



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala Especial de Primera Instancia

BLANCA NÉLIDA BARRETO ARDILA

Magistrada Ponente

SEP 00076 -2021

Radicación N° 52892

Aprobado mediante Acta No. 45

Bogotá D.C., veintinueve (29) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Procede la Sala Especial a dictar la sentencia anticipada en virtud de la diligencia de formulación y aceptación de cargos adelantada en el proceso que se sigue contra el otrora Senador de la República, BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL, acusado por la Sala Tercera de Instrucción de la Sala de Casación Penal como coautor de los ilícitos de *concierto para delinquir agravado* en concurso con *lavado de activos*.

SITUACIÓN FÁCTICA

BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL, político del departamento de Córdoba, fue elegido Representante a la Cámara para el período constitucional 2006-2010 y Senador para los períodos 2010-2014 y 2014-2018, perteneciendo en ambos células legislativas a la Comisión Tercera, encargada de los temas de hacienda y crédito público, autorización de empréstitos y planeación nacional, entre otros, lo cual le generó cercanía con otros Congresistas, así como con distintas autoridades administrativas, políticas y directivos de entes financieros, del Ministerio de Transporte y del Instituto Nacional de Concesiones INCO, hoy Agencia Nacional de Infraestructura -ANI-.

De otro lado, de tiempo atrás, la empresa multinacional de origen brasileño Odebrecht, que realizaba obras de infraestructura en distintos países de la región, obtuvo en Colombia, a través de un consorcio¹, la contratación para el desarrollo de la denominada *Concesión Ruta del Sol II*, entre los municipios de Puerto Salgar (Cundinamarca) y el corregimiento de San Roque, Curumaní (Cesar), para lo cual suscribió el contrato 001 de 2010, con el entonces Instituto Nacional de Concesiones INCO —Entidad que según el Decreto 4165 de 3 de noviembre de 2011 se transformó en la Agencia Nacional de Infraestructura ANI—, por valor inicial de dos billones, noventa y cuatro mil doscientos ochenta y seis millones de pesos (\$2.094.286.000.000).

¹ Porcentajes de participación: Odebrecht: 62,01%; Estudios y Proyectos del Sol - Episol 33% y CSS Constructores S.A.S. 4,99%. Acuerdo de Consorcio del 5 de abril de 2010.

Se constató que para acceder a la contratación, así como para lograr garantías y gabelas, la multinacional ejecutó maniobras ilícitas como: i) Ubicó funcionarios públicos con facultad de decisión en materia contractual ofreciéndoles dádivas para que les brindaran información e interactuaran con los otros servidores, a efecto de lograr la obtención de sus propósitos; ii) Pagó sobornos; y iii) Con miras a darle visos de legalidad al dinero pagado, así como para ocultar su origen y destino, empleó interpuestas personas, banca extranjera, empresas *offshore*², además, contrató y subcontrató simuladamente.

Ya para finales del año 2012 entraría en vigencia la Ley 1607 de 2012, normatividad tributaria que afectaba económicamente a *Odebrecht* en la ejecución de la referida obra de infraestructura, la empresa acudió a Otto Nicolás Bula Bula, para que mediante labores de lobby o cabildeo influyera en los servidores encargados del estudio y suscripción de un contrato de estabilidad jurídica que mantuviera las condiciones iniciales, evitando que el contrato 001 fuera cubierto por la regulación sobreviniente.

Así Bula Bula contactó al Senador BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL quien aceptó el ofrecimiento de tres mil

² "...en el medio empresarial contemporáneo, se conocen como sociedades *offshore* aquellas que se constituyen bajo una jurisdicción foránea en la que no realizan ninguna actividad económica, teniendo en cuenta que a su amparo, se permite realizar actividades comerciales, estando exentas de gravámenes tributarios, países estos que se conocen como paraísos fiscales" concepto de la Superintendencia de Sociedades plasmado en el oficio 220-208682 de 24 de noviembre de 2016 https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/OFICIO%20220-208682

millones de pesos (\$3.000.000.000)³, para realizar esta intervención, logrando así que el 31 de diciembre de 2012 se suscribiera el contrato de estabilidad jurídica entre la Nación – Ministerio de Transporte y la *Concesionaria Ruta del Sol II (CONSOL)*.

El pago de dicha cantidad se efectuó con estas intermediaciones: la empresa *offshore Klienfeld services* ⁴, los transfirió a *Newcom International* en Panamá; esta firma los trasladó a la compañía colombiana *Comunicar y Transmitir*, ambas de las que Hernando Mario Restrepo era accionista; éste giró cheques a Otto Nicolás Bula, quien los cobró directamente o por interpuestas personas, y finalmente, entregó el dinero a BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL.

Advirtiendo la efectividad de esta relación ilícita al obtener tanto el dinero por su gestión, como la inmunidad por la forma de distracción a los controles económicos y financieros, ELÍAS VIDAL se vinculó a esta organización delictiva emprendiendo su segunda intervención al influir ante funcionarios de la Agencia Nacional de Infraestructura –ANI–, con el propósito de adicionar el contrato con la *Concesionaria Ruta del Sol S.A.S. (CONSOL)*, para la construcción y mejoramiento del corredor vial Trasversal Río de Oro – Aguaclara – Gamarra⁵, a través del mecanismo de adición al contrato principal (001/10), con la firma del Otrosí

³ Se sostiene en la resolución de acusación que el monto acordado fue de cuatro mil millones de pesos (\$4.000.000.000,00), pero en su declaración, Otto Nicolás Bula Bula informó que acordó directamente con BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL el pago de tres mil millones de pesos (\$3.000.000.000,00).

⁴ Propiedad de Odebrecht.

⁵ En adelante tramo o corredor vial Ocaña-Gamarra.

Número 6, suscrito el 14 de marzo de 2014, cuyo valor inicial se calculó en seiscientos setenta y seis mil ochocientos seis millones, novecientos cincuenta y cuatro mil noventa y ocho pesos (\$676.806.954.098,00), pero que finalmente osciló entre uno punto cuatro y uno punto seis billones de pesos.

Tras la negociación entre las directivas de Odebrecht, sus lobistas Otto Nicolás Bula Bula y Federico Gaviria Velásquez y ELÍAS VIDAL, se acordó el pago de una comisión por la referida gestión en cuantía equivalente al cuatro por ciento (4%) del valor de la adición, que se distribuiría entre los participantes en la gestión ilícita para ser pagadero una vez se firmara el contrato adicional, lo que en efecto ocurrió.

Para este pago, la concesionaria suscribió un contrato con el consorcio SION, representado por Alejandro Dumar Lora, en cuantía de diez mil sesenta y dos millones de pesos (\$10.062.000.000,00); otro con la Unión Temporal entre empresa española Técnicas Territoriales Urbanas y SION, por siete mil seiscientos cuatro millones setecientos cincuenta y nueve mil novecientos noventa y nueve pesos (\$7.604.759.999), esa firma cedió sus derechos económicos a L&L Consultores, representada por Jorge de la Espriella, quien era el conductor del representante legal de SION. Los dineros fueron transferidos directamente por la Fiduciaria Corficolombiana a las cuentas bancarias de las dos firmas contratistas, y sus representantes legales entregaron el dinero a BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL, quien les impartió las instrucciones sobre el modo de desembolso, momento de pago y destinatarios.

Asimismo, la concesionaria celebró un contrato con la empresa *Consultores Unidos*, por seis mil novecientos ochenta y un millones de pesos (\$6.981.000.000,00). De la trazabilidad en la transferencia de esos recursos a Otto Nicolás Bula Bula se constató que recibió aproximadamente cuatro mil millones de pesos (\$4.000.000.000,00), por intermedio de la firma *Aldepósitos Zona Franca*, que giró cheques a terceros, endosados al referido lobista, quien finalmente los cobró.

También suscribió un contrato con *Consultores Unidos*, por seis mil doscientos noventa y tres millones de pesos (\$6.293.000.000,00), la que a su vez realizó distintos subcontratos con la empresa *Transportes y Equipos de la Sabana S.A.S.*, propiedad de Mauricio Bula Jaraba, familiar de Otto Nicolás Bula Bula, a quien le entregó parte de estos recursos.

De los anteriores negocios simulados, y según Bula Bula, se tiene que el senador BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL recibió en sus arcas aproximadamente catorce mil millones de pesos (\$14.000.000.000)⁶.

Finalmente, se gestionó la asignación del proyecto de recuperación de la navegabilidad del Río Magdalena, suscrito el 13 de septiembre de 2014 entre *Cormagdalena* y la concesionaria *NAVELENA S.A.S.*, de la que *Odebrecht* era propietaria mayoritaria; allí BERNARDO MIGUEL ELÍAS

⁶ Declaración rendida ante la FGN del 12 al 15 de junio de 2017. Fl. 20, cuaderno anexo No. 29, Sala de Instrucción.

VIDAL, además de intervenir para la asignación del contrato, procuró reuniones privadas entre posibles contratistas, funcionarios de la Agencia Nacional de Infraestructura –ANI– y de *Cormagdalena* con la finalidad de que se permitiera la participación contractual de inversionistas privados, además de buscar alternativas de financiamiento con el sistema bancario para lograr el cierre financiero de dicho contrato. Tal plan no se cristalizó, pues no se concretó la negociación con las entidades públicas y privadas nacionales y extranjera.

IDENTIFICACIÓN DEL PROCESADO

BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL se identifica con cédula de ciudadanía número 8.741.717, nació el 7 de noviembre de 1976 en Sahagún (Córdoba), es hijo de Bernardo Miguel Elías Nader y Carmina Inés Vidal Vergara, casado con Stephanie Morris Olivares, padre de 4 hijos menores. Es profesional en ingeniería civil y especialista en gerencia de construcción, fue Representante a la Cámara en periodo constitucional 2006-210 y Senador de la República en los periodos 2010-2014 y 2014-2018.

ANTECEDENTES PROCESALES

1. Etapa de investigación

1.1. La presente actuación tuvo origen en la denuncia formulada por un integrante de la Unión de Veedurías Nacionales identificado como Carlos Cárdenas, quien solicitó

a la Corte Suprema de Justicia investigar los hechos conocidos a través de los medios de comunicación, según los cuales, entre los años 2009 a 2016, directivos de la multinacional *Odebrecht* se habrían asociado con funcionarios públicos, entre ellos, congresistas como BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL, con el fin de intervenir y garantizar la adjudicación de obras de infraestructura nacional, recibiendo recursos por su labor y dándoles apariencia de legalidad mediante empresas *offshore*, así como a través de la suscripción de contratos y subcontratos simulados.

1.2. La Sala Tercera de Instrucción de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el 28 de febrero de 2017, abrió investigación previa bajo los presupuestos de la Ley 600 de 2000⁷, luego de haber acreditado la calidad foral de BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL.

1.3. Tras recaudar distintos elementos probatorios, el 9 de agosto de 2017 abrió formal investigación penal en contra del citado senador⁸ y tras vincularlo mediante indagatoria⁹, le resolvió su situación jurídica el 23 de agosto de 2017¹⁰ con medida de aseguramiento de detención preventiva, sin beneficio de excarcelación, como probable autor de los delitos

⁷ Fls. 167 - 173, cuaderno original No. 1 Sala de Instrucción.

⁸ Fls. 245-263, cuaderno original No. 7, Sala de Instrucción.

⁹ Diligencia cumplida el 11, 14 y 15 de agosto de 2017. Fl. 112-116; 120-121 y 150-153, cuaderno original No. 8, Sala de Instrucción.

¹⁰ Fls. 1 - 140, cuaderno original No. 9, Sala de Instrucción.

de cohecho propio, tráfico de influencias de servidor público, concierto para delinquir agravado y lavado de activos.

1.4. El 23 de noviembre de 2017 fue clausurada la investigación, sin embargo, ante la manifestación del procesado de acogerse a sentencia anticipada, el 13 de diciembre siguiente se llevó a cabo la diligencia de formulación y aceptación de cargos, sólo respecto de los delitos de *cohecho propio y tráfico de influencias de servidor público*¹¹, razón por la que se ordenó la ruptura de unidad procesal y se prosiguió la actuación respecto de los punibles de *concierto para delinquir agravado y lavado de activos*.

1.5. El 12 de febrero de 2018 se mantuvo firme el cierre de la investigación, tras resolver el recurso de reposición interpuesto por la defensa técnica¹².

2. Resolución de acusación

El 9 de mayo de 2018, la Sala de Instrucción de la Sala de Casación Penal calificó el mérito sumarial con resolución de acusación en contra del procesado como probable coautor de los ilícitos de *concierto para delinquir agravado y lavado de activos*¹³, previstos en los artículos 323 y 340 inciso 2° de la Ley 599 de 2000, predicando la circunstancia de mayor

¹¹ La Sala de Casación Penal a través de sentencia anticipada de 28 de febrero de 2018 condenó a ELÍAS VIDAL como autor de los delitos de *cohecho propio y tráfico de influencias de servidor público*, a las penas de 6 años 8 meses de prisión y de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, así como multa en el equivalente a 125.8 salarios mínimos legales mensuales vigentes. (Por decisión de 10 de febrero de 2020 la misma Sala viabilizó la interposición de la impugnación especial prevista en el Acto Legislativo 01 de 2018).

¹² Fls. 2 - 15, cuaderno original No. 14, Sala de Instrucción.

¹³ Fls. 1 - 140, cuaderno original No. 9, Sala de Instrucción.

punibilidad contemplada en el numeral 9° del artículo 58 del mismo ordenamiento.

2.1. En cuanto al punible de *concierto para delinquir agravado* señaló que ELÍAS VIDAL aceptó formar parte de una organización criminal utilizando indebidamente su función como Congresista a través del empleo de influencias políticas para presionar y sobornar a otros servidores públicos con el fin de que ejecutaran actos encaminados a que la multinacional *Odebrecht* accediera ilegalmente a contratos de obra de infraestructura.

Asimismo, que el aforado aunó sus esfuerzos a los de la estructura delictiva para intervenir activamente en las estrategias de ocultamiento del origen y destino de los dineros pagados por el concurso en tales actos de corrupción, beneficiándose de los mecanismos establecidos por *Odebrecht* para realizar los pagos, como fue la utilización de cuentas y empresas *offshore* y la suscripción de contratos simulados.

Se resaltó que ELÍAS VIDAL intervino activamente para que los convenios fueran suscritos con determinadas personas naturales o jurídicas, ostentando el control total en los últimos eslabones del proceso de ocultamiento del dinero, al disponer que este fuera entregado exclusivamente en efectivo y que una porción se destinara a terceros con los que supuestamente tenía deudas, evitando que los activos pudieran ser relacionados con él.

De otra parte, se destacó que la intervención del procesado fue trascendente para el cometido de la multinacional, pues según declaraciones rendidas por los testigos Otto Nicolás Bula Bula y Federico Gaviria Velásquez, utilizó su calidad de Senador de la Comisión Tercera para convencer a otros congresistas de poner al servicio de *Odebrecht* sus investiduras y, concomitante a ello, presionó a otros funcionarios públicos para que realizaran y agilizaran ciertos trámites, so pena de obstaculizar asuntos relacionados con el presupuesto destinado al funcionamiento de las entidades estatales a las que pertenecían.

Además, se señaló que participó activamente en las reuniones celebradas en su apartamento, con miras a establecer las condiciones en las que debía ser suscrito el contrato de adición del proyecto Ruta del Sol II, logrando, en compañía de otros congresistas pertenecientes a las Comisiones Tercera y Cuarta del Senado, la inclusión de propuestas o trámites al interior del Congreso para favorecer el desembolso de recursos con destino al citado proyecto, lo cual se concretó en el *Otrosí número 6*.

Indicó que el ilícito de *concierto para delinquir agravado* atribuido al procesado abarca los "*delitos fin*" que aceptó realizar en favor de *Odebrecht*, así como todos los "*delitos medio*", entre ellos el *lavado de activos*, comoquiera que tal actividad estaba encaminada a asegurar la consecución del designio de la asociación de lograr la adjudicación ilegal de múltiples contratos de infraestructura y obras públicas.

E incluyó la causal de agravación para el citado punible por incluir operaciones destinadas a ocultar la existencia del dinero de los sobornos y dar apariencia de legalidad a esas sumas recibidas como prebendas, de ahí que no solo fueron utilizadas cuentas y empresas *offshore*, sino que, además, se efectuaron contratos simulados que culminaron con la entrega del dinero en efectivo y ocasionalmente a terceros, con la finalidad de mantener las actuaciones ilegales en la clandestinidad.

2.2. Respecto al delito de *lavado de activos*, señaló que el aforado concertó, entre otros fines, realizar diversas acciones orientadas a ocultar el origen y destino del dinero producto de su injerencia en la adjudicación ilegal de contratos y prerrogativas a *Odebrecht*, así como también, poner en circulación el dinero destinado al pago de los sobornos, sumas que en gran proporción llegaron a sus arcas.

Bajo tales consideraciones resaltó que durante el proceso de blanqueo la multinacional se aseguró de que ninguno de los giros superara los quinientos mil dólares (US 500,000,00) y previo al desembolso, la Oficina de Operaciones Estructuradas de ese conglomerado verificó que los titulares de las cuentas bancarias no fueran personas expuestas públicamente con el claro objetivo de evitar la atención de las autoridades y ocultar así el origen ilícito del dinero.

Y que para asegurar la distracción del origen y destino ilegal del capital, *Odebrecht* transfirió los recursos desde la empresa *offshore Klienfeld services* a *Newcom International* Panamá, propiedad de un amigo de Otto Nicolás Bula Bula, quien ingresó el dinero al territorio nacional mediante consignaciones a la compañía *Comunicar y Transmitir S.A.S.*, de donde se expidieron varios cheques a favor de Otto Bula, quien los cobró en efectivo, entregando luego esas sumas a ELÍAS VIDAL.

Adicionalmente, puntualizó que fueron suscritos convenios ficticios con el consorcio *SION*, representado legalmente por Gabriel Dumar Lora, quien, como amigo de Otto Nicolás Bula Bula y Federico Gaviria Velásquez, retiró los fondos en efectivo y los entregó personalmente al acusado, así como a terceros por orden de éste.

En el mismo sentido, especificó la suscripción de falsos contratos con la compañía *Consultores Unidos de Panamá*, que a su vez desembolsó los recursos ilegales a la empresa *Transporte y Equipos de la Sabana* por medio de subcontratos ficticios, dinero que fue entregado en efectivo por Mauricio Bula, propietario de aquella empresa, a la sazón, primo Otto Nicolás, quien finalmente los pagó a ELÍAS VIDAL.

A su turno, en lo que concierne a la última etapa del lavado de activos, sostuvo que posterior a la realización de las actividades que darían apariencia de legalidad al dinero

desembolsado por *Odebrecht*, las sumas fueron entregadas en efectivo al senador y a terceros indicados por éste.

Así, conchuyó que ALÍAS VIDAL intervino en el lavado de activos cuando se efectuaron los pagos de sobornos por *Odebrecht*, ya que participó de las estrategias diseñadas para ocultar el origen de los mismos y, paralelamente, adoptó las medidas necesarias para encubrir el dinero recibido, al punto que a la fecha no ha sido posible conocer el paradero de las cuantiosas sumas pagadas.

3.- Etapa de juicio

3.1. En firme la acusación, ante la implementación del Acto Legislativo 01 de 2008, que dispuso la creación de las Salas Especiales al interior de la Corte Suprema de Justicia, el proceso fue remitido por competencia a esta Sala de Primera Instancia el 23 de agosto de 2018¹⁴.

3.2. En el traslado previsto en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000, solo el defensor elevó peticiones probatorias, las que, junto con otras decretadas oficiosamente, fueron resueltas en auto de 15 de agosto de 2019.

3.3. Previamente, el 6 de agosto de 2019 se aceptó la manifestación de impedimento presentada por el Magistrado Jorge Emilio Caldas Vera, marginándolo del conocimiento del asunto.

¹⁴ Fl. 60, cuaderno original No. 1, Sala de Primera Instancia.

3.4. Posterior al aludido traslado, el defensor solicitó la nulidad de la actuación al estimar que la competencia de la Sala de Casación había sido revocada en virtud del Acto Legislativo 01 de 2018, y por no haber informado adecuadamente al sindicado desde que se le resolvió la situación jurídica, las reales consecuencias punitivas de los delitos atribuidos, restringiéndole así la posibilidad de aceptar cargos por los mismos.

