

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

Magistrado Ponente

AP4445-2014

Radicación N° 43705.

Aprobado acta No. 243.

Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil catorce (2014).

VISTOS

Se pronuncia la Corte sobre la admisibilidad de la demanda de casación instaurada por el defensor de CESAR AUGUSTO AGUDELO METRIO, en contra de la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Antioquia el 19 de diciembre de 2013, mediante la cual se confirmó la condena impuesta a dicho ciudadano por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros el 23 de agosto de 2012, por el delito de Abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto.

ANTECEDENTES

1. Hechos

En la resolución de acusación, en relato que fue acogido textualmente por las sentencias de instancia, se enunciaron como hechos penalmente relevantes los siguientes:

“Para la data del 15 de febrero de 2001, entre los señores CAMILO BARRIENTOS LOPERA y ECIDIO VALDERRAMA TRUJILLO, este último en su condición de Alcalde municipal de Guadalupe, Antioquia, celebraron un contrato de arrendamiento sobre un inmueble denominado “El Kiosko municipal”, ubicado en el perímetro urbano de esa villa, el referido tratado se pactó por un término de diez (10) meses, es decir, su vencimiento tenía como fecha el quince de diciembre de 2001, posteriormente concretamente el 15 de diciembre de 2001, se renovó el contrato por similar término, es decir, diez meses más, renovación que expiraba el 15 de diciembre de 2002; cumplido este plazo se vuelve a renovar el contrato de arrendamiento pero esta vez por un lapso de un año, venciéndose el 15 de octubre de 2003.

Agotado dicho término, dicho de otra manera, al acercarse el calendario al 15 de octubre de 2003, el arrendatario no hizo entrega del inmueble y la administración municipal tampoco reclamó con debida anticipación, lo que de contera hizo que el contrato de arrendamiento implícitamente se prorrogó por un tiempo similar al último contrato celebrado -un año-venciéndose nuevamente el 15 de octubre de 2004.

El señor Alcalde Municipal, CESAR AUGUSTO AGUDELO METRIO, el 05 de marzo de 2004, le comunica al señor BARRIENTOS LOPERA, que el contrato de arrendamiento se vencía el 15 de octubre de 2004, data en la que debía ser devuelto a la administración municipal el inmueble tantas veces mencionado.

Visto lo anterior, el arrendatario elevó un derecho de petición para ante el señor Alcalde con el cual le solicita continuar con el contrato de arrendamiento dado que dicho contrato se había gestado desde el 15 de febrero de 2001 y no podría darlo por terminado hasta tanto la jurisdicción de lo contencioso Administrativo se pronunciara el respecto o

decretara la terminación del mismo.

El derecho de petición invocado se resuelve desfavorablemente por la administración municipal a través de la resolución 093 de octubre 13 de 2004, misma que le es notificada en forma personal al peticionario el 15 de octubre de 2004, significándole que goza de cinco días para que si ha bien tiene interponga el recurso de reposición.

En esa misma fecha, es decir, el 15 de octubre de 2004, en aproximación a las diez y quince de la noche, sin haber alcanzado ejecutoria la resolución en comento y sin darse la oportunidad de interponer recurso alguno, el señor Alcalde en compañía de su Secretario, al instante en que el Kiosko prestaba su servicio nocturno a la comunidad de Guadalupe, este funcionario procedió a sacar a los clientes que allí se encontraban y en forma concomitante a sellar el establecimiento, e igualmente, lo clausuraron con candados totalmente distintos a los utilizados por su arrendatario.

Visto lo anterior el señor CAMILO BARRIENTOS LOPERA, desesperado por tal situación acude a los buenos oficios de un profesional del derecho, togado que de inmediato se trasladó al estadio de los acontecimientos y procedió a explicar a los arbitrarios e injustos funcionarios el craso traspié que estaban cometiendo. Por tal circunstancia, permite abrir nuevamente este negocio a las siete de la noche de la siguiente fecha.

Requiere el quejoso que dentro del término legal, a través de abogado titulado presentó el recurso de reposición contra la resolución número 093 y en noviembre 07 de 2004, mediante su 097, la inconformidad le fue resuelta favorablemente permitiéndole continuar con el contrato hasta el 15 de enero de 2005.

Advera el acusado que en la última fecha aludida, al parecer, el 15 de enero de 2005, sin existir de por medio un pronunciamiento de autoridad alguna del Estado que decretara la terminación del contrato de arrendamiento, o en su defecto la declaratoria de caducidad motivada del tantas veces mencionado contrato, el señor Alcalde decide hacer

justicia por sus propias manos y procede a ocupar el Kiosko municipal, confiscando todos los bienes muebles enseres que el denunciante poseía allí, sin que hasta la fecha en que se formula la denuncia se le haya notificado resolución administrativa o judicial alguna que ordenara esta alcaldada o abuso de autoridad.”

1. Actuación procesal

Con base en la denuncia instaurada por un apoderado de Camilo Barrientos Lopera el 22 de febrero de 2005, la Fiscalía ordenó la apertura de una investigación previa que finalizaría con resolución inhibitoria proferida el 8 de agosto de 2006. Sin embargo, en virtud del recurso de apelación interpuesto por el apoderado del denunciante y por el representante del Ministerio Público, aquélla fue objeto de revocatoria el 12 de junio de 2007 por la Fiscalía Segunda delegada ante el Tribunal Superior de Antioquia y, en su lugar, se dispuso la apertura de la instrucción.

Así las cosas, el 29 de septiembre de 2008 se vinculó al proceso a CESAR AUGUSTO AGUDELO METRIO mediante diligencia de indagatoria, en la cual se le comunicó que era investigado por los delitos de Prevaricato por acción y de Abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto. Posteriormente, el 1 de octubre de 2008, la Fiscalía decretó la clausura de la investigación y el 6 de febrero de 2009, una vez vencido el término de traslado a los sujetos procesales, se calificó el mérito del sumario mediante resolución de acusación por el segundo delito en mención.

Una vez agotado el término de traslado común a los sujetos procesales, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros (Antioquia), al cual correspondió el conocimiento del asunto, realizó la audiencia preparatoria el 8 de septiembre de 2009 y, luego, la vista pública de juzgamiento en sesiones desarrolladas los días 18 de agosto de 2010,

24 de enero y 8 de marzo de 2012. El 23 de agosto siguiente, el Juzgado profirió sentencia mediante la cual condenó al procesado imponiéndole penas de multa y de pérdida del cargo.

Finalmente, el 19 de diciembre de 2013, la Sala Penal de Descongestión del Tribunal Superior de Antioquia, al desatar el recurso de apelación promovido por el defensor, confirmó el fallo de primera instancia. A su vez, la sentencia de alzada fue objeto de recurso de casación interpuesto por los defensores del procesado mediante memorial radicado el 10 de febrero de 2014.

El 4 de marzo de 2014, uno de los defensores presentó la demanda de casación y, posteriormente, en el término de traslado a los no recurrentes, se pronunció el apoderado de la parte civil. Mediante auto del 23 de abril hogaño, el Tribunal Superior de Antioquia concedió el recurso extraordinario, siendo remitido el proceso a esta Corporación el pasado 5 de mayo.

LA DEMANDA

En el libelo se manifiesta que el recurso de casación es procedente aun cuando el delito por el cual se condenó al procesado tiene prevista pena de multa y de pérdida del cargo, por las siguientes razones: primero, porque la Corte puede hacer uso tanto de la facultad discrecional consagrada en el artículo 205, inciso 2º, del C.P.P./2000, como de la potestad oficiosa prevista en el artículo 216 ibídem; y, segundo, porque se deben aplicar por favorabilidad los artículos 180 y 181 de la Ley 906 de 2004 que no limitan la casación por la cantidad de la pena máxima del delito y que permiten superar los defectos de la demanda.

En apoyo de esas peticiones, el demandante alega que la sentencia cuestionada adoleció de una motivación deficiente y ficticia, en razón de lo cual se habrían vulnerado las

garantías de un debido proceso público, de defensa y acceso a la administración de justicia. Esas falencias en la motivación habrían ocurrido, principalmente, en relación a la adecuación típica del delito, por cuanto habría desconocido el precedente de la Corte Suprema de Justicia en torno al dolo en la conducta punible de Acto arbitrario e injusto y, además, el del Consejo de Estado en cuanto a la improrrogabilidad automática de los contratos administrativos y a la facultad policiva de recuperar un bien arrendado en virtud de un convenio nulo.

En una segunda sección, se formulan dos cargos contra la sentencia condenatoria: (i) nulidad de la misma como ataque principal y (ii) violación directa de la ley sustancial en sus tres modalidades (falta de aplicación, interpretación errónea e indebida aplicación), de manera subsidiaria. A continuación desarrolla cada uno de tales cargos.

Cargo No 1 (principal): Nulidad

En lo que hace a la censura principal, considera el demandante que la sentencia es nula por motivación incompleta y ficticia, reiterando que tal situación originó la afectación de las garantías fundamentales antes anotadas. Inicialmente, expresa unas reflexiones jurídicas y políticas sobre el “derecho a la motivación de las providencias”, para lo cual cita el contenido de los artículos 55 de la Ley de Administración de Justicia, 170 de la ley 600 de 2000 y 162 de la Ley 906 de 2004; así como de sendos pronunciamientos de la Corte Constitucional¹ y de la Suprema de Justicia².

Luego, resume las consideraciones de la sentencia de segunda instancia y una vez hecho lo anterior, señala que esa motivación fue ficticia e incompleta porque desconoció precedentes jurisprudenciales sobre:

1) El juicio de tipicidad del delito de Acto arbitrario e injusto, según el cual la conducta no es típica porque el alcalde actuó con el propósito de cumplir los fines de la función

pública ante una situación irregular o de hecho.

2) Los límites en el contrato administrativo de arrendamiento: el procesado actuó obedeciendo pautas del Consejo de Estado sobre terminación del contrato por vencimiento de plazo, imposibilidad de su prórroga, necesidad de convocatoria pública, etc.

Cargo No 2 (subsidiario): violación directa de la ley sustancial

De manera subsidiaria, esgrime la violación directa de la ley sustancial en sus tres modalidades: (i) por indebida aplicación del artículo 416 del Código Penal; (ii) por falta de aplicación de las siguientes normas: los artículos 58 del Decreto-ley 22 de 1983, y 13, 40, 41, 45 y 24, num. 4, lit. i, de la Ley 80 de 1993; y (iii) por interpretación errónea de los artículos 9.1, 10.1 y 13 del estatuto penal, con grave afectación a la estructura del debido proceso público (arts. 29 y 228 Const. Pol., 6 y 13 del código penal, y 6 y 9 del C.P.P./2000), que llevaron necesariamente a la violación grosera y ostensible de las garantías a la defensa-contradicción, a la presunción de inocencia, a los derechos al recurso y a la doble instancia, y de acceso a la administración de justicia (arts. 29 y 229 Const. Pol. y 6, 7, 8, 9, 10, 13, 16, 18, 20 y 24 del C.P.P./2000).

En un desarrollo común de los cargos, se dedica el libelista a mostrar la “aplicación acertada” de las normas del estatuto de contratación estatal (L. 80 de 1993) y de las leyes complementarias invocadas, de la mano con los precedentes judiciales que estima pertinentes para llenar de contenido la norma penal en blanco que recoge el artículo 416 del C.P.; todo para arribar a igual conclusión que en el anterior cargo: ausencia de tipicidad de la conducta del procesado. Seguidamente vuelve a acotar preceptos normativos y jurisprudenciales:

a) Los artículos 416 del Código Penal; 13 y 41 de la Ley 80 de 1993; 2005 a 2008, 2012 y 2014 del Código Civil; y, por último, el artículo 58 del Decreto-ley 222 de 1983.

b) Del Consejo de Estado: el concepto 1984 del 19 de mayo de 2010 (imposibilidad o, por lo menos, excepcionalidad, de la posibilidad de pactar prórrogas automáticas en contratos estatales); la sentencia del 4 de diciembre de 2006 en Rad.

76001-23-31-000-1994-00507-01 815239 (procedimiento para recuperar un bien en poder de un particular cuando el contrato venció: terminación unilateral del mismo y ejecutoria de tal decisión).

c) Por último, de la Corte Suprema de Justicia: las sentencias del 20 de abril de 2005, Rad. 23285; del 3 de diciembre de 2009, Rad. 31277; y la del 7 de septiembre de 2011 (en cuanto al contenido e interpretación del artículo 416 del C.P., particularmente de los conceptos de “acto arbitrario” y “acto injusto”).

NO RECURRENTE

En la oportunidad legal, el apoderado de la parte civil presentó alegatos como no recurrente. Advierte, en primer lugar, que existen conceptos y jurisprudencia del Consejo de Estado en los que se ha establecido que ante un contrato de arrendamiento, se debe acudir ante el juez competente para que declare la terminación del mismo. Con propósito demostrativo de tal aserto transcribe íntegramente la sentencia del 25 de febrero de 2009, Sección Tercera, Rad. 73001-23-31-000-1997-05889-01; y el fallo de tutela proferido en actuación radicada con el número 11001-03-15000-2010-00726-00.

Afirma que, de una parte, el artículo 416 del Código Penal no contempla un tipo penal en blanco que determine una remisión a otra norma jurídica, y, de la otra, que no es obligatorio para ningún juez acoger los criterios expuestos por las altas cortes en sus decisiones, a menos que se trate de una decisión de la Corte Constitucional sobre “un determinado punto de derecho”, tal y como lo dispone el artículo 230 de la Carta Magna. Adicionalmente, asegura que, conforme lo prevén los artículos 2014 del Código Civil y 518 del Código de Comercio³, el contrato de arrendamiento objeto de

terminación arbitraria por el procesado, debía entenderse renovado.

En lo que hace al cargo subsidiario, argumenta que el artículo 58 del Decreto 222 de 1983 se encuentra derogado y que, en su lugar, por mandato expreso del artículo 13 de la Ley 80 resulta aplicable es la legislación comercial a un contrato de arrendamiento de un local mercantil. En apoyo de esa tesis, transcribe en extenso el alegato que presentara frente al recurso de apelación interpuesto por la defensa contra la sentencia inicial, para concluir que la Alcaldía Municipal de Guadalupe pudo decretar la caducidad del contrato y, por el contrario, acudió en dos oportunidades a las vías de hecho (el 15 de octubre de 2004 y el 15 de enero de 2005).

Por último, solicita no se acceda a las súplicas de la demanda de casación y que, por el contrario, se confirmen las sentencias de primera y de segunda instancia.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo previsto en el artículo 213 del Código de Procedimiento Penal de 2000 (en adelante C.P.P./2000), la Corte entra a calificar la demanda de casación interpuesta por el defensor de CESAR AUGUSTO AGUDELO METRIO con el objeto de determinar si es admisible o no, lo cual dependerá del cumplimiento de los requisitos consagrados en el citado estatuto para ese acto procesal.

I. De conformidad con el artículo 205, inciso 1º, del C.P.P./2000, el recurso extraordinario de casación, por regla general, es procedente únicamente contra las sentencias proferidas en segunda instancia por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial (y el Tribunal Penal Militar), en los procesos adelantados por delitos cuya pena sea de prisión con un límite máximo imponible que exceda de ocho (8) años. Entonces, si se repara en que la sentencia cuestionada en el presente evento se dictó en proceso seguido por la conducta punible de Abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto, la cual apareja sanciones que ni

quiera son privativas de la libertad (multa y pérdida del empleo o cargo público); en principio, la única conclusión posible es la inadmisión de la demanda de casación.

Sin embargo, como quiera que el recurrente, consciente de esa limitación legal, propone a la Sala que discrecionalmente admita el libelo, según lo permite el inciso 3º del artículo 205 precitado, por considerar que es necesaria tal determinación en garantía de los derechos fundamentales del sindicado al debido proceso público, a la defensa y al acceso a la administración de justicia, los cuales habrían sufrido mengua a partir de una sentencia que adolecería de motivación deficiente en unos aspectos y ficticia en otros; es necesario determinar, antes que nada, si se reúnen los presupuestos del ejercicio de esa potestad discrecional.

La facultad de admitir la demanda de casación aun cuando la sentencia contra la cual se dirige no proviene de un Tribunal por delito con pena máxima de prisión inferior al límite cuantitativo ya señalado; es una cláusula normativa excepcional, por lo que su aplicación debe ser tan rigurosa que justifique la inaplicación de la regla general prevista en el inciso 1º del artículo 205 del C.P.P./2000. De otra parte, el carácter discrecional de la admisión de una demanda en principio improcedente, implica que la Corte se encuentra investida de la potestad de optar en dicha hipótesis o por la aplicación de la regla general o, por el contrario, de la cláusula excepcional. Claro está, en todo caso el ejercicio de esa facultad no es arbitrario sino que debe someterse a la estricta necesidad del cumplimiento de uno de los fines que inspiran el recurso extraordinario (art. 206 C.P.P./2000).

Como quiera que el recurrente no finca la necesidad de permitir la procedencia discrecional de la demanda en razón del desarrollo de la jurisprudencia sino, como se vio, de la garantía de unos derechos fundamentales del procesado; el análisis exclusivamente girará en torno a establecer si en el presente evento el demandante logra acreditar una vulneración de tales derechos que a más de ser manifiesta haya sido

trascendente, de manera tal que se logre avizorar la urgencia del restablecimiento de la juridicidad en la sede extraordinaria de la casación.

Pues bien, el hecho generador de violación a las garantías fundamentales habría acaecido, según el demandante, en las sentencias de instancia, por carecer éstas de una motivación suficiente y verdadera en torno al juicio de tipicidad de la conducta realizada por CESAR AUGUSTO AGUDELO METRIO, el cual dio como resultado su adecuación al delito de Abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto. Ha de advertirse desde ya que los argumentos en los cuales funda el recurrente su petición de admisión discrecional (motivación incompleta y falsa) de la demanda son idénticos a aquéllos sobre los cuales soporta el cargo de nulidad parcial del proceso, inclusive; con una formulación diferente, respaldan también el reproche subsidiario de violación directa de la ley sustancial.

La argumentación, en lo esencial, común de la petición de admisión discrecional y de los cargos formulados, produce dos efectos: el primero, que se incurre en algunas imprecisiones en la fundamentación que habrán de advertirse en su debido momento y, el segundo, que las consideraciones a exponer por la Sala en mayor o menor medida son predicables tanto del ruego previo como de los achaques propuestos a continuación. En cuanto a lo primero, ya de entrada es un contrasentido que el fundamento de una petición de casación excepcional sea totalmente idéntico al de uno de los cargos de la demanda porque ello implica que el examen de la admisibilidad presupondría el de la censura, subvirtiendo así el orden lógico de las actuaciones en sede de casación.

No obstante lo anterior, en aras de hacer prevalecer el derecho sustancial (art. 228 Cons. Pol.) y como quiera que el motivo fundante de la casación excepcional lo sería la violación a garantías fundamentales, cuya verificación podría activar la facultad oficiosa prevista en el artículo 216 del C.P.P./2000; se pasa a analizar si el

demandante acreditó una vulneración manifiesta y trascendente del debido proceso público, de la defensa y del acceso a la administración de justicia. En ese orden, el hecho vulnerador sería la motivación incompleta y ficticia de la sentencia por las siguientes razones:

1. El precedente de la Corte Suprema de Justicia sobre el juicio de adecuación típica en el delito de Acto arbitrario e injusto y el del Consejo de Estado llamado a llenar ese tipo penal en blanco, en cuanto a la ilegalidad de las prórrogas automáticas de un contrato estatal de arrendamiento y en cuanto a las acciones policivas tendientes a la recuperación de un bien arrendado; no fueron referidos integralmente al momento de valorar que el alcalde “quiso normalizar una situación irregular” como fin funcional último de su loable actuar, ni se expresaron las razones por las cuales no se acogieron tales antecedentes.

2. En las sentencias tampoco se especificó el elemento probatorio que sostenía la afirmación consistente en que el alcalde declaró finalizado el contrato de arrendamiento con Camilo Barrientos Lopera por “el interés personal de pagar un favor político” cuando, por el contrario, la juez de primera instancia admitió que aquél “quiso normalizar una situación irregular”.

Los argumentos expresamente destinados por el recurrente a mostrar la necesidad de la casación excepcional, no tienen la aptitud para acreditar una vulneración de las garantías fundamentales del procesado, mucho menos su trascendencia, por las siguientes razones:

1) No sustenta la afirmación de existencia de precedentes judiciales en los temas de: tipicidad subjetiva del abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto, ilegalidad de las prórrogas automáticas de los contratos estatales y la facultad policiva de recuperar bienes arrendados en virtud de contratos nulos. En relación al primer eje temático ni

siquiera identifica una sentencia antecedente y en cuanto a los últimos se limita a citar a pie de página fragmentos de tres providencias⁴. Ello resulta a todas luces insuficiente, pues en ninguno de tales casos identifica el problema jurídico abordado en las decisiones judiciales previas para determinar su semejanza con el presente asunto, ni mucho menos la subregla en ellos aplicada⁵.

2) No demuestra que la existencia de un fin último “loable” de la conducta investigada (corregir una situación irregular) desvirtúe la presencia de un dolo inherente al acto arbitrario e injusto, por el cual se profirió condena. Un móvil valioso o noble trascendente a una conducta concreta no excluye por sí mismo la presencia coetánea e inmediata del conocimiento de la arbitrariedad e injusticia de la misma y de una voluntad dirigida a su realización; a lo sumo, ese fin ulterior serviría para habilitar una tipicidad más atenuada si es que tal opción ha sido prevista por el legislador. Quizás el ejemplo más paradigmático de esta conclusión es la conducta punible de Homicidio por piedad (art. 106 L. 599/2000), en la que el agente sabe que mata a una persona y quiere hacerlo; sin embargo, lo hace inspirado por el admirable propósito de “poner fin a intensos sufrimientos”.

3) No demuestra, ni someramente, cómo la existencia de unas disposiciones legales que, de una parte, prohíben las prórrogas automáticas del contrato de arrendamiento estatal y que, de otra, permiten el ejercicio de acciones policivas para recuperar un inmueble arrendado por nulidad del contrato; desvirtúan la arbitrariedad e injusticia que se predicen de las concretas actuaciones que habría realizado CESAR AUGUSTO AGUDELO METRIO como Alcalde del municipio de Guadalupe (Antioquia) en contra de Camilo Barrientos Lopera.

4) No especificó los supuestos fácticos inexistentes en los cuales se habría fundado

la sentencia para acusarla de motivación ficta. El demandante afirmó que la sentencia impugnada no contiene la enunciación de las pruebas en que soportó la conclusión según la cual el procesado habría realizado la conducta desvalorada como delictiva motivado en “pagar un favor político”. Ese reclamo constituiría, a lo sumo, una simple omisión parcial de la mención del acervo probatorio, pero jamás implica la falsedad del hecho o la inexistencia de la prueba que se tacha como omitida. En síntesis, este argumento no es pertinente a la aseveración de una motivación ficticia y, por ende, no la acredita.

5) En últimas, aún si en gracia de discusión se aceptara la existencia de los precedentes judiciales invocados por el demandante y la omisión de su consideración en la sentencia, no acreditó de qué manera tales deficiencias desquiciaron el debido proceso, menoscabaron el derecho a la defensa o le impidieron al sindicado su acceso a la justicia.

De esa manera, las razones aportadas por el demandante para justificar la necesidad de una casación excepcional en punto a la garantía de los derechos fundamentales, no logran acreditar siquiera la ocurrencia de un hecho vulnerador de los mismos; por lo que ninguna carencia de legalidad que satisfacer existiría. Además, el argumento que tuvo por finalidad obtener el ejercicio de la facultad discrecional de admisión, en ningún momento se vinculó a los fundamentos teleológicos de la casación desconociéndose así la rigurosidad con que debe cimentar la pretensión de aplicación de una cláusula excepcional por encima de la regla jurídica general.

II. Ahora bien, no es posible aplicación de los artículos 180 y 181 de la Ley 906 de 2004 al presente asunto en concreción del principio de favorabilidad, como lo pretende el demandante; sencillamente porque los hechos juzgados ocurrieron cuando se encontraba en vigencia el código procesal de 2000 y porque las

disposiciones legales que posteriormente vinieron a regular la casación, no son más beneficiosas o, lo que es igual, no son menos odiosas en lo que hace a la admisión de la demanda ni a la procedencia del recurso extraordinario en general. Así lo ha reiterado esta Corporación de manera pacífica desde el año 2006, cuando se identificaron seis razones por las cuales se considera que la legislación procesal penal de 2004, en materia de casación, no era más favorable que la anterior. Estas son:

1. En la nueva legislación la causal invocada debe vincularse íntimamente con la prueba de afectación de los derechos o garantías fundamentales, tal y como lo exige el inciso 1º del art. 181 de la Ley 906 de 2004.

2) La demanda, ahora, debe demostrar la aptitud del recurso para alcanzar algunas de las finalidades previstas en el artículo 180 ibídem (efectividad del derecho material, el respeto a las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a estos y la unificación de la jurisprudencia). Esa trascendencia la debe evidenciar el casacionista, so pena de no ser seleccionada para estudio de fondo (art. 184 L. 906/2004).

3) La causal que se alega y sus fundamentos deben ser formulados con precisión y concisión (art. 183, inciso 1º, L. 906/2004). Ello implica que en desarrollo de aquéllos “..., se encuentran incluidos todos los temas atinentes a la guarda de los derechos fundamentales, aparte de los tradicionalmente exigidos frente a cada uno de los motivos de casación.”

Al lado de los anteriores argumentos, que pueden ser tenidos como los básicos, existen otros también de enorme importancia en materia de casación. Por ejemplo:

Cuatro. A diferencia de la normatividad tradicional, incluida la ley 600 del 2000, el nacimiento y el trámite de la casación en el nuevo estatuto suspende los términos de prescripción, como dispone su artículo 189.

Cinco. Si antes bastaba con la presentación de la demanda, ahora el casacionista debe confeccionarla, presentarla y, si es admitida, tiene que sustentar sus afirmaciones en audiencia pública ante la Sala Penal de la Corte, y eventualmente responder a todas las inquietudes y dudas que sobre el recurso interpuesto y su contenido le puedan plantear todos o algunos de los magistrados integrantes de la misma (inciso 4º, artículo 184).

Seis. Y si se mira el punto en términos aritméticos que repercuten en el principio de celeridad, obsérvese cómo el nuevo estatuto prevé un lapso máximo de 125 días para resolver el recurso desde el momento en que se apersona del mismo la Corte (30 días, para decidir sobre admisión; 30 para la sustentación del recurso; 60 para dictar el fallo; y hasta 5 para la audiencia de notificación del mismo), mientras en el anterior el término total no excedería de 73 días (3, para admitir -o 10 para inadmitir-; 20, para el procurador, 30, para registrar proyecto; y 20 para decidir).⁷

En conclusión, si bien el régimen de la casación previsto en la Ley 906 de 2004 permite su procedencia frente a cualquier sentencia de segunda instancia, sin tener en cuenta la categoría de la autoridad judicial que la profirió, la naturaleza de la pena imponible ni sus límites cuantitativos; incluyó otros requisitos a la demanda y profundizó algunas exigencias que ya venían establecidas, cuya aplicación conjunta hace que la admisión de ese acto procesal sea más rigurosa que durante la vigencia del Código de Procedimiento Penal de 2000.

III. Ahora bien, la demanda de casación, adicionalmente, adolece de una indebida fundamentación de los cargos, tal y como brevemente se pasa a exponer, por lo que abundan las razones para su inadmisión.

a) En primer lugar, formuló el cargo principal de nulidad parcial de la actuación por vicios en la fundamentación de la sentencia. Recuérdesse que los mismos se configuran

siempre que (i) la providencia carezca totalmente de motivación (ii) o que existiendo ésta sea dilógica o ambivalente, (iii) o sea incompleta, (iv) o sea aparente o sofística. Sobre tales vicios ha definido la Corte que:

La “ausencia absoluta de motivación se configura cuando no se precisan las razones de orden probatorio y jurídico que soportan la decisión; la motivación es ambivalente cuando contiene posturas contradictorias que impiden conocer su verdadero sentido; y, será precaria o incompleta, cuando los motivos que se exponen no alcanzan a traslucir el fundamento del fallo (CSJ. AP. 28 feb. 2006, Rad. 24783). La motivación es aparente o sofística, señaló la Sala en otra oportunidad, cuando se desconocen ‘pruebas que objetivamente conducen a conclusiones diversas’, de modo que se socava la estructura fáctica y jurídica del fallo” (CSJ. SP. 22 may. 2003. Rad. 29756).⁸

Recuérdese que desde un principio el demandante atacó la sentencia mediante la cual se condenó a CESAR AUGUSTO AGUDELO METRIO por el delito de Abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto, porque, a su juicio, la motivación fue incompleta al desconocer el precedente de la Corte Suprema de Justicia sobre el juicio de adecuación típica en aquella conducta, así como el del Consejo de Estado en cuanto a la ilegalidad de las prórrogas automáticas de un contrato estatal de arrendamiento y a las acciones policivas que pueden ejercerse para recuperar un bien arrendado.

Así las cosas, el fundamento básico de la nulidad pedida es el desconocimiento del precedente judicial. Sobre la sustentación debida para un cargo de tal naturaleza, ha manifestado la Corte que:

La lógica casacional indica que cuando se plantea en esta sede un ataque por

desconocimiento de un precedente judicial, como el que se propone en esta demanda, es deber de quien lo postula, (i) demostrar la existencia del precedente, (ii) señalar la regla jurídica creada o la interpretación fijada a través del mismo, (iii) probar su carácter vinculante, (iv) acreditar que los supuestos fácticos del nuevo caso son idénticos a los del anterior, y (v), demostrar que no se está ante una situación que justifique su desconocimiento⁹.

Como antes se explicó, el demandante se limitó a citar una serie de fragmentos de pronunciamientos de esta Corporación y del Consejo de Estado, sin preocuparse por demostrar que ese número plural de providencias judiciales conformaban precedentes respecto de los temas penales (tipicidad subjetiva del Acto arbitrario e injusto) y administrativos (invalidez de la prórroga automática de los contratos estatales y facultades policivas para recuperar un bien arrendado por una entidad pública) que aquél señala como inaplicados en la sentencia de condena.

Las citas parciales y sin contexto de diferentes sentencias, autos y conceptos dictados por los máximos tribunales de la jurisdicción ordinaria y de la contencioso-administrativa; impiden la identificación de los problemas jurídicos que se abordaron en esas ocasiones anteriores con el objeto de establecer su pertinencia con el que aquí propone el demandante, el cual tampoco es claro; pertinencia que se traduce en la “semejanza de problemas jurídicos, escenarios fácticos y normativos”¹⁰. De esa manera, no se logra acreditar la existencia de precedentes judiciales en las materias cuya consideración habría omitido la sentencia impugnada.

A más de lo anterior, aún si en gracia de discusión se aceptara la configuración de los precedentes invocados, se desatendieron los siguientes pasos de la lógica casacional que la Sala tiene establecida como la que desarrolla adecuadamente la censura de desconocimiento de esos antecedentes, antes descrita; porque no se determinó la regla jurídica construida en las providencias judiciales invocadas por el censor (norma

individual), ni se acreditó su carácter vinculante, y tampoco que los juzgadores no se encontraban ante una situación que justificara su desconocimiento.

b) En segundo lugar y a título subsidiario, el demandante alega la violación directa de la ley sustancial en sus tres modalidades así: (i) por indebida aplicación del artículo 416 del Código Penal; (ii) por falta de aplicación de las siguientes normas: el artículo 58 del Decreto-ley 22 de 1983 y los artículos 13, 40, 41, 45 y 24, num. 4, lit. i, de la Ley 80 de 1993; y (iii) por interpretación errónea de los artículos 9.1, 10.1 y 13 del estatuto penal que habrían llevado necesariamente a la violación grosera y ostensible de las garantías contenidas en los artículos 29 y 229 de la [Constitución Política](#), y 6, 7, 8, 9, 10, 13, 16, 18, 20 y 24 del C.P.P./2000.

Ya se había indicado en el examen de la procedencia de la casación discrecional, que el recurrente utilizó en el fondo el mismo argumento para intentar justificar la admisión excepcional de la demanda, para fundamentar la solicitud de nulidad y el desarrollo del cargo subsidiario. Ese argumento básico es la ausencia de tipicidad de la conducta que se imputó al procesado como punible, porque en el juicio de adecuación de la misma a la ley sustantiva (art. 416 L. 599/2000), se habría desconocido el “precedente judicial” referente al dolo de ese delito, a la ilegalidad de las renovaciones automáticas de los contratos administrativos y a la facultad de la autoridad pública para recuperar bienes arrendados. De esa manera, varias de las consideraciones antes expuestas son pertinentes para acreditar la indebida formulación de este cargo, por lo que no se repetirán.

La censura subsidiaria de violación directa de la ley sustancial tampoco se sustenta de manera adecuada por las siguientes razones:

Primera: aunque al principio cita normas constitucionales y legales como objeto de la infracción, en el desarrollo del cargo utiliza como parámetro de valoración del juicio de legalidad (o ilegalidad), no esas normas sino los diversos pronunciamientos judiciales que

cataloga como precedentes; por lo que, en estricto sentido, no sustenta un cargo de violación de la ley sino del hipotético precedente judicial, repitiendo impropriamente por esta vía el cargo principal de nulidad. En tal sentido, se traen a colación las mismas explicaciones que previamente se suministraron.

Segunda: a pesar de alegar las tres subcategorías de violación directa de la ley (falta de aplicación, indebida aplicación e interpretación errónea) y de hacerlas recaer sobre normas jurídicas diferentes; las desarrolla con idénticos argumentos. Ello implica que manifiestamente se desatendió el principio de claridad y precisión, inclusive el lógico de no contradicción, pues los errores aludidos se fundan en presupuestos teóricos diferentes y hasta contrarios. Tan sólo repárese en que, en la falta de aplicación el juez yerra sobre la existencia de la norma y por eso no la aplica, en la indebida aplicación el error no es sobre la existencia sino sobre la selección de la norma adecuada al caso y, por último, en la interpretación errónea se parte de la adecuada selección de la norma pertinente y la aplica, pero asignándole un sentido jurídico equivocado.

Además, la inmensa pluralidad de normas legales que se invocan como violadas contiene supuestos fácticos diferentes, por lo que es imposible que unos mismos argumentos logren acreditar una infracción generalizada e indiscriminada del plexo normativo utilizado como parámetro. Mucho menos, logra el demandante acreditar cómo las tres formas diversas de violación directa de la ley sustancial conjugan su eficacia variopinta para hacer variar, sin discusión, el sentido del fallo, con lo que se desatiende el principio de trascendencia.

Tercera: frente a ninguna de las disposiciones legales que señala como violadas, manifiesta con precisión la razón de la infracción, es decir, la manera concreta como el supuesto fáctico invocado desatiende los referentes normativos, o por no haberse aplicados, o por haberse aplicados indebidamente, o por haberse interpretados erróneamente. De otra parte, de la gran mayoría de esas normas siquiera cumple con

la carga de mostrar su contenido concreto y a partir de allí advertir su pertinencia frente a la condición fáctica que estima como vulneradora.

IV. Conclusión

En razón de que la casación excepcional solicitada es improcedente, que también lo es la aplicación retroactiva del la Ley 906 de 2004 y que se incurre en una manifiesta sustentación indebida de los cargos; la Corte inadmitirá la demanda de casación presentada por el defensor del acusado CESAR AUGUSTO AGUDELO METRIO. De otra parte, no se observó la presencia de alguna de las hipótesis que permitiera ejercer la facultad oficiosa prevista en el artículo 216 del C.P.P./2000.

DECISIÓN

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

RESUELVE

INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor del procesado CESAR AUGUSTO AGUDELO METRIO, de acuerdo a las motivaciones antes expuestas.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Sentencias C-037/96, C-242/1997, C-252 de 2001, entre otras.

2 Las siguientes: rad. 21044 del 19 de enero de 2005, rad. 14647 del 25 de octubre de 2001, 23186 del 11 de mayo de 2005, 25382 del 1 de junio de 2006, rad. 22041 del 28 de septiembre de 2006, rad. 11279 del 25 de marzo de 1999 y rad. 22733 del 26 de octubre de 2006

3 Norma que considera aplicable por remisión expresa del artículo 13 de la Ley 80 de 1993.

4 En relación a la ilegalidad de las prórrogas automáticas de los contratos estatales cita el Concepto 1984 del 19 de mayo de de 2010 y la sentencia del 4 de diciembre de 2006, Rad. No 76001-23-31-000-1994-00507-01 815239. Y, en cuanto a las acciones policivas para recuperación del bien, invoca la sentencia del 18 de marzo de 2010, Rad. 25000-23-26-000-1994-0071-01 814390)

5 “La Corte Constitucional se ha referido a la figura del precedente como el

conjunto de sentencias previas al caso que se habrá de resolver, el cual debe considerar necesariamente un juez o una autoridad determinada, al momento de dictar sentencia, teniendo en cuenta su pertinencia para la resolución de un problema jurídico. El precedente debe ser anterior a la decisión en la que se pretende aplicar y, además, debe presentarse una semejanza de problemas jurídicos, escenarios fácticos y normativos. No podrá predicarse la aplicación de un precedente en ausencia de alguno de estos elementos.” Sentencia T-217 del 17 de abril de 2013. (Las negritas fuera del texto original)

6 Casaciones 25499 de junio 29 de 2006, 24109 de febrero 23 de 2006, 25550 de marzo 26 de 2008 y 39736 del 14 de agosto de 2013.

7 Ibídem.

8 Así fue reiterado en CSJ SP, 19 de marzo de 2014, Rad. 3382

9 CSJ AP, 9 Oct. 2013, Rad.39346, posición que fue reiterada en CSJ AP, 30 de abril de 2014, Rad. 43248.

10 Sentencia T-217 de 2013 antes citada.