



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS
Magistrado ponente

SP504-2026

Radicación No. 61119

Aprobado según acta No. 178

Bogotá, D.C., tres (03) de junio de dos mil veintiséis (2026).

I. ASUNTO

1. Decide la Corte la impugnación especial interpuesta por el apoderado de JAIRO ENRIQUE SÁNCHEZ DÍAZ y DILIA MARGARITA BÁEZ ANGARITA, contra la sentencia de segunda instancia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, el 30 de septiembre de 2021.

Por medio de aquella, revocó parcialmente la adoptada por el Juzgado 7° Penal del Circuito Especializado de esta ciudad, el 23 de noviembre de 2020, en el sentido de declarar, por primera vez en sede de segunda instancia, penalmente responsable a los implicados, del delito de *negativa de reintegro de dineros captados*, y confirmó en lo atinente a la condena por *captación masiva y habitual de dineros y lavado de activos agravado*.

II. HECHOS

2. En Colombia, entre el 1° de marzo de 2004 y el 3 de febrero de 2009, JAIRO ENRIQUE SÁNCHEZ DÍAZ y DILIA MARGARITA BÁEZ ANGARITA captaron de manera masiva y habitual dineros del público a través de la sociedad Forex Investment Team S.A., mediante la cual, supuestamente, llevaban a cabo inversiones en el mercado de divisas (Forex) en Estados Unidos.

Para ello, ofrecían rentabilidades que oscilaban entre el 1.5 y 3.5% mensual, exigiendo a los inversionistas consignar, a la cuenta de dicha sociedad en el JP Morgan Chase Bank de Nueva York, mínimo 20.000 dólares americanos.

2.1. La referida sociedad, al mando de los implicados, captó un total de US\$7.073.517,95 provenientes de 114 personas, sin que para el efecto contaran con autorización

de la Superintendencia Financiera de Colombia o de la Asociación Nacional de Futuros de Estados Unidos (*NFA, por sus siglas en inglés*).

2.2. El capital recaudado no fue reintegrado a los inversionistas y tampoco se invirtió en el mercado Forex, sino que, se destinó para fines personales de la aludida compañía, al punto que fue transferido a cuentas bancarias internacionales controladas por JAIRO ENRIQUE SÁNCHEZ DÍAZ y DILIA MARGARITA BÁEZ ANGARITA.

2.3. Con el dinero de los capitalistas constituyeron en la República de Panamá las sociedades i) Bull & Bear Investment Corporation, ii) Jesmar Panamá S.A. y iii) FIT Panamá INC. Estas compañías recibían transferencias desde las cuentas de FIT International Group Corp, domiciliada en Miami, a través de los bancos estadounidenses JP Morgan Chase Bank y el Bank of América.

A su vez, las dos primeras empresas en mención establecieron en Colombia sucursales mediante las cuales recibían transferencias provenientes de aquellas. Y para recoger las efectuadas directamente desde Estados Unidos, se valieron de las sociedades colombianas Semar y Cia S. en C. y el Gimnasio Campestre George Berkely S.A., manejadas por JAIRO ENRIQUE SÁNCHEZ DÍAZ y DILIA MARGARITA BÁEZ ANGARITA.

III. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

3. El 26 de mayo de 2014, el Juzgado 37 Penal Municipal de Bogotá declaró la legalidad del procedimiento de captura de JAIRO ENRIQUE SÁNCHEZ DÍAZ y DILIA MARGARITA BÁEZ ANGARITA.

La Fiscalía delegada formuló imputación a los implicados, en calidad de coautores de los delitos de *captación masiva y habitual de dineros, no reintegro de lo captado y lavado de activos agravado* (artículos 316, 316A y 323, inciso 4° y numeral 10° del artículo 58 el Código Penal); cargos que no aceptaron. Se les impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en el domicilio.

3.1. El 22 de septiembre de 2014, se radicó escrito de acusación, el cual se asignó al Juzgado 7° Penal del Circuito Especializado de Bogotá.

3.2. La audiencia de formulación de acusación tuvo lugar el 4 de febrero de 2016. En su desarrollo, la Fiscalía aclaró el escrito en relación con los hechos jurídicamente relevantes relativos al delito de *no reintegro de lo captado*. Preciso que solo comprenden esa conducta punible, las captaciones llevadas a cabo con posterioridad al 17 de noviembre de 2008 y no, como lo señaló inicialmente, desde la ejecución del plan criminal teniendo en cuenta la entrada en vigencia del Decreto legislativo 4336 de 2008.

3.3. Concluido el juicio oral, el 23 de noviembre de 2020 el Juzgado 7° Penal del Circuito Especializado de Bogotá profirió sentencia, en la cual: (i) negó la solicitud de preclusión por prescripción respecto del delito de captación masiva; (ii) condenó a JAIRO ENRIQUE SÁNCHEZ DÍAZ y DILIA MARGARITA BÁEZ ANGARITA a las penas de 230 meses y 11 días de prisión; inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas; y multa de 29,057,31 s.m.l.m.v. En calidad de coautores de los delitos de “*captación masiva y habitual de dineros y lavado de activos agravado*”. No obstante, los absolvió en relación con el de “*no reintegro de los dineros captados*”.¹

Negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, por disposición expresa del artículo 68A del Código Penal.

3.4. Inconformes con la anterior providencia, la Fiscalía, la representación de víctimas y la defensa interpusieron recursos de apelación, resueltos por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, través de fallo del 30 de septiembre de 2021, así:

Primero: Rechazar de plano la solicitud de exclusión probatoria elevada por la defensa al sustentar el recurso de apelación de la sentencia.

Segundo: Revocar el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia del 23 de noviembre de 2020 y, en su lugar, condenar a Jairo Enrique Sánchez Díaz y Dilia

¹ PDF 11001600004920090575705_C005.pdf folio 102 anexo al expediente electrónico

Margarita Báez Angarita por el delito de negativa de reintegro.

Tercero: Imponer a los antes mencionados 254 meses y 11 días de prisión y 29.190,64 salarios mínimos legales mensuales de multa, vigentes en el año 2009, así como la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 20 años.

Cuarto: Confirmar, en lo demás, la sentencia objeto de revisión por vía de apelación.

Adicionalmente, advirtió que contra la primera condena en segunda instancia, procedía por parte de los acusados o su defensor la impugnación especial, *“quienes podrán, junto por las demás partes e intervinientes, acudir al recurso extraordinario de casación respecto de las demás decisiones emitidas en la presente sentencia”*.

3.5. En tal sentido, JAIRO ENRIQUE SÁNCHEZ DÍAZ y DILIA MARGARITA BÁEZ ANGARITA, por intermedio de un defensor, interpusieron impugnación especial contra la primera condena por el delito de *negativa de reintegro del dinero captado*. Además, a través de otro apoderado, presentaron demanda de casación respecto a la confirmación de la sentencia por los punibles de *captación masiva y habitual de dineros y lavado de activos agravado*.

3.6 Mediante auto AP4450-2025, radicado 61119, del 2 de julio de 2025, esta Sala inadmitió la demanda de casación interpuesta por la defensa y ordenó que, *“una vez en firme la presente determinación, la actuación regrese al despacho del Magistrado ponente, en aras de resolver la impugnación especial”*.

