

Proceso No 31654

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrada Ponente:

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

Aprobado acta N° 120.

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de abril de dos mil nueve (2009).

VISTOS

Examina la Sala las básicas lógicas y de adecuada sustentación de las demandas de casación presentadas por los defensores de JORGE APOLINAR CEDEÑO PARALES, INÉS STELLA DUEÑAS OROZCO e INDIRA CASTELLANOS PUERTA contra la sentencia del 22 de agosto de 2008 mediante la cual la Sala Única del Tribunal Superior de Arauca confirmó en lo esencial el fallo proferido el 8 de septiembre de 2006 por el Juzgado Único Penal del Circuito de la misma sede, que condenó a los mencionados procesados, entre otras sanciones, a la pena principal de 84 meses de prisión, en calidad de coautores de los delitos de interés ilícito en la celebración de contratos y contrato sin cumplimiento de los requisitos legales, en concurso sucesivo, homogéneo y heterogéneo.

En la misma sentencia el a quo condenó a Hugo Humberto Vanegas Perea a la pena de 30 meses de prisión, en calidad de cómplice del ilícito de contrato sin cumplimiento de los requisitos legales, en concurso homogéneo y sucesivo.

HECHOS

Los declarados probados por los falladores de instancia consisten en las irregulares contrataciones realizadas entre los años 2001 y 2002 en el municipio de Arauca con el fin de desviar los recursos de las regalías petroleras, actuación dirigida y coordinada por el Alcalde JORGE APOLINAR CEDEÑO PARALES y por sus Secretarías Jurídica y de Hacienda, señoras INDIRA CASTELLANOS PUERTA e INÉS STELLA DUEÑAS OROZCO, respectivamente, contando con la participación, entre otros, del particular Hugo Humberto Vanegas Perea, cónyuge de la última de las nombradas y quien a pesar de no tener vínculos con la administración municipal manejaba las ofertas y distribución de anticipos de la contratación.

ANTECEDENTES PROCESALES

1. La investigación la inició el 21 de abril de 2003 la Unidad Nacional Anticorrupción de la Fiscalía General de la Nación, en cuyo desarrollo vinculó mediante indagatoria, entre otros, a JORGE APOLINAR CEDEÑO PARALES, INÉS STELLA DUEÑAS OROZCO, INDIRA CASTELLANOS PUERTA, Hugo Humberto Vanegas Perea, Miguel Ángel León Villamizar y Narda Adiel Martínez Peroza.

2. Resuelta la situación jurídica de los prenombrados, mediante decisión del 23 de enero de 2004 el instructor decretó el cierre parcial de la investigación en relación con los mismos.

3. El 23 de marzo de 2004 se calificó el mérito del sumario, profiriendo la Fiscalía resolución de acusación contra JORGE APOLINAR CEDEÑO PARALES, INÉS STELLA DUEÑAS OROZCO, INDIRA CASTELLANOS PUERTA y Hugo Humberto Vanegas Perea, por los punibles de peculado por apropiación agravado por la cuantía,

peculado por destinación oficial diferente, contrato sin cumplimiento de los requisitos legales e interés indebido en la celebración de contratos, en calidad de coautores y en concurso sucesivo, homogéneo y heterogéneo.

En la misma providencia se acusó a Miguel Ángel León Villamizar por el delito de peculado por apropiación y a Narda Adiel Martínez Peroza, por el ilícito de peculado por apropiación oficial diferente.

4. Por vía de apelación, el 2 de junio de 2004 la Unidad de Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá revocó la acusación proferida en contra de JORGE APOLINAR CEDEÑO PARALES, INÉS STELLA DUEÑAS OROZCO, INDIRA CASTELLANOS PUERTA y Hugo Humberto Vanegas Perea por el delito de peculado por apropiación oficial diferente, a cambio de lo cual les precluyó la instrucción. Igualmente, revocó el pliego acusatorio emitido en desfavor de Narda Adiel Martínez Peroza y le precluyó la instrucción.

