

Bogotá D.C., 15 de junio de 2020.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**Sala de Casación Penal.**  
**M.P. José Francisco Acuña Vizcaya.**

**Asunto:** Sustentación Casación (Acuerdo 20 de 2020).

**Expediente:** 76736-60-00-186-2012-00021-02. N.I. **49417.**

**CÉSAR AUGUSTO LONDOÑO AYALA** apoderado judicial del enjuiciado, señor **EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR**, presento sustentación a la demanda de Casación admitida el pasado 22 de enero de 2020, dentro del término fijado por la Honorable Sala, por escrito acorde a las instrucciones de la Corte, según auto del 20 de mayo de 2020.

### **I. ANTECEDENTES FÁCTICOS.**

**1. Con resolución número 506 de 14 de diciembre de 2010 se nombró a DIANA PATRICIA CARDONA MARÍN** Jefe de la oficina asesora de control interno del Hospital Departamental Centenario de Sevilla, Valle, iniciando funciones el 15 de diciembre de 2010 según **acta número 133.**

**2.** Los actos administrativos en cita estaban gobernados por la Ley 87 de 1993, así el cargo proveído era de **libre nombramiento y remoción** por el Gerente del Hospital Departamental Centenario de Sevilla, Valle.

**3.** Por **Decreto 0443 de 3 de mayo de 2011** de la Gobernación del Valle, **EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR** asume como Gerente del Hospital Departamental Centenario de Sevilla **el 5 de mayo de 2011** mediante posesión con acta número **2011-0190.**

**4. El 12 de julio de 2011** fue promulgada la Ley 1474, cuyos artículos 8 y 9, cambiaron el nominador para el cargo de Jefe de la oficina asesora de control interno de los entes descentralizados y territoriales **asignando la facultad de nombramiento** al Gobernador y, a su vez, determinando periodo fijo de 4 años para el cargo en mención.

**5.** El artículo 9 de la ley 1474 de 2011, **incorporó de manera transitoria un parágrafo** que estableció: **“para ajustar el periodo** que trata el presente artículo”, quien ocupe el cargo de [jefe] de control interno a 31 de diciembre de 2011, permanecerá en el mismo hasta que el gobernador haga la designación del nuevo funcionario.

**6. DIANA PATRICIA CARDONA MARÍN**, tomó vacaciones del 15 al 31 de diciembre de 2011, para reintegrarse a labores el 2 de enero de 2012.

**7.** Con **resolución 561 de 31 de diciembre de 2011** el Gerente del Hospital Departamental Centenario de Sevilla, Valle declaró insubsistente en el cargo de Jefe de la oficina asesora de control interno a la señora **DIANA PATRICIA CARDONA MARÍN.**



## II. INJUSTO.

Por fallo de segundo grado, al desatar el recurso de apelación interpuesto por la fiscalía General de la Nación, La Sala Quinta de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga **revocó la absolución de primer grado**, y declaró la responsabilidad penal de **EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR condenándolo** por el delito de **Prevaricato por Acción**, artículo 413 del Código Penal.

## III.SUSTENTACIÓN.

**A. DEMANDA CASACIÓN.** (auto 20 de mayo de 2020).

**1.- VIOLACIÓN DIRECTA DE LA LEY POR INTERPRETACION ERRÓNEA – Cargo Principal.** Interpretó, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, de manera errónea la ley sustancial por error de derecho, Ley 1474 de 2011 en sus artículos 8 y 9 párrafo transitorio.

**a.-** En mayo 10 de 2016, la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Buga dictó sentencia condenatoria, en sede de apelación, por el delito de Prevaricato por Acción en contra de **EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR**, por un entendimiento equivocado de los artículos 8 y 9 párrafo transitorio de la Ley 1474 de 2011.