Así, agotado el traslado para la insistencia, la actuación regresó al despacho ponente a fin de que se emitiera la decisión a que hubiera lugar respecto de la garantía de doble conformidad.

IV. LAS SENTENCIAS

El resumen de los fallos de instancia se hará de manera exclusiva respecto a las consideraciones relacionadas con el delito de *no reintegro del dinero captado del público*, teniendo en cuenta que la impugnación especial recae únicamente respecto de dicho punible.

4.1 De primera instancia²

4.1.1 El Juez 7° Penal del Circuito Especializado de Bogotá, luego de hacer un recuento jurisprudencial sobre el estudio de tipicidad del delito de *negativa de reintegro del dinero captado*, estimó pertinente analizar las operaciones efectuadas por intermedio de las empresas de los implicados, únicamente, a partir del 17 de noviembre de 2008, por ser esta la fecha a partir de la cual se creó el tipo penal en comentario.

² Primera Instancia_cuaderno Principal 4_Cuaderno_2022094447003.PDF. Folios 102 a 205.

Con tal aclaración, entendió que esa conducta se tipifica cuando: i) se capte y ii) no se reintegre durante la vigencia de la norma que creó la infracción.

4.1.2 Encontró que, conforme se acreditó por intermedio de la base de opinión pericial del 3 de febrero de 2016, complementaria del informe de investigador de campo del 11 de marzo de 2014 y los extractos bancarios de JP Morgan Chase y Bank of América que tenía la sociedad “Fit International Group Corp”, *“después del 17 de noviembre de 2008 se realizaron dos contratos nuevos, dos modificaciones contractuales a un contrato anterior y once depósitos nuevos.”*

Con lo cual descartó que *“Fit International Group Corp por intermedio de Fit Investment Team S.A., haya contraído obligaciones con más de 20 personas o por más de 50 obligaciones, como lo exige el numeral 1 del Decreto 1981 de 1988.”*

4.1.3 Por consiguiente, estimó que al no configurarse temporalmente el delito de captación masiva y habitual de dinero con posterioridad a la entrada en vigencia del tipo penal de *no reintegro de lo captado*, quedaba descartada la tipicidad de esa última conducta.

4.2 De segunda instancia³

³ Segunda instancia_Cuaderno Principal2_cuaderno_2022114203285. Folios 1 a 53.

4.2.1 Coincidió la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá con el primer fallador, al considerar que la conducta punible de no reintegro no es aplicable retroactivamente a hechos ocurridos antes de la entrada en vigencia del Decreto 4336 de 2008, expedido el 17 de noviembre de ese año; por lo que sólo habrán de quedar cobijadas con la sanción prevista para ese delito las captaciones realizadas con posterioridad a dicha fecha.

4.2.2 Sin embargo, se apartó de las estimaciones hechas por el *Ad quo* respecto a las conductas constitutivas de captación masiva y habitual de dinero, ya que, *“la conducta de captación masiva y habitual de dineros no debe fraccionarse con corte al 17 de noviembre de 2008”* para a partir de esa fecha, a efectos de acreditar la estructuración del delito de no reintegro, verificarse nuevamente los supuestos de captación, pues:

“La interpretación que resulta acorde con la modalidad de ejecución continuada de la conducta de captación masiva y habitual de dineros y con el principio de legalidad, es aquella en virtud de la cual se entiende que a partir del momento en que los acusados incurrieron en los supuestos de captación del Decreto 1981 de 1988 hasta el 3 de febrero de 2009, cuando realizaron la última captación, cometieron dicho delito, pero sólo son susceptibles de constituir la infracción de no reintegro aquellas ejecutadas a partir del 17 de noviembre de 2008, independientemente de si desde entonces los acusados captaron dinero de 20 o más personas, sin que sea posible fraccionar inadecuadamente el delito subyacente, como procedió el a quo.

En consecuencia, lo relevante para dar por probada la conducta de no reintegro, es establecer si a partir del 17 de noviembre de 2008 los acusados, por medio de las sociedades por ellos dirigidas, captaron dinero del público y si reintegraron o no tales recursos a los inversionistas.”

4.2.3 Bajo ese entendimiento, encontró que, en el informe de investigador de campo del 3 de febrero de 2016, el perito de la Fiscalía Néstor Ramón Sierra Pérez había logrado identificar transferencias de dinero a las cuentas de FIT International Group con posterioridad al 17 de noviembre de 2008 y hasta el 31 de febrero de 2009 así:

Inversionista	Inversión en dólares	Fecha de la inversión
Juan Gabriel Urueña	40.000	18 de noviembre de 2008
Juan Pablo Ordóñez Villaveces	21.000 34.900	20 de noviembre de 2008 27 de enero de 2009
Juan García Chavarría	5.000	26 de noviembre de 2008
María Lhuillir	50.000	28 de noviembre de 2008
Stella Pinzón de Naranjo	7.000	2 de diciembre de 2008
Juan Rubio	25.000	5 de diciembre de 2008
Julio Mario Salazar	24.000	15 de diciembre de 2008
Sandra Saguir Zegar	50.000	5 de enero de 2009
Alejandro Díaz Hernández	70.000	5 de enero de 2009
Eduardo Díaz Hernández	27.525	15 de enero de 2009
Emilio Latorre Estrada	180.000	3 de febrero de 2009

Transacciones que fueron soportadas con los extractos de las cuentas bancarias que dicha sociedad (*FIT International Group*) tenía en los bancos JP Morgan Chase y Bank of América.

4.2.4 Así, concluyó que el *no reintegro* se demostró también a través de dichos extractos, en los que, a excepción de una transferencia hecha en favor de Julio Mario Salazar, no se verifican transacciones con destino a los inversionistas que permitan establecer que existió restitución del dinero “*invertido*”.

En consecuencia, revocó la absolución por el delito de no reintegro y redosificó la pena impuesta por la primera instancia para sumar al concurso de conductas punibles un 25% de la pena por el delito de *no reintegro de dineros captados del público*, en acatamiento de los criterios que usó el A quo, equivalente a 24 meses de prisión.

Así, a la sanción de 233 meses 11 días de prisión fijados por la primera instancia le sumó 24 meses, para una sanción definitiva de 254 meses 11 días de prisión y multa de 29.190,64 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Precisó que, como la prisión excede los 20 años, la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas lo sería por dicho término.

V. IMPUGNACIÓN ESPECIAL

5. Para el defensor común⁴, el Tribunal pasó por alto que, para la resolución del caso es determinante la expedición del Decreto 4336 de 2008, publicado en el diario oficial el 17 de noviembre de 2008, pues fue con este que se creó la conducta punible de *no reintegro del dinero captado del público*, por lo que, respecto a dicho punible debía tenerse en cuenta por parte de la segunda instancia lo siguiente:

-. No se puede aplicar la unidad delictual de la comisión de la conducta punible de captación masiva y habitual de dineros, cometida desde el 1° de marzo de 2004 hasta febrero 4 de 2009, para demostrar los requisitos para la estructuración típica de *no reintegro de dineros captados del público*, porque sería aplicar retroactivamente el Decreto 4336 de 2008, valiéndose de los injustos de captación masiva y habitual de dineros que pudieron haberse materializado antes de noviembre 17 de 2008.

