



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA DE CASACIÓN PENAL**

**EYDER PATIÑO CABRERA**

**Magistrado ponente**

**AP5198-2016**

**Radicación N° 45.674**

(Aprobado acta N° 243)

Bogotá, D. C., diez (10) de agosto de dos mil dieciséis (2016).

**MOTIVO DE LA DECISIÓN**

Decide la Corte si es procedente admitir las demandas de casación presentadas por el Fiscal 111 Seccional de Bogotá y el representante de la víctima –SEGUNDO FRANCISCO ARIAS RÍOS- contra la sentencia de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, del 16 de diciembre de 2014, que revocó, parcialmente, la proferida el 22 de julio de 2013 por el

Juzgado Veintidós Penal del Circuito con funciones de conocimiento de la referida ciudad, que había condenado a **MIGUEL ÁNGEL SILVA BORDA** por los delitos de abuso de confianza agravado por la cuantía y falsa denuncia contra persona determinada y absuelto a su padre **AQUILINO SILVA SILVA** por los mismos punibles y a ambos por el de fraude procesal, para en su lugar, modificar únicamente lo concerniente al *nomen iurus* frente al primero de los reatos mencionados y condenar a **SILVA BORDA**, en cambio, por el injusto de hurto agravado por la confianza y la cuantía.

## **HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE**

1. La cuestión fáctica fue sintetizada por el Tribunal de la siguiente forma:

*Los hechos que dieron origen a la presente actuación ocurrieron en los primeros días de agosto de dos mil cinco (2005), en el taller de joyería de Aquilino Silva Silva, ubicado en la carrera 7 No. 13-60 [de la ciudad de Bogotá] cuando Segundo Francisco Arias Ríos entregó al hijo de aquel, Miguel Ángel Silva Borda siete (7) esmeraldas de setenta y seis (76) quilates evaluadas inicialmente en trescientos cincuenta millones de pesos (\$350.000.000), para su venta, de las que se apropió y al ser requerido por la devolución de las mismas o la entrega de su valor, ofreció diferentes explicaciones mendaces.*

*Al conocer dicha situación, Aquilino Silva Silva adujo que respondería por las esmeraldas o el producto de su venta, lo cual finalmente no sucedió y en el entretanto, Miguel Ángel Silva Borda denunció falsamente a Oliverio Cubides Galindo, a quien señaló de haber hurtado las piedras preciosas, pero al que en realidad prometió cuarenta millones*

*de pesos (\$40.000.000), para que se hiciera aparecer ante su progenitor y la víctima como el comprador y esgrimiera excusas por la demora en la cancelación de las esmeraldas.*

*Así mismo, Miguel Ángel Silva Borda y Aquilino Silva Silva presentaron, a través de apoderado, denuncia en contra de Segundo Francisco Arias Ríos y Luis Castañeda por los delitos de amenazas y extorsión, las cuales fueron archivadas. Posteriormente, Miguel Ángel Silva Borda abandonó el país.<sup>1</sup>*

2. El 24 de noviembre de 2010, el Juzgado 60 Penal Municipal con funciones de control de garantías de Bogotá, por solicitud de la Fiscalía 111 Seccional de esta ciudad, legalizó la formulación de imputación en contra de **AQUILINO SILVA SILVA** por los delitos de hurto agravado por la confianza y la cuantía, falsa denuncia contra persona determinada y fraude procesal (artículos 239, 241.2, 267.1, 436 y 453 del Código Penal)<sup>2</sup>.

3. El 21 de diciembre del mismo año se presentó el escrito de acusación correspondiente, en el que adicionalmente se imputó las circunstancias de menor y mayor punibilidad consagradas, respectivamente, en los cánones 55.1 y 58.10 *ejusdem*<sup>3</sup>.

4. El 4 de mayo de 2011, ante el Juez 22 Penal del Circuito con funciones de conocimiento de la capital, se llevó

---

<sup>1</sup> Cfr. folios 18-19 del cuaderno del Tribunal.

<sup>2</sup> Cfr. folios 41-42 de la carpeta 1.

<sup>3</sup> Cfr. folios 45-67 *ibidem*.

a cabo la audiencia de formulación de acusación contra **SILVA SILVA**<sup>4</sup>.

5. Tras múltiples intentos fallidos, el 19 de octubre posterior, con la intervención del Juez 19 Penal Municipal con funciones de control de garantías del mismo lugar, se formuló imputación contra **MIGUEL ÁNGEL SILVA BORDA** por idénticos punibles que su padre, luego de que en la misma diligencia hubiera sido declarado contumaz<sup>5</sup>.

6. El 2 de noviembre ulterior se radicó escrito de acusación contra **SILVA BORDA**<sup>6</sup> y el 21 de febrero de 2012 tuvo lugar la formulación de acusación respectiva, oportunidad en la que, también, a petición de la Fiscalía, se declaró la conexidad procesal entre las actuaciones surtidas contra padre e hijo<sup>7</sup>.

7. La audiencia preparatoria se surtió el 15 de agosto<sup>8</sup> y el 24 de septiembre siguientes<sup>9</sup> y el juicio oral se cumplió entre los días 4 y 5 de junio de 2013<sup>10</sup>. Al cierre de esta diligencia, se emitió sentido del fallo absolutorio en relación con **AQUILINO SILVA SILVA** y condenatorio respecto a su hijo **MIGUEL ÁNGEL SILVA BORDA** por los punibles de abuso de

---

<sup>4</sup> Cfr. folios 88-89 *ibidem*.

<sup>5</sup> Cfr. folios 9-10 de la carpeta 2.

<sup>6</sup> Cfr. folios 11-36 *ibidem*.

<sup>7</sup> Cfr. folios 138-139 de la carpeta 1.

<sup>8</sup> Cfr. folios 158-163 *ibidem*.

<sup>9</sup> Cfr. folios 165-167 *ibidem*.

<sup>10</sup> Cfr. folios 255-258 *ibidem*.

confianza, agravado por la cuantía, y falsa denuncia contra persona determinada.

8. Mediante sentencia del 22 de julio de dicha anualidad, el Juez de conocimiento absolvió a **AQUILINO SILVA SILVA** por todos los injustos endilgados y a **MIGUEL ÁNGEL SILVA BORDA** por el de fraude procesal.

Al último lo condenó en calidad de autor responsable de los delitos de abuso de confianza agravado por la cuantía y falsa denuncia contra persona determinada.

En consecuencia, le impuso las penas de ochenta y cuatro (84) meses de prisión, cinco punto treinta y dos (5.32) salarios mínimos legales mensuales vigentes de multa y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual término que el privativo de la libertad. Además, le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.<sup>11</sup>

9. Recurrido el fallo por los representantes del ente acusador, la víctima y por la defensa de **MIGUEL ÁNGEL SILVA BORDA**, fue revocado, parcialmente, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá el 16 de septiembre de 2014, en el sentido condenar a **SILVA BORDA** por el delito de hurto agravado y no por el de abuso de confianza agravado por la confianza y la cuantía por el que había sido sentenciado por

---

<sup>11</sup> Cfr. folios 259-295 *ibidem*.

el *a quo* e imponerle las penas de 90 meses de prisión y 2.66 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por razón del concurso entre el mencionado punible y el de falsa denuncia contra persona determinada<sup>12</sup>.

10. La Fiscalía y el apoderado de la víctima interpusieron<sup>13</sup>, oportunamente, el recurso extraordinario de casación y presentaron, en tiempo, los libelos correspondientes<sup>14</sup>.

11. A su turno, dentro del traslado a los sujetos no recurrentes, **AQUILINO SILVA SILVA** allegó el memorial de oposición respectivo<sup>15</sup>.

## **LAS DEMANDAS**

### **1. De la Fiscalía General de la Nación**

Previa identificación de las partes e intervinientes, el Fiscal reproduce los hechos como fueron concebidos en cada

---

<sup>12</sup> Cfr. folios 18-68 del cuaderno del Tribunal.

<sup>13</sup> Cfr. folios 70-71 *ibidem*.

<sup>14</sup> Cfr. folios 96-131 y 132-165 *ibidem*.

<sup>15</sup> Cfr. folios 166-183 *ibidem*. Se precisa que la Corte se abstendrá de sintetizar el memorial presentado por **AQUILINO SILVA SILVA**, a manera de alegato de sujeto no recurrente, habida cuenta que no tiene la calidad de abogado y, de tiempo atrás, la Corte ha señalado que: «En relación con lo anterior, es necesario señalar que así como para presentar la demanda de casación se requiere, conforme lo establece el artículo 209 de la Ley 600 de 2000, ostentar la referida condición, de la misma manera resulta imprescindible reunir tal calidad para responderla. El fundamento de la exigencia establecida en esa disposición lo explica: la elaboración del libelo casacional requiere unos conocimientos especializados que sólo están al alcance de los profesionales del derecho. Por lo mismo, quien pretenda cuestionar su sustento deberá, igualmente, ser abogado, pues únicamente de esa manera la réplica tendrá posibilidad de éxito.» (CSJ SP16740-2014).

una de las instancias, sintetiza la actuación procesal e identifica la sentencia impugnada.

En un acápite dedicado a la finalidad del recurso, asevera que procura el respeto de las garantías de los intervinientes, concretamente, de la víctima, como quiera que, en su criterio, los juzgadores incurrieron en «errores de juicio, interpretación errónea, e incorrecta apreciación de las pruebas»<sup>16</sup>, que sirvieron de base a la absolución de **MIGUEL ÁNGEL SILVA BORDA** por el delito de fraude procesal y de **AQUILINO SILVA SILVA** por el mismo punible y los de hurto agravado y falsa denuncia contra persona determinada.

