

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Aprobado Acta No. 404

Bogotá, D. C., cuatro (4) de diciembre de dos mil trece (2013).

VISTOS:

Examina la Corte, en sede de apelación, la decisión proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

Cartagena, en el curso de la audiencia preparatoria celebrada el 30 de septiembre del cursante año, mediante la cual negó la nulidad de la actuación a partir de la resolución de acusación, impetrada por el defensor del procesado **JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES**, a quien se sindicaba del delito de peculado por apropiación a favor de terceros, en su condición de exjuez Segundo Laboral del Circuito de Cartagena.

HECHOS:

Entre los años de 1994 y 1995, el procesado **JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES**, en su calidad de Juez Segundo Laboral del Circuito de Cartagena, profirió diez (10) sentencias al interior de los procesos ordinarios laborales con radicación: 13433¹, 16026², 16032³, 15506⁴, 15493⁵, 15534⁶, 15507⁷, 15537⁸ y 16025⁹ mediante las cuales condenó a la entidad estatal demandada, Fondo de Pasivo Social de la Empresa Puertos de Colombia, en adelante, FONCOLPUERTOS, a pagar a favor de los extrabajadores portuarios JOSÉ ANTONIO

¹ Sentencia del 11 de marzo de 1994.

² Sentencia del 7 de octubre de 1994.

³ Sentencia del 20 de enero de 1995.

⁴ Sentencias de marzo 3 de 1995 y febrero 24 de 1995.

⁵ Sentencia del 21 de octubre de 1994.

⁶ Sentencia del 7 de octubre de 1994.

⁷ Sentencia del 7 de abril de 1995.

⁸ Sentencia del 8 de julio 1994.

⁹ Sentencia del 6 de mayo de 1994.

República de Colombia



Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

Corte Suprema de Justicia

GUERRERO ALTAMAR, ORLANDO ENRIQUE PEREIRA GUTIERREZ, JOSÉ DEL CARMEN OROZCO PACHECO, ROMÁN HERNÁNDEZ MARTÍNEZ, JOSÉ LUÍS FUENTES GARCÉS, GERMÁN TRILLO MARTÍNEZ, DANIEL RIBÓN RECILLA, REMBERTO LUÍS ESPITIA PACHECO, ROQUE JOSÉ TORRES VILLALBA y EUDORO CASAS MURILLO, elevadas sumas de dinero por concepto de reliquidación de prestaciones sociales, incluyendo conceptos laborales que no son factor salarial o desconociendo otros efectivamente pagados por el demandado, reconociendo derechos consagrados en la convención colectiva de trabajo sin prueba de ello, omitiendo el trámite de la consultas de las sentencias de primera instancia a pesar de ser desfavorables al Estado.

Fallos que al surtir el grado jurisdiccional de consulta, fueron revocados en segunda instancia por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior de Bogotá, al encontrarse diversas irregularidades en las sentencias de primer grado.

ANTECEDENTES:

1. El 16 de enero de 2006 la Fiscalía 56 Delegada ante el Tribunal de Bogotá abrió investigación formal en contra de **JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES**, bajo el número de radicación 15961, con el objeto de

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que el entonces Juez Segundo Laboral del Circuito de Cartagena incurriera en los delitos de prevaricato por acción, en concurso homogéneo y sucesivo con el de peculado por apropiación, al momento de proferir la sentencia del 11 de marzo de 1994, dentro del proceso ordinario laboral promovido por el extrabajador JOSÉ ANTONIO GUERRERO ALTAVAR contra FONCOLPUERTOS, fallo de condena que fue hallado ilegal por su superior funcional al conocer en grado de consulta el mencionado proveído¹⁰.

2. Con proveído del 30 de enero de 2006, el ente instructor declaró la conexidad procesal entre el citado averiguatorio y el adelantado a raíz de los beneficios prestacionales otorgados judicialmente a ORLANDO ENRIQUE PEREIRA GUTIERREZ (Radicado No. 16026) y JOSÉ DEL CARMEN OROZCO PACHECO (Rad. 16032)¹¹ disponiendo, por consiguiente, la investigación conjunta de los mismos.

3. El 13 de marzo de 2007 se vinculó al exjuez **GARCÍA MONTES** mediante declaratoria de persona ausente¹², y le fue

¹⁰ Folio 19 y s.s. del cuaderno No.1. de instrucción.

¹¹ “DECLARAR LA CONEXIDAD DE LAS INVESTIGACIONES 16026 y 16032 al radicado 15961”, conforme obra a folio 36 del cuaderno No. 1 de instrucción.

¹² Folio 39 del cuaderno No.1 de instrucción.

República de Colombia



Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

Corte Suprema de Justicia

definida su situación jurídica el 30 de mayo de 2008¹³. Empero, el 3 de septiembre de 2009 se declaró la nulidad de las referidas resoluciones, tras verificarse la flagrante violación del derecho a la defensa y el debido proceso del sindicado, por no habersele informado *“en debida forma de la existencia de una investigación en su contra”*¹⁴

4. Entonces, en la diligencia de indagatoria realizada el 3 de septiembre de 2009¹⁵ le fueron imputados al exjuez los cargos de prevaricato por acción y peculado por apropiación a favor de terceros, respecto de los hechos aludidos en los procesos ordinarios laborales adelantados a solicitud de los extrabajadores portuarios JOSÉ ANTONIO GUERRERO ALTAMAR, ORLANDO ENRIQUE PEREIRA GUTIERREZ y JOSÉ DEL CARMEN OROZCO PACHECO. Diligencia durante la cual el investigado petitionó ser escuchado en una futura *“oportunidad”*, *“dado lo voluminoso y extenso de los expedientes que se le habían puesto de presentes”*¹⁶, aunado al tiempo transcurrido en que dejara de ser funcionario judicial y al momento en que fuera indagado.

¹³ Folio 57 del cuaderno No. 1 de instrucción.

¹⁴ Folio 105 del cuaderno No.1. de instrucción.

¹⁵ Folios 108 a 113 del cuaderno No. 1 de instrucción.

¹⁶ *Ibídem*.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

5. El 8 de septiembre de 2009¹⁷ le fue definida su situación jurídica, decisión en la que se le consideró autor material del concurso de conductas punibles de peculado por apropiación a favor de terceros, agravado por la cuantía, absteniéndose de imponer medida de aseguramiento de detención preventiva en su contra; al tiempo, que se precluyó a su favor la instrucción por los eventuales delitos de prevaricato por acción, al haber sobrevenido el fenómeno jurídico de la prescripción de la acción penal.

6. En ampliación de indagatoria del 29 de junio de 2011¹⁸ **JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES** fue interrogado respecto de la conducta generada dentro del proceso ordinario laboral No. 13433 adelantado por EUDORO CASAS MURILLO. Un comportamiento respecto del cual el ente instructor¹⁹ el 16 de enero de 2006 había ordenado la apertura de instrucción, bajo el radicado No. 16025²⁰, para luego definirle situación jurídica, absteniéndose de aplicar medida de aseguramiento el 14 de julio 2011²¹, resolución en la que le atribuyó la conducta punible de peculado por apropiación a favor de terceros.