3.5. En la audiencia preparatoria surtida el 18 de enero del año en curso, se publicitó y notificó la decisión adoptada por la Sala el 15 de agosto de 2019 en relación con las solicitudes de carácter probatorio elevadas por el defensor, así como el proveído de 6 de noviembre de 2020 que negó la nulidad sobreviniente.

3.6. Contra esta última decisión el defensor interpuso los recursos de reposición y en subsidio apelación. El primero se resolvió el 7 de abril del año que avanza al mantenerla negativa de nulidad¹⁵, en tanto que el segundo fue concedido, en el efecto devolutivo, ante la Sala de Casación Penal.

3.7. El 26 de abril de 2021 el enjuiciado a través de su defensor de confianza, manifestó su voluntad de acogerse al mecanismo de sentencia anticipada, al tenor de lo reglado en el artículo 40 de la Ley 600 de 2000¹⁶.

¹⁵ Fls. 63 - 81, cuaderno original No. 7, Sala Especial de Primera Instancia.

¹⁶ Fls. 4 - 5, cuaderno original No. 8, Sala Especial de Primera Instancia.

3.8. En virtud de lo anterior, el 19 de mayo siguiente esta Sala Especial llevó a cabo audiencia de formulación de cargos para lo cual, en respeto a ultranza de la lealtad procesal en su acepción natural como la fidelidad y compromiso que se tiene con la actuación y con los sujetos procesales, sentó previamente las siguientes premisas.

Primera. - Tanto en la situación jurídica de 23 de agosto de 2017 y la calificación sumarial de 9 de mayo de 2018, confirmada el 1° de junio siguiente, la adecuación típica abarcó los ilícitos de *concierto para delinquir agravado* y *lavado de activos*, conforme con los artículos 340, inciso 2° y 323 de Código Penal, con las modificaciones que les introdujo la Ley 1121 de 2006, sin que se hubiera abordado, en ese entonces, el aumento generalizado de penas que hizo el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, predicando eso sí la circunstancia de mayor punibilidad prevista en el numeral 9° del artículo 58 del mismo estatuto en razón de la posición distinguida del procesado en la sociedad dada su condición de congresista.

Por eso en esas decisiones se citaron estas disposiciones:

Artículo 340 Concierto para delinquir. Cuando varias personas se concierten con el fin de cometer delitos, cada una de ellas será penada, por esa sola conducta, con prisión de tres (3) a seis (6) años.

INC. 2° Modificado por el artículo 19 de la Ley 1121 de 2006. Cuando el concierto sea para cometer delitos de genocidio, desaparición

forzada de personas, tortura, desplazamiento forzado, homicidio, terrorismo, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, secuestro, secuestro extorsivo, extorsión, enriquecimiento ilícito, lavado de activos o testaferrato y conexos, o Financiamiento del Terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, la pena será de prisión de ocho (8) a dieciocho (18) años y multa de dos mil setecientos (2.700) hasta treinta mil (30.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Artículo 323. Modificado por el artículo 17 de la Ley 1121 de 2006. *Lavado de activos. El que adquiera, resguarde, invierta, transporte, transforme, custodie o administre bienes que tengan su origen mediano o inmediato en actividades de tráfico de migrantes, trata de personas, extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión, tráfico de armas, financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, delitos contra el sistema financiero, delitos contra la administración pública, o vinculados con el producto de los delitos ejecutados bajo concierto para delinquir, o les dé a los bienes provenientes de dichas actividades apariencia de legalidad o los legalice, oculte o encubra la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derecho sobre tales bienes o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, incurrirá por esa sola conducta, en prisión de ocho (8) a veintidós (22) años y multa de seiscientos cincuenta (650) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

Segunda. - En la inicial sentencia anticipada a la que se acogió el procesado en la fase sumarial por los otros delitos de cohecho propio y tráfico de influencias de servidor público, no se tuvo en consideración el aumento punitivo de la Ley 890 de 2004.

Tercera. – Como el eje temático del recurso de apelación contra la negativa de la nulidad sobreviniente apuntaba a que no se tuvieran en cuenta el aumento punitivo del artículo 14 de la Ley 890 de 2004, basado en que, a este trámite, surtido por la Ley 600 de 2000, no debe ser aplicable el cambio jurisprudencial que el 21 de febrero de 2018 hizo la Sala de Casación Penal en la SP379 radicación 50472, cuando varió su posición —adoptada el 18 de enero de 2012 (rad. 32764) que sostenía para los casos surtidos contra aforados surtidos por la Ley 600 de 2000 que no era aplicable tal aumento de pena—, al concluir ahora que aun para casos cometidos con posterioridad al 1° de enero de 2005 si debe ser considerado tal aumento.

Cuarta.– Por lo anterior se señaló que se acuerdo con el criterio hermenéutico de la Corte, tratándose de terminación anticipada del proceso, en sede de aplicación del principio de favorabilidad, para considerar el porcentaje de disminución punitiva previsto en la Ley 906 de 2004 a casos tramitados bajo la Ley 600 de 2000 implica también sopesar el aumento que corresponde a la Ley 890 de 2004, *pues “no es posible la aplicación irrestricta y descontextualizada del porcentaje de reducción fijado en la Ley 906 de 2004, a casos seguidos en la Ley 600 de 2000, implica, o que se añadan también los incrementos dispuestos por la Ley 890 de 2004, en cuyo caso la sanción termina siendo mayor, o que se viole el principio de igualdad, pues, al no aplicarse dicho incremento de pena, la persona acogida en sede de Ley 600 de 2000, termina obteniendo un beneficio mayor que aquella sometida al régimen de la Ley 906 de 2004”*¹⁷.

¹⁷ CSJ AP, 29 ene. 2020 rad. 51795

Clarificado así que en la acusación no se incluyó el incremento de penas de la Ley 890 de 2004 y que en ese norte en respeto del principio de congruencia se mantendría tal marco, se instó al defensor que precisara si insistía en la apelación contra la negativa a declarar la nulidad sobreviniente, a lo cual manifestó que desistiría de la misma, lo que efectivamente materializó.

3.9. Una vez se dio lectura a los aspectos fácticos y jurídicos plasmados en la resolución de acusación y se le brindaron al procesado las explicaciones pertinentes, se decretó un receso para que recibiera más información por parte de su defensor, luego de lo cual al preguntarle si aceptaba los cargos contestó afirmativamente sin ninguna salvedad, aceptando así la comisión de los ilícitos de *concierto para delinquir agravado* y *lavado de activos*, concurriendo la causal de mayor punibilidad prevista en el numeral 9° del artículo 58 del Código Penal.

En cuanto a la fijación de la sanción, el procesado solicitó reconsiderar los extremos punitivos de los delitos endilgados para aplicar las penas originalmente contempladas en la Ley 599 de 2000, insistiendo que la jurisprudencia ha señalado que a los Congresistas no se les aplica el incremento punitivo de la Ley 890 de 2004.

También pidió que sea fijada partiendo del mínimo del segundo cuarto punitivo otorgándole además la rebaja del

33%, teniendo en cuenta que al momento de aceptar los cargos por los delitos de *cohecho propio y tráfico de influencias de servidor público* se vio amedrentado por las penas tan elevadas de los ilícitos por los que actualmente es juzgado.

Resaltó que otras personas juzgadas por los mismos delitos en el caso *Odebrecht* han sido condenados entre 4 y 6 años, en tanto que él actualmente purga por una pena de 6 años, 8 meses por los delitos de *cohecho propio y tráfico de influencias de servidor público*.

Tras manifestar su interés de continuar colaborando con la justicia, dijo estar totalmente arrepentido pidiéndole perdón al país por las conductas ilícitas que mancillaron su nombre y el de su familia.

3.10. Con el fin de preservar las garantías predicables de los sujetos procesales se permitió la intervención del defensor, quien indicó que con base en el auto 00032 de 7 de abril de 2021, con el cual esta Sala Especial resolvió el recurso de reposición frente a la negativa de declarar la nulidad sobreviniente, se planteó la posibilidad de que, en caso de aceptar cargos, se solicitara la eventual aplicación de los efectos favorables de las decisiones jurisprudenciales.

Así, puso de presente que la Sala de Casación Penal a través de decisión de 28 de febrero de 2018 en el radicado 51833, le negó a su asistido la rebaja del 50% de la pena contemplado en la Ley 906 de 2004, toda vez que le era

aplicable exclusivamente la Ley 600 de 2000 negándole los beneficios inherentes a la legislación de 2004, como son el principio de oportunidad, preacuerdos y allanamiento.

Por lo anterior, pidió dar aplicación por favorabilidad a las penas consagradas en el texto original de los delitos formulados, de acuerdo con el precedente jurisprudencial fijado por esta Corporación en los procesos 32764 y 50472; máxime cuando los extremos punitivos descritos en la Ley 1121 de 2006, son fiel réplica del aumento previsto en virtud de la Ley 890 de 2004.

Finalmente, solicitó aplicar el parámetro de cuartos punitivos en aras de determinar el monto de la pena a imponer, ya que, en la sentencia adoptada en contra de su prohijado por los delitos de *tráfico de influencias de servidor público y cohecho propio*, no se tuvo en cuenta dicho precepto.

3.11. La apoderada de la Agencia Nacional de Infraestructura —ANI—, como representante de la parte civil, reiteró la pretensión de la entidad enderezada a obtener una reparación simbólica por parte del procesado en la que en audiencia pública y ante un diario de amplia circulación nacional, ofrezca disculpas públicas al país.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2018, el cual modificó los artículos 186, 234 y 235 de la Constitución Política, la Sala Especial de Primera Instancia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer del presente asunto ya que el numeral 4° de la última norma citada asigna a esta Corporación la investigación y el juzgamiento de los miembros del Congreso.

Según certificación del Secretario General de la Cámara de Representantes, BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL fue dignatario de esa corporación por la circunscripción territorial del Departamento del Cesar, para el periodo constitucional 2006-2010¹⁸, así mismo, atendiendo la constancia del Secretario General del Senado, fue Senador, integrante de la Comisión Tercera para los periodos 2010-2014 y 2014-2018¹⁹.

Tratándose de delitos comunes cometidos por congresistas, el criterio hermenéutico de la Sala de Casación Penal es que se prórroga el fuero constitucional cuando se advierte que las conductas pueden afectar las funciones institucionales legislativas. En este caso, las conductas desarrolladas por el enjuiciado guardan relación con la función congresional en la medida que se comprometió a

¹⁸ Fl. 30, cuaderno original No. 1, Sala Especial de Primera Instancia.

¹⁹ Fls. 68 - 72, cuaderno original No. 2, Sala Especial de Primera Instancia.

poner al servicio de las prácticas ilegales del conglomerado Odebrecht, las funciones que constitucional y legalmente le fueron atribuidas como Congresista.

Lo anterior, unido a que los cargos contenidos en la resolución de acusación abarcan conductas punibles cuya comisión se atribuye respecto de períodos de tiempo en los que ostentó la condición de Congresista de la República, se verifica la condición foral por la que esta Sala Especial es competente para emitir sentencia.

2. Requisitos para condenar

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 232 del Código de Procedimiento Penal de 2000, que rige en el presente asunto, para proferir sentencia condenatoria se requiere que la prueba legal, regular, oportuna y válidamente recaudada en el proceso conduzca a la certeza sobre la materialidad de la conducta punible y la responsabilidad del acusado.

En armonía con lo anterior, se requiere dar pleno cumplimiento a las previsiones del artículo 238 del mismo ordenamiento adjetivo, según el cual, para resolver el asunto se debe hacer una valoración conjunta y concatenada de los medios de convicción confrontándolos y comparándolos entre sí para dar cumplimiento a los postulados de la sana crítica al imponer que su valoración esté signada por los principios de la lógica, las leyes de las ciencias y las reglas de la experiencia, sin desconocer que en el sistema procesal

opera el principio de libertad probatoria, consagrado en el artículo 237 *idem*.

Y si bien la aceptación de cargos del procesado morigera la exigencia en la valoración probatoria antes indicada, a fin de garantizar plenamente la garantía fundamental de la presunción de su inocencia no se puede soslayar la obligación judicial de verificar que exista la certeza del aspecto objetivo o fenomenológico del delito, así como del elemento subjetivo relacionado con la responsabilidad en el mismo.

Precisamente, desde la sentencia SU-1300 de 2001 la Corte Constitucional ha insistido en que en los casos de terminación del proceso por sentencia anticipada, además de la aceptación de responsabilidad del inculcado en los hechos investigados, es menester que exista plena prueba de la ocurrencia del hecho y de su compromiso en el mismo.

Bajo esa perspectiva, para establecer si en el presente asunto se encuentran reunidos los citados presupuestos, la Sala abordará, en primer lugar, el análisis dogmático de los delitos en estudio, para seguidamente, con la prueba legal y oportunamente allegada a la actuación determinar si en efecto se cumple el nivel de conocimiento para la declaratoria de responsabilidad penal del Senador BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL.

3. Del punible de concierto para delinquir

Como ya se transcribió, el artículo 340 del Código Penal define tal conducta²⁰, la cual se configura cuando varias personas se asocian con el propósito de cometer delitos indeterminados, ya sean homogéneos, como cuando se planea la comisión de una misma especie de punibles, o heterogéneos, cuando el acuerdo refiere a la realización de ilícitos que lesionan diversos bienes jurídicos²¹.

Su finalidad trasciende el simple acuerdo para la comisión de uno o varios delitos específicos y determinados. Se trata de una estructura con vocación de permanencia en el tiempo, conformada por un número plural de personas organizadas como verdadera "*societas sceleris*", de donde deriva su comprensión como delito autónomo.

Para su materialidad es suficiente que la persona haya pertenecido o formado parte de la empresa criminal, sin que interese para dicho fin el momento en que se produjo su adhesión a la organización, ni el rol desempeñado dentro de la misma.

En estas condiciones, los elementos constitutivos del tipo penal se contraen a:

- i) Un acuerdo de voluntades entre varias personas.

²⁰ Cfr. págs. 16 y 17 de este proveído.

²¹ CSJ SP, 22 jul 2009, rad. 27852; SP, 12 feb 2018, rad. 51142, entre otras.

ii) Una organización que tenga como propósito la comisión de delitos indeterminados, aunque pueden ser determinables en su especie.

iii) La vocación de permanencia y durabilidad de la empresa acordada.

iv) Que la expectativa de realización de las actividades propuestas permita suponer fundadamente que se pone en peligro la seguridad pública²².

v) Basta acreditar que la persona pertenece o formó parte de la empresa criminal, sin importar si su incorporación se produjo al ser creada o simplemente adhirió a sus propósitos con posterioridad. Tampoco son de interés las labores que adelantó para cumplir los cometidos delictivos acordados.

vi) Es un delito de mera conducta, pues no precisa de un resultado. Se entiende que el peligro para la seguridad pública tiene lugar desde el mismo momento en que los asociados fraguan la lesión de bienes jurídicos.

vii) No necesariamente el simple y llano concurso de personas en la comisión de uno o varios delitos, o el concurso material de dos o más punibles, estructuran el punible, pues

²² CSJ SP, 15 jul 2008, rad. 28362.

tales circunstancias pueden ser también predicables del instituto de la coautoría en la comisión de cualquier delito²³.

En la acusación se sostuvo la existencia de esta conducta cuando la multinacional *Odebrecht* replicó en Colombia una estrategia encaminada a lograr la adjudicación de grandes obras de infraestructura, con despliegue de tareas corruptoras prolongadas en el tiempo, indeterminada en el número y entidad de los delitos que debían consumarse para lograr ese cometido, pues la finalidad principal consistía en hacerse a la mayor cantidad de contratos, todos ellos en condiciones económicas extremadamente favorables.

Para esta Sala Especial resulta claro que *Odebrecht* fue una empresa de gran representatividad a nivel internacional, llegó a Colombia y decidió incursionar en la contratación administrativa, pero comprando la función pública de varios servidores para lograr así la asignación de obras de infraestructura de elevado costo.

Dicha actividad era cumplida por un número plural de personas que, lideradas por el Director Superintendente de la multinacional, cargo que inicialmente ocupó Luiz Antonio Bueno Junior y luego Eleuberto Antonio Martorelli, se acercaron a altos funcionarios del Estado, a quienes llevaron a adherirse y comprometer su acción para lograr la asignación de los contratos y, con posterioridad a ello, mantener y mejorar los recursos que percibían.

²³ CSJ SEP, 12 sep. 2019, Rad. 52418.

Todos quienes integraron esta organización delictiva, desde las directivas de *Odebrecht*, los lobistas que intermediaron para acercarse a las autoridades públicas y los funcionarios que prestaron su colaboración permanente a cambio de dinero, constituyeron la empresa delictiva tratada en el artículo 340 del Código Penal, en la medida que, en detrimento del erario y de manera permanente, se unieron con el propósito de ejecutar indeterminados delitos, atentando contra la seguridad pública.

Para sustentar tal contexto se tiene en primer lugar la declaración rendida ante esta Corporación el 23 de mayo de 2017 por Eleuberto Antonio Martorelli, quien fue Director Superintendente de *Odebrecht* en Colombia de enero de 2013 a finales de 2016, teniendo a su cargo la licitación y adjudicación de la Ruta del Sol II, con el Instituto Nacional de Concesiones INCO, hoy Agencia Nacional de Infraestructura -ANI²⁴, y la adición del *Otrosí Número 6*²⁴, en cuya atestación, tras describir la organización regional de la multinacional, a partir de una matriz y un *holding*, precisó que en Colombia se asignaba un director para cada proyecto en una única sucursal, constituyendo una sociedad de propósitos específicos -SEP- para ejecutar las obras de la Ruta del Sol, y los proyectos del Río Magdalena, mediante un consorcio constructor, para lo cual, con el fin de vender, desarrollar y promocionar esa organización en Colombia, se propendió por ubicar personas con quienes celebraron

²⁴ CD 51, registro 5:20.

reuniones para valorar el mercado y las oportunidades para presentar así sus proyectos²⁵.

También obra la declaración de Luiz Antonio Bueno Junior, predecesor del anterior en el cargo de Director Superintendente de la Compañía en Colombia, del 1° de abril de 2009 y el 31 de diciembre de 2012, quien precisó que a finales de 2008 Marcelo Odebrecht y su jefe Luiz Antonio Mameri le propusieron adelantar la operación en Colombia, la cual se encontraba paralizada desde 2003 por temas de seguridad y que así, aprovechando que en el país había muy buenas oportunidades en el sector de infraestructura, incursionaron en la concesión de carreteras tras cumplir con su obligación de presentar la empresa a todos los formadores de opinión del país, empresarios, banqueros, operadores de carreteras, funcionarios del Gobierno, aun al Presidente de la República y demás interesados en la ejecución de las obras.

En cuanto al proyecto Ruta del Sol²⁶ adujo que no solo intervino en la fase precontractual, sino que lideró el frente jurídico y de oferta en ingeniería, buscando asegurar una buena relación del gobierno con la empresa²⁷. Agregó que Carlos Olarte hizo parte del consorcio, siendo advertido para que tuviera cuidado con las audiencias de adjudicación de contratos en Colombia, porque había malos manejos, mucha burocracia, procedimientos largos y conflictos entre

²⁵ CD 51, registro 10:27.

²⁶ CD 52, registro 8:19.

²⁷ CD 52, registro 10:52 a 12:03.

abogados, lo que resultó cierto, por eso, en la segunda mitad de 2009, gracias al conocimiento de las personas y políticos, entre ellos, el ex ministro Andrés Arias Gallego, habló con los formadores de opinión para enviar mensajes al Ministerio de Transporte a efectos de que se cumpliesen las reglas de los pliegos en la audiencia de la Ruta del Sol.

Rememoró que tuvieron una mala experiencia en el sector 3 de la Ruta del Sol y buscaron el apoyo para hacer *"legal el Consorcio Odebrecht, Grupo Aval y Carlos Olarte"*, enviando también mensajes a la Cámara Colombiana de Infraestructura CCI, de ahí que el nombre de la sociedad quedó posicionado dando cuenta de una inversión de casi tres millones de dólares en los estudios de la Ruta del Sol, pues les preocupaba que hubiera algún incumplimiento en la audiencia.

Paralelamente, Gabriel Ignacio García Morales, Viceministro de Transporte, en el marco de la colaboración por la aplicación de principio de oportunidad declaró que entre finales de 2007 y comienzos de 2008 se estructuró la Ruta del Sol en la cual el gobierno optó por adelantarla de forma externa, ya que el INCO carecía de capacidad técnica para gestionar un proceso de esa magnitud, por eso se buscó el apoyo de la Corporación Financiera Internacional -IFC-, organismo adscrito al Banco Mundial, que suscribió un convenio con el INCO, situando en su seguimiento a funcionarios del Departamento Nacional de Planeación, del Ministerio de Hacienda y del de Transporte.

Sostuvo que frente a ese proyecto el Ministro Andrés Uriel Gallego le dio un parte de tranquilidad gracias a las altísimas calidades del equipo de trabajo del -IFC-, agregando que, mediante Resolución 3366 de septiembre 23 del 2009 fue encargado de la dirección del INCO, donde laboró hasta el 20 de enero de 2010²⁸.

Ya de su relación con Odebrecht expuso que en mayo de 2009 siendo aun Viceministro Transporte se dio una primera reunión con Luiz Antonio Bueno Junior en esa cartera, en la cual éste le presentó la empresa manifestándole su interés en desarrollar proyectos de infraestructura en Colombia, tales como la Ruta del Sol, la Hidroeléctrica Ituango y otros en Bogotá, denotando así las capacidades técnicas y económicas de la firma con mecanismos de financiación blanda a través del Banco de desarrollo de Brasil²⁹.

Señaló que cuando Federico Gaviria Velásquez (*dedicado a lobby o cabildéo para la multinacional*), interrogó a Luiz Antonio Bueno Junior si había más gente involucrada en este tema, le respondió: *"yo soy hijo de un funcionario que trabajó toda su vida en Odebrecht y yo he trabajado toda mi vida en Odebrecht, nosotros tenemos una estrategia mundial y nosotros no trabajamos estos temas de manera independiente, esto es una estrategia en todo el mundo, en donde nosotros estamos involucrados con funcionarios elegidos popularmente"*, marco en el que mencionó al Presidente Lula, funcionarios públicos, medios de comunicación y hasta dio cuenta de presión a través de la Cancillería, porque en Brasil

²⁸ CD 44, registro 8:12.

²⁹ CD 44, audio No. 1, registro 13:24.

eran muy cercanos al poder y ese país tenía influencia en los organismos multilaterales, por lo que podían llegar a comprometer las decisiones de estos organismos en favor de los países que colaboraron con su empresa³⁰.

Agregó que Bueno Junior lo hizo incurrir en una conducta ilegal, porque tras haber entrado en confianza, le propuso trabajar para *Odebrecht*, pues se necesitaba gente como él, le habló así de buenos salarios, bonificaciones o participaciones accionarias, además, que por sus conocimientos y capacidades podría ofrecerle un contrato de trabajo a largo plazo, pero como él le habló del régimen de inhabilidades, aquél le contestó que eso se podía resolver trabajando en otro sector o en el exterior³¹.

También contó que por Bueno Junior supo que *Odebrecht* incluía en sus contratos una cláusula que desautorizaba pagos a terceros, por si surgían conflictos de interés o de legalidad fuera problema del contratista y no de la empresa, agregando que le dijo que tampoco se preocupara por los periodistas, porque también tenían control sobre algunos de los medios más importantes³².

Respecto de la forma en que *Odebrecht* manejaba el pago de los sobornos a los funcionarios públicos, informó que Eleuberto Antonio Martorelli le dio a conocer que tenía múltiples contratos de asesoría, los cuales combinaba con

³⁰ CD 44, audio No. 1, registro 33:33.

³¹ CD 44, audio No. 1, registro 20:48 - 21:52.

³² CD 44, audio No. 1, registro 27:50 - 33:04.

los de ingeniería, y la operación que tenía en Colombia le otorgaba facilidad para manejar los giros sin recurrir al exterior. En este punto se refirió al caso de Navelena, en el que recibió la instrucción de hacer aportes a algunos candidatos al Congreso por el Partido de la U, lo que hizo casi en su totalidad en efectivo, a través de los contratistas de sus proyectos en curso³³.

De otro lado, pero en el mismo sentido, de los actos ilícitos a los que acudía la multinacional para obtener sus propósitos en actuaciones judiciales que se adelantaron en otras latitudes, como la proseguida en Estados Unidos se estableció la forma como eran sobornados funcionarios públicos para lograr sus propósitos y cómo se enrutaban los recursos con tal finalidad.

Efectivamente, en el preacuerdo de la Corte Este del Distrito Federal de Nueva York con *Odebrecht* se indica que dicha firma tenía su matriz o empresa controladora en Brasil, realizaba distintos negocios en el continente en los segmentos de ingeniería, construcción, infraestructura, energía, química y finca raíz³⁴, construyendo un complejo esquema destinado al pago de sobornos a funcionarios públicos y partidos políticos, empleando entre otros medios, empresas *offshore*, con cuentas bancarias administradas por un ciudadano estadounidense³⁵. Tras describir la jerarquía de la organización, se precisó que entre los años 2001 y 2016,

³³ CD 44, audio No. 2, registro 00:05 - 1:50.

³⁴ Fl. 84, cuaderno original No. 1, Sala de Instrucción (hecho 1).

³⁵ Fl. 84, cuaderno original No. 1, Sala de Instrucción (hecho 4).

se pagaron aproximadamente setecientos ochenta y ocho millones de dólares (US 788.000.000) en al menos cien (100) proyectos en distintos países, entre ellos Colombia³⁶, obteniendo ingresos por suma superior a tres punto treinta y tres billones de dólares (US 3.330.000.000.000).

Se indicó que, para cumplir el esquema de sobornos se constituyó una estructura financiera secreta que operaba cuentas corruptas con un sistema de comunicación propio que propendía por hacer imperceptible y fuera de rastro el flujo económico, usando las ya referidas empresas *offshore*, intercambios de moneda, giros a través de cuentas en bancos ubicados en países con estricta sobreprotección bancaria, que les garantizaban total secreto en sus movimientos, llegando al punto en que, por el incumplimiento de uno de los referidos bancos, decidieron adquirir esa entidad, donde varios de los destinatarios de los sobornos abrieron cuentas, para de tal manera asegurar su impunidad³⁷.

En el segmento del preacuerdo rotulado Colombia, se indicó que, entre 2009 y 2014, *Odebrecht* pagó once millones de dólares (US 11.000.000) para asegurar contratos de obras públicas con un beneficio de cincuenta millones de dólares (US 50.000.000), ejemplificando un soborno por suma cercana a los seis millones de dólares (US 6.000.000)

³⁶ Fl. 89, cuaderno original No. 1, Sala de Instrucción (hecho 20).

³⁷ Fls. 89-93, cuaderno original No. 1, Sala de Instrucción (hechos 21, 27, 28, 29 y 30).

Estas reseñas revelan el acierto en la resolución de acusación cuando se predicó para el punible de *concierto para delinquir* el inciso segundo del artículo 340 del Código Penal, por cuanto se constató que una de sus finalidades fue la comisión del delito de *lavado de activos*. Además de los referentes probatorios ya citados, dentro de los que se destaca la forma en que el acuerdo federal de Nueva York describe la estructuración logística para el tránsito de los recursos, para el caso colombiano se pudo establecer que se siguió un lineamiento muy semejante al allí descrito, con algunas particularidades, como fue la subcontratación ficticia y los movimientos de capital a través de empresas locales que se prestaron para recibir y entregar el dinero en efectivo, situación que será abordada y valorada a mayor profundidad más adelante.

Sin embargo, vale la pena señalar que, desde la implementación de las prácticas corruptas de *Odebrecht*, sus representantes y lobistas hicieron gala de tres aspectos que anularon la moralidad inherente a la función pública, dándole a los funcionarios que accedieron a ello un parte de efectividad en sus actos, cumplimiento en sus compromisos, e impunidad en las transacciones ejecutadas, como se pasa a exponer:

a) Manifestaron contar con fuertes sumas de dinero para asegurar el logro de sus resultados. Ello se evidencia en los pactos económicos a los que arribaron con los servidores involucrados en las decisiones inherentes al ejercicio de la contratación que ejecutó *Odebrecht*, a lo que se aunó el real

cumplimiento a dichos compromisos con los funcionarios que se adhirieron a este entramado criminal.

b) Mostraron capacidad política y control sobre los órganos y funcionarios de poder. Por este conducto, captaron un alto número de servidores en distintos estamentos gubernamentales, al punto que Luiz Antonio Bueno Junior los contaba como parte de su equipo y así lo dejó ver el exviceministro de transporte Gabriel Ignacio García Morales, cuando contó la forma en que le fue asegurada indemnidad ante algunos miembros del congreso y amparo aun a las críticas populares en medios de comunicación.

c) Se comprometieron a entregar los dineros de los sobornos en forma imperceptible, al punto que, en buena medida, éstos se pagaron en efectivo a distintas personas y con total discreción.

Y es que no es de poca monta la compleja estructura financiera manejada por Odebrecht enfocada de manera exclusiva al pago de coimas a los funcionarios públicos que hacían parte del entramado criminal, y una línea de necesario conocimiento para quienes participaron de sus negocios ilícitos pues, desde dentro, contaban con la infraestructura bancaria y el soporte económico suficiente para asegurar los compromisos que se adquirirían. Adicional a ello, tales maniobras incentivaban a los destinatarios de las coimas, por la dificultad en el establecimiento del origen de los dineros y la efectividad en la contraprestación por sus actos.

Ahora, en cuanto al compromiso directo del otrora Senador BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL en esta estructura delictiva se advierten dos vertientes: su vinculación en la ya establecida empresa criminal y los actos que ejecutó al servicio de la misma.

Para abordar esta valoración es menester señalar que Odebrecht fue el contratista principal de quienes integraron el Consorcio Ruta del Sol II, entre los municipios de Puerto Salgar (Cundinamarca) y el corregimiento de San Roque, Curumaní (Cesar), para lo cual, suscribió el contrato 001 de 14 de enero de 2010³⁸.

Con el propósito de promover inversiones nuevas y ampliar las existentes hasta entonces, mediante la Ley 963 del 8 de junio de 2005 se creó en nuestro ordenamiento la figura de los contratos de estabilidad jurídica, en los que *"el Estado garantiza a los inversionistas que los suscriban, que si durante su vigencia se modifica en forma adversa a estos alguna de las normas que haya sido identificada en los contratos como determinante de la inversión, los inversionistas tendrán derecho a que se les continúen aplicando dichas normas por el término de duración del contrato respectivo"*³⁹.

Esta normativa fue derogada por el artículo 166 de la Ley 1607 del 26 de diciembre de 2012, que en su parágrafo primero estableció: *"No obstante lo anterior, tanto las solicitudes que*

³⁸ Fls. 1 - 270, cuaderno anexo No. 16, Sala de Instrucción.

³⁹ Artículo 1º, declarado exequible por la Corte Constitucional, sentencia C-320 de 2006.

se encuentren radicadas ante el Ministerio de Comercio Industria y Turismo, así como los procedimientos administrativos que se encuentren en curso en el momento de entrada en vigencia de la presente ley, deberán ser tramitados de acuerdo con la Ley 963 de 2005, modificada por la Ley 1450 de 2011 y todos sus decretos reglamentarios vigentes, las cuales continuarán vigentes solo para regular los contratos vigentes y las solicitudes en trámite de aprobación a la fecha de entrada en vigencia de la presente hasta que se liquide el último de los contratos”.

A pesar de que dicha norma fue promulgada el 26 de diciembre de 2012, el aludido párrafo permitió que aquellas solicitudes de suscripción de contrato de estabilidad jurídica en trámite a esa fecha mantuvieran su curso con el amparo de la normativa anterior, siendo viable firmarlo con posterioridad. Esta era la situación en la que se encontraba Odebrecht. No obstante tal posibilidad, lo que apremiaba a la multinacional era asegurar la aplicación favorable de la normativa tributaria vigente al momento del acuerdo.

De manera que advirtiendo la sobrevenida legislación tributaria, Odebrecht procuró gestionar en tiempo récord la suscripción de un contrato de estabilidad jurídica, para lo cual empleó como lobista a Otto Nicolás Bula Bula, quien en declaración de 11 de agosto de 2017 ante la Fiscalía General de la Nación indicó que, en los meses de agosto a septiembre de 2012, Federico Gaviria Velásquez (también lobista), lo contactó con el propósito de solicitar su intermediación, comoquiera que estaba cursando la reforma tributaria en la que se proscribiría dicha posibilidad y había plazo hasta el 31 de diciembre de 2012 para que se suscribiera tal contrato. Habiendo aceptado dicha gestión, señaló que habló con el

Senador BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL y este le contestó afirmativamente para colaborar en lo que se necesitara⁴⁰.

Expuso este testigo que hizo una negociación con el Director Jurídico de *Odebrecht*, Yesid Arocha y con Federico Gaviria, en la que el primero se comprometió al pago de cuatro mil millones de pesos (\$4.000.000.000) para quienes gestionaran esa tarea, no obstante lo cual, él acordó con BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL el pago de tres mil millones de pesos (\$3.000.000.000), con el propósito de que le quedara un mayor remanente del dinero a su favor⁴¹. Esta situación más adelante la amplió al indicar que, para ese momento, ningún funcionario de esa empresa tuvo contacto con el aquí procesado, y que aquél se ajustó a la propuesta por él presentada⁴².

Fue así como el senador tuvo su primer contacto con esta organización adoptando la primigenia misión de gestionar ante los distintos estamentos la suscripción del contrato de estabilidad jurídica.

Otto Nicolás Bula Bula relató que, habiendo perfeccionado la negociación, BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL junto con sus pares de las comisiones de presupuesto estuvieron muy activos en el proyecto de estabilidad jurídica, cumpliendo gestiones ante el Ministro de Hacienda, el

⁴⁰ CD 103, audio No. 1, registro 00:07:40.

⁴¹ CD 76, audio No. 1, registro 07:20.

⁴² CD 76, audio No. 1, registro 17:54.

Director Nacional de Presupuesto y el Ministro de Comercio Exterior, Sergio Díaz-Granados quien delegó en Luis Miguel Pico para que realizara lobby en los Ministerios, y estos a su vez, ejercieron presión en el Congreso⁴³. Fue reiterativo en afirmar que el procesado gestionó en los Ministerios y en las comisiones de presupuesto, aduciendo que estaba en curso una reforma tributaria⁴⁴.

Concluyó que, como consecuencia de dicha gestión, a las 5 de la tarde el 31 de diciembre de 2012 fue suscrito el contrato de estabilidad jurídica por el Viceministro de Transporte, Javier Alberto Hernández López, quien fungía como Ministro Encargado y, como inversionista, Juan Nicolás Morales⁴⁵, situación que se corrobora con el contenido del aludido convenio 002 de la fecha citada⁴⁶.

Adujo el declarante que el dinero para el pago a las personas que gestionaron el aludido contrato fue consignado desde Panamá, y fue él quien consiguió un amigo que tenía cuentas bancarias en dicho lugar, desde donde se introdujo el dinero al sistema financiero colombiano, a través de una empresa con sede en este país, que tenía una cuenta en Bancolombia.

Explicó que de la referida cuenta bancaria recibió diversos cheques a nombre de distintas personas, entre ellos él y algunos trabajadores suyos, quienes los cobraron por

⁴³ CD103, audio No. 1, registro 00:19:14.

⁴⁴ CD 103, audio No. 1, registro 00:19:20.

⁴⁵ CD 103, audio No. 1, registro 00:09:44.

⁴⁶ Fls. 22 ss., cuaderno original No. 12, Sala de Instrucción.

ventanilla; dinero que posteriormente le fue entregado en efectivo a BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL en su apartamento de Bogotá⁴⁷.

La necesidad de la firma del contrato de estabilidad es corroborada con la declaración de Luiz Antonio Bueno Junior, a quien se le indagó sobre su trato con Otto Nicolás Bula Bula, respecto de lo cual expresó haberlo conocido en el último año que estuvo en Colombia a mediados de 2012 y, como la concesionaria tenía la premura de firmar el contrato de estabilidad jurídica, adujo haber sido contactado por aquél, sosteniendo una reunión en la que ofreció su apoyo para salir adelante con dicho tema, a lo que accedió y delegó el asunto en el Director Jurídico Vesid Arocha⁴⁸.

Federico Gaviria Velásquez rindió declaración ante la Fiscalía General de la Nación el 27 de octubre de 2017, y ante la Corte Suprema de Justicia el 4 de agosto del mismo año, afirmando haber celebrado un contrato de gestión y asesoría con Odebrecht para lograr la suscripción de un contrato de estabilidad jurídica y así obtener un beneficio tributario que significaba para la multinacional una suma cercana a los sesenta millones de dólares (US 60.000.000), pactando el valor total de la remuneración por tal gestión en cuatro mil millones de pesos (\$4.000.000.000).

Indicó, además, que José Ignacio Burgos, asesor de la Unidad de Trabajo Legislativo de BERNARDO MIGUEL ELÍAS

⁴⁷ CD 103, audio No. 1, registro 00:10:53.

⁴⁸ CD 52, registro 33:16.

VIDAL, era su interlocutor con Otto Nicolás Bula Bula y que tuvo conocimiento de la conformación de un grupo de senadores del que hacía parte el procesado con el cual se contó para lograr el mencionado contrato de estabilidad jurídica, quienes intervinieron ante el Ministerio de Hacienda ya que había un escollo para tal propósito, logrando así destrabar la situación con la suscripción del mentado convenio.

Sobre los movimientos de los recursos que finalmente serían usados para pagar al procesado la coma pactada, milita la declaración de Hernando Mario Restrepo ante la Fiscalía General de la Nación, en la que sostuvo haber tenido relaciones comerciales con Otto Nicolás Bula Bula, quien como le adeudaba un dinero por la venta de ganado le anunció que pronto le pagaría dado que había firmado un contrato y le iba a entrar una suma elevada en corto plazo, proponiéndole que como iba a recibirla fuera del país, le ayudara ya que él no tenía cuentas en el exterior, a lo que Restrepo contestó en forma negativa⁴⁹.

Adveró que, pese a lo anterior, Otto Nicolás Bula Bula conocía del negocio que el deponente tenía en Panamá, donde había incursionando en la comercialización de teléfonos celulares con la empresa *Claro* constituyendo la compañía *Newcom International*, pero como no surtió el resultado esperado, cerró sus operaciones para mediados de 2012,

⁴⁹ CD 130, registro 9:00.

quedando las cuentas abiertas, pero sin movimiento, mientras se lograba la respectiva liquidación.

Agregó que Bula le pidió que le permitiera hacer el tránsito del dinero por ese intermedio, a lo que el declarante, con el ánimo de recibir el pago y concretar el negocio que aquél le proponía, aceptó condicionando tal situación a que se tratara de una actividad lícita. Por tal razón, dijo, se presentaron en las dependencias de *Odebrecht* y se reunieron con el director jurídico Yesid Arocha, quien dio parte de una negociación entre la firma y su lobista, a quien no podía pagarle en Colombia, porque carecía de flujo de caja y el dinero debía salir de la casa matriz por intermedio de una filial. Agregó que hubo una segunda reunión con el mencionado abogado y Federico Gaviria Velásquez, en la que se ratificó lo indicado, siendo suficiente lo exhibido para comprender que se trataba de una negociación regular, accediendo así al pedimento de Otto Bula⁵⁰.

Restrepo afirmó que, con antelación constató la viabilidad de ingresar los dineros al país a través de la cuenta bancaria que tenía su empresa *Comunicar y Transmitir* en Bancolombia, donde le informaron que no existía ningún inconveniente, ante lo cual entregó a Otto Nicolás Bula Bula los datos de sus productos en el exterior, transfiriendo así los recursos, pues fueron trasladados a su cuenta local⁵¹.

⁵⁰ CD 130, registros 12:36; 14:01 y 16:56.

⁵¹ CD 130, registro 18:45 - 20:09.

También narró que, habiendo empezado a recibir el dinero, Otto Nicolás Bula Bula exigió la entrega de todo el capital, a lo cual accedió, quedándose únicamente con el dinero que le adeudaba y que para entregar tales recursos giró varios cheques a favor de Otto Bula, uno (1) a nombre de la esposa de aquél, y diez (10) en blanco, sin cruces restrictivos para ser cobrados por ventanilla, tal y como se lo peticiónó Bula Bula. Advirtió que toda la operación la declaró ante el Banco de la República y tuvo ocurrencia entre finales de 2012 y comienzo de 2013, por cuantía cercana a los cuatro mil quinientos millones de pesos (\$4.500.000.000)⁵².

En declaración vertida ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia el 15 de noviembre de 2017, José Ignacio Burgos afirmó haber conocido a BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL cuando fue candidato a la Alcaldía de Montería, luego de lo cual, cuando llegó al Congreso de la República, lo invitó a ser parte de su UTL en Bogotá, actividad en la que conoció a Otto Bula, con quien se convirtieron en amigos cercanos⁵³.

Reveló que, a mediados del año 2013 lo acompañó a Unicentro a cobrar unos cheques y allí le pidió que le ayudara cambiando otros más, a lo que no le vio problema, cobrando así entre seis o siete títulos en cuantía de cien millones de pesos (\$100.000.000) cada uno, que el efectivo fue guardado en un maletín que finalmente fue llevado al apartamento de BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL. Sostuvo que esos títulos

⁵² CD 128, registro 22:09 - 26:14.

⁵³ CD 128, registro 05:00.

valores estaban a nombre de Otto Nicolás Bula Bula y que todo lo hizo como un favor ya que no vio algún inconveniente en ello por tratarse de una persona de negocios que movía mucho dinero, desconociendo sus vínculos con organizaciones extranjeras o negocios ilícitos⁵⁴.

Para la Sala, los testimonios referenciados resultan diáfanos y creíbles en la medida que fueron el resultado de la colaboración con la administración de justicia, depusieron sobre lo que pudieron advertir de primera mano y, en el análisis conjunto forman una realidad que se acompasa con lo indicado en la resolución de acusación, revelándose los pormenores de este entramado criminal.

Y si bien, Luiz Antonio Bueno Junior negó haber autorizado el pago de dinero a Otto Nicolás Bula Bula o a cualquier funcionario público, tal aseveración se desvanece ante la verosimilitud de lo informado por los demás testigos y el hecho que, según su propio dicho, para el efecto se apartó de la gestión que se cumplió, dejándola en manos del Director Jurídico Yesid Arocha, quien participó en forma directa en la negociación, tal como lo revelaron Bula Bula y Hernando Restrepo.

Con lo expuesto, para esta Sala Especial surge evidente que *Odebrecht* empleó a sus lobistas Otto Nicolás Bula Bula y Federico Gaviria Velásquez para conseguir la aprobación del contrato de estabilidad jurídica, siendo el primero de los

⁵⁴ CD 128, registro 11:35 - 19:53.

mencionados quien ubicó en este escenario a BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL, el que a su vez manifestó que podía llevar a cabo dicha gestión en el Senado de la República y los Ministerios involucrados en tal proceso, para lo cual aceptó el ofrecimiento de tres mil millones de pesos (\$3.000.000.000), que le fueron efectivamente pagados.

Comoquiera que los resultados de esta actividad resultaron satisfactorios para todos los involucrados, se prosiguió en la ejecución común de las actividades delictivas, y es aquí donde encuentra esta Sala Especial que se cristaliza en el enjuiciado el ánimo de permanencia en el tiempo con su decidido servicio a la organización criminal para cometer múltiples e indeterminados delitos, todos ellos manteniendo como su norte la consecución a ultranza de los propósitos contractuales de *Odebrecht* con la mediación de sobornos a funcionarios públicos, siempre cobijados por la subrepticia fórmula de circulación monetaria construida por la referida firma, pero conocida y empleada por todos quienes intervinieron en tal devenir.

Abordando el segundo acto que ejecutó el aforado, resulta importante la declaración de Otto Nicolás Bula Bula cuando señaló que entre los meses de febrero y marzo de 2013, Federico Gaviria Velásquez lo buscó con el fin de ponerle de presente que sus amigos de *Odebrecht* estaban interesados en finiquitar una adición al contrato Ruta del Sol Tramo II y que, pese a que la adición ya se encontraba muy consolidada, necesitaban de influencias políticas en la Comisión de Presupuesto para mejorar las condiciones

contractuales y financieras de la compañía, así como agilizar el trámite, razón por la cual se le requirió para que hablara con ELÍAS VIDAL con el fin de que colaborara y aligerara tal asunto⁵⁵.

Precisó que, frente a la adjudicación del proyecto de infraestructura Ocaña-Gamarra, Federico Gaviria lo contactó para que se acercara a BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL, pues *Odebrecht* se había ganado la licitación de la Ruta del Sol II y quería hacer una adición de ese contrato sin tener que hacer licitación, siendo necesaria la gestión del procesado ante las comisiones de presupuesto y ante la ANI⁵⁶.

Adujo que efectivamente contactó a ELÍAS VIDAL y le pidió que se reuniera con Federico Gaviria para que negociara con él la retribución económica que recibiría por dicha gestión, a lo que aquél respondió afirmativamente, llevándose a cabo una reunión en la casa de Otto Bula, donde se habló de la necesidad de impulsar el Otrosí para el tramo Ocaña-Gamarra y de las condiciones contractuales que demandaban, frente a lo cual el senador manifestó que podía hacer el trabajo dado que tenía acceso al presidente de la ANI, Luis Fernando Andrade, y, de la misma forma, contaba con unos colegas con quienes podía lograr lo pretendido por *Odebrecht*.

⁵⁵ CD 76, registro 20:59.

⁵⁶ CD 76, registro 23:57.

Que por tal gestión el enjuiciado solicitó el 4% sobre el valor total del contrato, ante lo cual Federico Gaviria indicó que debía consultarlo con Eleuberto Martorelli, ya que lo consideraba casi imposible al tener *Odebrecht* compromisos económicos con otros políticos, pero que días después Gaviria se había contactado con el aforado para decirle que Martorelli había autorizado el pago del 2% para él y sus amigos, el 1% dividido entre Federico Gaviria y Otto Bula y el 1% para los congresistas de la comisión sexta que venían colaborando previamente, cálculo efectuado sobre una base aproximada de novecientos mil millones de pesos (\$900.000.000.000), correspondientes a la totalidad del contrato, propuesta que fue aceptada por el aquí procesado, a quien se le pidió que las reuniones con Luis Fernando Andrade fueran celebradas en privado⁵⁷.

De conformidad con el entendimiento de Bula Bula, las personas que conformaban el grupo de ELÍAS VIDAL, con el fin de sacar adelante el Otrosí, eran miembros de la comisión de presupuesto, pero éste último le envió evidencia tan solo de la gestión respecto del senador Antonio Guerra⁵⁸.

Por su parte, Luis Fernando Andrade, Presidente de la Agencia Nacional de Infraestructura -ANI-, en su declaración ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de 9 de marzo de 2017, tras señalar que tuvo conocimiento de actos de corrupción de *Odebrecht* cuando se publicó el acuerdo entre esa empresa y el Departamento de

⁵⁷ CD 76, audio No. 1, registro 31:17 - 44:24.

⁵⁸ CD 77, registro 28:15.

Justicia de Estados Unidos⁵⁹, señaló que la *Concesionaria Ruta del Sol II (CONSOL)* presentó una propuesta para adicionar la vía Puerto Berrio -Medellín, a lo cual se le respondió que el interés de la ANI era adicionar la vía Ocaña-Gamarra, agregando que atendió en su oficina al Senador ELÍAS VIDAL ante el interés de éste en la adición del referido corredor vial basado en el alto potencial electoral en el departamento de Norte de Santander, máxime que era usual recibir este tipo de visitas por la preocupación de los senadores y representantes en las obras de sus regiones.

Agregó que para lograr la adición contractual en el tramo Ocaña-Gamarra se requería la aprobación del Ministerio de Transporte, el Ministerio de Hacienda, la Dirección Nacional de Planeación, el CONFIS y el CONPES, teniendo en cuenta que se debía aprobar que el valor de los peajes de la Ruta del Sol II aumentara en el 15 %, la creación de dos peajes en el trayecto, así como comprometer recursos de las vigencias futuras 2024 y 2025, requisitos que en efecto fueron aprobados y que dieron lugar a la adición número 6 en el CONPES, sin comprometer dineros del presupuesto nacional.

Que en el año 2013 se reunió en varias oportunidades con ELÍAS VIDAL, tanto en la ANI, como en el apartamento del congresista, tratando, entre otros, el tema político de su candidatura, teniendo en cuenta que la elección para el Senado tenía circunscripción nacional y por asuntos de

⁵⁹ CD 1, registro 49:22.

obras de iniciativa privada para Sahagún en el departamento de Córdoba.

De otro lado, Juan Sebastián Correa Echeverri, enlace de la Agencia Nacional de Infraestructura -ANI- con el Congreso de la República, en declaración vertida ante la Procuraduría General de la Nación afirmó que con ocasión de su cargo se enteró del contrato 001 de la Ruta del Sol y los trámites del *Otrosí Número 6* para adjudicar el tramo Ocaña-Gamarra, así como el marcado interés de los congresistas, *Ciro Antonio Rodríguez Pinzón*, *Alfredo Cuello Baute*, *Manuel Guillermo Mora* y *BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL*, último que acudió a las oficinas de la ANI en el 2013, donde le expresó al director *Luis Fernando Andrade* que, dado su caudal electoral en Santander, tenía interés en que se realizara una variante para el municipio de Ocaña⁶⁰.

Contó que el 4 de noviembre del 2014 acompañó a *Luis Fernando Andrade* a una reunión en el apartamento del senador *ELÍAS*, siendo allí tratado el tema tratado de la Ruta del Sol Tramo II, cuando el congresista le pidió explicaciones al director de la ANI de las razones por las cuales no se había concretado la variante a Ocaña, respondiendo éste que se habían realizado estudios para el tramo Ocaña-Gamarra, sin que la obra se hubiera llevado a cabo por el costo elevado y no contar con presupuesto para ello.

⁶⁰ CD 19, audio No. 1, registro 12:21 - 13:06.

También Alexandra Lozano, Gerente Contractual 2 en la Agencia Nacional de Infraestructura -ANI-, quien indicó haber elaborado el concepto de la adición a la concesión Ruta del Sol 2 para el tramo Ocaña-Gamarra-Agua Clara, dio cuenta que BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL frecuentaba las instalaciones de esa Agencia, aduciendo que era algo habitual en los congresistas interesados en las obras públicas de sus regiones, y que siempre fue atendido por el director de la entidad, desconociendo ella el contenido de sus conversaciones.

Con las anteriores declaraciones se acredita la presencia de BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL en la Agencia Nacional de Infraestructura -ANI-, sus reuniones con el representante legal, así como el curso que tuvo en esa entidad la aprobación de la adición contractual con Eder Paolo Ferracuti, representante del *Consorcio Ruta del Sol*, el 30 de abril de 2015, con el que se materializó la intensa actividad que cumplió BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL, en el marco del acuerdo celebrado con los delegados de Odebrecht.

Precisamente, Otto Nicolás Bula Bula, indicó que al hacer parte ELÍAS VIDAL de la Subcomisión de Crédito Público, el Ministerio de Hacienda necesitaba mucho de él, situación que aprovechó para ejercer presión, utilizando como medio proyectos, aprobaciones de créditos, reformas tributarias, entre otras, para forzar lo que se necesitaba en

⁶¹ Fls. 18 - 55, cuaderno anexo No. 17, Sala de Instrucción.

el marco del *Otrosí N° 662*, y que incluso después de dicha adición se intensificó el trabajo del aforado ante el Ministerio de Hacienda, en específico ante el Director Nacional de Presupuesto para tramitar lo relativo al CONFIS y el CONPES.

Lo anterior denota que el acusado actuó en forma directa para lograr la suscripción de la adición al contrato de obra 001 de 2010, con el cual *Odebrecht* fue adjudicatario de la construcción y mejoramiento del corredor vial Ocaña-Gamarra, aceptando una elevada suma dineraria para llevar a cabo tal gestión, para lo cual empleó todos los mecanismos a su alcance a fin de acceder a otros funcionarios públicos que se enfilaban con él para ejercer presión en distintas entidades.

En punto a la forma en que el enjuiciado percibió la remuneración por la actividad aquí indicada, la misma será materia de profundización en el estudio sobre el delito de lavado de activos, bastando señalar que se empleó un mecanismo de subcontratación ficticia, el primero con el consorcio *SION*, en cuantía de diez mil sesenta y dos millones de pesos (\$10.062.000.000,00); otro con la unión temporal de esta firma y la española *Técnicas Territoriales Urbanas* por siete mil seiscientos cuatro millones setecientos cincuenta y nueve mil novecientos noventa y nueve pesos (\$7.604.759.999), última que cedió sus derechos económicos a *L&L Consultores*, empresa Colombiana que, a la par de

⁶² CD 76, audio No. 1, registro 53:54 -56:17.

SION, era controlada por Gabriel Alejandro Dumar Lora, quien entregó los recursos al procesado según sus indicaciones, siendo así más visible en ELÍAS VIDAL la intención de ocultar el dinero y distraer su origen ilícito.

Paralelamente se celebró un contrato con la empresa *Consultores Unidos S.A.*, por valor de seis mil novecientos ochenta y un millones de pesos (\$6.981.000.000,00), de los cuales Otto Nicolás Bula Bula recibió a través de *Aldépositos*, aproximadamente cuatro mil millones (\$4.000.000.000), parte de los cuales entregó a BERNARDO MIGUEL ELÍAS.

A su turno, se suscribió un contrato con *Consultores Unidos S.A.*, en cuantía de seis mil novecientos noventa y tres millones de pesos (\$6.293.000.000,00), firma que a su vez realizó distintos subcontratos con *Transportes y Equipos de la Sabana*, propiedad de Mauricio Bula Jaraba, familiar de Otto Nicolás Bula Bula, a quien le entregó parte de estos recursos, que finalmente llegaron a las arcas del aforado.

Como tercer evento en el que se constató la participación del acusado se aduce su intervención para la asignación del proyecto de recuperación de la navegabilidad del Río Magdalena, suscrito el 13 de septiembre de 2014 entre Cormagdalena y la concesionaria *NAVELENA S.A.S.*, de la que *Odebrecht* era propietaria mayoritaria.

Así, en declaración vertida por Otto Nicolás Bula Bula el 13 de febrero de 2017 informó que para la época del cierre financiero de *Navelena*, Luis Fernando Andrade estaba

encargado de la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena (Cormagdalena), y comoquiera que *Odebrecht* requería dialogar con dicho funcionario para que atendiera a un grupo de inversionistas interesados en la adquisición de las acciones de dicho consorcio, él le pidió a BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL que le ayudara a concretar una reunión, la que en efecto se produjo. La importancia de dicha reunión residía en que, para adquirir la empresa, era necesario que el inversionista contara con la capacidad financiera y las especificaciones técnicas de dragado que solamente podía definir el representante de Cormagdalena.

Coincidiendo con lo anterior, Juan Sebastián Correa Echeverri, asesor de la ANI, en su declaración dio cuenta de una reunión en el apartamento del Senador BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL, llevada a cabo en el año 2016, con el fin de presentarle a Luis Fernando Andrade unos inversionistas de la empresa portuguesa AFAVIAS, quienes expresaron su interés en participar en el proyecto de la navegabilidad del río Magdalena, reunión en la que estuvo presente todo el tiempo el acusado⁶³.

Se corrobora este episodio con la declaración rendida ante la Corte Suprema de Justicia por Luis Fernando Andrade, quien admitió haber asistido a una reunión celebrada en el apartamento del enjuiciado, quien le presentó a unos inversionistas de la empresa portuguesa AFAVIAS,

⁶³ CD 19, audio No. 2, registro 07:01 - 11:30.

interesados en la cesión de la *Concesión Navelena* dada las dificultades de esta última para lograr su cierre financiero, a raíz del escándalo de corrupción de *Odebrecht* en Brasil, por lo cual había perdido credibilidad y confianza en Colombia.

También Otto Nicolás Bula Bula dio cuenta de las ingentes gestiones que desarrolló para lograr la cesión de las acciones y el cierre financiero de *Navelena* y que habiendo contactado a los directivos de AFAVIAS, declinaron en su intención de inversión⁶⁴ luego de conocer las decisiones adversas a los intereses de la compañía brasileira en distintas latitudes. Asimismo, comentó que, luego del referido escándalo no se tuvo apoyo de ningún banco local⁶⁵.

Y si bien no se halla evidencia de pagos a favor de BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL por este último asunto, comoquiera que su gestión resultó frustrada ya que *Odebrecht*, solía entregar la remuneración tras el éxito de lo encomendado, de ninguna manera se desvirtúa la actuación cierta que el procesado desplegó al servicio de la organización criminal, lo que corrobora su participación en el punible de *concierto para delinquir agravado*.

Para arribar a la respuesta sobre el compromiso del procesado en este delito de organización, siguiendo los parámetros dogmáticos de autoría y dominio funcional del hecho se parte de lo desarrollado por la Sala de Casación Penal frente al grado de participación que se puede atribuir

⁶⁴ CD 76, registro 15:09 - 18:46.

⁶⁵ CD 77, registro 1:52:26.

a quien se suma a una empresa criminal, como la que se describió anteriormente, en el marco del *concierto para delinquir agravado*, pues a pesar de que se trata de un comportamiento en el que participa un número plural de personas, por la redacción de la descripción típica contenida en el artículo 340 de la Ley 599 de 2000 y no obstante la división de roles, cada sujeto responde al título de autor y es tal atribución la que se predica del Senador BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL.

4. Del delito lavado de activos

También como ya se transcribió⁶⁶, se encuentra descrito en el artículo 323 del Código Penal con la modificación hecha por el artículo 17 de la Ley 1121 de 2006.

Para su configuración, la Sala de Casación Penal ha señalado que debe concurrir alguno de los verbos rectores descritos (adquirir, resguardar, custodiar, transformar, ocultar o encubrir su verdadera naturaleza de origen ilícito, entre otras) y recaer sobre recursos o bienes que provengan de las actividades ilícitas descritas en mismo precepto, las cuales deben encontrarse debidamente probadas, bien sea a través de prueba directa o indirecta⁶⁷.

Se trata de un tipo penal de conducta alternativa, que se consuma cuando se estructura cualquiera de sus verbos rectores, algunos de los cuales dan pie a la realización de un

⁶⁶ Página 17 de esta providencia.

⁶⁷ CSJ SP, 18 ene. 2017, rad. 40120.

comportamiento de ejecución instantánea, como sucede, por ejemplo, con el verbo adquirir, y otros dan lugar a la comisión de una conducta permanente como administrar, custodiar u ocultar la naturaleza, el origen o destinación de los bienes adquiridos ilícitamente: *"Por demás la instantaneidad o permanencia de un delito en el tiempo, no depende de la duración de sus efectos..., sino de la naturaleza de su verbo rector; en el caso del lavado de activos, con pluralidad de conductas, es factible la eventualidad de que en relación con algunas de ellas y frente a los específicos hechos, pueda considerarse permanente y en torno a otras de ejecución instantánea. Este punible no deriva su duración en el tiempo según que se haya o no extinguido el dominio de los bienes objeto del lavado, o se hayan devuelto o no al Estado, eso sería tanto como decir que el delito de hurto dura mientras a la víctima no le sea reintegrado el bien objeto material del punible; lo que permanecen son sus efectos, pero el delito en tanto entidad dogmática ya se agota".*⁶⁸

La conducta típica de lavado de activos es autónoma e independiente de cualquier otro reato y no se encuentra supeditada a la existencia de una condena previa por las conductas punibles descritas en el artículo 323 del Código Penal, ni a la demostración de que hayan ocurrido en determinadas condiciones de tiempo, modo y lugar. De igual forma, para su configuración no es necesario que la persona a quien se le ha atribuido el ilícito penal en mención haya participado en aquel que dio origen a los dineros o ganancias allí referidas⁶⁹.

⁶⁸ CSJ SP090, 7 feb. 2018, rad. 50798

⁶⁹ Cfr. CSJ SP282-2017, 18 ene, 2017, rad. 40120.

Para acreditar el elemento normativo del referido tipo penal relacionada con la actividad ilícita subyacente y que sirve de fuente de la tenencia de los activos, es suficiente acreditarlo sea probatoriamente o mediante inferencia⁷⁰.

Es de resaltar que la consagración de este tipo de delitos en los ordenamientos jurídicos ha radicado en la imperiosa necesidad de evitar que los dineros provenientes de actividades ilícitas ingresen al sistema económico, impactando el orden económico y social⁷¹, el cual se erige en el bien jurídico que se busca salvaguardar.

Admite exclusivamente la forma conductual dolosa, por tanto, han de converger las aristas de conocimiento de los hechos típicos y *voluntad* en su realización. En tal medida, es necesario que medie el conocimiento o conciencia de los elementos descriptivos y normativos del tipo penal, que se refieren a la exterioridad de la conducta, así como el volitivo, entendido como el querer realizarlos, de ahí que actúa dolosamente quien sabe que su acción es objetivamente típica y quiere su realización.

En lo que se refiere a los aspectos probatorios suelen mediar dificultades para obtener prueba directa de su ocurrencia, precisamente porque la finalidad de quienes realizan este tipo de actividades es ocultar el origen ilícito del dinero o darle apariencia de legalidad⁷². Por ello, en estos

⁷⁰ Cfr. CSJ SP, 28 nov. 2007, rad. 23174.

⁷¹ CSJ SP, 26 may. 2014, rad. 43388.

⁷² CSJ SP, 18 ene 2017, rad. 40120.

casos, la denominada prueba indiciaria tiene especial relevancia.

Dicho medio de prueba –crítico, lógico e indirecto– es estructurado por el juzgador a partir de encontrar acreditado, por otros medios autorizados por la ley, un hecho indicador a través del cual, de forma razonada y por las reglas de la experiencia, se infiere la existencia de otro hasta ahora desconocido, que recae bien sea sobre los hechos, su agente, o la manera como se realizaron y su importancia radica en la conexión que tenga con otros acaecimientos fácticos debidamente demostrados, que permitan establecer de modo más o menos probable la realidad de lo acontecido⁷³.

Pues bien, en el caso concreto se tiene que, además de la aceptación de los cargos por parte del aforado, que como se ha dicho, morigera la exigencia en la actividad probatoria, de la prueba recaudada y allegada a la actuación se desprende efectivamente la participación de BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL en el delito de *lavado de activos*, pues si bien el delito subyacente no requiere de una condena previa, al bastar con una inferencia por parte del juzgador acerca de su existencia⁷⁴, en el caso concreto, aunado a tal inferencia, se cuenta con la condena previa al aforado por hechos que guardan relación con los que aquí se juzgan.

⁷³ Entre otras, CSJ SP, 26 oct 2000, rad. 15610, reiterada CSJ SP, 16 mar. 2016, rad. 40461.

⁷⁴ CSJ SP, 28 nov 2007, rad. 23174; SP, 01 nov 2017, rad. 46673; SP, 18 nov 2017, rad. 40120.

En concreto, frente a este último punto se tiene que ELÍAS VIDAL, en la fase sumarial se acogió a sentencia anticipada por las conductas punibles de *cohecho propio* y *tráfico de influencias de servidor público*, conductas atentatorias del bien jurídico de la administración pública, por su participación en actos de corrupción en el desarrollo de contratos de infraestructura a cargo de *Odebrecht* y por las cuales fue condenado mediante decisión del 28 de febrero de 2018⁷⁵, con lo cual resulta acreditado el elemento normativo del delito de lavado de activos, esto es, que los bienes a los que se les pretendió dar visos de legalidad y ocultar su verdadero origen al provenir de delitos contra la administración pública en los que participó no solo el procesado, sino diversos miembros de la organización criminal a la que perteneció.

Para consolidar la actividad de *Odebrecht* en el país y beneficiarla, el procesado intervino ante diferentes entidades y funcionarios a cambio de cuantiosas sumas de dinero. Se destacan en este punto diversas actuaciones relacionadas con el contrato 001 de 2010, ejecutado por la *Concesionaria Ruta del Sol II (CONSOL)*, con una participación mayoritaria de *Odebrecht*, en las que intervino ELÍAS VIDAL.

En efecto, se resalta su intervención para lograr la firma de un contrato de estabilidad jurídica que beneficiaría a la multinacional brasilera y que, según Federico Gaviria, quien fungía como lobista, debía conseguirse antes del 31 de

⁷⁵ Fls. 192 ss, cuaderno original No. 6, Sala Especial de Primera Instancia.

diciembre de 2012, pues de lo contrario se perdería esa oportunidad que le representaba a la compañía un beneficio de sesenta millones de dólares (US 60.000.000)⁷⁶.

Sobre la suscripción del referido acuerdo, Luiz Antonio Bueno Junior, Director Superintendente de *Odebrecht* en Colombia del 1 de abril de 2009 al 31 de diciembre de 2012, expresó que la concesionaria tenía la necesidad de firmar el contrato de estabilidad jurídica, así como que Otto Bula, también lobista, les indicó que podría apoyarlos para salir adelante con ese tema⁷⁷.

Para tal cuestión, Bula Bula resaltó en su declaración de 11 de agosto de 2017, rendida ante la Fiscalía General de la Nación que se puso en contacto con BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL, explicándole que la multinacional necesitaba su intervención con el fin de lograr el contrato de estabilidad jurídica, gestión que le sería retribuida con la suma de tres mil millones de pesos, siendo ello aceptado por el otrora senador⁷⁸.

Del mismo modo indicó que, tras concretarse la negociación con Yesid Arocha, director jurídico de *Odebrecht*, y el lobista Federico Gaviria, el aforado inició las gestiones pertinentes, concertándose con distintos funcionarios encargados de tramitar el contrato de estabilidad jurídica⁷⁹ y que, aprovechando que se estaba debatiendo un proyecto de

⁷⁶ CD 129, Fl. 3.

⁷⁷ CD 52, registro 33:16.

⁷⁸ CD 103, audio No. 1, registro 07:40-8:46.

⁷⁹ CD 103, registro 08:46-09:42.

reforma tributaria, ELÍAS VIDAL se valió de ello para ejercer presión y conseguir la firma del referido acuerdo⁸⁰, el cual fue suscrito entre la Nación-Ministerio de Transporte y la *Concesionaria Ruta del Sol S.A.S (CONSOL)* el 31 de diciembre de 2012.

De las declaraciones de los encargados de hacer las iniciales labores de lobby o cabildeo; Federico Gaviria Velásquez y Otto Nicolás Bula Bula se establece que *Odebrecht* acordó pagar una comisión de aproximadamente cuatro mil millones de pesos (\$4.000.000.000) por dicha gestión⁸¹. En este punto resulta relevante destacar lo afirmado por Gaviria Velásquez en el sentido que celebró un acuerdo para la gestión y asesoría con la multinacional con el fin de lograr el contrato de estabilidad jurídica a favor de dicha entidad. De igual manera, que para tal fin fueron destinados dos millones de dólares (US 2.000.000) para el grupo de congresistas liderados por Bula, quinientos mil dólares (US 500.000) para este último y quinientos mil dólares (US 500.000) para Gaviria⁸².

Por otra parte, de su declaración también se desprende que para el pago se hicieron transacciones desde el exterior, pues según dijo *"Odebrecht siempre pagaba por fuera"*⁸³. Adicional a ello, subrayó que el pago de los referidos sobornos se llevó a cabo a través de cuentas *offshore* a empresas en Colombia,

⁸⁰ CD 103, registro 18:00-18:05.

⁸¹ CD 103, registro 10:24.

⁸² CD 129, Fl. 3.

⁸³ CD 129, Fl. 3.

de la que destaca una compañía en Panamá, liderada por Hernando Mario Restrepo.

También se resalta lo señalado por Otto Nicolás Bula Bula, que por la referida gestión, les pagaron cuatro mil millones de pesos (\$4.000.000.000) de los cuales a ELÍAS VIDAL y a su grupo *"les tocaron dos mil seiscientos o dos mil quinientos algo y yo me quedé con mil y pico de millones de pesos; mil trescientos o mil cuatrocientos algo"*⁸⁴.

Esta dinámica de pago de sobornos a cambio de la injerencia y cooperación de funcionarios públicos en decisiones benéficas para la mencionada multinacional es relatada también por Eleuberto Antonio Martorelli en declaración juramentada de 27 de abril de 2017 rendida ante la Fiscalía General de la Nación al describir la forma como se efectuaron los pagos convenidos a través de empresas *offshore* operadas por el Departamento de Operaciones Estructuradas de Odebrecht⁸⁵.

Así mismo, el empresario Enrique José Ghisays Manzur relató en su declaración tal proceder, en relación con Gabriel García Morales, ex viceministro de transporte cuando éste le comentó que *Odebrecht*, luego de la adjudicación de la Ruta del Sol II, le iban a dar una bonificación de 6.5 millones de dólares y que, para recibir esos dineros, necesitaba hacerlo a través de su empresa, lo que aceptó y recibió la suma de setecientos cincuenta mil dólares (US 750.000,00)⁸⁶.

⁸⁴ CD 103, registro 10:24.

⁸⁵ FL 180, cuaderno original No. 5, Sala de Instrucción.

⁸⁶ CD 5, registro 17:25.

Una segunda intervención del aforado relacionada con el contrato 001 de 2010 tuvo que ver con las gestiones realizadas para lograr su adición, a través de la firma del *Otrosí Número 6* y por las cuales, según declaración de Bula Bula, rendida ante la Corte Suprema de Justicia el 3 de agosto de 2017, ELÍAS VIDAL y *"su grupo de congresistas"* recibió de *Odebrecht* el pago del 2% del valor del contrato de adición que, como indicó el declarante, se estimó sobre la suma de novecientos mil millones de pesos (\$900.000.000.000)⁸⁷.

Sobre el desarrollo de esta labor, así como la remuneración que recibiría ELÍAS VIDAL, se reitera que tal como lo expuso Bula Bula fue en una reunión a la que él junto con el aforado y Federico Gaviria donde se habló sobre el porcentaje a pagar. En concreto, resaltó que, si bien inicialmente el procesado *"habló de un 4% para él y para un grupo de congresistas"*, Martorelli autorizó un 2% para el grupo de ELÍAS VIDAL, un 1% para unos políticos que manejaba Federico Gaviria y un 1% que sería dividido en partes iguales entre Gaviria y él⁸⁸.

La transmisión de estos dineros al aforado se dio a través de distintas maniobras ilícitas que, como se advirtió con anterioridad, solían ser usadas por *Odebrecht* para el pago de sobornos y cuyas características coinciden con las diversas fases de la conducta punible de lavado de activos.

⁸⁷ CD 77, registro 27:23.

⁸⁸ CD 77, registro 24:50.

En efecto, de la prueba recaudada en el proceso se desprende que, en un primer momento, y con la finalidad de realizar el pago de la coima por la firma del contrato de estabilidad jurídica, desde una empresa *offshore* denominada *Klienfeld services*, que según Eleuberto Martorelli, es una compañía a través de la cual *Odebrecht* realizaba varios desembolsos,⁸⁹ se giraron aproximadamente dos millones quinientos mil dólares (US 2.500.000) a la empresa *Newcom International* ubicada en Panamá⁹⁰.

Es de anotar que las transacciones realizadas por *Odebrecht* para tal efecto, según Bula Bula solían tener montos inferiores a los quinientos mil dólares (US 500.000), con el propósito de no dejar registro del dinero y levantar sospechas⁹¹. Asimismo, que, como exponen Martorelli⁹² y Yesid Augusto Arocha Alarcón⁹³, la multinacional brasilera acostumbraba a utilizar empresas *offshore* para hacer diversos pagos.

Un segundo movimiento del dinero tuvo lugar con el traslado de recursos desde la cuenta de la compañía panameña *Newcom* a la empresa *Comunicar y Transmitir* en Colombia que, según el historial bancario de la primera de las entidades, fue de aproximadamente dos millones

⁸⁹ Fl. 180, cuaderno original No. 5, Sala de Instrucción.

⁹⁰ Información obtenida de los documentos allegados por Hernando Mario Restrepo en donde relaciona cada uno de los cheques entregados a Otto Bula Bula. Fl. 252, cuaderno original No. 12, Sala de Instrucción.

⁹¹ Fls. 22 y ss., cuaderno original No. 2, Sala de Instrucción.

⁹² Fl. 180, cuaderno original No. 5, Sala de Instrucción.

⁹³ CD 2, registro 46:15.

cuatrocientos ochenta mil dólares (US 2.480.000)⁹⁴, colocando de esta manera el referido dinero en la banca local y poniendo en circulación recursos ilegales destinado al pago de sobornos⁹⁵.

La tercera etapa del movimiento del capital resulta acreditada en el proceso con el giro de varios títulos-valores por parte de *Comunicar y Transmitir* a favor de Otto Bula, en cuantías que oscilaban entre veinte y doscientos treinta millones, para un total de dos mil quinientos treinta y cuatro millones de pesos (\$2.534.000.000)⁹⁶.

En efecto, la cadena de transacciones y movimientos de los recursos es relatada en declaración rendida ante la Fiscalía General de la Nación por Hernando Mario Restrepo Osorio, accionista de la empresa *Newcom* en Panamá, así como de *Comunicar y Transmitir* en Colombia, quien señaló que la primera de las sociedades mencionadas tenía una cuenta en el banco HSBC de ese país, a la que fueron consignados aproximadamente cuatro mil quinientos millones de pesos (\$4.500.000.000), recursos que fueron trasladados a una cuenta de Bancolombia asociada a la segunda compañía mencionada, de la cual se giraron diversos cheques en blanco y a nombre de otras personas y que fueron entregados a Bula Bula sin "cruces restrictivos" a petición de este último⁹⁷.

⁹⁴ Información obtenida de los documentos allegados por Hernando Mario Restrepo en donde relaciona cada uno de los cheques entregados a Otto Bula Bula. Fl. 252, cuaderno original No. 12, Sala de Instrucción.

⁹⁵ Fls. 253 - 255, cuaderno original No. 12, Sala de Instrucción.

⁹⁶ Fls. 252, 258 - 278, cuaderno original No. 12, Sala de Instrucción.

⁹⁷ CD 130, registro 20:09- 30:58.

A pesar de que Restrepo Osorio accedió a realizar estos movimientos, según indica, con la finalidad de que se le pagara un dinero y le fuese comprado un inmueble de su propiedad por parte de Otto Bula Bula, con quien tenía cierta cercanía⁹⁸, según lo narrado por los distintos declarantes, lo cierto es que tales transacciones hicieron parte de una estrategia encaminada a evitar la trazabilidad de los recursos, a dar apariencia de legalidad a los mismos para, finalmente, ponerlos a disposición de ELÍAS VIDAL.

Ello concuerda con la declaración de Otto Nicolás Bula, quien corroboró que efectivamente le fueron girados unos cheques por parte de un amigo que tenía cuentas en Panamá⁹⁹, que no fue otro que Osorio Restrepo, así como con lo narrado por José Ignacio Burgos, integrante de la Unidad de Trabajo Legislativo del congresista aquí enjuiciado, quien mencionó haber acompañado al referido lobista a cambiar algunos de esos títulos valores en Bancolombia, sucursal Unicentro (así como en otras entidades bancarias), y que estando allí le pidió que cobrara algunos de estos cheques¹⁰⁰.

Las maniobras antes expuestas, que además han sido narradas por los propios involucrados en la respectiva cadena, fueron sin duda actuaciones concatenadas dirigidas a dar apariencia de legalidad a los recursos ilícitos, así como a ocultar el origen de los mismos.

⁹⁸ CD 130, registro 14:01.

⁹⁹ CD 103, registro 10:53-11:35.

¹⁰⁰ CD 128, registro 11:35-12:31.

Conforme a lo anterior, resulta acreditado el origen ilícito de los recursos derivados de delitos contra la administración pública, y su colocación en el sistema financiero a través de una serie de transacciones difíciles de rastrear, así como su diversificación, con el objetivo último de integrarlos al patrimonio de BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL, cuyo compromiso con el lavado de activos radicó precisamente en ocultar el origen de los referidos recursos, así como su destinación.

Ahora bien, no solamente el aforado participó en este último eslabón de la cadena de lavado de activos, también lo hizo en las fases destinadas a dar apariencia de legalidad al dinero recibido, en concreto, a través de su intervención en varios contratos simulados que fueron suscritos por CONSOL y diversas empresas, con la finalidad de canalizar los recursos que le serían entregados como pago por las gestiones antes reseñadas.

Y es que, como lo relata Federico Gaviria, aunque parte de los dineros pactados fueron pagados a través de Panamá, a raíz de la crisis de *Odebrecht* fue imposible gestionar el resto de los desembolsos de tal manera, razón por la cual se acudió a otros mecanismos para llevar a cabo tales pagos, como la celebración de contratos simulados con diversas empresas¹⁰¹.

¹⁰¹ CD 129, Fls. 10 y 11.

Uno de dichos contratos fue celebrado entre *CONSOL* y el consorcio *SION*, cuya representación legal estaba en cabeza de Gabriel Alejandro Dumar Lora, cercano a Otto Bula Bula y a ELÍAS VIDAL¹⁰². El supuesto objeto contractual era la realización del tramo de ruta k10-20 de la vía Lizama – San Alberto, por valor de diez mil sesenta y dos millones novecientos noventa y siete mil quinientos sesenta pesos (\$10.062.997.560)¹⁰³, sin embargo, según la declaración de Dumar Lora, dicho tramo no fue llevado a cabo y en su lugar los recursos fueron entregados al aforado¹⁰⁴. Adicional a ello, afirmó que fue Bula Bula quien le presentó al funcionario de *Odebrecht*, Gilherme Dicavalcanti, con quien firmó el referido contrato¹⁰⁵.

A su vez se tiene que Bula Bula, precisó la estrecha amistad y confianza que existía entre ELÍAS VIDAL y Alejandro Dumar Lora que este último confirmó en su declaración; relación que fue determinante al momento de preferir a la empresa *SION* para la suscripción de algunos contratos simulados¹⁰⁶.

También dijo el declarante que en dicho acuerdo se pactó el pago de un anticipo por dos mil millones de pesos (\$2.000.000.000), información que se ve corroborada con la solicitud de anticipo y la cuenta cobro del subcontrato de obra No. EPC-SC-372/2014, el cual se fijó por un valor de

¹⁰² CD 84, registro 20:57.

¹⁰³ Fls. 56 – 97, cuaderno anexo No. 27, Sala de Instrucción.

¹⁰⁴ CD 84, registro 19:20.

¹⁰⁵ CD 84, registro 14:12.

¹⁰⁶ CD 76, registro 01:01:50

dos mil millones un mil ochenta pesos (\$2.000.001.080)¹⁰⁷, de los cuales mil seiscientos millones de pesos (\$1.600.000.000) fueron entregados a ELÍAS VIDAL¹⁰⁸.

Respecto del dinero restante del contrato sostuvo que fue pagado a SION entre marzo y junio de 2015¹⁰⁹. Así mismo que tales recursos fueron transferidos por la Fiduciaria Corficolombiana a cuentas bancarias de SION¹¹⁰, desde las cuales fueron emitidos varios títulos valores a favor de Dumar Lora y otras personas por un valor aproximado de \$6.206.426.000¹¹². Dichos dineros fueron retirados por Dumar Lora y entregados a ELÍAS VIDAL en diferentes cantidades, lugares e intervalos de tiempo, de acuerdo con las instrucciones que en tal sentido -dijo- le impartía el Congresista, así como a terceras personas con quien este último tenía deudas¹¹³.

Lo anterior, también encuentra sustento en la declaración de Otto Bula, quien resaltó que para el pago de los sobornos, la Concesionaria Ruta del Sol suscribió un contrato con SION, en el que fungió como representante legal de esta última entidad Dumar Lora, amigo de ELÍAS VIDAL,

¹⁰⁷ Fls. 144 -145, cuaderno anexo 27, Sala de Instrucción.

¹⁰⁸ CD 84, registro 22:20.

¹⁰⁹ Según se desprende de la prueba documental los desembolsos se efectuaron en las siguientes fechas: (i) 11 marzo de 2014 por \$2.000.001.080, fls. 241 - 242 (anticipo); (ii) 19 marzo de 2015 por \$3.089.350.380, fls. 249 - 250; (iii) 28 de mayo de 2015 por \$2.922.879.853, fls. 266 - 268; (iv) 15 julio de 2015 por \$840.250.170, fl. 277; (v) 15 julio de 2015 por \$600.000.000, fl. 289 y (vi) 24 septiembre de 2015 por \$300.411.870, fl. 260, cuaderno anexo No. 27, Sala de instrucción.

¹¹⁰ CD 102, registro 24:06.

¹¹¹ Soportes que presentaba SION para el pago de dinero a Fls. 147, 155 y 162, cuaderno anexo No. 27, Sala de Instrucción.

¹¹² Fls. 1 - 36, cuaderno anexo No. 36, Sala de Instrucción.

¹¹³ CD 84, audio No. 2, registro 00:10 y CD 102, registro 31:57.

y cuyo objeto fue "una simulación", en tanto las obras contratadas fueron ejecutadas por la propia concesionaria CONSOL, lo que también fue reconocido por Dumar Lora¹¹⁴, y el monto del supuesto contrato terminó en el patrimonio del ex senador BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL¹¹⁵.

Un segundo contrato fue celebrado entre CONSOL y la Unión temporal TTU (*Técnicas Territoriales y Urbanas*)-SION, cuyo objeto era desarrollar una consultoría ambiental con un valor de siete mil seiscientos cuatro millones setecientos cincuenta y nueve mil novecientos noventa y nueve pesos (\$7.604.759.999)¹¹⁶, mismo que fue cedido a L&L, empresa representada por Jorge Eliecer de la Espriella, conductor de Dumar Lora y creada a petición de este último, tal y como lo indicó en su declaración¹¹⁷.

Respecto de este contrato, se tiene que CONSOL desembolsó al cesionario seis mil quinientos cincuenta y ocho millones ciento treinta mil ochenta y cinco pesos (\$6.558.130.085), a cuentas bancarias de L&L¹¹⁸, que como lo indicó Dumar Lora posteriormente fueron retirados por de la Espriella y entregados a ELÍAS VIDAL en diferentes cantidades, lugares y tiempos, de acuerdo con las instrucciones que en tal sentido le impartió el Congresista¹¹⁹.

¹¹⁴ CD 84, registro 03:17 y 20:20.

¹¹⁵ CD 77, registro 30:05.

¹¹⁶ Fls. 309 - 316, cuaderno anexo No. 37, Sala de Instrucción.

¹¹⁷ CD 85, audio No. 2, registro 3:13.

¹¹⁸ Informe de trazabilidad de recursos de Gabriel Dumar, numeral 9 de las conclusiones, que se ubica en el Fl. 21, cuaderno anexo No. 36, Sala de Instrucción.

¹¹⁹ CD 85, audio No. 2, registro 3:43.

Sobre esta cuestión, además declaró que unos cinco mil quinientos millones de pesos (\$5.500.000.000) quedaron de este contrato, de los cuales se descontaron entre cincuenta y sesenta millones que él tomó para pagos de administración y el resto fue a las arcas de BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL¹²⁰.

La celebración de estos dos contratos es narrada a su vez por Otto Bula Bula en los siguientes términos: *"existieron dos contratos firmados: uno por la concesionaria con la empresa SION, propiedad de unos señores de Sahagún, contrato ficticio que sirvió para sacar el dinero por ahí. Otro contrato fue de una Unión temporal de esa empresa SION con una empresa española para unos estudios y diseños, contrato que también fue ficticio por un valor aproximado de siete mil millones de pesos menos el dinero descontado por impuestos"*¹²¹.

En cuanto a este último contrato, se destaca a su vez lo expresado por el deponente, quien indicó que *"se obtuvo una ganancia neta de cinco mil trescientos millones de pesos (\$5.300.000.000), entregados en efectivo al ex senador ELÍAS VIDAL"*¹²², lo que, sumado al anterior contrato, dio lugar a la entrega de aproximadamente catorce mil millones de pesos (\$14.000.000.000) al aquí enjuiciado¹²³.

También se desprende del expediente que fue suscrito un contrato simulado entre CONSOL y Consultores Unidos,

¹²⁰ CD 85, audio No. 2, registro 1:48

¹²¹ CD 77, registro 30:05.

¹²² Declaración rendida ante la FGN del 12 al 15 de junio de 2017, Fl. 20, cuaderno anexo No. 29, Sala de Instrucción.

¹²³ Declaración rendida ante la FGN del 12 al 15 de junio de 2017, Fl. 20, cuaderno No. 29, Sala de Instrucción.

sucursal Panamá¹²⁴, siendo Eduardo José Zambrano, representante legal de ésta última, el vínculo entre *Odebrecht*, Bula Bula y Gaviria Velásquez y que, como se dijo *ut supra*, fue captado por Luiz Antonio Bueno Junior para finalidades relacionadas con la multinacional¹²⁵. El objeto era el estudio y diseño de una vía por valor de seis mil novecientos ochenta y un millones de pesos (\$6.981.000.000)¹²⁶.

La celebración ficticia del referido contrato es a su vez narrada por Bula Bula en su declaración, de la que, además, se desprende que, del mencionado dinero, este recibió alrededor de cuatro mil millones de pesos (\$4.000.000.000) pagados a través de cheques, cuya entrega fue realizada en Colombia por intermedio de una empresa denominada *Aldepósitos Zona Franca*¹²⁷.

En tal sentido, explicó que de manera inicial el dinero fue consignado a *Consultores Unidos*, sucursal Panamá, lo que tiene a su vez sustento en la prueba documental obrante en el proceso¹²⁸, entidad que utilizó a la empresa *Aldepósitos Zona Franca*, conseguida por Federico Gaviria y el propio Eduardo Zambrano, para trasladar tal dinero, a través de las cuales se giraron diversos cheques a nombre de terceros endosados a Otto Nicolás Bula Bula¹²⁹.

¹²⁴ Fls. 83 - 91, cuaderno anexo No. 28, Sala de Instrucción.

¹²⁵ CD 83, registro 48:06.

¹²⁶ Fls. 83 - 91, cuaderno anexo No. 28, Sala de Instrucción.

¹²⁷ CD 103, registro 00:36:11 - 00:36:43.

¹²⁸ Sobre el pago del mencionado monto se tiene que, según prueba documental, *Consultores Unidos* recibió vario giros de CONSOL. Cfr. Fls. 120 - 134, cuaderno anexo No. 28, Sala de Instrucción.

¹²⁹ CD 103, registro 1:41:35 - 1:43:12.

De este dinero, según Bula Bula fue entregado al aforado entre mil doscientos y mil trescientos millones de pesos de la siguiente manera: de trescientos a cuatrocientos millones en cheques por "*cuentas que le debía*"; cien millones a Juan Sebastián Correa y entre ochocientos y novecientos millones en efectivo por intermedio de la prima del aforado, Básima Elías¹³⁰.

De igual manera, se tiene que fue celebrado un contrato entre CONSOL y Consultores Unidos S.A.S., Colombia, para realizar estudios de prefactibilidad de vías por valor de seis mil doscientos noventa y tres millones de pesos (\$6.293.000.000)¹³¹.

Según el mencionado declarante, dicha empresa, a su vez, suscribió con Transportes y Equipos de la Sabana S.A.S., propiedad de Mauricio Bula, primo de Otto Bula, contratos simulados a través de los cuales se canalizaron aproximadamente cuatro mil quinientos millones de pesos (\$4.500.000.000) y de los cuales dijo haber entregado entre ochocientos y novecientos millones al aforado por intermedio de su prima Básima Elías¹³².

Sobre los contratos ficticios entre Consultores Unidos y Transportes la Sabana se pronunció Mauricio Bula, quien mencionó que su primo Otto Bula le comentó sobre una deuda que la primera de las compañías mencionadas tenía

¹³⁰ Declaración rendida ante la FGN del 12 al 15 de junio de 2017, Fl. 25, cuaderno anexo No. 29, Sala de Instrucción.

¹³¹ Fls. 116 - 141, cuaderno anexo No. 30, Sala de instrucción.

¹³² CD 77, registro 31:39.

con éste, motivo por el cual le pidió suscribir diversos contratos simulados. Indicó que fueron 6 los contratos celebrados entre ambas entidades, de los cuales 4 se encuentran documentados y que, como consecuencia de ello, a *Transportes la Sabana* le ingresaron aproximadamente dos mil seiscientos noventa y un mil millones seiscientos ochenta y un mil trescientos ocho pesos (\$2.691.681.308) los que retiro y entregó a Bula Bula¹³³.

Ahora, si bien el senador ELÍAS VIDAL manifestó en su indagatoria que no contaba con bienes inmuebles bajo su titularidad, y tener tan solo un apartamento en modalidad de *leasing* (respecto del cual efectuaba pagos mensuales por valor de trece millones de pesos (\$13.000.000), precisando que su única fuente de ingresos estuvo constituida por el salario devengado en calidad de congresista¹³⁴, lo cierto es que el ingreso, ilegal de recursos a su peculio y su participación en el delito de *lavado de activos* no solo tiene sustento en su aceptación a los cargos, sino también en el estudio económico realizado por el CTI a su patrimonio, en el cual se descubrió que tenía a su cargo un número mayor de créditos que los expuestos en su diligencia de indagatoria¹³⁵, así como que había pagado oportunamente dichos pasivos, los que exceden del monto que ganaba como congresista y que, según el aforado, era su único ingreso económico.

¹³³ Acta de declaración a fls. 6 - 7, cuaderno anexo No. 26, Sala de Instrucción. La prueba documental obra a fls. 255 - 310, cuaderno anexo No. 30, Sala de Instrucción.

¹³⁴ CD 90, registro 2:54:23.

¹³⁵ Informe Policía Judicial No. 12-127623 del 16 de febrero de 2018. Fls. 38 ss., cuaderno original No. 14, Sala de instrucción.

Tales hechos permiten concluir a esta Sala una entrada de dinero no declarada, descrita con suficiencia por los diversos testigos aquí citados y que, según se ha reseñado, tienen origen en el pago de sobornos de *Odebrecht* al aforado.

Debido a la ilegalidad de estos recursos, era apenas natural que ELÍAS VIDAL no utilizara los conductos regulares que se siguen en el país para manejar cuantiosas sumas de dinero y, por el contrario, prefiriera que le fueran entregadas en efectivo directamente o a través de terceros. Lo anterior, aunado a las diversas transacciones y movimientos financieros detallados en acápites precedentes revela la participación de varias personas, entre ellas el aquí enjuiciado, en actividades tendientes a dar apariencia de legalidad a estos recursos ilícitos, así como a ocultar su verdadero origen, ubicación y destino.

Es así como, con la finalidad de que los fondos ilícitos no fuesen fácilmente rastreables, fueron insertados al sistema financiero a partir de diversas operaciones, como las transferencias entre cuentas, la suscripción de contratos simulados, la simulación de préstamos, la creación de empresas fachadas, la utilización de empresas manejadas por personas de entera confianza de uno o varios de los involucrados o el uso de "correos humanos" para dar apariencia de legalidad a los recursos.

Ahora, como se desprende de los distintos testimonios, la cadena de lavado de activos, si bien se inició en la Oficina de Operaciones Estructuradas de *Odebrecht*, distintos

momentos en la sucesión de procesos encaminados al "blanqueo de capitales" requirieron de la intervención activa de quienes se beneficiaron con los dineros, entre ellos ELÍAS VIDAL, como se aprecia de manera evidente al integrar a la cadena de lavado empresas cuyos dueños eran cercanos, así como al utilizar intermediarios para recibir el dinero.

Y es que, no solo *Odebrecht* buscaba evitar que sus pagos pudieran ser rastreados, dicha finalidad era compartida por ELÍAS VIDAL, quien se aseguró de que los distintos pagos se hicieran de forma tal que no pudiesen ser escrutados con facilidad, consintiendo, además, la entrega del dinero ilícito en efectivo.

En definitiva, del origen de los recursos y la forma en la que estos, siguiendo las instrucciones del aforado, llegaron a sus manos o ingresaron al patrimonio de terceros, de una parte, así como de la inconsistencia entre la fuente de ingresos declarada por este y la superación de sus egresos que fueron debidamente asumidos, de otra, se infiere que el acusado, además de contribuir a dar apariencia de legalidad a los recursos percibidos, intervino en el ocultamiento de su origen, naturaleza y destino, el que a la fecha, como lo señaló la entonces Sala Tercera de Instrucción de la Sala de Casación de la Corte Suprema, no ha sido posible establecer.

En cuanto a la tipicidad subjetiva del delito de lavado de activos, baste con decir que ELÍAS VIDAL, tal y como se infiere de lo anteriormente reseñado, conocía y quería

realizar los elementos constitutivos de la infracción penal de lavado de activos.

Finalmente, como elemento de convicción que complementa y satisface el estándar probatorio de certeza tratado en el artículo 232 del Código de Procedimiento Penal, la aceptación a los cargos contenidos en la acusación, efectuada por BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL, además de un acto de sometimiento a la administración de justicia, al constatar que se trató de una manifestación libre, consciente y voluntaria, significa el asentimiento del procesado a los presupuestos fácticos que allí se describieron, proveniente de quien participó y percibió de manera directa cada uno de los escenarios descritos, con lo cual se corrobora el compromiso que le es atribuible.

5. De la antijuridicidad de los citados delitos

El artículo 11 de la Ley 599 de 2000 señala que para que una conducta típica sea punible ha de lesionar o poner efectivamente en peligro, sin justa causa, el bien jurídicamente tutelado por la ley penal.

La antijuridicidad es todo comportamiento humano contrario a las exigencias del ordenamiento jurídico y que, como elemento estructurante del delito, debe ser entendida en sentido material y no solo desde la perspectiva formal, es decir, no basta la mera disconformidad de la acción humana con la norma, sino la aptitud suficiente para sancionar cuando de manera efectiva se lesiona o somete a peligro real

un bien jurídicamente tutelado por la ley, sin justificación jurídicamente atendible.

Respecto del ilícito de organización, esto es, el *concierto para delinquir*, que protege el bien jurídico colectivo de la seguridad pública al garantizar la tranquilidad de la comunidad, se advierte la lesividad del conglomerado social en tanto se generó una crisis institucional por involucrar actos de corrupción por parte de un Senador de la República, lo que de por sí conlleva la pérdida de la confianza del público en quienes son escogidos mediante la democracia representativa para defender sus intereses.

Paralelamente, con el delito de *lavado de activos* afectó el bien jurídico del orden económico y social que también es de carácter colectivo en cuanto busca asegurar el buen funcionamiento de las relaciones que se transan dentro del sistema económico propio del Estado social y democrático de derecho acogido en la Constitución Política y blindar el sistema financiero para que no ingresen dineros de dudosa procedencia, con lo cual refulge la lesividad al Estado y la sociedad con los aludidos comportamientos atribuidos al ex senador ELÍAS VIDAL.

Ajeno a cumplirle a sus electores, decidió no solo amparar beneficios particulares de la empresa multinacional sino que privilegió sus mezquinos intereses dada la voracidad por recibir grandes sumas de dinero por sus gestiones.

En suma, las conductas endilgadas al procesado además de típicas son antijurídicas por haber lesionado efectivamente los bienes jurídicos de la seguridad pública y el orden económico y social, sin que se haya acreditado la concurrencia de alguna causal de justificación.

6. De la culpabilidad

La imputabilidad se entiende como la capacidad del individuo para conocer y entender bajo parámetros de razonabilidad, que su conducta lesiona los intereses de sus semejantes y, de acuerdo con esa comprensión, adecúa su actuación con discernimiento y libertad o lo que es igual, la idoneidad o aptitud jurídica de un sujeto para la realización de un hecho típico y antijurídico en cuanto reprochable, generando, por ende, la imposición de una pena.

Para la Sala, el Senador BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL tenía plena capacidad para comprender la ilicitud de sus actos y para determinarse conforme dicha comprensión, pues así lo revela su sanidad mental y la plena conciencia sobre su antijuridicidad, siéndole exigible una conducta adecuada a las exigencias normativas.

No se tiene noticia de que hubiera ejecutado las conductas típicas y antijurídicas condicionado por algún tipo de perturbación psíquica o inmadurez psicológica que le impidiera comprender y acatar los mandatos legales, por manera que los injustos le son plenamente atribuibles pues, pese a estar en posición de ajustar su comportamiento al

mandato legal, no lo hizo, lo cual amerita tratamiento punitivo.

Aunado a ello, tenía plena conciencia de la antijuridicidad de las conductas desplegadas, pues a más de ser profesional en ingeniería civil y especialista en gerencia de construcción, fue Congresista; Representante a la Cámara en el periodo 2006-2010 y Senador en los periodos 2010-2014 y 2014-2018, ambos cargos en la Comisión Tercera, encargada de debatir los asuntos relacionados con el proyecto de presupuesto de renta y gastos de la Nación, obras de infraestructura, aprobación de empréstitos internacionales, entre otros, lo que ya inescindiblemente ligado con la normatividad y la legalidad que conllevaban sus funciones, le exigía mayor rectitud y transparencia.

En efecto, pese a esa vasta experiencia como miembro de la corporación pública de elección popular más importante en nuestra organización política, cuyos miembros elegidos directamente deben representar al pueblo y actuar consultando la justicia y el bien común, conforme con el mandato consagrado en el artículo 133 de la Constitución Política, optó por prestar su voluntad a los ilícitos objetivos trazados por la organización criminal, a sabiendas de que con su actuar lesionaba efectivamente plurales bienes jurídicamente protegidos, poniendo al servicio de intereses particulares la elevada función que encarnaba como Congresista.

En este orden, bien había podido abstenerse de ejecutar los comportamientos típicos, y más bien denunciar los ofrecimientos corruptos que le fueron presentados, cumpliendo así con su deber de revestir de legalidad y rectitud todos los procesos de adjudicación, en igualdad de condiciones para los oferentes, sin ningún tipo de beneficio para las partes, dado el cargo que ostentaba, la injerencia que podía tener en la Comisión Tercera del Senado, y ante funcionarios de la ANI, adoptando las decisiones conforme a derecho, modulando así su comportamiento dentro del preciso marco de la legalidad.

Por demás, el hecho de manifestar su deseo de aceptar los cargos y efectivamente asumir su responsabilidad en los hechos investigados, ratifica su conciencia y voluntariedad en la comisión de los ilícitos.

Bajo ese entendido, verificados los elementos de las conductas punibles, sin que se hubiera constatado alguna causal de exoneración de responsabilidad, la consecuencia jurídica, lógica y necesaria es la imposición de sanción en *disfavor* de BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL.

7. De la responsabilidad

Acreditada la materialidad de las conductas punibles de *concierto para delinquir agravado* y *lavado de activos*, una vez superado el estudio sobre su consagración como comportamientos prohibidos por el ordenamiento jurídico, su contrariedad formal y material con este último y el juicio

de culpabilidad de que se hace merecedor el ex Senador BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL, pues, pese a estar en plena capacidad de actuar de otra manera, dirigió su conducta a ejecutar las acciones antijurídicas, se concluye que es penalmente responsable por tales comportamientos delictivos.

Contrario a las obligaciones que tenía, accedió a los fines perseguidos por la organización criminal e intervino en la suscripción y adjudicación de contratos de infraestructura oficiales, algunos en condiciones de especial favorabilidad, contribuyendo con su conducta al desviado propósito del grupo, a cambio de millonarios sobornos desembolsados a través de un conjunto de operaciones diseñadas para darle apariencia de legalidad y ocultar su verdadero origen y destino, circunstancia que refuerza el ánimo jurídicamente desaprobado que motivó sus comportamientos.

8. Dosificación punitiva

Los sistemas de gobierno democráticos procuran la participación popular en la adopción de decisiones trascendentales para el Estado. En Colombia se constituyó un mecanismo de representación en el que los ciudadanos, a través del sufragio, delegamos en los congresistas la responsabilidad de velar por los intereses colectivos, a través de los ejercicios legislativos y los controles a la función pública.

Es por lo anterior que, contrario a un monopolio de poder, los dignatarios de las dos Cámaras deben proveer por la satisfacción de las necesidades de sus electores y, en tal medida, gestionar los proyectos que en el marco de transparencia generen progreso y viertan sobre los ciudadanos los beneficios derivados de la inversión de los recursos del erario.

No cuestiona esta Sala Especial que dentro del ejercicio democrático los empresarios busquen convencer a los miembros del Congreso y a los funcionarios con competencia para definir aspectos de inversión pública, para que avalen e impulsen los proyectos que demandan el gasto de recursos, pues es legítima la aspiración a ser contratista del Estado, así como lo es la captación de electores a través de la satisfacción de necesidades y el cumplimiento a los compromisos adquiridos en las campañas proselitistas.

Pero lo que no resulta válido es que, con el ánimo de acceder a una contratación excesivamente costosa, además de que el contratista, por más prestancia y presencial multinacional que tenga obtenga gabelas acudiendo a resquebrajar la moralidad de los funcionarios públicos encargados directa o indirectamente de esos ámbitos contractuales, legislativos y financieros.

Pero más censurable es que los servidores permitan tal manipulación, la normalicen y propaguen, para finalmente, embelesados por el poder que les ha sido conferido, doblegar las iniciativas y principios mínimos contenidos en la Carta

Política en beneficio de terceros e incidir en otros funcionarios para que obvien el cumplimiento de sus responsabilidades, llenando por demás sus bolsillos y los de sus amigos, todo ello en contravía del bien común.

BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL no solo permitió ser permeado por la corrupción, sino que se adhirió a una organización delictiva que atentó en forma permanente contra el Estado afectándolo patrimonialmente, dispuso a su antojo de funcionarios públicos, eludió las cargas tributarias que debía asumir, ocultó y dio apariencia de legalidad a los dineros que él y aquellos con quienes se asoció recibieron por estas tareas y obvió las atribuciones y controles que tanto las autoridades públicas como el sistema financiero prevén para regular el curso del dinero.

En atención al pedimento de la defensa que se tomen los límites punitivos de los originales artículos del Código Penal, sin los aumentos de la Ley 890 de 2004, se debe destacar, en primer lugar, que tal preceptiva no fue integrada en la resolución de acusación.

En efecto, la Ley 1121 de 2006 al fijar nuevas penas subsumió la agravación que se contabilizaba con la Ley 906 de 2004, pues no solo fue promulgada con posterioridad, sino que se insertó dentro de la lógica de un sistema penal de tendencia acusatoria.

La jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que *"el aumento general*

de penas contemplado en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004 no opera frente a los delitos cuya punibilidad ha sido modificada con posterioridad" (CSJ SP 3 feb. 2016, rad 42527), decisión que se refiere a un condenado, entre otros, por el delito de lavado de activos (artículo 323 del Código Penal), cuyo comportamiento se extendió hasta el año 2008. En este supuesto la referida Corporación casó de oficio la sentencia ante el error de las instancias al haber tasado la pena a partir de la Ley 1121 adicionando el aumento de la Ley 890 de 2004, redosificando la sanción al estimar que no era viable aplicar ese aumento de la Ley 890 ya que el artículo 323 había tenido una reforma punitiva posterior con la Ley 1121 de 2006.

Así razonó la Corporación:

"En primer lugar, se ofrece oportuno puntualizar que frente al ilícito de lavado de activos agravado, contrario a lo concluido por el juzgador a quo, no es cierto que la Ley 1121 de 2006 haya mantenido los efectos del aumento general de penas previsto en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a pesar de que fijó, para el delito en cuestión, una pena de prisión de 8 a 22 años y multa de 650 a 500.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En efecto, con tal conclusión no solo se desconoce el principio general de derecho conforme al cual lex posterior derogat priori, sino las reglas previstas en la Ley 153 de 1887, de acuerdo con las cuales:

Artículo 1. Siempre que se advierta incongruencia en las leyes, u ocurrencia oposición entre ley anterior y ley posterior, o trate de establecerse el tránsito legal de derecho antiguo a derecho nuevo, las autoridades de la república, y especialmente

las judiciales, observarán las reglas contenidas en los artículos siguientes.

Artículo 2. La ley posterior prevalece sobre la ley anterior. En caso de que una ley posterior sea contraria a otra anterior, y ambas preexistentes al hecho que se juzga, se aplicará la ley posterior.

Artículo 3. Estimase insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador, o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regula íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería.

Adicionalmente, se tiene que la Ley 1121 de 2006 expresamente indicó en su artículo 28, lo siguiente:

Vigencia. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación, modifica las siguientes normas.... el inciso 1º del artículo 323 de la Ley 599 de 2000 modificado por el artículo 8º de la Ley 747 de 2002... y deroga las normas que le sean contrarias.

A su vez, la Sala ha señalado¹³⁶ que el aumento general de penas contemplado en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004 no opera frente a los delitos cuya punibilidad ha sido modificada con posterioridad.

De otra parte, tampoco fue atinado el argumento del juzgador a quo conforme al cual, la Ley 1121 de 2006 no acogió el incremento experimentado a través del artículo 14 de la Ley 890

¹³⁶ CSJ SP, 30 abril 2014; rad. 41157 y CSJ SP, 20 ago. 2014, rad. 43624, entre otras.

de 2004 al reformar, por medio del artículo 17, la punibilidad del delito de lavado de activos previsto en el artículo 323 del Código Penal, pues, si bien, la pena máxima con dicho aumento (el del art. 14 de la L. 890) arrojaba 270 meses (22 años y 6 meses) y en la Ley 1121 la sanción extrema es de 264 (22 años), ello obedeció a un asunto de elemental técnica legislativa, amén de la autonomía de configuración legislativa que posee el Congreso, toda vez que la pena privativa de la libertad simplemente, se precisó "en años", que para la infracción en cita fueron 22 años.

Incluso, aunque no lo advierta el juzgador de primer grado, lo mismo ocurrió con la pena de multa en relación con su mínimo, pues aplicando el incremento del artículo 14 de la Ley 890 de 2004, quedaba en 666.66¹³⁷ salarios mínimos legales mensuales vigentes, mientras que en la Ley 1121 de 2006 se fijó en 650 salarios mínimos de igual estirpe.

Precisado lo anterior, en primer término se evidencia que el juzgador a quo al realizar el trabajo de dosificación de la pena, le dedujo equivocadamente al procesado el incremento previsto en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, pues como se viene de exponer, la punibilidad para el delito de lavado de activos fue modificada con posterioridad a dicha disposición a través del artículo 17 de la Ley 1121 de 2006, de manera que tal aumento no era procedente, por tanto, para dotar de legalidad a la pena, tal aumento deberá sustraerse.

Y es que, si bien el aumento generalizado de penas de la Ley 890 de 2004 podría considerarse como un hito que

¹³⁷ El delito de lavado de activos originalmente tenía una pena de multa mínima de 500 salarios mínimos legales mensuales vigentes, la cual, con el incremento de la tercera parte (166,66) de que trata el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, quedó en 666,66 salarios mínimos de la naturaleza anotada.

permitió la funcionalidad del sistema premial consagrado en la Ley 906, no ha sido el único evento de modificación de marcos punitivos por parte el legislador¹³⁸.

Así, como con posterioridad a esa Ley 890 de 2004, fue expedida la Ley 1121 de 2006 que, en lo que aquí interesa, modificó los artículos 323 y 340 del Código Penal que prevén los delitos *de lavado de activos y concierto para delinquir agravado*, respectivamente, los cuales traían el incremento generalizado de penas de la Ley 890 de 2004, no podría decirse que su promulgación se llevó a cabo al margen de la lógica del sistema acusatorio o desconociendo el terreno abonado por la Ley 890 en cuanto a tal aumento.

Si se miran los antecedentes legislativos de la Ley 1121 de 2006, dictada para armonizar el ordenamiento interno a las previsiones del Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo (*Gacetas del Congreso 132 de 19 de mayo de 2006; 581 de 28 de noviembre de 2006 y 622 de 5 de diciembre de 2006*), en lo que se refiere a los delitos *de concierto para delinquir agravado y lavado de activos* se habla del aumento de pena confrontado la punibilidad del artículo con la modificación de la Ley 890, frente a la nueva propuesta, Así desde la Gaceta del Congreso N° 132 de 19 de mayo de 2006 se cotejó lo siguiente:

| NORMA VIGENTE | NORMA DEL PROYECTO |
|---------------|--------------------|
|---------------|--------------------|

¹³⁸ Por ejemplo, también fue expedida la Ley 1474 de 2011 que recogió para el tipo penal básico del delito de tráfico de influencias el aumento generalizado de penas de la ley 890 (agregando tanto eximentes como subtipos penales cualificados). No obstante, respecto de otros delitos, como, por ejemplo, el de enriquecimiento ilícito, sí modificó su penalidad.

| | |
|---|--|
| <p>Inciso primero del artículo 323 de la ley 599 de 2000 modificado por el artículo 8° de la Ley 747 de 2002</p> <p>ARTICULO 323: El que adquiriera, resguarde, invierta, transporte, transforme, custodie o administre bienes que tengan su origen mediano o inmediato en actividades de tráfico de migrantes, trata de personas, extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión, tráfico de armas, delitos contra el sistema financiero, la administración pública, o vinculados con el producto de los delitos objeto de un concierto para delinquir, relacionada con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, o les dé a los bienes provenientes de dichas actividades apariencia de legalidad o los legalice, oculte o encubra la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derecho sobre tales bienes o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, incurrirá por esa sola conducta, en prisión de noventa y seis (96) a doscientos setenta (270) meses y multa de seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (666.66) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes</p> | <p>Artículo 323 LAVADO DE ACTIVOS:</p> <p>El que adquiriera, resguarde, invierta, transporte, transforme, custodie o administre bienes que tengan su origen mediano o inmediato en actividades de tráfico de migrantes, trata de personas, extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión, tráfico de armas, financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, delitos contra el sistema financiero, delitos contra la administración pública, o vinculados con el producto de delitos ejecutados bajo concierto para delinquir, o les dé a los bienes provenientes de dichas actividades apariencia de legalidad o los legalice, oculte o encubra la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derecho sobre tales bienes o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, incurrirá por esa sola conducta, en prisión de ocho (8) a veintidós (22) años y multa de seiscientos cincuenta (650) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.</p> |
| <p>Artículo 340 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 8° de la Ley 733</p> <p>Artículo 340: Cuando el concierto sea para cometer delitos de genocidio, desaparición forzada de personas, tortura, desplazamiento forzado, homicidio, terrorismo, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicótropas, secuestro, secuestro extorsivo, extorsión, enriquecimiento ilícito, lavado de activos o testaferrato y conexos, o para organizar, promover, armar o financiar grupos armados al margen de la ley, la pena será de prisión de noventa y seis (96) a doscientos dieciséis (216) meses y multa de dos mil seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (2.666.66) hasta treinta mil (30.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes</p> | <p>Artículo 340 Concierto para delinquir. Cuando el concierto sea para cometer delitos de genocidio, desaparición forzada de personas, tortura, desplazamiento forzado, homicidio, terrorismo, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicótropas, secuestro, secuestro extorsivo, extorsión, enriquecimiento ilícito, lavado de activos o testaferrato y conexos, o Financiamiento del Terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, la pena será de prisión de ocho (8) dieciocho (18) años y multa de dos mil seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (2.666.66) hasta treinta mil (30.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.</p> |

En la exposición de motivos de esa Ley 1121 de 2016 se menciona el sistema procesal penal que se tiene como referencia para la propuesta de incorporación de ciertas normas: *"Es también pertinente acoplar las modificaciones que se proponen a la preceptiva procesal, por ejemplo en aspectos de competencia y para reformar el parágrafo 3° del artículo 324 de la Ley 906 de 2004, en la medida de proscribir la aplicación del principio de*

oportunidad, igualmente frente a la financiación de terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas. Por lo anterior se propone una modificación a cada uno de estos artículos sin acudir a una norma general, la cual trae problemas en cuanto a verificaciones de vigencia de las normas".

Y si bien la Corte en principio hizo la salvedad que a la Ley 1121 de 2006 no se aplicaría el aumento de la Ley 890 de 2004 acotándolo a los casos en los cuales el procesado se allanaba a cargos o acordaba con la Fiscalía estando dentro de la prohibición de concesión de beneficios del artículo 26 de la citada Ley 1121¹³⁹. (CSJ SP, 27 feb 2013 rad 33254 y CSJ SP, 30 abril 2014; rad 41157, entre otras), con posterioridad ha ampliado tal criterio no solo a los casos relacionados con el artículo 26 (prohibición de beneficios), precisando que el aumento de la Ley 890 no aplica cuando leyes posteriores han recogido tal aumento.

Precisado lo anterior, se advierte en cuanto al ilícito de lavado de activos que fue citada indebidamente la Ley 1121 de 2006 que preveía una penalidad de ocho (8) a veintidós (22) años de prisión, y multa de seiscientos cincuenta (650) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes para este delito, sin tener en consideración la Ley 1453 de 2011 que fijó las penas en prisión de diez (10) a

¹³⁹ Cuando se trate de delitos de terrorismo, financiación de terrorismo, secuestro extorsivo, extorsión y conexos, no procederán las rebajas de pena por sentencia anticipada y confesión, ni se concederán subrogados penales o mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad de condena de ejecución condicional o suspensión condicional de ejecución de la pena, o libertad condicional. Tampoco a la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión, ni habrá lugar ningún otro beneficio o subrogado legal, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración consagrados en el Código de Procedimiento Penal, siempre que esta sea eficaz.

treinta (30) años y multa de seiscientos cincuenta (650) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales vigentes.

Si se tiene en cuenta que la conducta ejecutada por ELÍAS VIDAL tuvo ocurrencia en vigencia de la mentada normativa de 2011, sería razonable que se impusiera la pena contemplada en ella, no obstante, la Sala mantendrá la postulación punitiva plasmada en la resolución de acusación y aceptada por el enjuiciado, pues, tras hacer la respectiva ponderación entre el principio de legalidad y el principio de confianza legítima del ciudadano, frente a las actuaciones de las autoridades, éste último debe prevalecer y en tal medida aceptar la penalidad que para los delitos se hizo en la calificación sumarial.

El aludido principio de confianza legítima¹⁴⁰ deviene del principio buena fe del artículo 83 del texto superior, con este se busca proteger al ciudadano frente a los cambios bruscos efectuados por las autoridades.

Si bien no se trata en si de un derecho adquirido del administrado, opera cuando median razones objetivas para confiar en la durabilidad de la regulación, ya que el cambio súbito de la misma alteraría gravemente su situación. En ese sentido las autoridades públicas han de ser consecuentes y no asumir posiciones contradicciones frente a los particulares.

¹⁴⁰ Sentencias C-930 de 2008 y C-131 de 2004, entre otras.

Generalmente este principio ha estado referido a la expedición de leyes, pero también ha sido aceptado respecto de situaciones judiciales en las cuales se deben respetar las expectativas legítimas de los asociados (T-1217 de 2004, T-1322 de 2005, T-453 de 2018, por citar algunos ejemplos), dado que los actos jurisdiccionales no están exentos de generar confianza legítima en los usuarios del servicio de justicia.

Así pues, ante la constatación de un error judicial que genere una expectativa razonable en el destinatario de la decisión, la Corte Constitucional ha sido constante en señalar la imposibilidad de trasladar las consecuencias de tal defecto al ciudadano, así como de asumir la responsabilidad de los actos propios de la administración de justicia.

Sobre el principio de confianza legítima en actuaciones judiciales se ha pronunciado el Alto Tribunal Constitucional en los siguientes términos:

Este principio constitucional garantiza a las personas que ni el Estado ni los particulares, van a sorprenderlos con actuaciones que, analizadas aisladamente tengan un fundamento jurídico, pero que, al compararlas, resulten contradictorias. En estos casos, la actuación posterior es contraria al principio de la buena fe, pues resulta contraria a lo que razonablemente se puede esperar de las autoridades estatales, conforme a su comportamiento anterior frente a una misma situación. Esta garantía sólo adquiere su plena dimensión constitucional si el respeto del propio acto se aplica a las autoridades judiciales, proscribiendo comportamientos que, aunque tengan algún tipo de fundamento legal formal, sean irracionales, según la máxima latina venire contra factum proprium non valet.

(...)

*El derecho de acceso a la administración de justicia implica la garantía de la confianza legítima en la actividad del Estado como administrador de justicia. Esta confianza no se garantiza con la sola publicidad del texto de la ley, ni se agota en la simple adscripción nominal del principio de legalidad. Comprende además la protección a las expectativas legítimas de las personas de que la interpretación y aplicación de la ley por parte de los jueces, sea razonable, consistente y uniforme.*¹⁴¹

Ahora bien, este principio de rango constitucional, como cualquier otro principio, debe ser ponderado en cada caso y, en especial, con los de salvaguarda del interés general y el principio democrático¹⁴².

Bajo esta óptica, si el principio de la confianza legítima lleva a que el Estado no cambie súbitamente las reglas de juego regulatorias de su relación con los particulares, en este caso el procesado tenía una expectativa válida asentada en la calificación sumarial en la cual se le citó la ley 1121 de 2006, que le fue repetida en la audiencia de formulación de cargos premisa bajo la cual los aceptó.

Apartarse esta Sala de tal calificación para incluir la penalidad de la Ley 1453 de 2011 resultaría no solo sorpresivo, sino que agravaría la situación jurídica del procesado al someterlo a una sanción superior a la expuesta en la resolución de acusación y aceptada en la diligencia de

¹⁴¹ C-836 de 2001. Sobre el principio de confianza en la actuación judicial puede consultarse entre otras: SU-120 de 2003, C-131 de 2004. Este principio también ha sido aplicado por la jurisdicción ordinaria en sede de tutela. Al respecto véase la STP4303-2017, 23 de marzo 2017, rad. 91.037.

¹⁴² C-131-2004.

formulación de cargos, mientras que, partir de la punición establecida por una Sala de Instrucción de la Sala de Casación Penal reivindica sus derechos fundamentales y da cumplimiento al ofrecimiento reproducido por la judicatura en la oportunidad procesal antes referida.

Y es que, si la calificación del mérito sumarial ha tenido como base las penas previstas en la Ley 1121 de 2006 para el delito de lavado de activos, y tal penalidad se le ha comunicado en distintas oportunidades al procesado tanto por el ente instructor como por la judicatura, no se podría súbitamente sorprenderlo con una variación teniendo como punto de partida la Ley 1453 de 2011, sin romper de manera abrupta con el principio de la buena fe.

Lo anterior no quiere decir que se desconozcan las facultades que tienen los jueces para aplicar los correctivos correspondientes cuando avizoran yerros que así lo ameriten, pero en esta ocasión los errores cometidos no pueden ser atribuidos al interesado, quien acudió a la jurisdicción con el fin de aceptar los cargos con base en la calificación propuesta por el ente acusador desde la fase de instrucción, por lo que, pretender su variación bien en esta instancia, o retrotrayendo la actuación a un estadio previo, quebrantaría el principio de confianza legítima.

Así las cosas, para efectos de la dosimetría penal la Sala tomará como referencia el quantum de las penas consagradas para los delitos de *lavado de activos* y *concierto para delinquir agravado* fijadas en la Ley 1121 de 2006.

Como se está ante un concurso de delitos, en virtud de lo normado en el artículo 31 del Código Penal la tesis jurisprudencial señala la necesidad de identificar la pena individualizada para cada conducta a fin de determinar cuál es la más grave, la que se tomará como base para aumentarla hasta en otro tanto, cumplido ello se sopesará para el incremento respectivo el ilícito concurrente, su naturaleza, gravedad, modalidad de la conducta, intensidad del elemento subjetivo, entre otros aspectos, sin que el incremento "hasta en otro tanto" pueda superar el doble de la pena básica individualizada en el caso concreto para el delito más grave, ni la suma aritmética de las sanciones que correspondería a cada punible y en todo caso no puede superar los 60 años de prisión.

El ilícito de *concurso para delinquir agravado* tiene establecida la pena privativa de la libertad de ocho (8) a dieciocho (18) años de prisión, y multa de dos mil setecientos (2.700) a treinta mil (30.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Siguiendo los parámetros del artículo 61 del Código Penal, las penas anteriormente indicadas se dividirán en cuartos, quedando el ámbito de movilidad así:

| PENA | 1er. cuarto | 2º cuarto | 3 er. cuarto | 4º cuarto |
|--------------------|----------------|------------------------------|------------------------------|------------------------------|
| Prisión | 96 a 126 meses | 126 meses, 1 día a 156 meses | 156 meses, 1 día a 186 meses | 186 meses, 1 día a 216 meses |
| Multa s.m.l.m.v | 2.700 a 9.525 | 9.525,1 a 16.350 | 16.350,1 a 23.175 | 23.175,1 a 30.000 |

En la resolución de acusación le fue predicada la circunstancia de mayor punibilidad consagrada en el numeral 9° del artículo 58 del Código Penal en la medida que el procesado el ostentar el cargo de Senador de la República le otorgaba una posición distinguida en la sociedad, pero la Sala advierte que concurre la circunstancia de menor punibilidad contenida en el numeral 1° del artículo 55 del mismo ordenamiento ante la carencia de antecedentes penales, entendidos como sentencias condenatorias ejecutoriadas y vigentes en su contra a la fecha de comisión de la conducta delictiva, a lo cual se suma como circunstancia análoga (numeral 10° del mismo precepto), el arrepentimiento que ha puesto de presente en sus intervenciones, tanto en la audiencia preparatoria como en la diligencia de formulación y aceptación de cargos, en las cuales ha manifestado que no llegó al Congreso para hacer esta clase de hechos que mancillaron su nombre y el de su familia y que respecto a sus menores hijos *"no es buena herencia la que les estoy dejando"*, denotando así un acto de contrición al pedir perdón al país.

Por lo tanto, la pena se habrá de fijar en los cuartos medios, que oscilan entre ciento veintiséis (126) meses y un (1) día, a ciento ochenta y seis (186) meses de prisión, y multa de nueve mil quinientos veinticinco coma uno (9.525,1) a veintitrés mil ciento setenta y cinco (23.175) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En ese orden, como se muestra necesaria la imposición de una pena que satisfaga los principios de retribución justa,

prevención general y especial, así como la protección al condenado, tratados en el artículo 4° del Código Penal, resaltando la ontología de este delito de asociación, la intensidad del dolo, la necesidad de la pena y la función específica que ella ha de cumplir, amén del ofrecimiento del procesado que, a pesar de haberle sido negado en la otra actuación el principio de oportunidad, seguirá colaborando con la administración de justicia, conduce a que se considere suficiente imponer el mínimo de tales cuartos punitivos equivalente a ciento veintiséis (126) meses y un (1) día de prisión y multa de nueve mil quinientos veinticinco coma uno (9.525,1) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Respecto al delito de lavado de activos, el artículo 323 del Código Penal con la modificación de la Ley 1121 de 2006, establecía pena de prisión de ocho (8) a veintidós (22) años, y multa de seiscientos cincuenta (650) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Siguiendo los mismos parámetros de dosificación antes enunciados, los cuartos de movilidad son los siguientes:

| PENA | 1er. cuarto | 2° cuarto | 3er. cuarto | 4° cuarto |
|--------------------|----------------|-----------------------------|------------------------------|------------------------------|
| Prisión | 96 a 138 meses | 138 meses 1 día a 180 meses | 180 meses, 1 día a 222 meses | 222 meses, 1 día a 264 meses |
| Multa s.m.l.m.v | 660 a 12.987,5 | 12.987,6 a 25.325 | 25.325,1 a 37.662,5 | 37.662,6 a 50.000 |

Ubicados en los cuartos medios, y bajo idéntico razonamiento, por el delito de lavado de activos se impondrá el mínimo de pena, establecido en ciento treinta y ocho (138) meses y un (1) día de prisión, y multa de doce mil novecientos

ochenta y siete coma seis (12.987,6) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Es evidente que la pena por este último punible es la más grave, razón por la que a partir de ella se hará el incremento por el comportamiento concursal, adicionándola en doce (12) meses, para un total de ciento cincuenta (150) meses, un (1) día de prisión, en tanto que la sanción pecuniaria, en cumplimiento a lo dispuesto en el numeral cuarto del artículo 39 del Código Penal, se sumará en su integridad, esto es, en nueve mil quinientos veinticinco coma uno (9.525,1) salarios mínimos legales mensuales vigentes, sumatoria que arroja veintidós mil quinientos doce coma siete (22.512,7) s.m.l.m.v.

Ahora, en cuanto a la petición de la defensa de obtener la rebaja de una tercera parte de la pena, dado que como quedo expuesto la Ley 1121 de 2006 expresamente señaló que modificaba el artículo 323 de la Ley 599 de 2000, así como el artículo 340 del mismo ordenamiento, derogando las demás normas que le sean contrarias, siendo por tanto una subrogación (si hubo modificación) o derogación de aquellas normas anteriores que le sean contrarias, como tal normativa está inserta en el sistema acusatorio, es viable acceder a tal rebaja, en este caso para aplicar en la fase de juicio la reducción de una tercera parte de la pena que establece el artículo 352 de la Ley 906 de 2004, pues se insiste, los aumentos punitivos de los citados ilícitos de *concierto para*

delinquir agravado y lavado de activos quedaron integrados en la Ley 1121 de 2006.

No puede perderse de vista que las leyes que cambian la penalidad de los delitos, con posterioridad a la Ley 890 de 2004, se profieren para ser articuladas al sistema penal de tendencia acusatoria. Así pues, aunque el aumento generalizado de penas de la Ley 890 de 2004 puede ser considerado como el hito que permitió la funcionalidad del sistema premial consagrado en la Ley 906, la modificación de marcos punitivos con posterioridad a ella también debe hacer suya dicha lógica procesal penal.

Y aunque en la sentencia anticipada de 28 de febrero de 2018, rad. 51833 a la cual se acogió el procesado en la etapa sumarial, la Sala de Casación Penal no aplicó los descuentos punitivos que para terminación abreviada del proceso prevé la Ley 906 de 2004, limitándose al monto previsto en el inciso tercero del artículo 40 de la Ley 600 de 2000, esto es, una tercera parte de las penas ya individualizadas por el concurso de las conductas punibles de *cohecho propio y tráfico de influencias de servidor público* (sin los aumentos de la Ley 890 de 2004, pues para tal época no resultaba aplicable la línea jurisprudencial que permite dicho incremento a casos de Ley 600¹⁴³), ello fue en aplicación del criterio hermenéutico adoptado el 27 de septiembre de 2017 (rad. 39831)¹⁴⁴, que diferencia el

¹⁴³ CSJ SP, 21 feb. 2018, rad. 50472.

¹⁴⁴ Sobre la aplicación de esta línea se pueden consultar las siguientes sentencias: CSJ SP, 13 jun 2018, rad. 51795; CSJ SP, 29 enero 2020, rad. 51795.

allanamiento a cargos, caracterizado como una especie de preacuerdo, de la sentencia anticipada tratada en el artículo 40 de la Ley 600 de 2000, que impide asimilarlos para aplicar de forma descontextualizada el porcentaje de reducción fijado en la Ley 906 de 2004, a casos seguidos en la Ley 600 de 2000, salvo que se tengan en consideración los incrementos dispuestos por la Ley 890 de 2004.

Pero la postura adoptada en la instrucción respecto de los citados delitos de *cohecho propio* y *tráfico de influencias de servidor público* no entra en contradicción con la que ahora se adopta en la fase de juicio para los punibles de *concierto para delinquir agravado* y *lavado de activos*, pues conforme lo referido con anterioridad, ha sido la Ley 1121 de 2006 el referente normativo para determinar las penas, normativa expedida con posterioridad al aumento punitivo generalizado previsto en la Ley 890 de 2004¹⁴⁵.

Ello a su vez tampoco entraría en contradicción con la actual línea de la Sala de Casación Penal de esta Corporación sobre el aumento generalizado de penas de la Ley 890 de 2004 a casos regidos bajo el estatuto procesal penal del 2000¹⁴⁶ (que sería aplicable en este caso por cuanto el aforado aceptó los cargos endilgados el 19 de mayo de 2021), pues si bien dicha línea ha sido construida partiendo de un

¹⁴⁵ Incluso, en aquellos eventos en los que el legislador ha restringido beneficios por terminación anticipada del proceso, como se establece en la propia Ley 1121, la jurisprudencia ha tomado los correspondientes correctivos, por ejemplo, a través la tesis de la inaplicación del aumento de penas de la Ley 890 de 2004 en aquellos eventos en los cuales se hubiesen aceptado cargos, como quiera que el artículo 26 de la primer norma mencionada prohibió beneficios de rebajas y tal aumento fue pensado precisamente para ampliar el margen de negociación de la pena en el marco de la Ley 906 de 2004 (CSJ SP, 27 feb. 2013, rad. 33.254)

¹⁴⁶ CSJ SP, 21 feb. 2018, rad. 50472.

referente normativo diverso al que aquí se analiza, lo expuesto en acápites precedente sobre la naturaleza de la Ley 1121 de 2006 permite sostener que la modificación de los extremos punitivos del delito del lavado de activos por tal ley sigue a su vez la lógica del sistema penal de tendencia acusatorio (como en su momento lo hizo la Ley 890), de manera que, no solo resulta viable partir de tal penalidad para casos regulados bajo la Ley 600 de 2000, sino que también es factible aplicar la línea sobre la concesión de las rebajas de la Ley 906 de 2004 a casos de la Ley 600 de 2000.

Finalmente, respecto al descuento consagrado en el artículo 352 de la Ley 906 de 2004, es menester precisar que su aplicación en estos eventos dependerá de que se cumplan con todos los presupuestos para la celebración de acuerdos o allanamientos, entre ellos, lo consagrado en el artículo 349 *ibidem*, si se trata de delitos en los cuales el sujeto activo de la conducta ha obtenido incremento patrimonial fruto del mismo (CSJ SP, 27 sep. 2017, rad. 39831).

Sobre este punto se tiene que, en el caso concreto, los delitos por los que se enjuicia al aforado no incrementaron su patrimonio, dado que ello tuvo lugar con la realización de las conductas punibles de cohecho y tráfico de influencias, aceptadas previamente por ELÍAS VIDAL, razón por la cual resulta procedente continuar con la determinación de la pena teniendo en cuenta las rebajas dispuestas en la Ley 906 de 2004.

Pues bien, dado que la solicitud de sentencia anticipada se efectuó antes de iniciarse la audiencia pública, conforme a las previsiones de los artículos 350 y 352 de la Ley 906 de 2004, el procesado se hace acreedor a una rebaja de hasta la tercera parte de la pena imponible.

Sobre la base punitiva ya indicada, de ciento cincuenta (150) meses y un (1) día de prisión, y multa de veintidos mil quinientos doce coma siete (22.512,7) salarios mínimos legales mensuales vigentes, habrá de hacerse la rebaja en la tercera parte, quedando como definitiva la pena a imponer a BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL en cien (100) meses de prisión y multa en el equivalente a quince mil ocho coma cuarenta y seis (15.008,46) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

9. Subrogados penales

Teniendo en cuenta que la pena responde al principio de necesidad en el marco de la prevención especial y las instituciones que la desarrollan permiten prescindir o morigerar su ejecución física, pues *"si un condenado, bajo determinadas condiciones y circunstancias, no necesita de la privación física de la libertad para readaptarse a la sociedad, debe brindársele la oportunidad de cumplir con su condena mediante mecanismos que, sin dejar de ser eficaces, comporten una menor aflicción"*¹⁴⁷, se analizarán los institutos de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

¹⁴⁷ Corte Constitucional, sentencia C-806 de 2002.

9.1. Suspensión condicional de la ejecución de la pena

El artículo 63 del Código Penal señala como requisitos para este subrogado penal que: i) la pena impuesta no exceda de tres años de prisión; y ii) los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado, así como la modalidad y gravedad de la conducta punible sean indicativos de que no existe necesidad de ejecución de la pena, por ello no se satisface el requisito objetivo para el otorgamiento del subrogado penal, toda vez que la pena supera los tres (3) años de prisión.

Si bien la modificación introducida por la Ley 1709 de 2014 permite su concesión para las penas privativas de la libertad que no excedan de 4 años, en este evento también se supera dicho quantum punitivo.

El incumplimiento del requisito objetivo releva a la Sala de analizar las restantes exigencias normativas.

9.2. Prisión domiciliaria

Este beneficio no reviste la libertad de locomoción, pero si reduce el espectro en su limitación, fijándolo en el lugar de domicilio del condenado, para lo cual, de conformidad con el texto original del artículo 38 de la Ley 599 de 2000, se requiere: i) que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de cinco (5) años de prisión o menos; y ii) que el desempeño personal, laboral,

familiar o social del sentenciado permita deducir fundadamente que no colocará en peligro a la comunidad y no evadirá el cumplimiento de la pena.

Refulge que el aspecto objetivo tampoco se cumple dado que los delitos por los cuales se condena al Senador BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL tienen una pena mínima de ocho (8) años de prisión.

Ahora, en relación con las modificaciones introducidas a través de la Ley 1709 de 2014, si bien aumento la exigencia objetiva de 5 a 8 años de prisión, no le resulta favorable al procesado, ya que esta disposición legal excluye su concesión para los delitos incluidos en el inciso 2° del artículo 68A del Código Penal, entre ellos, las conductas de *concierto para delinquir agravado* y *lavado de activos*, lo que de conformidad con el numeral 2° del artículo 38 B del Código Penal, impide la concesión del instituto.

Por lo anterior, se negará a BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, razón por la cual deberá cumplirla la sanción privativa en el establecimiento carcelario que para tal efecto designe el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC.

10. De las consecuencias civiles derivadas del delito

Al tenor del artículo 56 de la Ley 600 de 2000, en todo proceso penal en que se haya demostrado la existencia de

perjuicios provenientes del hecho investigado, el funcionario procederá a liquidarlos de acuerdo a lo acreditado en la actuación y en la sentencia condenará al responsable de los daños causados con la conducta punible. Además, el operador judicial deberá pronunciarse sobre las expensas, las costas judiciales y las agencias en derecho, si a ello hubiere lugar.

Armónicamente, el artículo 94 del Código Penal dispone que la conducta punible genera la obligación de reparar a la víctima por los daños materiales y morales causados con ocasión de ella, así como el deber de restituir las cosas al estado en que se encontraban en el momento anterior a la comisión del delito, cuando ello fuere posible.

En el caso que nos ocupa, al tenor de lo reglado en el artículo 137 de la Ley 600 de 2000, la Agencia Nacional de Infraestructura -ANI- se constituyó en parte civil, tras estimar que las conductas atribuidas al procesado afectaron el buen nombre y la reputación de la citada entidad y adujo como pretensión principal el esclarecimiento de los hechos investigados en procura de la verdad y la justicia, así como también que, de acreditarse la responsabilidad penal del procesado BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL, se decrete como medida de reparación simbólica la presentación de disculpas públicas, excluyendo de su pedimento cualquier tipo de indemnización material o pecuniaria.

Tal pedimento lo reiteró en la audiencia de formulación de cargos en el sentido de obtener una

reparación simbólica por parte del procesado en la cual ofrezca disculpas en audiencia pública y a través de un diario de amplia circulación nacional.

En este orden de ideas, al resultar evidente que la Agencia Nacional de Infraestructura no denunció menoscabo económico alguno como consecuencia del comportamiento delictual de ELÍAS VIDAL, así como tampoco, obra prueba del peligro afrontado por la entidad en cuanto a su existencia y funcionamiento, no habrá lugar a condena en tal sentido¹⁴⁸.

No obstante, las pretensiones invocadas reclaman la concreción del derecho a la verdad y a la justicia, lo que de alguna manera se satisface con la presente decisión judicial que destierra el riesgo de impunidad frente a un acontecimiento que mancilló el buen nombre y la imagen de la entidad.

En lo que respecta a la medida de reparación simbólica, la Sala exhortará al enjuiciado a presentar las debidas disculpas públicas a favor de la Agencia Nacional de Infraestructura, lo cual se llevará a cabo en audiencia y ante un diario de amplia circulación nacional.

Por lo demás, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 56 del ordenamiento adjetivo de 2000 y 365 de la

¹⁴⁸ El Cuerpo Técnico de Investigación elaboró el dictamen pericial No. 2021-03 de 12 de marzo de 2021. Sin embargo, la Sala no entrará a pronunciarse de fondo sobre este tópico tras evidenciar que el informe rescribió como fuente del daño la suscripción de diversos contratos simulados, circunstancia que no guarda relación directa con las conductas por las que se juzga al procesado.

Ley 1564 de 2012, la Sala procede a pronunciarse sobre las costas del proceso, entendidas como las erogaciones económicas que debe asumir la parte vencida, representadas en expensas y agencias en derecho.

Las expensas son los gastos requeridos para adelantar el proceso, tales como el valor de las notificaciones, el pago de honorarios efectuado a peritos y curadores, gastos de copias, pólizas, gastos de publicaciones, viáticos de desplazamientos, entre otros.

A su vez, las agencias en derecho corresponden al rubro que el funcionario judicial debe ordenar a favor de la parte triunfante del proceso, con el fin de resarcirle los gastos en que incurrió para pagar los honorarios de un abogado y, en el evento de haber actuado en nombre propio, como contraprestación por el tiempo y esfuerzo dedicados a esta actividad. Su fijación es privativa del juez, quien no goza de amplia libertad en materia de su señalamiento al someterse a los criterios establecidos en el numeral 4° del artículo 366 de la Ley 1564 de 2012, los cuales le imponen el deber de guiarse por las tarifas establecidas por Consejo Superior de la Judicatura en los acuerdos 1887 y 2222 de 2003.

En el presente caso la Sala exonerará al procesado del pago de expensas comoquiera que no obra prueba que acredite los gastos en los que incurrió la parte civil durante el trámite del proceso.

De la misma manera procederá la Sala con relación a las agencias en derecho, pues durante el diligenciamiento, los intereses de la Agencia Nacional de Infraestructura estuvieron representados por una funcionaria adscrita a la entidad, quien, acudió en ejercicio de las funciones propias de su cargo.

11. Ejecución de la pena

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que aún en los procesos tramitados bajo la Ley 600 de 2000, cuando se trate de condenados que gozan de fuero constitucional, la competencia para conocer de la fase de ejecución del fallo recae en los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad. Razón por la cual una vez en firme la sentencia se dispondrá la remisión de las diligencias a esos funcionarios (reparto).

12. Comunicación otras autoridades

Conforme lo dispuesto en el artículo 472 del Código de Procedimiento Penal de 2000, en firme, por secretaría se remitirán las copias del fallo a las autoridades pertinentes.

En mérito de lo expuesto, la Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero. Condenar de forma anticipada al otrora Senador de la República, BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL como coautor del punible de *concierto para delinquir agravado* en concurso heterogéneo con el ilícito de *lavado de activos*.

Segundo. Imponer a BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL las penas principales de cien (100) meses de prisión y multa en el equivalente a quince mil ocho coma cuarenta y seis (15.008,46) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Tercero. Abstenerse de condenar a BERNARDO MIGUEL ELÍAS VIDAL al pago de perjuicios derivados de la conducta punible, así como de expensas procesales y agencias en derecho.

Cuarto. Disponer que el condenado, a manera de reparación simbólica, ofrezca públicamente disculpas a favor de la Agencia Nacional de Infraestructura, en audiencia y a través de un diario de amplia circulación nacional.

Quinto. Negar al condenado la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, razón por la cual la pena la cumplirá de manera efectiva e intramural.

Sexto. En firme, remitir copias del presente fallo a las autoridades a las que alude el artículo 472 de la Ley 600 de 2000 y de las piezas procesales pertinentes al juez de ejecución de penas y medidas de seguridad – reparto, para lo de su cargo.

Séptimo. Indicar que contra esta decisión procede el recurso de apelación ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Notifíquese y Cúmplase

IMPEDIDO
JORGE EMILIO CALDAS VERA
Magistrado


BLANCA NÉLIDA BARRETO ARDILA

Magistrada


ARIEL AUGUSTO TORRES ROJAS
Magistrado


RODRIGO ERNESTO ORTEGA SÁNCHEZ
Secretario

SALA ESPE