5. Surtido el trámite del juicio, el Juzgado Único Penal del Circuito de Arauca puso fin a la instancia con la sentencia del 8 de septiembre de 2006, en la cual, como ya está reseñado, condenó a JORGE APOLINAR CEDEÑO PARALES, INÉS STELLA DUEÑAS OROZCO e INDIRA CASTELLANOS PUERTA a la pena principal de 84 meses de prisión y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 5 años, por los delitos de interés ilícito en la celebración de contratos y contrato sin cumplimiento de los requisitos legales, en concurso sucesivo, homogéneo y heterogéneo. A los aludidos les aplicó también la pena de multa en cuantía de 30 salarios mínimos legales mensuales.

El a quo, así mismo, condenó a Hugo Humberto Vanegas Perea, a quien impuso la pena de 30 meses de prisión y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 2 años, al igual que multa equivalente a 10 salarios

mínimos legales mensuales, en calidad de cómplice del delito de contrato sin cumplimiento de los requisitos legales, en concurso homogéneo y sucesivo.

De igual manera, absolvió a JORGE APOLINAR CEDEÑO PARALES, INÉS STELLA DUEÑAS OROZCO, INDIRA CASTELLANOS PUERTA, Hugo Humberto Vanegas Perea y Miguel Ángel León Villamizar, por el ilícito de peculado por apropiación. En relación con Vanegas Perea, en la parte motiva de la sentencia anunció su absolución por el punible de interés ilícito en la celebración de contratos, aunque omitió concretar esa decisión en la parte resolutive.

6. Interpuesto recurso de apelación por los defensores de JORGE APOLINAR CEDEÑO PARALES, INÉS STELLA DUEÑAS OROZCO e INDIRA CASTELLANOS PUERTA, así como por el representante del Ministerio Público, el Tribunal Superior de Arauca confirmó las condenas emitidas en perjuicio de éstos.

7. Contra la sentencia de segundo grado, los letrados en mención acudieron al recurso extraordinario de casación, el cual sustentaron oportunamente.

LAS DEMANDAS

El defensor de JORGE APOLINAR CEDEÑO PARALES formuló seis (6) cargos, tres por violación directa y los tres (3) restantes por violación indirecta. El representante de INÉS STELLA DUEÑAS OROZCO planteó cuatro (4) reproches, dos (2) por violación directa y los otros dos (2) por violación indirecta. Finalmente, el asistente judicial de INDIRA CASTELLANOS PUERTA postuló tres (3) censuras, dos (2) por violación directa y la última por violación indirecta.

Por razones de método y con el fin de evitar repeticiones innecesarias, la Sala en el acápite siguiente realizará el resumen de las demandas y de inmediato ofrecerá la respuesta respectiva, con la aclaración consistente en que si hay lugar a admitir algún

cargo la intervención de la Corte se limitará a enunciarla y a disponer lo pertinente, como quiera que en ese caso la decisión corresponde a un auto de trámite. Se precisa también que para facilitar en su análisis se agruparán aquellas censuras coincidentes conceptualmente.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Previo a abordar el enunciado estudio, se hace necesario recordar que de acuerdo con lo previsto en el artículo 213 del Código de Procedimiento Penal de 2000, hay lugar a inadmitir la demanda cuando el actor no cumple los presupuestos contemplados en el artículo 212 ibídem.

Como es sabido, los requisitos establecidos en la norma última citada, particularmente el incluido en el numeral 3º de esa disposición, tienen como fin evitar que la casación se convierta en una tercera instancia.

Con tal propósito, por tanto, la sustentación del libelo debe efectuarse de manera lógica y coherente en orden a facilitar su adecuada comprensión y porque solamente de esa manera tendrá capacidad para desvirtuar la doble presunción de acierto y legalidad que acompaña la sentencia. En ese orden, compete al actor no sólo enunciar debidamente la causal y el cargo formulado, con indicación en forma clara y precisa de sus fundamentos y de las normas que se estiman infringidas, sino cumplir las pautas que la Corte, en su decantada jurisprudencia, ha establecido frente a cada uno de los motivos de casación previstos en la ley.

Bajo los anteriores parámetros procede la Sala a analizar los libelos casacionales presentados.

1. Cargos primero de las demandas de JORGE APOLINAR CEDEÑO PARALES e INÉS STELLA DUEÑAS OROZCO y cargo segundo de la demanda de INDIRA

CASTELLANOS PUERTA:

En estos reproches, coincidentes en lo sustancial de sus fundamentos, los impugnantes denuncian la violación directa del artículo 410 del Código Penal de 2000, por aplicación indebida, norma que contempla el delito de contrato sin cumplimiento de los requisitos legales. En lo basilar, sostienen que esa conducta punible no encaja en los hechos objeto de juzgamiento, porque lo ocurrido fue una aplicación oficial diferente al destinarse las regalías para la celebración de contratos con objeto diverso al expresamente contemplado en la Ley 141 de 1994.

Tal error, según los libelistas, recayó sobre los siguientes contratos: 010, 013, 018, 021, 024, 034, 035, 041, 054, 055, 056, 057, 058, 091, 166 y 201 del año 2001 y 348 de 2002.

La Sala encuentra adecuadamente estructurados los reproches analizados, razón por la cual los admitirá.

2. Cargos segundo, tercero y cuarto de la demanda instaurada a nombre de JORGE APOLINAR CEDEÑO PARALES:

En el segundo cargo el aludido demandante acusa la sentencia de violar directamente el artículo 410 del Código Penal de 2000, por aplicación indebida, señalando que el Tribunal predicó la presencia de ese punible con el argumento consistente en que los contratos 064, 220, 218, 210, 207 y 204, todos del año 2001, se celebraron bajo la figura de “los contratos abonados” contemplada en el artículo 14 de la Ley 64 de 1978, pese a haber sido esa disposición derogada a través de la Ley 45 de 1998, derogatoria que, para el casacionista, nunca ocurrió.

En el tercer cargo el censor sostiene también la violación directa del artículo 410 del estatuto punitivo, por aplicación indebida, yerro acaecido cuando el fallador

afirmó la estructuración del ilícito allí contemplado con ocasión de la celebración del contrato No. 200 de 2001, cuyo objeto era la construcción de instalaciones subterráneas de la primera fase del malecón ecoturístico del municipio de Arauca, al afirmar sin razón que dicha obra exigía la previa expedición de licencia ambiental.

En el cuarto cargo el actor atribuye al ad quem incurrir en violación indirecta de la ley por error de hecho derivado de un falso juicio de existencia, al dar por probada la configuración del delito previsto en el artículo 410 del Código Penal en relación con los contratos 204 y 054 de 2001, señalando que para su celebración no se allegó, respectivamente, el registró de proponentes y el certificado de existencia y representación legal de la persona jurídica contratista, lo cual, en criterio del libelista, no es cierto como se observa a folios 144 a 155 del cuaderno original número 38C y a folio 110 del anexo 5.

En la presentación de estos tres reproches resulta evidente que el censor cumplió a cabalidad los presupuestos de adecuada y lógica sustentación, por cuya razón se admitirán también.

3. Quinto cargo de la demanda de JORGE APOLINAR CEDEÑO PARALES y tercero de la demanda de INÉS STELLA DUEÑAS OROZCO e INDIRA CASTELLANOS PUERTA:

Aducen la violación indirecta de la ley sustancial por error de derecho proveniente de un falso juicio de legalidad. Lo sustentan señalando que el juzgador edificó, en lo medular, la responsabilidad de los procesados en el delito de interés ilícito en la celebración de contratos con el testimonio de Nelson William Rodríguez Sánchez, pese a que esa prueba fue aducida con desatención de lo dispuesto en los artículos 232 y 239 del Código de Procedimiento Penal de 2000, al trasladarse al proceso en copia informal, es decir, sin previa autenticación.

Tras citar algunos precedentes jurisprudenciales de la Sala, argumentan que el

error es trascendente porque al marginar dicho testimonio del proceso solamente subsisten como medios de prueba relacionados con el referido punible el experticio técnico realizado a 4 CPU, 9 CD, 19 diskettes y una agenda, elementos incautados en la residencia de Hugo Humberto Vanegas Perea.

