



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

SP1845-2024

Radicación N° 65949

Acta 168.

Bogotá D.C., diecisiete (17) de julio de dos mil veinticuatro (2024).

ASUNTO

La Corte resuelve los recursos de apelación interpuestos por los defensores de **MUSA BESAILE FAYAD** y **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL**, contra la sentencia anticipada proferida el 8 de febrero de 2024 por la Sala Especial de Primera Instancia, mediante la cual condenó al primero, como autor del delito de *Tráfico de influencias de servidor público* (art. 411 -original- C.P.), y al segundo, en calidad de autor del delito de *Tráfico de influencias de servidor público*, en concurso heterogéneo, y como interviniente del reato de *Interés indebido en la celebración de contratos* (arts. 411 y 409 -ambos originales- C.P.).

ANTECEDENTES

Fácticos

Conforme al fallo impugnado y para lo que interesa a este asunto, **MUSA BESAILE FAYAD** y **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL** ocuparon la curul como Senadores adscritos al Partido Social de Unidad Nacional (Partido de la U) que, en su momento, apoyó al Presidente de la República de la época (Juan Manuel Santos Calderón), para su reelección, y recibieron en contraprestación, participación burocrática en el Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo (FONADE)¹.

Así, entre el último semestre de 2016 y el segundo de 2017, **MUSA BESAILE FAYAD** y **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL** utilizaron de manera indebida la influencia derivada de sus cargos y la ascendencia política que tenían respecto a Jorge Iván Henao Ordóñez (cuota burocrática de este último y alto funcionario de FONADE), para, a través de él, favorecer a Richard Kamal Náder Ordosgoitia (amigo de los procesados), en el sentido que se le adjudicara un contrato de interventoría al interior de dicha entidad.

En concreto, **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL** llamó, vía telefónica, a Jorge Iván Henao Ordóñez, a fin de darle instrucciones con el objeto de que le prestara “ayuda” a

¹ Empresa Industrial y Comercial del Estado, de carácter financiero, dotada de personería jurídica, patrimonio propio, autonomía administrativa y vinculada al Departamento Nacional de Planeación y vigilada por la Superintendencia Financiera. Tiene por objeto principal ser Agente en cualquiera de las etapas del ciclo de proyectos de desarrollo, mediante la preparación, financiación y administración de estudios, y la preparación, financiación, administración y ejecución de proyectos de desarrollo en cualquiera de sus etapas. Tiene su domicilio en Bogotá.

Richard Kamal Náder Ordosgoitia, en un trámite contractual de interventoría.

Además, llevó personalmente varios documentos a FONADE e intercedió para que otros funcionarios de esa institución los revisaran en sus aspectos técnicos, jurídicos y financieros, a fin de asegurar que su amigo fuera el beneficiario de ese convenio de interventoría.

Por su lado, **MUSA BESAILE FAYAD** le pidió a Jorge Iván Henao Ordóñez, en un encuentro casual en el apartamento del otro procesado, ubicado en Bogotá, que “apoyara” en temas contractuales a Richard Kamal Náder Ordosgoitia.

Jorge Iván Henao Ordóñez asumió las acciones de los aludidos excongresistas como órdenes que debía atender y así lo hizo, pues, por tratarse de una cuota burocrática de **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL** y ocupar el cargo de Asesor de Gerencia de Proyectos al interior de FONADE, dirigió, controló y asesoró el contrato de interventoría No. 2017-624, del 1 de agosto de 2017², adjudicado al Consorcio INTERVIVIENDAS, integrado por empresas representadas por Richard Kamal Náder Ordosgoitia.

Procesales

² El objeto del contrato fue la “INTERVENTORÍA A LOS CONTRATOS DE DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE PROYECTOS DE VIVIENDA DE INTERÉS PRIORITARIO EN EL MARCO DE LA FASE II DEL PROGRAMA DE VIVIENDA GRATUITA – GRUPO 2”, por la suma de \$16.612.560.380.

El 17 de octubre de 2017 fue presentada la denuncia.

El 31 de mayo de 2022, los excongresistas **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL** y **MUSA BESAILE FAYAD** rindieron versión libre. En ella, admitieron los hechos objeto de investigación y expresaron su intención de acogerse a sentencia anticipada.

El 30 de junio de 2022, la Sala Especial de Instrucción dispuso la apertura de la investigación y ordenó vincular, mediante diligencia de indagatoria, a los implicados.

El 24 de octubre de 2022, los procesados ratificaron su intención de acogerse a sentencia anticipada. Así, se dispuso la ruptura de la actuación, a fin de continuar por el trámite ordinario la seguida contra Eduardo José Tous De La Rosa (ex Representante a la Cámara).

El 16 de enero de 2023, ante la expresa solicitud elevada por los procesados, se llevaron a cabo sendas diligencias de formulación de cargos con fines de sentencia anticipada, del siguiente modo:

A **MUSA BESAILE FAYAD**, como autor del delito de *Tráfico de influencias de servidor público* (artículo 411 - original- del C.P.), con circunstancias de mayor punibilidad (artículo 58.9 ibidem).

A **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL**, como autor del delito de *Tráfico de influencias de servidor público*, en

concurso heterogéneo, como interviniente, del reato de *Interés indebido en la celebración de contratos* (artículos 411 y 409 -ambos originales- del C.P.), con circunstancias de mayor punibilidad (artículo 58.9 ídem).

Los procesados aceptaron de forma libre, consciente, informada y voluntaria los cargos, siendo debidamente asistidos por sus defensores de confianza.

En firme lo anterior, el asunto correspondió a la Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia, autoridad que el 8 de febrero de 2024 condenó a los implicados, conforme a la resolución de acusación, de la siguiente manera:

A **MUSA BESAILE FAYAD**, a las penas principales de 32 meses 24 días de prisión, 68.33 SMLMV de multa, e inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 40 meses 18 días.

A **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL**, a las penas principales de 39 meses y 3 días de prisión, 75.04 SMLMV de multa, e inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 48 meses y 10 días.

