecho civil y comercial, por lo que solicita casar la sentencia y dictar decisión absolutoria de reemplazo.

2.2. Como cargo subsidiario propone el error de hecho por falso juicio de identidad porque la sentencia impugnada se produjo con manifiesto desconocimiento de las reglas de apreciación de la prueba en que se fundó la decisión.

En ese sentido adviera el censor que el Tribunal omitió una considerable y trascendente parte de las declaraciones que rindió el denunciante, tanto en la denuncia inicial como en sus ampliaciones, y los procesados en sus indagatorias.

De igual forma omitió valorar de manera completa medios de pruebas tales como:

i) las copias de seis (6) pagarés, porque los originales militan en procesos de cobro ejecutivo iniciados por Invercapital, que dan fe de cómo la reparación de perjuicios se estaba adelantando en diversas instancias judiciales y no había lugar a condenar a los procesados por ese concepto.

ii) la denuncia presentada por el apoderado de C.I. Trade Valle que señala las prácticas viciosas de su otrora representante legal Juan Manuel Galvis Sierra, que de haber sido tomada en cuenta llevaría a concluir que la prueba

contable acerca de la existencia o no de asientos contables de las facturas objeto de las operaciones “repo”, no era determinante ni permitía establecer si el pedido de mercancías contenido en tales facturas fue real o no, porque bajo la administración de Galvis Sierra hasta el computador de la contadora de C.I. Trade Valle se perdió.

iii) los certificados de existencia y representación legal de todas las empresas involucrados en los hechos, entre los cuales el de Invercapital refleja que su objeto social es el mercado de valores; y en cuanto al holding Procampo, que varias de sus empresas estaban en concordato.

De estos últimos, afirma el actor, se colige que RAMIRO JOSÉ VILLALOBOS GONZÁLEZ y JAIRO HUMBERTO QUIJANO no podían ocultar el estado financiero de las sociedades por ellos representadas, luego no hubo ardid o maniobra engañosa y menos inducción ni se mantuvo en error de manera dolosa a Invercapital, firma que fácilmente pudo advertir tales circunstancias con la consulta de dichos documentos; tampoco era posible que desplegaran actos idóneos para llevar al error a una empresa dedicada a transar en el mercado de valores títulos y papeles de comercio.

iv) el contrato comercial entre C.I. Trade Valle y Quimor S.A. demuestra una relación comercial consolidada entre las dos personas jurídicas y las condiciones de su desarrollo, que hacía viable los pedidos verbales de mercancía y que la primera estaba en el deber de comprar lo que la segunda produjera, sin reparos; por eso, la carta de aceptación por

C.I. Trade Valle de facturas emitidas por Quimor S.A. no era objetable, careciendo de fiabilidad la declaración que Juan Manuel Galvis Sierra dio en sentido contrario.

v) las indagatorias de los procesados y los testimonios de Juan Manuel Galvis Sierra y Luis Alfonso Gallego Echeverry, en las que el Tribunal cimentó el dolo en el actuar de los acusados, fueron valorados de forma incompleta, unos, tergiversados y distorsionados, otros.

También se cercenó el testimonio del denunciante que en una de sus ampliaciones contestó qué no se verificaron las facturas porque habían hablado con Rodolfo Cano de Bancol S.A., empresa que había estructurado el negocio y también actuaba como intermediaria pues había constituido las pólizas de cumplimiento con Seguros del Estado y, posteriormente, mediante documentos anexos incluido a Invercapital como beneficiaria de tales pólizas.

De no haber omitido y/o cercenado estas pruebas, considera el censor, el Tribunal no habría concluido configurados actos de estafa, de modo que la valoración probatoria integral conduciría a la absolución de los procesados por atipicidad de la conducta al no converger los elementos estructurales del tipo penal atribuido.

Finalmente, de inadmitirse la demanda, solicita el actor se dé paso a la casación oficiosa, en virtud del principio de favorabilidad del artículo 6 de la ley 600 de 2000, aplicando el artículo 184 inciso 3 de la Ley 906 de 2004, esto es,

superar los defectos y/o ausencia de técnica y resolver de fondo lo que en derecho corresponda.

CONSIDERACIONES

1. Constante ha sido la Corte en explicar que el recurso extraordinario de casación no es una instancia adicional a las ordinarias previamente agotadas y, por tanto, no ha sido concebido como un instrumento que permita la continuación del debate fáctico y jurídico surtido durante el proceso, sino que, por su propia naturaleza, se trata de un instrumento que presume la sentencia de segunda instancia dictada en un juicio legalmente adelantado que contiene una decisión jurídicamente acertada, correspondiendo al censor desvirtuar estas presunciones.

Para alcanzar ese propósito se debe presentar una demanda que identifique la sentencia recurrida, acredite la legitimidad y el interés para recurrir, exprese con claridad y precisión los fundamentos fácticos y jurídicos de la pretensión y demuestre la objetiva configuración de uno o varios de los motivos de casación taxativamente previstos en el Código de Procedimiento Penal, para el caso en examen la Ley 600 de 2000, de conformidad con los principios que gobiernan el recurso extraordinario.

2. Con base en las precisiones previas, procederá la Sala a explicar las razones que conducen a inadmitir, como desde ya se anuncia, las demandas de casación presentadas.

2.1. Demanda de LUIS FRANCISCO ESPINOSA SÁNCHEZ

2.1.1. Primer cargo

En el numeral 3° del artículo 207 de la Ley 600 de 2000 se consagró como motivo de casación la existencia de vicios de garantía o de estructura trascendentes con el fin de preservar el debido proceso y los derechos fundamentales de los sujetos procesales.

Al respecto ha decantado la Corte que la postulación de un reproche al amparo de esta causal impone puntualizar la especie de irregularidad sustantiva generadora de la invalidación, los fundamentos fácticos a partir de los cuales se materializa, la identificación de las normas vulneradas y el señalamiento de las situaciones o circunstancias en que se concreta el vicio denunciado, siguiendo los criterios de la declaratoria de nulidades, artículo 310 *idem*.