Esos documentos, en su criterio, solamente demuestran que el prenombrado “poseía información sobre la actividad contractual del municipio de Arauca pues proyectaba propuestas, falencias de subcontratos, comparaciones de precios, relaciones de pagos y hasta cuadros de control para la ejecución de proyectos y misivas de solicitud de recursos para financiar obras”, pero por sí mismos no exteriorizan el interés ilícito objeto de reproche penal, en otras palabras, son solamente elementos materiales que sin el testimonio de Rodríguez Sánchez “revelan la participación del particular en la gestión de contratos pero no acreditan el interés” de los acusados de inclinarse hacia la selección de determinado contrato.

Con tal fundamento, solicitaron casar la sentencia para, en su lugar, absolver a los procesados CEDEÑO PARALES, DUEÑAS OROZCO y CASTELLANOS PUERTA respecto del delito de interés ilícito en la celebración de contratos.

Constituye criterio pacífico y reiterado de la Corte que el falso juicio de legalidad se presenta cuando el fallador asigna validez a un medio de prueba, a pesar de desconocer en su producción y aducción las reglas establecidas en la ley para el efecto. También, cuando el juzgador deja de apreciar algún elemento de convicción, por considerar erróneamente que en su recaudo se desatendieron dichas reglas.

Para su demostración, es deber del actor identificar claramente la prueba indebidamente apreciada, señalar las normas medio que regulan su formación, acreditar que la prueba fue excluida debiendo ser apreciada o que fue apreciada debiendo ser excluida, y demostrar la trascendencia del error en la decisión impugnada.

Desde luego, la fundamentación de la trascendencia incluye la carga de explicar la necesidad de la intervención de la Corte en orden a cumplir alguno de los fines de la casación a que se refiere el artículo 206 de la Ley 600 de 2000, es decir, “la efectividad del derecho material y de las garantías debidas a las personas que intervienen en la actuación penal, la unificación de la jurisprudencia nacional y además la reparación de los agravios inferidos a las partes con la sentencia demandada”.

En otras palabras, corresponde al demandante demostrar que el fallo atacado pugna con la efectividad del derecho material o desconoce las garantías debidas de quienes intervienen en la actuación o contiene un tema controversial que demanda la unificación de la jurisprudencia o ha inferido agravios a las partes a cuya reparación debe acudir el juez de casación.

Tal carga argumentativa no la cumplieron los censores, pues éstos se limitaron a señalar que el testimonio de Nelson William Rodríguez Sánchez, así como sus ampliaciones se trasladaron a la presente actuación en copias no autenticadas, sin explicar, por ejemplo, por qué esa informalidad debe prevalecer sobre el derecho material, cuando fue una servidora judicial de la propia Fiscalía instructora quien certificó que dichos documentos provenían de otra actuación penal también en etapa de investigación, al dejar la siguiente constancia:

“La suscrita técnico Judicial II deja expresa constancia que en la fecha se allegan al expediente copia de las declaraciones y ampliaciones del señor NELSON WILLIAM RODRÍGUEZ, las cuales fueron solicitadas a la Fiscalía Treinta Antiterrorismo”¹.

Lo anterior tanto más cuando los impugnantes para nada refieren acerca de la no correspondencia material entre las copias aportadas al expediente y el texto original de las declaraciones ofrecidas por el testigo, de lo cual surge que no hicieron el menor esfuerzo por acreditar la vulneración de garantías fundamentales con la decisión de

otorgar valor probatorio a la prueba trasladada.

Resulta indudable, por tanto, que los cargos objeto de análisis adolecen de una adecuada sustentación, lo cual impone su inadmisión y así se decidirá.

4. Sexto cargo de la demanda de JORGE APOLINAR CEDEÑO PARALES y cuarto cargo de la demanda de INÉS STELLA DUEÑAS OROZCO:

Denuncian la violación indirecta de la ley como consecuencia de incurrir en error de hecho por falso juicio de existencia. Al desarrollar el reproche sostienen que el Tribunal encontró demostrado el delito de interés ilícito en la celebración de contratos con fundamento en el hallazgo en poder de Hugo Vanegas Perea de una serie de archivos “de los cuales se deriva que la contratación municipal estaba subordinada al marcado interés indebido de los servidores públicos que participaban en los contratos y operaciones administrativa”, pero consideran que a tal conclusión se arribó por la omisión de apreciar la declaración del propio Vanegas Perea, así como las de Álvaro Onésimo Castellanos, Nelson Miranda León, Daniel Hernández González e Indira Castellanos.

Según expusieron los casacionistas, el primero de esos deponentes explicó y justificó suficientemente la amalgama de archivos encontrados en su poder, al señalar que se limitó a llevar una relación de gastos de administración respecto del contratista Álvaro Onésimo Castellanos, entre ellos lo atinente al pago de los impuestos de IVA y retefuente, así como a registrar un préstamo efectuado por una hermana suya (de VANEGAS) al señor Jhon Ramírez para iniciar un contrato.

Para los impugnantes, dicho declarante también explicó lo relativo a los formatos y a las propuestas, así como la existencia de la firma escaneada del Dr. Cedeño, documentos también hallados en su residencia, al afirmar que los primeros los elaboraba una vez al contratista se le adjudicaba el contrato, que las propuestas las prorrataba, pues Vanegas trabajaba con el ganador, independientemente de quién se tratara y

que la firma la poseía desde cuando el Alcalde fue candidato para distribuir entre la ciudadanía cartas de invitación a reuniones.

Argumentaron los actores que las demás pruebas testimoniales omitidas corroboran la versión de Vanegas Perea. Es así como Álvaro Onésimo Castellanos confirmó el manejo dado al contrato 312, así como la existencia del préstamo efectuado por la hermana de Vanegas al señor Jhon Ramírez, préstamo éste respecto del cual también dio cuenta el declarante Nelson Miranda León. Por su parte, expresaron los demandantes, Daniel Hernández González e Indira Castellanos ratifican que el mencionado contrato se adjudicó antes del allanamiento y que si figuraba en los archivos de Vanegas Perea fue porque en la oficina jurídica de la Alcaldía suministraron al primero de ellos una copia en medio magnético ante la falta de tóner.

En criterio de los censores, los testimonios de Daniel Hernández e Indira Castellanos rompen de un solo tajo cualquier relación de causalidad entre lo hallado en poder de Vanegas Perea y el ejercicio funcional tanto del Dr. CEDEÑO PARALES como de la Secretaria de Hacienda DUEÑAS OROZCO.

Concluyeron señalando que si el ad quem hubiera apreciado las declaraciones echadas de menos, la decisión frente al punible de interés ilícito en la celebración de contratos habría sido de carácter absolutorio, por cuya razón solicitaron casar la sentencia impugnada y, su reemplazo, proferir decisión en el sentido indicado.

Conforme la jurisprudencia reiterada de la Sala, el falso juicio de existencia se configura cuando el juzgador, al apreciar las pruebas, omite valorar un medio probatorio legalmente recaudado en el juicio (existencia por omisión) o supone uno que no se practicó (existencia por invención). Para su acreditación el casacionista debe identificar con claridad las pruebas ignoradas o imaginadas por el fallador, según el caso, precisar los hechos que ellas demuestran o los que indebidamente se dieron por probados

y, finalmente, explicar la trascendencia del error.

En el evento objeto de estudio, si bien los demandantes indican las pruebas dejadas de apreciar, omitieron explicar las implicaciones del error frente a los fundamentos probatorios del fallo, pues se sustrajeron a rebatir, por ejemplo, el mérito probatorio asignado por el Tribunal al testimonio de William Rodríguez Sánchez, el cual constituyó pilar fundamental de la condena.

En relación con lo anterior, se advierte la consiguiente desatención por parte de los actores del principio de sustentación suficiente que gobierna el recurso de casación, conforme al cual la censura ha de bastarse así misma para lograr la infirmación del fallo cuestionado, en otras palabras, no debe adolecer de vacíos argumentativos que impidan la adecuada comprensión del fundamento y alcance de la impugnación².

En consecuencia, ante su inadecuada confección, los cargos objeto de examen en el presente apartado serán también inadmitidos.

5. Segundo cargo de la demanda instaurada a nombre de INÉS STELLA DUEÑAS OROZCO:

Plantea la violación directa de la ley sustancial por aplicación indebida del artículo 410 del Código Penal. En lo fundamental, señala que a la procesada DUEÑAS OROZCO se le reprocha el hecho de haber liquidado los contratos, a sabiendas de conocer que su tramitación y liquidación ocurrió sin el cumplimiento de los requisitos legales. Considera errónea la postura del Tribunal, pues en la propia sentencia se admite que la acusada desempeñaba el cargo de Secretaria de Hacienda y “no tenía la precisa función de tramitar o celebrar los contratos”.

Se admitirá este reproche, pues satisface los presupuestos de adecuada y lógica

sustentación exigidos legalmente.

6. Primer cargo de la demanda instaurada a nombre de INDIRA CASTELLANOS PUERTA:

Postula la violación directa del artículo 410 del estatuto punitivo, por indebida aplicación derivada del equivocado alcance dado a la norma por el juzgador, en cuanto responsabilizó a la procesada en mención del delito de contratación sin cumplimiento de los requisitos legales por “su activa participación en la gestión contractual del municipio, durante la cual incumplió los presupuestos para la tramitación y celebración de contratos”, olvidando que, de acuerdo con la disposición en cita, se incurre en el punible solamente cuando se desconocen los requisitos esenciales, los cuales en el caso de la fase pre-contractual corresponden únicamente al registro de proponentes, pliego de condiciones o términos de referencia y trámite de la licitación propiamente dicho.

Según el libelista, ninguno de los contratos adolece de tales requisitos y si bien en dicho trámite pudieron cometerse algunas inconsistencias, ello refleja cierta falta de diligencia y cuidado, reprehensible solamente a través del régimen disciplinario, pero no penalmente. En orden a demostrar su aserto, examinó cada uno de los contratos según la siguiente síntesis:

- Contrato 200 de 2001: Como el reproche consistió en celebrarse sin aportar la licencia ambiental, replicó que ese requisito no se necesitaba por cuanto la obra se encontraba en el Plan de Ordenamiento Territorial del municipio, exención prevista en el artículo 99 de la Ley 388 de 1997, aunque la licencia ya se encontraba en trámite.

- Contrato 201 de 2001: Frente a la censura penal consistente en requerirse para su celebración licitación pública, pues sumado al anterior la cuantía ascendía a \$142.208.096, respondió que tal exigencia no era necesaria por tratarse de contratos que, si bien se referían al mismo proyecto, tenían objeto distinto.

- Contrato 204 de 2001: Recordó que el Tribunal cuestionó la ausencia de licitación porque se fraccionó junto con los contratos 220, 218, 210 y 207 de 2001, amén de acudir a la derogada figura del abonado y no se aportaron documentos “tales como los anexos de los oferentes, acta de adición del plazo, documentos que reflejen la forma en que fue avalado y certificado el proyecto y que se recibieran propuestas antes de la fecha prevista en la convocatoria”.

En relación con lo anterior, nuevamente señaló que se trata de objetos específicos diferentes. Además, que la figura del abonado, contrario a lo sostenido por el Tribunal, no ha sido derogada. Finalmente, insistió en que no se trata de requisitos esenciales.

- Contrato 041 de 2001: Considera meramente formal la inconsistencia referida a la falta de suscripción de la propuesta por parte del gerente del oferente, pues el contrato fue posteriormente suscrito por el representante legal del contratista, lo cual es permitido por el artículo 1506 del Código Civil, el cual autoriza la estipulación por un tercero siempre que éste asienta expresa o tácitamente en la estipulación.

- Contrato 054 de 2001: Sobre la base de tildarse de irregular el hecho de presentarse la propuesta antes de la fecha de la invitación, así como suscribirse el contrato por quien no era el representante legal del contratista, estima que esas irregularidades no significan violación a las normas contractuales, pues, en relación con lo segundo, quien suscribió el contrato sí era el gerente del contratista, mientras la presentación anticipada de la propuesta merece solamente reproche disciplinario.

- Contrato 057 de 2001: Consistiendo el reproche en recibirse la propuesta antes de la invitación y a través de una secretaria adscrita al despacho del Alcalde, replica que esa anomalía no implica incumplimiento previo porque la propuesta sí se recibió, evacuándose a cabalidad el trámite pre-contractual.

- Contrato 064: Como el reparo se funda en el hecho de abonarse la propuesta por

un ingeniero civil, responde que esa figura no ha sido derogada, de modo que su aplicación no apareja sanción penal.

- Contrato 016: Echándose de menos el concepto de viabilidad de la obra, considera que ese elemento no era indispensable, pues el proyecto se canceló con recursos propios del municipio.

- Contratos 018 y 021: Celebrados con sustento en propuestas presentadas antes de la invitación a contratar, es del criterio que se trata de irregularidades que no aparejan sanción penal.

- Contrato 075 de 2001: Fundado el reproche en el ofrecimiento de la póliza con posterioridad a la invitación, señala que este hecho bien puede imputarse a negligencia de los funcionarios, pero no acredita la alteración u omisión de requisito esencial, menos cuando la póliza es un adminículo de la propuesta.

Para el impugnante, el error es trascendente pues con la vulneración de la norma sustancial en cita se desconoció la atipicidad de la conducta desplegada por la procesada. Por tanto, solicitó casar la sentencia para absolverla del delito de contrato sin cumplimiento de los requisitos legales.

Al respecto, debe recordar la Sala la regla casacional acorde con la cual cuando se acude a la violación directa de la ley constituye parámetro ineludible para el demandante ceñirse a la apreciación probatoria efectuada por el juzgador, así como a los hechos declarados probados en el fallo con sustento en esa valoración. En tal caso, por tanto, solamente le resulta procedente plantear controversias netamente jurídicas.

Desde luego, como ya quedó visto, la propuesta casacional debe adicionalmente sustentarse en forma clara, coherente y suficiente para infirmar los contenidos del fallo, pues el recurso extraordinario no comporta una tercera instancia donde los sujetos

procesales puedan postular todo tipo de alegaciones.

En tal sentido, se observa que aunque el libelista aduce como premisa que las inconsistencias, anomalías o irregularidades presentadas en los contratos no revisten la naturaleza de requisitos esenciales, la fundamentación que ofrece al abordar el examen de algunos de los contratos no se compadece con esa premisa, incurriendo en desconocimiento del principio lógico de no contradicción.

Tal desacierto se advierte en relación con los contratos 200, 204, 041, 064 y 016 de 2001. En efecto, en torno a los rotulados con los números 200 y 016 el impugnante sostiene que la licencia ambiental y la viabilidad de la obra, cuyos requisitos, de manera respectiva, echó de menos el juzgador, no se necesitaban para la celebración de esos contratos, pues en el primer caso se trataba de una construcción contemplada en el Plan de Ordenamiento Territorial y en el segundo de una obra pagada con recursos propios.

Es decir, contradictoriamente admite que sí se trata de requisitos esenciales, solamente que los mismos, según su planteamiento, no necesitaban cumplirse en esos eventos. Más aún, en torno al primero de esos contratos, incurre en una nueva contradicción al señalar que la licencia ambiental ya estaba en curso, con lo cual termina por predicar la satisfacción de esa exigencia.

Respecto de los contratos 204 y 064, a su turno, aduce que la figura del “abonado”, a través de la cual se celebraron los mismos, no ha sido derogada por la legislación, reconociendo tácitamente que sí se trata de un requisito esencial, contrario a su argumento inicial.

Finalmente, frente al contrato 041, sostiene que la omisión referente a la falta de suscripción de la propuesta se subsanó con posterioridad, argumento entonces que pugna con la premisa del actor según la cual no se trata de requisito esencial, pues en

esos términos acepta implícitamente revestir esa connotación, sólo que, según lo señala, su ausencia se suplió ulteriormente.

Ahora bien, advierte la Sala que en el caso del contrato 054 el casacionista desatiende la pauta casacional que le impide controvertir las conclusiones probatorias del juzgador, al afirmar que la propuesta sí fue suscrita por el representante legal del contratista, contrario a lo sostenido en el fallo.