¹⁷ Folios 135 a 145 del cuaderno No.1 de instrucción.

¹⁸ Folio 188 a 192 del cuaderno No. 1 de instrucción.

¹⁹ La Fiscalía 20 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá.

²⁰ Apertura de instrucción formal del 16 de enero de 2006, folio 13 del cuaderno de investigación No. 16025/15961.

²¹ Folio 193 y s.s. del cuaderno No.1 de instrucción.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

7. Igualmente, es importante precisarlo, otra delegada ya había originado la investigación formal No. 15506²², a efecto de determinar las irregularidades en torno a los trámites judiciales adelantados por el entonces Juez Segundo Laboral del Circuito de Cartagena, con motivo de las demandas laborales instauradas por ROMÁN HERNÁNDEZ MARTÍNEZ, MIGUEL ANTONIO OSPINA SANTOYA y JOSÉ LUÍS FUENTES GARCES²³.

Instrucción en la que el 29 de agosto de 2005 se declaró la conexidad procesal de las pesquisas adelantadas contra **JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES** por las sentencias que profirió como titular del referido Despacho judicial, dentro de los procesos laborales en los que figuraron como demandantes LILIA ESTHER ROMERO TUÑÓN, LUCIA CARVAJAL MANGONES, ROQUE JOSÉ TORRES VILLALBA, REMBERTO LUIS ESPITIA PACHECO, GERMAN TRILLOS MARTÍNEZ, RAMON PADILLA RANGEL, CELESTINO CASTRO CASTILLA y DANIEL RIBON TORRECILLA, cancelando los radicados 15538, 15535, 15537, 15507, 15493, 15533, 15534, respectivamente, e incorporando todas las piezas procesales al número 15506²⁴.

²² La Fiscalía 20 Delegada ante el Tribunal de Bogotá mediante resolución del 21 de julio de 2005, obrante a folio 28 del cuaderno de instrucción No. 1 del radicado 15506.

²³ En la referida resolución se incluían los hechos relacionados con el proceso ordinario laboral instaurado por la señora YOLANDA GARCÍA DE POMARES, empero el 20 de octubre de 2009 fue precluida la investigación por atipicidad de las conductas delictivas de prevaricato por acción y peculado por apropiación, conforme obra a folio 115 del cuaderno de instrucción No. 1 del radicado 15506.

²⁴ Conforme obra a folios 62 a 67 del cuaderno de instrucción de la investigación No. 15506.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

Posteriormente, el funcionario investigador vinculó el 24 de septiembre de 2009 al exjuez mediante indagatoria²⁵; para, seguidamente, el 15 de marzo de 2010, definirle situación jurídica exclusivamente por el delito de peculado por apropiación, en concurso homogéneo y sucesivo, aplicándole medida de aseguramiento no privativa de la libertad²⁶, en razón a las ordenes ilegales que profiriera en seis (6) fallos laborales, atinentes todas ellas a que FONCOLPUERTOS le pagara cuantiosas sumas de dinero a los demandantes ROMAN HERNÁNDEZ MARTÍNEZ, JOSÉ LUIS FUENTES GARCÉS, GERMAN TRILLO MARTÍNEZ, DANIEL RIBON TORRECILLA, REMBERTO LUÍS ESPITIA PACHECO y ROQUE JOSÉ TORRES VILLALBA²⁷; mientras que respecto a los hechos relacionados con los accionantes MIGUEL ANTONIO OSPINA SANTOYA, LILIA ESTHER ROMERO TUÑÓN, RAMON PADILLA RANGEL y CELESTINO CASTRO CASTILLA declaró la prescripción de los delitos de prevaricato por acción y peculado por apropiación²⁸.

²⁵ Folios 279 a 292 del cuaderno original No.2.

²⁶ Folio 140 del cuaderno de instrucción No. 1 del radicado 15506.

²⁷ Ver al respecto, a folio 139 del cuaderno de instrucción No. 1 del radicado 15506.

²⁸ Al respecto ver folio 117 del cuaderno de instrucción No. 1 del radicado 15506.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

8. Con resolución del 27 de mayo del 2011, el ente instructor declaró la conexidad procesal entre el citado averiguatorio (radicado 15506) y el adelantado bajo el radicado No. 15961²⁹.

9. Luego de practicase pruebas testimoniales y una inspección judicial solicitadas por la defensa, todas con el fin de establecer la existencia de la convención colectiva de los trabajadores de la empresa puertos de Colombia 1991- 1993, el 3 de febrero de 2012 se decretó el cierre de la investigación³⁰ y con resolución del 28 de mayo del mismo año se calificó el mérito sumarial, profiriéndose resolución de acusación contra **JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES**, por su presunta participación en el delito de peculado por apropiación a favor de terceros, en concurso homogéneo y sucesivo³¹.

10. Ejecutoriado el vocatorio a juicio el 12 de septiembre de 2012³², fue asignado el conocimiento del proceso al Tribunal Superior

²⁹ Con proveído de 19 de julio de 2011 la Fiscalía 56 delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá dispuso remitir a la Fiscalía 38 delegada ante la referida Corporación la investigación formal adelantada bajo la referencia 15506, “con el fin de evitar duplicidad de investigaciones”, conforme obra a folio 178 del cuaderno de instrucción No. 1 del radicado 15506. Igualmente, se hace constar a folio 222 del cuaderno de instrucción No.1 del radicado 15961, que se allegaron a la Fiscalía 38 delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, proveniente de la Fiscalía 56 delegada ante la mencionada corporación “los procesos con radicación 15493, 15507, 15534 y 15537, conexados todos al 15506, para conexaslos procesalmente a la radicación 15961”

³⁰ Folio 67 del cuaderno de instrucción No. 2 del radicado 15961.

³¹ Resolución de acusación obrante a folios 87 a 125 del cuaderno de instrucción No.2.

³² Resolución del 12 de septiembre de 2012, proferida por la Fiscalía Novena Delegada ante la Corte Suprema de Justicia, en la que desata el recurso de apelación interpuesto por la defensa

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

de Cartagena, ante quien el abogado de la defensa presentó solicitud de nulidad parcial del proceso a partir de la resolución calificatoria del sumario, arguyendo “*ausencia de indagatoria sobre lo censurado en la acusación*” y desconocimiento del “*principio de congruencia entre la indagatoria y la acusación*”.

11. El 30 de septiembre de 2013 se dio inicio a la audiencia preparatoria, en su desarrollo el Tribunal previo a abordar el decreto de pruebas se pronunció de forma negativa sobre la solicitud de nulidad invocada por la defensa. Inconforme con dicha decisión, el abogado defensor interpuso recurso de apelación que ahora debe resolverse.

EI AUTO IMPUGNADO:

La Sala Penal del Tribunal Superior Cartagena resolvió negar la solicitud de nulidad presentada por el defensor del procesado contra el pliego acusatorio. Las razones fueron las siguientes:

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

1. Si bien es cierto en la primera diligencia de indagatoria rendida por **JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES** el 3 de septiembre de 2009, el ente instructor tan solo le puso de presente los procesos laborales seguidos por los señores JOSÉ ANTONIO GUERRERO ALTAMAR, ORLANDO ENRIQUE PEREIRA GUTIÉRREZ y JOSÉ DEL CARMEN OROZCO PACHECHO, también lo es que, en diligencia de indagatoria de fecha 24 de septiembre de 2009, inicialmente le interrogó por las sentencias de primera instancia proferidas contra FONCOLPUERTOS, entre las cuales se encontraban los procesos seguidos por los señores ROMÁN HERNÁNDEZ MARTÍNEZ, JOSÉ LUÍS FUENTES GARCÉS, GERMÁN TRILLOS MARTÍNEZ, REMBERTO LUIS ESPITIA PACHECHO, DANIEL RIBÓN TORDECILLA, ROQUE JOSÉ TORRES VILLALBA.

2. Igualmente afirmó la Corporación de instancia, que con anterioridad a la diligencia injurada, mediante resolución calendada 29 de agosto de 2005, se había declarado la conexidad procesal entre los radicados No. 15506. 15538, 15535, 15537, 15507, 15493, 1533, y 15534 correspondientes a las demandas instauradas por los sujetos antes citados. Siendo esta misma información debidamente precisada en la resolución que definió su situación jurídica el 26 de octubre de 2010, la que a la postre fue recurrida por el aquí apelante, y que la resolución del 14 de julio de 2011, mediante la cual se resolvió situación del radicado No.13533 le fue notificada de manera personal.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

3. Así desestimó el a quo la supuesta violación al derecho a la defensa por *“ausencia de indagatoria sobre lo censurado en la acusación”*, y concluyó que tanto el procesado como su abogado conocían desde antes de proferido el pliego calificadorio del sumario el número de decisiones tildadas como prevaricadoras y fuente a la vez del delito de peculado por apropiación a favor de terceros.

4. En lo concerniente a la segunda tesis propuesta por la defensa material, atinente al desconocimiento del principio de congruencia, consideró la Corporación de instancia que tal planteamiento no es acogible porque a más de que *“tal principio no se materializa entre la indagatoria y la acusación, como erradamente lo entiende el defensor, sino entre la Resolución de acusación y la sentencia”*³³... desde la diligencia de indagatoria hasta el momento en que fue proferida la acusación, la Fiscalía no ha variado la imputación fáctica y jurídica... pues siempre ha reiterado como génesis del presente sumario los fallos proferidos al interior de algunos de los procesos ordinarios laborales que tramitó el doctor JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES, en su calidad de Juez Segundo Laboral del Circuito de Cartagena, en contra de la extinta Empresa FONCOLPUERTOS, mas su consecuente esto es, el no envío al grado jurisdiccional de consulta, así mismo, ha pautado que aquel debe responder penalmente por el delito de peculado por apropiación a favor de

³³ “... al punto que no en vano el legislador en el artículo 207 numeral 2º de la Ley 600 de 2000, señaló que el recurso extraordinario procedía cuando la sentencia no esté en consonancia con los cargos formulados en la resolución de acusación”. Folio 62 y 63 del cuaderno de la causa.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

terceros, toda vez, que el punible de prevaricato por acción se encuentra prescrito.”³⁴

Es por esto que, el Tribunal concluyó que *“los motivos por los cuales fue llamado al proceso no han mutado en lo absoluto”³⁵*, y consideró que al no apreciar en el pliego acusatorio irregularidad alguna que socave la esencia del proceso o afecte el derecho a la defensa, no resultaba procedente acudir al remedio extremo de nulitar la actuación.

LA IMPUGNACIÓN:

El procesado interpuso recurso de apelación contra la decisión que negó declarar la nulidad del escrito de acusación, limitando su disenso a reiterar los argumentos que nutrieron su solicitud de invalidar el pliego calificadorio del sumario. Repitiendo que son dos las causales de nulidad invocadas por la defensa:

- i) La primera de ellas, en cuanto a que en la indagatoria no se le pusieron de presente el grueso de imputaciones

³⁴ Folio 63 del cuaderno de la causa.

³⁵ Folio 64 del cuaderno de la causa.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

fácticas a su defendido, pues alega que los diez casos que fueron acumulados dentro de la misma investigación, solo se le hizo referencia a uno, negándole la oportunidad a su representado de controvertir los hechos que le eran atribuidos, lo cual constituye en su entender una violación flagrante al derecho de defensa.

Respecto a éste tópico rechaza el criterio planteado por el a quo, en cuanto a que durante la ampliación de indagatoria se “*subsano la irregularidad*”, pues luego de enunciar el itinerario de las preguntas que se le hicieran a su defendido en dicha diligencia realizada el 29 de junio de 2011, afirmó:

“resultó que esta ampliación de indagatoria obedece a la intención de incluir el peculado por apropiación que había sido omitido o que no había sido analizado en la indagatoria primigenia... En consecuencia... las voces de la misma ampliación de indagatoria nos están demostrando desde lejos que el asunto de la indagatoria no fue reparado”.

Igualmente, manifestó su inconformidad en cuanto a que la Corporación de instancia concluyera que al haberle sido notificado a la defensa cada uno de los proveídos mediante los cuales se declaró la conexidad de las investigaciones adelantadas en contra

República de Colombia



Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

Corte Suprema de Justicia

de su defendido, así como de las resoluciones que definían su situación jurídica, se subsanaron las falencias presentadas durante la injurada, en el entendido de que se le había concedido la oportunidad de conocer y controvertir la imputación fáctica y jurídica, tal como ocurriera al desatarse en segunda instancia los “recursos de apelación que se presentara en contra de éstas”; argumentado en contra de tal consideración el recurrente:

“... el Tribunal dice que las deficiencias de una indagatoria se resuelve si la decisión de segunda instancia alude a las censuras dejadas de tocar en la indagatoria, yo no lo creo de esa forma porque la indagatoria es el texto propio de la indagatoria y la indagatoria es una pieza y un acto único por el cual el procesado recibe, tiene la oportunidad él y únicamente y exclusivamente e indelegablemente él, de conocer la censura que se le presenta. Lo que suceda frente una segunda instancia nunca podría suplir las deficiencias de la indagatoria... En consecuencia, si en la indagatoria no se agotó el abanico de todos los casos, diez casos específicos, con personas específicas y diferentes, con tiempos distintos, con sentencias distintas, con valores diferentes, con abogados diferentes... no puede de ningún modo quedar habilitada la fiscalía para elevar en su acusación, la acusación por todos los casos que no fueron integrados en la imputación y ello por un razón absolutamente clara, el Derecho a la defensa es un valor indelegable es una garantía constitucional que ustedes deben estar llamados a defender y garantizar”³⁶.

- ii) En cuanto a la segunda casual de nulidad, el recurrente sostiene que existe una violación flagrante al debido

³⁶ Minuto 9:35 a minuto 18:28.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

proceso al no existir congruencia entre lo que fuese objeto censura en la diligencia de indagatoria y lo reprochado en la resolución de acusación, precisando al respecto:

“En la indagatoria el reproche esta dado porque no existía supuestamente la convención colectiva del trabajo. Luego, en consecuencia en la indagatoria se le dice que tomó una decisión contra la evidencia en la medida en que supuestamente esa convención colectiva del trabajo no existe y en la acusación se dice que violó el artículo 100 de una convención colectiva del trabajo, que antes había dicho que no existía³⁷”.

Lo que pasó es que cuando se le escuchó en indagatoria la convención colectiva del trabajo no existían, no aparecía, pero luego apareció, como luego apareció, lo que debía hacerse, si lo que quería hacerse ahora era cambiar la censura... era llamarlo a indagatoria porque ya aparecieron elementos nuevos, diferentes, que cambiaban la censura fáctica³⁸” (Subrayas fuera del texto original).

INTERVENCION DE LOS NO RECURRENTES

La Fiscalía

La delegada del ente instructor solicita se mantenga la decisión proferida por el Tribunal de Cartagena, arguyendo que de cara al

³⁷ Minutos 18:29 a 21: 51.

³⁸ Minuto 26:04.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

artículo 306 del C.P.P. no evidencia ninguna de las causales de nulidad en el proceso adelantado contra **JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES**, puesto que durante las diligencias de indagatoria del 3 de septiembre de 2009 y la ampliación de la misma del día 29 de junio de 2011 se le dieron a conocer al procesado los hechos por los cuales se le estaba investigando y le fueron imputado los cargos de peculado por apropiación a favor de terceros, haciéndosele referencia específica que esa conducta punible surgía en razón a los fallos contrarios a derecho que él profirió en calidad de Juez Segundo Laboral del Circuito de Cartagena.

Igualmente, afirma, que los elementos fácticos de la imputación se le habían notificado a través de cada una de las resoluciones de conexidad de las investigaciones adelantadas en su contra, y de las resoluciones de situación jurídica del 8 septiembre de 2009 y del 14 de julio 2011, pues en tales decisiones le fueron informados al sindicado los proveídos que se predicaban como objeto material del delito de prevaricato.

Así mismo, manifestó, que como prueba de la no existencia de tal irregularidad alegada por la defensa, es que cuando se le notificó la resolución de acusación, ésta ninguna objeción tuvo respecto de los “hechos” por los cuales se le estaba acusando.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

El apoderado de la parte civil

La representante de la parte civil solicita se confirme la decisión proferida por el *a quo*, afirmando que cada una de las actuaciones procesales y decisiones emitidas durante la fase de investigación en el sub judice fueron debidamente notificadas tanto al sindicado como a su defensor, razón por la que resulta infundado lo argüido por el recurrente en cuanto a que “*se le está causando un grave perjuicio a su cliente*” por la supuesta violación al debido proceso, y finalizó su intervención afirmando:

“perjuicio el que ha tenido que soportarlo la sociedad, de la cual hacemos parte, cuando hemos tenidos que pagar con nuestros impuestos los fallos que de manera ilegal otorgó el hoy acusado”³⁹.

El Ministerio Público

El Procurador considera que no obstante “*durante la diligencia de indagatoria como en la ampliación de la injurada no se le relacionaron uno por uno los eventos de peculado que hoy se le están*

³⁹ Minuto 45:05 del CD de la audiencia preparatoria.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

reprochando al acusado”, existiendo, en efecto, “una omisión en la imputación fáctica en esas dos diligencias”, al momento de definírsele situación jurídica sí se hizo una alusión “a cada uno de esos eventos o hechos”, y que como ésta decisión es un punto de “quiebre en el proceso penal”, el investigado realmente conoció cuáles eran los cargos fácticos y jurídicos por los que el proceso se encausaría.

Respecto a la alegada falta de congruencia entre *“la indagatoria y la acusación”*, afirmó que la investigación debe entenderse como *“todo que culmina con la resolución de acusación, por lo que constatándose que en el sub examine le fueron notificadas al acusado cada una de las decisiones que tomaba el ente instructor, no resulta procedente la declaratoria de una nulidad, puesto que aun cuando en un comienzo se le indaga al exjuez **GARCÍA MONTES** sobre la inexistencia de una convención colectiva del trabajo, y luego se le censura por su indebida aplicación, lo cierto es que luego esa prueba fue hallada e introducida al expediente de manera pública, que no a espaldas de la defensa, incluso siendo motivo de controversia”⁴⁰*. De esta forma considera que ello hace parte del *“devenir de todo proceso”*, pues – concluye- *“esa es la razón de ser de la necesidad de agotar cada etapa del proceso”*.

⁴⁰ Minuto 45:10 y s.s. del CD de la audiencia preparatoria.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1. Competencia.

De acuerdo con la competencia que le asigna el numeral 3º del artículo 75 de la Ley 600 de 2000, a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia le corresponde desatar el recurso de apelación interpuesto, toda vez que la acción penal es ejercida contra el exjuez Segundo Laboral del Circuito de Cartagena, **JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES**, por conductas realizadas en ejercicio de sus funciones.

2. Análisis de la apelación.

Los motivos de la inconformidad manifestado por el recurrente respecto a la decisión emitida por el Tribunal Superior de Cartagena en audiencia preparatoria, se contraen a los siguientes dos puntos: Primero, a lo que él denomina “*ausencia de indagatoria sobre lo censurado en la acusación*” y, segundo, al presunto desconocimiento del “*principio de congruencia entre la indagatoria y la acusación*”. Así

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

las cosas, se adelantará un exhaustivo análisis de las diferentes actuaciones que conforman el sub judice con el objeto de adelantar el respectivo control de legalidad.

2.1 Alega el impugnante que durante la diligencia de indagatoria como en la ampliación de la misma no se le relacionaron uno por uno los eventos de peculado que hoy se le están imputando a su defendido en el pliego acusatorio, y que esa omisión en la imputación fáctica durante esa diligencia injurada genera una violación grave al derecho fundamental de defensa que resulta insubsanable.

Sobre ese punto, y para una cabal comprensión de los hechos, si bien se hizo referencia a ellos inicialmente en esta decisión, ahora se vuelve sobre los mismos de manera exhaustiva con el propósito de mostrar lo infundada que resulta tal alegación. Del anexo correspondiente, se establece:

(i) Durante la diligencia de indagatoria realizada el 3 de septiembre de 2009⁴¹, bajo el radicado 15961, le fueron imputados fáctica y jurídicamente al exjuez **GARCÍA MONTES** los cargos de

⁴¹ Folios 108 a 113 del cuaderno No. 1 de la instrucción adelantada bajo el radicado No. 15961.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

prevaricato por acción y peculado por apropiación a favor de terceros, luego de ponerle de presentes las sentencias que él emitiera como titular del Juzgado Segundo del Circuito de Cartagena en los procesos ordinarios laborales adelantados a solicitud de los extrabajadores portuarios JOSÉ ANTONIO GUERRERO ALTAMAR, ORLANDO ENRIQUE PEREIRA GUTIERREZ y JOSÉ DEL CARMEN OROZCO PACHECO, así:

“PREGUNTA: Infórmele al Despacho si el fallo que obra a folio 40 y siguientes del proceso ordinario laboral 13556, de fecha 7 de octubre de 1994 fue emitido por usted en calidad de Juez Segundo Laboral del Circuito de Cartagena. CONTESTO: si la firma que aparece en el fallo es la mía y es la que acostumbro usar en mis actos públicos y privados. PREGUNTADO: sírvase informar al despacho las razones por la cuales a pesar de sustentar el fallo que se ha puesto de presente en normas convencionales, la convención a la que hace referencia a lo largo del fallo no fue aportada con la demanda inicial, ni el trámite de las cuatro audiencias de trámite surtidas por su despacho. CONTESTO: debería estar y esta pedido en la demanda y decretado en autos ya eso si correspondería a trámite secretarial que no esté anexada... PREGUNTADO: Informe al despacho si conoce usted al señor ORLANDO PEREIRA GUTIERREZ. En caso afirmativo sírvase informar desde cuando lo conocía y qué tipo de relación sostenía con los mismos. CONTESTO. Al señor Orlando no lo conozco, no lo recuerdo, no sé de quién se trata. PREGUNTA: informe al Despacho si el fallo que obra a folio 61 y siguientes del cuaderno del proceso ordinario laboral adelantado por JOSÉ DEL CARMEN OROZCO PACHECO, de fecha 20 de enero de 1995 fue emitido por usted en calidad de Juez Segundo Laboral del Circuito de Cartagena. CONTESTO. Si reconozco la firma estampada en ese documento y concuerda con la que yo uso... PREGUNTA: Dentro del proceso laboral de JOSÉ A. GUERRERO ALTAMAR que se le ha colocado de presente obra actas de entrega suscrita por usted en calidad de juez, mediante

República de Colombia



Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

Corte Suprema de Justicia

la cual se hace entrega a la apoderada judicial suplente de los trabajadores, del título judicial consignado por Foncolpuertos con destino a ese proceso. Informe la norma o razón por la cual se procedió a dicha entrega. CONTESTO: en el expediente aparece un auto de fecha marzo 22 de 1994 donde se declara en firme la sentencia de fecha 11 de marzo del 94, se ordene por secretaria se liquiden las costas. Luego por auto de junio 8 de 1994 se declara en firme la liquidación que se ordenó en la sentencia y más tarde aparece el acta de entrega del título que es igual en su valor allí liquidado y aprobado. Ese debe ser un acto de ya de mero trámite con las facultades del poderdante y para cumplir el fallo, en cumplimiento del fallo. PREGUNTA: De conformidad con los hechos y las pruebas que se le han colocado de presente procede este despacho fiscal a imponer cargos por los delitos de PREVARICATO POR ACCIÓN y PECULADO POR APROPIACIÓN A FAVOR DE TERCEROS, de conformidad con lo establecido por los artículos 397 y 413 del Código Penal, de los cuales se procede a dar lectura. Que tiene usted que manifestar al respecto. CONTESTO. Siempre en ejercicio de funciones de la judicatura tomaba decisiones con apoyo a la ley y en las pruebas que legal y oportunamente se allegaban a cada uno de los expedientes... estos fallos revocados y por los que ahora se me investiga creo que cuando los falle estaba convencido de que así era... PREGUNTA: Tiene usted algo más que agregar a la presente diligencia. CONTESTO: a provecho la oportunidad para solicitarle a esta Fiscalía que dado el voluminoso y extenso de los expedientes que se me han presentado, motivo de la investigación, aunado a lo largo del tiempo transcurrido entre la fecha en que deje de ser funcionario judicial hasta la presente, se me conceda, si fuere posible, una ampliación de indagatoria en la que ya con seguridad, habré hojeado estos expedientes y arrojaré luces para que la Fiscalía tenga más pruebas de donde emitir un fallo o una decisión. También quiero agregar que todos esos fallos que proferí cuando regentaba el Juzgado Segundo Laboral del Circuito fueron dictados en derecho, debidamente fundados, sin

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

que nunca se lesionaran los intereses de ninguna de las partes...⁴².

Dicha actuación se adelantó en un momento posterior a haberse declarado la conexidad procesal entre el citado averiguatorio (radicado 1591) y los adelantados bajo los radicados No. 16026 y 16032⁴³.

ii) Mientras que en la injurada que se llevó a cabo el 16 de septiembre de 2009, al interior de la investigación adelantada bajo el radicado 15506, se le relacionaron al sindicado **GARCÍA MONTES** los hechos por los que estaba siendo investigado, al ponerle a su disposición las seis (6) sentencias que profirió en calidad de Juez Segundo Laboral del Circuito de Cartagena a favor de los demandantes ROMAN HERNÁNDEZ MARTÍNEZ, JOSÉ LUIS FUENTES GARCÉS, GERMAN TRILLO MARTÍNEZ, DANIEL RIBON TORRECILLA, REMBERTO LUÍS ESPITIA PACHECO y ROQUE JOSÉ TORRES VILLALBA, y en contra de FONCOLPUERTOS, y formularle los siguientes interrogantes:

⁴² DILIGENCIA DE INDAGATORIA 3 DE SEPTIEMBRE DE 2009, OBRANTE A FOLIOS 120 y s.s. del cuaderno No. 1 de la instrucción adelantada bajo el radicado 15961.

⁴³ En el informe secretarial del 31 de marzo de 2006, se hace constar lo siguiente: “**DECLARAR LA CONEXIDAD DE LAS INVESTIGACIONES 16026 y 16032 al radicado 15961**”. Folio 36 del cuaderno No. 1 de instrucción.

República de Colombia



Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

Corte Suprema de Justicia

“3. Infórmele al Despacho si las sentencias de primera instancia proferidas contra la extinta empresa Foncolpuertos, que se le colocan de presente, que obran a folios 28 y siguientes del cuaderno del proceso ordinario laboral 42244-2000 seguido por ROMÁN HERNÁNDEZ MARTÍNEZ; 32 y siguientes del cuaderno del proceso ordinario laboral 4207- 2000 seguido por JOSÉ LUÍS FUENTES GARCÉS; 45 y siguientes del cuaderno del proceso ordinario laboral 4229- 2000 seguido por GERMÁN TRILLOS MARTÍNEZ, 37 y siguientes del proceso ordinario laboral 4215-2000 seguido por REMBERTO LUÍS ESPÍTIA PACHECO; 42 y siguientes del cuaderno del proceso ordinario laboral 4230- 2000 seguido por DANIEL RIBON TORRECILLA y 39 y siguientes del cuaderno del proceso ordinario laboral 13- 426 seguido por ROQUE JOSÉ TORRES VILLALBA; fueron emitidas por usted en calidad de Juez Segundo Laboral del Circuito de Cartagena, en caso afirmativo señale cual fue su criterio jurídico en cada uno de los procesos laborales, para fallar a favor de los exportuarios, atendiendo los precisos reproches formulados por vía de la segunda instancia.?”

(...)

16. Informe cuál es su conocimiento respecto de los pagos cumplidos a los exportuarios por medio de sus apoderados, en los que se dispuso la entrega de los siguientes títulos judiciales...

17. De conformidad con los hechos y la evidencia probatoria que se ha puesto de presente, proceda el Despacho del Fiscal a imponer cargos por el delito de PECULADO POR APROPIACIÓN A FAVOR DE TERCEROS, de conformidad con lo establecido por el artículo 397 del Código Penal (Ley 599 de 2000), del cual se procede a dar lectura. Que diga el funcionario que tiene que decir al respecto.”⁴⁴

⁴⁴ Cuestionario diseñado el 16 de septiembre de 2009 por la fiscal 56, delegada ante el tribunal superior de Bogotá, para que un fiscal adscrito a la dirección seccional de fiscalías de Sincelejo-Sucre, recepcionara la diligencia de indagatoria dentro del proceso con radicado 15506 y conexos, a JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES, por encontrarse éste recluso en el establecimiento penitenciario de Corozal – Sucre; el cual fuera, en efecto, leído integralmente al investigado durante la diligencia de indagatoria adelantada el 24 de septiembre de 2009, conforma obra a folios 89 a 98 y 100 a 108 del cuaderno de la instrucción adelantada bajo el radicado 155006.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

Conforme obra a folio 222 del cuaderno de instrucción, mediante resolución del 27 de mayo del 2011 el ente instructor declaró la conexidad procesal entre el citado averiguatorio (radicado 15506) y el adelantado bajo el radicado No. 15961⁴⁵.

iii) Finalmente, en ampliación de indagatoria del 29 de junio de 2011⁴⁶ **JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES** luego de haber sido interrogado respecto de la legalidad del fallo que profirió en el proceso ordinario laboral adelantado por el extrabajador portuario EUDORO CASAS MURILLO, le fue imputada la conducta de peculado por apropiación a favor de terceros.

Tal diligencia tuvo lugar, en razón a que la citada conducta delictiva había sido objeto de investigación bajo el radicado No. 16025⁴⁷, sin que el ente instructor hubiera podido vincular al exjuez

⁴⁵ Con proveído de 19 de julio de 2011 la Fiscalía 56 delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá dispuso remitir a la Fiscalía 38 delegada ante la referida Corporación la investigación formal adelantada bajo la referencia 15506, “con el fin de evitar duplicidad de investigaciones”, conforme obra a folio 178 del cuaderno de instrucción No. 1 del radicado 15506. Igualmente, se hace constar a folio 222 del cuaderno de instrucción No.1 del radicado 15961, que se allegaron a la Fiscalía 38 delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, proveniente de la Fiscalía 56 delegada ante la mencionada corporación “los procesos con radicación 15493, 15507, 15534 y 15537, conexados todos al 15506, para conexaslos procesalmente a la radicación 15961”

⁴⁶ Folio 188 a 192 del cuaderno No. 1 de instrucción.

⁴⁷ Apertura de instrucción formal del 16 de enero de 2006, folio 13 del cuaderno de investigación No. 16025/15961.

República de Colombia



Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

Corte Suprema de Justicia

formalmente al proceso penal, mediante el adelantamiento de la indagatoria, siendo ello posible en un momento posterior a la declaratoria de conexidad de tal averiguatorio a la radicación 15961; diligencia en la que se realizó la imputación fáctica y jurídica, en los siguientes términos:

“PREGUNTA: Infórmele al Despacho si el fallo que obra a folio 42 y siguientes del proceso ordinario laboral 13-433, de fecha 6 de mayo de 1994, fue emitido por usted en calidad de Juez Segundo Laboral del Circuito de Cartagena, en caso afirmativo los derechos que fueron amparados con dicha providencia. CONTESTO: Sí, esta providencia la dicte yo cuando fungía como JUEZ SEGUNDO LABORAL DE CARTAGENA, y según reza en la sentencia se ordenó pagar una reliquidación de cesantía, una pensión de jubilación y una indemnización moratoria contra la EMPRESA PUERTOS DE COLOMBIA TERMINAL MARÍTIMO Y FLUVIAL DE CARTAGENA. También allí se declararon no probadas unas excepciones que propuso el apoderado de la entidad demandada. PREGUNTA: Diga al despacho con que documentación contó usted para sopesar el pronunciamiento que ha tenido a la vista. CONTESTO: Vamos a revisar el expediente, porque el cuit (sic) de la cuestión es que se perdieron las convenciones. (El despacho deja constancia que el indagado revisa el expediente laboral que tiene de presente)...PREGUNTA: Informe al despacho las razones por las cuales el citado fallo no fue remitido para surtir el grado jurisdiccional de consulta, en atención a que fue contrario totalmente a los intereses de la entidad demandada Foncolpuertos. CONTESTO: Sobre ese asunto de la consulta, ninguno de los jueces de CARTAGENA lo hacía, ni lo hizo posterior a los fallos, ya que el convencimiento jurídico que teníamos era, que esos procesos llegaban hasta esa situación procesal... PREGUNTA: Se le coloca de presente el fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Descongestión, de fecha 18 de abril de 2001 (visible a folio 66 y s.s.) mediante el cual se resuelve

República de Colombia



Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

Corte Suprema de Justicia

*el grado jurisdiccional de consulta con revocatoria de la totalidad de la sentencia consultada y absolución de la entidad demandada. CONTESTO: Observo que la revocatoria del fallo obedece a que en el expediente no aparece la convención colectiva en la que se apoya el fallo de primera instancia... PREGUNTADO: Informe al despacho si conoce usted al señor EUDORO CASAS MURILLO y al abogado HORACIO CANTILLO NARVAEZ. En caso afirmativo sírvase informar desde cuando los conocía y qué tipo de relación sostenía con los mismos. CONTESTO: No, no los conocí, de pronto en alguna ocasión me haya podido hablar de algo, haberlos atendido en el Juzgado pero no lo recuerdo... PREGUNTA: Dentro del proceso laboral antes referido obra a folio 50, acta suscrita por usted en su calidad de Juez Segundo de Cartagena, respecto de la entrega del TITULO DE DEPÓSITO JUDICIAL No. 193420446 del 1º de Agosto de 1.994, consignado por FONCOLPUERTOS por la suma de \$14.001.814,19 a favor del extrabajador CASAS MURILLO y en cumplimiento de la sentencia emitida por usted, que posteriormente fue revocada en su totalidad por la Sala de Descongestión del Tribunal Superior de Bogotá, de lo cual se puede predicar la comisión del delito de PECULADO POR APROPIACIÓN a favor de un tercero...*⁴⁸

Acorde a las actuaciones anteriormente referidas, se concluye que contrario a lo alegado por la defensa, al procesado **JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES** sí le fueron puestos de presentes durante la indagatoria cada uno de los hechos que conforman la imputación fáctica en la resolución de acusación, pues fue interrogado durante aquellas diligencias respecto a las providencias que emitiera al interior de diez (10) procesos ordinarios laborales, y en el calificadorio al

⁴⁸ Folio 189 y 190 del cuaderno No. 1 de la instrucción con radicado 15961.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

sumario, obrante a folio 90 a 106 del cuaderno No. 2 de instrucción, se observa la reseña de igual número de elementos fácticos, atinentes todos ellos a las sentencias que profirió en calidad de Juez Segundo Laboral del Circuito de Cartagena a favor de los extrabajadores portuarios JOSÉ ANTONIO GUERRERO ALTAMAR, ORLANDO ENRIQUE PEREIRA GUTIERREZ, JOSÉ DEL CARMEN OROZCO PACHECO, ROMAN HERNÁNDEZ MARTÍNEZ, JOSÉ LUÍS FUENTES GARCES, GERMAN TRILLO MARTÍNEZ, DANIEL RIBON RECILLA, REMBERTO LUÍS ESPITIA PACHECO, ROQUE JOSÉ TORRES VILLALBA y EUDORO CASAS MURILLO, y en contra de FONCOLPUERTOS, en las que ordenó el pago de cuantiosas sumas de dinero, sin que las mismas tuvieran fundamento legal alguno.

Luego, entonces, esta Sala concluye que resulta infudada la solicitud de nulidad elevada por la defensa por la supuesta violación al derecho a la defensa, en tanto, ciertamente, el exjuez **GARCÍA MONTES** conoció los hechos por los cuales estaba siendo investigado desde el momento en que fue vinculado formalmente a las investigaciones adelantadas en su contra, mediante las precitadas diligencias de indagatoria adelantadas los días 3 y 26 de septiembre de 2009 y 29 de junio de 2011.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

2.2. En cuanto a la segunda casual de nulidad deprecada por la defensa, por la supuesta violación al debido proceso, al no existir “congruencia” entre lo que fuera el objeto censura en la diligencia de indagatoria y lo reprochado en la resolución de acusación, observa la Sala que ninguna razón le asiste en su prédica por cuanto a folios 241 y s.s. del cuaderno No.1 de la instrucción con radicado 15961 se observa:

“Oficio No. 506 F.38.

Señor

*DIRECTOR CUERPO TECNICO DE INVESTIGACION C.T.I.
BARRIO CRESPO CALLE 66 No. 4-86 PISO 4.
CARTAGENA BOLIVAR*

REFERENCIA: Radicado 15961.

Comendidamente me permito comunicar a Ud. que la señora Fiscal 38 Delegada, dispuso comisionar ese organismo para que se libre misión de trabajo a quien corresponda trasladarse a la SECRETARÍA DEL JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE ESA CIUDAD, a fin de establecer la existencia de la CONVENCION COLECTIVA DE LOS TRABAJADORES DE LA EMPRESA PUERTOS DE COLOMBIA, con vigencia para los años 1.991- 1.993, para lo cual será necesario verificar en los radicadores de los procesos laborales ordinarios promovidos en los años 1.993, 1.994 y 1.995, por los señores JOSE LUIS FUENTES GARCES, GERMAN TRILLOS MARTINEZ, DANIEL RIBON TORRECILLA, REMBERTO LUIS ESPITIA PACHECO, ROQUE JOSE ENRIQUE PEREIRA GUTIERREZ Y JOSE DEL CARMEN OROZCO contra FONCOLPUERTOS DE COLOMBIA...

(...)

Es de advertir, que esta prueba fue solicitud por el doctor RICARDO A. MORALES CANO defensor del doctor JAIME JOSE GARCIA MONTES quien se localiza en... quien por tratarse de un

República de Colombia



Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

Corte Suprema de Justicia

sujeto procesal está habilitado para asistir al desarrollo de la diligencia...

(...)

De lo anterior, se elaborará la respectiva acta y se hará llegar en el menor término posible ya que se requiere en el asunto de la referencia que por delito de PECULADO POR APROPIACIÓN A FAVOR DE TERCEROS, se sigue contra el mencionado exjuez Segundo Laboral de esa ciudad.

*JOSE LEONEL CARDOZO OYOLA.
ASISTENTE DE FISCAL IV.FISCAL 38.⁴⁹*

La prescrita orden emitida por el ente instructor, evidencia que en respuesta a la solicitud probatoria presentada por la defensa, se dispuso la práctica de un despacho comisorio, en punto de lograr establecer si en los diferentes procesos ordinarios laborales en los que el Juez Segundo Laboral del Circuito profirió sentencia reconociendo ciertas acreencias laborales a los extrabajadores de FONCOLPUERTOS, existía o no la convención colectiva de trabajo vigente para el lapso comprendido entre los años 1991 y 1993.

Igualmente se observa, en las pruebas testimoniales obrantes a folios 11, 25, 31 del cuaderno No.2 de la instrucción 15961, que el ente instructor indagó a los accionantes ROMÁN HERNÁNDEZ MARTÍNEZ y JOSE LUÍS FUENTES GARCÉS, respecto a si conocían o no de la

⁴⁹ Folio 241 del cuaderno No. 1 de la instrucción 15961.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

existencia del texto de la convención colectiva del trabajo, o del extravío por esa época de parte o totalidad de ese documento.

Luego, entonces, es notorio que las pruebas solicitadas por la defensa en punto de demostrar la existencia en todos y cada uno de los expedientes de los procesos laborales ordinarios que tramitó el exjuez **GARCÍA MONTES**, fueron, en efecto, decretadas y practicadas; así como que ésta tuvo la oportunidad de conocer las resultas de las mismas y controvertir su contenido, tal como se evidencia a folio 50 y s.s. del cuaderno No.2 de la instrucción 15961, en el recurso de reposición que presentó el procesado contra la resolución de cierre de la investigación.

De tal forma, que frente al hallazgo de la mencionada prueba documental sobrevino la variación de la hipótesis delictiva construida por el ente instructor, esto es del supuesto de que **JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES**, en calidad de Juez Laboral del Circuito, había reconocido en sus fallos ciertas acreencias laborales a los extrabajadores portuarios con base en una convención colectiva de trabajo inexistente, se mutó a la tesis de que el funcionario judicial había otorgado mediante sus proveídos, beneficios prestacionales a los accionantes contrariando ostensiblemente lo estipulado el artículo 100 de aquella convención colectiva de trabajo; sin que ese cambio de manera alguna conlleve a

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

la violación de la garantía fundamental del debido proceso, en tanto de manera alguna se sorprendió a la defensa con esa variación, en la medida de que ésta tuvo y tiene la oportunidad legal de controvertir tal suposición, conjetura o teoría del caso en la etapa de juicio, tal como se extrae de los artículos 400 y 401 del C.P.P.

En lo concerniente al principio de congruencia y la variación de la calificación jurídica, la Corte Constitucional estableció en sentencia C- 025 de 2010, con ocasión de diversas demandas de inconstitucionalidad presentadas contra la Ley 600 de 2000, que:

“(i) la calificación inicial sobre el delito no puede ser invariable, ya que el objetivo de todo proceso penal, es esclarecer los hechos, los autores y partícipes con fundamento en el material probatorio recaudado, para administrar justicia con apoyo en la verdad y en la convicción razonada de quien resuelve⁵⁰ ii) el funcionario o Corporación a cuyo cargo se encuentra la decisión final debe estar en condiciones de modificar, parcial o totalmente, las apreciaciones con base en las cuales se inició el proceso⁵¹; y (iii) lo trascendente, desde una perspectiva constitucional, no es que la acusación se mantenga incólume, sino que ante la variación de la acusación el encartado también pueda modificar su estrategia defensiva, y que igualmente se le respete el

⁵⁰ Sentencia C- 620 de 2001.

⁵¹ *Ibídem.*

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

derecho de contradecir los hechos nuevos, además de que se tengan en cuenta los propios⁵².”

Ahora bien, aunque en vigencia de tal estatuto adjetivo (Ley 600 de 2000) no se exigía congruencia entre la indagatoria y la resolución de acusación, sí se requería tal coherencia entre ésta y la resolución de definición de situación jurídica, sin que su no existencia constituyera desafuero procesal sancionable con nulidad, por cuanto se entiende que la calificación realizada en ésta era tan sólo provisional y no tenía la incidencia ni la capacidad para delimitar el ámbito normativo de aquella, ya que una vez surtida la instrucción es en el calificadorio al sumario en el que se concretan los cargos⁵³. No obstante, en el evento en que surge un nuevo hecho del cual se advierte la configuración de un delito o de una circunstancia que agrava la punibilidad, se ha establecido que debe ampliarse indefectiblemente la indagatoria para imputar ese novedoso elemento fáctico o jurídico, a fin de preservar el debido proceso y el derecho de defensa.

⁵² Sentencia C- 1288 de 2001.

⁵³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, providencias del 4 de septiembre de 2003, radicación 12768; 25 de marzo de 2004, radicación 14470 y 27 de mayo de 2004, radicación 22314.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

Empero, al analizar en el sub judice la resolución de situación jurídica del 14 de julio de 2011, observable a folio 193 y s.s. del cuaderno No. 1 de instrucción 15961 y conexos, de cara a la resolución de acusación, obrante a folio 87 a 124 del cuaderno No. 2 de instrucción, lo que se colige es que existe plena coherencia entre el objeto de la censura en aquella y ésta, pues mientras en la primera se afirmó:

“Se encuentra demostrado documentalmente... que el inculcado Dr. JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES, en el ejercicio de su función jurisdiccional como Juez Segundo Laboral del Circuito de Cartagena, condenó a la Empresa Puertos de Colombia a pagar las sumas de dinero ya especificadas, cuando en realidad, como se halla establecido también en alto grado de probabilidad, las determinaciones que así dispusieron se oponen flagrantemente a la legalidad porque sin que existieran las pruebas en el proceso condenó, es el caso de la Convención Colectiva de Trabajo y aunque en la indagatoria asegura que refirió a ella porque obraba en el proceso y se extravió o pudo ser sustraída del archivo, nótese como el Tribunal que conoció en Consulta el proceso, revisando la foliatura no encontró huellas de que efectivamente se hubiera allegado al proceso la convención colectiva”⁵⁴

Y en la resolución de acusación se señaló respecto a ese tópico:

“se encuentra demostrado documentalmente, por los fallos revocados y cuestionados, que el Dr. JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES, en el ejercicio de su función jurisdiccional como Juez Segundo Laboral del Circuito de Cartagena, condenó a la Empresa Puertos de Colombia a pagar las sumas de dinero ya

⁵⁴ Folio 198 del cuaderno No. 1 de la instrucción con radicación 15961.

República de Colombia



Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

Corte Suprema de Justicia

especificadas, cuando en realidad, como se halla establecido también en alto grado de probabilidad, las determinaciones que así dispusieron se oponen flagrantemente a la legalidad porque sin que existieran las pruebas en el proceso condenó y aunque en la indagatoria asegura que refirió a las Convenciones Colectivas en las sentencias porque obraba en el proceso y que extravió o pudo ser sustraída del archivo, nótese como los Tribunales que conocieron en Consulta el proceso, revisando la foliatura no encontraron huellas de que efectivamente se hubiera allegado, no existe constancias en las audiencias de trámite de que hubiera sido incluida, tampoco las hallaron los investigadores del C.T.I. que se trasladaron hasta el archivo por solicitud de ésta delegada. (...)

*Obran en ésta investigación los procesos ordinarios laborales y en ellos los documentos que evidencian la ilegalidad de las condenas a la empresa estatal y además los oficios del Ministerio de Protección Social dando cuenta de los pagos realizados en cumplimiento de las adulterinas sentencias que dispusieron erogaciones de las cuentas del Estado, sin que las mismas obedecieran a derechos legítimos de los respectivos actores.*⁵⁵

Luego, entonces, se desestima la solicitud de nulidad por cuanto no se demostró la existencia del vicio que se denuncia, lo que le implicaba acreditar una falta de congruencia entre la resolución que definió la situación jurídica y el pliego calificadorio del sumario por contener ésta hechos nuevos que sorprendiera a la defensa con argumentaciones distintas de aquellas que equivocadamente consideró constituían los fundamentos fácticos, probatorios o jurídicos de la

⁵⁵ Folio 112 y 114 del cuaderno No.2. de instrucción con radicación 15961.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

misma, y que esta situación se refleja en su ejercicio durante la fase del juicio.

Corolario de lo anteriormente analizado, la solicitud de anulación deprecada por el recurrente habrá de ser despachada negativamente porque, a juicio de la Sala, ninguna razón le asiste en su prédica.

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

RESUELVE

CONFIRMAR la decisión tomada por el Tribunal Superior de Cartagena en la audiencia preparatoria celebrada el 30 de septiembre de 2013.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Comuníquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Rad. 42498 SEGUNDA INSTANCIA
JAIME JOSÉ GARCÍA MONTES

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria