

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN PENAL

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado ponente

AP2547-2017

Radicación No. 50106

Acta No. 116

Bogotá D.C., veintiséis (26) de abril de dos mil diecisiete (2017).

ASUNTO:

Se pronuncia la Sala sobre la admisibilidad de la demanda de casación formulada por el defensor de Juan Carlos Duarte Torres contra la sentencia del pasado 18 de enero del año en curso, por medio de la cual el Tribunal Superior de Bucaramanga confirmó la que en sentido condenatorio dictó, el 25 de marzo de 2015, el Juzgado 3º Penal del Circuito de la misma ciudad contra el acusado en mención por el delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales.

ANTECEDENTES:

1. El 16 de abril de 2002, en Bucaramanga, entre la Empresa Colombiana de Gas ECOGAS, representada por Juan Carlos Duarte Torres y la sociedad González Tascón y Cía. Ltda., representada a su turno por Dionisio Arnubio González Tascón se celebró el contrato No. ECG-VIO 054-02, a través del cual el contratista se comprometió a suministrar a ECOGAS diez juntas de bola a instalar en el sector de Briceño del Gasoducto de Centro Oriente por un valor de \$2.736.994.400,00, no obstante que para el contratista, el costo, incluidos fletes, seguros y gastos de nacionalización, era de apenas \$641.000.000.00, valor éste que se habría determinado de no haberse obviado

en el proceso de contratación y ejecución una valuación de los precios de mercado, un análisis comparativo de alternativas, estudios previos técnicos y financieros, así como las actas de suspensión y liquidación.

2. Denunciados los anteriores sucesos por la Contraloría General de la República, se abrió por la Fiscalía una investigación previa y luego de practicar algunas pruebas, se inició sumario al que vinculó mediante indagatoria a Juan Carlos Duarte Torres sin afectarlo con medida de aseguramiento.

3. El 19 de mayo de 2008 se calificó el mérito de la instrucción con resolución acusatoria en contra del indagado por el delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, providencia que por virtud del recurso de apelación interpuesto por la defensa, fue confirmada el 14 de mayo de 2009.

4. Adelantó la etapa de la causa el Juez 3º Penal del Circuito de Bucaramanga, quien el 25 de marzo de 2015 dictó sentencia para condenar al sindicado como autor responsable del delito materia de acusación a la pena principal de 60 meses de prisión, multa equivalente a 15 salarios mínimos mensuales legales e inhabilitación para ejercer derechos y funciones públicas por un lapso de 6 años.

Contra ese fallo la defensa del procesado y la agencia del Ministerio Público interpusieron recurso de apelación en cuya virtud el Tribunal Superior de Bucaramanga lo confirmó mediante el proferido el 18 de enero del cursante año, ahora objeto del recurso de casación interpuesto y sustentado por el defensor del encausado.

LA DEMANDA:

Primer cargo:

Con base en la causal primera de casación, acusa el recurrente el fallo impugnado de infringir directamente, por interpretación errónea, los artículos 209 de la Constitución Nacional; 30 a 32 de la [Ley 142 de 1994](#); 1º y 2º de la [Ley 401 de 1997](#); 3, 13, 25.12 de la [Ley 80 de 1993](#) y 6 a 13, 25 y 43 del Acuerdo 011 de 2011(Estatutos de ECOGAS).

"Lo anterior, dice, en la medida en que el Tribunal interpretó erróneamente el régimen de contratación estatal consagrado en la [Ley 80 de 1993](#) a un contrato celebrado por una empresa prestadora de servicios públicos, debiendo aplicar el régimen establecido en sus propios estatutos, los cuales no exigían ni licitación pública ni estudios previos".

Dicha hermenéutica equivocada, agrega, condujo a que se inaplicara el Acuerdo 011 de 2011, artículos 9.11 y 25.1 y se aplicaran indebidamente la [Ley 80 de 1993](#), artículo 25.12 y la [Ley 599 de 2000](#), artículo 410.

En este caso las normas tenidas en cuenta que establecían los requisitos a observarse en la fase precontractual, fueron los artículos [2](#), [6](#), [95.2](#) y [209](#) de la Constitución, el 3º del Código Contencioso Administrativo y 23 a 26, 29 y 32 de la [Ley 80 de 1993](#). Con base en ellas sostuvo de manera equivocada el Tribunal que el procesado omitió como requisitos legales del cuestionado contrato, la licitación pública y los estudios previos, cuando en realidad estos no eran exigibles, pues los artículos 31 y 32 de la [Ley 142 de 1994](#), interpretados erróneamente por el fallador, disponen que las reglas aplicables a los contratos celebrados por empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios son las de derecho privado, con exclusión del Estatuto General de Contratación Pública el cual sólo era aplicable entratándose de cláusulas exorbitantes.

Por demás, afirma el censor, el artículo 9.11 del Acuerdo 011 de 2011 replica prácticamente el 25.12 de la [Ley 80 de 1993](#), pero se añade la excepción, no tenida en cuenta por el juzgador, acerca de que no se exigirán diseños cuando el objeto de la contratación sea la construcción o fabricación con diseño de los proponentes, por manera que en este contexto los estudios previos no eran requisito esencial del convenio cuestionado.

Tampoco lo era la licitación pública por disponer así el artículo 25.1 del citado Acuerdo, como que era posible la contratación directa también cuando pudiera encomendarse a determinada persona jurídica, o razones de

exclusividad lo justificaran, máxime que en este evento no existió otro proponente diferente al contratado.

Es que, sostiene el recurrente, para condenar por el delito objeto de juicio era necesario establecer que los requisitos exigidos se hallaban expresamente señalados en la normatividad entonces vigente, pero esto no ocurrió. Solo a partir de la aplicación de los principios de la función pública y de la contratación estatal es que se configuró la ausencia de planeación (omisión de estudios previos) y de transparencia (carencia de licitación), cuando en realidad tales axiomas no podía llenar el tipo penal en blanco aplicado, en relación con el cual la conducta del acusado se evidencia por tanto atípica.

Solicita por lo anterior se case el fallo recurrido y en su lugar se absuelva al acusado.

Segundo cargo.

Con fundamento en el mismo motivo de casación, denuncia ahora la infracción directa de la ley por falta de aplicación del numeral 10º del artículo 32 del Código Penal, que condujo a su vez a la aplicación indebida del 410 de dicho ordenamiento.

Parte entonces del supuesto fáctico declarado por el juzgador acerca de que el contrato en cuestión se tramitó a comienzos de 2002 y se suscribió el 16 de abril de ese año, así como de las atestaciones relevadas en el fallo, respecto a que con el cambio de presidente surgió duda sobre la efectividad de los bienes contratados; que con posterioridad a la firma del convenio y al arribo de los elementos adquiridos fue que surgieron inquietudes sobre su instalación; que en reunión del 6 de noviembre de 2002 se manifestó por el consorcio COA la inconveniencia de ejecutar trabajos de instalación de las juntas de bola y solicitó la ingeniería elaborada para la compra de juntas flexibles y los estudios geotécnicos de la zona realizados por Petrolabin; que en

reunión del 19 de noviembre de 2002 celebrada entre Ecogas, el consorcio COA, el contratista y Petrolabin se concluyó que no existían estudios previos de ingeniería de detalle para la compra de las juntas de bola que permitieran su instalación, por eso en acta del 12 de diciembre siguiente se determinó que no era prudente tal procedimiento y que en esas condiciones, como concluyó el sentenciador, no hubo planeación, pues fueron los análisis posteriores a la suscripción del contrato los que permitieron determinar, a diferencia de lo estimado por los representantes de las partes contratantes que no se trataba de un procedimiento sencillo realizable por cualquier ingeniero con conocimiento en la operación de un gasoducto.

Por igual considera que para los falladores de instancia no existió un solo documento, o un testigo que previamente a la contratación advirtieran la necesidad de una ingeniería de detalle, pues ello se estableció con posterioridad; nadie declaró que existiera alguna oposición a las juntas de bola con anterioridad a su compra.

