

## Sustentación de la Casación 60726

Liliana Ximena Eslava Fernandez <liliana.eslava@fiscalia.gov.co>

Miércoles 9/02/2022 8:29 AM

Para: Secretaria Sala Casacion Penal <secretariacasacionpenal@cortesuprema.ramajudicial.gov.co>

CC: Doris Lucia Martinez Garcia <dorism@cortesuprema.gov.co>; Julio Ospino Gutierrez <julio.ospino@fiscalia.gov.co>

Buenos días:

Atentamente, y siguiendo instrucciones del Fiscal 11 Delegado ante la Corte Suprema de Justicia, remitimos dentro del término estipulado, la sustentación de la postura de la Fiscalía dentro de la casación 60726.

Agradecemos acusar recibo,

Cordial saludo,

LILIANA XIMENA ESLAVA FERNANDEZ  
ASISTENTE DE FISCAL II  
FISCALIA 11 DCSJ  
EXT. 31177



Cuidemos del medio ambiente. Por favor no imprima este e-mail si no es necesario.

NOTA CONFIDENCIAL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN: Este mensaje (incluyendo cualquier anexo) contiene información confidencial y se encuentra protegido por la Ley. Sólo puede ser utilizada por la persona o compañía a la cual está dirigido. Si usted no es el receptor autorizado, o por error recibe este mensaje, favor borrarlo inmediatamente. Cualquier retención difusión, distribución, copia o toma cualquier acción basado en ella, se encuentra estrictamente prohibido. NOTA CONFIDENCIAL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN: Este mensaje (incluyendo cualquier anexo) contiene información confidencial y se encuentra protegido por la Ley. Sólo puede ser utilizada por la persona o compañía a la cual está dirigido. Si usted no es el receptor autorizado, o por error recibe este mensaje, favor borrarlo inmediatamente. Cualquier retención difusión, distribución, copia o toma cualquier acción basado en ella, se encuentra estrictamente prohibido.



Bogotá D.C., 9 de febrero de 2022

Señores  
**Magistrados Sala de Casación Penal**  
**Corte Suprema de Justicia**

Ref.: **Casación 60726**  
Delitos: **Obtención de documento público falso y Fraude procesal**  
Procesado: **Gilberto Cortés Noriega**  
Asunto: **Alegato de no recurrente**

Este asunto fue asignado por resolución nro. 0 133 del 15 de Diciembre del 2021, suscrita por el señor Coordinador de la Fiscalía Delegada ante la Corte Suprema de Justicia, al Despacho Fiscal Once Delegado ante esa Corporación, con motivo de la admisión de la demanda dispuesta el 13 de diciembre del mismo año; por esto, procedo a descorrer el traslado como no recurrente, teniendo como punto de partida los hechos descritos en la sentencia impugnada<sup>1</sup>, de fecha 16 de septiembre del 2021, emitida por el Tribunal Superior Distrito Judicial de Yopal, Sala Única de Decisión, que confirmó la sentencia condenatoria de primera instancia fechada a 1º de junio del 2021, proferida esta, por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Yopal en contra de **Gilberto Cortés Noriega**, por los delitos de Obtención de documento público falso y Fraude Procesal; esta fue adicionada en el sentido de imponer al procesado la pena que por *incompatibilidad para el ejercicio de la abogacía en*