En efecto, el Tribunal estableció la sentencia condenatoria al considerar erradamente que por virtud de la ley 1474 de 2011 los gerentes de Hospitales Departamentales perdieron la facultad de remoción de quienes ocupaban el cargo de Jefe de la Oficina Asesora de Control Interno a partir del 12 de julio de 2011, fecha en la que empezó a regir la precitada ley según clausula general y abstracta de su artículo 135 y, **asimilando equivocadamente el párrafo transitorio** del artículo 9 de la mentada ley, párrafo que el Tribunal asimiló como fuero y no como lo que realmente era: disposición de efecto diferido de la entrada en vigencia de los artículos 8 y 9 de la ley en cuestión, con arreglo a que la ley a pesar de entrar en rigor al momento de su promulgación como regla general, puede establecer que algunas disposiciones solo produzcan efectos a futuro, Sentencia C-619/01.

Ello es así, porque si la interpretación del Tribunal fuera correcta, en el entendido que los artículos 8 y 9 de la ley 1474 de 2011 **iniciaban sus efectos** desde el mismo 12 de julio de 2011, **CARECERÍA DE TODO SENTIDO** que el legislador hubiera introducido el **párrafo transitorio del artículo 9** de la mentada ley, párrafo que **REGULÓ CIRCUNSTANCIA ESPECIAL** y por tanto difería la entrada en vigencia de los artículos 8 y 9 de la ley 1474 de 2011.

No puede interpretarse de manera distinta el **párrafo transitorio**, téngase en cuenta que la ley 1474 de 2011 es un *“collage legal”* que modificó leyes en todas áreas y materias a indiscreción, de suerte que para que los artículos 8 y 9 de la citada ley cumplieran su cometido no podían iniciar a producir efectos por la cláusula general de vigencia de la ley 1474 de 2011 artículo 135, de manera incongruente con la materia y objeto que regulaban, de ahí la expresión **“para ajustar el periodo”** empleada por el legislador en el **párrafo transitorio** del artículo 9; en clara alusión al artículo 8 porque el artículo 9 **no trata** periodos, en tanto, el artículo 8 **otorgó la nominación del cargo al Gobernador y convirtió** el cargo de libre nombramiento y remoción **a cargo de periodo fijo**, en entes territoriales más no así en los nacionales.

De lo anterior refulge que el nuevo nominador no podría ejercer dicha potestad sino hasta luego del 31 de diciembre de 2013, porque de lo contrario sería impráctica



para los fines queridos por el legislador la disposición del artículo 8 de la ley 1474 de 2011, en su previsión de **“Este funcionario será designado por un periodo fijo de cuatro años, en la mitad del respectivo periodo del alcalde o gobernador”**; ello es así porque en octubre de 2011 tendrían lugar comicios que elegirían entre otros a alcaldes y gobernadores que se posesionarían el 1 de enero de 2012.

Así las cosas, desdichada resultó la interpretación que de los artículos 8 y 9 párrafo transitorio ley 1474 de 2011 hizo la Sala Penal del Tribunal de Buga, producto de una lectura plana, llevando al Tribunal al dislate de creer que la permanencia en el cargo, *“hasta que el Gobernador o Alcalde haga la designación del nuevo funcionario”*, de los responsables de control interno que a 31 de diciembre de 2011 ocuparan el cargo, obedecía al establecimiento de un “fuero de estabilidad laboral” y no a lo que realmente asentía la ley: porque gobernadores y alcaldes que se posesionaran el 1 de enero de 2012 no adquirirían la facultad nominadora del cargo de Jefe de Control interno sino hasta cuando cumplieran la mitad de su correspondiente periodo, ergo, las condiciones nominadoras y de remoción del cargo en cuestión se mantenían bajo la égida de la ley 87 de 1993 entre el 12 de julio de 2011 y el 31 de diciembre de 2011, **en virtud de la hermenéutica existente entre el párrafo transitorio del artículo 9 y el inciso segundo del artículo 8 de la ley 1474 de 2011, aplicando las reglas previstas en la Sentencia C-619/01.**

El desacierto interpretativo de la Sala Penal del Tribunal de Buga quedó plasmado en las páginas 10 a 15 de la sentencia a la que se dio lectura en audiencia de 18 de mayo de 2016 a las dos de la tarde; la decisión definida por el Tribunal contra **EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR** es contraria a derecho por las razones aducidas.

Se concluye entonces que la ley retira la presunción de legalidad de que están provistas las sentencias cuando las mismas se profieren con afectación de las garantías fundamentales, cual es por ejemplo que el juzgador le atribuya a la ley una entidad y alcance que no tienen; la norma procesal penal plantea un rotundo **NO** a la declaratoria de responsabilidad penal fundada en una interpretación desautorizada por la ley.

**b.-** El resultado jurisdiccional que genera la interpretación válida de la ley 1474 en sus artículos 8 y 9 párrafo transitorio, siguiendo las pautas de tesis jurisprudenciales y doctrinarias de efectos y vigencia de la ley en el tiempo recogidos en su mayoría en la sentencia C-619 de 2001, se reflejaría en la emisión de Sentencia absolutoria de segundo grado, ya por confirmación de la absolución de primer grado ora por distintas razones a las del fallador a-quo.

Tenemos entonces que en una interpretación correcta no se puede perder de vista que existe diferencia entre el momento que comienza a regir en abstracto una nueva ley, que deroga otra y el momento en que la ley antigua cesa en la regulación específica de situaciones de hecho que se producen en su vigencia.

Si el Tribunal hubiera tenido en cuenta que para la interpretación válida de la ley nueva, mientras se decantan las situaciones de hecho que se vienen produciendo y regulado por la ley antigua se debe tener claridad conceptual, diferenciar y observar las tesis de régimen de transición y creación de “fueros de estabilidad laboral” sin confundirlos o tratarlos como si fueran una misma tesis con unos mismos efectos, su conclusión habría sido la de absolución por el delito enjuiciado.

En una interpretación lógica de los artículos 8 y 9 párrafo transitorio de la ley 1474 de 2011, y en general de toda ley, le habrían permitido al Tribunal establecer sus precisos alcances y no hubiere incurrido en el yerro que ahora se le reprocha, y, por



el contrario su conclusión no hubiera podido haber sido otra que la atipicidad de la conducta indilgada a **EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR, debiendo emitir fallo absolutorio en su favor por el presunto punible de Prevaricato por Acción al determinar que la resolución 561 de 31 de diciembre de 2011** fue emitida con arreglo al régimen de transición o efecto diferido del artículo 8 en cuanto a entes territoriales, previsto en el parágrafo transitorio del artículo 9 de la ley 1474 de 2011, lo cual es la interpretación correcta.

**2.- FALSO JUICIO DE IDENTIDAD – Cargo Subsidiario.** Corresponde a la violación indirecta a la ley sustancial por error de hecho por falso juicio de identidad por cercenamiento de la prueba, en que incurrió la Sala Quinta de Decisión Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Buga, lo cual le llevó a dictar sentencia condenatoria en segunda instancia por el delito de Prevaricato por Acción contra **EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR** en mayo 10 de 2016, luego de ser absuelto en decisión de primera instancia.

**a.-** El Tribunal en su valoración y conclusión probatorias *omitió* una considerable y trascendente parte de las declaraciones que se rindieron en el juicio oral, como la de **RODRIGO TRUJILLO GONZÁLEZ**, de igual forma **OMITIÓ** analizar de manera **COMPLETA e INDIVIDUAL** los 12 informes introducidos por la víctima-testigo en su atestación, así como la valoración incompleta del oficio calendado 6 de diciembre de 2011 firmado por el acá enjuiciado, y, a su vez omitió realizar contraste entre los medios de convicción, omisiones que de no ser cometidas le hubiesen llevado a conclusión penalmente distinta a la que tomó.

Así, el Tribunal cimentó su sentencia condenatoria en el supuesto dolo evidenciado a través de una **VALORACIÓN INCOMPLETA** de las pruebas practicadas legalmente en juicio; los segmentos omitidos de las declaraciones y documentos en mención son sustantivamente relevantes, puesto que objetiva y penalmente comportan un desdibujamiento de los elementos estructurales del tipo penal achacado en el juicio oral seguido contra **ORTEGÓN SALAZAR**.

Los apartes **relevantes omitidos de análisis** de la declaración de **RODRIGO TRUJILLO GONZÁLEZ**, practicada en la sesión de juicio oral ante el Juzgado Penal del Circuito de Sevilla, Valle el 19 de noviembre de 2014, y que de haberlos valorado el Tribunal hubieran llevado al juzgador de segunda instancia a conclusión distinta, son entre otros: **i)** Ejercía como asesor jurídico del Hospital Departamental Centenario de Sevilla, Valle **desde 2010**; **ii)** Las declaratorias de insubsistencia por ser actos discrecionales **no requieren motivación**, **iii)** Como asesor jurídico del Hospital Centenario **rindió concepto favorable** para la declaratoria de insubsistencia de la jefe de control interno; **iv)** La circular 100-02 de 2011 realiza una transcripción normativa por tanto no tiene fuerza vinculante; **v)** él (Trujillo González) proyectó y redactó el acto administrativo de declaratoria de insubsistencia, el Gerente tan solo lo firmó; **vi)** Que el parágrafo transitorio del artículo 9 de la ley 1474 no puede leerse de manera independiente del artículo 8 de igual ley y en concordancia con la ley 87 de 1993, porque de lo contrario toma alcances que lo son ajenos.

Estas expresiones de la declaración, que se obtuvieron de Rodrigo Trujillo González en el juicio adelantado contra **EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR**, no se tuvieron presentes a la hora en la que el Tribunal procedió a efectuar la valoración de la prueba del caso, dándoles apariencia de valoración, al intentar condensarlas en la aserción que hizo en términos desobligantes, lo que concretó una ignorancia evaluativa de estas informaciones compartidas en el juicio de **EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR**, sumamente trascendentes para determinar el resultado penal del caso.



Si la Sala Penal del Tribunal de Buga, hubiese tenido en cuenta valorativamente estas respuestas del testigo Trujillo González habría concluido de manera distinta a como lo hizo, es decir **no se trataba de “cualquier tipo de asesoría”, se trataba de asesoría por experto en Derecho Administrativo, por lo tanto no era asesoría “artificiosa”; la asesoría no era “supuesta” ni “pueril” la asesoría vino de quien ejercía como asesor jurídico del Hospital Centenario de Sevilla desde el año 2010 y quien fue acreditado COMO EXPERTO EN DERECHO ADMINISTRATIVO SIN QUE LA FISCALIA LO REBATIERA; la valoración y consideración en conjunto del testimonio develaban que contrario a lo dicho por el Tribunal, la ley 1474 de 2011 en sus artículos 8 y 9 párrafo transitorio NO ERA PRISTINA, NI INDISCUTIBLE y ofrecía serios reparos y dudas en cuanto a su aplicación.**

Ocupándonos de la prueba documental respecto de la cual se omitió su análisis y valoración en integridad son los 12 informes introducidos por la señora **DIANA PATRICIA CARDONA MARÍN** en su declaración; no se entró en estudio de la sentencia de segunda instancia promulgada por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, dentro del radicado 76-147-33-33-001-2012-00135-00/01 pese a estar legal y debidamente decretado; así como la valoración incompleta del oficio calendado 6 de diciembre de 2011 firmado por el acá enjuiciado.

En lo que respecta a los 12 informes, se trata de informes de auditoría que aunque están calendados en el lapso de mayo a diciembre de 2011, **los hallazgos corresponden a actuaciones de funcionarios en fechas de 2010 a mayo de 2011, periodo en el que EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR NO SE HABÍA VINCULADO NI HACÍA PARTE DEL HOSPITAL CENTENARIO DE SEVILLA.**

De los informes en cuestión solamente tres (3) se ubicaban en periodo de ejercicio de la Gerencia de **ORTEGÓN SALAZAR, pero correspondían a hallazgos de actuaciones y responsabilidad de OTROS FUNCIONARIOS** que **NO comprometían ni implicaban a EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR.**

Si la Sala Penal del Tribunal de Buga, hubiera valorado en integridad la documental precitada sin perder de vista u omitir lo señalado, **NO HABRÍA PODIDO CONCLUIR COMO LO HIZO ERRADAMENTE** que esos 12 informes causaban molestia en **EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR** y ello lo motivaba a actuar de manera ilegal.

Sobre la sentencia de la jurisdicción contenciosa administrativa emitida por el tribunal del valle del cauca en segunda instancia, con radicado 2012-00135-01, tenemos que la Sala Penal del Tribunal de Buga ni siquiera la mencionó ni hizo mínima referencia a la misma lo cual constituye cercenamiento del medio probatorio, supresión del elemento de convicción que le impidió llegar a conclusión distinta a la que se impugna, ya que de haberla estudiado y valorado habría sido **embestido** por la siguiente parte motiva de dicha decisión: *“Siendo así, considera la Sala que la demandante al ocupar el cargo de Jefe de la Unidad de la Oficina de Control Interno de una Empresa Social del Estado del orden departamental, como lo es el Hospital Departamental Centenario de Sevilla, al 31 de diciembre de 2011, **en principio** debía permanecer en dicho cargo hasta que el Gobernador designara al nuevo funcionario en la mitad de su periodo, esto es el 31 de diciembre de 2013, máxime que la interpretación del recurrente no es de recibo por **cuanto el acto demandado** [resolución # 561 de 31 de diciembre de 2011 ]**fue NOTIFICADO el enero de 2012***



**y por tanto a DICHA FECHA PRODUJO EFECTOS EL MISMO y la demandante ocupaba el cargo.**<sup>1</sup> (resaltado no es del texto original)

Como se aprecia, si la Sala Penal del Tribunal de Buga hubiera efectuado valoración probatoria del medio de convicción en cita, no hubiera podido achacarle responsabilidad penal a **EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR**, porque, lo que concluyó el **juez colegiado** de la especialidad administrativa sobre la validez de la resolución 561 de 31 de diciembre de 2011, entre otras cosas es que no era válida **más por la fecha de notificación de dicha resolución que por ser la misma disconforme a Derecho.**

Pasando al yerro de la valoración incompleta del oficio calendado 6 de diciembre de 2011 firmado por el acá enjuiciado, se aprecia el estudio parcial de dicho documento, observando la pagina 20 de la sentencia pronunciada por el Tribunal en la cual transcribe la totalidad del documento, resaltando en negrita tan solo dos párrafos del documento, de un total de cinco (5), lo cual lleva concluir que el aludido documento se encuentra descontextualizado en cuanto a su alcance y contenido. Lo que nos permite realizar tal afirmación es el hecho, que en el oficio en cuestión, resulta acá sí, **PRISTINO, INDISCUTIBLE, IREFUTABLE, SIN OSCURIDADES NI LAGUNAS DE TIPO ALGUNO**, **que se trata de un documento que le solicita a la funcionaria Cardona Marín ACATAR DISPOSICIONES DICTADAS EL 30 DE ENERO DE 2010 Y EN MAYO DE 2010, es decir se solicita el cumplimiento de regulaciones establecidas con un año y más de ANTERIORIDAD a la llegada de EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN**, sin que le sea dado al Tribunal de Buga atribuirle a tal oficio alcances de retaliaciones o mordazas, derivados de una valoración incompleta y por tanto insuficiente para establecer, como equivocadamente lo hizo, que **ORTEGÓN SALAZAR** percibía a **CARDONA MARÍN** *“como un peligro y que por ello optara declararla insubsistente...”*

Establecidos cuáles fueron los medios de prueba cercenados u omitidos por el Tribunal y su ausencia de contraste entre sí, se llega a la conclusión que tal yerro le impidió a la Sala Penal del Tribunal de Buga, llegar a la decisión que en Derecho correspondía y que no podía ser distinta a la absolución del cargo.

En efecto, de ser analizados, valorados y asumidos de manera integral y completa los medios probatorios ya reseñados, el Tribunal hubiere concluido: **i)** Que respecto de la Dra. **DIANA PATRICIA CARDONA MARÍN** no se configuró el derecho a permanecer en el cargo, previsto por el parágrafo transitorio del artículo 9 de la ley 1474 de 2011; **ii)** Que el parágrafo transitorio del artículo 9 de la ley 1474 de 2011, estableció tres instantes para la clasificación del cargo de Jefe de la oficina asesora de control interno en los entes descentralizados, apreciación que el testigo Trujillo González vertió en atención de concepto del Consejo de Estado que leyó en audiencia; **iii)** Que en atención al punto anterior, el parágrafo transitorio del artículo 9 de la ley 1474 de 2011 **NO ESTABLECIÓ NINGÚN FUERO DE ESTABILIDAD LABORAL, lo que realmente establecía era un PERIODO DE TRANSICION;** **iv)** Que la ley 1474 de 2011 **en realidad si ofrecía dificultades en su aplicación por su falta de claridad**, en especial porque la parte motiva de la sentencia de segunda instancia dictada por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, así lo develó; **v)** Que la declaratoria de insubsistencia no estaba impulsada en la animadversión personal del gerente o en otros motivos distintos al ejercicio de facultades legales; **vi)** Que la ley 1474 de 2011 en sus artículos 8, 9 y parágrafo transitorio requiere de interpretación máxime en lo tocante a su aplicación en el tiempo; **vii)** Que el actuar de **EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR** está desprovisto de dolo.

<sup>1</sup>Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, 2ª instancia, pagina 16 sentencia de 20 de enero de 2015. M.P. Jhon Erick Chaves Bravo; Rad. 2012-00135-01; accionante Diana Patricia Cardona Marín; accionado Hospital Departamental de Sevilla.



El resultado del cargo desarrollado frente a la causal incoada es radicalmente distinto a la condena proferida por el Tribunal: ha de obedecer a la confirmación del estado constitucional de inocencia de **EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR** frente al injusto de Prevaricato por Acción por el que la Fiscalía lo convocó a juicio, resultando en la violación del artículo 380 de la Ley 906 de 2004, en concordancia con el artículo 381, inciso 1, del mismo sistema legal, que exige la obtención de una condena fundada en la certeza jurisdiccional más allá de toda duda razonable.

**B. DOBLE CONFORMIDAD – IMPUGNACION ESPECIAL.** (auto 20 de mayo de 2020).

En atención a que en criterio de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, se ha determinado que la garantía de la doble conformidad puede ser ejercida dentro del trámite de la Demanda de Casación, no siendo entonces necesario disponer de procedimiento especial para su realización, se procede por la Defensa de Confianza de **EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR** a formular los siguientes reparos contra la primera sentencia de condena, emitida en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga.

La sentencia de condena se edificó por el Tribunal al considerar que se habían probado con suficiencia tanto los elementos objetivos como subjetivos del tipo penal de prevaricato por acción, esto es que respecto de **ORTEGÓN SALAZAR** se habían presentado los siguientes supuestos **i)** Era servidor público pues se desempeñaba como Gerente del Hospital Departamental Centenario de Sevilla; **ii)** Profirió la Resolución 561 de 31 de diciembre de 2011 sin motivación; **iii)** La resolución 561 en mención es manifiestamente contraria a la ley, porque declaraba insubsistente a la señora **DIANA PATRICIA CARDONA MARÍN** quien se desempeñaba como Jefe de Control Interno del Hospital Departamental Centenario de Sevilla, cuando los artículos 8 y 9 parágrafo transitorio de la ley 1474 de 2011 le habían dado dicha facultad a partir del 12 de julio de 2011 a los Gobernadores; **iv)** Actúo con dolo pues a pesar de la claridad de la ley 1474 de 2011 emitió resolución de insubsistencia para librarse de la funcionaria que se había convertido en “*una piedra en el zapato*”; **v)** Que el medio de exculpación de haber sido asesorado por experto en derecho administrativo para la toma de tal decisión se mostraba “*pueril*” y “*artificiosa*” ya que el texto de la ley 1474 de 2011 era claro, prístino y lagunas, que solo se requería “*saber leer para entenderlo y carecer de taras cognitivas*”

7

Nada más alejado de la realidad fáctica y probatoria del proceso, que lo expuesto por el Tribunal para emitir la espuria sentencia de condena que se impugna, como a continuación se expone:

Respecto de los puntos **i)** y **ii)** es verdad con la claridad que en el punto **ii)** **las resoluciones de insubsistencia de los cargos de libre nombramiento y remoción NO REQUIEREN MOTIVACIÓN por corresponder a actos discrecionales de la administración.**

En cuanto al punto **iii)**, que la facultad para desvincular a quienes ejercieran como jefe de control interno de los entes territoriales fue concedida a los Gobernadores o Alcaldes por la ley 1474 de 2011 al señalar a estos jefes del ejecutivo como titulares de la nominación de dichos cargos; **ES FALSO, la propia ley 1474 de 2011 al convertir el cargo de jefe de control interno de los entes territoriales en cargo de PERIODO FIJO, automáticamente de manera tácita estableció que el retiro de dichos funcionarios se daría por las causas establecidas en la ley (fuerza mayor, renuncia, cumplimiento del periodo, pérdida del empleo producto de proceso disciplinario entre otras),** ello sin perder de vista que con arreglo al parágrafo transitorio del artículo 9 de la ley en mención, el cargo de jefe de control interno de los entes territoriales en el periodo 12 de julio a 31 de diciembre de 2011, seguía



siendo de libre nombramiento y remoción y, solamente a partir del 1 de enero de 2012 se volvería de periodo fijo y su nominación estaría a cargo de Gobernadores o Alcaldes según correspondiera a mitad de sus periodos, cosa que ocurriría el 1 de enero de 2014, **así lo constataron los testigos ADOLFO LEÓN LÓPEZ GIRALDO y RODRIGO TRUJILLO GONZÁLEZ.**

Abordando el punto **iv)** que el actuar de **EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR** se realizó con dolo; **NO SE COMPADECE** con la verdad fáctica, material y probatoria corroborada y practicada en el juicio oral, los testigos **LÓPEZ GIRALDO** y **TRUJILLO GONZÁLEZ** dan cuenta que la resolución 561 de 31 de diciembre de 2011 no fue una decisión inconsulta y caprichosa pues la misma fue consultada con ellos, incluso **TRUJILLO GONZÁLEZ** confesó que fue él quien la proyectó y redactó limitándose el Gerente a firmarla, que al ser una declaratoria de insubsistencia de un cargo de libre nombramiento y remoción en virtud del régimen de transición establecido por el artículo 9 párrafo transitorio el mismo **NO REQUERÍA** motivación.

En igual sentido, se opone a la afirmación del Tribunal del actuar doloso por parte de **ORTEGÓN SALAZAR**, el hecho que la afirmación realizada por **DIANA PATRICIA CARDONA MARÍN** de ser ella una funcionaria incómoda para el Gerente del Hospital Centenario, por sus 12 informes de auditoría, el achaque doloso se derruye ante el estudio de los informes en cuestión pues fácil resulta establecer que las anomalías allí reportadas **no ocurrieron en el periodo de gerencia de EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR, y los tres (3) reportes ocurridos bajo la administración de ORTEGÓN SALAZAR, no lo comprometían a él.**

Abordando el punto **v)**, afirmó el Tribunal de Buga que ante la claridad de la ley 1474 de 2011 no se requería asesoría alguna que, tal medio de exculpación resultaba artificioso, pueril e innecesario; pues bien, la prueba documental legalmente decretada y practicada consistente en las sentencias de primera y segunda instancia dictadas dentro del radicado 2012-00135-00/01 por el Juzgado Administrativo de Sevilla y Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, dejan sin piso tal afirmación pues pese a que ambas instancias declararon la nulidad de la resolución 561 de 31 de diciembre de 2011, motivaron sus decisiones de maneras distintas e incluso la sentencia del Tribunal Contencioso en uno de sus apartes contempló la posibilidad de que la nulidad de la declaratoria de insubsistencia podría llegar entre otras cosas por la fecha en que fue notificada y no porque en sí misma la resolución 561 de 31 de diciembre fuese contraria a derecho, se tiene entonces que la ley 1474 de 2011 si puede ser objeto de múltiples interpretaciones y que además para su aplicación se requiere asesoría.

8

Como si no bastasen las dolencias ya señaladas en las apreciaciones del Tribunal de Buga y que **DESCARTAN LA EXISTENCIA DE CERTEZA REQUERIDA PARA EMITIR SENTENCIA DE CONDENA**, no se puede perder de vista lo siguiente:

1.- La fiscalía general de la nación fue **consistente y persistente** en sede de **imputación y acusación** (presentación de escrito y verbalización en audiencia), en mantener como hechos jurídicamente relevantes y/o hechos indicadores que, **EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR para el 31 de diciembre de 2011 NO TENIA LA FACULTAD LEGAL DE DESVINCULAR COMO JEFE DE CONTROL INTERNO A CARDONA MARIN, porque la ley 1474 de 2011 le retiró esa facultad desde el 12 de julio de 2011.**

2.- Igual aseveración efectuó **CONSISTENTEMENTE** a lo largo de toda su parte motiva en la sentencia de condena la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga: **EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR para el 31 de diciembre de 2011 NO TENÍA LA FACULTAD LEGAL DE DESVINCULAR COMO JEFE DE**



**CONTROL INTERNO A CARDONA MARÍN, porque la ley 1474 de 2011 le retiró esa facultad desde el 12 de julio de 2011.**

Lo anterior tiene como efecto y consecuencia legal que tanto **ACUSADOR COMO JUZGADOR COLEGIADO ADMITIERON CADA UNO DESDE SU COMPETENCIA, LA INEXISTENCIA O AUSENCIA DEL REQUISITO ESTABLECIDO VIA JURISPRUDENCIAL PARA LA ESTRUCTURACION DEL TIPO PENAL DE PREVARICATO POR ACCION, CONSISTENTE EN QUE LA RESOLUCION SEÑALADA DE SER CONTRARIA A LA LEY SEA PROFERIDA POR EL SERVIDOR PUBLICO EN EJERCICIO DE SUS FUNCIONES**<sup>i</sup>.



Así las cosas, la sentencia de carácter condenatorio en contra de **EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR** es un **IMPOSIBLE JURÍDICO**, por tanto debe la Sala Penal de la Corte Suprema revocar la sentencia impugnada y en su lugar declarar la absolución del ciudadano **ORTEGÓN SALAZAR**, como remedio al agravio al que ha sido sometido.

#### **IV. SOLICITUD.**

- 1.** Que se case la sentencia dictada por la Sala Quinta de Decisión Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Buga, que al resolver apelación contra sentencia absolutoria, profirió condena de primera vez contra **EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR** por el delito de Prevaricato por Acción (artículo 413, C.P.), dictando si así lo estima necesario sentencia de reemplazo.
- 2.** Que si por la Corte se estima que la demanda de casación no prospera por indebida formulación y/o sustentación de cargos y otros defectos, proceda a su casación oficiosa como método de restablecimiento de los derechos y garantías vulnerados a **EDGAR AUGUSTO ORTEGÓN SALAZAR** y en interés de la administración de justicia y cambio de jurisprudencia en el entendido que tanto la imputación como la acusación son susceptibles de ataque sustancial.
- 3.** Que en el evento de no prosperar la casación planteada en la demanda, se acojan los reparos formulados como sustento de impugnación especial en garantía de la doble conformidad, se revoque el fallo del Tribunal de Buga y se confirme el fallo de primera instancia o se dicte el que en Derecho corresponda.

9

*CÉSAR AUGUSTO LONDOÑO AYALA*

**CÉSAR AUGUSTO LONDOÑO AYALA**  
**C.C. 7'700.727 de Neiva-Huila**  
**Identificación profesional: 142.570, C.S.J.**

**Notificaciones:** carrera 7 No. 17-51, oficina 1002B, Edificio La Séptima, Bogotá D.C. Móviles: 320 452 55 58 – 313 456 18 91 – 312 750 49 74. Mail: [immanuelkantcla@gmail.com](mailto:immanuelkantcla@gmail.com)

<sup>i</sup>Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencias, junio 24 de 2003, expediente 19413. Magistrado ponente: Mauro Solarte Portilla; Abril 8 de 2003, expediente 17898. Febrero 18 de 2003, expediente 16262. Magistrado Ponente: Fernando E. Arboleda Ripoll; Junio 19 de 2000, expediente 15003. Magistrado Ponente: Carlos Augusto Gálvez Argote; Corte Constitucional, sentencia C-335 de 2008.