Por el contrario, agrega, de acuerdo con la sentencia recurrida, la información previa a la suscripción del contrato revela que la firma contratista envió diversas comunicaciones a ECOGAS ofreciendo tales elementos como productos económicos y de fácil instalación, resaltando la experiencia y seriedad de su fabricante y adjuntó además los catálogos respectivos.

Tampoco, dice, como lo reconoció tácitamente el juzgador, existió una prueba técnica que prohibiera la instalación de esos elementos, todo se trató de opiniones posteriores.

De otro lado se admitió el conocimiento que tenía el acusado sobre la urgencia de contratar y la especialidad de los accesorios, todo lo cual lo llevaba a negociar de manera directa.

No obstante lo anterior y dada la evidencia de un conocimiento equivocado por parte del procesado, se le terminó condenando por un delito

doloso, sin considerar que dicho error afectó su entendimiento. Ante el reconocimiento del juzgador de que el enjuiciado tenía un precario saber sobre el imperativo de efectuar un estudio de ingeniería de detalle, necesidad que por demás surgió después de la celebración del contrato, debió entonces aplicarse el artículo 32.10 del Código Penal, pues en esas condiciones obró con error invencible de que no concurría en su conducta un hecho constitutivo de la descripción típica.

En esa medida, afirma el censor, el acusado no actuó con el conocimiento de que estaba omitiendo un requisito legal, pues las circunstancias del momento hacían necesaria la compra de las juntas de bola como alternativa eficiente para evitar las rupturas de las redes de gas.

Por ende, bajo un análisis ex ante de la conducta ha debido concluirse que el acusado no actuó con dolo. Por lo mismo, mal podría hablarse de un delito eminentemente doloso sobre un examen ex post, toda vez que él surgió fue por la revisión posterior que la administración siguiente hizo respecto a la conveniencia en instalar esos elementos.

Reitera que de haberse realizado un análisis ex ante del conocimiento que tenía el procesado al momento de actuar, el juzgador habría concluido que la conducta fue ejecutada mediando un error de tipo que produciría la atipicidad subjetiva y por ende la absolución.

La trascendencia de la falta de aplicación denunciada de la norma derivó a su vez en la aplicación indebida del artículo 410 del Código Penal, pues la responsabilidad se basó en la omisión de estudios previos y la falta de selección objetiva, a pesar de reconocer que para el momento de tramitar y celebrar el contrato, no se tenía claridad sobre las circunstancias de la instalación.

Por tanto, solicita de manera subsidiaria se case la sentencia impugnada y consecuentemente se absuelva al procesado.

Tercer cargo:

Con apoyo también en la causal primera, pero esta vez por la vía indirecta, acusa el recurrente la sentencia cuestionada por falta de aplicación del artículo 32.10 del Código Penal y aplicación indebida del 410 del mismo ordenamiento a causa de errores de hecho, falso juicio de identidad por cercenamiento de la expresión fáctica, en la valoración de las pruebas que condujeron a establecer la necesidad de unos estudios previos y una licitación pública.

Ese grupo de elementos de convicción lo conforman:

-el acta de reunión con el Consorcio Operadores Asociados del 6 de noviembre de 2002, sobre la cual el juzgador sustentó la manifestación del consorcio acerca de la inconveniencia de instalar las juntas de bola y la solicitud de la ingeniería detallada y los estudios geotécnicos.

-Acta de reunión del 19 de noviembre de 2002, donde, según el juzgador, se concluyó en la inexistencia de estudios de ingeniería previos que permitieran la instalación de aquellos elementos.

-Acta No. 60 del 12 de diciembre de 2002 en la cual, de conformidad con el a quo, se determinó que no era prudente la instalación de las juntas de bola adquiridas a través del contrato en cuestión, dada la carencia de estudios de ingeniería en detalle y la inaplicabilidad técnica de esos accesorios para eventuales movimientos de masa en tierra.

-Comunicación del 15 de noviembre de 2002 donde el ingeniero Daniel Barragán solicita a Romel Lugo la remisión de la ingeniería de detalle para la instalación de las juntas de bola.

-Testimonio de Reinaldo Galvis Mendieta, quien, para el juzgador, señaló que a raíz del cambio de presidente surgieron dudas sobre la efectividad de las juntas de bola, opinión que ratificaron los consorciados de la firma Embridge; que la necesidad de un estudio de ingeniería de detalle surgió con la llegada del nuevo presidente de ECOGAS y que Embridge informó que en Estados Unidos las juntas de bola se hallaban prohibidas para tuberías enterradas.

-Testimonio de Rafael Daniel Barragán quien, según la apreciación del ad quem, dijo constarle que no existía ingeniería de detalle, que por tanto era imposible instalar las juntas de bola y que existían otras opciones como las juntas flexibles.

-Testimonio de Halder Romel Lugo, quien tampoco tuvo conocimiento de que existiera ingeniería de detalle para la mencionada instalación, y

-Oficio suscrito por Daniel Barragán en el cual se informa que a 7 de octubre de 2002 no existían estudios de ingeniería de detalle, siendo imposible instalar las juntas de bola.

Tal grupo de pruebas, dice el casacionista, fue cercenado en su contenido fáctico en la medida en que se omitió señalar que aquellas demuestran que la necesidad de un estudio de ingeniería de detalle y el deber de efectuar una licitación pública, surgieron con posterioridad a la firma del contrato en cuestión.

Lo que en verdad revela ese conjunto de pruebas es el precario conocimiento que tenía el procesado de conformidad con la información con que en ese momento contaba, que no era otra que la urgencia de la contratación y la especialidad de los accesorios que lo llevaban indefectiblemente a una contratación directa.

Ninguna de tales pruebas, asevera el libelista, señala que la necesidad de los estudios de ingeniería de detalle fue conocida por el acusado al

momento de tramitar y celebrar el contrato, pues ella, según esos elementos de convicción, surgió con posterioridad a su firma.

Ese yerro condujo a la condena del procesado sin tener en cuenta que un error afectó su conocimiento, consistente en que se trataba de una urgencia salvable a través de la adquisición de las juntas de bola, sin que hasta entonces mediare una sola evidencia de la necesidad de un estudio de ingeniería de detalle, por tanto no actuó con la conciencia de que omitía un requisito legal.

De haberse apreciado, por tanto, de manera acertada ese grupo de pruebas se habría concluido que el conocimiento del acusado estaba afectado por el error y en consecuencia devenía imperativa la aplicación del numeral 10º del artículo 32 del Código Penal para reconocer que no medió dolo y por eso se imponía la absolución, tal como lo solicita, también de modo subsidiario, a causa de que se case la sentencia recurrida.

CONSIDERACIONES:

Primer cargo:

No obstante partir el casacionista del supuesto jurisprudencial (Providencia de 4 de septiembre de 2012, Rad. No.38126), según el cual *"la falta de aplicación de normas de derecho sustancial se presenta cuando el juzgador deja de aplicar al caso la disposición que lo rige; la aplicación indebida... cuando aduce una norma equivocada, y, la interpretación errónea... cuando, habiendo seleccionado adecuadamente la norma que regula el caso sometido a su consideración, decide, aplicarla, solo que con un entendimiento equivocado, sea rebasando, menguando o desfigurando su contenido o alcance. De esta manera resulta claro que la diferencia de las dos primeras hipótesis de error con la última, radica en que mientras en la falta de aplicación y la aplicación indebida subyace un error en la selección del precepto, en la interpretación errónea el yerro es sólo de hermenéutica, pues se parte del supuesto de que la norma aplicada es la correcta, sólo que con un entendimiento que no es el que jurídicamente le corresponde, llevando con ello a hacerla producir por exceso o defecto consecuencias distintas"*.

Que, "para efectos de precisar el concepto de la violación, resulta intrascendente la motivación que pudo haber llevado al juzgador a la transgresión de la disposición sustancial; lo que realmente cuenta es la decisión que adopte en relación con ella. En este orden de ideas, si la norma es aplicada debiendo no serlo o inaplicada debiendo serlo, habrá llanamente aplicación indebida o falta de aplicación, según cada caso, independientemente de que al error se haya llegado porque el juzgador se equivoca sobre su existencia, validez o alcance".