En el mismo apartado, tras citar un fragmento del fallo de segunda instancia, reprueba al Tribunal por i) «desmembrar el testimonio del señor SEGUNDO FRANCISCO ARIAS RIOS (sic), víctima y testigo directo de los hechos»<sup>17</sup>; ii) fraccionar la declaración de LUIS CASTAÑEDA PEDRAZA, quien también los presencié y observó el comportamiento de **AQUILINO SILVA SILVA**; iii) creer que éste solo tuvo la intención de responder por la situación de su hijo; iv) «minimizar que las diferentes explicaciones y excusas que esgrime y el hecho que no haya devuelto las esmeraldas ni el producto de la venta, (...) constituye prueba suficiente para atribuirle responsabilidad por el delito atentatorio del patrimonio económico, considerando acertado lo decidido por el a quo»<sup>18</sup>; v) conferirle idéntico tratamiento suasorio al documento de transacción en el que **AQUILINO** pretendía

---

<sup>16</sup> Cfr. folio 106 *ibidem*.

<sup>17</sup> Cfr. folio 108 *ibidem*.

<sup>18</sup> *Ibidem*.

entregar dos inmuebles hipotecados, a cambio de que el ofendido devolviera las letras de cambio suscritas en garantía y que cesaran las presuntas amenazas en su contra y de su familia; vi) darle mérito positivo al testimonio de PEDRO ANTONIO SILVA SILVA, no obstante que es hermano de **AQUILINO**, concluyendo que éste no sabía nada de las esmeraldas entregadas a su hijo; y vii) requerir un testimonio directo de que **AQUILINO** mandó a su hijo a recoger las piedras preciosas donde ARIAS RÍOS y de su intervención en la negociación de las mismas.

Al amparo de la causal tercera del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, postula un error de derecho por falso juicio de convicción, proveniente de estimar que **AQUILINO SILVA SILVA** solo quiso apoyar a su hijo y mermarle importancia a la participación de aquél, «en cada una de las circunstancias particulares que se presentan después que MIGUEL ANGEL (sic) SILVA recibe las esmeraldas»<sup>19</sup>.

En este punto, reprocha que el *ad quem* no tuviera en cuenta algunos aspectos que demuestran la participación de **AQUILINO** en la preparación, ejecución y materialización de las conductas punibles y que nunca tuvo la intención de devolver las piedras preciosas, tales como que pese a que **AQUILINO** se comprometió a retornarlas o el producto de su venta, inquirió a la víctima y a LUIS CASTAÑEDA PEDRAZA por

---

<sup>19</sup> Cfr. folio 110 *ibidem*.

reclamarle al respecto amparándose en no haberlas recibido. Igualmente, reacciona que se haya ignorado lo manifestado por CASTAÑEDA PEDRAZA a **AQUILINO** cuando, tras el vencimiento del plazo de treinta (30) días, lo requirió para que le devolviera sus gemas y las del ofendido.

A continuación, previa referencia a la sana crítica como método de valoración probatoria, aduce que «la regla general es que, en principio, los jueces no incurren en errores de derecho por falso juicio de convicción en la redacción de las sentencias, porque la ley adjetiva penal no tiene TARIFADOS los medios de prueba. Pero por excepción el legislador consagró esa forma de violar indirectamente la ley sustancial al establecer que sólo con pruebas de referencia no se puede fundamentar una sentencia de condena»<sup>20</sup>, luego de lo cual critica a la colegiatura por conferirle credibilidad inicial a los testimonios de LUIS CASTAÑEDA PEDRAZA y SEGUNDO FRANCISCO ARIAS RÍOS, pero minimizarlos y fraccionarlos al momento de analizar la responsabilidad de **SILVA SILVA**, al extremo de señalar que los representantes de la Fiscalía y de la víctima pretendían la condena de **AQUILINO** con base en meras suposiciones.

Bajo el rótulo de «ENUNCIACIÓN DEL CARGO»<sup>21</sup>, el Fiscal acusa el fallo demandado porque «con la interpretación errónea de las pruebas legalmente practicadas y aducidas durante el juicio, pretende desconocer el valor real de cada una de ellas, analizándolas de manera parcializadas (sic)», porque aunque las menciona, las fragmenta para absolver a **AQUILINO** y darle mérito al dicho de su

---

<sup>20</sup> Cfr. folio 111 *ibidem*.

<sup>21</sup> Cfr. folio 112 *ibidem*.

hermano PEDRO, en cuanto a la manera en que la víctima exigía la devolución de las esmeraldas o el pago de las tres letras de cambio.

En desarrollo del cargo, sostiene que el juez plural obvió varias circunstancias particulares y las excusas mendaces que ofrecieron los procesados, las cuales debieron ser estudiadas de manera conjunta, estas son:

i) La inexistencia de un primer comprador –OLIVERIO CUBIDES GALINDO- y de otros dos más de manera posterior.

ii) La supuesta venta de las esmeraldas por \$325.000.000 y los plazos de 3 y 30 días, e incluso de semanas, solicitados en veces por **SILVA SILVA**.

iii) La falsa aparición de las piedras en una casa de empeño y en unas cajillas del Banco Agrario.

iv) El presunto hurto de tales bienes por unos sujetos que portaban armas de fuego.

v) La formulación de tres denuncias falsas, la primera en septiembre de 2005, por parte de **MIGUEL ÁNGEL SILVA BORDA** contra CUBIDES GALINDO por el delito de hurto calificado, y las restantes por ambos acusados –en diciembre de 2005 y enero de 2009- contra SEGUNDO FRANCISCO ARIAS

RÍOS y LUIS CASTAÑEDA PEDRAZA por los reatos de amenazas, extorsión, entre otros.

vi) La enajenación, en noviembre del mismo año de un inmueble de propiedad de **MIGUEL ÁNGEL SILVA BORDA**, por poder conferido a **AQUILINO SILVA SILVA**.

vii) Los compromisos adquiridos por el último, supuestamente, para solucionar los problemas de su hijo.

viii) El documento contentivo de una propuesta de transacción mediante el cual **AQUILINO** se obligaba a transferir dos bienes inmuebles, a fin de que SEGUNDO FRANCISCO y LUIS admitieran la existencia de amenazas en su contra.

ix) La cita que le puso **AQUILINO** a SEGUNDO en el café El Rodeo, a la que no compareció aquél sino dos sujetos –supuestamente de la policía- que lo intimidaron por las reclamaciones que venía haciendo.

x) El pago de los créditos hipotecarios adquiridos por la esposa de **AQUILINO** y madre de **MIGUEL ÁNGEL**, un mes después de que fracasara un intento de transacción entre las partes.

xi) La manifestación de **AQUILINO** a **LUIS CASTAÑEDA PEDRAZA** en el sentido que las esmeraldas no eran suyas sino de SEGUNDO FRANCISCO ARIAS RÍOS, a efecto de abandonar a la víctima en su pretensión.

xii) La salida del país de **MIGUEL ÁNGEL**, en septiembre de 2007, con destino a China.

xiii) La «respuesta cínica»<sup>22</sup> de **AQUILINO** ofrecida al perjudicado y a LUIS, la cual indagaba por el motivo por el cual le pedían la devolución de unas esmeraldas que no le fueron entregadas a él.

Según el funcionario investigador, dichas circunstancias impedían al Tribunal señalar que el compromiso penal de **AQUILINO** se fundaba en meras suposiciones, «cuando las mismas corresponden a la realidad fáctica y jurídica narrada por los testigos presenciales de los hechos y todo lo anterior ocurre por la total confianza que los señores SEGUNDO FRANCISCO ARIAS RÍOS (sic) y LUIS CASTAÑEDA PEDRAZA, le tenían a los señores AQUILINO SILVA SILVA y MIGUEL ANGEL (sic) SILVA BORDA, particularmente del primero (...)»<sup>23</sup>, al punto que, la denuncia que dio origen a este proceso, al principio, sólo se formuló contra **MIGUEL ÁNGEL**, y únicamente cuando la víctima fue alertada por LUIS CASTAÑEDA sobre las actitudes asumidas por **AQUILINO**, resolvió también denunciar a éste.

---

<sup>22</sup> Cfr. folio 115 *ibidem*.

<sup>23</sup> *Ibidem*.

Añade que, aunque el *ad quem* se refirió al hecho de que **MIGUEL ÁNGEL** buscó la intercesión de su padre cuando, quince días después de ocurridos los acontecimientos, fue requerido, por LUIS CASTAÑEDA para que devolviera las piedras, no se detuvo a analizar que **AQUILINO** se comprometió a responder ante SEGUNDO FRANCISCO por el problema suscitado, pero solo quería ganar tiempo, tener una coartada y tratar de evadir la responsabilidad penal que les cabía a los **SILVA**.

Destaca, asimismo, que **AQUILINO** llamó al perjudicado para informarle que i) el comprador había pedido un plazo de 30 días -el cual le fue concedido sin su autorización-, ii) este tiempo pasaba rápido y iii) él le respondía por las gemas, excusa reiterada semana a semana y que nunca se cumplió.

Igualmente, relieves que **MIGUEL ÁNGEL** también le expresó a SEGUNDO FRANCISCO que el comprador al que le había vendido las piedras no aparecía y que dicha víctima tenía depositada su confianza en los procesados porque al padre lo conocía desde hacía varios años atrás y le había encomendado la talla de otras esmeraldas sin tener ningún contratiempo y al hijo le había entregado para la venta algunas esmeraldas, retornando, en su momento, el precio respectivo o las piedras.

Reprueba que la colegiatura mencionara lo concerniente a la llamada que **AQUILINO** le hizo a SEGUNDO FRANCISCO para decirle que las esmeraldas habían sido empeñadas por la suma de \$24.000.000 y que consiguiera el dinero para desempeñarlas, hecho que resultó ser falso, pero no lo haya analizado con el pretexto que la Fiscalía no profundizó sobre este aspecto en el juicio.

Luego de referirse, de nuevo, a la denuncia presentada el 27 de septiembre de 2005 por **SILVA BORDA** contra OLIVERIO CUBIDES GALINDO, critica al juez plural por confirmar la condena contra el primero por el delito de falsa denuncia contra persona determinada y absolver por el de fraude procesal, en tanto considera que «precisamente a raíz de la falsa denuncia presentada en la Unidad de Reacción Inmediata de Paloquemao Bogotá D. C., en la fecha indicada se inicia un proceso penal por la Fiscalía 85 Seccional de la Unidad Primera (sic) Delitos contra la Fe Pública y el Patrimonio Económico.»<sup>24</sup>

Añade que, como se abrió indagación y se procedió a la elaboración del programa metodológico a partir de la presentación de esa falsa denuncia, se engañó al funcionario a cargo del asunto, independientemente de que se hubiera archivado el proceso por atipicidad y, por ende, no exista sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley.

---

<sup>24</sup> Cfr. folios 120-121 *ibidem*.

Del mismo modo, alude a las otras dos denuncias presentadas por **SILVA SILVA** contra SEGUNDO FRANCISCO ARIAS RÍOS y LUIS CASTAÑEDA PEDRAZA y se queja de la credibilidad que el Tribunal le confirió a los hechos allí narrados por **AQUILINO** y al testimonio de PEDRO ANTONIO SILVA, así como por dejar de examinar lo expuesto por los ahí denunciados, quienes lo único que hicieron fue exigir la devolución de las esmeraldas o el dinero producto de la venta, y por inadvertir que lo pretendido por los acusados es «justificar y probar las diferentes excusas mentirosas y contradictorias que (...) venían presentando y (...) activar el aparato judicial»<sup>25</sup> en contra de aquellos.

Como quiera que dichas denuncias eran falsas y temerarias, es de la idea que se configuró el punible de fraude procesal, en la medida que las mismas originaron el inicio de dos «procesos penales irregulares»<sup>26</sup>, no obstante que no se formuló imputación y se procedió a su archivo.

Estima también que la supuesta intención de **SILVA SILVA** de solucionar los problemas económicos y judiciales de su hijo no es más que una coartada, pues no se explica que habiendo ocurrido los hechos en agosto de 2005 a la fecha no haya cumplido lo prometido.

Del documento de transacción extraprocésal, por un lado, resalta que los procesados propusieron el pago de las

---

<sup>25</sup> Cfr. folio 126 *ibidem*.

<sup>26</sup> *Ibidem*.

esmeraldas con dos inmuebles –uno de ellos hipotecado y a nombre de la esposa de **AQUILINO** y el otro de una señora que se comprometió a hacer la tradición a favor de SEGUNDO FRANCISCO ARIAS RÍOS y LUIS CASTAÑEDA- y, por otro, que no fue firmado por el ofendido debido a que no reflejaba el valor correcto de las esmeraldas y en su cláusula octava decía que él y LUIS CASTAÑEDA se comprometían a no proferir amenazas de orden moral o físico contra los acusados, siendo que quien había sufrido un atentado contra su vida, el 27 de febrero de 2006, había sido la víctima, lo cual demuestra, opina, que los acusados nunca tuvieron la intención de devolver las esmeraldas o pagar su precio.

Cierra señalando que el *ad quem* no tuvo en cuenta los indicios graves que se erigían en contra de los enjuiciados, concretamente, el de oportunidad para delinquir, derivado de su acceso a las esmeraldas: **SILVA SILVA** porque las talló y la víctima tenía una larga relación de amistad y negocios con él, y **SILVA BORDA** debido a que trabajaba en la oficina de su padre como pulidor; el de mentira, ya que no solo adujeron la existencia de unos compradores y el posterior hurto de las gemas por estos, sino que **AQUILINO** formuló unas supuestas ofertas de pago para solucionar los problemas de su hijo que no se cumplieron; y el de manifestaciones posteriores, de parte de **SILVA SILVA**, consistente en señalar que las piedras estaban empeñadas y tratar de persuadir a LUIS CASTAÑEDA

de que no se entrometiera en el asunto porque él no tenía nada que perder.

Solicita casar el fallo impugnado y dictar otro de reemplazo por cuyo medio se condene a **MIGUEL ÁNGEL SILVA BORDA** por el delito de fraude procesal y a **AQUILINO SILVA SILVA** por el mismo reato y los de hurto agravado por la confianza y la cuantía, y falsa denuncia contra persona determinada.

## **2. Del representante de la víctima**

El recurrente identifica las partes e intervinientes y la sentencia demandada, cita los hechos como fueron compendiados en el escrito de acusación y resume la actuación procesal. Enseguida, al amparo de la causal tercera del artículo 181 de la Ley 906 de 2004 postula las siguientes censuras:

### **2.1. Primer cargo**

Acusa la violación indirecta de la ley sustancial por falso juicio de identidad en el sentido de tergiversación, lo cual condujo a la inaplicación del artículo 372 del estatuto procedimental mencionado y a la vulneración del derecho al debido proceso, consagrado en el canon 29 de la Constitución Política.

Para demostrarlo, asegura que los jueces cognoscentes erraron al absolver a **MIGUEL ÁNGEL SILVA BORDA** por el injusto de fraude procesal y a **AQUILINO SILVA SILVA** por igual reato y los de hurto agravado y falsa denuncia contra persona determinada porque las pruebas demostraron que ellos actuaron en coparticipación criminal.

Luego de aludir, en extenso, a los diferentes grados de participación (autor, coautor –propio e impropio-, determinador, autor mediato y cómplice), con apoyo normativo (artículo 29 del Código Penal), jurisprudencial (CSJ SP, 24 abr. 2003, rad. 17.618) y doctrinal (CLAUX ROXIN), señala que **AQUILINO SILVA SILVA** es coautor de los punibles mencionados.

Explica que el error proviene de ignorar las pruebas que acreditaban las coartadas de los acusados, específicamente, la falsa denuncia presentada el 27 de septiembre de 2005 por **MIGUEL ÁNGEL SILVA BORDA** contra OLIVERIO CUBIDES GALINDO por el delito de hurto calificado agravado, conocida por **AQUILINO SILVA SILVA**, la cual generó el inicio de un proceso penal infundado, pues quienes verdaderamente se apoderaron de las esmeraldas fueron los aquí incriminados.

Dicha denuncia tuvo por propósito, dice, «tratar de evadir no solo la presunta responsabilidad penal que habían adquirido con la preparación y ejecución de los hechos, quienes desde [su] ocurrencia (...) expusieron diferentes coartadas contradictorias y falsas, sobre el supuesto

destino que tuvieron las esmeraldas»<sup>27</sup> entregadas por la víctima a **SILVA BORDA** para que se negociaran el mismo día, sujeto este que pese a haberse confabulado con su padre «salió absuelto en forma extraña»<sup>28</sup>.

Según el jurista, «las pruebas ignoradas y tergiversadas por el juzgador con respecto al acusado Silva Silva»<sup>29</sup> son:

i) Las denuncias y «las intervenciones»<sup>30</sup> de la víctima –no específica-.

ii) El testimonio y «las intervenciones»<sup>31</sup> de LUIS CASTAÑEDA PEDRAZA.

iii) El testimonio y «las intervenciones»<sup>32</sup> de OLIVERIO CUBIDES GALINDO.

iv) El testimonio y «las intervenciones»<sup>33</sup> de FRANCY VILLARRAGA BOMBIELA y FRANCY LOZANO GUZMÁN (investigadores del C.T.I.).

v) La falsa denuncia presentada por **MIGUEL ÁNGEL SILVA BORDA** contra OLIVERIO CUBIDES GALINDO.

---

<sup>27</sup> Cfr. folio 145 *ibidem*.

<sup>28</sup> *Ibidem*.

<sup>29</sup> *Ibidem*.

<sup>30</sup> *Ibidem*.

<sup>31</sup> *Ibidem*.

<sup>32</sup> *Ibidem*.

<sup>33</sup> *Ibidem*.

vi) Las dos denuncias «simuladas y malaconsejadas»<sup>34</sup> de **AQUILINO SILVA SILVA** contra FRANCISCO ARIAS RÍOS y LUIS CASTAÑEDA PEDRAZA.

vi) El documento de transacción extraprocésal.

Reprueba al Tribunal por valorar de forma inadecuada dichas pruebas y minimizar los hechos, «a tal punto que deja por fuera varias circunstancias particulares que se prepararon y ejecutaron en forma mancomunada por los acusados»<sup>35</sup>, como i) el incumplimiento de la cita que **SILVA SILVA** le puso a la víctima en el Café El Rodeo para pactar un posible acuerdo, a la que sí acudieron dos sujetos que se hicieron pasar por policías y le advirtieron que no siguiera reclamando las esmeraldas, ii) el atentado contra su vida sufrido momentos después, en los alrededores de dicho lugar, iii) la insinuación de **SILVA SILVA** a LUIS CASTAÑEDA, en el sentido que éste nada tenía que perder frente al hurto de las piedras.

En el acápite de la trascendencia de esta censura, el letrado sostiene que de no haberse incurrido en el yerro *in iudicando* denunciado, la sentencia habría sido condenatoria. Así mismo, señala que «al incurrir en falso juicio de identidad, apreciando las pruebas, transgredió los postulados de la lógica, las leyes de la ciencia y las reglas de la experiencia, cuando sin ninguna

---

<sup>34</sup> Cfr. folio 146 *ibidem*.

<sup>35</sup> *Ibidem*.

valoración rigurosa de la prueba, asume como propio que el acusado Aquilino Silva Silva no cometió ningún delito, al no observar los principios de la sana crítica como método (sic) de valoración probatoria»<sup>36</sup> y, de igual manera, asevera que la colegiatura recayó en falso raciocinio al estimar que **SILVA SILVA** no cometió ningún delito porque no usó las denuncias falsas en el proceso penal, «desconociendo el Tribunal Superior la consistencias (sic) los testimonios que se incorporaron al juicio»<sup>37</sup>.

