

Proceso No 16798

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrada ponente:

MARINA PULIDO DE BARON

Aprobado Acta Nº 76 .

Bogotá, D. C., septiembre ocho (8) de dos mil cuatro (2004).

VISTOS

De conformidad con la previsión contenida en el artículo 325 del estatuto procesal penal, resuelve la Sala si en el presente asunto, que se adelanta en relación con el Senador de la República, doctor ANTONIO JOSÉ NAVARRO WOLF, una vez acreditado el fuero constitucional de investigación y juzgamiento, por virtud de diligencias enviadas por la Unidad de Fiscalía Delegada ante la Corte Suprema de Justicia, hay lugar a disponer apertura de instrucción o dictar auto inhibitorio.

ANTECEDENTES

1.- El periodista Enrique Herrera Enríquez hizo públicas en el diario “El Sur” de Pasto, en su columna “Reflexiones”, una serie de presuntas irregularidades en que habría incurrido el doctor ANTONIO NAVARRO WOLF en procesos de contratación, cuando fungió como alcalde de la referida ciudad.

2.- En declaración de fecha agosto 23 de 2000, el mencionado se ratificó en sus

denuncias al aducir supuestas anomalías en la construcción de una piscina en predios de Aranda por un costo de \$ 450.000.000,00, “con las connotaciones que se dicen en el escrito manifestadas por el Concejal Ricardo Romero Sánchez, que cuando se iba a inaugurar dicha piscina se tuvo que pedir la colaboración de los Bomberos de Pasto para que se llene, por cuanto quienes la construyeron a tal alto precio no habían previsto la captación de agua correspondiente”; también señala que hubo sobrecostos en la obra “intersección de Champagnat”, pues para la época se pagaron \$ 63.083.145 por ella.

Igualmente, denunció irregularidades en la construcción del “monumento a la paz”, por un costo de \$ 91.579.770,00 “con una calidad que es importante que se investigue, se paga con sobretasa a la gasolina” cuando ésta es “exclusivamente para la recuperación y rehabilitación de calles en la ciudad”; así mismo y con fundamento en un documento suscrito por los habitantes del barrio “Avenida Boyacá” de Pasto, que anexa a la denuncia, advierte inconsistencias en el cobro de la valorización como consecuencia del costo excesivo del valor del metro cuadrado de pavimentación y, finalmente, en cuanto al contrato que se suscribió por la administración con la firma “Jorge Barón Televisión”, “por el programa de 31 de diciembre de 1998, en un costo de \$ 150.000.000,00 que el mismo ex Alcalde de Pasto lo ha reconocido en varias oportunidades”.

3.- Acreditada la calidad actual de congresista del doctor ANTONIO NAVARRO WOLFE, por auto del 10 de octubre de 2003 se dispuso el inicio de investigación preliminar a fin de establecer si se incurrió en las presuntas conductas punibles denunciadas, en relación con las siguientes contrataciones: “(i) Una piscina construida en predios de Aranda por valor superior a \$ 450.000.000; (ii) La intersección del Champagnat por valor de \$ 63.083.415; (iii) El monumento a la Paz por valor de \$ 91.579.770; (iv) Construcción de la carrera 22; y (v) contrato con la programadora ‘Jorge Barón T.V. para el programa que se emitió el 31 de diciembre de 1998”.

En el mismo auto, se dispuso la práctica de varias pruebas, para lo cual se comisionó al presidente de la Sala Penal del Tribunal Superior de Pasto, cuyo análisis se efectuará más adelante.

Por la dificultad que entrañó la práctica de las pruebas ordenadas, como lo informó el funcionario comisionado, sólo fue posible su evacuación el 30 de abril de 2004.

El defensor reconocido del imputado, por su parte, solicita de esta Sala, a través de memorial allegado al expediente, inhibición parcial para abrir instrucción en relación con los contratos de la carrera 22 y de la intersección de la Avenida Champagnat, aspectos que ocuparán la atención prioritaria en este auto y que, para no incurrir en repeticiones innecesarias, se sintetizarán al momento en que se les dé respuesta en el capítulo correspondiente.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Ante todo, resulta preciso señalar, que es competente la Sala para adoptar la decisión que en derecho corresponda, por virtud de la cual se ponga término a la presente investigación preliminar, bien ordenando la apertura de instrucción, ora profiriendo auto inhibitorio, como lo señala el artículo 325 del estatuto procesal penal, en tanto que las mismas se adelantan en relación con el doctor ANTONIO NAVARRO WOLF, quien en la actualidad se desempeña como Senador de la República.

Tal competencia se deriva del fuero constitucional que cobija al mencionado congresista, de conformidad con la preceptiva del numeral 3° del artículo 235 de la Carta Política, en concordancia con el numeral 7° del artículo 75 del estatuto procesal penal.

Precisado lo anterior y en atención a que los cargos básicos que sustentan la imputación contra el actual Senador de la República doctor ANTONIO NAVARRO WOLF se concretan

sobre presuntas irregularidades en la contratación de las siguientes obras: (i) Una piscina construida en predios de Aranda por valor superior a \$ 450.000.000; (ii) La intersección del Champagnat por valor de \$ 63.083.415; (iii) El monumento a la Paz por valor de \$ 91.579.770; (iv) la construcción de la carrera 22; y (v) contrato con la programadora “Jorge Barón T.V”. para el programa que se emitió el 31 de diciembre de 1998, se abordarán en forma independiente, con prioridad, como ya se dijo, en las dos contrataciones respecto de las cuales el defensor aboga por la inhibición parcial.

1.- Contrato de pavimentación de la carrera 22 entre las calles 8 y 12 (barrio Boyacá) de la ciudad de Pasto.

Fue posible obtener la siguiente documentación referente a este contrato (anexo 6):

* Acta de compromiso de la comunidad para el pago que por valorización generaría la obra.

* Registros fotográficos y planos del proyecto.

* Resolución No. 159 del 30 de abril de 1997 expedida por CORPONARIÑO, por medio de la cual se concede el plan de manejo ambiental al INVAP, para la ejecución del proyecto “Pavimentación en concreto rígido de vías locales”.

* Resolución 497 del 18 de diciembre de 1996, por medio de la cual CORPONARIÑO concede autorización ambiental para la ejecución de esta obra.

* Acta de obra 03- final, de fecha abril 8 de 1997, en la que se establece el valor total de la obra Carrera 22 entre calles 12 y calle 8 Barrio Boyacá, en \$ 86.844.112,00.

* Acta de obras adicionales y no previstas No. 03-final para la misma obra por valor de \$ 5.654.045.

* Acta de liquidación final de contrato de obra pública No. 009-97.

* Acta de obras adicionales y no previstas No. 002, por un costo de \$ 5.172.026.

* Preacta del contrato.

* Acta de inicio de obra, en donde se establece el valor inicial del contrato en \$ 76.688.457 y se estipula la fecha de iniciación (8 de enero de 1997) y de terminación (abril 8 de 1997).

* Póliza única de seguro de cumplimiento, en la cual aparece como tomadora la firma INGE-MARCO LTDA.

* Contrato adicional al plazo del contrato No. 009 de 1996, suscrito entre Andreas Quast Haberlein en representación del Instituto de Valorización de Pasto y la firma INGE MARCO LTDA., con el objeto de ampliar el plazo de ejecución del contrato por 22 días más.

* Resolución 363 del 2 de diciembre de 1996, suscrita por el director del Instituto de Valorización Municipal de Pasto por medio de la cual adjudica el contrato a la firma INGEMARCO LTDA.

* Contrato 009 del 2 de diciembre de 1996.

El defensor de NAVARRO WOLF en el escrito referido, solicita la inhibición para abrir instrucción en relación con este contrato, pues “tenemos que se trató de un trámite licitatorio convocado por el Instituto de Valorización de Pasto, que es una entidad del orden municipal con personería jurídica propia, representada legalmente por su director”.

Así mismo, que fue el director de ese instituto quien suscribió el contrato y que la alcaldía nada tuvo que ver con él en ninguna de sus fases, lo que da lugar a la causal de inhibición aludida en lo que respecta a este contrato.

Como bien lo señala el defensor, la prueba acopiada por intermedio del funcionario

comisionado y arriba relacionada, en lo que atañe a este contrato, permite inferir sin dificultad alguna que la alcaldía de la ciudad de Pasto no tuvo injerencia alguna en el proceso de contratación concerniente a la pavimentación de la carrera 22 entre calles 12 y calle 8 en el Barrio Boyacá de la ciudad de Pasto.

Dicho proceso fue llevado a cabo por el Instituto de Valorización de Pasto (INVAP), ente autónomo con personería jurídica y representación propias en cabeza del doctor Andreas Quast Haberlein, quien a la postre suscribió el contrato inicial y luego el de adición del plazo fijado, persona diferente al ex alcalde aquí investigado, sin que se advierta, además, que haya procedido por delegación de éste.

Nótese, en el mismo sentido, que desde sus inicios todo el trámite fue adelantado por el ente mencionado y que no aparece intervención alguna por parte de la alcaldía de Pasto.

En efecto, el contrato 009 del 2 de diciembre de 1996, por cuyo medio se pactaron los términos de la obra, fue suscrito por el director de INVAP, quien para estos fines funge como su representante, doctor Andreas Quast Haverlein, con el representante legal de la firma contratista INGE-MARCO LTDA., seleccionada para la ejecución de la obra.

Lo anterior permite colegir que asiste razón al defensor al deprecarle a la Sala que se inhiba para abrir instrucción en cuanto a este contrato, toda vez que los medios de prueba aportados a la investigación previa, indican que el ex alcalde del municipio de Pasto ANTONIO NAVARRO WOLF, no intervino en el trámite de este proceso contractual.

1. Contrato para el parcheo vial de la intersección de la avenida Champagnat en la ciudad de

Pasto.

En relación con este contrato se logró la aducción de las siguientes probanzas:

* Contrato de obra adicional de fecha 25 de febrero de 1999, suscrito entre Luis Carlos Contreras Meza como alcalde encargado de Pasto y Segundo Arcesio Daza Almeida, en donde se consagra un plazo adicional de ejecución.

* Contrato de obra No. 020 de fecha 16 de diciembre de 1998, por valor de \$ 51.261.562,50 entre Myriam Martínez Díaz, alcaldesa encargada de la ciudad de Pasto y el mencionado, cuyo objeto era el parcheo y obras complementarias para los sectores IV y V entre la intersección Champagnat y el batallón Boyacá.

* Acta de evaluación del Comité de licitaciones de la alcaldía de Pasto de fecha 9 de diciembre de 1998.

* Propuestas presentadas para la ejecución de la obra por Segundo Daza.

El defensor del imputado también petitionó la inhibición por razón de este contrato, pues en su criterio “Tanto el contrato inicial como el adicional fueron suscritos por funcionarios encargados de la ciudad de Pasto en las fechas señaladas”, habida cuenta que su defendido ya había hecho dejación del cargo como mandatario de la ciudad de Pasto y tampoco fue el responsable de dichos encargos.

Así las cosas, indica que su defendido, “no realizó conducta alguna

relacionada con la obra de la intersección de la Avenida champagnat que señala el auto de abrió la investigación preliminar (sic).

De conformidad con la prueba fundamental que se logró acopiar en la fase de investigación preliminar, se tiene que el doctor ANTONIO NAVARRO WOLF fungió como alcalde de la ciudad de Pasto hasta el día 31 de diciembre de 1997.

También permite colegir, que si bien la fase precontractual para la obra en cuestión, comenzó el 9 de octubre de 1997, fecha en la cual se abrió la licitación pública No. 021, en las postrimerías del mandato del doctor NAVARRO WOLF, lo cierto es que los contratos que se suscribieron para su realización (contrato de obra No. 020 del 16 de diciembre de 1998) y luego para ampliar el plazo de cumplimiento (contrato de obra adicional No. 006 del 17 de diciembre de 1998), tuvieron lugar con posterioridad a la fecha señalada en que sobrevino el vencimiento del período como alcalde de la ciudad de Pasto del imputado y en un tiempo considerable después de que acaeció este hecho (casi un año después).

Si ello es así, se colige que el doctor NAVARRO WOLF no participó en este proceso de contratación, salvo en la apertura de licitación, suceso que ocurrió, en todo caso, al final de su período como alcalde y prácticamente en el único que habría tenido injerencia, pues el Comité de Licitaciones de la Alcaldía de Pasto hizo estudio de las propuestas presentadas para la ejecución de la obra solo hasta el 9 de diciembre de 1998, también, como ya se señaló, casi un año después de que había hecho dejación de su cargo como mandatario de la capital nariñense y ya se desempeñaba como Representante a la Cámara .

Es más, el contrato para el inicio de la ejecución de la obra, con base en lo acordado por el Comité evaluador, tuvo lugar (Contrato de obra No. 020) el 16 de

diciembre de 1998, entre Myriam Martínez Díaz, alcaldesa encargada de la ciudad de Pasto y el contratista.

De lo anterior se desprende, como bien lo señala el defensor, que la decisión que corresponde adoptar en relación con este contrato es la de inhibirse para abrir instrucción.

3. Contrato para la construcción de una piscina semiolímpica en predios de Aranda en la ciudad de Pasto.

En la etapa de investigación previa se lograron recaudar las siguientes pruebas de importancia en relación con este contrato:

* Descripción de la obra en el informe, en donde se estableció que se trataba fundamentalmente de una piscina semiolímpica de 25 X 15 ms., con una profundidad promedio de 1,10 ms. y con equipo de climatización con energía solar, con 121 paneles ubicados sobre la cubierta.

* Informe de interventoría de obra en donde se señaló como valor inicial del contrato \$ 248.246.439,27 y como valor de la obra ejecutada \$ 248.246.439,27, su estado (ejecutada), la fecha de iniciación 4 de febrero de 1997 y de recibo final 4 de octubre del mismo año.

* Resolución No. 500 del 22 de noviembre de 1996, de la alcaldía de Pasto, por la cual se ordena la apertura de la licitación pública No. 005, para la construcción de la

piscina semiolímpica cubierta y climatizada.

* Publicaciones de los avisos de licitación en el “diario El Sur” de Pasto, de fechas diciembre 2, 4 y 11 de 1996 y en el periódico “el País”, del 29 de noviembre y 2 de diciembre del mismo año.

* Acta de informe de evaluación 231296 de la licitación pública 005/96 en relación con la obra, en la cual se adjudica la obra al Consorcio Jurado-Delgado-CONSOL S.A., de fecha diciembre 23 de 1996.

* Resolución 018 de 10 de enero de 1997 de la alcaldía de Pasto, por medio de la cual se adjudica la licitación al consorcio mencionado.

* Contrato (sin fecha) de 1997, suscrito entre el doctor ANTONIO NAVARRO WOLF, en su calidad de alcalde, y el representante legal del consorcio por valor de \$ 248.247.390,00.

* Acta de iniciación de la obra de fecha 4 de febrero de 1997.

* Listado de obras adicionales por \$ 84.321.899,54.

* Informe de interventoría sobre valor total de la obra en \$ 332.568.338,70.

* La procedencia de los recursos se determinó a través del Convenio FIS-Municipio N° 4769 de 1995, de acuerdo con la disponibilidad presupuestal N° 2213 de octubre de 1996, por valor de \$ 248.246.439,27.

* La procedencia de los recursos para las obras adicionales se demostró mediante las disponibilidades presupuestales N° 2048, 2495, 2516, 3009 y 3006 del presupuesto municipal para obras adicionales destinadas a terminación de piso, construcción de fachada, iluminación, cerramiento, etc.

El denunciante Enrique Herrera Enríquez, en lo que concierne con este contrato, señaló que esta obra tuvo un costo excesivo de \$ 450.000.000,00; y que para tan alto precio no se previó la captación de agua correspondiente.

De acuerdo con la documentación remitida, se pudo establecer que el valor total de la obra, prevista inicialmente en \$ 248.246.439,27, incluyendo costos adicionales por \$ 84.321.899,54, fue de \$ 332.568.338,70, lo cual significa que no tiene razón el denunciante al indicar que el costo de la obra fue de \$ 450.000.000,00.

Ese valor, además, se garantizó debidamente a través de específicas apropiaciones presupuestales dispuestas para su ejecución, tanto para el valor previsto inicialmente, como para el que surgió a raíz de los costos adicionales que generó.

Por otro lado, no se advierte que se haya incurrido en sobrecostos, no sólo por lo que se

señaló en los informes de interventoría al no advertir irregularidad al respecto, sino atendida la envergadura de la obra, pues no debe olvidarse que se trató básicamente de una piscina semiolímpica, cuyas dimensiones y profundidad son significativas, cubierta y con sistema de calefacción solar mediante paneles, entre otras especificaciones.

La documentación arrojada en lo que concierne con este contrato, también permite inferir que el trámite se sujetó al procedimiento previsto en el estatuto de contratación previsto en la ley 80 de 1993.

En efecto, garantizadas las partidas presupuestales, se abrió la licitación pública, se efectuaron las publicaciones de rigor, se constituyó el registro de proponentes y el Comité de licitaciones seleccionó al único proponente que se presentó en el proceso licitatorio, dada la especialidad de la obra, el consorcio Jurado-Delgado CONSOL S.A.

En la ejecución no se vislumbran anomalías en los costos, ni en los plazos, por el contrario los informes de la interventoría del contrato son consecuentes con los términos iniciales y los costos adicionales son compatibles con el tipo de obra que se llevaba a cabo.

Así las cosas, no existe elemento de juicio que indique, a diferencia de lo que sostiene el denunciante, que hubo irregularidades en este contrato y, por lo tanto, la decisión que se debe adoptar es la inhibitoria para abrir instrucción, por atipicidad de la conducta.

4. Contrato con la programadora “Jorge Barón T.V.”, por el espacio emitido el 31 de diciembre de 1997 “fiesta de los hogares colombianos”.

En la investigación preliminar se obtuvieron las siguientes pruebas fundamentales en lo que respecta a este contrato:

* Contrato de prestación de servicios No. 2213, suscrito entre Antonio Navarro Wolf en su calidad de Representante Legal del Municipio de Pasto y Jorge Barón T.V., celebrado el 15 de diciembre de 1997, donde se especifica el valor del contrato (\$ 25.000.000,00), el origen de los recursos y los plazos. A continuación se encuentran los documentos que lo respaldan como son: certificados presupuestales, pólizas de seguros, pago de impuestos y órdenes de pago.

* Certificado de disponibilidad presupuestal del Fondo de Seguridad Social en Salud por valor de \$10'000.000, con destino a Jorge Barón T.V.

* Certificado de disponibilidad presupuestal del Fondo de cuenta de la Secretaría de Tránsito Municipal, por valor de \$ 10.000.000,00.

* Certificado de disponibilidad presupuestal de la Tesorería Municipal de Pasto, por valor de \$ 5.000.000,00.

En lo que respecta con este contrato, la Sala encuentra que no existe reproche alguno en relación con la conveniencia de su celebración, pues el carnaval de blancos y negros de Pasto además de constituirse en patrimonio cultural y tradicional de dicha ciudad, le genera recursos importantes por concepto de turismo, y para ello requiere de amplia difusión y publicidad a través de los distintos medios de comunicación.

Sin embargo, no existe la misma claridad en lo que tiene que ver con el origen de las partidas presupuestales que solventaron el contrato, pues de los \$ 25.000.000,00 de su costo total, \$ 10.000.000,00 surgieron del presupuesto destinado para la salud en el municipio (Fondo de la Dirección Municipal de seguridad Social en Salud) y otros \$ 10.000.000,00 del presupuesto de la Secretaría de Tránsito (Fondo de cuenta de la Secretaría de Tránsito Municipal), cuyos recursos deben ser aplicados a las áreas correspondientes.

Así las cosas, eventualmente podría pregonarse tipicidad en la conducta punible de peculado por aplicación oficial diferente, sancionada en el artículo 399 del estatuto sustantivo penal, al haberse desviado las partidas que tienen un fin específico a uno no previsto en el presupuesto.

No obstante, la acción penal por dicha conducta estaría prescrita en este momento, por cuanto su pena máxima (tanto en el anterior estatuto penal, art. 136, modificado por el 32 de la Ley 190 de 1995, como en el actual, art. 399 de la Ley 599 de 2000), es de 3 años, lo cual implica, para los efectos de la prescripción, de acuerdo con lo señalado en el inciso primero del artículo 83 del estatuto penal, que remite a 5 años, por cuanto en ningún caso el término podrá ser inferior a ese guarismo.

Empero, como se trata de conducta cometida por servidor público “en ejercicio de sus funciones”, a la voz del artículo ibídem, el término de prescripción de la acción penal se incrementa en una tercera parte, en este caso para un total de 6 años y 8 meses.

El contrato que ocupa la atención se celebró el 15 de diciembre de 1997, de lo cual se colige que el término de prescripción de la acción penal sobrevino el 15 de agosto del año en curso.

Al haberse desencadenado una circunstancia objetiva de improseguibilidad

de la acción penal lo procedente, en consecuencia, es inhibirse de abrir instrucción por esta conducta.

1. Contrato para la construcción del “monumento a la paz”.

En relación con este contrato dentro de la investigación preliminar se allegaron los siguientes medios de prueba fundamentales:

- Contrato de Obra N° 001 por valor de \$ 80'000.000.00, suscrito por el alcalde municipal y el señor Héctor Lombana Piñerez.

* Acta de recibo y liquidación de obra.

* Contrato de obra N° 045 por valor de \$10'000.000.00, destinados a obras complementarias al monumento a la paz, suscrito por el señor Luis Carlos Contreras Meza en su calidad de Director ejecutivo de la unidad administrativa especial y el señor Héctor Lombana Piñeres.

* Queja de la asistente de Héctor Lombana Piñeres por desatención de la Secretaría de Obras por el uso de personal no capacitado para la instalación de las bombas de sumidero de la obra.

* Certificado de deuda de la alcaldía al señor Lombana Piñeres por valor de \$ 20'000.000.00 por adiciones a la obra monumento a la paz.

* Solicitud del ingeniero vendedor de las motobombas para que se contrate personal calificado para su instalación, ya que los errores presentados se dieron por su mala instalación.

* Informe de interventoría.

Realizado el estudio de la documentación existente sobre la construcción del denominado “monumento a la paz”, se detecta que ésta, en su fase de ejecución, presentó varios inconvenientes de orden técnico por falta de idoneidad de algunas personas de la secretaría de obras del municipio, principalmente en la instalación de las bombas de sumidero de agua, lo cual generó sobrecostos no previstos por valor de \$ 10.000.000,00.

Problemas que, en su momento, fueron advertidos por el contratista Héctor Lombana Piñeres y por el ingeniero que suministró las llamadas bombas de sumidero, pero que no fueron atendidos por el personal de la Secretaría de Obras Públicas, por lo cual no cabe responsabilidad al ex alcalde NAVARRO WOLF.

El denunciante refiere a sobrecostos en el valor del contrato, pero este es un ítem de difícil determinación, por tratarse de un contrato en el que se remuneran calidades especiales del contratista, en este caso artísticas, por lo cual no es fácil efectuar un parangón con los precios que se manejan en el mercado.

Por esa misma razón, el alcalde estaba habilitado legalmente, como en efecto lo hizo, para apelar a la contratación directa y abstenerse de abrir proceso licitatorio, de conformidad con lo previsto en el artículo 24, numeral 1°, literal D de la Ley 80 de 2003,

al señalar que:

“La escogencia del contratista se efectuará siempre a través de licitación o concurso públicos, salvo en los siguientes casos en los que se podrá contratar directamente: (...)

d) Para la prestación de servicios profesionales o para la ejecución de trabajos artísticos que sólo pueden encomendarse a determinadas personas naturales o jurídicas, o para el desarrollo directo de actividades científicas o tecnológicas”.

Desde esa perspectiva, no existen elementos de juicio que indiquen responsabilidad penal para el doctor NAVARRO WOLF en la celebración de este contrato, por lo que la Sala también se inhibirá de abrir instrucción en cuanto a éste refiere.

Como la denuncia, y posteriormente el auto por medio del cual se abrió la correspondiente investigación preliminar, se circunscribieron a los cinco contratos referidos, de cuyo estudio se colige que no se satisfacen los presupuestos del artículo 331 del estatuto procesal penal para ordenar apertura de instrucción, procede la Sala a dar aplicación a la preceptiva contenida en el artículo 327 ejusdem, inhibiéndose de abrirla por las conductas denunciadas contra el ahora Senador de la República doctor ANTONIO NAVARRO WOLF.

denuncia de la señora Marina Díaz Martínez tiene que ver con la posible comisión de parte del mencionado parlamentario de un delito de injuria, por razón de las referencias que a su comportamiento consignó en la carta que se dice la remitió al Alcalde Municipal de Facatativa, imperiosa se impone la inmediata referencia al contenido de los artículos 220 y 223 del Código Penal, pues ella constituye punto de partida del análisis de la situación que ahora concita la atención de la Sala.

Reza la primera de las citadas normas:

“Injuria. El que haga a otra persona imputaciones deshonrosas, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años y multa de diez (10) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.”

Y la segunda de ellas, que se refiere a las circunstancias especiales de graduación de la pena en las conductas punibles de injuria y calumnia, prescribe:

“Cuando alguna de las conductas previstas en este capítulo se cometiere utilizando cualquier medio de comunicación social u otro de divulgación colectiva o en reunión pública, las penas respectivas se aumentarán de una sexta parte a la mitad.

Si se cometiere por medio de escrito dirigido exclusivamente al ofendido o en su sola presencia, la pena imponible se reducirá hasta en la mitad”.

En punto de la conducta punible en que la quejosa considera pudo haber incurrido el representante a la Cámara JOSE IGNACIO BERMÚDEZ SÁNCHEZ, tiene dicho la jurisprudencia de la Sala “se estructura cuando con conciencia y voluntad, se imputa a una persona conocida o determinable, un hecho capaz de lesionar su honra; el autor, además, debe tener conocimiento del carácter deshonroso de la imputación y de que el hecho atribuido posee capacidad de dañar o menoscabar la integridad moral del afectado”i.

Pues bien, en el presente asunto se tiene demostrado que en la Alcaldía Municipal de Facatativa se radicó una carta, intitulada “CARTA ABIERTA AL ALCALDE DE FACATATIVA”, a través de la cual se lo ponía en conocimiento de los hechos a los que se refiere la señora Marina Díaz Martínez, misiva de la que se dice fue presuntamente elaborada y firmada por el Representante a la Cámara JOSÉ IGNACIO BERMÚDEZ SÁNCHEZ.

De igual manera se estableció, a partir de la comunicación remitida para el presente

diligenciamiento por el Director del informativo Eco Municipal de Facatativa, que la referida carta presuntamente enviada por el mencionado parlamentario, fue publicada por ellos, “sin orden expresa de ningún particular”, dado que se trataba de una “carta abierta y de interés general”, y porque “copias de esa carta fueron repartidas por varias personas del municipio.”

Ante todo se ha de precisar que no existe certeza sobre el hecho de que el representante BERMÚDEZ SÁNCHEZ hubiera sido el autor de la mencionada carta, según lo afirmado por Henry Luis Miguel Pérez Suárez, entonces Alcalde Municipal de Facatativá, quien manifestó que en esa dependencia se radicó el mencionado documento “firmado presuntamente” por el doctor BERMÚDEZ SÁNCHEZ.

Ahora, aún en el evento de que ello hubiera ocurrido, el contenido de la misiva como enseguida pasa a verse tampoco configura delito.

En efecto, del texto de la referida carta se tiene, en primer lugar, que allí se dice que debido al ejercicio del derecho a disentir y a cuestionar la gestión pública, el representante JOSÉ IGNACIO BERMÚDEZ SÁNCHEZ se ganó la enemistad de “anónimos pasquíneros”, que en la noche anterior a los comicios electorales pasados se dedicaron a repartir “pasquines” que denigraban de su condición de Representante a la Cámara y político oriundo del municipio de Facatativá.

No contiene la referida carta, en esta primera parte, pues, imputación alguna concreta contra persona determinada, menos aún contra la señora Marina Díaz Martínez, puesto que de manera genérica se alude a personas anónimas que habrían repartido escritos descalificadores de la gestión política del mencionado representante.

En segundo término, se tiene que en la misiva abierta dirigida al Alcalde Municipal de Facatativa, se dice que en el reparto clandestino de “pasquines”, fueron sorprendidos, entre otros, Marina Díaz Martínez, a quien las autoridades de

policía encontraron material que el autor de la carta abierta, “calificaría como pasquín”.

Como quiera que en esta segunda parte de la carta de marras es evidente que se hace referencia a persona determinada y determinable, pues en concreto de menciona a la quejosa Marina Díaz Martínez, es claro que en principi MMMMMMMMMMMM

Aquí si se hace alusión a persona determinada, en concreto a la denunciante, y tales expresiones podrían en principio calificarse de injuriosas. Pero, mirado el contexto de tales palabras, teniendo como punto de referencia lo acontecido la noche anterior a las elecciones, apenas refleja el uso de términos que no se han entendido en su real significado.

Lo anterior porque “pasquín”, significa “escrito anónimo de contenido satírico y que se fija en sitio público.” (Gran Diccionario General de la Lengua Española, Vox, Segunda Edición, 1990).

Y esta fue la expresión utilizada por el imputado en la misiva para referirse a la denunciante, la cual no amerita en principio imputación deshonrosa a que alude el artículo 220 del estatuto punitivo, para que se estructure el delito de injuria.

De otra parte, mírese que el imputado hizo referencia a episodios ocurridos la madrugada del 10 de marzo de 2002 fecha en que se llevaron a cabo elecciones a corporaciones públicas, donde en este asunto la denunciante MARINA DÍAZ MARTÍNEZ afirmó que portaba una edición del diario El Tiempo de fecha 14 de diciembre de 2001, en la cual se hacía referencia al aforado doctor JOSÉ IGNACIO BERMÚDEZ SÁNCHEZ, no entendiendo la Sala el objeto de su porte a tan altas horas de la noche y en circunstancias de proximidad de contienda electoral, de igual manera no se explica el por qué de la versión dada por la señora DÍAZ MARTÍNEZ en el proceso disciplinario adelantado por la Procuraduría en virtud de queja formulada por Flor Rocío Riaño Neira, en la cual

manifestó que ella si portaba un ejemplar del periódico El Tiempo, pero era del día 9 de Marzo del año 2002.

De acuerdo con lo anterior, no se puede afirmar que lo escrito por el aforado, no haya tenido lugar. Pero, se reitera, las expresiones contenidas en la carta enviada por el imputado al Alcalde Municipal de Facatativá, no contienen imputaciones deshonrosas que tipifiquen el delito de injuria denunciado por la señora MARINA DÍAZ MARTÍNEZ.

Tampoco la conducta denunciada tipifica la conducta punible de tortura descrita en el artículo 178 del Código Penal, pues tal comportamiento punible exige que a una persona se le inflijan “dolores o sufrimientos graves”, ya sean “físicos o psíquicos”, con la finalidad de obtener de ella o de un tercero información o confesión, de castigarla por un acto por ella cometido o que se sospeche que ha cometido o de intimidarla o coaccionarla por cualquier razón que comporte algún tipo de discriminación. Ninguna de estas conductas surgen de la denuncia instaurada por la señora DÍAZ MARTÍNEZ, circunscrita a las imputaciones supuestamente deshonrosas que el aforado le hiciera en una carta abierta enviada al Alcalde Municipal de Facatativá, que igualmente, como quedó acreditado, no constituye infracción a la ley penal.

Por lo anterior, no se satisfacen los presupuestos del artículo 331 del estatuto procesal penal para ordenar apertura de investigación, debiendo la Sala dar aplicación a la preceptiva contenida en el artículo 327 ejusdem, por considerar atípica la conducta denunciada por la señora MARINA DÍAZ MARTÍNEZ contra el Representante a la Cámara doctor JOSÉ IGNACIO BERMÚDEZ SÁNCHEZ. En consecuencia, una vez en firme esta providencia, se procederá al archivo de las presentes diligencias, quedando a salvo, desde luego, la posibilidad revocatoria de que trata el artículo 328 del mencionado estatuto procesal penal, para cuando se cumplan las exigencias probatorias allí mismo señaladas de manera expresa.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE:

1.- INHIBIRSE de abrir investigación penal contra el eactual Senador de la República, doctor ANTONIO JOSÉ NAVARRO WOLF, por las razones aducidas en la anterior motivación. JOSÉ IGNACIO BERMÚDEZ SÁNCHEZ, con relación a los hechos que dieron origen a la presente investigación previa.

2.- DISPONER el archivo del expediente una vez en firme esta determinación, contra la cual procede el recurso de reposición.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.,

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

ÉDGAR LOMBANA TRUJILLO

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

Excusa justificada

Comisión de servicio

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

MAURO SOLARTE PORTILLA

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

