

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Aprobado Acta No.376

Bogotá, D. C., diez (10) de octubre de dos mil doce (2012).

VISTOS:

La Sala resuelve acerca de los requisitos de crítica lógica y suficiente demostración frente a la demanda de casación presentada por el defensor del procesado Julio Eduardo Riveros Junca, contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, mediante la cual se revocó la absolutoria dictada por el Juzgado Diecisiete Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de la misma ciudad y en su lugar se condenó al citado por las conductas punibles de contrato sin cumplimiento de los requisitos legales y falsedad ideológica en documento público.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE:

1. Los primeros fueron declarados por el ad quem en los siguientes términos:

“Con motivo de una auditoría especial en la Secretaría de Tránsito y Transporte del Departamento de Cundinamarca para el año 2005, la Contraloría Departamental del citado ente territorial formuló denuncia penal aduciendo el hallazgo de presuntas irregularidades en la celebración del contrato interadministrativo No. 007 de 2005, suscrito entre la mencionada entidad y la Asociación de Municipios Sabana de Occidente,

cuyo objeto era la construcción de ciclo-rutas paralelas a las vías del departamento de Cundinamarca, entre ellas las de los municipios de Simijaca, Villapinzón, Sesquilé, Madrid, El Rosal, Bojacá, Sopó y Cáqueza.

El citado contrato tuvo... un plazo de ejecución de seis (6) meses y una cuantía de mil ochocientos noventa millones de pesos (\$1.890.000.000.00).

Para la época Julio Eduardo Riveros Junca fungía como titular de la Secretaría de Tránsito y Transporte de Cundinamarca, siendo este ciudadano quien expidió la Resolución No. 285 del 22 de noviembre de 2005, por medio de la cual se ordenó la apertura de la Convocatoria Pública No. 002 de 2005, misma que llevó a la celebración del contrato interadministrativo No. 007 de 2005.

En cumplimiento del programa metodológico, la Fiscalía estableció que en razón de la cuantía el contrato exigía licitación pública, conforme a lo regulado en la Ley 80 de 1993, y notó la ausencia de la preparación así como deficiencias en la elaboración de los estudios, diseños y proyectos previos como requisitos de planeación, razón por la cual el contrato tuvo varias suspensiones en su ejecución”.

2. Con fundamento en lo ocurrido, el 2 de octubre de 2007, ante el Juzgado Sexto Penal Municipal de Bogotá con Funciones de Control de Garantías, la Fiscalía le formuló imputación al inculpado como autor de las conductas punibles de contrato sin cumplimiento de los requisitos legales y falsedad ideológica en documento público, misma que no aceptó.

3. El 23 de enero de 2008, ante el Juzgado Cuarenta y Dos Penal del Circuito de Bogotá con Funciones de Conocimiento, se acusó al inculpado como autor de los delitos por los que se le formuló imputación.

4. Tramitado el juicio oral, el Juzgado en cita, por reordenamiento dispuesto por la Sala

Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, se convirtió en el Diecisiete Penal del Circuito de Bogotá con Funciones de Conocimiento, en el cual, el 19 de julio de 2011, se dio lectura al fallo, por cuyo medio se absolvió al procesado de las conductas punibles por las que se lo convocó a juicio.

5. Impugnada la sentencia por la Fiscalía y el apoderado de la víctima, el Tribunal Superior de Bogotá, en fallo del 25 de enero de 2012, la revocó y condenó a Julio Eduardo Riveros Junca a las penas principales de 76 meses de prisión, multa de 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 122 de la [Constitución Política](#), al hallarlo autor de los delitos por los que se le formuló acusación, negándole la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la sustitutiva de la prisión domiciliaria.

6. Contra la anterior providencia el defensor del inculcado presentó recurso de casación.

LA DEMANDA:

Está integrada por tres censuras, cuyos argumentos se sintetizan de la siguiente manera.

Primer cargo:

Al amparo de la causal segunda de casación prevista en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, el censor acusa el fallo de haber sido dictado en un juicio viciado de nulidad al desconocer el debido proceso, por cuanto contiene una motivación deficiente respecto de la imputación fundada en la ausencia del requisito esencial de planeación en relación con el contrato interadministrativo No. 007 de 2005 suscrito por el inculcado, por lo cual asegura se vulneraron los artículos 29 de la [Constitución Política](#) y 139, 162

y 381 de la ley en cita.

Con el propósito de avalar el reproche, una vez trae apartes de la sentencia impugnada donde se dice aparece el sustento relativo a la ausencia del requisito esencial de planeación, hace referencia al principio de motivación, el cual afirma está vinculado con el de necesidad de la prueba, en tanto el fallo ha de apoyarse en medios de persuasión, pues la motivación se consolida a partir de razones de hecho y de derecho, conforme se desprende de lo preceptuado en el artículo 162 de la Ley 906 de 2004.

Afirma, entonces, que “tratándose de imputaciones jurídicas, entre la que se encuentra la atribución de un injusto típico, los jueces no se pueden limitar a simplemente enunciar la categoría sustancial que endosan al acusado, como para el caso fue la de ausencia del requisito esencial de planeación de la contratación que se imputó a su defendido sin ninguna clase de explicaciones” y “tampoco pueden quedar en la simple mención valorativa, genérica o global, de unos informes de policía judicial”, pues en esas condiciones se está frente a una motivación deficiente o incompleta que afecta el derecho de defensa, por cuanto con ello se limitan “los ejercicios de impugnación y contradicción probatorios y sustanciales” e incluso se pueden hacer imposibles.

Luego de traer a colación varias decisiones de esta Sala donde se alude al principio de motivación de las sentencias y al alcance de la motivación incompleta, pone de manifiesto que en el sub lite la razón de hecho que sirvió para deducirle al acusado el delito consagrado en el artículo 410 del Código Penal consistió en haber celebrado el contrato interadministrativo No. 007 de 2004 sin el cumplimiento del requisito esencial de planeación.

En esa medida, advierte que el ad quem ha debido ofrecer “motivaciones suficientes mas no deficientes o nimias de cara a soportar la conducta de ausencia del requisito de

planeación de la contratación que se le atribuyó a su defendido”, pues si bien el Tribunal se “ocupó de plasmar generalidades teóricas y descriptivas en punto de lo que en la doctrina y la contratación estatal se entiende por el principio de planeación, también lo es que de manera apocada y enunciativa consignó motivaciones imperceptibles acerca de los aspectos puntuales de la planeación del contrato imputados como omitidos por su defendido”, ya que en este sentido con la sola frase: “los testimonios de todos y cada uno de los miembros de la Policía Judicial, por medio de los cuales se introdujeron al juicio los respectivos informes realizados por cada uno de ellos”; dio por demostrada la mencionada falta de planeación.

Estima, por ende, que esa presentación es constitutiva de una motivación deficiente o incompleta, en tanto no se ofrecieron las razones para predicar la ausencia de planeación en el trámite del contrato interadministrativo No. 007 de 2005.

En relación con el principio de planeación, expresa que se encuentra atado al de legalidad e igualmente aduce que el mismo se desprende de lo consagrado en el artículo 25 de la Ley 80 de 1993.

Añade que ese principio envuelve (i) estudios previos, los que a su vez comprenden: a) el análisis de conveniencia —o inconveniencia— y oportunidad del objeto a contratar (artículos 25-7 y 30-1 de la Ley 80 de 1993, en concordancia con el 3º del Decreto 2424 de 2008) y b) los estudios de pre-factibilidad o factibilidad; (ii) la exigencia de las partidas o disponibilidades presupuestales correspondientes (artículo 25-6 de la ley en cita); (iii) las autorizaciones y aprobaciones preestablecidas por la constitución y la ley para poder contratar (artículos 25-7 y 30-1 ibídem); y (iv) la elaboración de proyectos y textos definitivos de pliegos de condiciones (artículos 24-5, 25-12 y 30-1 ejusdem, en concordancia con los artículos 3º y 60 del decreto mencionado).

Una vez cita argumento de autoridad¹ en apoyo de lo anterior, pone de

presente que en el caso particular la sentencia impugnada² evidencia una motivación deficiente, por cuanto la referencia que realiza a la ausencia de planeación del contrato interadministrativo No. 007 de 2005, se contrae a ofrecer expresiones tangenciales “sin ninguna clase de especificación acerca de lo que de manera puntual se dejó de planear por parte de su defendido” y además no se fijaron “los contenidos materiales de las pruebas, ni los alcances valorativos de las mismas, en orden a objetivar y demostrar la ausencia de planeación... [como tampoco] las omisiones en que incurrió su defendido en esa dirección en la etapa del trámite del contrato referido”, es decir, no se hizo la alusión “real” a lo que envuelve el principio de planeación conforme se dejó anotado en el párrafo anterior.

Añade que por igual se omitió fijar el contenido material de los medios de prueba y determinar el alcance valorativo de los mismos en punto de la presunta ausencia real de: (i) la descripción de la necesidad del servicio a satisfacer con el contrato por celebrar; (ii) la descripción e identificación del objeto por contratar con sus especificaciones; (iii) los fundamentos jurídicos que soportaron la modalidad de selección del contratista según la naturaleza del contrato, (iv) el soporte económico del valor estimado del contrato; (v) la justificación de los factores de selección que permitieron evaluar la oferta más favorable; (vi) el análisis que soportó la tipificación, estimación y asignación de riesgos previsibles que podrían afectar el equilibrio del contrato; y (vii) el análisis que sustenta la exigencia de garantías destinadas a amparar los perjuicios contractuales y extracontractuales.

Así que a juicio del censor, el Tribunal, sin aducir razones de hecho o de derecho, afirmó de manera “enunciativa” que: (i) en la apertura del proceso contractual sub examine existió ausencia total de planeación sin precisar en qué consistió; (ii) no se observaron unos pasos concatenados (antecedentes, coetáneos y subsiguientes) como lo establece la ley, sin especificar a cuáles hacía referencia; y (iii) el inculpado “arrasó” con los principios de la contratación pública, sin atinar a indicar cuáles en

concreto.

Por igual, adujo que si bien esto último (arrasar con los principios de la contratación sin mencionar uno en especial) se constituye en una falta de congruencia, pues a ello no se hizo alusión en la acusación, predicado con el que advierte no pretende incurrir en una mezcla indebida de censuras, pues aquella (acusación) se contrae a que el inculpado dio apertura al proceso de licitación sin la elaboración de los estudios, diseños y proyectos requeridos para contratar en este caso, lo cierto es que el ad quem no indicó las razones de hecho y de derecho a efectos de mostrar, en grado de certeza, a cuál de los postulados de la contratación es al que hacía alusión, incluido el de planeación.

En esa medida, asegura si lo que se trató de imputar al inculpado en la sentencia impugnada fue su autoría material en el delito previsto en el artículo 410 del Código Penal, porque incumplió “el requisito esencial de planeación o por el desconocimiento de los demás principios que rigen la contratación estatal, lo que ha debido hacerse y no se hizo fue haber fijado los contenidos materiales dados en los medios de prueba con los que se hubiese indicado, revelado o evidenciado, de manera parcial o total, la forma, modalidad y el cómo y cuándo fue que su defendido, de manera ejecutiva o exteriorizada, dejó de planear aspectos que eran necesarios y esenciales de cara a la celebración del contrato interadministrativo objeto de examen”, por cuanto solamente así es posible el ejercicio de los derechos de contradicción e impugnación.

En punto de la trascendencia, asevera que como “la modalidad de autoría atribuida a su defendido fue celebrar un contrato estatal sin el cumplimiento del requisito legal esencial de planeación, en esa medida... era de necesidad que los jueces de segundo grado hubiesen motivado teniendo en cuenta los medios de prueba en los que se exteriorizaba la conducta de su defendido y cuáles fueron los aspectos de la planeación soslayados”, lo cual reputa ausente, por cuanto como lo advirtió inicialmente, la única referencia valorativa probatoria que de forma sucinta realizó el Tribunal, se redujo a

mencionar de manera “genérica y global unos informes de Policía Judicial que fueron introducidos por unos testigos de acreditación, a partir de los cuales, con una sola frase... conclusiva, pero nada explicativa, dio por demostrada la falta de planeación en el contrato interadministrativo objeto de examen”.

Bajo esa perspectiva, indica que esa motivación “nimia o incompleta” afectó el debido proceso y el derecho de defensa, por cuanto con ello se limitaron los ejercicios de impugnación y contradicción, por lo cual solicita casar la sentencia de segundo grado, a efectos de que sea anulada con el propósito de restablecer las garantías que considera conculcadas.

Segundo cargo:

Con apoyo en la causal tercera de casación consagrada en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, el demandante alega la violación indirecta de la ley sustancial derivada de errores de hecho por falso juicio de existencia por omisión y de derecho por falso juicio de convicción al apreciar la prueba, lo que condujo a la aplicación indebida del artículo 410 del Código Penal.

Con el fin de sustentar la censura, expresa que el falso juicio de existencia por omisión consistió en que el Tribunal³ dejó de valorar los hechos que se dieron por probados a través de las estipulaciones probatorias acordadas entre la Fiscalía y la defensa, así como los testimonios de Luz Priscila Camargo Serrano, representante legal de la Asociación de Municipios Sabana de Occidente, entidad con la que el procesado, en su calidad de Secretario de Tránsito y Transporte del Departamento de Cundinamarca, firmó el contrato interadministrativo No. 007 de 2005, y de Juan Carlos Vega Zuluaga, ingeniero de dicha secretaría, quien elaboró el plano tipo que sirvió para realizar la obra objeto del contrato antes mencionado.

En este sentido, expresa que (i) con el propósito de celebrar el contrato, se dio a conocer

la convocatoria pública a través de la página web de la Secretaría antes indicada y de varios diarios de amplia circulación nacional, con lo cual se cumplió con el principio de la transparencia.

Así mismo, (ii) sostiene que se elaboraron los términos de referencia, hecho que recuerda fue estipulado, aspecto sobre el cual agrega que declaró Luz Priscila Camargo Serrano, quien afirmó que los mismos eran suficientes para contratar y a su vez permitían el desarrollo de las obras, en tanto allí se definían los municipios y lugares en donde ellas se ejecutarían, conforme aparece en el capítulo denominado “Descripción y Alcance del Convenio”, es decir, en Bojacá, Cáqueza, El Rosal, Madrid, Sesquilé, Simijaca, Sopó y Villapinzón.

Luego de insistir en que no fueron valorados los términos de referencia, recuerda que aquella deponente, en punto de los mismos, sostuvo que a partir de ellos se podía determinar cuál era la obra a desarrollar, por cuanto además de que allí se precisaban los municipios y los lugares donde se ejecutaría, también se señalaban los documentos necesarios para presentar la propuesta, así como lo relativo a los diseños y prediseños, por cuanto había “un plano tipo”, del que explicó que se trataba de “un documento que permite tener acceso a las características generales de la obra... [el cual] se utiliza para la ejecución, por ejemplo, de intervenciones del espacio público”, señalando que “las ciclo rutas forman parte del espacio público de la estructura vial de un municipio... y en ese orden de ideas un plano tipo debe definir cantidades, especificaciones, características generales y el plano que se adjuntaba en los términos de referencia contenía esas características”, por tanto era suficiente para cumplir con el objeto de la obra, por lo que incluso no fue necesario solicitar aclaraciones.

De otra parte, (iii) aduce el censor que con el fin de celebrar el contrato, “se elaboraron estudios previos de conveniencia, oportunidad, factibilidad, financieros y técnicos”, de acuerdo con lo preceptuado en los artículos 25-7 y 30-1 de la Ley 80 de 1993 y, a su vez,

(iv) “un diseño o plano tipo requerido que estuvo a cargo del ingeniero Juan Carlos Vega Zuluaga”, esto último en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 25-12 y 30-1 ibídem, el cual “contenía las descripciones técnicas acerca de cómo se podían satisfacer las necesidades de la entidad estatal respecto del proyecto de ciclo rutas en los municipios referidos”.

En relación con el tema del plano tipo, el censor, una vez reitera lo señalado por Luz Priscila Camargo Serrano conforme quedó registrado en líneas anteriores, sostuvo que ésta también expresó que aquel suministraba la información necesaria para poderlo aplicar en cada caso, por lo que procedió a explicar lo que contenía y cómo debía estar preparado el terreno para el efecto e, igualmente, aclaró que en general puede tener información de prediseño y diseño, por lo que con él es posible conocer cuál es la obra que se va a ejecutar, aun cuando posteriormente se debe tener un plano con mayor detalle, pues los planos de cada obra se van completando hasta lograr un plano maestro, que es el plano final de la obra, el cual se levanta al concluir la misma.

Sobre igual aspecto el actor indicó que Juan Carlos Vega Zuluaga manifestó, que con el plano tipo elaborado para todo el departamento de Cundinamarca, se cumplió lo relativo a los prediseños y diseños, el cual fue aprobado por la Secretaría de Obras y contenía el corte transversal de cómo debían ir todas las ciclo rutas, en relación con el cual no surgieron objeciones, quien además afirmó que era suficiente para ejecutar las obras.

Así mismo, advierte el demandante que (v) con el ánimo de dar cumplimiento al requisito del “certificado de disponibilidad presupuestal y el registro presupuestal”, según lo prevé el artículo 25-6 de la Ley 80 de 1993, se contó con la correspondiente disponibilidad.

También sostiene que con miras a celebrar el contrato, (vi) éste se tramitó bajo “la modalidad contractual permitida por la ley, toda vez que el contrato interadministrativo no

requería de licitación pública”, el cual además (vii) cumplió lo relativo a “las autorizaciones y aprobaciones preestablecidas por la Constitución y la ley para poder contratar”.

En cuanto hace referencia al falso juicio de convicción, lo hace consistir en que se le otorgó valor probatorio al “informe pericial de auditoría de la Contraloría de Cundinamarca que fue introducido por una funcionaria que no lo elaboró, esto es, que no era testigo técnica, ni perito”, por lo que no era posible admitirlo como evidencia, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 415 de la Ley 906 de 2004, en tanto que tampoco fue sustentado por los peritos que lo realizaron.

Una vez explica el alcance del yerro de derecho denunciado y los casos en que de acuerdo con la ley pueden presentarse, trae criterio de autoridad⁴ para subrayar la diferencia entre “informe pericial” y “prueba pericial”, tras lo cual expresa, frente al informe de auditoría arriba mencionado, que en el escrito de acusación la Fiscalía solicitó escuchar a la testigo de acreditación Yolanda Fonseca Vigoya, funcionaria de la Contraloría de Cundinamarca, con el fin de introducir el aludido informe que no fue elaborado por ella, de donde se sigue que no era posible admitirlo en el juicio oral como evidencia, pues ello se opone a lo consagrado en el artículo 415 del Código de Procedimiento Penal.

Así las cosas, a juicio del censor, no ha debido escucharse a la mentada funcionaria como testigo de acreditación, sino a quien elaboró el informe, así que como ello no se dio, concluye que esto configuró el error de derecho por falso juicio de convicción pregonado, pues en las condiciones descritas no era dable que el Tribunal le otorgara valor probatorio al referido informe.

Como corolario de lo anterior, subraya que si no se hubiera concedido valor probatorio al informe de la Contraloría de Cundinamarca y si a su vez no se hubiera omitido apreciar

tanto los hechos estipulados entre la Fiscalía y la defensa como los testimonios de Luz Priscila Camargo Serrano y Juan Carlos Vélez Zuluaga, se habría concluido que en la celebración del contrato interadministrativo No. 007 de 2005 se cumplió con el principio de planeación en punto de los diseños, en particular a través del plano tipo.

Por tanto, el actor asegura que la imputación fáctica que sirvió de fundamento para acusar al procesado por el delito previsto en el artículo 410 del Código Penal, consistente en haber celebrado un contrato sin el cumplimiento del requisito esencial de planeación, específicamente por “haber dado apertura a un proceso de contratación sin la elaboración de estudios, diseños y proyectos requeridos para contratar y no haber verificado ese aspecto esencial al momento de suscribir el contrato, quedó desvirtuada y por el contrario los diseños y estudios sí se materializaron, por lo que la norma en cita se aplicó indebidamente”.

A su vez, indica que si bien por medio de los funcionarios del Cuerpo Técnico de Investigación Luis Enrique Osorio Pinzón y Gerardo Calixto López fueron introducidos los informes del 18 y 27 de septiembre de 2008, en donde se hacía mención a los documentos hallados a través de inspecciones realizadas a la Secretaría de Tránsito y Transporte de Cundinamarca, advierte que como los citados depusieron en calidad de testigos de acreditación y no como peritos ni testigos técnicos, el valor probatorio que les otorgó el Tribunal se desvirtúa al confrontar la prueba allegada sin los errores de hecho y de derecho denunciados en el presente cargo.

Por tanto, solicita casar la sentencia y absolver al inculpado del delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales.

Tercer Cargo:

Con fundamento en la causal tercera de casación prevista en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, el impugnante denuncia la violación indirecta de la ley sustancial a

consecuencia de errores de hecho por falso juicio de existencia por omisión en relación con la prueba de carácter testimonial, lo que condujo a la aplicación indebida del artículo 286 del Código Penal.

Una vez precisa que el delito de falsedad ideológica en documento público imputado al procesado, se hizo consistir en que en la Resolución No. 285 del 22 de noviembre de 2005, por cuyo medio éste ordenó la convocatoria pública que dio origen al contrato interadministrativo No. 007 de 2005, se consignó que en la Secretaría de Tránsito y Transporte del Departamento de Cundinamarca se habían realizado estudios y diseños para el efecto, cuando en realidad estos nunca existieron; pone de presente los elementos de conocimiento que fueron ignorados por el ad quem, señalando que de haberlos tenido en cuenta el sentido del fallo habría sido distinto.

En este punto, expresa que se dejaron de valorar los testimonios de Luz Priscila Camargo Serrano y Juan Carlos Vega Zuluaga, de manera que luego de recordar lo declarado por éstos en la audiencia de juicio oral, enfatiza que en la sentencia de segundo grado⁵ no se hizo referencia al contenido de los mismos.

A fin de evidenciar la trascendencia de la referida omisión, expresa que a partir de lo declarado por los citados deponentes se puede constatar que con el propósito de celebrar el contrato, en efecto se “elaboró un diseño o plano tipo requerido que estuvo a cargo del ingeniero Juan Carlos Vega Zuluaga”. Lo anterior, en atención a lo preceptuado en los artículos 25-12 y 30-1 de la Ley 80 de 1993.

Igualmente, expone que con su dicho se demostró la existencia de “los estudios que para el caso concreto consistieron en el diseño de un plano tipo que contenía las descripciones técnicas acerca de cómo se podrían satisfacer las necesidades de la entidad estatal respecto del proyecto de ciclo rutas” a realizar en los distintos municipios.

Para avalar esa postura, transcribe apartes de la declaración de Luz Priscila Camargo Serrano, en donde ésta hizo mención a que dentro del pliego de condiciones de la convocatoria, en relación con los prediseños y diseños de la obra, había “un plano tipo”, del que explicó se trataba de “un documento que permite tener acceso a las características generales de la obra... [el cual] se utiliza para la ejecución, por ejemplo, de intervenciones del espacio público”, señalando que “las ciclo rutas forman parte del espacio público de la estructura vial de un municipio... y en ese orden de ideas un plano tipo debe definir cantidades, especificaciones, características generales y el plano que se adjuntaba en los términos de referencia contenía esas características”, por tanto, aseguró que esto era suficiente para cumplir con el objeto de la obra, por lo que no fue necesario solicitar aclaraciones.

El libelista también reproduce el aparte de la declaración de la deponente en cita en donde expresó que aquel plano tipo suministraba la información necesaria para poderlo aplicar en cada caso, misma que procedió a explicar lo que contenía y cómo debía estar preparado el terreno para el efecto, quien igualmente aclaró que en general puede tener información de prediseño y diseño, por lo que con él era posible conocer cuál era la obra que se iba a ejecutar, aun cuando precisó que posteriormente se debía tener un plano con mayor detalle, pues los planos de cada obra se iban completando hasta lograr un plano maestro, que se levanta al concluir la obra.

El actor por igual trajo pasajes del testimonio de Juan Carlos Vega Zuluaga, donde éste manifestó que con el plano tipo elaborado para todo el departamento de Cundinamarca se cumplió lo relativo a los prediseños y diseños, el cual fue aprobado por la Secretaría de Obras y contenía el corte transversal de cómo debían ir todas las ciclo rutas, en relación con el cual afirmó que no surgieron objeciones, quien además sostuvo que era suficiente para ejecutar las obras.

Así las cosas, afirma que si el Tribunal no hubiese dejado de apreciar los testimonios de

Luz Priscila Camargo Serrano y Juan Carlos Vélez Zuluaga, habría concluido que en la celebración del contrato interadministrativo No. 007 de 2005 se cumplió con el principio de planeación en punto de los diseños, en particular a través del plano tipo.

Por consiguiente, estimó que quedaba desvirtuada la imputación fáctica que sirvió de fundamento para acusar al procesado por el delito previsto en el artículo 286 del Código Penal, consistente en haber expedido la “certificación sobre [la existencia de] los estudios y diseños correspondientes” a pesar de que ello no se ajustaba a la realidad.

Así mismo, expresa el demandante que de llegarse a considerar que el referido delito contra la fe pública se consumó al expedirse la certificación sobre la existencia de los aludidos estudios y diseños, por igual manifestó que debía tenerse en cuenta que Daniel Mejía Pilonieta, Director de Educación y Seguridad Vial, le remitió comunicación a María Viviana Sánchez Medina, funcionaria de la Gobernación de Cundinamarca, donde le informaba que ya estaban reunidos todos los requisitos del contrato, incluidos “los estudios y diseños correspondientes”, por lo que ésta así lo consignó en la Resolución 285 del 22 de noviembre de 2005 que fuera tachada de falsa, afirmación que hizo convencida de que ello era una realidad, circunstancia que a su vez se la hizo saber a quien la firmó, es decir, al procesado.

Por tanto, pregona que la frase incluida en la resolución en cita donde se daba cuenta de la existencia de los estudios y diseños “carece de antijuricidad material, valga decir, carece de lesividad, pues no lesionó ni puso en peligro el bien jurídico de la fe pública, toda vez que el diseño correspondiente al plano tipo sí existió en la forma como lo pusieron de presente Luz Priscila Camargo Serrano y Juan Carlos Vélez Zuluaga, de donde se infiere que es dable absolver a Julio Eduardo Riveros Junca, en primer lugar, por ausencia de adecuación típica de su comportamiento a los predicados del artículo 286 ibídem, pero en el evento de considerarse que su conducta fue típica, de igual manera puede afirmarse que

careció de lesividad, pues como se demostró con los testigos en cita, cuyas declaraciones no se valoraron, los estudios o diseños consistentes en el plano tipo sí existieron”.

Por consiguiente, solicita casar la sentencia y absolver al acusado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Aspectos Generales:

Inicialmente resulta oportuno señalar que con la expedición de la Ley 906 de 2004 se buscó resaltar la naturaleza del recurso de casación como un instrumento de control constitucional y legal respecto de las sentencias de segunda instancia proferidas por los Tribunales, cuando quiera que en ellas se advierta la efectiva vulneración de las garantías de las partes e intervinientes, conforme lo preceptúa el artículo 180 ibídem, donde en concreto se prevé:

“Finalidad. El recurso pretende la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a estos, y la unificación de la jurisprudencia”.

Así mismo, en la sentencia C-590 de 2005, la Corte Constitucional resaltó la mayor amplitud que tiene la casación en el sistema acusatorio, en cuanto abiertamente se prevé como medio protector de las garantías fundamentales, pues sobre el particular subrayó:

“...la afectación de derechos o garantías fundamentales se convierte en la razón de ser del juicio de constitucionalidad y legalidad que, a la manera de recurso extraordinario, se formula contra la sentencia. O lo que es lo mismo, lo que legitima la interposición de una demanda de casación es la emisión de una sentencia penal de segunda instancia en la que se han vulnerado derechos o garantías fundamentales.

Precisamente por ello se ha presentado también una reformulación de las causales

de casación, pues éstas, en la nueva normatividad, sólo constituyen supuestos específicos de afectación de tales garantías o derechos...”.

Ahora, en la Ley 906 de 2004 también se precisó que el ámbito normativo respecto del cual se ejerce el control de las sentencias de los jueces, incluye tanto las infracciones a la ley como a la Carta Política y a los preceptos constitutivos del denominado bloque de constitucionalidad.

En este sentido, como lo advirtiera la Corte Constitucional en el fallo atrás referenciado, si bien no puede afirmarse que el parámetro de control recién mencionado no se observara en los anteriores regímenes de la casación, es claro que la expresa configuración legal de ese ámbito normativo evidencia el propósito que ha tenido el legislador de adecuar el instituto de manera más directa a referentes constitucionales, lo cual resulta comprensible en la dinámica moderna de las democracias organizadas con fundamento en una Carta Política.

Por tanto, es evidente que para el cumplimiento de esos fines constitucionales, el llamado sistema acusatorio oral recogido en la Ley 906 de 2004 dotó a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de una serie de facultades realmente especiales, como lo es aquella consagrada en el artículo 184, es decir, la potestad de “superar los defectos de la demanda para decidir de fondo” en las condiciones indicadas en él, esto es, atendiendo a los fines de la casación, fundamentación de los mismos, posición del demandante dentro del proceso e índole de la controversia planteada; y la referida en el artículo 191, valga decir, la de emitir un “fallo anticipado” en aquellos eventos en los que la Sala mayoritaria lo estime necesario por razones de interés general, dejando de lado los turnos a efectos de convocar a audiencia de sustentación para luego proferir la respectiva decisión de fondo.

Dentro de ese nuevo contexto normativo, ha de aceptarse que la inadmisión de una

demanda por parte de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia debe basarse en tres aspectos esenciales: en primer término, si el actor carece de interés para acceder al recurso; en segundo lugar, cuando se trata de una demanda infundada, es decir, que a través de su argumentación no se evidencie una efectiva violación de garantías fundamentales; y, por último, cuando de su inicial estudio se descarte la posibilidad de desarrollar en la sentencia alguno de los fines de la casación.

En efecto, el inciso 2º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, autoriza a la Corte para no seleccionar, en auto debidamente motivado, aquellos libelos que se encuentren en cualquiera de las siguientes condiciones:

“...si el demandante carece de interés, prescinde de señalar la causal, no desarrolla los cargos de sustentación o cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir algunas de las finalidades del recurso”.

De allí que bajo la óptica del sistema acusatorio penal, el escrito que contenga el recurso de casación tampoco puede ser de libre elaboración, en cuanto mediante su postulación el recurrente concita a la Corte a la revisión del fallo de segunda instancia en orden a verificar si fue proferido o no conforme al bloque de constitucionalidad, a la Carta Política y a la ley.

Por tanto, sin perjuicio de la facultad oficiosa de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia para prescindir de los defectos formales de una demanda cuando advierta la violación de garantías de los sujetos procesales o de los intervinientes, de manera general, frente a las condiciones mínimas de admisibilidad, se pueden deducir las siguientes:

1. Acreditación efectiva del agravio a los derechos o garantías fundamentales producido con la sentencia demandada.

2. Señalamiento de la causal de casación, a través de la cual se ponga en evidencia aquella afectación, con la consiguiente observancia de los parámetros lógicos, argumentativos y de postulación propios del motivo casacional alegado.
3. Determinación de la necesidad del fallo de casación para alcanzar alguna de las finalidades señaladas para el recurso, de acuerdo con lo consagrado en el artículo 180 de la Ley 906 de 2004.

De otro lado, con referencia a las taxativas causales de casación señaladas en el artículo 181 del nuevo Código, se tiene dicho:

- a) La de su numeral 1º —falta de aplicación, interpretación errónea o aplicación indebida de una norma del bloque de constitucionalidad, constitucional o legal, llamada a regular el caso—, recoge los supuestos de lo que se ha llamado a lo largo de la doctrina de esta Corporación como violación directa de la ley sustancial.
- b) La del numeral 2º consagra el tradicional motivo de nulidad por errores in procedendo, que permite el ataque a la sentencia de segunda instancia si se desconoce el debido proceso por afectación sustancial de su estructura (yerros de estructura) o de las garantías debidas a cualquiera de las partes (vicios de garantía).

En tal caso, debe tenerse en cuenta que las causales de nulidad son taxativas y que la denuncia bien sea de la vulneración del debido proceso o de las garantías debidas a las partes e intervinientes, exige claras y precisas pautas demostrativas⁶.

Del mismo modo, bajo la orientación de tal causal puede postularse el desconocimiento del principio de congruencia que se reputa debe existir entre la acusación y la sentencia⁷.

- c) Finalmente, la del numeral 3º se ocupa de la denominada violación indirecta de la ley

sustancial —es decir, el manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia—; la que cuando se verifica por el desconocimiento de las reglas de producción, alude a errores de derecho que se manifiestan en falsos juicios de legalidad —esto es, por la práctica o incorporación de los medios de conocimiento sin el cumplimiento de los requisitos previstos en la ley— o excepcionalmente por falso juicio de convicción⁸ —que se concreta cuando al elemento de persuasión se le concede un valor que la ley no le reconoce, o se le da uno diverso al contemplado en la normatividad, o se desestima el que en verdad se le prodiga en ésta—, mientras que el desconocimiento de las reglas de apreciación hace referencia a los errores de hecho que surgen a través del falso juicio de identidad —que concurre por distorsión o alteración de la expresión fáctica del elemento probatorio—, del falso juicio de existencia —que se manifiesta por declarar un hecho probado con fundamento en un elemento de conocimiento inexistente, o cuando se omite la estimación de un allegado de manera válida al proceso— y del falso raciocinio —que se predica cuando se cae en la fijación de premisas ilógicas o irrazonables al apreciar la prueba como resultado del desconocimiento de las reglas de la sana crítica—.

Cabe advertir que la denuncia de cualquiera de estos errores exige que el cargo se desarrolle de conformidad con las directrices que de forma inveterada ha señalado la Sala, en especial, aquella que hace alusión a la trascendencia del vicio, es decir que el mismo haya sido determinante frente al sustento del fallo censurado, en orden a siquiera modificar y en el mejor de los eventos cambiar su sentido en favor de los intereses del impugnante.

Efectuadas las anteriores precisiones, agota esta Sala el examen de los requisitos de crítica lógica y suficiente demostración frente a la demanda de casación presentada por el defensor del procesado Julio Eduardo Riveros Junca.

Sobre la demanda en concreto:

Primer Cargo:

Cuando el reparo se invoca con apoyo en la causal segunda de casación contemplada en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, como ocurre en este caso, corresponde al impugnante, de forma perentoria, precisar con total objetividad la especie de irregularidad sustantiva generadora de la invalidación, así como los supuestos fácticos y las normas vulneradas e, igualmente, ha de referir los motivos por cuyo medio se demuestra el quebranto.

También debe determinar el tramo de la actuación a partir del cual el defecto surte sus consecuencias, señalando su cobertura exacta, pero además, ha de indicar cómo procesalmente no hay forma distinta de restaurar el derecho menoscabado que declarando la nulidad.

A su vez, al demandante necesariamente le incumbe acreditar, con total objetividad, que la irregularidad denunciada produce una secuela negativa y esencial en la declaración de justicia contenida en el fallo impugnado, pues el recurso extraordinario no puede sustentarse en especulaciones carentes de demostración o en aspectos incapaces de originar el desconocimiento de garantías.

Por tanto, se procede a constatar si lo señalado inicialmente como en precedencia, fue cumplido por el impugnante en el presente asunto.

Con ese propósito, como la queja radica en que el fallo cuestionado contiene inconsistencias en su motivación, resulta necesario recordar que la Sala, en general, ha decantado los eventos en los cuales las mismas conducen a una actuación irregular.

Así, tiene definido que un primer defecto se presenta cuando la motivación del fallo es ausente, lo cual sucede en los casos donde no se precisan los fundamentos fácticos y jurídicos que le dan sustento.

En segundo término, ha señalado que también puede ocurrir que la motivación sea deficiente o incompleta debido a la precariedad de la argumentación consignada en el fallo, al punto que se hace imposible conocer cuál es el sustento de la decisión, o no se examina algún fundamento fáctico o jurídico esencial o, incluso, cuando se dejan de lado los alegatos de los sujetos procesales respecto de temas trascendentales.

En tercer lugar, la motivación de la sentencia puede ser equívoca, ambigua, dilógica o ambivalente, situación que se configura en los casos donde el fallo contiene expresiones o conceptos excluyentes entre sí y, por tal motivo, no es posible desentrañar su sentido, o las razones expuestas en la parte motiva no explican la parte resolutive.

Conviene agregar que la Sala también ha sostenido que, en los eventos en los cuales la motivación del fallo es sofística, aparente o falsa, es decir, cuando no encuentra respaldo en la verdad probada a través del proceso, se está ante un vicio in iudicando⁹, por cuanto a pesar de ser comprensibles las consideraciones de la decisión, el error surge al apreciar las pruebas y de allí la necesidad de postular la censura a través de la causal primera, es decir, alegando la violación indirecta de la ley sustancial.

Frente al caso de la especie, se observa que el libelista pregona la existencia de una motivación deficiente, bajo el argumento que el Tribunal no precisó las razones que le permitieron concluir que se había desconocido el principio de planeación frente al contrato interadministrativo No. 007 de 2005, pues simplemente ofreció un discurso general sobre tal postulado y, después, con la sola frase: “los testimonios de todos y cada uno de los miembros de la Policía Judicial, por medio de los cuales se introdujeron al juicio los respectivos informes realizados por cada uno de ellos”, consideró que el referido principio se había violado.

Entonces, según quedó indicado inicialmente, para predicar la existencia de un vicio in procedendo, es presupuesto ineludible frente al recurso de casación, como instrumento de control constitucional y legal, evidenciar la efectiva vulneración de las garantías o los derechos fundamentales de la parte o interviniente con interés, pues de lo contrario la censura se torna infundada y, por tanto, es inadmitida, circunstancia ésta que se presenta en el caso particular, por cuanto el actor a través de un discurso que se sustrae de la realidad procesal y a su vez se sustenta en apreciaciones personales, intenta mostrar que la motivación de la sentencia impugnada es deficiente.

Esta particular forma de enfocar la censura, de suyo la reduce a un simple alegato de instancia edificado bajo algunos predicados propios de la casación, con lo que en forma alguna consigue el propósito que persigue el censor, es decir, mostrar que en el sub judice efectivamente el Tribunal incurrió en el vicio in procedendo alegado.

En particular la visión recortada del contenido del fallo atacado por vía extraordinaria es la constante en la postura del actor, por cuanto no se ajusta a la realidad su afirmación según la cual, el Tribunal se limitó a realizar expresiones generales sobre el principio de planeación y sin más, de forma en extremo breve (“nimia”), hizo mención a los testimonios de los miembros de Policía Judicial por cuyo medio se incorporaron los informes preparados por éstos, a fin de concluir que se había desconocido dicho postulado por el inculcado y, por ende, incurrido en el delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales.

A través del proceder indicado, en concreto el demandante toma amplios y aislados sectores de la sentencia, los descompone y tras ello predica una motivación deficiente que, en esos términos, sostiene hace imposible el ejercicio de los derechos de contradicción e impugnación.

Entonces, basta evocar la forma como el ad quem estructuró el fallo, para percatarse

que nada de lo afirmado por el libelista tiene asidero.

El Tribunal, luego que de forma ordenada sintetizó los hechos, los argumentos tanto del a quo como de las apelaciones de la Fiscalía y el apoderado de las víctimas, fijó el problema jurídico, puntualmente referido a que la primera instancia no había valorado de forma debida la prueba recaudada, esto es, la de cargo y las estipulaciones, lo que por tanto se opone a la afirmación del actor arriba mencionada, de que solamente hizo mención a los testimonios de miembros de la Policía Judicial.

De otra parte, el ad quem, una vez realizó la referencia al principio de igualdad de armas en el sistema acusatorio, estableció la estructura dogmática de delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales y después precisó que estaba demostrada la calidad de servidor público del procesado, la clase de contrato, con quién se suscribió, su valor y con fundamento en qué normas ello se dio.

Posteriormente, especificó los principios que gobiernan la contratación pública, las disposiciones que los recogen, los deberes de los servidores en cada una de las distintas fases de aquella y precisó que el acusado los desconoció, tras lo cual concluyó que le asistió razón a la Fiscalía y al apoderado de las víctimas en las apreciaciones expuestas en el debate público a partir de las pruebas acopiadas, valga decir, los testimonios de “Yolanda Fonseca Vigoya, Luis E. Osorio Pinzón, Gerardo Calixto López Guido Chávez Maldonado, Oscar Javier Gutiérrez Bernal y los documentos aportados al proceso”, lo que permite revalidar la carencia de fidelidad del libelista frente al contenido del fallo.

Acto seguido, el Tribunal se concentró en el principio de planeación y en este sentido precisó su alcance, trajo a colación la normatividad de la que se desprende, citó argumento de autoridad y concluyó que en el sub lite hubo “ausencia total de planeación”, por cuanto:

“72. ...si bien fueron los municipios que se beneficiaban con el proyecto los que

trasladaron a la asociación contratista los informes acerca de los sitios aptos para la construcción.

73. Empece de lo anterior no se puede perder de vista que quien suscribía el contrato interadministrativo era la Secretaría Tránsito y Transporte de Cundinamarca, entidad que previa celebración de los negocios jurídicos debió confirmar la veracidad de dichos informes, el desarrollo de los estudios, diseños y proyectos requeridos para tal fin.

74. Contrario a lo manifestado por el a quo, los testimonios de todos y cada uno de los miembros de Policía Judicial, por medio de los cuales se introdujeron al juicio los respectivos informes realizados por cada uno de ellos, demuestra la falta de planeación con el contrato interadministrativo No. 007 de 2005.

75. Dichas declaraciones permiten inferir que de haberse cumplido a cabalidad con el desarrollo del principio de planeación, bajo ninguna perspectiva se hubiera tenido que suspender la ejecución del mismo, y mucho menos adicionar presupuesto para su culminación.

76. El trámite dado al proceso exterioriza una secuencia contraria a la lógica en la medida que no se observaron unos pasos concatenados (antecedentes, coetáneos y subsiguientes al contrato), como lo determina el legislador en función del buen ejercicio de la función pública, recorrido que deja al descubierto la burla al ordenamiento jurídico”.

Como se puede apreciar, al hacerse expresa alusión al contrato interadministrativo No. 007 de 2005, el ad quem echó de menos que la Secretaría de Tránsito y Transporte del Departamento de Cundinamarca —a cargo del aquí procesado—, siendo la responsable de la contratación, no confirmó la información (“estudios, diseños y proyectos requeridos para tal fin”) suministrada por los municipios que se beneficiaban de las obras.

En esa medida, el juez colegiado señala que observado el contenido de las declaraciones de los miembros de la Policía Judicial “permiten inferir que de haberse cumplido a cabalidad con el desarrollo del principio de planeación, bajo ninguna perspectiva se hubiera tenido que suspender la ejecución del mismo, y mucho menos adicionar presupuesto para su culminación”.