Añade que el sentido tergiversado de las pruebas condujo al *ad quem* a «tomar un (sic) decisión parcial y llena de prejuicios en perjuicio de la víctima,»<sup>38</sup> así como advierte que «la valoración probatoria por mandato constitucional y legal, debió hacerse en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica (sic), dando a cada prueba su mérito, lo que evidentemente no se hizo, llegándose incluso al extremo de suponer la existencia de pruebas que no obran materialmente en el proceso»<sup>39</sup>.

Según el demandante, la «tergiversación e ignorancia de las pruebas ya individualizadas» vulneró el debido proceso de su asistido. Por eso, dice procurar la efectividad del derecho material y el respeto de las garantías debidas a su cliente.

Para cerrar este apartado, alrededor de un fragmento del fallo de segunda instancia en el que la colegiatura descarta la calidad de coautor de **SILVA SILVA**, pues entiende

---

<sup>36</sup> Cfr. folio 147 *ibidem*.

<sup>37</sup> Cfr. folio 148 *ibidem*.

<sup>38</sup> *Ibidem*.

<sup>39</sup> *Ibidem*.

que su participación se limitó a apersonarse de la actuación de su hijo, estima vulneradas las reglas de la experiencia –no las identifica- como producto de no encontrar acreditada la responsabilidad penal de dicho procesado en calidad de autor o coautor.

## **2.2. Segundo cargo**

Denuncia la infracción indirecta de la ley sustancia por error de hecho en la modalidad de «FALSO JUICIO DE RACIOCINIO»<sup>40</sup>, con ocasión de la falta de valoración de «los principios internacionales de derechos humanos, DE LA SANA CRÍTICA»<sup>41</sup> y la emisión de una sentencia injusta absolutoria, «por haber desnaturalizado el sentido fáctico de los medios de pruebas (sic)»<sup>42</sup>.

En desarrollo del reproche, indica que se violaron las reglas de la sana crítica, «en uno de sus tres (3) elementos que la ajustan, paralelo a lo normalizado no solo en la Legislación penal sino del mismo modo, a los tratados internacionales, verbi gratia, entre otros, las “REGLAS DE MALLORCA”, en el (sic) regla 33 numeral 1<sup>a</sup>, asentados en el bloque de la Constitucionalidad, artículos 93, 94 de la Carta Política (...) y al desarrollo jurisprudencia de la H. Corte Constitucional (...)»<sup>43</sup>.

Inmediatamente después, arguye que se incurrió en «FALSO JUICIO DE IDENTIDAD, porque desconoce las reglas de la sana

---

<sup>40</sup> Cfr. folio 150 *ibidem*.

<sup>41</sup> *Ibidem*.

<sup>42</sup> *Ibidem*.

<sup>43</sup> Cfr. folio 151 *ibidem*.

crítica (sic) al momento de valorarla, coexistiendo por la tanto una violación indirecta de la Ley sustancial»<sup>44</sup>.

Previa referencia jurisprudencial frente a los conceptos de sana crítica y reglas de la experiencia (CSJ SP, 23 ene. 2008. Rad. 17.186), afirma que los juzgadores no tuvieron en cuenta que:

i) SEGUNDO FRANCISCO ARIAS RÍOS fue amigo por años de **AQUILINO SILVA SILVA** y no de su hijo **MIGUEL ÁNGEL**.

ii) SEGUNDO FRANCISCO tenía absoluta confianza en **AQUILINO** porque en varias oportunidades éste le había tallado algunas esmeraldas y se las había devuelto.

iii) **SILVA SILVA** envió a su hijo donde SEGUNDO a informarle que tenían un cliente para las esmeraldas.

iv) **SILVA SILVA** y no **SILVA BORDA** era quien tenía «cuajada sabiduría de las gemas», justamente, porque las había tenido en sus manos y las trabajó, además que sólo él sabía de la edad (85 años) y la senilidad de la víctima, lo que lo hacía manipulable.

v) **SILVA SILVA** y su grupo familiar habían adquirido muchas deudas que fueron canceladas tras el hurto de las piedras.

---

<sup>44</sup> *Ibidem*.

vi) **SILVA SILVA** instó al ofendido a conceder un plazo de 30 días para su pago y luego le dijo que habían sido empeñadas, con el propósito de ganar tiempo.

vii) **SILVA SILVA** citó a ARIAS RÍOS a un café, pero aquél no concurrió, sino dos personas que, afirmando ser de la policía, lo intimidaron para que no siguiera reclamando las esmeraldas. Al salir del lugar fue herido con arma de fuego.

viii) Los procesados nunca tuvieron la intención de solucionar el problema pues se concertaron para decir mentiras, buscar un posible acuerdo extraprocesal e instaurar denuncias penales falsas mientras cancelaban sus créditos y **SILVA BORDA** salía del país.

Concluye, con apoyo en «las reglas de la experiencia o la lógica del ser» que los enjuiciados «eran conocedores a ciencia cierta de lo que ambicionaban y no pecaban de ignorancia que podían hacerlo, puesto que el señor Francisco no les representaba ningún peligro por su gran estado y avanzada edad.»<sup>45</sup>

Procura idénticas finalidades a las mencionadas en la primera censura y e indica similar trascendencia del reproche.

---

<sup>45</sup> Cfr. folio 155 *ibidem*.

### **2.3. Tercer cargo**

Acusa el fallo demandado de «ERROR DE DERECHO SUSTANCIAL O DE JUICIO O IUDICANDO POR VIOLACIÓN INDIRECTA DE LEY SUSTANCIAL, fundamentados (sic) en los deslices de la aplicación indebida del artículo 453 del estatuto estructura típica del fraude procesal, norma de derecho sustancial; no a yerros de actividad procesal, puesto que el h. TRIBUNAL Superior-Sala Penal de este Distrito Capital, al discurrir sin motivación alguna o de poca o nada de (sic) exaltación, además; al (sic) apartándose de los diversos elementos de juicio recogidos y admitidos en juicio oral, consider[a] que SILVA SILVA SILVA y SILVA BORDA, no consumaron o ejecutaron el injusto penal de FRAUDE PROCESAL.»<sup>46</sup>

Agrega que el juez plural «incurrió en el error in iudicando por error de hecho por inobservancia del artículo 453 de la Ley 599 de 2000, que comporta la violación del debido proceso que predica el Artículo 29 de la Constitución Nacional.»<sup>47</sup>

Se muestra en desacuerdo con que los falladores hayan absuelto a los encartados por el reato de fraude procesal, «en muy pocas líneas y de pobre incitación»<sup>48</sup>, sin atender los argumentos de la Fiscalía, al señalar que la denuncia del 27 de septiembre de 2005 no fue presentada para desviar la investigación origen de este proceso y que no se probó que las restantes denuncias fueran falsas.

---

<sup>46</sup> Cfr. folios 156-157 *ibidem*.

<sup>47</sup> Cfr. folio 157 *ibidem*.

<sup>48</sup> Cfr. folio 158 *ibidem*.

Contrario al criterio de los juzgadores, opina que independientemente de que no se hubiera probado que una de las querellas es falsa, «es una realidad procesal que todas fueron archivadas; en una por comprobarse que era falsa, y en las otras, porque no existieron los motivos o circunstancias fácticas que permitieran al ente investigador la caracterización como delitos, o al menos que indicara su posible existencia como tal. Colocaciones todas estas que las tenía en la (sic) manos los operadores judiciales, pero que no la asumieron como parte integral para configurar el injusto de desvalor típico y antijurídico de fraude procesal, sino que desatinadamente la distorsionaron y se apartaron de las enseñanzas de la dogmática jurisprudencial de la H. Corte Suprema de Justicia, sobre dicho contenido del delito»<sup>49</sup>.

En este punto, luego de identificar, de nuevo, las referidas denuncias y el documento de transacción extraprocesal, resalta que el bien jurídico protegido en el fraude procesal, «no alude exclusivamente a las actuaciones propiamente judiciales, sino también a aquellas de carácter administrativo en la (sic) cuales haya lugar a adoptar alguna decisión que ponga fin a un trámite previamente solicitado por el interesado»<sup>50</sup>, así como reproduce el significado del vocablo fraudulento expresado en el Diccionario de la Lengua Española y opina que el mismo «cae como anillo al dedo, en el caso adlitem (sic)»<sup>51</sup>, ya que los procesados, sabiendo de la falsedad de lo narrado en sus denuncias, se confabularon y conspiraron con el fin de obstaculizar, entorpecer y paralizar lo que legalmente pretendía la víctima, ocultar lo sucedido al fiscal y «matar el tiempo para lograr sus metas o fines pensados»<sup>52</sup>, esto

---

<sup>49</sup> *Ibidem.*

<sup>50</sup> *Cfr. folio 160 ibidem.*

<sup>51</sup> *Cfr. folio 161 ibidem.*

<sup>52</sup> *Ibidem.*

es, obtener el precio de las esmeraldas, pagar sus deudas con su producto, vender sus bienes para evadir cualquier embargo y salir del país «para mofarse y reírse de la justicia y de la pobre víctima (sic) señor Francisco Arias.»<sup>53</sup>

Igual es la trascendencia que predica en este cargo a la del anterior.

Por último, suplica «casar de oficio la presente casación, por los cargos, que aunque no fueron enunciados en el presente libelo, considere [la Corte] (...) se deben aplicar, con el fin de que prevalezcan los derechos fundamentales vulnerados a [su] prohijado»<sup>54</sup>.