<sup>1</sup> "En 1978 se constituyó la sociedad Samos de Colombia Ltda, integrada por Wolfgang Karl Langner, Michelle Schmitlin de Langner y Samos SA INC. Panamá, a través de escritura pública suscrita en la Cámara de Comercio de Bogotá. Mediante escritura pública No. 905 del 28 de febrero de 1987 de la Notaria Cuarta de Bogotá, esa sociedad adquirió el predio denominado "El Colegial" ubicado en el municipio de Villanueva- Casanare, identificado con la matrícula inmobiliaria 470-395 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Yopal. Para el 11 de septiembre de 2007, se presentó ante la Cámara de Comercio de Bogotá, para su registro, el **acta No. 28 de la Junta de Socios de la empresa Samos de Colombia Ltda, de 11 de mayo de 2007**, suscrita aparentemente por Wolfgang Karl Langner, en calidad de presidente y el abogado Gilberto Cortes Noriega, en calidad Secretario; en el documento se asignó al último como Gerente de la empresa. Por consiguiente, se hizo la correspondiente inscripción en el certificado de existencia y representación de la mencionada sociedad, quedando registrado el nombre de Gilberto Cortés Noriega como gerente. este ciudadano como gerente de la empresa. El 12 de septiembre de 2013 Gilberto Cortés Noriega acudió a la Notaría 39 del Círculo de Bogotá, en la representación de la sociedad Samos de Colombia Ltda, en liquidación, calidad que demostró con un registro de la Cámara de Comercio, con el fin de vender el predio "El Colegial", ubicado en el municipio de Villanueva - Casanare, a favor de Agropecuaria La Roka S.A.S, representada por Alexander Moreno Pirateque, acto jurídico que se elevó a **escritura pública No. 2657** e inscribió en la Oficina de Registros Públicos de Yopal para perfeccionar la venta del inmueble. Posteriormente se estableció que el acta número 28 del 11 de mayo de 2007 es falsa, por cuanto la firma que allí aparece no corresponde a la del señor Wolfgang Karl Langner, según lo señalado de manera enfática por este en declaración jurada y, confirmado por el estudio grafológico que determino una total discordancia grafológica entre la firma en duda (la del documento) y las aportadas como patrón de comparación (la del señor Wolfgang Karl Langner)".



*causa ajena'*, refiere el artículo 29-3 de la ley 1123 de 2007, durante el término de la privación de la libertad.

El demandante presenta tres cargos a saber.

1. El primero de ellos referido al ilícito de Obtención de documento público falso, en el que plantea la nulidad por desconocimiento de la estructura del debido proceso (artículos 181-2 y 457-1 del CPP) en tanto las sentencias de primera y segunda instancia se emitieron al interior de un juicio viciado de nulidad en razón a configuración de la prescripción de la acción penal de este injusto. Veamos la procedencia de este cargo.

1.1. Es sabido, que los cargos por lo que se imputa y acusa son por los únicos que se puede dictar sentencia, por cuanto esta situación es la que garantiza que el procesado pueda controvertirlos o en su defecto aceptarlos; al respecto, el 448 del CPP establece que *"El acusado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena"*.

1.2. Observado tanto la imputación como el escrito de acusación, este último leído por el representante del ente acusador durante la respectiva audiencia de formulación de acusación, según consta en acta fechada a 2 de mayo de 2018<sup>2</sup>, sobre el ilícito en cita se dijo.

*"Está debidamente establecido que el Dr. CORTES NORIEGA, al **presentar** un documento **falso**, (acta de la junta de socios de Samos), ante la Cámara de Comercio, **indujo a esta entidad en error, al hacerle consignar a una persona que ejercía funciones públicas** de registro, un **acto que no correspondía** con la **realidad**, (esto es, la representación legal de la empresa Samos en cabeza suya), **para de esta manera obtener un documento** como el Certificado de Cámara de Comercio, **que tiene actitud probatoria**, ya que sirve para demostrar la representación de la sociedad para realizar diversos actos jurídicos". (negritas propias del texto)*

<sup>2</sup> *"FORMULACIÓN ORAL DE LA ACUSACIÓN Y DESCUBRIMIENTO DE PRUEBAS. -ART.339, INCISO SEGUNDO. - ART. 344 Y 345 Ley 906 DE 2004. La Fiscalía da lectura a la totalidad del escrito de acusación, donde se halla la identificación e individualización del Acusado, los fundamentos fácticos y jurídicos y los EMP/ EF/ ILO."*



1.3. De lo anterior se colige con suficiente claridad, que el documento tenido en cuenta para acusar por este delito, fue el tildado como falso, correspondiente Acta de Junta de Socios de la empresa Samos de Colombia Ltda., fechado a 11 de mayo de 2007, presentado a su vez, ante la Cámara de Comercio de Bogotá, el 11 de septiembre de ese mismo año; distinto al presentado para la protocolización de la Escritura Pública nro. 2657 de fecha 12 de septiembre de 2013 de la Notaria 39 del Círculo de Bogotá, posteriormente inscrita en el Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, acto con el que se perfeccionó la venta del inmueble "El Colegial", documento y acto últimos citados, los considerados por la primera y segunda instancia como hechos para erigir la condena, cuando estos no fueron los que se imputaron como tal delito, ni por los que se acusó.

1.4. Para demostrar lo antes dicho, nótese que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal, en la sentencia demandada, dijo.

"Empleando la condición de gerente y representante de Samos de Colombia, Gilberto Cortés suscribió la escritura pública No. 2657 del 12 de septiembre de 2013, por la cual vendió la propiedad de la finca "El Colegial" a la sociedad Agropecuaria La Roka SAS. Con ocasión de la escritura pública citada, se estructuró el tipo penal de obtención de documento público falso -art. 288 del Código Penal-, ya que el acusado se hizo pasar por gerente y representante de Samos de Colombia -sin serlo...". (subrayas nuestras)

1.5. Si esto es así, se debe llegar a la conclusión de que efectivamente se condenó al procesado, por un hecho que no fue tenido en cuenta en la imputación ni en la acusación como estructurante de dicha ilicitud; en otras palabras, se le condenó por un hecho que no le fue imputado ni objeto de acusación, lo que jurídicamente no es posible conforme lo tiene decantado esta Sala, entre otras en las decisiones del 21 de octubre del 2020, rad. 53967 y del 23 de junio del 2021, rad. 57002.

1.6. Así las cosas, a juicio de la Fiscalía, no existe otra opción que la de reconocer que le asiste razón al demandante respecto a este cargo en cuanto que, la fecha que ha debido tenerse en cuenta para efectos de contabilizar el término de prescripción de la acción penal para el ilícito en tratamiento,



corresponde al 11 de septiembre de 2007, en la que el acta de junta de socios de la empresa Samos de Colombia Ltda., fue presentada ante la Cámara de Comercio de Bogotá para obtener el documento público falso; y como quiera, que la imputación se realizó el 21 de noviembre de 2017 donde se indica al igual que en la acusación que aquel es el hecho enrostrado, para ese momento había operado el fenómeno jurídico reclamado, ya que se encontraba prescrita de conformidad a lo normado en el artículo 83 del CP, pues habían transcurrido 10 años, 1 mes y 22 días, sobrepasando así el término de la pena máxima fijada por el legislador para ese ilícito que es de 108 meses o 9 años<sup>3</sup>.

1.7. Por lo demás, no se imputó, acusó o decidió en la sentencia sobre el delito de falsedad en documento privado, por lo que no es del caso entrar a realizar consideraciones sobre este reato, que en todo caso también se encontraba prescrito para las calendas en que se hizo la imputación al tener igual pena máxima que el tratado en el presente proceso.

1.8. De manera que, en relación con este cargo, solicitaré la casación parcial, frente al delito de Obtención de documento público falso, por prescripción de la acción penal y consecuente extinción de la acción.

2. Previo a realizar las consideraciones atinentes al cargo planteado como principal y único respecto del ilícito de Fraude Procesal, por razones de prelación (se trata de una nulidad que en caso de prosperar haría innecesario el subsiguiente pronunciamiento), se estudiará primero, la última censura propuesta como cargo subsidiario común, el cual gira en torno a establecer si la sentencia impugnada fue dictada en un proceso viciado de nulidad, "por violación del debido proceso y el derecho de defensa", por infracción a los artículos 8, 15, 372, 375, 378 y 457 del CPP, "*...atendiendo a la ausencia de una defensa técnica seria y eficiente propia de un sistema procedimental*

---

<sup>3</sup> **ARTICULO 288. OBTENCION DE DOCUMENTO PUBLICO FALSO.** El que para obtener documento público que pueda servir de prueba, induzca en error a un servidor público, en ejercicio de sus funciones, haciéndole consignar una manifestación falsa o callar total o parcialmente la verdad, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses.