-. El *Ad quem* ha debido reconocer el principio de legalidad estricta conforme al cual, la entrada en vigencia del delito de *no reintegro*, creado normativamente por el Decreto 4336 de 2008, sienta sus propias exigencias típicas a partir de su fecha de promulgación, por lo que inicia a producir efectos jurídico-penales desde noviembre 17 de 2008 en adelante.

⁴ Segunda instancia_Cuaderno Principal2_cuaderno_2022114203285. Folios 106 a 134.

-. El injusto de *no reintegro* solo podía configurarse respecto de hechos posteriores al 17 de noviembre de 2008, por tanto, la configuración típica no podía involucrar aspectos factuales anteriores a su entrada en vigor, como lo hizo valer el Tribunal al revocar la absolución.

-. Si el comportamiento punible de *no reintegro* entró en vigencia a partir de noviembre 17 de 2008, las captaciones que pudieron concretarse entre esta fecha y febrero 4 de 2009 han de ser aquellas tenidas en cuenta para verificar los requisitos típicos que satisfacen el delito de la captación masiva y habitual de dineros, conforme lo exige el propio tipo penal del artículo 316, en complemento con lo dispuesto en el Decreto 1981 de 1988.

-. En el caso de los implicados DILIA MARGARITA y JAIRO ENRIQUE quedó claro que el injusto de *no reintegro* entre noviembre 16 de 2008 y febrero 4 de 2009 no se configuró, por cuanto las operaciones de recepción de capital fueron equivalentes a 11 operaciones, sin devolución, cuando el Decreto 1981 de 1998 exige, a lo sumo, se capte dinero de más de 20 personas o se adquieran más de 50 obligaciones.

6. Por otra parte, asegura que la sentencia de segunda instancia “*careció*” de motivación al no establecer “*argumentos intensivos ni extensivos sobre las razones de peso jurídico-penal, que le permitieran legitimar las razones para la condena, solamente, fundando su decisión en que*

la unidad delictual de la comisión del delito de captación masiva y habitual de dineros atraviesa el lapso de marzo de 2004 a febrero de 2009, sin entrever, la importancia que tiene la aparición del Decreto 4336 de 2008 (...)”.

E incurre en motivación anfibológica al considerar, que para la conformación típico-penal del delito de no reintegro: (i) no se necesitan las 20 personas o las 50 obligaciones mencionadas, pero al mismo tiempo asegurar que (ii) el delito de la captación masiva y habitual de dineros, al ser ejecutado como delito continuado, supera los requisitos de los 20 contratos o las 50 obligaciones mencionadas, si se toma en cuenta que la unidad de la comisión delictiva de la captación masiva y habitual de dineros inició en marzo 1 de 2004 y se extendió hasta febrero 4 de 2009, con la evidencia clara de más de 20 personas y/o 50 obligaciones.

7. Conforme se dejó en claro, en auto AP4450-2025, radicado 61119 del 21 de julio de 2025, por medio del cual se inadmitió la demanda de casación, se entienden integrados los argumentos de la causal 3ª invocada en el señalado recurso extraordinario, por versar sobre el punible de *negativa de reintegro* respecto del cual procedía la impugnación especial.

Así, en la mencionada demanda que ya fue inadmitida, con fundamento en la causal 1ª del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, por violación directa de la ley sustancial, el entonces defensor censuró que la sentencia

del Tribunal haya aplicado indebidamente el artículo 316 A de la Ley 599 de 2000, referente al delito de *no reintegro de los dineros captados*, dada la atipicidad de la conducta de los implicados.

Teniendo en cuenta que, si la estructuración del punible de no reintegro de las sumas captadas entró a regir a partir del 17 de noviembre de 2008, la captación masiva y habitual de dinero también debe verificarse a partir de dicha fecha, es decir, debieron recibir, desde el 18 de noviembre de 2008, más de 20 vinculaciones de inversionistas o más de 50 obligaciones conforme lo dispone el Decreto 1981 de 1988, lo que no fue posible verificar, tornando la conducta en atípica.

Bajo esos argumentos, se pide a la Sala revocar la condena que en primera instancia profirió el Tribunal Superior de Bogotá para, en su lugar, absolver a JAIRO ENRIQUE SÁNCHEZ DÍAZ y DILIA MARGARITA BÁEZ ANGARITA, por atipicidad de la conducta de *negativa de reintegro de los dineros captados del Público*.

V. CONSIDERACIONES

8. De la Competencia

8.1. De conformidad con lo establecido en el numeral 7° del artículo 235 de la Constitución Política⁵, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2018⁶, corresponde a esta Sala resolver la impugnación especial presentada por la defensa, contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, que condenó *por primera vez* en segunda instancia a JAIRO ENRIQUE SÁNCHEZ DÍAZ y DILIA MARGARITA BÁEZ ANGARITA, por el delito de *no reintegro de los dineros captados del público*.

8.2. Al activarse la doble conformidad judicial contra la primera condena, la Corte se pronunciará sobre el particular, atendiendo los principios de limitación y de la “*no reformatio in pejus*”.

9. Delimitación del objeto de debate

9.1 Conforme se verifica del recuento procesal, la inconformidad que tiene la defensa con respecto al fallo de segundo grado se circunscribe a i) la falta de motivación y/o motivación anfibológica de la decisión de condena respecto del delito de *negativa de reintegro de los dineros captados del público* y ii) el desconocimiento del principio de legalidad en que habría incurrido la segunda instancia, al estudiar la configuración de ese mismo delito y su tipicidad.

⁵ “ARTÍCULO 235. Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia: (...) 2. Conocer del derecho de impugnación y del recurso de apelación en materia penal, conforme lo determine la ley”.

⁶ “POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICAN LOS ARTÍCULOS 186, 234 Y 235 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y SE IMPLEMENTAN EL DERECHO A LA DOBLE INSTANCIA Y A IMPUGNAR LA PRIMERA SENTENCIA CONDENATORIA”.

9.2 Bajo ese entendido, la sustentación de los reparos dejó de lado la discusión probatoria acerca de la cantidad de operaciones constitutivas del delito de captación masiva y habitual de dinero que realizaron los implicados, luego de la tipificación como delito de la conducta de *no reintegro de los dineros captados del público*, esto es, desde el 17 de noviembre de 2008 hasta el 3 de febrero de 2009.

Lo anterior, al coincidir las dos instancias al asegurar que, conforme se verificó en el informe de opinión pericial realizado por el investigador Néstor Ramón Sierra Pérez, el 3 de febrero de 2006, los implicados: por intermedio de FIT International Group Corp y Fit Investment Team S.A, celebraron 2 contratos nuevos⁷, recibieron dos depósitos a un contrato ya existente y la apertura de dos cuentas adicionales⁸ y 11 depósitos a contratos y cuentas ya existentes⁹.

Todo lo que se soportó en los extractos bancarios de las cuentas que FIT International Group Cor tenía en las instituciones financieras JP Morgan Chase y Bank of América, con lo que se descartaba que luego del 17 de noviembre de 2008, Fit International Group Corp, por intermedio de Fit Investment Team S.A., hubiese recibido

⁷⁷ Correspondientes a los inversionistas Guillermo Sánchez y Gloria Rosero; por valor de 9. 321 y 20.000 dólares respectivamente.

⁸ Siendo inversionista Emilo Latorre Estrada, por valor de 180.00 dólares.

⁹ Stella Pinzón de Naranjo, Juan Gabriel Ureña, Juan García Chavarría, Juan Pablo Ordoñez Villaces, Julio Mario Salazar, Eduardo Díaz Hernández, María Lhuillir, Sandra y al Saghir Zegar, Alejandro Díaz Hernández y Juan Rubiano; por valores respectivamente de USD 7.000., USD 40.000, USD 5.000, USD34.900 y 21.000, USD 24.000, USD27.525, USD 50.000, USD 50.000, USD70.000, USD 25.000.

dinero de más de 20 personas o contraído más de 50 obligaciones, como lo exige el artículo 1º numeral 1 del Decreto 1981 de 1988¹⁰.

Lo anterior, sin contar los inculpados y las sociedades por ellos dirigidas con autorización para llevar a cabo la captación de dineros. Circunstancias que no controvierte la defensa.

9.3 Bajo ese entendido, esos serán aspectos de los que no se ocupará la Sala al resolver la impugnación especial, por el contrario, el análisis se circunscribirá a determinar si, en el caso concreto, era viable condenar a JAIRO ENRIQUE SÁNCHEZ DÍAZ y DILIA MARGARITA BÁEZ ANGARITA por el delito de *no reintegro de los dineros captados del público*, teniendo en cuenta la fecha en que se creó el delito y los requisitos necesarios para su tipificación, o si, por el contrario, la conducta no les era reprochable por faltarse al principio de legalidad estricta.

9.4 Así, para el abordaje completo del asunto, la Sala se pronunciará acerca del i) principio de legalidad; ii) la tipicidad del delito de captación masiva y habitual de dinero, solo por tratarse de un presupuesto normativo

¹⁰ Artículo 1º "Para los efectos del Decreto 2920 de 1982, se entiende que una persona natural o jurídica capta dineros del público en forma masiva y habitual en uno cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando su pasivo para con el público está compuesto por obligaciones con más de veinte (20) personas o por más de cincuenta (50) obligaciones, en cualquiera de los dos casos contraídas directamente o a través de interpuesta persona. "Por pasivo para con el público se entiende el monto de las obligaciones contraídas por haber recibido dinero a título de mutuo o a cualquiera otro en que no se prevea como contraprestación el suministro de bienes o servicios."

para la configuración del delito bajo estudio, iii) la tipicidad del delito de no reintegro de dineros captados del público. Para, finalmente estudiar, iv) la motivación del fallo de segundo grado y, v) el caso concreto.

10. Del principio de legalidad de los delitos y las penas – tipicidad estricta-

10.1 En materia de delitos, el principio de legalidad tiene dos connotaciones, a saber: i) en sentido amplio, se le conoce como principio de reserva legal, y consiste en que es atribución exclusiva del legislador definir previamente las conductas punibles, y ii) en sentido estricto, se traduce en el principio de tipicidad o taxatividad, según el cual las conductas punibles deben ser no sólo previamente, sino taxativa e inequívocamente definidas en la ley, de manera que la labor del Juez Penal se reduzca a verificar si un comportamiento concreto se adecua a la descripción abstracta prevista por el órgano legislativo.

10.2 En tales condiciones, el principio de legalidad se erige en una de las principales conquistas del constitucionalismo moderno, toda vez que garantiza la seguridad jurídica de los ciudadanos, al permitirles conocer previamente cuándo y por qué motivos pueden ser objeto de penas privativas de la libertad o de otra naturaleza. A la vez, constituye un límite a toda clase de arbitrariedad o intervención indebida por parte de las

autoridades penales respectivas. Con ello, es factible concluir que este principio salvaguarda la libertad individual, controla la arbitrariedad judicial y asegura la igualdad de todas las personas ante el poder punitivo estatal.

10.3 A ello responden el artículo 29 de la Constitución Política y el artículo 6º, tanto del Código Penal como de la Ley 906 de 2004, donde se consagra el principio de legalidad, de acuerdo con el cual “...*Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio (...)*”.

El postulado en mención se materializa en los siguientes escenarios:

(i) en la legalidad de los delitos, pues a nadie se le puede juzgar por una conducta punible que previamente no se haya establecido como tal en el ordenamiento jurídico;

(ii) en el trámite respectivo, que debe estar previamente definido; e igualmente, el o los funcionarios encargados de adelantarlos, y;

(iii) en que la pena correspondiente a la infracción ha de determinarse antes de la comisión del comportamiento, a efectos de que sea posible imponerla a quien resulte declarado responsable en el juicio respectivo. Claro está, salvo el evento donde resulte aplicable la nueva ley, en virtud del principio de favorabilidad.

10.4 En esos términos, el principio de estricta legalidad se traduce básicamente en que los ciudadanos deben conocer con claridad y de manera previa cuáles comportamientos –acciones y omisiones– están previstos como delito en la ley penal y cuáles son las consecuencias jurídicas que les acarrearía cometerlos.

Lo anterior trae como consecuencia que, una persona solo puede ser condenada por un acto o una omisión que, para el momento de su comisión, sea considerado como delictivo por el derecho nacional o internacional.

11. Del delito de captación masiva y habitual de dinero

11.1 El artículo 316 del Código Penal, Ley 599 de 2000, modificado por el Decreto 4336 de 2008, vigente para la fecha de los hechos, establecía que incurría en tal comportamiento ilícito:

“El que desarrolle, promueva, patrocine, induzca, financie, colabore, o realice cualquier otro acto para captar dinero del público en forma masiva y habitual sin contar con la previa autorización de la autoridad competente, incurrirá en prisión de ciento veinte (120) a doscientos cuarenta (240) meses y multa hasta de cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si para dichos fines el agente hace uso de los medios de comunicación social u otros de divulgación colectiva, la pena se aumentará hasta en una cuarta parte.”¹¹

11.2 Se trata así, de un delito cuyo bien jurídico tutelado es el orden económico y social, de tipo pluriofensivo, con un sujeto activo indeterminado, por lo que, cualquier persona, natural o jurídica, sin requisitos especiales, eventualmente podría incurrir en él; y de conducta instantánea, pues no exige resultado alguno para su adecuación típica, constituyendo el objeto material, el dinero recibido del público.

11.3 Por otra parte, es un tipo penal en blanco, ya que para su estructuración el agente debió *“captar dinero del público en forma masiva y habitual”*, para lo que debe acudirse a la normatividad que determina los eventos en que una persona natural o jurídica se vería incurso en aquel comportamiento.

Elemento normativo del tipo que desarrolla el Decreto 1981 de 1988¹², en su artículo 1°, donde define lo que se

¹¹ El Congreso de la República lo convirtió en legislación permanente mediante la Ley 1357 de 2009.

¹² Expedido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, “por el cual se reglamenta el decreto 2920 de 1982.”

entiende por *captación masiva y habitual*, y enlista las distintas alternativas de ocurrencia:

ARTÍCULO 1º. *El artículo 1º del Decreto 3227 de 1982, quedará así: "Artículo 1º Para los efectos del Decreto 2920 de 1982, se entiende que una persona natural o jurídica capta dineros del público en forma masiva y habitual en uno cualquiera de los siguientes casos:*

1. Cuando su pasivo para con el público está compuesto por obligaciones con más de veinte (20) personas o por más de cincuenta (50) obligaciones, en cualquiera de los dos casos contraídas directamente o a través de interpuesta persona. "Por pasivo para con el público se entiende el monto de las obligaciones contraídas por haber recibido dinero a título de mutuo o a cualquiera otro en que no se prevea como contraprestación el suministro de bienes o servicios.

2. Cuando, conjunta o separadamente, haya celebrado en un período de tres (3) meses consecutivos más de veinte (20) contratos de mandato con el objeto de administrar dineros de sus mandantes bajo la modalidad de libre administración o para invertirlos en títulos o valores a juicio del mandatario, o haya vendido títulos de crédito o de inversión con la obligación para el comprador de transferirle la propiedad de títulos de la misma especie, a la vista o en un plazo convenido, y contra reembolso de un precio. "Para determinar el período de los tres (3) meses a que se refiere el inciso anterior, podrá tenerse como fecha inicial la que corresponda a cualquiera de los contratos de mandato o de las operaciones de venta.

PARÁGRAFO 1º. *En cualquiera de los casos señalados debe concurrir además una de las siguientes condiciones:*

a) Que el valor total de los dineros recibidos por el conjunto de las operaciones indicadas sobrepase el 50% del patrimonio líquido de aquella persona; o

b) Que las operaciones respectivas hayan sido el resultado de haber realizado ofertas públicas o privadas a personas innominadas, o de haber utilizado cualquier otro sistema con efectos idénticos o similares.

PARÁGRAFO 2°. *No quedarán comprendidos dentro de los cálculos a que se refiere el presente artículo las operaciones realizadas con el cónyuge o los parientes hasta el 4° grado de consanguinidad, 2° de afinidad y único civil, o con los socios o asociados que, teniendo previamente esta calidad en la respectiva sociedad o asociación durante un período de seis (6) meses consecutivos, posean individualmente una participación en el capital de la misma sociedad o asociación superior al cinco por ciento (5%) de dicho capital.*

Tampoco se computarán las operaciones realizadas con las instituciones financieras definidas por el artículo 24 del Decreto 2920 de 1982.

11.4 Entonces, para su estructuración se requiere que, una persona natural o jurídica (*sujeto activo*) desarrolle, promueva, patrocine, induzca, financie, colabore o realice cualquier otro acto (*verbos rectores compuestos y alternativos*), con la finalidad de captar dinero del público de forma masiva y habitual sin contar con autorización previa para ello (*tipo subjetivo*).

12. Del no reintegro de dineros captados del público

12.1 Se trata de un tipo penal creado a través del Decreto 4336 de 2008, proferido el 17 de noviembre de 2008, al siguiente tenor¹³:

“Independientemente de la sanción a que se haga acreedor el sujeto activo de la conducta por el hecho de la captación masiva y habitual, quien habiendo captado recursos del público, no los reintegre, por esta sola conducta incurrirá en prisión (...)”.

Los Fiscales que conozcan de los procesos penales que correspondan a este tipo penal, por la falta de devolución de dineros captados antes de la vigencia de esta norma, podrán aplicar de manera preferente el principio de oportunidad en aras de procurar la devolución de los recursos.”

La Corte Constitucional en sentencia C-224 de 30 de marzo de 2009, declaró inexecutable la expresión del artículo 2° del ya citado Decreto *“antes de la vigencia de esta norma”* y en lo demás señaló su constitucionalidad; sin embargo, con la modificación efectuada por el artículo 2° de la Ley 1357 del 12 de noviembre de 2009, que incorporó de manera permanente el delito a la Ley 599 de 2000, este párrafo se suprimió, dejando intacto lo referente a la conducta punible.

¹³ Dicho Decreto rigió hasta el 16 de noviembre de 2009, luego de lo cual se incorporó el delito a la legislación penal de manera permanente a través de la Ley 1357 de 2009.

12.2 Ese tipo penal es autónomo. Se configura a condición de que el sujeto agente, de quien no se exige ninguna calidad especial, haya captado recursos del público y omitido su reintegro.

En consecuencia, no es supuesto de su estructuración una condena previa del autor por la conducta punible de captación masiva y habitual de dinero contemplada en el artículo 316 del Código Penal. Por tanto, con independencia de que se le sancione o no por la captación, como se expresa en el artículo 316 A, basta que lo haya hecho y dejado de reembolsar los recursos para incurrir en la conducta punible.

Lo anterior significa que, en el mismo proceso pueden investigarse y juzgarse conjuntamente los delitos de captación y de no reintegro de los dineros captados (*Arts. 316 y 316 A del C.P.*). También que es posible la hipótesis de sentencia condenatoria sólo en relación con la segunda conducta.

12.3 El no reintegro, es una conducta de ejecución permanente, en cuanto la lesión al bien jurídico protegido -orden económico y social- perdura por el tiempo que el dinero captado del público no sea restituido a su propietario. Y un tipo penal en blanco, ya que para su estructuración se requiere demostrar i) la captación de recursos del público y ii) su no reintegró, lo que exige que,

para el primero de los presupuestos, se acuda al Decreto 1981 de 1988, que en su artículo 1° define lo que se entiende por *captación masiva y habitual*.

13. De la motivación “inexistente” o “anfíbológica”

13.1 Asegura la defensa que la decisión de segunda instancia no fue suficientemente motivada e incurrió en argumentos ambivalentes al estudiar el tipo penal de *no reintegro de dineros captados del público*.

Lo anterior, por cuanto el Tribunal afirmó que la conformación típica del delito (i) no necesita las 20 personas o las 50 obligaciones mencionadas, pero al mismo tiempo asegurar que (ii) el delito de la captación masiva y habitual de dineros, al ser ejecutado como delito continuado, supera los requisitos de los 20 contratos o las 50 obligaciones mentadas, si se toma en cuenta que la unidad de la comisión delictiva de la captación masiva y habitual de dineros inició el 1° de marzo de 2004 y se extendió hasta el febrero 4 de 2009, con la evidencia clara de más de 20 personas y/o 50 obligaciones.

13.2 El artículo 162 de la Ley 906 de 2004¹⁴ determina los requisitos que deben contener las

¹⁴ Ley 906 de 2004. Art. 162. “Requisitos Comunes. Las sentencias y autos deberán cumplir con los siguientes requisitos: 1. ...Fundamentación fáctica, probatoria y jurídica con indicación de los motivos

sentencias y los autos, entre los que se destacan, la fundamentación fáctica, probatoria y jurídica con indicación de los motivos de estimación y desestimación originados en el debate, así como la decisión frente a la solicitud invocada, en términos claros y concretos que permitan su eventual control posterior.

De tal manera, la motivación de las providencias es una actividad sensible en el proceso, cuyos defectos, sin duda, repercuten en los derechos y garantías de los intervinientes, sin que nada justifique la restricción derivada de la ausencia de motivos coherentes en la determinación, pues no solo socava el debido proceso, sino además impide el derecho de defensa y limita la posibilidad de manifestar su inconformidad.

13.3 En consecuencia, la Sala ha identificado varias maneras de contrariar ese imperativo así:

- (i) Ausencia absoluta de motivación, por no haberse consignado los fundamentos fácticos y jurídicos en que se apoya.
- (ii) Motivación incompleta o deficiente, configurada cuando el funcionario omitió pronunciarse sobre algunos de los aspectos descritos o dejó de examinar los alegatos de

de estimación y desestimación de las pruebas válidamente admitidas en el juicio oral. 5. Decisión adoptada.

los sujetos procesales en aspectos trascendentales para resolver el problema jurídico concreto, impidiendo saber cuál es el soporte de la decisión.

(iii) Motivación ambigua, ambivalente o dilógica, que tiene ocurrencia cuando el juez recae en contradicciones, involucra conceptos excluyentes entre sí, al punto de hacer imposible desentrañar el contenido de la parte considerativa.

(iv) Motivación sofística, aparente o falsa, surge cuando el fundamento probatorio de la decisión no consulta la realidad que exhibe el proceso, construye una realidad diferente y se llega a conclusiones abiertamente equívocas.

Tres primeros eventos cuya prosperidad o decreto conducen a declarar la nulidad de la providencia para garantizar un adecuado ejercicio del derecho de contradicción; mientras que el cuarto, la motivación sofística, aparente o falsa, al tratarse de un vicio de juicio o *in iudicando*, en caso de prosperidad, conlleva a emitir una determinación sustitutiva, conforme ha sido reiterado por la jurisprudencia de esta Sala¹⁵.

¹⁵ CSJ. Sentencia de 4 de marzo de 2009, radicado 27910; y, SP9396 de 16 de julio de 2014, radicado 41567, entre otras.

13.4 Sin embargo, para la Corte, en este caso no hay lugar a invalidar la actuación, pues contrario a lo sostenido en el recurso, el *Ad quem* de manera alguna dejó de exponer las razones y fundamentos que lo llevaron a declarar por primera vez responsable a los implicados por la conducta de *negativa de reintegro* como tampoco, haya incurrido para el efecto, en manifestaciones confusas o contradictorias.

Conforme se ha verificado, la condena por el delito de *no reintegro de los dineros captados del público* la fundamentó en circunstancias discutidas y que estimó demostradas durante el juicio. Entre ellas: i) la acreditación de los elementos del tipo del delito de captación masiva y habitual de dinero; ii) que desde el 17 de noviembre de 2008, fecha en que se profirió el Decreto Legislativo 4336 de 2008, los implicados continuaron captando dinero del público -al menos de 11 inversionistas-; y, iii) pese a ello, no efectuaron reintegro del dinero recibido.

Apreciaciones que reflejan las razones procesales y jurídicas que dieron lugar a la declaratoria de responsabilidad por el mencionado punible; sin que, el solo hecho de que la argumentación haya sido concisa y breve, sea adecuado para calificar el fallo como carente de argumentación.

13.5 La argumentación refulge. En el mismo texto del fallo, en sentido opuesto a lo considerado por el impugnante, el cuerpo colegiado especificó su postura y detalló las razones que la fundamentan, así:

“La interpretación que resulta acorde con la modalidad de ejecución continuada de la conducta de captación masiva y habitual de dineros y con el principio de legalidad, es aquella en virtud de la cual se entiende que a partir del momento en que los acusados incurrieron en los supuestos de captación del Decreto 1981 de 1988 hasta el 3 de febrero de 2009, cuando realizaron la última captación, cometieron dicho delito, pero sólo son susceptibles de constituir la infracción de no reintegro aquellas ejecutadas a partir de 17 de noviembre de 2008, independientemente de si desde entonces los acusados captaron dinero de 20 o más personas, sin que sea posible fraccionar inadecuadamente el delito subyacente, como procedió el a quo.”

De allí que, para la segunda instancia, lo único importante para acreditar el primer supuesto requerido por el tipo penal de *no reintegro de dineros captados del público* fuese el establecer que, luego del 17 de noviembre de 2008, se haya continuado captando, como se demostró lo hicieron los implicados en 11 ocasiones, con independencia de los presupuestos que para la captación exigen las normas complementarias (*vale decir, captación a un número no inferior a 20 inversionistas; y/o adquisición de por lo menor 50 obligaciones para con ellos*).

13.6 En consecuencia, las pretensiones que en ese sentido hiciera la defensa no serán atendidas, por lo que corresponde a la Sala efectuar el análisis respecto a la tipicidad de la conducta de “*no reintegro*” y la posibilidad de reprocharla a JAIRO ENRIQUE SÁNCHEZ DÍAZ y DILIA MARGARITA BÁEZ ANGARITA.

14. Del caso concreto

14.1 Atendiendo los postulados y conceptos abordados en los acápites precedentes, la Sala anticipa que revocará la condena que emitió en segunda instancia el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Penal, por el delito de *no reintegro de dineros captados al público* contra JAIRO ENRIQUE SÁNCHEZ DÍAZ y DILIA MARGARITA BÁEZ ANGARITA. Pues, ciertamente, al revisar la actuación, se evidencia que no se acreditó la tipicidad de esa conducta punible.

14.2 El problema en el caso sometido a consideración de la Corte se circunscribe a establecer si las captaciones anteriores a la vigencia del Decreto Legislativo 4336 de 2008 pueden ser tenidas en cuenta para dar por satisfecho el primer supuesto normativo del artículo 316 A del Código Penal, es decir, que el sujeto agente haya “*captado recursos del público*”.

Para el efecto, surge para la Sala imprescindible acudir a lo dispuesto en pretérita oportunidad por esta misma Corporación en un asunto de similares características, el fallo SP10299-2014. En esa oportunidad se llegó a la conclusión, luego de estudiar el origen del delito y las disposiciones que dieron lugar a su tipificación, que la intención del Gobierno al crear el tipo penal mediante el Decreto 4336 de 2008, en principio, fue cobijar con la disposición punitiva a los responsables de las captaciones ilegales anteriores a la promulgación del mismo.

Ello, al haber incorporado en el texto del artículo 2º de la norma el párrafo, según el cual, *“Los Fiscales que conozcan de los procesos penales que correspondan a este tipo penal, por la falta de devolución de dineros captados **antes** de la vigencia de esta norma, podrán aplicar de manera preferente el principio de oportunidad en aras de procurar la devolución de los recursos”*.

No obstante, en aquella ocasión, la Sala tuvo en cuenta que la Corte Constitucional, mediante sentencia C 224 del 30 de marzo de 2009, declaró inconstitucional la expresión *“antes de la vigencia de esta norma”* contenida en el párrafo del artículo 2º, *“al conferir efectos retroactivos en la aplicación del principio de oportunidad respecto de conductas que antes de la vigencia del artículo 316 A del Código Penal, no se encontraban penalizadas”*, por lo que declaró su inexequibilidad.

Para de allí colegir la Corte Suprema que, “*Antes de la vigencia del artículo 316 A, eso no se discute, no era delictiva la conducta de no reintegrar los dineros captados ilegalmente del público. Sólo era punible la captación masiva y habitual de dineros, un supuesto necesario del nuevo delito. Por tanto, si con el parágrafo del artículo 2º del Decreto 4336 el legislador excepcional dejó manifiesta su decisión de penalizar el no reintegro de dineros captados antes de la vigencia del artículo 316 A del Código Penal, es claro que la Corte Constitucional consideró contrario al principio de legalidad acoger como elemento del nuevo tipo penal una conducta no cometida durante su vigencia* (la captación de dineros del público), sin importar que la misma constituyera un delito independiente. La conducta delictiva de captación masiva y habitual de dinero anterior a la creación del delito de no reintegro, en otras palabras, **no podía regularse como elemento integrador de éste**. Permitirlo significaría conferirle a la disposición efectos retroactivos.”¹⁶

14.3 Argumentos que por completo comparte y ratifica la Sala en esta oportunidad, de allí que surja incorrecta la interpretación que para condenar por el delito de *no reintegro* realizó la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, consistente en considerar suficiente para acreditar el elemento normativo del tipo, “*captar recursos del público*”, que durante el periodo comprendido entre el

¹⁶ CSJ SP10299-2014, Rad, 40972. Agt 5 de 2014.

17 de noviembre de 2008 y el 3 de febrero de 2009, los implicados, a través de sus empresas, recibieran recursos y no los reintegraran.

Con esa manera de entender el problema jurídico, el Tribunal desconoció que la conducta de no reintegrar, por ser de omisión, no significa nada si no se la vincula a la de captación masiva y habitual de dineros.

De allí, que sea incorrecto aplicar el artículo 316 A del Código Penal, aisladamente, a casos de captación de dineros anteriores a su vigencia, bajo el argumento de que la acción de no reintegrar los dineros percibidos con posterioridad a la entrada en vigencia de la norma es la que en últimas se sancionaría.

14.4 Entiende la Sala que esa interpretación puede surgir como consecuencia de la atribución de “*delito continuado*” se hizo a los implicados con relación a la captación masiva y habitual de dinero. No obstante, para ese efecto, habría de partirse de la premisa consistente en que la conducta de no reintegro de dineros captados del público es accesoria a la de captación y que, por consiguiente, podría sancionarse el no reintegro de conductas previas a que surgiera este como delito. Lo que desconocería la literalidad de la norma del artículo 316A del Código Penal, que separa y tipifica la *omisión de reintegro* convirtiéndola en una conducta autónoma respecto a la captación.

En consecuencia, si una conducta que antes no era delictiva se eleva en cierto momento a la categoría de tal, claramente la realizada con anterioridad a la vigencia de la nueva ley no puede ser objeto de imputación criminal. Hacerlo, sería violatorio del principio constitucional de irretroactividad de la ley penal.

14.5 Ahora bien, es cierto que el “*no reintegrar*”, que sanciona el tipo penal del 316A, está inescindiblemente ligado a la captación ilegal de dineros, pues conforme a la descripción típica, solo incurre en la conducta delictiva quien no devuelve al público los recursos ilegalmente obtenidos. En otras palabras, quien captando del público de manera masiva y habitual se niegue a restituir lo captado.

Sin embargo, ese vínculo no implica la imposibilidad de separar una conducta de la otra, pues ello llevaría al equivoco de que previo a condenar por el delito de *negativa de reintegro* deba constatarse la responsabilidad por la *captación masiva y habitual*.

Por el contrario, es el carácter autónomo del delito de *no reintegro* el que permite incluso que los dos supuestos, artículo 316 y 316A, concursen y que su tipicidad deba analizarse por separado.

Así, con independencia de si los sujetos agentes fueron o no condenados por el delito de *captación masiva y habitual de dinero*, para verificar la tipicidad del punible de *no reintegre de dineros captados del público*, surge imperioso que la fiscalía demuestre i) que el implicado captó recursos del público y ii) no los reintegró; presupuestos que al unísono debieron haberse configurado en vigencia de la norma.

Lo anterior implica que, para constatar el primero de los supuestos, se demuestre en juicio, la captación masiva y habitual en los términos en que lo exige el Decreto 1981 de 1988, artículo 1°. Es decir, que se recibió dinero de más de 20 personas o se adquirieron más de 50 obligaciones; cuyo valor sobrepase en un 50% el patrimonio líquido de la persona o que hayan sido resultado de haber realizado ofertas públicas o privadas a personas innominadas, luego de haber entrado en vigencia la norma que creó el delito.

14.6 Bajo ese supuesto, con la expedición del Decreto Legislativo 4336 de 2008 pudieron surgir varios presupuestos que determinan su aplicación en los casos concretos:

i) Respecto de quienes hayan captado y no devuelto antes de la expedición, no puede considerarse que cometieron el delito; pues, esa disposición sólo rige para

los no reintegros de dineros captados ilegalmente del público tras la vigencia de las normas en cita.

ii) Respecto de quienes captaron desde antes de que se promulgara el Decreto 4336 de 2008, y con posterioridad a ello, continuaron captando nuevos dineros y no devolvieron estas nuevas sumas. En estos supuestos, sí puede considerarse incurrieron en el delito de no reintegro, pues allí es verificable, que se captó en los términos del Decreto 1981 de 1988 y que no se restituyeron esos dineros a los afectados.

iii) Respecto de quienes captaron desde antes de que se proferiera la norma, se promulgó el Decreto 4336 de 2008 y con posterioridad a ello continuaron recibiendo dinero, pero no se cumplen los presupuestos (*número de afectados*) para considerarse captación masiva y habitual; y no devuelven. En estos supuestos no puede considerarse incurrieron en el delito de no reintegro, pues allí no es verificable la captación en los términos del Decreto 1981 de 1988, posterior a la entrada en vigencia de la norma que creó el tipo penal, resultando imposible demostrar el elemento normativo.

Esta última, es la situación sucedida en el caso por el que se procede.

14.7 Así, en el presente asunto se equivocó el Tribunal por dos razones: i) al entender que la modalidad

continuada del delito de captación masiva y habitual de dineros permitía tener como acreditada la “captación” requerida para la tipificación de la conducta de “no reintegro”; complementándola con casos de captación de dineros anteriores a su vigencia; y, ii) al concluir que para el punible de “no reintegro” tan solo se podrían tener en cuenta las conductas omisivas (*no reintegro*) de las captaciones posteriores a la expedición del Decreto 1981 de 1988, para no fraccionar el delito “subyacente”.

En otras palabras, entendió la segunda instancia que la captación masiva y habitual de dineros, conforme se demostró en juicio, tuvo como fundamento todos los recursos que los implicados captaron del público por intermedio de la sociedad “*Fit International Group*” desde el 1º de marzo de 2004 al 3 de febrero de 2009, correspondiente a capitales de por lo menos 80 personas, en cuantía de US\$7.073.517,95, sin contar con autorización para ello, conforme lo exigía el Decreto 1981 de 1998 artículo 1º.

Y que, de estas captaciones, solo las cometidas con posterioridad a la entrada en vigencia del Decreto 4336 de 2008, correspondientes a 2 contratos nuevos,¹⁷ dos depósitos a un contrato ya existente, la apertura de dos cuentas adicionales¹⁸ y 11 depósitos a contratos y cuentas

¹⁷ Correspondientes a los inversionistas Guillermo Sánchez y Gloria Rosero; por valor de 9.321 y 20.000 dólares respectivamente.

¹⁸ Siendo inversionista Emilio Latorre Estrada, por valor de 180.00 dólares.

ya existentes, eran las que podían constituir el delito de “*no reintegro*”, sin que fuese necesario demostrar que con esas transacciones se incurrió, en los términos del Decreto 1981 de 1988, en captación masiva y habitual, pues se trata de la conducta subyacente ya demostrada y sancionada.

14.8 Se reitera, con esa interpretación el *Ad quem* o dejó de lado que el delito de “*no reintegro de dineros captados del público*” es una conducta autónoma e independiente de la de *captación masiva y habitual de dineros*, por tanto, no se requiere que exista una sentencia condenatoria por un delito en particular, del que se hayan derivado dichos bienes o ganancias.

No se ignora que (i) uno de los elementos del delito de *no reintegro de los dineros captados del público* es la captación masiva y habitual, sobre la que recae el verbo rector de “*no reintegrar*”; (ii) por tanto, ese aspecto inexorablemente debe hacer parte del tema de prueba; (iii) como elemento del tipo penal debe demostrarse en nivel convencimiento más allá de duda razonable (*Ley 906 de 2004*); y (iv) no es necesario que exista una condena previa por el delito que captación masiva y habitual de dinero.

Bajo ese entendido, no es entonces como lo entendió el *Ad quem*, que se esté fraccionando la conducta de *captación masiva y habitual de dineros* al exigir su

acreditación con posterioridad a la entrada en vigencia de la norma. Por el contrario, tal y como se verificó a lo largo del proceso, la condena por dicho punible -captación- se emitió, al encontrar las instancias demostrado que JAIRO ENRIQUE SÁNCHEZ DÍAZ y DILIA MARGARITA BÁEZ ANGARITA captaron dinero del público sin autorización entre el 1° de marzo de 2004 y el 3 de febrero de 2009.

Distinto es el estudio del punible de *no reintegro*, pues su atribución surgió como delito concursal autónomo, lo que conllevaba para la Fiscalía el deber de demostrar que los implicados incurrieron en la conducta en él descrita, con posterioridad a la promulgación del Decreto 4336 de 2008 que lo incorporó por primera vez al ordenamiento jurídico.

Lo anterior generaba para los jueces, entre otras cosas, constatar si la fiscalía había logrado, a través de los medios de prueba válidamente incorporados a la actuación, demostrar que con posterioridad al 17 de noviembre de 2008 -publicación del Decreto 4336- se captaron de manera masiva y habitual recursos del público, por ser ese el elemento normativo del tipo penal de “*no reintegro*”, lo cual solo podía hacerse en los términos del Decreto 1981 de 1988 artículo 1°, que describe lo que se entiende por “*capta dineros del público en forma masiva y habitual*”. Vale decir, por lo menos otras 20 nuevas captaciones, o por lo menos otras 50 nuevas obligaciones.

14.9 Bajo ese entendido, comparte la Sala la conclusión a la que llegó primera instancia, al considerar que la conducta de no reintegro en el caso concreto de JAIRO ENRIQUE SÁNCHEZ DÍAZ y DILIA MARGARITA BÁEZ ANGARITA resulta atípica pues:

-. Los hechos materia del proceso ocurrieron desde el 1º de marzo de 2004 y hasta el 3 de febrero de 2009.

-. La Fiscalía imputó a los implicados el delito de *no reintegro de dineros captados del público* (artículo 316A) por no haberse devuelto los dineros captados después del 17 de noviembre de 2008, en cuantía de 563.746 dólares, conforme se aclaró en la audiencia de formulación de acusación¹⁹.

14.10 Lo anterior conlleva a precisar que, entre el 1º de marzo de 2004 y el 17 de noviembre de 2008 -fecha en que se promulgó el Decreto 4336 de 2008-, tal conducta – no devolución de dinero captado del público- no era típica, pues se normativizó con la expedición del Decreto 4336 de 2008, modificado por la Ley 1357 de 2009.

Y que, entre el 17 de noviembre de 2008 -fecha en que se promulgó el Decreto 4336 de 2008- y el 3 de febrero de 2009 – fecha límite fijada por la fiscalía-, aun cuando ya existía como delito autónomo la conducta de “*no reintegro*

¹⁹ Record 1:27:59 de la audiencia de formulación de acusación audio 1.

de los dineros captadas del público”, no lograron demostrarse los presupuestos para su punición, en concreto, la captación masiva y habitual, elemento normativo del tipo indispensable para su configuración.

En conclusión, si bien es cierto no ofrece en esta instancia duda alguna que JAIRO ENRIQUE SÁNCHEZ DÍAZ y DILIA MARGARITA BÁEZ ANGARITA captaron dineros del público sin que contaran con la respectiva autorización para ello entre el 1° de marzo de 2004 y el 3 de febrero de 2009, hechos por los que ya fueron condenados, también lo es que no se tiene prueba alguna respecto a que dicha captación, para efectos de lo dispuesto en el artículo 316A, se haya efectuado con posterioridad al 17 de noviembre de 2008 en los términos en que lo exige el Decreto 1981 de 1988 (*20 captaciones y/o 50 obligaciones*), como presupuesto para reprochar a los implicados el haber incurrido en el tipo penal de “*no reintegro de los dineros captados del público*”.

14.11 En esos términos, la conducta estudiada resulta atípica objetivamente, lo que da lugar a revocar la condena emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, para en su lugar dejar vigente la absolución declarada en primera instancia por el Juzgado 7° Penal del Circuito Especializado de esta ciudad; exclusivamente, en lo que tiene relación con el delito de “*no reintegro de los dineros captados del público*”.

Lo anterior conlleva a que sea la pena fijada por la primera instancia, aquella que se deba ejecutar en contra de los implicados, equivalente a 230 meses y 11 días de prisión y multa de 29.057,31 salarios mínimos legales mensuales vigentes, como coautores de lavado de activos en concurso heterogéneo con captación masiva y habitual de dineros.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI. RESUELVE

Primero: REVOCAR, exclusivamente, el numeral segundo de la sentencia proferida el 30 de septiembre de 2021, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, en cuanto condenó, por primera vez, en segunda instancia a JAIRO ENRIQUE SÁNCHEZ DÍAZ y DILIA MARGARITA BÁEZ ANGARITA como coautores del delito de *negativa de reintegro de dineros captados del público*.

Segundo: En consecuencia, **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 23 de noviembre de 2020, por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito Especializado de Bogotá, numeral segundo, en el cual absolvió a JAIRO ENRIQUE SÁNCHEZ DÍAZ y DILIA MARGARITA BÁEZ

ANGARITA por el delito de “*no reintegro de los dineros captados del público*”, acorde con lo establecido en la parte motiva de este fallo.

Tercero: Devuélvase al Tribunal de origen para que se le imparta el trámite pertinente.

Cuarto: Contra esta decisión no proceden recursos.

Notifíquese y cúmplase.



CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO
Presidente de la Sala



MYRIAM ÁVILA ROLDÁN



GERARDO BARBOSA CASTILLO



FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS



GERSON CHAVERRA CASTRO



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO



HUGO QUINTERO BERNATE

Radicación No. 11001600004920090575701
Impugnación Especial No. 61119
Jairo Enrique Sánchez y otra



JOSE JOAQUÍN URBANO MARTÍNEZ

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: CE49C54F7F3110AD0A7AC562DCD50DB01035B42DBB1B89BE85D229B6C8B3AEAF
Documento generado en 2026-06-18

Sala Casación Penal@ 2026