Al cierre, solicita casar el fallo impugnado y, en su lugar, condenar a **AQUILINO SILVA SILVA**, en calidad de coautor, de los delitos de hurto agravado, falsa denuncia contra persona determinada y fraude procesal y a **MIGUEL ÁNGEL SILVA BORDA** por el último punible indicado.

## **CONSIDERACIONES**

1. Al tenor de lo dispuesto en el artículo 180 del Estatuto Adjetivo actual, el recurso extraordinario de casación tiene como finalidad «la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a estos, y la unificación de la jurisprudencia»<sup>55</sup>.

---

<sup>53</sup> *Ibidem.*

<sup>54</sup> *Cfr.* folio 163 *ibidem.*

<sup>55</sup> *Cfr.* Artículo 180 de la Ley 906 de 2004.

Con tal propósito, el inciso 2° del artículo 184 *ejusdem* fijó las reglas mínimas de admisión de la correspondiente demanda, estableciendo que no se seleccionará aquella en la que i) el actor carezca de interés, ii) no se invoque la causal conforme a la cual se edifica el reproche de las contempladas en el canon 181 *ibidem*, iii) se omita desarrollar los cargos correspondientes o, iv) fundadamente se logre establecer que no se requiere de la sentencia para cumplir las finalidades previstas en el aludido precepto 180; lo anterior, salvo que el cumplimiento de alguno de esos fines permita superar los defectos técnicos que exhiba el libelo y decidir de fondo.

También tiene decantado la jurisprudencia que, la demanda debe ser íntegra en su formulación, suficiente, clara y precisa en su desarrollo y eficaz en la pretensión, de tal suerte que se debe soportar en los principios que rigen el recurso extraordinario, en especial, los de claridad, fundamentación debida, prioridad, no contradicción, corrección material, crítica vinculante y autonomía, sin que sea viable argumentar a la manera de un alegato de instancia. La proposición de los cargos requiere escoger adecuadamente la causal y el sentido de la violación y, concretar el disenso en términos de trascendencia.

2. Los libelos que se examinan no satisfacen los requisitos mínimos que exige el referido artículo 184 *ibidem*

para su admisión y, por lo tanto, no pueden ser seleccionados.

Para empezar, si bien los demandantes intentaron justificar el recurso, apelando, para el efecto, a algunas de las finalidades de que trata el canon 180 *ejusdem*, no cumplieron con la carga argumentativa mínima que permita entender satisfecho este presupuesto demostrativo.

En efecto, el representante de la Fiscalía dijo que buscaba el respeto de las garantías de los intervinientes, pero al justificarlo se limitó a criticar a los juzgadores por incurrir en «errores de juicio, interpretación errónea, e incorrecta apreciación de las pruebas»<sup>56</sup>, sin especificar cuál fue la prerrogativa verdaderamente quebrantada. Así mismo, el representante de la víctima aseguró que pretendía la efectividad del derecho material y el respeto de las garantías debidas a su cliente, pero no concretó dicho propósito.

Las censuras de los recurrentes tampoco cumplen mínimos parámetros argumentativos.

3. En cuanto al *único cargo* de la demanda de la Fiscalía, es clara su deficiencia porque no solo equivoca la ruta de ataque sino que se presenta como un mero alegato de instancia, proscrito en sede de casación, en la medida que

---

<sup>56</sup> Cfr. folio 106 del cuaderno del Tribunal.

apareja un criterio diverso al de los falladores que aspira a ser sobrepuesto al de ellas, sin poner en evidencia yerro específico alguno de las sentencias.

En verdad, se observa que el funcionario invoca un error de derecho por falso juicio de convicción, pero intenta demostrar presuntos cercenamientos, tergiversaciones, omisiones probatorias y defectos en el ejercicio valorativo que no corresponderían al tipo de yerro denunciado sino a errores de hecho en las modalidades de falso juicio de identidad, existencia y raciocinio, postulación que, de este modo, vulnera el principio de crítica vinculante.

Repárese que el falso juicio de convicción no guarda ninguna correspondencia con la falta de apreciación de una prueba o, con la deformación de la misma por el juzgador o, con la ruptura de las reglas de la sana crítica y, en cambio, consiste en dejar de otorgar al medio probatorio el mérito previa y expresamente asignado en la ley o en darle uno diverso al que ella le atribuye.

Ahora, de superar semejante dislate, es manifiesto que el libelo no cumple con los principios de claridad, fundamentación debida y no contradicción pues el escrito no permite establecer cuál es la anomalía que verdaderamente genera la inconformidad del actor, pues a la par que aduce que varios de los hechos y las pruebas fueron ignorados,

sostiene que también se desmembraron o fraccionaron y que se les dio un mérito equivocado, lo cual enseña un claro contrasentido argumentativo, imposible de superar, dadas las diferencias superlativas de cada una de esas hipótesis y el carácter rogado del recurso que impide remediar tales falencias demostrativas.

Así, si lo pretendido era acreditar que los juzgadores desfiguraron los testimonios de SEGUNDO FRANCISCO ARIAS RÍOS y LUIS CASTAÑEDA PEDRAZA, porque los mutilaron o los tergiversaron o simplemente no contemplaron alguna de las pruebas incorporadas a la actuación, ha debido acudir a las sendas de los errores de hecho por falso juicio de identidad o de existencia, respectivamente, exhibiendo, en el primer caso, el aparte de la prueba tergiversado o cercenado y el de la decisión acusada en el que el yerro es perceptible o, probando que alguno de los elementos de convicción, en efecto, no fue sopesado, por las instancias, pese a que resultaba indispensable a los efectos del sentido de la sentencia.

A cambio de esto, el libelista se limita a asegurar que no se tuvieron en cuenta múltiples aspectos, entre ellos, que i) bajo el pretexto de no haber recibido las esmeraldas **AQUILINO** le reprobó a la víctima y a LUIS CASTAÑEDA PEDRAZA que le reclamaran por no devolverlas o pagar su precio; ii) la referencia, por parte de los acusados, a varios compradores

inexistentes, la venta de las esmeraldas por \$325.000.000, los plazos de 3 y 30 días e incluso de semanas, solicitados en veces por **SILVA SILVA**, la falsa aparición de las piedras en una casa de empeño y en unas cajillas del Banco Agrario y el presunto hurto de tales bienes por unos sujetos que portaban armas de fuego; iii) la presentación de tres denuncias falsas; iv) la enajenación, en noviembre de 2005 de un inmueble de propiedad de **MIGUEL ÁNGEL SILVA BORDA**, por poder conferido a **AQUILINO SILVA SILVA**; v) los términos del documento contentivo de una propuesta de transacción; vi) la cita que le puso **AQUILINO** a SEGUNDO en el café El Rodeo a la que no compareció aquél sino dos sujetos – supuestamente de la policía- que lo intimidaron por las reclamaciones que venía haciendo; vii) el pago de los créditos hipotecarios adquiridos por la esposa de **AQUILINO** y madre de **MIGUEL ÁNGEL**; viii) el intento de persuasión de **AQUILINO** a **LUIS CASTAÑEDA PEDRAZA** para que no reclamara por unas piedras que no eran suyas y ix) la salida del país de **MIGUEL ÁNGEL** hacia China.

Sin embargo, la verificación de los fallos permite establecer que, contrario a lo argüido por el demandante, todos estos aspectos fueron evaluados –en su exacto contenido literal-, sólo que no se les dio el alcance aspirado por el ente acusador. Los siguientes apartes del fallo de primer nivel así lo enseñan:

*Ahora bien, durante el juicio la Fiscalía presentó varios testimonios, entre ellos el del señor SEGUNDO FRANCISCO ARIAS RIOS (sic), testigo presencial de esos hechos quien afirmó conocer al señor AQUILINO SILVA SILVA desde el año 2000 aproximadamente, como tallador de esmeraldas, y en dicha labor colaboraba igualmente su hijo MIGUEL ANGEL (sic) SILVA BORDA, con quienes tuvo varios negocios de confianza.*

*Narró que por virtud de esa relación comercial previa, en el año 2005 adquirió en las minas de Chivor (Boyacá) varias esmeraldas que entregó para el correspondiente tallado a AQUILINO SILVA SILVA en su taller de joyería ubicado en Bogotá, y el 4 de agosto de 2005 cuando recibió las piedras ya talladas -siete en total- MIGUEL ÁNGEL SILVA SILVA dijo tener un comprador, razón por la cual accedió a entregárselas en el mismo lugar (oficina de su padre) para que las vendiera en esa fecha.*

*Sin embargo recibió una llamada telefónica media hora después del señor SILVA BORDA quien solicitó autorización para vender las gemas por un monto inferior acordando y autorizando \$325.000.000. Más tarde llegó al taller SILVA BORDA informando que se (sic) el pago se efectuaría en tres días después, pero no se cumplió requiriendo entonces plazos adicionales, sin que jamás recibiera dinero ni los elementos su propietario. Luego, en una cafetería ubicada en el centro de la ciudad, al increpar al señor MIGUEL ANGEL (sic) SILVA por el dinero o las piedras, su padre AQUILINO SILVA SILVA intervino y se comprometió a asumir el pago de los bienes referidos.*

*Para el efecto solicitó a la víctima (sic) plazos, luego lo citó en la Cafetería El Rodeo para supuestamente cancelar el valor de las piedras pero en dicho lugar RIOS (sic) ARIAS fue hostigado por dos sujetos para que no continuara efectuando el cobro de las esmeraldas. Luego se le exhibió un documento de transacción que estimó extraño en su contenido porque le hacía responsable de la seguridad y bienestar de los deudores y además ofreciendo inmuebles registrados a nombre de terceras personas.*

*Igualmente compareció el señor Luis Castañeda Pedraza quien coincidió en la actividad comercial vinculada a las esmeraldas y narró como (sic) entregaban a MIGUEL ÁNGEL SILVA BORDA piedras preciosas para su venta en comisión, e incluso él facilitó en el mismo año unas que nunca le pago, por lo que en su momento lo denunció.*

*Así mismo confirmó que SEGUNDO FRANCISCO ARIAS RÍOS entregó las piedras preciosas a MIGUEL ÁNGEL SILVA BORDA en la oficina del señor AQUILINO SILVA SILVA y cómo posteriormente ante la ausencia de pago de las mismas, éste último se hizo cargo de la obligación ante los varios pretextos que adujo su hijo al propietario que reclamaba los bienes o su valor en dinero.*

*A partir de lo anterior, se acredita la existencia del supuesto fáctico de la acusación relativo a la entrega real y material de siete (7) esmeraldas con un peso aproximado de 76 quilates y valuadas inicialmente en \$350'000.000, luego en \$325.000.000. Entrega que se efectuó por parte de SEGUNDO FRANCISCO ARIAS RIOS (sic) al señor MIGUEL ANGEL (sic) SILVA BORDA, y que como lo resaltó la defensa se produjo de manera voluntaria con el objeto de intermediar en su venta, es decir venderlas a un tercero.*

*Pero lo que no puede afirmarse, como lo planteó el ente acusador durante la imputación, acusación e inicio del juicio oral es que el padre de SILVA BORDA hubiese intervenido para que se produjera esa entrega. Por el contrario, las propias manifestaciones de la víctima directa en estos hechos desvirtúan tal situación, pues fue claro en señalar que antes del mes de agosto de 2005 ya había negociado con uno y otro -padre e hijo- pero de manera independiente a pesar que el último colaboraba con el primero en el taller de joyería.*

*Concretamente el día que entregó las piedras preciosas lo hizo por la manifestación que realizó SILVA BORDA en el sentido de tener un comprador, sin que en ello interviniera u opinara AQUILINO SILVA SILVA, y aunque estuviera presente cuando se convino el negocio o la intermediación.*

*Precisamente la Fiscalía en sus alegatos conclusivos modificó el planteamiento para vincular a SILVA SILVA con el hecho delictual atentatorio del patrimonio económico aludiendo un supuesto encubrimiento, por la intervención que tuvo posteriormente al incumplimiento en el pago de las esmeraldas para mantener a la víctima (sic) en una falsa expectativa de recuperación de bienes o su equivalente en dinero. Pero esa hipótesis derivaría en la misma conclusión anterior: no existe participación o intervención de AQUILINO SILVA SILVA cuando se perpetra la defraudación patrimonial, valga decir cuando MIGUEL ANGEL (sic) SILVA BORDA recibe las esmeraldas y decide no devolverlas a su dueño ni cancelar su valor.*

*Pero es que además lo planteado por la defensa en punto a la preocupación del padre y la intención de asumir el valor de los bienes cobra fuerza con la misma narración de los hechos que hicieron ARIAS RIOS (sic) y CASTAÑEDA PEDRAZA: es cuando se produce el encuentro en la cafetería del centro de la ciudad entre estos dos y MIGUEL ANGEL (sic) SILVA que su padre acude y anuncia que se hará cargo y responderá por el monto adeudado -a uno y otro- pero exige que su hijo no sea molestado ni requerido para ese pago. Termina por confirmar la situación el señor Pedro Antonio Silva, hermano y tío de los acusados cuando afirma que el primero pretendió pagar por lo que hizo su hijo.*

*Pero además es claro que la coautoría exige varios supuestos o requisitos a la luz del artículo 29 del Código Penal: (i) existencia de un acuerdo común, (u) división de trabajo y (iii) relevancia o importancia del aporte. Y si no existió intervención por parte de AQUILINO SILVA SILVA cuando se produjo la entrega del bien y se convino la intermediación para la venta, se desvanece entonces la pretendida coautoría que alego (sic) inicialmente la Fiscalía. Menos se puede afirmar que el (sic) SILVA SILVA fue autor intelectual y SILVA BORDA autor material, cuando jamás se dijo por parte de la víctima (sic) que el primero referenciara, refiriera, recomendara o insinuara de alguna manera a su hijo para efectuar ésa transacción comercial con las siete (7) esmeraldas objeto material del delito.<sup>57</sup>*

---

<sup>57</sup> Cfr. folios 281-283 de la carpeta 1.

De similar manera, en la sentencia del Tribunal se expresó:

*Al respecto y como se indicó en precedencia, de manera clara, precisa y veraz Segundo Francisco Arias Ríos señaló que entregó las siete (7) esmeraldas a Miguel Ángel Silva Borda, en razón a que este le indicó que se las mostraría a una persona interesada y accedió a ello, por la confianza que le tenía, al igual que a su progenitor Aquilino Silva Silva, situación que corroboró Luis Castañeda Pedraza, testigo presencial del momento en que Arias Ríos entregó las gemas a Silva Borda.*

*Ahora, frente a la coautoría y responsabilidad de Aquilino Silva Silva, para la Sala con las pruebas practicadas en el juicio oral no es posible predicarla más allá de toda duda, pues si bien, la víctima señaló que este era quien había fraguado el delito y envió al hijo para que le entregara las esmeraldas, ello en realidad no se acreditó cabalmente en el juicio oral, pues sobre este aspecto de manera por demás especulativa el aludido testigo indicó<sup>58</sup>:*

*“¿usted dijo que Aquilino Silva estaba metido, por qué hizo esa afirmación? Es decir, yo le tenía bastante confianza tanto a Aquilino como al hijo, me equivoqué y no pensaba que Aquilino fuera capaz de robarme las piedras, pero él fue el que fraguó el cuento que tenía un cliente y mandó al hijo que me las pidiera y se las diera a él después. ¿Por qué manifiesta que mandó al hijo? Es visible, entre tantas mentiras que contaron y cuando cogían al chino miraba al papá a ver que podía decir. ¿Usted supone? Indudablemente tiene uno que pensar en algo”.*

*A lo anterior se suma que, de acuerdo con lo señalado por Luis Castañeda Pedraza, la intervención de Aquilino Silva Silva se presentó con posterioridad a la entrega de las esmeraldas y debido a la presión que ejercía él y el denunciante sobre Miguel Ángel Silva Borda, razones por las que su padre optó por intervenir y hacerse responsable de la*

---

<sup>58</sup> Record 01:28:42 y ss del video 2 del Cd 14.

*situación, testigo este que no mencionó que Silva Silva hubiera estado presente o intervenido cuando la víctima entregó las esmeraldas a su hijo Miguel ángel Silva. Al respecto adujo<sup>59</sup>:*

*“(...) Miguel también llamaba a su papá y Aquilino lo que nos decía era que tranquilos, que él nos respondía, el comenzó a hacerse cargo desde esa época, él nos decía que nos respondía por la plata o las piedras”.*

*Adicionalmente, contrario a lo manifestado por el apoderado de la víctima y el representante de la Fiscalía, el hecho de que Aquilino Silva Silva se hubiera apersonado y manifestara que respondía por la actuación del hijo, no implica necesariamente que tuviera la calidad de coautor, pues aunque luego de esgrimir diferentes explicaciones y excusas, finalmente no devolvió las gemas ni el producto de su venta, ello no constituye prueba suficiente para atribuirle responsabilidad por el delito atentatorio del patrimonio económico, como acertadamente lo concluyó el a quo.*

*De otra parte, aunque Aquilino Silva presentó un documento de transacción en el que pretendía entregar dos inmuebles ubicados en Bogotá y Villavicencio, los cuales se encontraban a nombre de Blanca Lucy Borda y Elisa Patacón Murillo, ambos con hipoteca, a cambio de que se entregaran las letras de cambio suscritas por Miguel Ángel Silva Borda y cesaran las presuntas amenazas en su contra y de su familia<sup>60</sup>, ello no implica que actuara en calidad de coautor.*

*Al respecto, de forma espontánea y digna de credibilidad el señor Pedro Antonio Silva Silva - hermano de Aquilino Silva, señaló que este le comentó preocupado que el denunciante y el testigo Castañeda Pedraza le habían entregado unas gemas a su hijo y nada se sabía de estas, al igual que al preguntarle a su sobrino, este manifestaba que las había entregado a un señor “Oliverio” del que les suministró el teléfono y este les respondía que se encontraba en Cali, pero que no había ningún problema con la negociación<sup>61</sup>.*

<sup>59</sup> Record 38:50 y ss del video 2 y record 02:11:24 y ss del video 2 del Cd 14.

<sup>60</sup> El documento obra a folios 223 a 225 de la carpeta 1 y fue incorporado a través del testigo Segundo Francisco Arias Ríos; record 01:01:59 y ss del video 2 del Cd 14.

<sup>61</sup> Record 10:20 ss, Cd 14, video 5.

*Este testimonio, practicado a instancias de la defensa, coincide con el dicho del testigo de cargo de la Fiscalía Oliverio Cubides Galindo, quien adujo que Miguel Ángel Silva Borda - amigo suyo le ofreció entregarle cuarenta millones de pesos (\$40.000.000) a cambio de que se hiciera aparecer telefónicamente ante su padre Aquilino Silva Silva, como comprador de las esmeraldas<sup>62</sup>: “El me llamó proponiéndome, o sea, no sé, un negocio que me ofreció 40 millones de pesos para que lo cubriera con el papá, con don Aquilino Silva (...) o sea, sólo él me dijo que había hecho un negocio muy bueno, pero que la plata se la demoraban y necesitaba que yo lo cubriera telefónicamente con el padre (...).*

*Pruebas que permiten evidenciar que ciertamente, como lo concluyó el a quo, el procesado Silva Silva intervino para tratar de ayudar a su hijo con posterioridad a que este recibiera las gemas y no diera cuenta de estas ni de su valor al propietario y por ende, no es dable predicar su coautoría en el hurto.*

*Sostienen sobre este aspecto la Fiscalía y el apoderado de la víctima que el padre fraguó el delito junto con su hijo, pues esgrimió excusas para ganar tiempo y que este último posteriormente saliera del país, circunstancia que como se dijo evidencia su intención de apoyar a su congénere, pero no indica que el padre fuera coautor, ni tampoco la alusión a que las gemas estaban empeñadas y se requería de veinticuatro millones de pesos (\$24.000.000), para recuperarlas, como lo pretendió el apoderado de la víctima, pues sobre este aspecto no se ahondó en el interrogatorio de la Fiscalía.*

*A lo anterior se suma, que si bien, al juicio oral se presentó la investigadora Ana Ligia González Ramírez con la que se incorporó la certificación emitida por Davivienda sobre los créditos que tenía desde mil novecientos noventa y siete (1997), la señora Blanca Lucy Borda Cárdenas — cónyuge de Aquilino Silva Silva, los cuales aparecen cancelados el veintisiete (27) de octubre de dos mil seis (2006), ello en manera alguna, permite concluir que se pagaron con el producto de la*

---

<sup>62</sup> Record 16:00 ss, Cd 14, video 3.

*venta de las esmeraldas entregadas por Arias Ríos, como lo pretendieron la Fiscalía y el apoderado de la víctima.*

*Ahora, los testimonios de Francy Villarraga Bombiela y Francy Lozano Guzmán - investigadores del Cuerpo Técnico de Investigaciones<sup>63</sup> en manera alguna permiten emitir condena contra Aquilino Silva Silva por el delito en mención, pues depusieron sobre las labores investigativas relacionadas con la compra y venta de un inmueble y la segunda, sobre las denuncias presentadas por los procesados que serán tema de estudio en el siguiente acápite.*

*Así mismo, el testimonio de Elisa Patacón Murillo versó sobre la adquisición de la casa de propiedad de Miguel Ángel Silva Borda en Villavicencio, pero no realizó manifestación alguna sobre los hechos objeto del detrimento patrimonial de Segundo Francisco Arias Ríos<sup>64</sup>.<sup>65</sup>*

Ahora, si lo objetado era la credibilidad positiva o negativa, según el caso, conferida al acervo probatorio, como cuando el libelista reprueba que los juzgadores estimaran que **AQUILINO SILVA SILVA** sólo tuvo la intención de apoyar a su hijo en las consecuencias del problema suscitado pero no participó en el hurto de las esmeraldas ni en la denuncia falsa contra OLIVERIO CUBIDES GALINDO, el fiscal desconoció que este no es un aspecto susceptible de ser acusado en casación, toda vez que el juzgador goza de cierta discrecionalidad para otorgarle mérito a las pruebas analizadas, siempre que respete los parámetros de la sana crítica.

---

<sup>63</sup> Record 01:02:20 ss, video 4 y 18:05 s, video 6, Cd 14.

<sup>64</sup> Record 3:20 SS, video 6, Cd 14.

<sup>65</sup> Cfr. folios 50-54 del cuaderno del Tribunal.

Es que, si lo discutido era, justamente, que los razonamientos de los falladores no se sometieron a los criterios racionales de las reglas de la experiencia, los postulados de la lógica o las leyes de la ciencia, el impugnante ha debido seguir los lineamientos del falso raciocinio, teniendo en cuenta que, las especulaciones o conjeturas son ajenas a este tipo de reproche, por manera que para acreditar dicho error de juicio, estaba impedido para esbozar sin soporte empírico, lógico o científico, proposiciones en las que únicamente se advierte un criterio divergente u opuesto al de los sentenciadores pero que no logra evidenciar algún defecto en el proceso de aprehensión suasoria de los jueces.

Nótese, por ejemplo, cómo, sin ninguna fórmula de juicio, el censor reprueba a los sentenciadores por i) inferir que las explicaciones dadas por **SILVA SILVA** a la víctima y su intervención en la formulación de propuestas de arreglo fallidas, tuvo por objeto la intención de responder por la situación problemática de su hijo, ii), conferirle credibilidad limitada a los testimonios de LUIS CASTAÑEDA PEDRAZA y SEGUNDO FRANCISCO ARIAS RÍOS y, iii) no entender que el documento de transacción promovido por **SILVA SILVA** constituía prueba de su responsabilidad penal en la comisión de los injustos.

Dichos reparos, en la forma como fueron concebidos por el fiscal, no muestran error alguno de juicio de las instancias, pues se soportan en la opinión particular del demandante y en una presunta regla de la experiencia, según la cual, «en principio, los jueces no incurrir en errores de derecho por falso juicio de convicción en la redacción de las sentencias, porque la ley adjetiva penal no tiene TARIFADOS los medios de prueba. Pero por excepción el legislador consagró esa forma de violar indirectamente la ley sustancial al establecer que sólo con pruebas de referencia no se puede fundamentar una sentencia de condena»<sup>66</sup>, premisa que no solo no determina ninguna pauta de conducta de carácter general y constante materialización que pudiera regular el caso concreto, sino que exterioriza la severa incongruencia argumentativa derivada de fusionar la presunta violación a las leyes de la sana crítica con la supuesta vulneración de la restricción legal de fundar la sentencia, de manera exclusiva, en pruebas de referencia que ni siquiera identifica.

Es más, las críticas del funcionario no confrontan los fundamentos de las sentencias, requisito indispensable para derruir la doble presunción de acierto y legalidad del proveído impugnado.

Repárese, al respecto, que la conclusión absolutoria de los jueces provino del análisis conjunto del plexo probatorio que informó que **SILVA SILVA** no participó, a título de coautor propio o impropio, en la comisión de los injustos atribuidos.

---

<sup>66</sup> Cfr. folio 111 *ibidem*.

Es así como, de los fallos, resulta conveniente destacar que es la misma víctima quien contó que el negocio de las esmeraldas lo hizo con **MIGUEL ÁNGEL**, sujeto con el que en otras oportunidades había tenido similares relaciones comerciales, además que OLIVERIO CUBIDES GALINDO narró que **MIGUEL ÁNGEL SILVA BORDA** le ofreció pagarle \$40.000.000 a cambio de que frente a su padre **AQUILINO** y el dueño de las esmeraldas se hiciera pasar como el comprador de las mismas, lo cual le sugirió a las instancias que el hurto de las piedras preciosas únicamente estuvo en cabeza del hijo y no del padre.

Del mismo modo, se acreditó que quien presentó la denuncia contra CUBIDES GALINDO no fue **AQUILINO** sino **MIGUEL ÁNGEL**, de tal suerte que se descartó que hubiera tenido participación en tal subterfugio recreado por el último mencionado, enderezado a distraer la atención de su progenitor y de la víctima frente al hurto. Así también, PEDRO SILVA SILVA narró, cómo fue que un día, al llegar al negocio de su hermano **AQUILINO**, se percató de que éste estaba siendo amenazado por una persona que decía tener vínculos con la oficina de Medellín y pretendía el recaudo de unas letras firmadas por **MIGUEL ÁNGEL** en garantía del valor de las gemas, versión que, condujo a confirmar las intimidaciones que **SILVA SILVA** venía sufriendo por cuenta del no pago de dichos títulos valores, de las cuales habría informado en la

denuncia penal contra ARIAS RÍOS y CASTAÑEDA PEDRAZA, cuestión que le sirvió a las instancias, entre otras razones, para estimar que por esta noticia criminal y por la formulada contra los mismos por el punible de extorsión no se evidenció que los hechos allí narrados no tuvieran sustento en la realidad, como para entender demostrado el reato de falsa denuncia contra persona determinada.

Así también, es palmario que el fiscal no respetó la técnica que informa la demostración de los errores de juicio en la valoración de la prueba indiciaria.

En verdad, tratándose de la crítica respecto de la apreciación del indicio, la Sala tiene decantado que esta prueba como los demás medios de conocimiento pueden ser controvertidos demostrando la existencia de i) errores de hecho (falsos juicios de existencia o identidad) o de derecho (falso juicio de legalidad) respecto de la prueba del hecho indicador, ii) errores de raciocinio respecto del proceso de inferencia lógica o iii) yerros de raciocinio frente a la convergencia de los indicios entre sí y con los demás medios cognoscitivos.

Si el juzgador se apoya en una prueba inexistente del hecho indicador o deja de considerar alguna que lo soporta, o distorsiona, adiciona o suprime el contenido literal de algún medio probatorio del mismo o toma como soporte una prueba

que fue incorporada al proceso sin satisfacer los requisitos legales de validez, es claro que, por ello, se incurre en un defecto en la edificación del indicio que bien puede ser demostrado para suprimirle todo efecto probatorio.

De igual modo, si al aplicar las leyes de la sana crítica al hecho indicador, el fallador las quebranta para elaborar inferencias subjetivas o contrarias a ellas, es nítida la configuración de un falso raciocinio que puede ser denunciado especificando el postulado de la ciencia, la experiencia o la lógica indebidamente aplicado, el que en cambio debía aplicarse y, lo que debía inferirse de ello.

Lo importante, entonces, es saber que así como el indicio suele ser un instrumento de convicción útil para lograr el convencimiento en grado de certeza, puede ser atacado a través de una metodología también lógica y compleja que demanda un doble escrutinio, el referido a su construcción y el atinente a la valoración que del mismo haya hecho el sentenciador, ambos precedidos de la aplicación de la sana crítica como método de persuasión racional.

En el caso de la especie, al libelista le bastó indicar que el *ad quem* no tuvo en cuenta varios indicios graves (oportunidad para delinquir, mentira y manifestaciones posteriores) sin especificar, mínimamente, si el yerro se produjo respecto del hecho indicador o la inferencia lógica.

Mucho menos, se refirió a la trascendencia del presunto dislate.

De otro lado, en cuanto al injusto de fraude procesal por el que fueron absueltos ambos acusados, el recurrente tampoco exhibe, por la ruta de la infracción directa y en censura autónoma<sup>67</sup>, el fundamento jurídico desde el punto estrictamente dogmático para rebatir con suficiencia el criterio de los juzgadores según el cual no está probada la materialidad de esta conducta, debido a que la denuncia falsa contra OLIVERIO CUBIDES GALINDO no se aportó al proceso que nos ocupa ni a ninguna otra actuación judicial o administrativa como para predicar que se hubiera inducido en error al funcionario a cargo a efecto de obtener una decisión manifiestamente contraria a derecho.

En efecto, se advierte que el demandante apela a justificar la sanción de una suerte de concurso de tipos entre el delito de falsa denuncia contra persona determinada y el de fraude procesal, de naturaleza solamente aparente, en la medida que señala que dicha falsa denuncia indujo en error al fiscal al que le fue asignado ese asunto, desconociendo con ello que tal comportamiento delictivo se subsumió, precisamente, en el de falsa denuncia contra persona determinada por el que fue condenado **MIGUEL ÁNGEL SILVA BORDA**.

---

<sup>67</sup> Recuérdese que cada ruta de ataque responde a un específico modo de postulación y demostración.

Lo mismo podría haberse sostenido respecto de las otras dos denuncias, esto es, que de haberse acreditado la falsedad de la incriminación allí consignada, las acciones motivo de reproche penal habrían quedado sancionadas con el reato de falsa denuncia contra persona determinada; sin embargo, como se sabe, frente a estos puntuales hechos, las instancias dictaron sentencia absolutoria.

En estas condiciones, es inviable la admisión de esta demanda.

4. El libelo del representante de la víctima, al igual que el que se acaba de revisar, tampoco cumple mínimos parámetros de postulación y demostración.

4.1. Así, frente al *primer cargo*, aunque el letrado invoca un falso juicio de identidad por tergiversación, asegura que el yerro del Tribunal proviene de ignorar las pruebas que demostraban las coartadas edificadas por los acusados, lo cual ubicaría la censura en un falso juicio de existencia por omisión que no estaría llamado a prosperar en la medida que tanto los hechos que dice fueron inadvertidos por los juzgadores –el incumplimiento de **AQUILINO** a la cita en el café El Rodeo a la que acudieron dos sujetos que hostigaron a la víctima- como los medios de convicción -denuncia y testimonio de SEGUNDO FRANCISCO ARIAS RÍOS, declaraciones

de LUIS CASTAÑEDA PEDRAZA, OLIVERIO CUBIDES GALINDO, FRANCY VILLARRAGA BOMBIELA y FRANCY LOZANO GUZMÁN, denuncia de **MIGUEL ÁNGEL SILVA BORDA** contra OLIVERIO CUBIDES GALINDO, denuncias **DE SILVA BORDA** y **SILVA SILVA** contra SEGUNDO FRANCISCO ARIAS RÍOS y LUIS CASTAÑEDA PEDRAZA y documento de transacción extraprocésal-, sí fueron examinados por los juzgadores y, el jurista tampoco indicó cuáles fueron los fragmentos probatorios tergiversados de cara al fallo impugnado.

A la referida deficiencia argumentativa se añade que el falso juicio de identidad pregonado también se hace confluír en la violación de los postulados de la lógica, las leyes de la ciencia y las reglas de la experiencia –de ninguna manera identificadas- y en la suposición de algunos elementos de convicción –tampoco reseñados-, lo que se aleja del tipo de reproche postulado para hacerlo descansar, en cambio, en los errores de hecho por falso raciocinio y falso juicio de existencia por suposición, en su orden.

La sin razón del abogado se acrecienta cuando, sin respetar el principio de autonomía, asevera que el Tribunal incurrió en falso raciocinio porque estimó que **AQUILINO SILVA SILVA** no cometió ningún delito ya que no usó las denuncias en el proceso penal y aduce que tal yerro estaría acreditado con algunos testigos, pero ni siquiera indica quiénes serían esos deponentes ni la relación con tal tema de prueba y

tampoco identificó el parámetro de la persuasión racional violentado.

4.2. En el *segundo cargo*, además que el abogado entremezcla, como en la censura anterior, críticas que indistintamente las ubica en el error de hecho por falso raciocinio y por falso juicio de identidad, no reseña las presuntas leyes de la sana crítica conculcadas, pues al respecto habla de uno de tres elementos, sin especificar a qué se refiere, y a unos «principios internacionales de derechos humanos»<sup>68</sup> en modo alguno determinados y referidos a las reglas de la persuasión racional.

De igual manera, asegura que los falladores no analizaron los supuestos a los que también aludió la Fiscalía y a los que se hizo referencia atrás, pero, al igual que como se respondió a la demanda del ente acusador, queda claro que tal aseveración del impugnante no satisface el postulado de corrección material, pues todos ellos fueron evaluados, pero en sentido diverso al que pretende el representante de la víctima.

Así mismo, aunque afirma que conforme a «las reglas de la experiencia o la lógica del ser», los enjuiciados sabían lo que hacían y que la víctima no les representaba ningún peligro dada su avanzada edad, no precisa el alcance de su afirmación ni

---

<sup>68</sup> Cfr. folio 150 del cuaderno del Tribunal.

determina el axioma empírico o lógico específico a aplicar en el caso concreto.

4.3. Igualmente, múltiples son las deficiencias del *tercer cargo*, ya que acusa la violación indirecta de la ley sustancial tanto por error de derecho como de hecho, pero no solo no señala si lo denunciado es un falso juicio de convicción o de legalidad –en el primer caso- o un falso juicio de existencia, identidad o raciocinio –en el segundo evento-, sino que a la par reprueba la falta de aplicación del artículo 453 del Código Penal que describe el tipo de fraude procesal, lo que se acomoda a la ruta directa de la infracción sustancial y no conforme con eso, predica que el yerro proviene de la ausencia absoluta y también parcial de motivación, anomalías cuya demostración es del resorte de la causal segunda de casación.

Así mismo, en torno a la crítica que apunta a reprobar que los juzgadores no hubieran condenado a los procesados por el delito de fraude procesal, la Corte se remite a la respuesta ofrecida a similar réplica de la demanda de la Fiscalía, agregando que resulta incomprensible e impertinente el argumento según el cual dicho punible no se predica exclusivamente de las actuaciones judiciales sino también de las administrativas, pues, justamente, la supuesta inducción en error que arguye el representante de la víctima no habría ocurrido ante ninguna autoridad administrativa.

Igualmente, es necesario precisar al recurrente que, si bien esta Corporación cuenta con la facultad oficiosa de admitir a trámite una demanda que no satisface los presupuestos de lógica y debida argumentación previstos en el artículo 184, esta es una potestad discrecional que no responde a la solicitud que con esa pretensión formule el recurrente, ya que por virtud del principio de limitación, la Sala está impedida para reformularla o modificarla y el censor tiene la carga de elaborarla respetando todos aquellos parámetros.

5. Finalmente, es necesario puntualizar que no se observan flagrantes violaciones de derechos fundamentales, causales de nulidad, ni motivos que conduzcan a la necesidad de un pronunciamiento profundo frente al expediente en razón de las finalidades de la casación, salvo por el que enseguida se anunciará.

6. En verdad, si bien el recurso extraordinario de casación no constituye una oportunidad para rebatir el criterio del juzgador, como si se tratara de una instancia adicional, sí comporta un control de legalidad y constitucionalidad concreto frente al fallo recurrido, que propende por la eficacia de los fines previstos en el precepto 180 del ordenamiento procesal penal vigente.

En ese orden, el canon 184, inciso 3° de la Ley 906 de 2004, faculta a la Corte a actuar oficiosamente, cuando aun inadmitiendo la demanda de casación advierte la necesidad de hacer efectivo el derecho material, preservar o restaurar las garantías de los intervinientes, reparar los agravios inferidos a éstos o unificar la jurisprudencia por razones distintas a las planteadas en el libelo.

Esta es la ocasión, pues la Sala advierte que, al parecer, en el ejercicio de redosificación punitiva que comportó la modificación, que a petición de la Fiscalía, se hizo respecto del delito de abuso de confianza agravado por la cuantía para condenar, en cambio, por el de hurto agravado por la confianza y la cuantía, el Tribunal vulneró el principio de legalidad de la pena, en relación con la tasación de la sanción privativa de la libertad del delito lesivo del patrimonio económico, particularmente, al delimitar los extremos de movilidad que surgen de la aplicación de las circunstancias de agravación descritas en los artículos 241.2 y 267.1 del Código Penal, lo que de manera eventual ameritaría la casación oficiosa y parcial del fallo, a fin de restablecer las garantías probablemente trasgredidas al enjuiciado.

Así las cosas, una vez proferida esta decisión y cumplido con el rito de la insistencia, el expediente regresará al despacho del Magistrado Ponente con el propósito de que la Sala se pronuncie oficiosamente acerca de la posible

vulneración de derechos fundamentales, conforme se ha indicado.

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

### **RESUELVE**

**Primero. Inadmitir** la demanda de casación presentada por los representantes de la Fiscalía y la víctima contra la sentencia de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, del 16 de diciembre de 2014.

**Segundo.** Conforme al inciso 2° del artículo 184 del Código de Procedimiento Penal de 2004, y bajo los términos expuestos en la parte considerativa de esta providencia, procede la insistencia.

**Tercero.** En firme la anterior decisión y cumplido con el referido trámite, regresar la actuación al despacho del Magistrado Ponente para que la Sala se pronuncie oficiosamente acerca de la posible vulneración de garantías fundamentales.

Notifíquese y cúmplase.



**GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ**  
**Presidente**

**JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA**

**JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO**

**FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO**

**EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER**

**LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA**

**EYDER PATIÑO CABRERA**

**PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR**



**LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO**

**NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA**  
Secretaria