De otra parte, en lo concerniente al contrato 201, cuyo reproche consiste en haberse fraccionado del contrato 200 para eludir la licitación pública, el censor se limita a señalar que tal irregularidad no se presentó porque, aunque los dos contratos hacen referencia al mismo proyecto, el objeto especial es distinto, sin entrar a explicar por qué razón considera que tienen objeto diverso y mucho menos controvertir los fundamentos expuestos por los falladores para concluir, con sustento en la jurisprudencia de la Sala, que el fraccionamiento tenía como indiscutible fin pretermitir la licitación pública. Obsérvese lo dicho al respecto por el Tribunal:

“En cuanto al fraccionamiento de contratos, la Corte Suprema determinó que se configura en los eventos en los cuales la administración para eludir el procedimiento de licitación pública, divide simuladamente el objeto del contrato, con el ánimo de favorecer a los contratistas. Para el caso es esto lo que se advierte en los contratos que hacen relación a las obras ordenadas del Malecón y las diferentes calles o avenidas que se dispuso pavimentar y para lo cual se hicieron múltiples contratos, pero todos con unidad de objeto y sin poderse determinar cuáles fueron las circunstancias que condujeron a la administración de APOLINAR CEDEÑO a celebrar varios contratos, para demostrar que el actuar se cimentó en criterios razonables de interés público, sino que por el contrario lo que se desliga de la actuación es que los motivos fueron simulados y orientados a soslayar las normas de la contratación pública”³.

Es de anotar que el comentado defecto de sustentación también se advierte en lo relativo al contrato 204, porque una de las irregularidades en su celebración consistió igualmente en haberse fraccionado respecto de otros para eludir la licitación pública, sin que el actor se esforzara en explicar el fundamento de su aserto. Se trata esta, por tanto, de una falencia adicional en la confección de la censura atinente al comentado contrato.

La Sala advierte, en cambio, que en relación con los contratos 057, 018, 021 y 075 de 2001 el reproche sí fue sustentado en forma clara, coherente y suficiente, amén de versar sobre aspectos netamente jurídicos.

Siendo así la situación, el cargo se admitirá solamente en cuanto se refiere a los contratos señalados en el párrafo precedente. En relación con los números 200, 204, 041, 064, 016, 054 y 201 de 2001, el reproche se inadmitirá.

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

RESUELVE

1.- INADMITIR los cargos quinto y sexto de la demanda instaurada por el defensor de JORGE APOLINAR CEDEÑO PALARES, los cargos tercero y cuarto del libelo presentado por el defensor de INÉS STELLA DUEÑAS OROZCO y parcialmente el cargo primero (lo relativo a los contratos 200, 204, 041, 064, 016, 054 y 201 de 2001), así como el cargo tercero de la demanda instaurada por el defensor de INDIRA CASTELLANOS PUERTA, conforme a las razones expresadas en la presente decisión.

2.- ADMITIR los cargos primero, segundo, tercero y cuarto de la demanda instaurada

por el defensor de JORGE APOLINAR CEDEÑO PALARES, los cargos primero y segundo del libelo presentado por el defensor de INÉS STELLA DUEÑAS OROZCO y parcialmente el cargo primero (lo relativo a los contratos 057, 018, 021 y 075 de 2001), así como el cargo segundo de la demanda instaurada por el defensor de INDIRA CASTELLANOS PUERTA, acorde con los motivos referidos en esta determinación.

En consecuencia, se ordena remitir la actuación a la Procuraduría Delegada para que emita concepto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 213 del Código de Procedimiento Penal de 2000, advirtiéndole acerca de la inminencia de la prescripción de la acción penal en relación con el procesado HUGO HUMBERTO VANEGAS PEREA.

Contra este proveído no procede recurso alguno.

Notifíquese y cúmplase.

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Comisión de servicio

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN
QUINTERO MILANÉS

JORGE

LUIS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JAVIER ZAPATA ORTÍZ

Comisión de servicio

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Fl. 6 del cuaderno # 6 de la instrucción.

2 Cfr. Auto del 6 de junio de 2007, radicación 27116.

3 Pág. 38 sentencia de segunda instancia.