Y que "en síntesis, si una determinada norma de derecho sustancial ha sido incorrectamente seleccionada, y este error ha sido determinado por equivocaciones del juez en la auscultación de su alcance, habrá aplicación indebida o falta de aplicación, pero no errónea interpretación del precepto, puesto que para la estructuración de este último sentido de la violación se requiere que la norma haya sido y deba ser aplicada", no es ciertamente tal claridad y precisión que como requisitos exigibles de una demanda en forma, las que se aprecian en la que ahora se examina.

En efecto, denuncia en principio el recurrente la interpretación errónea de los artículos [209](#) de la Constitución Nacional; 30 a 32 de la [Ley 142 de 1994](#); 1º y 2º de la [Ley 401 de 1997](#); 3, 13, 25.12 de la [Ley 80 de 1993](#) y 6 a 13, 25 y 43 del Acuerdo 011 de 2011, pero enseguida afirma que el ad quem se equivocó al aplicar el régimen de contratación estatal consagrado en la Ley 80 a un convenio celebrado por una empresa prestadora de un servicio público cuando lo correcto era acudir al régimen previsto en sus propios estatutos, por eso después alega la falta de aplicación del Acuerdo 011 de 2011, artículos 9.11 y 25.1 y la aplicación indebida de la [Ley 80 de 1993](#), artículo 25.12 y de la [Ley 599 de 2000](#), artículo 410.

Se advierte por ende en esas argumentaciones la carencia de claridad y precisión acerca de la vía de ataque seleccionada, pues en relación con unas mismas normas se aduce simultáneamente su interpretación errónea y falta de aplicación o su aplicación indebida.

Tampoco en el desarrollo del cargo logra salvarse tal confusión, porque además de que sostiene el censor que el juzgador para resolver el caso se basó en normas del Código Contencioso Administrativo y de la [Ley 80 de 1993](#) al exigir como requisitos esenciales del contrato cuestionado los estudios previos y la licitación pública, enseguida arguye que los artículos 31 y 32 de la [Ley 142 de 1994](#) (Régimen de servicios públicos domiciliarios), fueron interpretados erróneamente por el fallador, no obstante que antes había excluido su aplicación. Por demás, la vía seleccionada no podía ser la errada interpretación, sino acaso la falta de aplicación de la Ley 142 por disponer que las reglas aplicables a los contratos celebrados por empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios son las de derecho privado.

No se entiende de otro lado cómo alegar la indebida aplicación de la [Ley 80 de 1993](#) y a su vez la falta de aplicación del artículo 9.11 del Acuerdo 011 bajo el aserto de que éste replica prácticamente el 25.12 de aquella.

Ahora, si como dice el recurrente, solo a partir de la aplicación de los principios constitucionales y legales de la función pública y de la contratación estatal fue que se configuró la ausencia de planeación (omisión de estudios previos) y de transparencia (carencia de licitación), cuando en realidad tales axiomas no podían llenar el tipo penal en blanco aplicado, significa entonces que hubo una indebida aplicación de las normas de ese rango que los contienen, pero no interpretación errónea según se denunció inicialmente.

Más allá sin embargo de esas falencias de técnica que suficientemente dan al traste con la admisibilidad del cargo, porque no hay claridad sobre el sentido de violación de la ley, entiende la Sala que la propuesta argumental del casacionista se resume en la imposibilidad de que al contrato en cuestión se le aplicaran los principios de planeación, economía, transparencia y selección objetiva, previstos en norma constitucional y en la [Ley 80 de 1993](#), no sólo porque la [Ley 142 de 1993](#) remitía para efectos de contratación al derecho privado, sino porque los propios estatutos de ECOGAS no los establecen, pero aun así el reproche se evidencia inadmisiblemente dada su carencia de fundamentación frente a la jurisprudencia.

Ciertamente, en dicha materia la Corte ha señalado la tesis de que en todo contrato en que se involucren recursos del erario esos principios deben imperativamente observarse.