*adversarial que no le permitió demostrar su inocencia” a quien ejerció la defensa durante la etapa de juzgamiento.*

2.1. El eje de inconformidad del demandante, lo hace consistir en que, ‘la defensora en el juicio demostró ignorancia del sistema penal acusatorio’, conforme se observa en su actuación en las audiencias preparatoria y de juicio oral las cuales traslitera, con lo que pretende mostrar que: (i) ignoraba la estructura y dinámica de la diligencia de la audiencia preparatoria, por cuanto una vez precluida la etapa de enunciación y encontrándose en lo atinente a las estipulaciones probatorias, solicitó la suspensión de la audiencia para continuar recaudando unos EMP que habían sido solicitados pero cuya respuesta aún no había obtenido, elementos estos que no habían sido descubiertos ni enunciados en su oportunidad; (ii) no solicitó los testimonios de 3 personas los cuales considera eran pertinentes y conducentes para demostrar la inocencia de **Cortés Noriega**; (iii) se quedó sin la posibilidad de interrogar de manera directa a 3 testigos (entre ellos la víctima que ya había fallecido para la época del juicio), los que había solicitado en común con la fiscalía, por cuanto no cumplió con la carga adicional de argumentación de pertinencia, conducencia y utilidad de dicha prueba testimonial, y, (iv) en una de las sesiones del juicio oral, renuncia a 2 testigos así como al testimonio del acusado, lo que según su entendimiento privó al procesado de la posibilidad de demostrar su inocencia.

2.2. Pues bien, respecto a la vulneración del derecho de defensa, esta Corporación ha sido prolífica en producción jurisprudencial donde ha explicado que no es suficiente a efectos de decretar nulidad bajo este presupuesto, la simple disparidad de criterios, por cuanto la estrategia defensiva varía según el estilo, consideración, entendimiento y comprensión de cada profesional del derecho, sobre la base de que existen fórmulas o estereotipos de acción predeterminados<sup>4</sup>, algo así como protocolos que deban seguirse en el momento de asumir, desarrollar y enfrentar la defensa en un juicio.

<sup>4</sup> Cfr. Entre otras, Sala de Casación Penal, sentencia del 18 de enero de 2017, rad. 48128; reiterada en auto del 25 de julio de 2018, rad. 50064.



Igualmente, ha expuesto esta Sala, que no siempre es procedente la nulidad como remedio extremo cuando se alega violación del derecho de defensa por desconocimiento del sistema penal acusatorio<sup>5</sup>, pues en cada caso ha de establecerse si efectivamente esa ignorancia tuvo injerencia cierta y efectiva en la declaración de justicia contenida en el fallo impugnado<sup>6</sup> y, además, demostrar de manera concreta, de cómo, al haber desplegado otra actuación, se hubiera podido modificar en forma favorable la situación del inculpado<sup>7</sup>.

2.3. En el caso que nos concita, pese a que el casacionista llevo a cabo la argumentación que consideró pertinente, esta se encaminó a plantear una 'mejor manera' de acuerdo a su particular consideración, de cómo se pudo haber ejercido la defensa, advirtiéndose, de una parte, que los errores atribuidos a la defensa en juicio, si pudieran considerarse como tales, no son de tal entidad que conlleven a la vulneración del derecho de defensa con suficiencia para anular la actuación desde la audiencia preparatoria, y de otra, no se demostró como era su obligación, cómo el haberse optado por su propuesta, tanto el curso como la decisión final de justicia, hubiera sido favorable al procesado.

2.4. A esa conclusión se llega luego de observar el desarrollo del aludido juicio, el cual en verdad se llevó a cabo dentro de los cánones que podemos señalar como de normalidad, donde se advierte una activa participación por parte de la defensora dentro de cada una de las audiencias que se llevaron a cabo, en la que se realizó el descubrimiento probatorio, hizo la respectiva enunciación incluso de manera bastante ordenada, la Fiscalía y la defensa anunciaron las estipulaciones probatorias, el Juez decretó las pruebas solicitadas por las partes, los testigos presentados por el ente acusador fueron debidamente contrainterrogados, se puede decir que con destreza por la defensora, esta, presentó los alegatos conclusivos en los que solicitó la absolución y una vez proferido el fallo de carácter condenatorio por parte del Juzgado 1º Penal del

<sup>5</sup> Cfr. Corte Suprema de Justicia, auto de 30 de mayo de 2012, rad. 39047.