Si se denuncian plurales motivos de nulidad por desconocimiento del debido proceso o el derecho de defensa, cada uno debe ser propuesto por separado y en orden de incidencia, comenzando por el que mayor alcance tenga, en virtud que se trata de vulneraciones que afectan diferentes ámbitos, conforme lo ha sostenido la jurisprudencia de la Sala, en tanto la afectación del primero constituye un vicio de estructura mientras que el quebranto del segundo es de garantía; por consiguiente, dadas sus características distintivas no cabe invocarlos en forma conjunta, con

fundamento en los mismos supuestos de hecho y con apoyo en las mismas razones críticas¹⁸.

2.1.2. Si bien la demanda indica que el yerro denunciado es el agravio al derecho de defensa de LUIS FRANCISCO ESPINOSA SÁNCHEZ, ante la inactividad o pasividad y abandono del ejercicio de la función por parte de los defensores de confianza y de oficio que fueron designados para representarlo, la Sala advierte que el alegato entremezcla y acentúa irregularidades relativas al debido proceso en lo atinente a la citación con fines de notificación al procesado, cometidas tanto en la etapa de instrucción como en los inicios del juzgamiento, que derivaron en la afectación de su derecho a la defensa.

La censura puntualiza al respecto que se enviaron las comunicaciones a una dirección distinta a la que ESPINOSA SÁNCHEZ suministró desde cuando rindió indagatoria, por tanto, no se enteró del avance del proceso, desconocía que era requerido, no compareció a notificarse de la resolución acusatoria ni designó un abogado que ejercitara su defensa mediante la interposición de recursos, la reclamación de la nulidad de la actuación o la petición de pruebas.

Revisada la actuación, cabe precisar, asiste razón al demandante en que la Fiscalía instructora, con sede en Cali (Valle), tras emitir resolución de acusación libró despacho comisorio para la notificación personal de LUIS FRANCISCO

¹⁸ CSJ SP, 10 abr. 2003, rad. 16485.

ESPINOSA SÁNCHEZ, indicando como su dirección en Bogotá la **calle 15 # 36-80 apartamento 506**, distinta a la que él informó al ser indagado, esto es, la **calle 115 # 36-80 apartamento 506**; como resultado obvio, no se pudo cumplir el encargo porque el comisionado envió telegrama a la nomenclatura errada y el citado no compareció para el fin pretendido.

Sin embargo, esto no soporta *per se* ni da prosperidad al cargo que por violación al derecho de defensa se plantea, en cuanto las carencias que atribuye el censor a la actividad defensiva se muestran propias de una subjetiva percepción de cómo se debió afrontar la misión, que no de la demostración objetiva del agravio a la garantía en cuestión; se plantean, en ese sentido, las acciones que el demandante considera debieron desplegarse, sin demostrar que de haberse cumplido tendrían la capacidad de mutar el sentido del fallo censurado.

Echa de menos el demandante que el defensor de confianza presentara alegaciones previas a la calificación sumarial y que, después, por su no comparecencia a notificarse de la resolución de acusación, el de oficio nombrado no impugnara el pliego a pesar de las “*serias deficiencias*” que tenía en la determinación del aporte conductual de ESPINOSA SÁNCHEZ para ser tenido como coautor de las ilicitudes imputadas.

Para responder estas críticas la Sala memora, en primer orden, la doctrina que ha explicado de tiempo atrás en torno a que la presentación de alegatos con ocasión del cierre del ciclo instructivo no es vinculante para ningún sujeto procesal, dígase, que están las partes en libertad de exponer lo que sea de su interés en relación con los hechos investigados, el derecho aplicable o las pruebas recaudadas antes de que se califique el sumario; u optar por no hacerlo.

De ahí que, al no haber precisado el demandante cómo en concreto la inacción del apoderado afectó el derecho de defensa del procesado, ni acreditar que en verdad hubo abandono de la función encomendada, pues la afirmación se queda en eso, nada más, se colige impróspera la censura. Sin que tampoco pueda olvidarse que en materia del ejercicio del derecho de defensa en vigencia de la Ley 600 de 2000, una defensa pasiva era perfectamente admisible como estrategia que puede incluir la atención vigilante o la pasividad simple que se explica, entre otras cosas, en la confianza razonable que cada defensor puede construir en que el principio de la presunción de inocencia o la garantía del in dubio pro reo, son suficientes si estima que la prueba recaudable es precaria o insuficiente para derruir el principio con respeto de la garantía.

Idéntica consecuencia tiene aseverar la vulneración fundada en que la defensa técnica no impugnó la resolución de acusación porque la Fiscalía no identificó el aporte que realizó ESPINOSA SÁNCHEZ en el reato patrimonial cometido en perjuicio de Invercapital S.A., lo cual habría sido

inane en vista que la calificación sumarial sí especificó su forma de participación, centrada atención en la negociación reporto de facturas de compraventa de Quimor S.A. a C.I. Valle Trade, pues a la postre fue absuelto por los hechos relacionados con la operación forward, tema que no suscitó discusión ante la segunda instancia ni en esta sede.

En efecto, se lee en el llamamiento a juicio que el compromiso de responsabilidad atribuido a LUIS FRANCISCO ESPINOSA SÁNCHEZ devino del entramado de connivencia que junto con RAMIRO JOSÉ VILLALOBOS GONZÁLEZ, JAIRO HUMBERTO QUIJANO y Antonio José Carvajal Coll, dispusieron para conseguir cuantiosos desembolsos dinerarios de parte de Invercapital S.A., especificando que en la génesis y desarrollo de la actividad delincidencial intervinieron ESPINOSA SÁNCHEZ, VILLALOBOS GONZÁLEZ y Carvajal Coll, quienes propusieron la operación repo (negocio reporto) y presentaron tres facturas de compraventa de productos de Quimor S.A. a C.I. Valle Trade, endosadas por QUIJANO en calidad de representante legal suplente; además, una carta de aceptación abierta firmada por Juan Manuel Galvis Sierra, gerente de la presunta compradora, y pólizas de Seguros del Estado que respaldaban las operaciones, dando apariencia de legalidad y propiciando confianza en la empresa inversionista que, con esas bases, aceptó la propuesta comercial a través de Alfredo Eduardo Rincón Angulo, el denunciante, y Mauricio Naranjo¹⁹.