Así, recientemente, en sentencia SP4597-2016, Rad. No. 38878, se sostuvo:

"Esencial con miras al desarrollo de la actividad contractual del Estado, por ende parámetro de referencia obligado para una adecuada hermenéutica sobre el contenido y alcance del cuerpo normativo y principialístico derivado de la Carta Política y de la propia Ley 80, es el art. 209 superior, acorde con el cual "La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones", referente universal que en desarrollo de semejante enunciación programática impone que no se propugne por cometido diverso que el de materializar la función administrativa, acorde con los mandatos constitucionales y con incidencia plena en absolutamente toda actividad del Estado en la cual se concrete la disposición de recursos públicos a través de la contratación estatal.

De ahí que los principios de la contratación pública representan, como respecto de cualquier institución de la que se postule un marco normativo de referencia semejante, fuente, origen y fundamento de dicha actividad, esto es, que poseen una fuerza intrínseca implicativa y de contenido inexorable para la propia construcción de las relaciones contractuales en el ámbito de lo público, lo que supone unas formulaciones conceptuales generales y abstractas condicionantes de todo el sistema de derecho, dentro del cual surgen como reguladoras del mismo y que por ende irradian un plexo positivo de valores que coetáneamente rechaza contenidos de valor contrapuestos.

...Siendo inherente como teleológico cometido de la contratación pública el cumplimiento de los fines del Estado y la adecuada prestación de los

servicios públicos, por llevar implícita la realización de la función administrativa actuar en pro de los intereses generales con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, según lo detalla con carácter vinculante el referido art. 209 de la Carta, todo contrato que involucre la disposición de recursos públicos está sujeto a dichos parámetros fundantes de la actividad que le es aneja, en forma tal que los procedimientos de selección de un contratista, como elementos de trámite garantes del debido proceso, la igualdad de oportunidades y la necesaria transparencia en el desarrollo de la contratación emergen absolutamente indispensables en garantía de dicha gestión pública.

En este sentido, pese a la proliferación de regímenes especiales que han procurado influir indirectamente y en forma negativa sobre el marco de referencia universal que es predicable de la regulación contenida en la [Ley 80 de 1993](#), por ostentar fuente Superior de referencia en la construcción de los principios ecuménicos y fundantes de la contratación estatal, para la Sala es incuestionable que dicho conjunto normativo se mantiene incólume cuando quiera que cualquier autoridad pública, dentro del referido contexto, pretenda la disposición de recursos públicos.

En consecuencia, los principios generales de la contratación estatal son preceptos de aplicación general imperativa para todas las entidades, y mantienen plena vigencia, actualidad y carácter vinculante, como que todo contrato del Estado involucra intereses colectivos o públicos y por ende debe estar sujeto a aquellas normas rectoras que preserven el carácter sagrado del origen de los recursos que les sirven de elemento material para su celebración”.

Luego, en los anteriores términos carece de fundamento la censura al pretender que el convenio cuestionado no quede sujeto a los principios de la contratación estatal.

Segundo cargo.

En el propósito de acreditar la violación directa de la ley por falta de aplicación del artículo 32.10 del Código Penal, esto es que no habrá lugar a declarar responsable penalmente al procesado cuando obre con error invencible de que no concurre en su conducta un hecho constitutivo de la descripción típica, el demandante sostiene que en términos del juzgador, la necesidad de realizar estudios previos a la compra de las juntas de bola y de una licitación pública surgió con posterioridad a la celebración del contrato, de modo que a diferencia de lo estimado inicialmente por los representantes de las partes contratantes no se trataba de un procedimiento sencillo realizable por cualquier ingeniero con conocimiento en la operación de un gasoducto; que no existió un solo documento, o un testigo que previamente a la contratación advirtieran la necesidad de una ingeniería de detalle; que nadie declaró que existiera alguna oposición a las juntas de bola con anterioridad a su compra; que la información previa a la suscripción del contrato revela que la firma contratista envió diversas comunicaciones a ECOGAS ofreciendo tales elementos como productos económicos y de fácil instalación, resaltando la experiencia y seriedad de su fabricante, para lo cual adjuntó además los catálogos respectivos y que no existía entonces una prueba técnica que prohibiera la instalación de esos elementos.

A partir de tales hechos que dice el recurrente fueron declarados por el sentenciador, entiende que éste reconoció que el acusado tenía un conocimiento equivocado que afectó su entendimiento, un precario saber sobre el imperativo de efectuar un estudio de ingeniería de detalle y que en esa medida no actuó con el conocimiento de que omitía un requisito legal, pues las circunstancias del momento hacían necesaria la compra de las juntas de bola como alternativa eficiente para evitar las rupturas de las redes de gas.

En otras palabras, supone el casacionista que el juzgador reconoció que el procesado ejecutó la conducta mediando un error de tipo, pero a pesar de eso no aplicó los efectos consiguientes que no eran otros que la absolución por atipicidad subjetiva.

Confrontados sin embargo los anteriores supuestos con el contenido de la sentencia recurrida, de entrada se advierte no sólo el sesgo del reparo, sino

además su intrascendencia, toda vez que, por lo primero, la censura se refiere solamente a la ausencia de estudios de ingeniería de detalle y de una licitación pública, mientras que, por lo segundo, es manifiesto que el juzgador destacó esas y otras razones no menos importantes para considerar que el contrato en cuestión omitió una serie de requisitos legales esenciales, que hacían relación a los principios de economía, planeación, eficacia, transparencia y selección objetiva.

Así, por un lado, se tuvo en cuenta la carencia de: estudios técnicos y de ingeniería; antecedentes del uso de juntas de bola a nivel mundial; capacidad para contratar de la empresa González Tascón y Cia. Ltda.; análisis de precios del mercado; actas de suspensión o liquidación; análisis comparativo de diversas alternativas; estudios financieros y evaluación de proyectos y por otro, ante las exculpaciones del sindicato, se consideró que la urgencia que esgrimió para contratar, no existió, pues además de que los elementos adquiridos nunca llegaron a instalarse, el contratista incumplió el tiempo acordado de entrega en 14 semanas, no obstante lo cual se le concedieron plazos adicionales sin cobrársele la multa contractual.

Es decir, a diferencia de lo estimado por el censor, el fallador nunca reconoció que el conocimiento del acusado se hallara restringido a la urgencia para contratar y a la existencia de un único eventual contratista, su argumentación revela, por el contrario, que no existiendo en verdad esas razones al momento del convenio, la evidencia de omitir dolosamente la satisfacción de los requisitos para contratar resultaba manifiesta.

La contratación que se cuestiona, según el juzgador, careció de estudios técnicos, ingeniería de detalle, actas de comité de instalación, ubicación y distancia exacta donde debían instalarse cada una de las juntas de bola, aspectos todos exigidos no solo en la Ley 80, sino también en el reglamento interno de ECOGAS como expresión de los principios de economía y planeación, por eso no le resultaba comprensible *"que ante la elevada suma de dinero invertida, no fuera elaborado el plan necesario para instalar las juntas de bola en la tubería del sector de Briceño"*.

Luego, si bien el juzgador a través de la reseña de todas y cada una de las pruebas, relacionó los hechos que el censor dice haber declarado, lo cierto es que en parte alguna del fallo se admite, ni siquiera tácitamente que la necesidad de esos estudios y esa planeación técnica, financiera y económica y la selección objetiva del contratista, haya surgido con posterioridad a la celebración del contrato, eso es apenas una deducción del censor, que por lo mismo resulta materialmente incorrecta como para entender cumplidos los requisitos de una demanda en forma.

El examen del juzgador, en esas condiciones, se traslada al momento de celebración del contrato en un análisis ex ante, como lo sugiere el libelista, pues es con referencia a esa época que señala la necesidad de que para la satisfacción de los principios que sustentan la contratación estatal, se hubieren realizado esas labores que, por demás resultaban apenas de sentido común, dada la naturaleza del contrato a celebrar y su cuantía.

Por tanto, al contrario de lo expresado por el censor, no encuentra la Sala, de un lado, que el juzgador haya reconocido que la necesidad de la planeación, economía, transparencia y eficacia hayan surgido con posterioridad a la celebración del convenio, lo cual rayaría en el absurdo y, de otro, que haya reconocido que las únicas razones entonces presentes para contratar fueran la urgencia, que en consideración del sentenciador no existió, o la concurrencia de un único oferente, lo que se manifestaba sofístico pues nunca hubo una convocatoria, ni menos una licitación como para entender esa aducida exclusividad.

Es decir, los supuestos bajo los cuales se denuncia la violación directa no fueron acreditados por el demandante y en esas condiciones mal puede afirmarse que el sentenciador admitió que el procesado actuó bajo un errado convencimiento y a pesar de eso lo condenó, por eso esta censura, en tanto materialmente incorrecta e intrascendente, será igualmente inadmitida.

Tercer cargo:

Más allá de que el censor hubiere hecho al final de los cargos segundo y tercero la petición subsidiaria de absolución, cuyo alcance no se explica, es lo evidente que todos los reparos fueron propuestos en calidad de principales y que en esa condición el que ahora se examina entra en franca contradicción con el que le precede, pues en el segundo se dio por sentadas unas premisas supuestamente declaradas por el sentenciador, mientras que ahora ellas pretenden elaborarse a través de la valoración probatoria, unas y otras con la pretensión de acreditar que el acusado actuó en concurrencia de un error de tipo que lo eximía de responsabilidad.

En otras palabras, mientras en el segundo reproche se sostuvo que el juzgador admitió que la necesidad de satisfacer los principios de contratación estatal surgió con posterioridad a la celebración del convenio que se cuestiona, en este reparo se afirma ahora que se omitió señalar que las pruebas demuestran precisamente que dicho imperativo surgió luego de la suscripción del contrato.

Aun obviada esa inconsistencia, el examen del alegado error de hecho por falso juicio de identidad derivado del cercenamiento probatorio, carece de las exigencias técnicas que lo hagan admisible.

Nada se expone en la demanda acerca de cuál fue el contenido objetivo que en relación con cada una de las pruebas reseñadas el juzgador obvió, omitió o cercenó, lo que se observa en verdad es que el esencial contenido material de cada una de ellas fue apreciado en su precisa expresión literal, solo que por su examen en conjunto el juzgador habría llegado a una conclusión, a una inferencia diversa a la extraída por el demandante, lo cual no revela ni constituye un falso juicio de identidad, sino acaso un falso raciocinio si es que se entendiere que en esa deducción el fallador erró de algún modo.

Que por el examen conjunto de esas pruebas, el demandante, no el fallador, considere que la obligación o necesidad de satisfacer esos axiomas de

la contratación pública, surgió después de suscribir el contrato, no proclama un cercenamiento probatorio, sino una interpretación diversa de los efectos demostrativos de las pruebas reseñadas, lo cual no constituye el error de hecho que por falso juicio de identidad se denuncia.

Tampoco se configura dicha clase de equívoco porque el demandante considere que ese conjunto de pruebas demuestra el precario conocimiento que tenía el procesado de conformidad con la información con que en ese momento contaba, mientras que para el juzgador denota cuán incomprensible resultaba que, no obstante la naturaleza y cuantía del contrato, no se hubiere desarrollado un plan previo que satisficiera los principios de la contratación finalmente omitidos.

Nada de eso pone de manifiesto un cercenamiento de alguna de dichas pruebas, sino apenas una diversidad de las inferencias que con base en ellas lograron el juzgador y el censor, lo que, se reitera, no constituye un falso juicio de identidad.

En consecuencia, la demanda en examen habrá de ser rechazada, más aun cuando no encuentra la Sala finalidad alguna que de la casación pueda ser satisfecha con la emisión de un fallo de fondo, ni situación que amerite su oficiosa intervención.

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

RESUELVE:

No admitir la demanda de casación formulada por el defensor de Juan Carlos Duarte Torres.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen,

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García
Secretaria