Es decir, de manera concreta se precisa la fuente a partir de la cual se deduce el motivo del desconocimiento del principio de planeación y por ello se remata advirtiendo que en contra de la dinámica propia de la contratación, no se siguieron unos pasos “concatenados (antecedentes, coetáneos y subsiguientes al contrato), como lo determina el legislador”, normas que como se dejó señalado atrás fueron especificadas, puntualmente el Decreto 2170 de 2002 en concordancia con el artículo 25-12 de la Ley 80 de 1993, lo que a su vez coincide en todo con la imputación fáctica y jurídica deducida en la acusación, contrario a lo que sugiere el impugnante.

En esa medida, no se entiende la razón por la cual el demandante afirma que la sentencia adolece de una motivación deficiente, salvo que lo perseguido por éste sea que en sede de casación se entre a continuar la discusión a partir de los interrogantes que plantea, en particular para sacar adelante el cargo postulado, los cuales se reputan ajenos al problema jurídico central discutido en las instancias.

Lo señalado en precedencia también pone en evidencia que no se ajusta a la realidad procesal tanto la afirmación del censor según la cual, el Tribunal no especificó de “manera puntual lo que se dejó de planear por parte de su defendido”, como aquella referida a que no se fijó el contenido de las pruebas y su alcance valorativo a fin de mostrar la ausencia de planeación.

Es que de manera sofística el impugnante hace hincapié en todos los requisitos que a su juicio comprenden el principio de planeación y convenientemente señala que el Tribunal

no se refirió a ellos, presentación orientada a desviar la atención respecto del motivo por el que se predicó el desconocimiento del postulado en cita, el cual se precisó en líneas anteriores.

Ahora, cabe señalar que la visión personal y sectorizada del fallo de segundo grado, lleva a que el defensor ignore que su contenido no se agota con las expresiones que contiene, sino que como el mismo es el fruto de la síntesis de la actuación y escenario en la cual ésta se decide definitivamente, aquella parte que sea referida expresamente en él viene a integrarla.

Es lo que ocurre en este caso, por ejemplo, cuando el ad quem puntual e inequívocamente otorgó crédito a lo advertido por la Fiscalía —y también por el apoderado de la víctima— en la audiencia de juicio oral¹⁰, en donde, en el alegato de cierre, de forma exhaustiva el delegado del ente acusador¹¹ tocó cada una de las circunstancias que permiten afirmar que en el sub judice se faltó al principio de planeación, haciendo alusión a lo ocurrido en cada municipio, exponiendo los motivos por los cuales los testigos de cargo despertaban credibilidad y los de descargo no, para lo cual citó profusamente la documentación e informes aportados al juicio, así como las normas pertinentes en su sustento. A su vez, indicó por qué lo anterior daba lugar a predicar la configuración de las conductas punibles imputadas en la acusación, el rol cumplido por el procesado y su responsabilidad.

Esta particular forma de asumir el contenido de la sentencia no es novedosa, por cuanto la Corte ha señalado en este sentido lo siguiente:

“Estas conclusiones, así dichas, podrían carecer de significado para alguien ajeno al proceso, que desconozca el contenido de la acusación y los temas que se discutieron en el juicio, pero no para quien precisamente ha estado involucrado en el debate y sabe con exactitud a que se refiere o que implicaciones tiene aludir a los medios de convicción

valorados por la fiscalía o a los argumentos expuestos por la parte civil.

Así, cuando el Tribunal sostiene que la prueba indiciaria y testimonial permite concluir que el desorden administrativo fue generado o aprovechado por el procesado para cometer el delito y asegurar su impunidad y remite a la valoración y al análisis consignados en los cargos, cuyos fundamentos estima «incólumes», o cuando alude al estudio del recurrente sobre las circunstancias que acreditan el actuar doloso de... y su confabulación con... calificando sus deducciones como «atinadas, puntuales y lógicas»; los sujetos procesales conocen con exactitud a qué se está refiriendo el ad quem, y, en esa medida, igualmente entienden que comentarios marginales sobre el deber de cuidado, el incremento del riesgo o la evitabilidad del resultado, no son de la esencia del razonamiento ni intentan sustentar una responsabilidad por culpa, sino que pretenden enfrentar la excusa, admitida por el a quo, de que los hechos se produjeron por la desorganización y la ausencia de manual de funciones.

Dicho en otros términos, la explicación del juez de primera instancia que atribuyó la ocurrencia del hecho al caos administrativo que se presentaba, es rechazada por el de segundo grado que afirma la exigencia de mayor responsabilidad al jefe de la dependencia, no para decir que su actuar fue culposos, sino para señalar lo inadmisibles de la justificación. Así, un argumento complejo que tiene por inaceptable la excusa del desorden esgrimida por quien tenía la obligación funcional de imponerlo para evitar resultados lesivos a la entidad, y que al mismo tiempo le imputa la generación de ese estado de cosas o su aprovechamiento para apropiarse de recursos en beneficio propio o de terceros, no puede ser rechazado por contradictorio.

Apreciadas en conjunto las razones del Tribunal y las que, ofrecidas por la fiscalía en la acusación y por la parte civil en su estudio impugnatorio, señaló el fallador de manera expresa, prohijándolas e incorporándolas a su propio razonamiento, el cargo se desvanece para tornarse impróspero. En este sentido, aunque para mayor claridad

hubiera sido deseable que el Tribunal hubiese asumido por inclusión y no por remisión los análisis a los que alude, basta hacer un simple ejercicio integrador de los tres textos, guiado por las referencias del ad quem, para entender el fundamento del fallo condenatorio a partir de la reseña que en el pliego de cargos se hace... La valoración que de estos testimonios, que fueron cuestionados por la defensa en la impugnación del vocatorio a juicio, hizo la fiscalía ad quem para confirmar la resolución, fue igualmente incorporada por el Tribunal en el fallo recurrido.

Por último, si el Tribunal asumió como propio el estudio que hizo la parte civil sobre las circunstancias antecedentes y concomitantes que acreditaban la conducta dolosa del doctor... para la cabal comprensión de la providencia impugnada bastaría integrarlo en la lectura del fallo, y tener como parte esencial del análisis probatorio efectuado en la sentencia las valoraciones a las que expresamente remitió el ad quem..."¹².

Así las cosas, si el libelista hubiera tenido en cuenta el contenido de los alegatos de cierre de la Fiscalía como complemento de las consideraciones del Tribunal, pronto habría advertido que su queja sobre una motivación deficiente de la sentencia solamente queda en el ámbito personal, interesado, como se ha dejado expuesto, en plasmar una visión singular y, por sobre todo, sectorizada del fallo y la actuación.

No es cierto, por tanto, que no se haya fijado el contenido material de la prueba como lo supone el actor en relación con puntuales aspectos de la contratación en orden a demostrar su "real" ausencia, pues en esto como en gran parte de su discurso, desvía la atención a aspectos que no fueron centrales y, a su vez, convenientemente deja de lado los que sí lo fueron, específicamente que se echó de menos que la Secretaría de Tránsito y Transporte del Departamento de Cundinamarca, siendo la responsable de la contratación, no confirmó la información ("estudios, diseños y proyectos requeridos para tal fin") suministrada por los municipios que se beneficiaban de las obras, para lo cual el Tribunal tuvo en cuenta los testimonios y los informes elaborados por

miembros de la Policía Judicial, de donde se sigue que de manera concreta se precisa la fuente a partir de la cual se deduce el motivo del desconocimiento del principio de planeación y por ello se concluyó por el ad quem que en contra de la dinámica propia de la contratación, no se cumplieron unos pasos “concatenados (antecedentes, coetáneos y subsiguientes al contrato), como lo determina el legislador”.

Lo anotado en precedencia por igual pone de manifiesto que, contrario a lo expresado por el demandante, en la sentencia de segunda instancia sí se indicaron puntualmente las razones de hecho y de derecho que llevaron a concretar que el principio de planeación fue desconocido. Otro asunto es que en medio de la construcción argumentativa del fallo, se hubiera aludido —como también ocurrió en la acusación— a postulados que se encuentran inescindiblemente vinculados con el citado, con el propósito exclusivo de ilustración y permitir incursionar en el que fue objeto del debate central, valga reiterar, el de planeación.

Por tanto, como el impugnante parte de supuestos ajenos al contenido de la sentencia, parcela su contenido, no tiene en cuenta que en ella se acogió el contenido del alegato de cierre de la Fiscalía —y el apoderado de la víctima—, es evidente que por esa vía no logra mostrar la trascendencia de la censura que propone, orientada por excelencia a señalar que se desconoció el debido proceso y que por este camino se vieron afectados los derechos de contradicción e impugnación, razón por la cual se inadmitirá.

Segundo Cargo:

Debido a que en este reparo el actor plantea la violación indirecta de la ley sustancial porque el Tribunal incurrió en errores de hecho por falso juicio de existencia por omisión, pues no valoró los testimonios de Luz Priscila Camargo Serrano y Juan Carlos Vega Zuluaga, así como los hechos que se dieron por demostrados a través de las estipulaciones probatorias suscritas entre la Fiscalía y el defensor del enjuiciado en

punto del cumplimiento de los requisitos legales para celebrar el contrato interadministrativo No. 007 de 2005, en especial el de planeación y, a su vez, por igual acusa al ad quem de haber cometido error de derecho por falso juicio de convicción en relación con el informe de la Contraloría de Cundinamarca introducido al juicio oral por medio de su funcionaria Yolanda Fonseca Vigoya, se procederá a evidenciar que en esta censura, tal como sucedió en la anterior, la argumentación ofrecida por el actor se muestra ajena a la realidad procesal, pero además, desconoce los principios de crítica vinculante y razón suficiente, de donde se sigue que el reproche objeto de examen carece de trascendencia.

Para comprobar la conclusión anotada, inicialmente es necesario recordar que cuando se denuncian errores de hecho bajo la modalidad de falso juicio de existencia por omisión, la doctrina de esta Sala pacíficamente tiene decantado que es deber del impugnante, además de identificar la prueba ignorada, como en efecto lo hizo el censor, señalar en detalle y con total objetividad, su alcance demostrativo, como también determinar la conclusión que se extrae de ella, indicando la consecuencia al efectuar su apreciación conjunta con los medios de persuasión que apoyan la sentencia atacada.

Por igual, es del resorte del demandante, precisar la trascendencia del nuevo escenario fáctico logrado a partir de la valoración de la prueba, en orden a evidenciar que el error denunciado, por su entidad, da lugar a un fallo con un sentido distinto y favorable a los intereses del actor.

Una lectura desprevenida de la sentencia impugnada, de entrada permite mencionar que contrario a lo manifestado por el libelista, el dicho de Luz Priscila Camargo Serrano sí fue valorado por el ad quem, en tanto que de él se sirvió para denotar que era la representante legal de la Asociación de Municipios Sabana de Occidente, que en efecto tal entidad tenía existencia y que, a su vez, la Secretaría de Tránsito y Transporte del Departamento de Cundinamarca había suscrito con tal persona jurídica de derecho público

el contrato interadministrativo No. 007 de 200513.

Pareciera entonces que el censor estima que solamente la prueba documental es la que sirvió para demostrar los aspectos anotados en precedencia, cuando lo cierto es que el testimonio de la citada también sirvió para el efecto, pues no se debe perder de vista que en nuestro medio rige el principio de libertad probatoria y, por tanto, un mismo aspecto de los hechos se puede demostrar con distintos elementos de conocimiento.

Ahora, en gracia a discusión, si el propósito del demandante era cuestionar que se dejó de apreciar parte de la declaración de Luz Priscila Camargo Serrano, de vieja data se sabe que ello es posible a través de la denuncia de un error de hecho por falso juicio de identidad por mutilación de la prueba, tarea que no acometió el impugnante.

Lo que evidencia la glosa objeto de análisis, es que el actor cae en el error que alega, en tanto denuncia un falso juicio de existencia por omisión, pero él mismo desconoce que la sentencia hace mención expresa a la prueba que alega ignorada, pues a partir de ella se demostraron algunas circunstancias de la contratación cuestionada, según se dejó plasmado en líneas anteriores.

No sobra agregar, que tal como quedó precisado al estudiar los requisitos de crítica lógica y suficiente demostración del cargo precedente, que si el Tribunal hizo suya la postura ofrecida por la Fiscalía en su alegato al simpatizar con su contenido y allí de forma expresa se hizo mención a la declaración de Luz Priscila Camargo Serrano, donde por igual es utilizada para comprobar los datos atrás mencionados, pero también se aprovecha para restarle toda credibilidad acerca del cumplimiento del requisito de planeación, pues, contrario a lo afirmado por ésta, los informes aducidos al juicio oral permiten concluir que el “plano tipo” referido por ella era insuficiente para predicar que en efecto se realizaron los estudios, diseños y proyectos necesarios para poder suscribir el contrato interadministrativo No. 007 de 2005, es claro que se valoró lo

expresado por la citada.

Por tanto, todo el esfuerzo desplegado por el demandante orientado a mostrar que en efecto se satisfizo el principio de planeación en el caso de la especie, no es más que la simple confrontación de su postura personal frente a la consignada por el ad quem, ignorando con ello que la sentencia impugnada arriba a esta sede precedida de la doble presunción de acierto y legalidad, por lo que ataques fundados en visiones individuales no tienen cabida.

El falso juicio de existencia por omisión predicado en relación con el testimonio de Juan Carlos Vega Zuluaga por igual es fruto de la negación del contenido del fallo, por cuanto si éste fue conteste con lo declarado por Luz Priscila Camargo Serrano en punto del “plano tipo”, es claro que los comentarios formales acerca de aquella resultan predicables frente a éste.

Además, si el Tribunal concluyó que contrario a lo sostenido por el a quo, se comprobó que en el caso particular la contratación se desarrolló “por fuera de toda programación, afirmación que se hace patente en los innumerables problemas que tuvo la ejecución de dichas obras, entre ellas el ostensible desbordamiento de los perentorios plazos establecidos en el contrato original”¹⁴, de allí se sigue que si con la declaración de Vega Zuluaga se pretendió demostrar la satisfacción del requisito de planeación y el Tribunal no lo entendió así, de lo anterior se desprende que el dicho de tal deponente sí fue valorado pero se desestimó.

Pareciera entonces que el demandante entiende que se debe hacer expresa mención a un determinado testigo o de lo contrario se está ante un falso juicio de existencia por omisión de la prueba, olvidando que basta aludir a su contenido para descartar su falta de apreciación como ocurrió aquí, pues a pesar de su alcance demostrativo, no despertó credibilidad en el ad quem debido a la existencia del acervo probatorio de cargo, a

través del cual se fundó para decidirse por predicar la ausencia del principio de planeación y por ende configurar el delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales en cabeza del acusado.

Ahora, en torno a las estipulaciones probatorias, de las que el actor también indica que no se apreciaron, caben los mismos cometarios de forma consignados frente a la prueba testimonial atrás reseñados, pues en efecto fueron valoradas, en tanto que a partir de ellas se planteó el problema jurídico central¹⁵.

Adicionalmente, sirvieron de fundamento para determinar la existencia del contrato interadministrativo No. 007 de 2005, con quién se suscribió, su objeto, su valor¹⁶, la forma de contratación, cómo se llegó a su celebración¹⁷ y de qué manera se ejecutó¹⁸.

Ahora, como con las estipulaciones probatorias se quiso mostrar por el libelista que se había cumplido el principio de planeación en la celebración del contrato interadministrativo No. 007 de 2005 y a partir de ellas el Tribunal descartó que así fuera y, de otro lado, se observa que de manera sofística el demandante hace hincapié, con fundamento en tales estipulaciones, en aspectos ajenos a la discusión central, que recuérdese, se cifró en que el “plano tipo” era insuficiente para pregonar que en efecto se realizaron los estudios, diseños y proyectos requeridos para suscribir el referido contrato, de allí se sigue que definitivamente la queja edificada por el defensor en relación con tal prueba resulta intrascendente.

De otra parte, en cuanto hace referencia al error de derecho por falso juicio de convicción en que habría incurrido el Tribunal al apreciar el informe de la Contraloría de Cundinamarca, inicialmente cabe reseñar lo siguiente.

Como ese tipo de error de derecho se contrae a que el juzgador le concede al medio de conocimiento un valor diverso al asignado en la ley, le niega el que ella le adjudica o le

reconoce uno que desecha la misma, en esa medida el desarrollo de un ataque con fundamento es esta clase de yerro requiere inicialmente la identificación del elemento de persuasión sobre el cual en concreto se pregona una de las posibilidades de defecto de estimación anotadas y, a su vez, precisar la norma en que se fija su poder suasorio.

Adicionalmente, es indispensable emprender dos tareas: la primera, mencionar el valor concedido por el juzgador a la prueba y, la segunda, entrar a especificar cuál debe otorgársele, visto el contenido de la disposición que regule el punto.

Agotada esa labor, por igual es indispensable demostrar la incidencia del yerro de apreciación, lo cual se consigue confrontando el conjunto de los elementos de persuasión en que se basa la sentencia impugnada con la prueba estimada conforme lo fija la ley, en orden a evidenciar su influencia en la declaración de justicia contenida en el fallo atacado por vía del recurso extraordinario.

El esfuerzo argumentativo que en este sentido ensaya el actor se ve frustrado pues parte de un supuesto ajeno a la realidad procesal, valga decir, porque trata de aplicarle las reglas de la prueba pericial a lo que desde siempre se reputó como un documento.

En efecto, desde el escrito de acusación, la Fiscalía señaló que el “documento” que contenía el informe de auditoría elaborado por la Contraloría de Cundinamarca sería incorporado al juicio oral, lo cual reiteró en la audiencia en que se procedió a su formulación.

Además, en la preparatoria, la Fiscalía, guardando fidelidad con lo anunciado desde el escrito de acusación, puntualizó que incorporaría al juicio dicho documento a través de la testigo Yolanda Fonseca Vigoya, funcionaria de dicha entidad. Finalmente, en efecto se incorporó en la oportunidad anotada.

En esa medida, es evidente que cuando el censor pregona que al referido “documento” no se le dio el tratamiento inherente a la prueba pericial, pierde toda transcendencia su queja.

Respecto de la prueba documental en comento, sea del caso mencionar que Yolanda Fonseca Vigoya fungió como testigo de acreditación de su autenticidad y si bien fue interrogada sobre su contenido, ello en modo alguno puede dar lugar a señalar que se trataba de una perito en los términos de los artículos 405 y siguientes de la Ley 906 de 2004.

En este caso, no puede perderse de vista que el informe de la Contraloría de Cundinamarca al que se ha venido haciendo alusión, fue elaborado con antelación a la iniciación de la investigación de la Fiscalía, pues, si se recuerda, de él se dio traslado a ésta por dicho ente de control al estimar que contenía hallazgos de carácter penal.

Bajo esta perspectiva, el tratamiento que pretende el actor se le dé al documento en cita, resulta contrario a la naturaleza que siempre se le dio y de allí su error.

De otra parte, al margen de las inconsistencias derivadas de la permanente sustracción del impugnante al contenido objetivo de la actuación, se observa que el esfuerzo argumentativo ofrecido con la pretensión de obtener un fallo de sustitución favorable a los intereses del acusado resulta contrario a los principios que gobiernan el recurso de casación, en particular al de sustentación suficiente, según el cual la demanda debe bastarse a sí misma para provocar la anulación del fallo y, al de crítica vinculante, por cuyo medio se exige una alegación fundada en las causales previstas taxativamente por la normatividad vigente y el cumplimiento de determinados requisitos de forma y contenido, de acuerdo con la causal seleccionada por el actor.

En efecto, en las postrimerías de la censura el memorialista señala que de no haberse cometido los errores de apreciación por él denunciados, no se habría podido

dictar sentencia condenatoria con fundamento en los testimonios de Luis Enrique Osorio Rincón y Gerardo Calixto López, funcionarios del Cuerpo Técnico de Investigación, sin que señale el contenido de los mismos y a su vez los confronte con el resto del acervo probatorio que sirvió de fundamento a la sentencia impugnada, en orden a evidenciar su trascendencia, de donde se sigue que tan solo dejó enunciado el reparo.

Así las cosas, este cargo, al igual que el anterior, también se inadmitirá.

Tercer cargo:

En esta oportunidad el memorialista acusa la sentencia de haber violado de forma indirecta de la ley sustancial, por cuanto incurrió en error de hecho por falso juicio de existencia por omisión respecto de los testimonios de Luz Priscila Camargo Serrano y Juan Carlos Vega Zuluaga.

En esa medida, señala que los citados declararon sobre la existencia del “plano tipo” con fundamento en el cual se afirmó en la Resolución No. 285 del 22 de noviembre de 2005 por el procesado, que la Secretaría de Tránsito y Transporte había realizado los estudios y diseños correspondientes en orden a disponer la convocatoria pública que luego dio lugar al contrato interadministrativo No. 007 del mismo año, de manera que no había lugar a predicar el delito de falsedad ideológica en documento público en contra del enjuiciado, amén de que un documento también diera cuenta de los referidos estudios y diseños.

Como quiera que en esta censura el error de hecho acusado por el actor frente a los testimonios de Luz Priscila Camargo Serrano y Juan Carlos Vega Zuluaga es el mismo que se alegó en el cargo que antecede, pero además, en este reproche también se intenta demostrar que el “plano tipo” cubría la exigencia de contar con los estudios y diseños correspondientes para poder celebrar el contrato, todo lo cual fue tratado a espacio al analizar los requisitos de crítica lógica y suficiente demostración de la censura que

antecede, de allí se sigue que en este caso el libelista nuevamente deja de lado la realidad procesal e insiste en hacer prevalecer su visión personal.

Esa postura del actor hace innecesario reiterar lo señalado al examinar el cargo que precede, pues basta remitirse a lo allí consignado, restando por agregar que como quiera que la comunicación cursada por Daniel Mejía Pilonieta a María Viviana Sánchez Medina da por sentado que se habían realizado los estudios y diseños pertinentes, lo cual no fue aceptado por el Tribunal fundado en la prueba de cargo, de allí se sigue la total intrascendencia de tal elemento de persuasión.

Adicionalmente, se observa que el censor guarda silencio en torno a lo argumentado por el Tribunal en punto de que el procesado no verificó la existencia real de los estudios y diseños correspondientes para la construcción de las ciclorutas paralelas a las vías de los municipios de Bojacá, Cáqueza, El Rosal, Madrid, Sesquilé, Simijaca, Sopó y Villapinzón.

En esa medida, le asiste razón al juez colegiado cuando concluye que “La resolución cuestionada fue el medio para lograr el objetivo pretendido, actuar que no se limitó a la suscripción del documento espurio sino que también [se procedió] a su utilización, en la medida que permitió la legalización de la obra contratada... [a pesar de que] contenía hechos y circunstancias alejadas de la realidad”.

Así las cosas, la expresada ausencia de antijuridicidad material del documento en cuestión carece de sustento.

En consecuencia, el cargo examinado se inadmitirá.

Finalmente, es preciso señalar que no se observa que con ocasión del fallo impugnado o dentro de la actuación, efectivamente se hayan violado los derechos o las garantías de los intervinientes, como para que tal circunstancia imponga superar los

defectos del libelo en orden a decidir de fondo, según lo preceptúa el inciso 3° del artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

Sobre el mecanismo de insistencia:

La declaratoria de inadmisibilidad de la demanda tan sólo permite el “recurso de insistencia presentado por alguno de los magistrados de la Sala o por el Ministerio Público”, según lo consagrado en el inciso 2º del artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

Ahora, como en la citada ley no se reguló la manera concreta de utilizar dicho instituto, la Sala¹⁹, previa definición de su naturaleza, precisó las reglas que han de seguirse, así:

La insistencia sólo puede ser promovida por el demandante dentro de los 5 días siguientes a la notificación de la providencia por medio de la cual la Corte resuelve no seleccionar la demanda de casación, con el fin de provocar que reconsidere lo decidido.

También podrá ser propuesta oficiosamente por alguno de los delegados del Ministerio Público para la casación penal —siempre que el recurso extraordinario no haya sido interpuesto por un Procurador Judicial—, el Magistrado disidente o el Magistrado que no haya participado en los debates y suscrito la providencia que inadmite la demanda.

La solicitud se puede presentar ante el Ministerio Público a través de sus delegados para la casación penal, o frente a uno de los Magistrados que haya salvado voto, en cuanto a la decisión mayoritaria de inadmitir la demanda, o ante uno de los Magistrados que no haya intervenido en la discusión.

Es potestativo del Magistrado disidente, del que no intervino en los debates o del delegado del Ministerio Público ante quien se formula la insistencia, optar por someter el

asunto a consideración de la Sala o no presentarlo para su revisión, evento último en que informará de ello al peticionario en un plazo de 15 días.

El auto a través del cual no es seleccionada la demanda de casación, trae como consecuencia la firmeza de la sentencia de segunda instancia contra la cual se formuló el recurso de casación, salvo que la insistencia prospere y conlleve a la admisión de la demanda.

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

RESUELVE:

1. INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor del procesado Julio Eduardo Riveros Junca.
2. ADVERTIR que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es viable la interposición del mecanismo de insistencia en los términos precisados por la Sala.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 6 de mayo de 2009, radicación No. 25495.

2 Argumentos 72 a 81 del fallo del ad quem.

3 Argumentos 38 a 81 del fallo del ad quem

4 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 21 de febrero de 2007, radicación No. 25920.

5 Argumentos 38 a 81 del fallo del ad quem.

6 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto del 24 de noviembre de 2005, radicación No. 24323.

7 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, decisión del 24 de noviembre de 2005, radicación 24530.

8 Ibídem.

9 Ver, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencias del 12 de diciembre de 2005 y del 7 de febrero de 2007, radicaciones números 24011 y 23331, respectivamente, entre otras.

10 Argumento No. 56 del fallo del ad quem.

11 Sesión del 26 de agosto de 2010, corte 1, minutos 3:00 a 1:42:10.

12 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 13 de octubre de 2004, radicación 20944.

13 Argumentos 50 y 51 del fallo del ad quem.

14 Argumento 78 del fallo del ad quem.

15 Argumento 41 del fallo del ad quem.

16 Argumento 50 ídem.

17 Argumento 57 y 77 ibídem.

18 Argumento 72 ejusdem.

19 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto del 12 de diciembre de 2005, radicación No. 24322.