¹⁹ Cuaderno original 4, fl. 235 y ss.

De esa manera lo acogieron y replicaron los falladores en las sentencias de instancia que, no se olvide, conforman unidad jurídica. Así, en el fallo de primer grado se explicó sobre el evento delictivo, conforme al análisis de los medios de prueba obrantes en la actuación, a los que se referirá en lo pertinente la Sala más adelante en el examen del segundo cargo, que:

Para el Juzgado, resulta evidente que la compañía QUIMOR S.A., representada legalmente por Luis Francisco Espinosa, Ramiro José Villalobos González (Miembro de la Junta Directiva) y Jairo Humberto Quijano (Primer Suplente del Representante Legal), en contubernio con el co-procesado Antonio José Carvajal Coll, personaje que participó como intermediario de la negociación, lo que hicieron fue utilizar esas facturas falaces para lograr que INVERCAPITAL S.A., se desprendiera a su favor de la suma de \$700'000.000.00 de pesos. Luego entonces, ante la inexistencia de la mercancía contenida en esos “títulos valores”, no le era posible al acreedor recobrarlas al deudor o al agente de seguros.²⁰

Y párrafos más adelante agregó:

...resulta claro que los tres miembros de la empresa QUIMOR S.A., tenían pleno conocimiento de la defraudación realizada a INVERCAPITAL S.A., pues los

²⁰ Cuaderno original 7, fl. 176.

acusados Espinosa y Villalobos participaron directamente en la negociación con esa entidad, amén que el co-procesado Quijano Ramírez (sic) contribuyó con los endosos y signó las cartas de compromiso que contribuyeron a generar un manto de legalidad en el negocio, a pesar de conocer que la mercancía soportada en las facturas cambiarias nunca fue aceptada por C.I VALLE TRADE.

El *ad quem*, a su vez, señaló sobre la estructuración y participación de los procesados en la conducta punible relacionada con las operaciones reporto (repos) lo siguiente:

Conforme a la Resolución de acusación en el mes de abril de 2004, el señor ANTONIO JOSÉ CARVAJAL COLL, representante de la sociedad VALORES AGROBURSÁTILES S.A., en asocio con los señores RAMIRO JOSÉ VILLALOBOS y LUIS FRANCISCO ESPINOSA SÁNCHEZ administradores de la sociedad QUIMOR S.A., invitaron a la sociedad INVERCAPITAL S.A. para que en desarrollo de su objeto social participaran en unas operaciones de REPORTO o REPO de tres facturas cambiarias de compraventa, suscritas y endosadas por el representante legal suplente de QUIMOR señor JAIRO HUMBERTO QUIJANO.

En esta negociación fue intermediaria la sociedad Banca Colombiana de inversión BANCOL S.A., respaldada además por QUIMOR S.A., con pólizas de seguro expedidas por Seguros del Estado, en las que

garantizaba en caso de incumplimiento del pacto de recompra, el pago de perjuicios y los valores contenidos en las facturas.

La negociación contemplaba la compra con pacto de recompra de tres (3) facturas cambiarias de compraventa, así: i) No. 000175 del 28 de abril de 2004, por un valor de \$100'954.440,00 pesos, con fecha de vencimiento octubre 28 de 2004; ii) No. 000179 del 5 de mayo de 2004, por un valor de \$300'778.000,00 pesos, con fecha de vencimiento septiembre 5 de 2004 y iii) No. 000180 del 5 de junio de 2004, por un valor de \$302'515.920,00 pesos, con fecha de vencimiento octubre 28 de 2004, títulos valores cuyo deudor era la sociedad QUIMOR S.A., los cuales eran aceptados por la sociedad Cl VALLE TRADE S.A.

Ante el incumplimiento en la recompra por parte de QUIMOR S.A., la sociedad afectada INVERCAPITAL S.A., acude a la compañía Cl VALLE TRADE S.A. siendo informada que no había comprado ninguno de los productos relacionados en las mencionadas facturas, por tanto, no efectuó el pago respectivo.²¹

Decae, por consiguiente, el sustento de la crítica.

²¹ Cuaderno digital de segunda instancia, fl. 24.

Desde otra perspectiva, la queja por la inactividad del defensor de oficio que no pidió la nulidad por las fallas en el trámite de notificación al procesado de las resoluciones de cierre investigativo y de acusación, considera la Sala que a pesar de estar acreditado que no se cumplió con el adecuado procedimiento para enterar a ESPINOSA SÁNCHEZ, no explica el demandante por qué la anulación de la actuación habría implicado, en sí misma, una sustancial modificación del estatus del acriminado.

En ese sentido deviene tanto insuficiente como ambiguo afirmar que la trascendencia del agravio consiste en que se perdió la oportunidad de alegar en el cierre de la investigación, controvertir la acusación mediante la interposición de algún recurso o pedir la nulidad procesal por las anotadas falencias, sin mostrar objetivamente de qué manera la situación jurídica del inculpado habría sido diferente y beneficiosa en comparación con la que afrontó, valga decir, cómo el ejercicio de alguna de esas actividades le habría reportado un resultado favorable.

La simple mención de las gestiones que pudo haber agotado la defensa otrora es insuficiente, pues si ni siquiera propone el censor cuál era la necesidad de presentar el alegato precalificadorio y cómo sus argumentos, desconocidos, hubiesen variado la decisión adoptada por el funcionario instructor, lo que del mismo modo cabe predicar en relación con la pretermitida impugnación de la acusación.

Concatenando, tampoco satisface la censura la lógica argumentativa que se requiere para dar viabilidad al juicio casacional en punto de los medios de prueba que pudieron haberse solicitado en la etapa de juzgamiento y que la defensa de oficio no pidió a pesar de su existencia, necesidad y pertinencia. Con relación al tema recuérdese que:

Cuando se invoca la nulidad del proceso por falta de defensa técnica por omisión en la actividad probatoria, es necesario que el recurrente desarrolle el cargo de acuerdo con éstos parámetros:

- 1. Que señale de manera específica los medios de convicción que se reputaban conducentes y pertinentes para sacar avante la pretensión defensiva.*
- 2. Que precise las razones de conducencia y pertinencia y, además que se trate de pruebas factibles de practicar porque ni los abogados ni los funcionarios judiciales están obligados a realizar lo imposible jurídica, física o lógicamente.*
- 3. Que dentro de razonables márgenes de probabilidad se aproxime al contenido material de las pruebas no practicadas de manera que persuada a la Sala, confrontando el aporte de esos elementos con lo expuesto en el fallo impugnado, que en efecto se lesionó la garantía fundamental del procesado.*

4. *Que, como conclusión de toda la tarea argumentativa anterior, demuestre cómo las pruebas dejadas de practicar podían incidir favorablemente en la situación del procesado,*

[b]ien sea en cuanto al grado de responsabilidad que le fue deducido o frente a la sanción punitiva que le fue impuesta o simplemente porque el conjunto que se echa de menos podría desvirtuar razonablemente la existencia del hecho punible o acreditar circunstancias de beneficio frente a la imputación que soporta",

como se dijo en la sentencia del 4 de diciembre del 2000, radicado 14.127.²²

Se habla, en primer lugar, del testimonio de Ramiro José Villalobos Azcárate, fundador y presidente del grupo empresarial Procampo, afirma el actor, persona autorizada para señalar las funciones de LUIS FRANCISCO ESPINOSA SÁNCHEZ, no como representante legal de las sociedades integrantes de ese conglomerado sino para saber la distribución de tareas y áreas de trabajo que le correspondían en las compañías del grupo y si entre ellas estaba negociar facturas o si intervenía en el proceso de facturación, tema sobre el que también podían haber declarado empleados de Quimor; evidenciar, así mismo, si debía estar informado de las operaciones con facturas que

²² CSJ SP, 23 feb. 2006, rad. 24377.

hacia el gerente financiero y cuáles negociaciones eran responsabilidad de este, dígase, de RAMIRO VILLOBOS GONZÁLEZ. Igualmente, atendiendo que el inculpado residía en Bogotá, explicar si debía desplazarse a Buga (Valle), en caso dado, cada cuánto y para qué.

Acerca de los anteriores interrogantes cabe indicar que, según la jurisprudencia de la Sala, omitió el demandante señalar cuál sería el contenido material de la prueba, es decir, qué habría respondido el pretendido declarante sobre los interrogantes propuestos y, más aún, prescindió del ejercicio de confrontación con los análisis probatorios elaborados por el *ad quem*, requerido para mostrar cómo contribuiría el testigo a refutar las conclusiones que en el fallo impugnado dicen del compromiso penal de ESPINOSA SÁNCHEZ.

Idéntica carencia se denota en cuanto a los testimonios de Alfredo Eduardo Rincón, que pudo ser solicitado para que precisara las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se hizo una supuesta llamada telefónica y contrainterrogarlo respecto de los detalles de la negociación, porque no hubo lugar a ello cuando acudió a ampliar la denuncia; y de Mauricio Naranjo, que con el anterior actuó en nombre de Invercapital S.A. en la negociación de las facturas y daría información de ello.

Empero, no explica el promotor qué información específica podrían dar los mencionados y, menos aún, cuál su utilidad o provecho para la situación del procesado.

Además, de manera impropia, el censor indica que eran aspectos adicionales importantes que se dejó de probar:

- Si C.I. Valle Trade hacía pedidos verbales a Quimor S.A., lo que explicaría por qué en las inspecciones judiciales no se encontró rastro de las tres facturas objeto de la acusación;

- La información contable de Quimor S.A. para mostrar que luego de cancelada la orden de compra por C.I. Valle Trade, correspondía pagar al inversionista el dinero objeto de la negociación; y

- Solicitar información sobre los desplazamientos del inculcado a Cali (Valle) y las llamadas realizadas con su teléfono para descartar que estuvo allí en la época de los hechos o intervino por ese medio en las negociaciones.

En relación con estos temas no indicó el demandante qué medios de prueba en particular debió haber solicitado la defensa de turno, a la par que cuáles los efectos demostrativos que tendrían para favorecer a LUIS FRANCISCO ESPINOSA SÁNCHEZ, todo lo cual impide examinar el fondo del planteamiento y deja en evidencia la indebida proposición de la censura.

2.1.2. Segundo cargo

Afirma el libelista que el Tribunal incurrió en violación indirecta de la ley sustancial, por error de hecho debido a

falsos juicios de identidad y de existencia porque, en su sentir, las pruebas tenidas en cuenta para condenar a LUIS FRANCISCO ESPINOSA SÁNCHEZ habrían sido solamente la indagatoria de Antonio José Carvajal y la última ampliación de Alfredo Eduardo Rincón Angulo, las cuales fueron tergiversadas, mutiladas y apreciadas parcialmente.

Añade que no fueron consideradas otras, como el testimonio de Elmer Carvajal y la versión en audiencia de juzgamiento vertida por RAMIRO JOSÉ VILLALOBOS.

La estructuración del error de hecho por falso juicio de identidad en la apreciación de la prueba, ha dicho la Corte, exige especificar qué en concreto dice el medio de conocimiento y qué exactamente dijo del mismo el fallador, cómo tergiversó, cercenó o adicionó su contenido material, haciéndole producir efectos que objetivamente no surgen de él; igualmente, determinar la repercusión del desacierto en la sentencia atacada.

Y en torno al falso juicio de existencia por omisión, la Sala ha explicado que el demandante debe enseñar el medio probatorio practicado, qué se establece objetivamente en él, cuál el mérito que le corresponde siguiendo los postulados de la sana crítica e indicar cómo su valoración conjunta con el restante acervo haría variar las conclusiones del fallo total o parcialmente.

De inicio advierte la Sala que el alegato se cimienta en una premisa falsa porque en la decisión bajo escrutinio las mencionadas por el demandante no son las únicas pruebas que sustentan la responsabilidad del procesado, lo cual conduce a que se proponga de forma incompleta el cargo al desconocer la integridad de la providencia debatida, motivo suficiente para desestimar la demanda.

En efecto, el pronunciamiento de segunda instancia señaló acerca de la participación de los procesados en la conducta ilícita, y en lo que interesa a LUIS FRANCISCO ESPINOSA SÁNCHEZ, que todos ellos en sus respectivas indagatorias le identifican por ser el representante legal de Quimor S.A., lo cual se corrobora, agrega el juez colegiado, con el certificado de existencia y representación legal de la empresa en que aparece inscrito como gerente, representante legal principal y a su vez miembro de la junta directiva.

Adicionalmente, se aludió en específico a la indagatoria de Antonio José Carvajal Coll y la dinámica que este explicó sobre las operaciones reporto (repos), la visita a Invercapital, las posteriores reuniones con RAMIRO JOSÉ VILLALOBOS y, aunque se acepta que no recuerda si también con LUIS FRANCISCO ESPINOSA, en todo caso se destacó su afirmación de haber hablado con él de esa clase de operaciones en varias ocasiones y sobre la demora en la expedición de las pólizas que las respaldaban.

Seguidamente, se abordó lo manifestado por Alfredo Rincón Angulo en la denuncia y posterior ampliación, de las que se extrajo que en la negociación participaron por parte de Quimor S.A. RAMIRO JOSÉ VILLALOBOS y LUIS FRANCISCO ESPINOSA, y a nombre de Invercapital, él y Mauricio Naranjo; que quien los puso a todos en contacto fue Antonio Carvajal para después sostener reunión con VILLALOBOS GONZÁLEZ y comunicación telefónica con ESPINOSA, lo que también sucedió con Hugo Cardona de Multiriesgos y Rodolfo Cano gerente de Bancol S.A., compañía de banca de inversión que trabajaba para Quimor S.A. y estructuraba el negocio.

Puntualizó el Tribunal que el denunciante refiere haber negociado con ESPINOSA por vía telefónica la tasa de interés, conversación sucedida cuando ya tenían, en Invercapital S.A., los documentos crediticios; y que después de verificar la autenticidad de las pólizas se desembolsó el dinero. A modo de conclusión reza la sentencia:

Conforme lo anterior, y como se ha venido sosteniendo desde algunos párrafos atrás, para la Sala es evidente la participación del procesado RAMIRO JOSÉ VILLALOBOS GONZÁLEZ en la negociación de las Operaciones repo con INVERCAPITAL; así mismo no tiene discusión que el señor ANTONIO JOSÉ CARVAJAL COLL, actuó como intermediario entre QUIMOR S.A., e INVERCAPITAL y de acuerdo con lo expuesto por el señor ALFREDO RINCÓN, el Gerente General de QUIMOR S.A., esto es LUIS FRANCISCO ESPINOZA también participó

activamente vía telefónica en la negociación, siendo dable colegir que al igual que VILLALOBOS GONZÁLEZ, estaba al tanto de los pormenores del negocio, conocía en consecuencia que las facturas que estaban descontando en el mercado financiero y se estaban comprometiendo a recomprar no reflejaban la realidad, es decir, que las operaciones repo no tenían sustento alguno.

Se aprecia que el Tribunal no solamente ponderó esos medios de prueba, sino que incluyó el raciocinio indiciario: a partir de hechos que se declararon probados —el empleo directivo que ocupaba el procesado en la empresa que libró las irregulares facturas de compraventa de mercancías y las reuniones y comunicaciones sostenidas con personal de la inversora de capitales—, se infirió la participación de ESPINOSA SÁNCHEZ en la defraudación patrimonial porque conocía la existencia de los documentos valores, su uso en el negocio repo (repo) a pesar de que no contaban con respaldo real.

Esta prueba, observa la Sala, ningún cuestionamiento o controversia suscita al libelista que deja a un lado la construcción intelectual del juzgador y, por lo mismo, nada dice sobre la estructuración de los hechos indicadores, la inferencia lógica y la capacidad persuasiva que se plasmó en la decisión, cabe decir, no se presenta completa y coherente la censura a las conclusiones probatorias de la sentencia.

Contario a lo que asevera el actor, la indagatoria de Antonio José Carvajal Coll no se aprecia tergiversada o fraccionada, porque una detenida lectura de la misma muestra que la síntesis de sus afirmaciones en el fallo se corresponde con los detalles que explicó sobre la forma en que se produjo la operación reporto (repo) con las facturas de compraventa emitidas por Quimor S.A. y las personas que, de una u otra forma, tuvieron participación en ese negocio.

En cuanto a la denuncia y la última ampliación de esta vertida por Alfredo Rincón Angulo, el demandante expresamente señala en el libelo que el error en que incurre el Tribunal es darles “...credibilidad debido a que omite la apreciación de otras pruebas obrantes en el proceso, es decir, incurre en un falso juicio de existencia por omisión de algunos de los elementos de prueba que obraban en el expediente”, dejando en claro que no se propone el cargo en armonía con la técnica exigida habida cuenta que nada explica acerca de cómo, en la apreciación de dichos medios cognitivos, se tergiversó, agregó o redujo su sentido objetivo.