<sup>6</sup> Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto del 23 de mayo de 2012, rad. 38810, reiterada en la sentencia del 16 de mayo de 2018, rad. 49947.

<sup>7</sup> Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 16 de agosto de 2017, rad. 46388.



Circuito de Yopal – Casanare, interpuso recurso de apelación el cual fue debidamente sustentado; y aunque confirmado por segunda instancia, ello no comporta acciones que puedan ser tildadas de falta del derecho de defensa.

2.5. Por lo demás, teniendo presente el principio de trascendencia propio de las nulidades<sup>8</sup>, los sucesos “irregulares” al decir del demandante, no inciden o tienen la virtualidad de afectar la validez y sentido del fallo cuestionado, como pasa a explicarse.

2.5.1. El hecho de que la defensora en desarrollo de la audiencia preparatoria llevada a cabo el 2 de noviembre de 2018, luego de la enunciación de las estipulaciones probatorias, solicitara la suspensión de la audiencia con el fin de terminar de obtener algunos EMP que no fueron descubiertos por encontrarse en proceso de recaudación, puede obedecer a la falta de tiempo o cualquier otra circunstancia; pero esto no permite sostener que esa acción deriva en un desconocimiento absoluto del sistema penal acusatorio; máxime que como lo trizó refiriendo el Juez al momento de decretar las pruebas, lo pretendido por ella, esto es, (i) los movimientos migratorios de Michelle Marie Langer, ya habían sido descubiertos y enunciados por el ente fiscal, de consiguiente hacían parte del acervo probatorio, (ii) el estado financiero de las empresas Samos de Colombia Ltda y Bongo, lo que no tenía una real incidencia en el debate probatorio en torno a los sucesos objeto de estudio, y (iii) el desarchivo de un proceso laboral, igualmente carecía de importancia en el debate, carecen de trascendencia de cara al análisis y confrontación objeto de la controversia.

2.5.2. El que no hubiese solicitado la defensora los testimonios de Nelson Molina Villalobos, representante legal de Samos de Colombia Ltda., Oscar Sánchez, asistente personal del condenado y Mary Stella Chacón Mendoza, esposa del **Cortés Noriega**, no tienen la trascendencia frente a los hechos en torno a los cuales giró la acusación, de una parte al no ser testigos directos de

---

<sup>8</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia de 3 de febrero de 2016, rad. 43356.





los hechos y además, no indicarse la repercusión en la decisión de justicia; es decir, la posibilidad de que ellas cambiaran su dirección.

2.5.3. En lo tocante con la pertinencia para lograr que el Juez tuviese en cuenta la solicitud de unos testigos traídos por la Fiscalía, ello puede suceder, cuando el Juez entiende que no se alcanza el estándar para así considerarlo, lo que no implica desconocimiento del sistema penal acusatorio; por lo demás, la defensa realizó el conainterrogatorio de manera estructurada en relación con estos; y respecto al testimonio de la víctima, este no fue solicitado por la defensa toda vez que ya la fiscalía había acreditado su fallecimiento en otro país, por lo que se hacía innecesario su solicitud.

2.5.4. Sobre la renuncia de los testimonios de Mauricio Oicatá y Florentino Oicatá (no Fernando Oicatá como lo refiere el demandante), esa situación no tiene ninguna repercusión en el sentido del fallo, pues el primero en mención fue solicitado para deponer sobre la negociación del predio "El Colegial" con el acusado y la venta que posterior hizo a 'La Roka', y el segundo, como administrador de esa finca para testificar sobre quienes habían sido sus propietarios, testimonios que así mirados carecen de trascendencia frente al objeto del debate, como quiera que el ente acusador había aportado al juicio la evidencia nro. 8, Folio de Matrícula Inmobiliaria nro. 470-395, por lo que ninguno de ellos tenía la capacidad, idoneidad o entidad para demostrar como lo refiere el casacionista, la inexistencia de inducción en error a servidor público, aspecto este al margen de las posibilidades de dichos testigos; en fin ninguna repercusión podrían tener estas testificaciones, máxime cuando el demandante no mostró lo que estaba obligado, esto es, la trascendencia de esa acción, como para generar una nulidad.

Por último y en relación con este punto, de manera inadecuada, indemostrada y carente de respaldo, pretende el demandante reclamar de los juzgadores una actividad tendiente a exigir de la defensora otro tipo de acciones, o bien, haber requerido al acusado para que designara otro profesional del derecho, olvidando el casacionista que con ello, se podría haber llegado a una posición



arbitraria de parte del Juez que desdibujaría su imparcialidad, aunado a que se desconocería la principal característica del sistema penal acusatorio, cual es la diferenciación de las funciones de los intervinientes y aquel.

2.6. Por tanto, no se advierte la existencia de vicios que conduzcan a la vulneración del debido proceso o del derecho de defensa, como tampoco la trascendencia, en caso de que se llegaren a considerar como yerros, las situaciones propuestas por el demandante, con incidencia en la declaración de justicia cuestionada. En todo caso, todo parece responder a las discrepancias que ocurren cuando hay cambio de profesional del derecho, y claro, a posteriori, no se comparte la estrategia de su antecesor cuando hay una decisión desfavorable para el procesado.

Así, el cargo se considera no debe prosperar.

3. El cargo propuesto como principal referido a la conducta de Fraude procesal, por violación indirecta de la ley sustancial, por error de hecho, por falso juicio de identidad, al considerar que el Tribunal cercenó los testimonios de Ruth Cecilia Vargas Romero (perito de la Fiscalía) y Héctor Lelio Arévalo Antonio (testigo de la defensa), muestra lo que sigue.

3.1. El demandante trasliteró el contenido de los testimonios rendidos en juicio oral en las sesiones de 7 de octubre de 2019 y 9 de marzo del 2020, a que se refiere en su censura, pero olvidó indicar que fue lo que conforme a su comprensión se cercenó de dichas declaraciones; de manera que dejó sin posibilidad de confrontar lo que consideró omitido por el Tribunal, con la realidad de los testimonios, pues su apreciación axial sobre este, se resume en qué:

“Por otra parte, y en lo atinente a determinar y precisar las características del cercenamiento por parte del Honorable Tribunal Superior de Yopal es imprescindible advertir que dicha colegiatura se limitó a hacer un análisis de la prueba testimonial tomando solo unos apartes de los mismos, es decir, el Tribunal nunca analizó la prueba testimonial en su totalidad”.



3.2. Como puede apreciarse, el demandante no identificó el yerro sino que simplemente basó su argumentación cuestionando el valor probatorio que la segunda instancia le dio al estudio grafológico que realizó la perito presentada por la Fiscalía, respecto al acta de junta de socios de la empresa Samos de Colombia Ltda., base de las conductas enrostradas y por las cuales fue condenado **Cortés Noriega**, censura que además, no se compadece con el cauce o vía propuesta por el demandante, lo que en todo caso impide, como se dijo, hacer la comparación a efectos de colegir el cercenamiento genéricamente aludido, pero nunca precisado.

Con base en lo expuesto, y con el respeto de siempre solicito: se declare la prescripción en cuanto al delito de Obtención de documento público falso y, como consecuencia de ello, se proceda a dictar fallo de remplazo en el que se declare la extinción de la acción penal por prescripción de la acción a favor del procesado y se haga el ajuste de la pena a que haya lugar, casando parcialmente el fallo demandado, disponiendo en lo demás, dejar incólume la decisión cuestionada.

Cordialmente,

Julio Ospino Gutiérrez

**Fiscal Once Delegado ante la Corte Suprema de Justicia**

APLP