Les negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria. No los condenó al pago de perjuicios, ni al pago de expensas procesales y agencias en derecho.

DECISIÓN IMPUGNADA

Para lo que interesa al asunto, la Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia destacó que es competente para juzgar a los implicados, a pesar de que ya no se ocupan como congresistas, pues, de acuerdo con los cargos precisados en la indagatoria y reiterados en las actas de formulación de cargos para sentencia anticipada, las conductas se ejecutaron cuando ostentaban la calidad de aforados constitucionales.

Encontró acreditada la materialidad de la conducta del delito de *Tráfico de influencias de servidor público* y la responsabilidad de los acusados en la misma.

Al efecto, además de constatar que los procesados gozaban de la calidad de senadores para la fecha de los hechos atribuidos, advirtió que hicieron uso indebido de las influencias derivadas de sus cargos, en aras de obtener que *Jorge Iván Henao Ordoñez* (entonces asesor de gerencia de FONADE), favoreciera a Richard Kamal Nader Ordosgoitia (amigo de los encartados), a través de la adjudicación del contrato de interventoría No. 2017-624, del 1 de agosto de 2017, al Consorcio INTERVIVIENDAS, asunto en el que *aquel* podía injerir, por sus funciones como servidor público a cargo de la contratación y superior de los funcionarios que hacían parte del comité evaluador.

Lo precedente, con ocasión a las interceptaciones telefónicas de los abonados de los encausados, los

testimonios de Alejandro José Lyons Muskus (Gobernador de Córdoba, para el período 2012 a 2015, y cuñado de **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL**) y de Henao Ordoñez (cuota burocrática de este último y alto funcionario de FONADE), así como la admisión de esos hechos por parte de los encausados, en sus respectivas versiones libres y las indagatorias, y lo corroborado en la diligencia de formulación de cargos para sentencia anticipada.

Por otra parte, el *A quo* también halló acreditada la materialidad de la conducta del delito de *Interés indebido en la celebración de contratos* y la responsabilidad de **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL** en el mismo, como interviniente.

Así, además de comprobar que el acusado gozaba de la calidad de senador para la fecha de los hechos atribuidos, advirtió que este se interesó indebidamente en la escogencia del contratista del referido contrato de interventoría, al punto que, con ese propósito, de manera personal llevó varios documentos a FONADE e intercedió para que fueran revisados por expertos de esa entidad, en sus aspectos técnicos, jurídicos y financieros, a fin de asegurar que su amigo resultara favorecido.

Destacó que el acusado, a pesar de no tener como función asignada, constitucional ni legalmente, intervenir en los procesos contractuales que adelantaba FONADE, dado que “*era otro sujeto agente el que guardaba una relación funcional con la contratación y administración de los recursos*

públicos”, contactó telefónicamente a Jorge Iván Henao Ordoñez (cuota burocrática suya, encargado de tramitar y celebrar el citado negocio jurídico), para expresarle su deseo de que Richar Kamal Náder Ordosgoitia fuese el adjudicatario del mencionado contrato.

El juez de primera instancia constató que, en efecto, Jorge Iván Henao Ordoñez manipuló el mencionado trámite contractual, para seleccionar al Consorcio INTERVIVIENDAS, asociación empresarial agenciada por el amigo del acusado.

Lo anterior, en atención a las interceptaciones telefónicas de los abonados de los encartados, el testimonio de Henao Ordoñez, así como la admisión de esos hechos por parte del encausado en su versión libre y la indagatoria, y lo corroborado en la diligencia de formulación de cargos para sentencia anticipada.

En suma, a partir del estudio conjunto de los medios de prueba recogidos, el *A quo* advirtió cubiertas las exigencias necesarias para emitir fallo de condena, en el entendido que los procesados *influenciaron* a un alto funcionario de FONADE para que este adjudicara un contrato de interventoría a un amigo en común de aquellos, sumado a que **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL**, en calidad de interviniente, se *interesó de forma irregular* en la escogencia del contratista del referido contrato público.

En la tarea de dosificación de la pena imponible, el fallador de primera instancia enfatizó en la aplicación de la Ley 599 de 2000 (original), sin los aumentos punitivos dispuestos en la Ley 890 de 2004, pues, en la providencia mediante la cual se resolvió la situación jurídica y en las actas de formulación de cargos para sentencia anticipada, se precisó dicha situación.

Subrayó que en las indagatorias y en las actas de formulación de cargos para sentencia anticipada “*no fueron imputadas con autonomía fáctica y argumentativa*” la agravante del artículo 58.9 del C.P.³, dado que la autoridad instructora se limitó a mencionar su concurrencia, sin realizar una adecuada estructuración de la misma.

En la individualización de la pena, advirtió que el delito de *Tráfico de influencias de servidor público* oscila entre 48 y 96 meses de prisión, 100 a 200 SMLMV de multa y de 60 a 96 meses de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas. A continuación, estableció los cuartos punitivos y se ubicó en el primero de ellos (48 a 60 meses de prisión, 100 a 125 SMLMV de multa y 60 a 69 meses de inhabilidad), tras constatar la inexistencia de circunstancias atenuantes y agravantes.

El fallador de primera instancia fijó las penas en 49 meses 6 días de prisión, 102.5 SMLMV de multa y 60 meses 27 días de inhabilidad de derechos y funciones públicas, es

³ La posición distinguida que el sentenciado ocupe en la sociedad, por su cargo, posición económica, ilustración, poder, oficio o ministerio.

decir, incrementó el 10% del ámbito de movilidad, en tanto, asumió que la conducta desplegada por **MUSA BESAILE FAYAD** y **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL**, reviste mayor gravedad, porque *“defraudaron la confianza que la sociedad depositó en ellos, poniendo los intereses particulares de su amigo contratista, por encima de los generales que les era exigible, aprovechando su cargo y poder político para influenciar indebidamente a funcionarios públicos adscritos a FONADE”* (sic).

Sobre el reato de *Interés indebido en la celebración de contratos*, con la disminución por la calidad de interviniente, adujo que oscila entre 36 y 108 meses de prisión, 37.5 a 150 SMLMV de multa y 45 meses a 108 meses de inhabilidad de derechos y funciones públicas. Seguidamente, estableció los cuartos punitivos y se ubicó en el primero de ellos (36 a 54 meses de prisión, 37.5 a 65.625 SMLMV de multa y 45 a 60.75 meses de inhabilidad), tras constatar la inexistencia de circunstancias atenuantes y agravantes.

Fijó las penas en 37 meses 24 días de prisión, 40.31 SMLMV de multa, y 46 meses 15 días de inhabilidad de derechos y funciones públicas, es decir, incrementó el 10% del ámbito de movilidad, tras considerar que la conducta desplegada por **ELÍAS VIDAL** también comporta mayor gravedad, dado que *“defraudó la confianza que la sociedad depositó en él, mostrando un marcado interés indebido para que el contrato que tramitaba su amigo Náder Ordosgoitia efectivamente fuera adjudicado al consorcio de su interés, con*

violación de los principios que rigen la contratación pública que le era exigible proteger” (sic).

Además, en relación con **MUSA BESAILE FAYAD**, valoró que se acogió a sentencia anticipada por el delito de *Tráfico de influencias de servidor público*, por lo que disminuyó en una 1/3 parte las penas⁴, para fijarlas, definitivamente, en **32 meses 24 días de prisión, 68.33 SMLMV de multa y 40 meses 18 días de inhabilidad** de derechos y funciones públicas.

En cuanto a **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL**, determinó que el delito base lo es el de *Tráfico de influencias de servidor público*⁵, al cual le sumó el 25% de las sanciones tasadas para el delito concursal de *Interés indebido en la celebración de contratos*⁶, en calidad de interviniente, para un total de 58 meses 29 días de prisión, 112.57 SMLMV de multa y 72 meses 5 días de inhabilidad de derechos y funciones públicas.

Esas penas las disminuyó en una 1/3 parte por haber aceptado el procesado su responsabilidad, para, finalmente, imponerle **39 meses 3 días de prisión, 75.04 SMLMV de multa y 48 meses 10 días de inhabilidad** de derechos y funciones públicas.

⁴ Equivalentes a 49 meses 6 días de prisión, 102.5 SMLMV de multa y 60 meses 27 días de inhabilidad de derechos y funciones públicas.

⁵ Con unas penas de 49 meses 6 días de prisión, 102.5 SMLMV de multa y 60 meses 27 días de inhabilidad de derechos y funciones públicas.

⁶ Equivalente a 9 meses 13 días de prisión, 10.07 SMLMV de multa y 11 meses 18 días de inhabilidad de derechos y funciones públicas.

Les negó a ambos procesados la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, por la expresa prohibición establecida en el artículo 68A del C.P.

No dispuso librar orden de captura contra los acusados, porque en el presente asunto no les fue impuesta medida de aseguramiento, conforme lo dispone el inciso 2 del artículo 188 de la Ley 600 de 2000. Por tanto, condicionó la expedición de la misma a la ejecutoria de la sentencia.

LOS RECURSOS DE APELACIÓN

La defensa de **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL** estima que el *A quo* incurrió en el error de inaplicar la rebaja de la 1/6 parte consagrada en el artículo 283 de la Ley 600 de 2000, pese a que el implicado *confesó* su responsabilidad en la comisión de las dos conductas punibles atribuidas en este asunto, durante su primera salida procesal (versión libre) ante la funcionaria encargada de adelantar dicha diligencia y lo revelado constituyó fundamento de la sentencia condenatoria.

Pide la revocatoria parcial del fallo recurrido, en el sentido que se aplique tal reducción de la pena, de forma concomitante, a la reconocida en el artículo 40 *ibidem*.

Subsidiariamente, solicita, tras equiparar el mecanismo de la sentencia anticipada en la diligencia de indagatoria, con la aceptación de cargos en la audiencia de formulación de imputación, que “*por favorabilidad*” se revoque de manera

parcial el fallo recurrido, para que, en su lugar, se aplique el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, en aras de que se efectúe *“una rebaja hasta la mitad de la pena imponible”*, la cual es *“superior”* a la que reconoce la Ley 600 de 2000. Invoca el pronunciamiento CSJ SP086-2024, 31 ene. 2024, Rad. 59622.

La defensa de **MUSA BESAILE FAYAD**, con similar argumentación a la postulada por el otro impugnante de forma residual, pide la revocatoria parcial de la sentencia recurrida, para que, en su lugar, se aplique *“por favorabilidad”* el artículo 351 de la Ley 906 de 2004.

TRASLADO A NO RECURRENTE

El delegado del Ministerio Público expresa que, con ocasión al pronunciamiento CSJ SP086-2024, 31 ene. 2024, Rad. 59622, si es viable lo pretendido por los apelantes, pero, ponderando *“la reducción de hasta la mitad de la pena imponible”*, con base en lo que cada uno de los acusados *“aportó a la administración de justicia”*.

Por otro lado, aduce la improcedencia del descuento adicional de la 1/6 parte por la confesión, dada *“la imposibilidad de que concurra con el beneficio de la sentencia anticipada”*, de acuerdo con el precedente CSJ SP, 1 feb. 2012, Rad. 34853.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Acorde con lo dispuesto en el artículo 235.6 Superior, modificado por el artículo 3° del Acto Legislativo 01 de 2018, corresponde a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia resolver los recursos de apelación interpuestos por los defensores de **MUSA BESAILE FAYAD** y **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL**, contra la sentencia anticipada proferida el 8 de febrero de 2024 por la Sala Especial de Primera Instancia.

A fin de examinar adecuadamente el contenido de las impugnaciones, la Corte advierte necesario asumir el estudio de los siguientes problemas jurídicos: (i) determinar si la Sala Especial de Primera Instancia acertó al no aplicarle a los procesados el descuento punitivo establecido en el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, respecto a la sentencia anticipada de que trata el artículo 40 de la Ley 600 de 2000, lo que les impidió acceder a *“una rebaja hasta la mitad de la pena imponible”*, considerada por los recurrentes como una reducción más favorable a la que reconoce esta última normatividad; y (ii) establecer si la Sala Especial de Primera Instancia acertó al no rebajar a **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL**, la sexta parte de la pena consagrada en el artículo 283 de la Ley 600 de 2000, pese a que, estima su defensor, *confesó* su responsabilidad en la comisión de las dos conductas punibles atribuidas en este asunto, durante su primera salida procesal (versión libre) ante la funcionaria encargada de adelantar dicha diligencia y lo dicho constituyó fundamento de la sentencia condenatoria.

PRIMERO

Determinar si la Sala Especial de Primera Instancia acertó al no aplicarle a los procesados el descuento punitivo establecido en el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, respecto a la sentencia anticipada de que trata el artículo 40 de la Ley 600 de 2000, lo que les impidió acceder a *“una rebaja hasta la mitad de la pena imponible”*, considerada por los recurrentes como una reducción más favorable a la que reconoce esta última normatividad.

En este sentido, cabe destacar cómo, en el pronunciamiento CSJ SP379-2018, 21 feb. 2018, Rad. 50472, se varió la tesis que imperaba hasta ese momento, consistente en que el incremento generalizado de penas del artículo 14 de la Ley 890 de 2004, solo procedía para asuntos regidos por la Ley 906, para, en su lugar, precisar que tal aumento punitivo debía imponerse para los casos adelantados por ambos estatutos procedimentales (Ley 906 de 2004 y Ley 600 de 2000), a partir de la fecha de vigencia de la Ley 890, esto es, el 1 de enero de 2005.

De ese modo, y con el propósito de preservar el principio de igualdad, en los eventos que la actuación se adelante bajo la égida de la Ley 600 de 2000 y el implicado persiga mayores beneficios por colaborar con la administración de justicia, como los contemplados en la Ley 906 de 2004, resulta imprescindible activar el referido incremento sancionatorio de la Ley 890.

La Corte explicó el cambio jurisprudencial, así:

Aquí corresponde aclarar que de acuerdo con el criterio fijado por la Sala a partir de CSJ SP 18 ene. 2012., rad. 32764, el incremento de pena fijado por la Ley 890 de 2004, no resulta aplicable para casos regulados por la Ley 600 de 2000 a pesar de que los hechos se comentan en vigencia de aquella normativa, esto es, a partir del 1° de enero de 2005, tal y como ocurre en este caso en donde el suceso criminal se ejecutó en el mes de diciembre de 2006, motivo por el que bajo tal entendimiento, la sanción para el punible de contrato sin cumplimiento de requisitos legales es aquella prevista en la ley antes de la modificación de la Ley 890.

En la citada decisión, la cual viene reiterándose hasta la fecha sin ninguna variación, los motivos que sustentaron la inaplicación de este incremento punitivo son las siguientes:

*A medida que se han venido presentando cuestionamientos en torno a la aplicabilidad del artículo 14 de la ley 890 de 2004, la Corte se ha mantenido, por vía de la casación, en una misma línea jurisprudencial frente a justiciables **no aforados**, consistente en respetar la regla general de aplicación de la ley penal en el tiempo y en el espacio, esto es, a hechos acaecidos durante su vigencia, en aquellos distritos judiciales en donde se hubiese implementado el sistema de juzgamiento criminal acusatorio y, por virtud del poder de configuración legislativa, única y exclusivamente respecto de conductas punibles cometidas en vigencia de la ley 906 de 2004.⁷*

*Significa ello que el legislador estableció un régimen diferencial, en el que **el aumento general de penas de la ley 890 de 2004, no aplica a los procesos tramitados bajo los lineamientos de la ley 600 de 2000, so pena de transgredir el principio de legalidad.***

*No obstante lo anterior, en los eventos en que la Sala se ha pronunciado sobre el aumento punitivo de la ley 890 de 2004 respecto de **aforados constitucionales**, cuando los hechos a ellos atribuidos han transitado por los dos esquemas procesales vigentes,⁸ se ha apartado del criterio consolidado*

⁷ Sala de Casación Penal. Sala de Casación Penal. Radicación 26065, 32.108, 25.667, 24.890, 24.986, 31.439, 33.754, 36.343, 37.313, 33.545, 25.632 del 27 de enero de 2010 y 33.545 del 1° de junio de 2011 (nota al pie efectuada por la jurisprudencia en cita).

⁸ Interlocutorios del 17 de septiembre de 2008 dentro del radicado 27.339 y 27 de abril y 18 de mayo del año en curso, radicado 27.198 (nota al pie efectuada por la jurisprudencia en cita).

*y unánime, mediante una interpretación orientada a desconocer la estrecha relación entre las leyes 890 y 906 de 2004 y considerar viable la aplicación de la ley procesal de efectos sustanciales [890 de 2004], a hechos tramitados por la ley 600 de 2000, bajo el “**principio de igualdad**”, aduciendo que no existe ningún elemento diferenciador en su aplicación, por tratarse de un aumento general de penas que cobija a cualquier conducta delictiva que se haya cometido durante su vigencia, esto es, a partir del 1° de enero de 2005 sin importar el sistema procesal, como que tampoco la condición foral del acusado impide la quiebra de la regla general de aplicación de la ley en el tiempo y en el espacio⁹.*

*Tales decisiones conllevan ni más ni menos a la ruptura de una línea de pensamiento que el máximo organismo de la jurisdicción ordinaria, en su función unificadora de la jurisprudencia se ve obligada a recoger en esta oportunidad, reafirmando el criterio de que la ley 890 de 2004 tiene una causa común y está ligada en su origen y discurrir con la ley 906 de 2004, por manera que **el incremento punitivo de su artículo 14, sólo se justifica en cuanto se trate de un sistema procesal premial que prevé instituciones propias como el principio de oportunidad, negociaciones, preacuerdos y las reducciones de penas por allanamiento a cargos.***

Desde esta perspectiva, el incremento del quantum punitivo previsto en el artículo 14 de la ley 890 de 2004, no aplica al trámite especial para aforados de la ley 600 de 2000, en cuanto desconoce el querer y voluntad del legislador en punto a la distinción de dos procedimientos que sólo son compatibles cuando medie el principio de favorabilidad, sin que existan en esta oportunidad motivos poderosos para variar la doctrina jurisprudencial reiterada, sobre la imposibilidad de aplicar el sistema general de agravación punitiva del citado precepto, a casos rituados bajo el imperio de la Ley 600 de 2000, sin importar la condición del procesado. (énfasis propio del texto)

No obstante, dado el actual desarrollo de la jurisprudencia frente al estudio de los mecanismos por colaboración eficaz y los beneficios que contemplan, por un lado la Ley 600 de 2000 y por otro, la Ley 906 de 2004 y teniendo en cuenta que la Corte en fecha reciente admitió la posibilidad de que al sistema procesal de la Ley

⁹ Ibid (nota al pie efectuada por la jurisprudencia en cita).

600 se apliquen las consecuencias punitivas de figuras propias del trámite de corte acusatorio por reportar mayores prerrogativas y beneficios para el procesado, al tiempo que garantizar el derecho a la igualdad, resulta preciso replantear la postura expuesta en el pasado sobre la inaplicación del artículo 14 de la Ley 890 a casos regidos por la Ley 600 de 2000.

En efecto, de forma unánime la Sala de Casación Penal el 6 de diciembre [2017]¹⁰ al estudiar el pedimento de un procesado para acceder a una figura propia del sistema de tendencia acusatoria, como lo es el principio de oportunidad, a cambio de su colaboración con la justicia pese a que la acción penal en su contra se adelanta bajo los lineamientos de la Ley 600 de 2000, concluyó la viabilidad de aplicar los beneficios por colaboración eficaz regulados por la Ley 906 de 2004 a procesos tramitados por la primera normativa. Esto fue lo que sostuvo la Sala:

La coexistencia de dos sistemas procesales genera problemáticas como la siguiente: Dos personas, sujetas a procedimientos penales diversos, cometen delitos semejantes en el año 2017 y ambas quieren colaborar con la administración de justicia a cambio de beneficios. La que está bajo las regulaciones de la Ley 906 de 2004 tiene la posibilidad de recibir prebendas respecto de aquella que queda cobijada por la Ley 600 de 2000, así esa segunda persona entregue una colaboración igual o mayor.

Lo anterior de entrada genera reflexiones sobre la constitucionalidad de este trato diferenciado o desde las posibilidades que tiene el Estado de acceder a la colaboración de los procesados en ambos regímenes, en desarrollo del principio de eficacia de la administración de justicia. Incluso el principio de favorabilidad entra también e[n] discusión, pues resulta indudable que los beneficios consagrados en la Ley 906 para el procesado que presta una colaboración eficaz son mucho más ventajosos que los previstos en la Ley 600, si se tiene en cuenta que su artículo 423, inciso sexto, establece que en ningún caso los beneficios podrán implicar la exclusión total del cumplimiento de la pena.

(...)

Por lo demás, como está visto, el instituto de la colaboración con la justicia no es de patrimonio de la Ley 906. Esta modalidad

¹⁰ CSJ AP 6 dic. 2017 rad. 50969 (nota al pie efectuada por la jurisprudencia en cita).

de justicia premial también está prevista en la Ley 600, sólo que con límites frente a beneficios y a las causales en que se aplica, que por comportar regulación desventajosa para el procesado justifica, entonces, acudir al principio de favorabilidad.

En ese orden, al haberse admitido que a casos de Ley 600 se pueden aplicar los beneficios que por colaboración con la justicia contempla la Ley 906, se generaría una situación de desigualdad injustificada si se mantuviera la prohibición de aplicar el aumento de penas para los primeros, pero no para asuntos adelantados por el segundo de los estatutos, pese a que de acuerdo con el nuevo criterio de la Sala, en ambos sistemas es posible obtener el mayor beneficio que es el contemplado en la ley 906.

Así las cosas, la única razón que motiva la distinción consiste en que el sistema de justicia premial contenido en la ley 906 es mucho más amplio que el acogido por el legislador del año 2000, y en esa medida se justifica que la sanción para los delitos cuya investigación corresponde seguirse por los parámetros de la Ley 906, sea mayor.

Empero, al haber desaparecido el motivo que da lugar al trato diferenciado, también lo debe ser la consecuencia, motivo por el que la obligada conclusión es que el aumento de penas fijado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004 aplica tanto para casos rituados por la Ley 906 como por la Ley 600 para hechos cometidos con posterioridad al 1° de enero de 2005, salvo las excepciones que la misma ley 890 contempla en su artículo 15. De esta forma se recoge el criterio fijado a partir de la decisión de 18 de enero de 2012 dentro del radicado 32764.

*El presente cambio de jurisprudencia, no se aplica al caso presente sino **a asuntos posteriores**, de acuerdo con lo consignado en CSJ SP 27 sep. 2017, rad. 39831, puesto que para el momento en el que el acusado aceptó cargos para sentencia anticipada se encontraba vigente el criterio jurisprudencial anterior que propendía por la inaplicación del artículo 14 de la Ley 890 de 2004 a casos tramitados por Ley 600. (énfasis fuera de texto)*

La postura transcrita fue reiterada en los pronunciamientos SP1785-2019, 22 may. 2019, Rad. 55124

y SP3067-2019, 6 ago. 2019, Rad. 55778, pues, se reconoció, por favorabilidad, el mayor descuento punitivo del artículo 351 de la Ley 906 de 2004, a casos en los que se emitió sentencia anticipada con arreglo al artículo 40 de la Ley 600 de 2000.

Tal criterio, recalca la Corte, se ratifica en esta oportunidad.

En atención a que uno de los recurrentes invoca el pronunciamiento CSJ SP086-2024, 31 ene. 2024, Rad. 59622, resulta válido evidenciar la notoria diferencia sustancial existente entre el presente caso y el analizado en aquella oportunidad.

Al efecto, en el referido por el impugnante, el asunto fue adelantado dentro del ámbito de la Ley 600 de 2000 y hubo solicitud de emisión de sentencia anticipada (única similitud con el presente trámite).

Sin embargo, para la fecha de comisión del punible (septiembre de 2005 a diciembre de 2006, intervalo en el que el implicado en ese caso integró los bloques Héroes del Llano y Héroes del Guaviare de la agrupación armada ilegal Autodefensas Unidas de Colombia), en el distrito judicial de Villavicencio, en el que *“se dispuso la apertura de investigación previa y en cuya cabecera se realizaron los actos procesales subsiguientes (apertura de investigación formal, declaratoria de persona ausente, resolución de situación jurídica, indagatoria, revocatoria de medida de*

aseguramiento, acta de formulación de cargos para sentencia anticipada y sentencias de primera y segunda instancia)”, aún no había entrado en vigencia el sistema penal con tendencia acusatoria (evidente distinción de fondo con el caso de los excongresistas aquí examinado).

Además, el reato atribuido al implicado del otro caso fue el *Concierto para delinquir agravado*, previsto en el inciso 2 del artículo 340 del C.P., -modificado por el 8° de la Ley 733 de 2002-, sin el incremento punitivo consagrado en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, comoquiera que “*Se dejó consignado en el acta [de formulación de cargos con fines de sentencia anticipada] que se aplicaba [aquella normatividad de 2002] en virtud del principio de favorabilidad de la ley penal*”.

Es decir, a pesar de que se trató de un caso tramitado con la Ley 600 de 2000, en el que procesado se acogió oportunamente a sentencia anticipada y, finalmente, se le aplicó la reducción “*hasta de la mitad de la pena imponible*”, sin el aumento punitivo fijado en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, ello ocurrió, en esencia, por el efecto de la **implementación gradual de la Ley 906 de 2004**, pues, para la fecha de ocurrencia del delito y el inicio de la actuación penal, esa normatividad todavía no empezaba a operar en aquel distrito judicial.

En cambio, entre el último semestre de 2016 y el segundo de 2017, períodos en los que **MUSA BESAILE FAYAD** y **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL** cometieron los delitos de *Tráfico de influencias de servidor público e Interés*

indebido en la celebración de contratos, en la capital de la República, ya había entrado en vigencia la normatividad que consagra el sistema penal con tendencia acusatoria.

Por manera que, al existir entre ambos asuntos más discordancias que afinidades, emerge suficiente y claro el motivo para justificar la desigualdad de trato en uno y otro.

Dicho esto, es viable que los procesados, en este caso, al acogerse a la figura de sentencia anticipada, prevista en el artículo 40 de la Ley 600 de 2000, sean acreedores, vía favorabilidad, del descuento establecido en el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, conforme lo demandan los recurrentes, pues, cuando expresaron su intención de aceptar cargos (24 de octubre de 2022), ya operaba el precedente CSJ SP379-2018, 21 feb. 2018, Rad. 50472.

Eso sí, se insiste de manera enfática, con el correspondiente incremento de pena previsto en la Ley 890 de 2004, con el objeto de preservar el principio de igualdad.

De ese modo, se establecerán los efectos concretos (trascendencia) de esta determinación, frente a la pena a imponer a **MUSA BESAILE FAYAD** y **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL**.

Ambos implicados, conviene precisar, merecen el descuento máximo consagrado en el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, esto es, la mitad ($\frac{1}{2}$) de la pena, tras la manifestación de aceptación de cargos exteriorizada en la

indagatoria e, incluso, desde antes, cuando en la diligencia de versión libre confesaron la comisión de las conductas punibles atribuidas y optaron por acogerse a sentencia anticipada.

Ello, a no dudarlo, representa la simplificación del proceso y, por contera, un esfuerzo menor de la administración de justicia, en aras de establecer probatoriamente la responsabilidad de los acusados en las conductas atribuidas.

En tales condiciones, se percibe que el *A quo*, frente al delito de *Tráfico de influencias de servidor público*, fijó, inicialmente, las penas en 49 meses 6 días de prisión, 102.5 SMLMV de multa y 60 meses 27 días de inhabilidad de derechos y funciones públicas.

Luego valoró que los implicados se acogieron a sentencia anticipada, por lo que disminuyó en una 1/3 parte las penas, para imponerles 32 meses 24 días de prisión, 68.33 SMLMV de multa y 40 meses 18 días de inhabilidad de derechos y funciones públicas.

Ese fue el monto irrogado a **MUSA BESAILE FAYAD**, en tanto, como viene de verse, solo cometió ese punible.

En relación con el reato de *Interés indebido en la celebración de contratos*, el *A quo*, con las disminuciones derivadas de la calidad de interviniente, y de la 1/3 parte por razón de haber aceptado su responsabilidad, fijó las penas

en 37 meses 24 días de prisión, 40.31 SMLMV de multa y 46 meses 15 días de inhabilidad de derechos y funciones públicas.

Seguidamente, determinó que, para **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL**, el delito base lo es el de *Tráfico de influencias de servidor público*, al cual le sumó el 25% de las sanciones tasadas para el delito concursal de *Interés indebido en la celebración de contratos*, en calidad de interviniente, para, finalmente, imponerle 39 meses 3 días de prisión, 75.04 SMLMV de multa y 48 meses 10 días de inhabilidad de derechos y funciones públicas.

Ahora bien, para la individualización de la pena respecto de cada uno de los delitos, previo a atemperarla en la mitad, acorde con la aplicación del principio de favorabilidad, debe realizarse el correlativo aumento consignado en la Ley 890 de 2004.

Así, se advierte que, para el punible de *Tráfico de influencias de servidor público*, las penas oscilan entre 64 y 144 meses de prisión, 133.33 a 300 SMLMV de multa y de 80 a 144 meses de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

Los ámbitos de movilidad son los siguientes:

Penas	1er cuarto	2do cuarto	3er cuarto	4to cuarto
Prisión	64 meses a 84 meses	84 meses 1 día a 104 meses	104 meses 1 día a 124 meses	124 meses 1 día a 144 meses

Multa	133.33 SMLMV a 174.99 SMLMV	175 SMLMV a 216.65 SMLMV	216.66 SMLMV a 258.31 SMLMV	258.31 SMLMV a 300 SMLMV
Inhabilidad	80 meses a 96 meses	96 meses 1 día a 112 meses	112 meses 1 día a 128 meses	128 meses 1 día a 144 meses

En atención a que no se verificaron circunstancias atenuantes y agravantes, las penas a imponer se ubican dentro del primer cuarto.

Comoquiera que el *A quo* estimó que las conductas desplegadas por **MUSA BESAILE FAYAD** y **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL**, revisten “*alta gravedad*”, lo cual amerita una mayor condena, se aumentará el rango mínimo en 2 meses de prisión, 4.16 SMLMV de multa y 1 meses 18 días de inhabilidad, equivalente al 10% del margen de movilidad del primer cuarto, en este delito, tal como el juez de primera instancia lo tasó.

De ello derivan las penas de 66 meses de prisión, 137.49 SMLMV de multa y 81 meses 18 días de inhabilidad.

En cuanto al punible de *Interés indebido en la celebración de contratos*, en calidad de interviniente, se advierte que las sanciones con el correlativo aumento detallado en la Ley 890 de 2004, oscilan entre 48 y 162 meses de prisión, 50 a 225 SMLMV de multa y de 60 a 162 meses de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

Los ámbitos de movilidad son los siguientes:

Pena	1er cuarto	2do cuarto	3er cuarto	4to cuarto
Prisión	48 meses a 76 meses 15 días	76 meses 16 días a 105 meses	105 meses 1 día a 133 meses 15 días	133 meses 16 días a 162 meses
Multa	50 a 93.75 SMLMV	93.76 a 137.5 SMLMV	137.6 a 181.25 SMLMV	181.26 a 225 SMLMV
Inhabilidad	60 a 99 meses	99 meses 1 día a 138 meses	138 meses 1 día a 177 meses	177 meses 1 día a 216 meses

En atención a que no se verificaron circunstancias atenuantes y agravantes, las penas a imponer se ubican dentro del primer cuarto.

Comoquiera que el *A quo* estimó que la conducta ejecutada por **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL** comporta “*alta gravedad*”, lo cual amerita una mayor condena, se aumentará el rango mínimo en 2 meses 26 días de prisión, 4.37 SMLMV de multa y 3 meses 27 días de inhabilidad, equivalente al 10% del margen de movilidad del primer cuarto, en este delito, tal como el juez de primera instancia lo tasó.

De ello derivan las penas de 50 meses 26 días de prisión, 54.37 SMLMV de multa y 63 meses 27 días de inhabilidad.

Individualizada la pena para cada uno de los delitos, se procede a la determinación concreta de la pena que corresponde a cada uno de los implicados.

En el caso de **MUSA BESAILE FAYAD**, único procesado que cometió el reato de *Tráfico de influencias de servidor público*, se advierte que, al disminuirse la $\frac{1}{2}$ de las sanciones (66 meses de prisión, 137.49 SMLMV de multa y 81 meses 18 días de inhabilidad), se obtienen, finalmente, las siguientes: **33 meses de prisión, 68.75 SMLMV de multa y 40 meses 24 días de inhabilidad** para el ejercicio de derechos y funciones públicas, las que, salta a la vista, resultan superiores a las impuestas en el fallo confutado.

En lo referente a **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL**, se percibe que el delito base lo debe ser el *Tráfico de influencias de servidor público* (66 meses de prisión, 137.49 SMLMV de multa y 81 meses 18 días de inhabilidad), que al sumársele el 25% de las sanciones tasadas para el delito concursal de *Interés indebido en la celebración de contratos* (12 meses 22 días de prisión, 13.59 SMLMV de multa y 16 meses de inhabilidad), en calidad de interviniente, tal como el juez de primera instancia lo tasó, arroja el guarismo de 78 meses 22 días de prisión, 151.08 SMLMV de multa y 97 meses 18 días de inhabilidad.

Al disminuirse la mitad de esas sanciones, se obtienen, finalmente, las siguientes: **39 meses 11 días de prisión, 75.54 SMLMV de multa y 48 meses 24 días de inhabilidad** para el ejercicio de derechos y funciones públicas, las que, también se verifica, resultan superiores a las impuestas en el fallo confutado.

En conclusión, a pesar de que la Sala Especial de Primera Instancia inaplicó el descuento punitivo establecido en el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, respecto a la sentencia anticipada de que trata el artículo 40 de la Ley 600 de 2000, el *reparo es intrascendente*, en tanto, conforme se explicó de forma detallada, de atenderse a lo solicitado, que conduce a aplicar el incremento dispuesto en la Ley 890 de 2004, las penas serían mayores y, por tanto, más perjudiciales para los procesados.

El reproche se desestima.

SEGUNDO

Determinar si la Sala Especial de Primera Instancia acertó al no rebajar a **BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL**, la sexta parte de la pena consagrada en el artículo 283 de la Ley 600 de 2000, pese a que, estima su defensor, *confesó* su responsabilidad en la comisión de las dos conductas punibles atribuidas en este asunto, durante su primera salida procesal (versión libre) ante la funcionaria encargada de adelantar dicha diligencia y lo dicho constituyó fundamento de la sentencia condenatoria.

Como bien lo sostuvo el delegado del Ministerio Público, resulta improcedente el descuento adicional por la aludida confesión, dada *“la imposibilidad de que concurra con el beneficio de la sentencia anticipada”*, de acuerdo con el precedente CSJ SP, 1 feb. 2012, Rad. 34853.

Tal pronunciamiento ha sido reiterado, en otros, en SP, 14 nov. 2012, Rad. 34015; SP16806-2014, 10 dic. 2014, Rad. 43667; SP10454-2016, 27 jul. 2016, Rad. 44549; SP14573-2016, 12 oct. 2016, Rad. 40782; SP15774-2017, 11 oct. 2017, Rad. 44409; AP711-2019, 27 feb. 2019, Rad. 54416; SP707-2019, 6 mar. 2019, Rad. 51916¹¹, el cual ahora se confirma, con remisión a lo plasmado en esa primera oportunidad:

Sea este el momento para reiterar que si bien la sentencia anticipada y la confesión son figuras distintas, cuando se activan simultáneamente por el imputado para aceptar de manera llana y simple su culpabilidad en el ilícito, manifestando a la vez su acogimiento a la sentencia anticipada, la confesión se constituye en fundamento central del fallo condenatorio, motivo por el cual sólo es posible otorgar una rebaja punitiva, concretamente la que resulte mayor de las que correspondan a ambas figuras procesales, atendiendo básicamente el mayor o menor aporte a la administración de justicia, según el momento en que se haya producido el sometimiento a sentencia anticipada.

El anterior razonamiento fue acogido en la Ley 906 de 2004, estatuto que no consagra la rebaja por confesión, como sí lo hace la Ley 600 de 2000, en tanto que la aceptación de responsabilidad se equipara a la confesión del indiciado o acusado y a su turno al allanamiento a cargos, el cual comporta reducciones de pena según la etapa procesal en la que éste tenga lugar.

*Aunque la Ley 600 de 2000, en su artículo 283, sí establece una específica reducción de pena en casos de confesión, **el espíritu del legislador fue el de fijar un solo beneficio punitivo**, cuando quiera que en el trámite penal, además de que el procesado hubiera confesado, se acogiera a sentencia anticipada, pues no de otra manera se habría consignado en el inciso 6° del artículo 40, que cuando concurren las figuras de confesión y sentencia anticipada en la etapa de instrucción, la rebaja punitiva solo podrá ser de las dos quintas (2/5) partes y cuando concurren en la etapa de juzgamiento, de una quinta (1/5) parte.*

¹¹ Aunque en esta oportunidad el precedente CSJ SP, 1 feb. 2012, Rad. 34853 no fue determinante para resolver el caso concreto, la Corte sí lo avaló.

Si bien es cierto, este aparte normativo fue declarado inexecutable en sentencia C 760 de 2001, ello lo fue por defectos en el proceso legislativo, en la medida en que el texto no fue publicado en la Gaceta del Congreso, ni dado a conocer a la Plenaria de la Cámara, pero no porque fuera contrario a la Carta Política.

*En sentido lógico, el legislador del 2000, quiso equiparar la confesión simple a la aceptación de cargos con fines de sentencia anticipada en casos en los que el proceso termina por la vía abreviada, pues **no de otra forma se logra sostener que en situaciones en las que concurren ambas figuras procesales, la reducción de pena es una y debe ser la más generosa que ofrezca el ordenamiento procedimental**, esto es, la que corresponde a la sentencia anticipada si la aceptación de cargos ocurre en la etapa investigativa, y la prevista para la confesión si la aceptación de culpabilidad se realiza en la etapa del juicio.*

Piénsese por ejemplo en el caso en el que durante la primera versión, el investigado confiesa su responsabilidad en el ilícito, reuniéndose todos los requisitos a los que alude el artículo 283, pero solicita acogerse a sentencia anticipada después de que el cierre de la investigación ha quedado en firme, lo cual le implicaría una rebaja de la octava parte de la pena, frente a una sexta parte que es la que corresponde a la confesión. En esos casos, habiéndose indicado la incompatibilidad de las dos reducciones de pena, la solución por la que debe optarse es la de aplicar la mayor, es decir, la rebaja por confesión. (énfasis fuera de texto)

Lo anterior es suficiente, entonces, para advertir la inviabilidad del reproche, en tanto, la Corte, de antaño, ha sostenido que son incompatibles ambas rebajas punitivas (sentencia anticipada y confesión) cuando se acude a tales figuras jurídicas de manera concomitante, pues, ello ocasionaría, a no dudarlo, una especie de doble beneficio, proscrito también en la Ley 600 de 2000, para este tipo de circunstancias procesales.

Por ende, el *A quo* acertó al descontar únicamente la tercera parte de la pena, en virtud del sometimiento a la sentencia anticipada, por ser más benéfica que la disminución por confesión.

El reproche se desestima.

En consecuencia, no queda alternativa distinta que la de confirmar el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR la sentencia recurrida.

Segundo: ADVERTIR que contra esta providencia no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese y devuélvase a la Sala de origen.

Cúmplase.



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN
Presidente de la Sala



MYRIAM ÁVILA ROLDÁN



GERARDO BARBOSA CASTILLO

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS
No firma impedimento

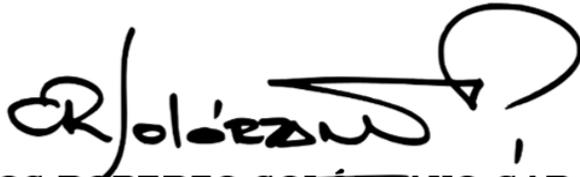


GERSON CHAVERRA CASTRO



JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

HUGO QUINTERO BERNATE
No firma impedimento



CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: F852A7289DA97DAE1E666D5ACE6C95A2A2A291836CC9BC59E94673F652065143
Documento generado en 2024-07-25

Sala Casación Penal@ 2024