Con todo, la tacha soportada en que no ameritaban credibilidad se debió postular y desarrollar como error de hecho por falso raciocinio, cuya adecuada presentación implicaba explicar cómo la valoración de estas pruebas realizada por el *ad quem*, contraría las reglas de la sana crítica por desconocer los principios lógicos, las reglas de experiencia o los postulados de la ciencia.

Evidenciado queda, entonces, que el reproche no cumple con los principios de lógica y coherencia.

Por último, el censor critica que el juzgador de segunda instancia omitió valorar la declaración de Elmer Carvajal y la exposición en audiencia de juicio rendida por RAMIRO JOSÉ VILLALOBOS GONZÁLEZ de las cuales transcribe algunos apartes convenientes a propósito de que ESPINOSA SÁNCHEZ no participó en la ejecución punible.

A pesar de ser cierto que no hay mención expresa a estos medios de convicción, el demandante no demostró que en verdad constituirían soporte cognoscitivo relevante para derruir el juicio de reproche en atención a que el juzgador

[...] no está obligado a hacer un examen exhaustivo de todas y cada una de las pruebas incorporadas al proceso, ni de todos y cada uno de sus extremos asertivos, porque la decisión se haría interminable, sino de aquellos que considere importantes para la decisión a tomar, de suerte que solo existirá error de hecho por omisión o mutilación de prueba, cuando aparezca claro que el medio, o un fragmento del mismo, fue realmente ignorado, siendo probatoriamente relevante.²³

En adición, se encuentra que el fallador de segunda instancia, en aplicación de los principios de limitación y selección probatoria, se ocupó de analizar los medios de

²³ CSJ SP, 29 oct. 2003, rad. 19737.

conocimiento que tenían relación con los fundamentos de las impugnaciones y las respondió de forma razonada.

2.2. Demandas de RAMIRO JOSÉ VILLALOBOS GONZÁLEZ y JAIRO HUMBERTO QUIJANO

2.2.1. Primer cargo

La violación directa de la ley sustancial por aplicación indebida, según la jurisprudencia de la Sala, se presenta cuando el juzgador acierta en la declaración de los hechos y la apreciación de las pruebas, pero se equivoca en la selección del derecho llamado a regir el caso, esto es, aplica una norma sustancial que no tiene pertinencia con el asunto.

En ese ámbito, al plantear esta modalidad de infracción no es posible desconocer o discutir los hechos que se declararon probados en las instancias, tampoco sus conclusiones probatorias, porque estos aspectos de la decisión se consideran correctos y apartarse de ellos implica un contrasentido lógico que deja sin piso el cargo, tal y como sucede en el *sub examine* que el actor pregona la aplicación indebida de los artículos 25, 29, 45, 46 de la Ley 600 de 2000 y 9, 31-Parágrafo, 246 y 267 de la Ley 599 de 2000, alejado de las conclusiones fácticas y probatorias adoptadas por el Tribunal.

La contradicción se evidencia en diversos apartes de la demanda, por ejemplo, al sostener de entrada que de acuerdo con la descripción factual inscrita en el fallo, por la

“familiaridad comercial” existente entre Quimor S.A. y C.I. Trade Valle, era viable que entre estas empresas se hicieran pedidos verbales de mercancía y por el mismo medio se produjera su cancelación, aserto fruto de la intelección del libelista pues no aparece que así se haya declarado probado en las instancias. Por el contrario, consignó el *ad quem* que

[...] **si en gracia de discusión se aceptare la hipótesis de la defensa** atinente a que CI VALLE TRADE S.A. realizó el pedido verbal de los productos descritos en las tres facturas y que posteriormente, cuando ya esos títulos valores habían sido descontados en el mercado financiero, lo cancelaron y por esta razón en su contabilidad aparece la obligación como cuentas por pagar, debe señalar la Sala que **esta exculpación lejos de demostrar la falta de ilicitud de la conducta, denota la mala fe de los administradores de QUIMOR S.A.**, en tanto que conocedores que las “facturas” ya no serían pagadas por C.I. VALLE TRADE S.A., y que dada su precaria situación financiera era probable que no podrían recomprarlas en el plazo pactado con INVERCAPITAL para hacer efectivo el REPO, debieron comunicar la situación a los inversionistas y respaldar la negociación con otros títulos valores o activos, pero no lo hicieron, por el contrario esperaron que llegaren los plazos y se presentare el incumplimiento, hecho que se itera, permite vislumbrar que desde el ofrecimiento de la operación, sabían que no podrían

*cumplir lo pactado. (Énfasis no original).*²⁴

Muestras adicionales de la incorrección en la proposición del cargo se encuentran en punto de la participación de los procesados VILLALOBOS GONZÁLEZ y QUIJANO en la ejecución de la conducta de estafa en la operación reporto, que en opinión del demandante el Tribunal no podía concluir acreditada teniendo presente que aquél tan solo se reunió una vez con los directivos de Invercapital S.A., y éste apenas suscribió los endosos de las facturas de compraventa negociadas en la operación reporto en cumplimiento de sus obligaciones laborales en la empresa Quimor S.A., nada de lo cual podía inducir o mantener en engaño a la razón social que *“tenía la posibilidad de salir del yerro ejecutando actos de mero cuidado y diligencia”*.

El desacierto se repite a lo largo del libelo, como quedó advertido, y respecto de las operaciones forward en palmaria contraposición con lo que se declaró probado en las sentencias pues, entre otras cosas, el censor atribuye negligencia a Invercapital S.A. por no registrar ante la Bolsa Nacional Agropecuaria los documentos originales que entregó Antonio José Carvajal Coll, con el fin de que se le tuviera por cesionaria del derecho de crédito negociado en tales operaciones, gestión que no podían cumplir VILLALOBOS GONZÁLEZ ni QUIJANO pues los documentos no estaban en su poder.

²⁴ Sentencia de segunda instancia, fl. 31.

Para cabal entendimiento del tópico véase cómo el *ad quem* concluyó que los mencionados procesados

[...] participaron activamente en la negociación, relacionada con la cesión de los derechos económicos derivados de diecisiete (17) operaciones Forward, las que como ya se precisó, resultaron fallidas y no exigibles, en detrimento para Invercapital debido a la imposibilidad de su cobro, por incumplimiento ante la Cámara de Compensación de la BNA, derivado de la no inscripción de la cesión en el mercado abierto de la Bolsa Nacional Agropecuaria, conociendo los procesados, la obligatoriedad de ese registro, sin que así lo hicieren, presentando exculpaciones presuntamente por atender lo referido por el corredor, sin que la misma resulte de recibo, toda vez que éstos, no eran desconocedores del mercado comercial al interior de la BNA, máxime cuando fungían como representantes legales de empresas dedicadas a la comercialización de productos del agro, siendo avezados en ese tema y por tanto les era exigible realizar transacciones transparentes para con la parte, que resultó afectada.

En ese estado las cosas, sin mayor esfuerzo se colige que la discusión no versa sobre errores netamente jurídicos, como es requerido demostrar en la causal invocada, sino que en realidad se plantean desaciertos cometidos en la ponderación de las pruebas que condujeron a adecuar los hechos como constitutivos de la conducta punible de estafa agravada y tener por sus coautores a los precitados.

Y, peor aún, el libelista no señala con rigor cuál(es) precepto(s) legal(es) debía(n) aplicar(se) para la resolver la controversia en vista que no pasa de afirmar, en forma simplista, que “*las normas llamadas a regular el caso son del derecho civil y comercial*”, lo cual significa que no conformó la proposición jurídica completa.

2.2.2. Segundo cargo

Se acusa error de hecho por falso juicio de identidad incurrido por el Tribunal por cuanto en la “*valoración y conclusión probatorias **omitió** una considerable y trascendente parte de las declaraciones que rindieron en el trámite tanto el denunciante en su denuncia inicial como en sus varias ampliaciones, así como los procesados en sus indagatorias, **de igual forma OMITIO valorar de manera completa***” varios documentos aportados al expediente, enfatiza el demandante.

De acuerdo con la delimitación conceptual que de tiempo atrás ha hecho la Corte acerca de las especies de errores de hecho en que puede incurrir el juzgador al contemplar materialmente una prueba, surge incuestionable que el censor confunde y refunde en su alegato el falso juicio de identidad con el falso juicio de existencia por omisión.

El primero se presenta cuando una prueba legal y oportunamente aducida al proceso es valorada pero su contenido es distorsionado, cercenado o adicionado

haciéndole producir efectos que objetivamente no surgen de ella; mientras que el segundo ocurre cuando se deja de apreciar, por completo, un medio de convicción válidamente practicado que obra en la actuación.

La carga argumental para demostrar cada uno de estos yerros, por consiguiente, es diferente y responde a específicos parámetros y propósitos que deben presentarse en la impugnación de forma clara y concisa, correspondiendo al memorialista postularlos en cargos independientes y en consonancia con los principios de coherencia lógica, prioridad, no contradicción y trascendencia.

Contrastada la demanda se advierten insatisfechas estas exigencias porque los medios cognitivos que se alega fueron omitidos, son enunciados y se exponen algunas de sus notas características, pero no se explica el mérito que cada uno tiene según las reglas de la sana crítica, e indicar cómo su valoración intrínseca y extrínseca con las restantes pruebas que fueron analizadas por los juzgadores, conllevaría que el fallo judicial decaiga total o parcialmente, imponiéndose su revocatoria o modificación.

El actor afirma que con las copias de seis (6) pagarés, porque los originales militan en procesos de cobro ejecutivo iniciados por Invercapital S.A., se acredita que no había lugar a condenar a los procesados por concepto de reparación de perjuicios, pues la parte afectada adelanta en otras instancias judiciales su reclamación, alegación que carece de vocación de prosperidad por variadas razones.

En primer orden, no se orienta la demanda a identificar o especificar cuáles son los títulos valores que habrían sido presentados en cobro jurídico por la parte afectada, ni sopesa las consideraciones probatorias de las instancias judiciales para concluir que con tales documentos se infirman los razonamientos relacionados con la demostración de la ocurrencia de las conductas ilícitas y la responsabilidad penal de los procesados en su ejecución y, por contera, inciden en la condena por responsabilidad civil.

Al respecto, se incumple con el principio de unidad o identidad temática en el entendido que para

[...] determinar el interés jurídico en sede extraordinaria no basta con verificar la discrepancia con el fallo de primer grado a través de la apelación, sino que resulta indispensable además la identidad sustancial entre el tema objeto de la alzada y el planteado en los cargos de la demanda, de manera que se echa de menos tal presupuesto cuando el aspecto atacado en casación no fue abordado en el fallo de segunda instancia con ocasión de la alzada, pues en estos eventos, al no haber sido objeto de pronunciamiento en él, mal puede dar lugar a errores de lógica jurídica o de valoración probatoria del sentenciador ad quem susceptibles de ser planteados ante la Corte.²⁵

²⁵ Ver, entre otras muchas, CSJ SP, 18 jul. 2002, rad. 15175.

Revisados los fundamentos de los recursos de apelación interpuestos en contra del fallo de primera instancia, se constata que ninguna de las impugnaciones, en particular las promovidas por los defensores de los procesados VILLALOBOS GONZÁLEZ y QUIJANO, se refirió a la determinación de la responsabilidad civil y/o la tasación de perjuicios, de suerte que es un tema planteado de forma antitécnica por primera vez en sede de casación.

Adicionalmente, por estar dirigida la crítica en estricto sentido contra la condena de perjuicios civiles emanados del delito, omite el actor desarrollar el reproche con observancia de las causales y la cuantía estipuladas para la casación civil, según lo prescribe el artículo 208 de la Ley 600 de 2000 y ha explicado en repetidas oportunidades la Sala.

En línea con lo anterior, omite el memorialista indicar si se presenta la violación directa o indirecta de una norma jurídica sustancial -error de derecho por desconocimiento de una norma probatoria, error de hecho manifiesto y trascendente en la apreciación de la demanda, de su contestación, o de una determinada prueba-; o no está la sentencia en consonancia con los hechos, las pretensiones de la demanda civil, las excepciones propuestas por el demandado o que el juez ha debido reconocer de oficio, etc.

No se precisó en ese ámbito, en gracia de discusión, si la omisión probatoria condujo a trasgredir por falta de aplicación el inciso final del artículo 56 del Código Penal, dígame, que debieron abstenerse los juzgadores de condenar

al pago de perjuicios a causa de la tramitación independiente de la acción civil por la razón social afectada; o si se dejó de atender alguna excepción relacionada con el cobro de lo no debido, el enriquecimiento sin causa, etc.

En suma, incumplió el libelo principios básicos para la admisión del cargo.

Falencias similares se aprecian cometidas en cuanto a la denuncia presentada por el apoderado de C.I. Trade Valle en contra de Juan Manuel Galvis Sierra, los certificados de existencia y representación legal de las empresas involucradas en los hechos, el contrato comercial entre C.I. Trade Valle y Quimor S.A. y anexos de pólizas de Seguros del Estado, estos últimos apenas mencionados, de ninguno de los cuales se explica con suficiencia su contenido objetivo; tampoco se les somete a escrutinio sistemático con los auscultados en la providencia bajo censura, ponderación indispensable requerida a fin de demostrar que si hubiesen sido tenidos en cuenta, las conclusiones probatorias del fallo habrían sido diferentes y, en todo caso, favorables a los inculpinados.

Finalmente, la censura cuestiona que se cimentó la sentencia condenatoria “*en el supuesto dolo evidenciado a través de indagatorias de los procesados y los testimonios de **JUAN MANUEL GALVIS SIERRA, LUIS ALFONSO GALLEGO ECHEVERRY, valorándolos de forma incompleta en unos casos y en otros tergiversando y distorsionando la prueba***”, resalta el actor.

Estos múltiples yerros, que configurarían falsos juicios de identidad por cercenamiento y distorsión, adolecen de una presentación lógica y coherente en el libelo por cuanto solamente se alude de paso a las injuradas de RAMIRO JOSÉ VILLALOBOS GONZÁLEZ, LUIS FRANCISCO ESPINOSA SÁNCHEZ y Antonio José Carvajal Coll, sin citar qué es lo que concretamente manifestaron; qué dijo el Tribunal al respecto, cómo trastocó o alteró sus dichos y en qué forma esto repercute en la legitimidad el fallo.

De otra lado, en el libelo se deja de ubicar el momento procesal en que testificaron Juan Manuel Galvis Sierra, sabido como es que también rindió indagatoria al haber sido vinculado a la investigación, y Luis Alfonso Gallego Echeverry; tampoco se individualiza que fue lo atestado por cada uno de ellos y cómo fueron desnaturalizados y/o deformados en su objetividad por el Tribunal; menos aún cuál sería el aporte persuasivo que sus relatos tendrían para modificar la *sindéresis* de la sentencia controvertida.

Por estas razones no hay lugar a la admisión del cargo.

3. Resta por señalar al apoderado de los procesados VILLALOBOS GONZÁLEZ y QUIJANO que no se vislumbra necesario, como lo reclama, que la Corte defina la “jurisprudencia vigente” en materia de la configuración típica del delito de estafa, porque no identifica las providencias en que se han explicado criterios jurisprudenciales divergentes e inconciliables sobre la configuración de ese reato que ameriten unificar la postura de la Sala.

Para finalizar, se tiene que en el estudio del proceso no se ha detectado vulneración a las garantías de las partes que impongan superar los defectos de las demandas, con miras a intervenir oficiosamente para asegurar su protección, según prevé el artículo 216 de la Ley 600 de 2000.

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

RESUELVE

1. No admitir las demandas de casación presentadas en nombre de los procesados LUIS FRANCISCO ESPINOSA SÁNCHEZ, RAMIRO JOSÉ VILLALOBOS GONZÁLEZ y JAIRO HUMBERTO QUIJANO.

2. Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Notifíquese y Cúmplase.


GERSON CHAVERRA CASTRO



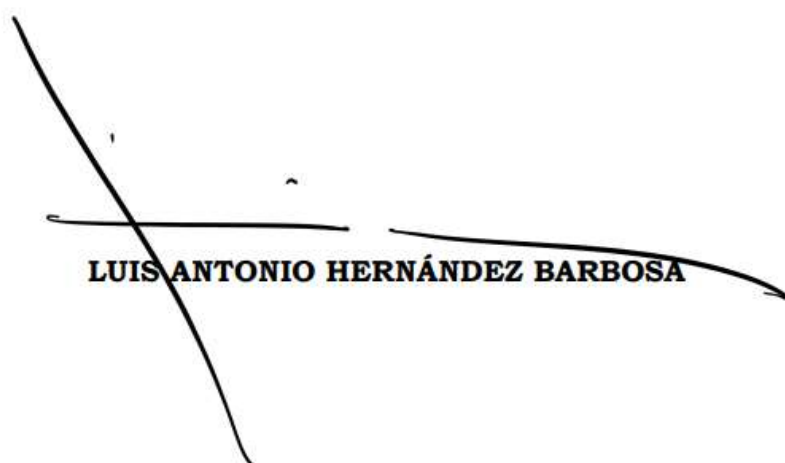
JOSE FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



FABIO OSPITIA GARZÓN



EYDER PATIÑO CABRERA



2021

HUGO QUINTERO BERNATE



PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria