

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Magistrado Ponente

AP1257-2018

Radicación n.º 52265

Acta n.º 103

Bogotá, D. C., cuatro (4) de abril de dos mil dieciocho (2018).

I. V I S T O S

La Sala se pronuncia sobre los presupuestos de lógica y debida fundamentación de la demanda de casación presentada por el defensor público de Jhon Jairo Rincón Cardona en contra del fallo del 7 de diciembre de 2017, por medio del cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, Sala de Decisión Penal, confirmó la sentencia condenatoria dictada, el 17 de marzo de 2014, por el Juzgado de Tercero Penal del Circuito con función de conocimiento de la capital del departamento de Quindío, por los delitos de interés indebido en la celebración de contratos, falsedad ideológica en documento público, concierto para delinquir y falsedad en documento privado.

II. H E C H O S

En el fallo objeto de impugnación fueron sintetizados así:

El señor Jhon Jairo Rincón Cardona tomó posesión como concejal del municipio de Armenia el 2 de enero de 2004 y desempeñó ese cargo hasta el 24 de octubre de 2006. Luego de su

retiro del Concejo municipal de esta capital, continuó con su actividad proselitista como aspirante a ser elegido alcalde de esta ciudad y, posteriormente, actuó como diputado del Departamento del Quindío, cargo este al que accedió por votación popular.

En los primeros meses de 2005, Jhon Jairo Rincón Cardona y otros concejales del municipio de Armenia acordaron la forma como manejarían la contratación de la Empresa Social del Estado Red Salud Armenia -ESE-, que fue creada por el Concejo Municipal de esta capital por medio de acuerdo 016 de 1998, con el fin de prestar servicios de salud.

Para hacer efectivo ese convenio, se usaron las personas jurídicas Fundación para el bienestar del adulto mayor -FAM-, Asociación para el desarrollo económico del Quindío -Unse-, Fundación amigos 2000 -Funam 2000-, Cooperativa de desarrollo social -Coodeso CTA- y Asociación de desempleados del Quindío -Asdequin-, controladas por los concejales, por medio de personas allegadas a estos.

Como se pactó entre los concejales referidos, y con la participación de servidores de Red Salud y de los particulares que representaban a las asociaciones y fundaciones enunciadas, desde marzo de dos mil cinco (2005) y hasta septiembre de dos mil siete (2007), esa empresa social del Estado contrató con las personas jurídicas mencionadas la prestación de servicios con personal profesional, técnico, asistencial, auxiliar y administrativo, para suplir la deficiencia de talento humano de la entidad pública. Para el efecto, se tramitaron, celebraron y liquidaron 92 contratos similares en ese lapso, así:

Durante el año 2005, se realizaron los convenios identificados en Red Salud con los números 041 (1 de marzo de 2005), 042, 043, 053, 055, 056, 064, 065, 066, 076, 077, 078, 088, 089, 090, 091, 113, 114, 121, 122, 123, 126, 127, 128, 129, 130, 139, 140, 141, 142, 143, 148, 149, 150, 151, 152, 157, 158, 160 y 165.

En el año 2006, se efectuaron las convenciones numerados en la ESE como 001, 002, 003, 022, 023, 024, 040, 041, 042, 046, 049, 050, 051, 055, 056, 057, 068, 069, 070, 075, 076,

077, 087, 088, 089, 094, 095, 096, 103, 104, 105, 113, 114, 115, 122, 123 y 124.

En la anualidad 2007, se hicieron los contratos 003, 006, 007, 008, 016, 017, 018, 024, 025, 026, 032, 039, 048 y 058 (4 de septiembre de 2007).

Para obtener la contratación, las personas que los concejales referidos designaron como ejecutoras del pacto al que llegaron presentaban las propuestas por las empresas aludidas, que resultaron siempre ganadoras, de manera alternativa, y también ellas mismas elaboraban ofertas por las instituciones Asociación Comunitaria Antonio Nariño -Asocoan- y Fundación un mejor vivir para el adulto mayor, que perdían constantemente en esos procesos, por exigir invariablemente precios más altos.

Para aparentar la transparencia de la selección de los contratistas, servidores públicos de Red Salud elaboraban en cada contrato un documento llamado 'cuadro comparativo de propuestas', con el que se cumplía con un requisito simplemente formal, porque ya se había concertado que las organizaciones controladas por los concejales serían las beneficiadas con la contratación y que las ofertas que siempre resultaban descartadas eran fingidas.

De toda esta actividad los concejales recibían favores burocráticos y las rentas de los negocios, y las demás personas obtenían remuneración por las tareas que cumplían.

III. ANTECEDENTES PROCESALES

1. Previa formulación de imputación ante el Juzgado Segundo Penal Municipal con función de control de garantías de Armenia, por cargos no aceptados, e imposición de medida de aseguramiento privativa de la libertad, consistente en detención preventiva en establecimiento carcelario, en audiencias preliminares celebradas, en su orden, el 9 y el 10 de diciembre de 2011, la Fiscalía Catorce Seccional de Armenia presentó, el 2 de febrero de 2012, escrito de acusación contra Jhon Jairo Rincón Cardona como:

* Interviniente en el delito de interés indebido en la celebración de contratos (artículo 409 del Código Penal), en concurso homogéneo y sucesivo.

* Interviniente en el delito de falsedad ideológica en documento público (artículo 286 del Código Penal), en concurso homogéneo y sucesivo.

* Determinador de falsedad en documento privado (artículo 289 del Código Penal), en concurso homogéneo y sucesivo. Y,

* Coautor de concierto para delinquir (artículo 340 del Código Penal).

2. El juicio estuvo a cargo del Juzgado Tercero Penal del Circuito con función de conocimiento de Armenia y tuvo el desarrollo que se precisa a continuación. Formulación de acusación: 1º y 21 de marzo y 28 de mayo de 2012. Audiencia preparatoria: 18 de octubre de 2012, 23 y 24 de enero de 2013. Juicio oral: 8 de mayo, 7 de junio; 3, 4, 5, 6,, 9, 10, 11, 12, 13, 16, 17, 18, 20, 26, 27 y 30 de septiembre; y 4 de octubre de 2013. En la última de las fechas mencionadas se anunció el sentido condenatorio del fallo y se dio cumplimiento a lo ordenado por el artículo 447 de la Ley 906 de 2004. La sentencia fue leída el 7 de marzo de 2014.

3. Impugnado el fallo por el defensor de confianza del enjuiciado, la condena fue confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, Sala de Decisión Penal, el 7 de diciembre de 2017.

4. El abogado Julián Giraldo Gómez fue designado por la Defensoría del Pueblo Regional Quindío como defensor público de Jhon Jairo Rincón Cardona, a solicitud de éste, para efectos del recurso extraordinario de casación, el cual fue oportunamente interpuesto. De igual forma, dicho profesional presentó el libelo respectivo.

IV. LA DEMANDA

El casacionista plantea nulidad de la actuación debido a: (i) prescripción de la acción penal, configurada antes de ser emitida la sentencia de segunda instancia; (ii) transgresión de la garantía fundamental de la imparcialidad; y, (iii) lesión de las garantías fundamentales de defensa, contradicción e igualdad de oportunidades y de armas.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De orden general.

La casación es un recurso extraordinario, instituido como medio de control constitucional y legal de las sentencias de segunda instancia proferidas en procesos adelantados por delitos, cuya finalidad involucra la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías fundamentales, la reparación de los agravios inferidos y la unificación de la jurisprudencia (artículo 180 de la Ley 906 de 2004). Por medio de él se denuncia y demuestra que el ad quem incurrió en alguno de los yerros previstos en las causales taxativamente fijadas por la ley (artículo 181 ibídem).

Su ejercicio exige la elaboración y presentación oportuna de una demanda en forma, que contenga la indicación de la(s) causal(es) invocada(s), el desarrollo de los cargos de sustentación de manera precisa, clara y lógica, con sujeción a los presupuestos propios del motivo y del sentido de violación alegados, así como la demostración de que se necesita del fallo para alcanzar alguna de las finalidades del recurso. El incumplimiento de estos presupuestos conduce a la inadmisión del libelo.

Lo anterior, porque la sentencia objeto de la impugnación se encuentra revestida de las presunciones de acierto y legalidad y éstas no pueden ser derrumbadas de cualquier forma y no se trata de continuar el debate dado en las instancias. Por tanto, es necesario un esfuerzo argumentativo suficiente, claro, preciso, ordenado.

Los motivos de impugnación tienen que ajustarse a las causales taxativamente previstas en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004. Se trata de un recurso rogado, frente al cual la Corte se encuentra limitada, pues, en principio, no puede tener en cuenta causales diferentes a las alegadas por el demandante (artículo 184 ibídem).

Además, escogida e invocada la causal o causales correspondientes, los cargos que se formulen a la sentencia de segunda instancia tienen que desarrollarse o sustentarse siguiendo los condicionamientos impuestos por la índole o naturaleza del yerro y sentido de la violación denunciados.

De ahí que el inciso segundo del artículo 184 de la Ley 906 de 2004 disponga que no será seleccionada la demanda que se encuentre en cualquiera de los siguientes supuestos: “si el demandante carece de interés, prescinde de señalar la causal, no desarrolla los cargos de sustentación o cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir algunas de las finalidades del recurso”.

2. Sobre la demanda presentada.

2.1. En primer lugar, se advierte que el casacionista no enunció, y mucho menos sustentó, a partir de las finalidades de la casación (artículo 180 de la Ley 906 de 2004), el por qué en el presente caso “se precisa del fallo”, como reza en su parte final del inciso segundo del artículo 184 del mismo código, falencia que es suficiente para que la demanda deba ser inadmitida.

2.2. En segundo término, el libelo no pasa de ser un mero alegato de instancia, en el que se plantean los motivos de nulidad como si fuera la primera vez que se consideraran dentro del proceso. Incluso, con él se pretende hacer aporte de pruebas documentales en esta sede, lo cual está totalmente fuera de lugar.

La invocación de la causal segunda del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, tangencialmente

mencionada por el demandante, comporta una acusación al ad quem por haber emitido sentencia pese a que el proceso se encontraba viciado de nulidad.

En ese orden de ideas, mal puede pretender el casacionista desarrollar el cargo con abstracción de lo que el tribunal expuso respecto de las causas que se esgrimen como fundamento para la invalidación de lo actuado, pues no puede olvidarse que la casación no es una instancia adicional del proceso y que en ella no está sometido a juicio el procesado sino el fallo de segunda instancia.

Entonces, es inadmisibile que el libelista sostenga en la demanda de casación la configuración, con antelación a la sentencia de segunda instancia, más exactamente desde el 9 de junio de 2016, del fenómeno jurídico de la prescripción de la acción penal por los delitos de concierto para delinquir, falsedad en documento privado y falsedad ideológica en documento público con las mismas razones que plasmó en su memorial del 4 de octubre de 2016 y sin tener en cuenta el pronunciamiento del tribunal de fecha 24 de los mismos mes y año, por medio del cual no accedió a esa pretensión.

En efecto, en dicho proveído el ad quem le hizo ver al defensor público que sus cálculos estaban errados y su conclusión era apresurada porque no tuvo en cuenta que Jhon Jairo Rincón Cardona fue acusado en su condición de Concejal del municipio de Armenia; que las conductas fueron ejecutadas en ejercicio de sus funciones, de su cargo o con ocasión de ellos; y que, por ende, por mandato del artículo 14 de la Ley 1474 de 2011, el término para la extinción de la facultad de adelantar la persecución penal se incrementaba en la mitad (1/2). Por tanto, contabilizado el mismo, en esas condiciones, a partir de su interrupción con la formulación de la imputación, no se encontraba cumplido.

Igual acontece con la crítica por desconocimiento de la garantía de imparcialidad del juez, que se hace consistir en que el funcionario judicial que dirigió el juicio y emitió el fallo fue el mismo que aprobó los preacuerdos celebrados por otros procesados vinculados por los

mismos hechos y dictó las sentencias respectivas.

Ese punto fue tema de la apelación y objeto de decisión por parte del tribunal, que desechó ese planteamiento con fundamento en la reconstrucción de la línea jurisprudencial de esta Sala sobre el particular.

Empero, el censor solamente opone su personal criterio, soportado en las pruebas documentales que anexa a la demanda, cuyo aporte es improcedente.

2.3. Por último, en el planteamiento de la nulidad del proceso por razón de no haberse decretado a la defensa varios testimonios que solicitó en común con la Fiscalía, el togado no cumple con la exigencia de demostrar la trascendencia del vicio, pues para ello no basta con realizar alegaciones generales, vale decir, no aterrizadas al caso, y enfocadas únicamente en el momento de la decisión en la audiencia preparatoria y en la segunda instancia (“No permitirse a la defensa un interrogatorio directo a los testigos, es socavar las bases fundamentales del juicio... no permitir a la defensa que use del interrogatorio directo con estos testigos, es ir en contravía con un derecho fundamental...”). Es necesario, además, indicar en concreto cómo incidió ello, en forma real y efectiva, en la actividad probatoria desarrollada en el juicio oral, señalando, por ejemplo, sobre qué aspectos no se le permitió provocar respuestas de los testigos y cuál la repercusión de ello en las sentencias de primera y segunda instancia..

3. Conclusión.

Conforme se desprende de lo anotado, la demanda de casación examinada debe ser inadmitida, por no cumplir los presupuestos de lógica y debida fundamentación.

Adicionalmente, del estudio de las diligencias la Corte no encuentra motivo que amerite superar los defectos del libelo con el fin de asegurar, de oficio, el cumplimiento de garantías fundamentales o los fines del recurso.

En contra de esta determinación procede el mecanismo de insistencia, en los términos precisados por la jurisprudencia de la Sala (CSJ SP, 12 de diciembre de 2005, Rad. 25322).

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

Inadmitir la demanda de casación presentada por el defensor público de Jhon Jairo Rincón Cárdenas en contra del fallo del 7 de diciembre de 2017, dictado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, Sala de Decisión Penal.

Contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia.

Cópiese, comuníquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Presidente

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria