

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MAGISTRADO PONENTE

SP1592-2015

Radicado 41773

(Aprobado en acta N° 63)

Bogotá. D.C, dieciocho (18) de febrero de dos mil quince (2015).

Decide la Corte si es admisible la demanda presentada por el defensor de Ender Rolando Contreras García, contra la sentencia del 11 de febrero de 2013, proferida por la Sala Única de Decisión del Tribunal Superior de Arauca, mediante la cual revocó la del Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de la misma sede, que absolvió al procesado como autor del delito de extorsión agravado.

HECHOS

Así pueden sintetizarse los hechos juzgados en las instancias:

En el informe suscrito el 16 de febrero de 2006, la Policía Nacional le informó a la Fiscalía de posibles vínculos de algunas personas – entre ellas Ender Rolando Contreras García – con grupos organizados al margen de la ley y de exigencias económicas que se venían realizando a contratistas en el departamento de Arauca.

Durante el curso de la investigación se pudo conocer que José Rafael Morales Parra, representante de Tecnociencias, celebró con la Empresa de Energía Eléctrica de Arauca, “Enelar”, un cuantioso contrato en cuyo trámite participó Carlos Armín Rico Montilla, quien denunció ante la Fiscalía que Ender Rolando Contreras García, funcionario de esa entidad pública y líder sindical de la misma, pretendía que se le pagara una cifra millonaria, que en efecto se le desembolsó el 13 de septiembre de 2005, por una asesoría que ellos no contrataron y que el funcionario sostenía que había prestado para gestionar y obtener la adjudicación del convenio.

En sentir de Rafael Morales, su empresa no contrató la asesoría ni la intermediación del funcionario Ender Rolando Contreras García, toda vez que el encargado de esos trámites fue Carlos Rico Montilla, quien se valió de Gustavo Alfonso Perpiñán, un ex funcionario de “Enelar” que por medio de la intimidación también reclamó el pago de una suma importante de dinero, la cual, al igual que a Ender Rolando Contreras García, también le fue cancelada como consecuencia de las amenazas de que fueron objeto.

ACTUACIÓN PROCESAL

1.- El 1º de marzo de 2006, la Fiscalía Especializada de la Estructura de Apoyo de Arauca inició indagación previa en orden a establecer la ocurrencia del hecho y su autoría, y el 28 de abril del mismo año, abrió investigación penal, entre otros, contra Gustavo Alfonso Perpiñán y Ender Rolando Contreras García, por la presunta comisión de los delitos de concierto para delinquir, extorsión agravada y rebelión.

2.- El 14 de mayo del mismo año, después de su aprehensión y de escucharlos en diligencia de indagatoria, la fiscalía les resolvió su situación jurídica, imponiéndoles medida de aseguramiento de detención preventiva como probables autores de los delitos mencionados por los cuales la fiscalía abrió investigación penal.

3.- El 16 de enero de 2007 la fiscalía cerró la investigación y el 23 de marzo siguiente acusó a Gustavo Alfonso Perpiñán y Ender Rolando Contreras García, por los delitos de extorsión agravada y rebelión, y precluyó la investigación por el delito de concierto para delinquir, decisión que quedó en firme el 22 de mayo del mismo año, al causar ejecutoria la providencia del 10 de mayo anterior, mediante la cual se declaró desierto el recurso de apelación.

4.- El 31 de octubre del citado año, el Juzgado Penal del Circuito de descongestión de Arauca, absolvió a los acusados de los cargos formulados.

5.- La Sala Única de Decisión del Tribunal Superior de Arauca, al resolver el recurso de apelación interpuesto por la fiscalía, mediante sentencia del 11 de febrero de 2013, dispuso, en lo sustancial: (i) declarar extinguida la acción penal por el delito de rebelión y en consecuencia, cesar procedimiento por esa conducta, y (ii) revocar la decisión de instancia, para en su lugar condenar a Gustavo Alfonso Perpiñán y Ender Rolando Contreras García como autores del delito de extorsión agravado a la pena principal de ciento noventa y dos (192) meses de prisión, inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el mismo lapso y multa de 4.000 salarios mínimos legales mensuales, (iii) condenar a los procesados al pago de los perjuicios ocasionados con la infracción, (iv) y negarles la prisión domiciliaria y la suspensión condicional de la pena.

6.- El defensor de Ender Rolando Contreras García interpuso dentro de la instancia legal el recurso extraordinario de casación.

DEMANDA DE CASACION

Con fundamento en el cuerpo segundo de la causal primera de casación (numeral 1 del artículo 207 de la Ley 600 de 2000) formula dos cargos contra la sentencia por infracción indirecta de la ley por errores de hecho por falso juicio de existencia y raciocinio.

Primer cargo por violación indirecta de la ley. En el primer cargo por infracción indirecta como consecuencia de haber incurrido el Tribunal en un error de hecho por falso juicio de existencia, sostiene que la sentencia se sustenta en las declaraciones de Carlos Armín Rico Montilla y José Rafael Morales, a quienes el juzgador les dio entera credibilidad, y en el rechazo a las explicaciones de los condenados.

Considera que por petición de Gustavo Alfonso Perpiñán, Ender Rolando Contreras García, empleado y líder sindical de la Empresa de Energía Eléctrica de Arauca, asesoró a José Rafael Morales y Carlos Armín Rico Montilla en el diseño de una propuesta para licitar un contrato que se debía adjudicar por la entidad en la cual el procesado trabajaba, a cambio de una cuantiosa suma de dinero. Sin embargo, pese a que la contratación les fue adjudicada, cuestiona que el Tribunal hubiese declarado que la causa de la obligación no se estableció y que cobrar los honorarios correspondientes por una asesoría no prestada constituya un delito de extorsión agravado.

Asegura que para llegar a esa conclusión, el Tribunal le dio crédito al informe del agente de la Policía Fabio Orlando Sierra, quien aseveró que Ender Rolando Contreras García acompañó a Ramón Anaya Pérez hasta El Amparo, municipio de Venezuela, sitio en donde las FARC le habrían exigido el pago de una “vacuna” para esa organización ilegal, pero no tuvo en cuenta que Ramón Anaya desmintió esa afirmación, por lo cual del informe policial no se puede inferir relación alguna del procesado con grupos ilegales.

Posteriormente analiza la declaración de Édgar Gustavo Cedeño Capella, contratista

del Estado, quien aseguró que no fue objeto de extorsiones por razón de su oficio, para concluir que de haberse apreciado su dicho y lo expuesto por Ramón Anaya Pérez, el Tribunal no habría condenado a Gustavo Alfonso Perpiñán y a Ender Rolando Contreras García por el delito de extorsión, como tampoco si hubiera confrontado debidamente los testimonios de Ramón Anaya Pérez y Gustavo Cedeño Capella con los de Carlos Armín Rico Mantilla y Rafael Morales.

Asimismo, asegura que Carlos Armín Rico Montilla se limitó a decir que en el departamento de Arauca varios contratistas fueron extorsionados, sin mencionar nombres y fechas, y José Rafael Morales manifestó no tener información del tema. En ese orden, concluye que el informe del agente de la policía Sierra Barbosa que comprometería a Ender Rolando Contreras García, al ser desvirtuado por la posible víctima, corrobora el error de hecho por falso juicio de existencia en que incurrió el Tribunal y el cual “incidió parcial pero claramente en el fallo condenatorio”.

De otra parte, denuncia que el Tribunal tampoco apreció el análisis técnico que hizo el Coronel Enrique Peralta a los panfletos o citaciones que le habría entregado el procesado a Carlos Armín Rico Mantilla, el cual de haberse apreciado, “hubiera sumado una duda más respecto de la responsabilidad de los encartados, sobre todo cuando el fallo de segunda instancia está soportado en un noventa por ciento en la credibilidad total que le otorga a las únicas pruebas de cargo que existen contra ellos: los testimonios de Carlos Rico y Rafael Morales.”

Examina posteriormente el testimonio de Nayibe Elena Fuentes, encargada de evaluar las propuestas de contratación en la Empresa de Energía Eléctrica de Arauca, quien se refirió al interés que mostraban Gustavo Alfonso Perpiñán y Ender Rolando Contreras García en el proceso contractual y a la ayuda que le solicitaron para corregir

deficiencias que tenía la propuesta que presentó Carlos Armín Rico Montilla a nombre de Tecnociencias – firma a la cual finalmente le fue adjudicado el contrato por un valor de dos mil millones de pesos –, petición a la cual se negó, destacando que por esa razón se enteró de la asesoría que le prestó Ender Rolando Contreras García a la firma mencionada, sin que le conste si le pagaron o no por ese trabajo.

En su criterio, esa declaración y la de Beatriz Adriana Vesga demuestran que el acusado asesoró a los contratistas, y que le pagaron por ese servicio. Sin embargo, con el propósito de defender a ultranza la versión de las supuestas víctimas, el Tribunal omitió el aporte de los testigos Nayibe Elena Fuentes y Beatriz Adriana Vesga, y concluyó sin razón que:

“No fueron allegadas al plenario las pruebas documentales o testimoniales que demuestren los vínculos contractuales que habían adquirido Gustavo Perpiñán y Ender Contreras García para la obtención del convenio y por el cual les pagarían proporcionalmente las sumas millonarias de que da cuenta el proceso”.

De esa manera, sostiene, el juzgador descartó la asesoría contractual que es el fundamento de la obligación a favor de los procesados, misma que al haberse demostrado impide la adecuación típica de la conducta al delito de extorsión.

En su opinión, con estos testimonios queda en vilo la tesis del Tribunal que sostuvo que en el proceso no obran pruebas que avalen la explicación de los sindicatos y se desdibuja la aseveración de Carlos Rico Mantilla, quien dijo que Ender Rolando Contreras García no participó en la elaboración de la propuesta ganadora, explicación que únicamente se justifica ante el inocultable pretexto de negar la obligación económica a favor del procesado.

De otra parte, censura que no se hubiese considerado que la esposa de Gustavo Perpiñán demandó a Macrosistemas, firma de propiedad de la cónyuge de Carlos Rico Mantilla por el pago de una deuda por 40 millones de pesos, y tampoco el acta suscrita

el 15 de marzo de 2006 por Carlos Rico Mantilla y Gustavo Perpiñán ante autoridades de policía, en la cual convinieron en no agredirse, circunstancias con las cuales se demuestra que es improbable que se configure el delito de extorsión, como se supuso en la cuestionada decisión.

Aduce igualmente que el Tribunal tampoco apreció las versiones de William Salcedo, María Pereira y Andrea Patricia Torres, con las cuales se prueba los nexos comerciales entre Carlos Armín Rico Montilla y Gustavo Alfonso Perpiñán, las relaciones personales entre sus familias, y la imposibilidad de que hubiesen extorsionado al denunciante teniendo en cuenta precisamente esa amistad y relaciones comerciales.

Con base en lo expresado, solicita casar la sentencia y proferir el fallo de reemplazo, reivindicando el principio de presunción de inocencia y en consecuencia, absolviendo al acusado de los cargos formulados.

En el segundo cargo subsidiario por error de raciocinio, reitera que la sentencia se sustenta en las declaraciones de Carlos Armín Rico Montilla y José Rafael Morales, testigos de cargo y en el descredito a las explicaciones de los procesados.

En su criterio, en la sentencia se declararon probados dos indicios: de mala justificación y ausencia de la deuda que generó el cobro. Los dos, dice, conforman un solo indicio que no fue probado, puesto que con las declaraciones de Nayibe Fuentes y Adriana Vesga se acreditó la asesoría prestada por Ender Rolando Contreras García, y de otra parte, ese “hecho indicador tiene una relación causal no vinculada con el delito de extorsión y su responsabilidad.”

Considera que el indicio de falta de acreditación formal de la asesoría es problemático, pues Ender Rolando Contreras García estaba impedido para prestarla por

su vinculación con la Empresa de Energía Eléctrica de Arauca, y de hacerlo podía incurrir en delitos contra la administración pública. Por lo tanto, no podía cometer el error de suscribir un recibo de pago por la ayuda que se dice prestó en el proceso contractual y el cual a la postre podía constituirse en prueba de tal ilicitud.

En consecuencia, esta circunstancia no puede ser el fundamento de un indicio y menos de que no existía una causa admisible de la obligación.

De otra parte, en la sentencia se concluyó que Ender Rolando Contreras García no asesoró a Tecnociencias en una licitación a la cual se presentó un solo oferente, hecho que no puede generar ninguna alarma, pues es usual que eso ocurra en todo tipo de licitaciones. Sin embargo, eso no significa que Contreras García no hubiera asesorado en esos menesteres a Gustavo Alfonso Perpiñán, por lo cual, conforme a la regla de experiencia, es evidente que a “nadie le gusta arriesgar o perder el dinero producto de su trabajo... razón demás para que el señor Ender Contreras procediera a hacer las llamadas cuestionadas.”

Estos errores fueron definitivos en la decisión de segunda instancia al inferir una conclusión de hechos que no fueron probados, infringiendo el principio de presunción de inocencia.

De otra parte, sostiene que quien comete un delito de extorsión no ordena que le depositen en su cuenta o en la de su esposa el producto de lo ilícito, como lo hizo Gustavo Alfonso Perpiñán, ni tampoco lo recibe en una entidad bancaria, como ocurrió con Ender Rolando Contreras García; sin embargo, el Tribunal decidió que esas situaciones no significaban que el delito no se hubiese cometido, contrariando la regla de la experiencia según la cual, lo usual es que se trate de ocultar las huellas del delito, y no dejar rastros evidentes del ilícito.

Ese error, dice, implicó que el Tribunal desestimara la duda, rechazara las

explicaciones ofrecidas por los sindicatos, sus nexos comerciales con los contratistas y declarara probada la improbable conducta de extorsión, pasando por alto que Gustavo Alfonso Perpiñán y Carlos Rico Montilla tenían una sólida y tranquila relación comercial y una amistad reconocida en el medio social, que torna inexplicable que le hubiese exigido dineros indebidos a su socio en empresas comunes.

El Tribunal, por lo tanto, estaba obligado a apreciar estas circunstancias, pero al no hacerlo incurrió en un error de raciocinio trascendente, declarando una certeza que no existe y desconociendo una duda evidente, que la Corte debe declarar al casar la sentencia por las razones anotadas.

Pide, en consecuencia, casar la sentencia y dictar el fallo de reemplazo.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primero. Con la sentencia de segunda instancia culmina el juicio y la relativa libertad con que cuentan los sujetos procesales para formular solicitudes de la más diversa índole, solicitar práctica de pruebas, enseñar argumentos e impugnar las decisiones judiciales.

A partir de ese momento, el único medio de impugnación procedente es la casación, que según lo ha expresado la Sala, es un recurso extraordinario que procede contra sentencias proferidas en segunda instancia en procesos adelantados por delitos sancionados con pena de prisión cuyo máximo excede de ocho (8) años, aun cuando la sanción impuesta haya sido una medida de seguridad, e incluso por conductas punibles que tienen asignada una pena inferior, a condición de que con el recurso se propicie el desarrollo de la jurisprudencia o la defensa de garantías fundamentales (artículo 205 de la Ley 600 de 2000).

Por la pena principal asignada al delito de extorsión¹, no se requiere de exigencias adicionales a las de la demanda normal, pero sí cumplir las formalidades indicadas en el

artículo 212 de la ley citada, y entre ellas, la identificación de los sujetos procesales, una síntesis de los hechos materia de juzgamiento y de la actuación procesal, la enunciación de la causal invocada y la sustentación clara, precisa, coherente y autosuficiente de los cargos.

En ese orden, la Sala debe rechazar la demanda cuando no cumple las exigencias formales y sustanciales que el recurso impone, o porque el actor carece de interés para acceder al recurso, o no selecciona la causal o no elabora el cargo de conformidad con el principio de sustentación suficiente, temas que la Corte solamente puede pasar por alto cuando observa la necesidad de ocuparse del recurso para restaurar garantías quebrantadas en el trámite.

Segundo. Desde el punto de vista formal, los cargos carecen de la claridad, precisión y coherencia para ser admitidos.

En efecto:

En cuanto al primer cargo, estructurado sobre la base de la infracción indirecta de la ley por haber incurrido el juzgador en errores de hecho por falso juicio de existencia (numeral 1 del artículo 207 de la Ley 600 de 2000), la dogmática del recurso indica en términos generales que cuando se trata de esta clase de yerros, al demandante le corresponde acreditar que el juez supuso una prueba que no obra en el proceso (falso juicio de existencia por suposición), o no apreció otra que si fue incorporada válidamente al expediente (falso juicio de existencia por omisión), señalando, según sea el caso, su contenido y lo que el medio expresa, o cuál supuso y que dijo el juzgador de él, y en ambos casos, superando el error, realizar un nuevo análisis de las pruebas que obran en el proceso, con el fin de acreditar la trascendencia e incidencia del yerro denunciado en el sentido de que ese error condujo a aplicar una norma extraña al debate o a excluir otra que resultaba pertinente con los hechos objeto de

controversia.

Desde luego que la postulación del cargo no fue elaborada de acuerdo con la técnica que ese error esencialmente objetivo demanda, de manera que la Sala ha tenido que hacer un esfuerzo adicional para comprender su sentido y sintetizar el ataque que formula el demandante para responder una inapropiada propuesta, en la cual se admite que el error “incidió parcial pero claramente en el fallo”, con lo cual de paso niega su trascendencia o cuando menos no explica cuál fue la incidencia parcial del error denunciado y el relativo acierto de la decisión, y de otra no logra explicar suficientemente si las pruebas que menciona no fueron examinadas o fue que no se dedujeron las conclusiones que han debido tomarse de acuerdo con una correcta apreciación de las mismas, todo como consecuencia de su precaria propuesta.

Al respecto, en algunos párrafos sostiene que el Tribunal apreció y le dio crédito al informe del agente de policía Fabio Orlando Sierra – asunto que ha debido proponer como un falso juicio de convicción si es que se le confirió al informe policial el carácter de prueba y no de criterio orientador de la investigación –, y no a las explicaciones de Ramón Anaya, con lo cual el asunto en la forma que fue planteado encierra una contradicción insalvable, pues si el Tribunal apreció indebidamente los medios indicados fue porque los valoró, de manera que si así fue, el problema ha debido plantearse bajo una modalidad de error diferente y en todo caso no como un falso juicio de existencia.

Incluso, frente a ese tema, por falta de una visión holística del proceso, pasa por alto que el procesado fue acusado por la comisión de otros delitos, tales como el de rebelión, por el cual fue absuelto en la decisión que controvierte, y en tal razón no logra determinar el alcance de los medios de prueba y su relación con el delito por el cual el sindicado fue condenado, concediéndole una importancia superlativa a pruebas que no tienen relación directa con el tema objeto de impugnación, incurriendo en un desatino

adicional al sustentar el error que denuncia.

En medio de esas confusas reflexiones, eludiendo la necesaria sujeción a la sentencia, el censor evade esa carga y señala, por ejemplo, que el juzgador “omitió el aporte” de las testigos Nayibe Elena Fuentes y Beatriz Aldana, sin reparar que al apreciar esas declaraciones tendientes a demostrar el interés del procesado en la contratación, el Tribunal consideró que no tenían la aptitud para explicar la agresión a la soberanía patrimonial, protegida a través de un tipo penal pluriofensivo que tutela la autonomía de la voluntad y el patrimonio de las víctimas.

Es evidente, entonces, que el demandante confunde el alcance del falso juicio de existencia – error objetivo que se verifica a partir de su constatación material –, con el hecho de que el Tribunal no les hubiese conferido a las declaraciones de Nayibe Elena Fuentes y Beatriz Aldana, y de otros tantos testigos que cita, el alcance que estima ha debido otorgarles. En ese sentido, se reitera, si el Tribunal apreció los testimonios mencionados, como lo hizo, no ha debido el censor acudir a denunciar esa especie de error, sino la indebida valoración de los medios de prueba, sea porque tergiversó su contenido, lo adicionó o hizo agregaciones que no corresponden a su fiel expresión, para lo cual era necesario acudir al método que impone el error de hecho por falso juicio de identidad; o demandar la infracción a las leyes de la sana crítica por vía del falso raciocinio, en caso de que el juzgador hubiese sido fiel a su contenido, pero infringido en su apreciación los principios de la sana crítica.

Dicho en otras palabras: en la formulación del cargo no distingue entre los supuestos, fundamentos y consecuencias del error de hecho por falso juicio de existencia y el alcance que el Tribunal les confirió a los medios de prueba que apreció en la decisión, pues frente a lo primero, su constatación es esencialmente objetiva, y en cuanto a lo segundo, subjetivo y de raciocinio si se trata de un problema de argumentación o incluso objetivo, pero no por omisión o suposición de la prueba, sino por vía del falso juicio de identidad.

Con todo, desde luego con las deficiencias indicadas, el demandante considera que esos errores propiciaron una condena injusta, teniendo en cuenta que, según su opinión, se estableció que Ender Rolando Contreras García asesoró a Tecnociencias, empresa de Carlos Armín Rico Montilla en la elaboración de una propuesta dirigida a la Empresa Energía de Arauca, de manera que en su criterio, el haber cobrado sus honorarios no constituye un hecho ilícito de la magnitud del que se le imputa.

Aparte de que no logra precisar el error y su incidencia en la conclusión del Tribunal que declaró que entre Ender Rolando Contreras García y Carlos Armín Rico Montilla y José Rafael Morales no hubo ninguna clase de contratos o acuerdos que justificaran su cobro mediante amenazas – lo cual es suficiente para inadmitir el cargo –, tampoco ofrece ninguna crítica aceptable al argumento del Tribunal acerca de la ilegalidad de la asesoría, tema del cual se dijo que el procesado “estaba impedido de hacer porque trabajaba en la empresa contratista”, infiriendo que en caso de haberse prestado no podía cobrarla por medios lícitos.

En ese orden, cabe agregar que ni aún en caso de haberse demostrado la existencia de una obligación a cargo de la parte que es constreñida a pagarla, tal conducta deja de ser delito, pues como lo ha señalado la Sala, si se doblega la autonomía de la voluntad con el fin de cobrar forzosamente una obligación que tiene una causa lícita, la conducta del procesado si bien no actualiza el tipo de extorsión por ausencia de provecho ilícito, si constituye un constreñimiento ilegal al lesionar la autonomía de la voluntad (CSJ. SP., radicado 22.065 del 24 de octubre de 2007), conclusión que no se puede respaldar cuando la obligación pende de una causa ilícita, como se afirma tangencialmente en la decisión.

En fin, al no precisar el demandante el yerro que pretende denunciar, y no articular su discurso con las nociones del falso juicio de existencia, su magnitud y trascendencia, el cargo debe inadmitirse.

El segundo cargo subsidiario por infracción indirecta de la ley presenta iguales deficiencias.

Aun cuando el demandante ataca la sentencia por haber incurrido el juzgador en errores de hecho por falso raciocinio en la construcción de los indicios, no dijo si el error recayó en la prueba del hecho indicador, en la inferencia lógica o en la conclusión, temas esenciales en orden a sustentar el cargo.

En efecto: como el indicio supone un hecho indicador del cual el funcionario infiere lógicamente la existencia de otro (artículo 284 de la Ley 600 de 2000), se debe indicar de manera clara si el error recae en la demostración del hecho indicador, y en tal caso, optar por una cualquiera de las modalidades de error, es decir, si se configuró un error de derecho y la especie del mismo, o si de hecho, indicando la modalidad que se presenta, o si de raciocinio, en la demostración de ese supuesto esencial de la construcción indiciaria. En cambio, tratándose de errores en la elaboración de la inferencia, el asunto se reduce a un problema de argumentación o de raciocinio, correspondiéndole al censor indicar cuál fue la regla de la sana crítica que infringió el juzgador, bien sea por desconocer los principios de la lógica, las reglas de la experiencia o las leyes de la ciencia, y cuál ha de ser la cabal comprensión del tema.

Al respecto insiste en que el Tribunal declaró probado dos indicios: el de mala justificación y la inexistencia de la deuda, pero sin mayores reflexiones acerca del error que se configura y su trascendencia y sin referencias acerca de la ilegitimidad de la obligación. En ese sentido, de haber aceptado el Tribunal sin ambages la existencia de la acreencia, le correspondía al censor demostrar que el argumento colateral del Tribunal relacionado con su ilegalidad, y por lo tanto con el indicio de mala justificación, carecía de fundamento, aceptando que el procesado, dada su vinculación con la empresa estatal, estaba impedido de asesorar a la empresa que obtuvo la contratación, y de cobrar por ello.

Sin embargo, el demandante no se refiere a estos temas, ni expone un argumento coherente acerca de la manera como el Tribunal construyó indicios que en su criterio no tienen el respaldo probatorio que requiere una argumentación de esa especie, ni alude a cuáles fueron los hechos que el Tribunal declaró probados para luego construir la inferencia, con lo cual su alegato se convierte en una afirmación subjetiva e indefinida, que no puede ser admitida a estudio en esta sede.

Tercero. Lo expresado permite indicar la contradicción, falta de claridad, coherencia y precisión en la formulación de los cargos; por lo tanto, las falencias anotadas indican que la demanda debe inadmitirse.

Sin embargo, materialmente la Sala observa que se conculcaron garantías que debe preservar oficiosamente. En consecuencia, casará de oficio la sentencia de conformidad con los siguientes argumentos.

CASACION OFICIOSA

A partir de la decisión del 12 de septiembre de 2007, la Sala consideró que atendiendo los principios rectores de celeridad, eficiencia y eficacia, y el propósito de garantizar la efectividad del derecho material, lo consecuente cuando se trata de casar oficiosamente la sentencia es subsanar de manera inmediata el yerro encontrado, sin correr traslado al Ministerio Público², en la medida en que la anomalía encontrada corresponda a un error susceptible de atender en sede del extraordinario recurso y la solución no conduzca a afectar de manera irrazonable otras garantías judiciales de igual o superior raigambre.

Pues bien. La garantía conculcada, dice relación con la legalidad de los delitos y de las penas.

En cuanto a ello, los hechos ocurrieron antes de que en el Distrito Judicial de Arauca

entrara en vigencia la Ley 906 de 2004, sistema que a juicio del legislador requería, de una parte, implementarse gradualmente, y de otra, como lo dispuso en el artículo 14 de la Ley 890 del mismo año, un incremento de penas en aras de propiciar mecanismos de colaboración y acuerdos con la justicia, instituciones que se inscriben en un modelo de justicia consensuada.

Al interpretar las consecuencias que se derivaban de la entrada paulatina y gradual del nuevo modelo de investigación y juzgamiento (artículo 530 de la Ley 906 de 2004)

3 la Sala concluyó que en los Distritos Judiciales en donde no había entrado a operar el sistema procesal acusatorio, tampoco podía agravarse la pena de acuerdo a las proporciones indicadas en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004. 4

El Tribunal, sin reparar en esa situación, determinó la pena de acuerdo con el monto indicado en el artículo 244 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 5 de la Ley 733 de 2002, con el incremento del artículo 14 de la Ley 890 de 2004, con lo cual los extremos punitivos del tipo los fijó entre 192 y 288 meses de prisión, en lugar de los 144 de pena mínima y 192 meses de máxima que prevé el artículo 5 de la Ley 733 de 2002.

Además, considerando que concurrían las agravantes de los numerales 2 y 3 del artículo 245 de la ley 599 de 2000, y 6 de la Ley 733 de 2002, que efectivamente fueron imputadas en la resolución de acusación, determinó los extremos punitivos entre 192 y 384 meses de prisión, teniendo en cuenta que, de acuerdo con las normas indicadas, la pena se aumenta hasta en una tercera parte, proporción que por virtud del numeral 2 del artículo 60 de la Ley 599 de 2000, se aplica al máximo de la infracción básica.

Optó por el mismo sistema para establecer el quantum de las penas de multa e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas.

Es claro que al asignar la pena considerando el incremento previsto en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, se vulneró el principio de legalidad de la sanción penal, y por lo tanto la Corte casará oficiosamente el fallo impugnado, en el sentido de dosificar la pena sin tener en cuenta dicho incremento, para ambos procesados, pese a que Gustavo Alfonso Perpiñán no recurrió la sentencia.

Con este propósito, teniendo en cuenta que el Tribunal les impuso a los condenados la pena mínima del primer cuarto⁵, la Sala respetará esa asignación, y en consecuencia, determinará que la pena sea de ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión, multa de seiscientos (600) salarios mínimos legales mensuales e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el mismo lapso de la pena principal.

Decisión

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,

Resuelve

- 1.- Inadmitir la demanda de casación presentada por el abogado de Ender Rolando Contreras García contra el fallo de segunda instancia indicado en esta decisión.
- 2.- Casar oficiosa y parcialmente la sentencia impugnada.

Como consecuencia de lo anterior, fijar la pena impuesta a Ender Rolando Contreras García y Gustavo Alfonso Perpiñán, en ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión, multa de seiscientos (600) salarios mínimos legales mensuales e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el mismo lapso de la

pena principal.

En lo demás, el fallo del Tribunal permanecerá incólume.

Contra esta providencia, no procede recurso alguno.

Notifíquese y cúmplase

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSE LEONIDAS BUSTOS MARTINEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

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 Entre 12 a 16 años, de acuerdo con el artículo 5 de la Ley 733 de 2002, vigente para la época de los hechos, quantum que se incrementa hasta en una tercera parte de concurrir cualquiera de las circunstancias que agravación indicadas en el artículo 6 de la citada ley.

2 CSJ. SP del 12 septiembre de 2007, rad. 26967.

3 De acuerdo con el artículo 530 de la Ley 906 de 2004, en los Distritos Judiciales que llegaren a crearse, el sistema acusatorio entrará a regir a partir del 1 de enero de 2008. El de Arauca no existía para la fecha de expedición de la ley, por lo cual, el sistema acusatorio no se aplicaba en ese Distrito para la fecha de los hechos.

4 Cfr., por todas, CSJ SP, del 21 de marzo de 2007, radicado 26.065.

5 Los cuartos, de acuerdo con los artículos 244 y 245 numerales 2 y 3 de las leyes 599 y 633 de 2002, se determinan de la siguiente manera: pena mínima 144 meses, pena máxima 256 meses. Primer cuarto: Entre 144 y 172 meses. Segundo cuarto: Entre 172 y 200 meses. Tercer cuarto: Entre 200 y 228 meses, y Último cuarto: entre 228 y 256 meses.