

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

AP -2076-2016

Radicación n° 47776

(Aprobado Acta n°113)

Bogotá D.C., once (11) de abril de dos mil dieciséis (2016).

Con el fin de verificar si reúne los requisitos formales que condicionan su admisión, bajo la ritualidad de la Ley 600 de 2000, la Sala examina la demanda de casación presentada por el defensor del procesado EIME ANTONIO OSORIO ABADÍA contra el fallo del 5 de noviembre de 2015, mediante el cual la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Quibdó confirmó la sentencia condenatoria emitida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Bahía Solano en contra de EIME ANTONIO OSORIO ABADÍA, en los términos indicados en los siguientes acápite.

HECHOS

El Tribunal los expone de la siguiente manera:

La presente averiguación se inició por denuncia presentada por el señor Eduardo Elías Mesa Lozano, en su calidad de personero municipal de Bahía Solano, donde señala que el alcalde municipal EIME ANTONIO OSORIO ABADÍA, pudo haber cometido, entre otras

conductas delictivas, como se indica en el numeral tercero de la denuncia, el hecho de haber construido el matadero municipal, por medio de administración directa a sabiendas de que el ente municipal no cuenta con obreros, debido a la reestructuración del pasivo en la planta de personal, motivo por el cual se expidieron la (sic) órdenes de prestación de servicios a nombre de los señores Edwin Pérez Castillo, José Beatriz Palacios y César Sánchez Mosquera; viéndose así la doble contratación que es violatoria de la ley de contratación.

ACTUACIÓN RELEVANTE

El 23 de junio de 2008 la Fiscalía profirió resolución de acusación en contra de EIME ANTONIO OSORIO ABADÍA, por el delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, previsto en el artículo 410 del Código Penal. La decisión quedó en firme el 29 de julio de 2008.

Una vez surtido el trámite correspondiente a la fase de juzgamiento, el 19 de agosto de 2015 el Juzgado Promiscuo del Circuito de Bahía Solano condenó al procesado ABADÍA OSORIO a las penas de 48 meses de prisión, multa en cuantía de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de cinco años, tras hallarlo penalmente responsable del delito incluido en la acusación. El juzgado de primera instancia consideró improcedente la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

La sentencia fue apelada por el defensor del procesado, y luego confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Quibdó, mediante fallo del cinco de noviembre de 2015.

El apoderado judicial de EIME ANTONIO OSORIO interpuso el recurso extraordinario de casación.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

El defensor del procesado incluyó tres cargos en la demanda.

Primer cargo: violación directa de la ley sustancial, por aplicación indebida del artículo 410 de la Ley 599 de 2000.

Bajo la égida de la causal de casación prevista en el artículo 207, numeral primero, de la Ley 600 de 2000, el impugnante alega que en el fallo impugnado se violó directamente la ley sustancial, por aplicación indebida del artículo 410 del Código Penal, porque el Tribunal: (i) estructuró su decisión sobre la idea de que el procesado fraccionó un contrato o emitió “órdenes de suministros y prestación de servicios segmentadas” (ii) desatendió la jurisprudencia que fija los parámetros para establecer en qué casos el fraccionamiento de contratos se enmarca en el tipo penal previsto en el artículo 410 del Código Penal; (iii) cumplió la tarea de verificar la unidad de objeto de los contratos cuestionados, pero omitió “determinar cuáles fueron las circunstancias que condujeron a la administración a celebrar varios contratos”; (iv) no tuvo en cuenta que el monto de los contratos es inferior al dispuesto como límite para la procedencia de la contratación directa; (v) dejó de considerar que en el Acuerdo 013 de 2003 no se dispuso una partida para la construcción del matadero, lo que impedía adelantar dicha obra “en bloque”, y que, por tanto, era razonable realizar la obra de manera segmentada, con cargo a distintos rubros del presupuesto.

Segundo cargo: Violación directa de la ley sustancial, por inaplicación del artículo 11 del Decreto 2170 de 2002, que lleva a la aplicación indebida del artículo 410 del Código Penal.

Al amparo de la misma causal de casación invocada en el primer cargo, el libelista considera que el Tribunal incurrió en el yerro indicado porque: (i) el parágrafo del artículo 11 del Decreto 2170 dispone que “cuando el valor del contrato por celebrar sea igual o

inferior al 10% de la menor cuantía a que se refiere el literal a) del numeral 1º del artículo 24 de la ley 80 de 1993, las entidades podrán celebrarlo tomando como única consideración los precios del mercado, sin que se requiera obtener previamente varias ofertas”; (ii) en la acusación y en el fallo impugnado se acepta que los contratos de suministro y de prestación de servicios no superan el 10% de la menor cuantía, en los términos expuestos en precedencia; (iii) el artículo 11 atrás citado no fue aplicado por el Tribunal, a pesar de que estaba vigente para cuando ocurrieron los hechos; (iv) si el Tribunal hubiera aplicado esta norma, no le hubiera exigido al procesado la verificación de precios del mercado “con estudios y evaluaciones para establecerlos, y que hubiese dejado constancia escrita de todo ello”, y (v) este yerro determinó la indebida aplicación del artículo 410 del Código Penal.

Tercer cargo: “violación indirecta del artículo 11 de la Ley 599 de 2000, por errores de hecho que le lleva a la aplicación indebida del artículo 410 de la Ley 599 de 2000”.

Bajo el título de “errores de hecho”, y luego de relacionar las pruebas que en su sentir fueron ignoradas en el fallo impugnado, el libelista plantea que el Tribunal “no da por demostrado, estándolo”, que: (i) las órdenes de prestación de servicios y de suministros “contaban con apropiaciones en las secciones 3 y 4 del presupuesto de gastos de funcionamiento”; (ii) antes de la ejecución de la obra se obtuvo consentimiento de la comunidad Duma para la utilización del predio donde funcionaría el matadero; (iii) antes de la ejecución de la obra, se elaboró “un proyecto compuesto por presupuesto y diseño arquitectónico”; y (iv) “la grave crisis sanitaria y ambiental por la falta de un matadero, fue la causa eficiente para adelantar la construcción del matadero de la cabecera municipal por administración directa y a través de diversos contratos de mínima cuantía”.

Luego, agrega que con los testimonios de Samuel Saavedra Valencia, Epifanio Romaña Córdoba y Migdonio Lozano Bermúdez se demostró: (i) la grave crisis ambiental derivada

de la inexistencia de un sitio adecuado para el sacrificio de ganado, y (ii) que con la construcción del matadero dicha crisis fue superada.

Basado en lo anterior, concluye que si el Tribunal hubiera considerado estos aspectos, “habría entendido que fue la necesidad de mitigar unos daños sanitarios y ambientales, los que llevaron (sic) al señor alcalde a procurar la construcción del matadero por administración directa ante la ausencia de apropiación presupuestal específica y a segmentar los contratos por razón de la apropiación igualmente sometida, y no fueron motivaciones simuladas orientados (sic) a soslayar las normas de contratación pública”.

Y como consecuencia de esto último expone que la conducta de su representado “no generó menoscabo ni puso en real peligro otros intereses públicos, en tanto que su actuar se encuentra amparado en justas causas, todas ellas, llamando a precaver mayores males a la comunidad de Bahía Solano”. A ello agrega que en el fallo impugnado no se registra “la existencia de una lesión a bienes trascendentes, o la puesta en peligro real de esos bienes por y en razón de la conducta típica que se endilga a EIME ANTONIO OSORIO ABADÍA”.

Como aspecto común a los tres cargos, el censor solicita a la Corte casar el fallo impugnado y emitir uno de reemplazo, de carácter absolutorio.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. El artículo 213 de la Ley 600 de 2000 establece que se inadmitirá la demanda cuando el libelo no reúna los requisitos establecidos en el artículo 212, ibídem.

Estos presupuestos, en su orden, corresponden a la identificación de los sujetos procesales y de la sentencia demandada, una síntesis de los hechos materia de juzgamiento y de la actuación procesal, la enunciación de las normas que se estiman infringidas, la correcta

selección de la causal invocada y el adecuado desarrollo de los cargos formulados contra la sentencia atacada.

Igualmente, se debe tener claro que la presentación de la demanda de casación no constituye una instancia adicional en la que se continúa discutiendo posturas que ya fueron debatidas y derrotadas al estudiar el recurso de apelación, bajo similares parámetros argumentales, como si de un alegato ordinario se tratase.

Así mismo, la Sala ha puntualizado de tiempo atrás que al impugnante le es exigible conjugar la sustentación del recurso extraordinario con sus precisos fines, por lo que los reproches formulados deben estar encaminados a obtener la efectividad del derecho material y las garantías de los intervinientes en el proceso penal, la unificación de la jurisprudencia nacional y/o la reparación de los agravios inferidos a las partes con la sentencia demandada, conforme lo establece el artículo 206 de la Ley 600 de 2000.

2. Para dar respuesta a los diferentes planteamientos del impugnante, serán abordados en el mismo orden propuesto en el libelo.

Primer cargo: violación directa de la ley sustancial, por aplicación indebida del artículo 410 de la Ley 599 de 2000.

El cargo no fue debidamente sustentado, porque el impugnante: (i) aunque orienta la censura por la senda de la violación directa de la ley sustancial, no incluye en su argumentación todos los presupuestos fácticos del fallo condenatorio, (ii) al analizar la base factual del fallo, incurre en contradicciones que desdibujan la violación directa de la ley sustancial que le atribuye al Tribunal, (iii) al referirse a la aplicación indebida del artículo 410 del Código Penal, no explica por qué la conducta de su defendido no se enmarca en ese tipo penal, y (iv) su argumentación frente al punto anterior la edifica sobre la supuesta violación del precedente judicial, pero se limita a transcribir un aparte descontextualizado de un fallo y omite considerar decisiones trascendentes de esta

Corporación sobre el delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales.

En primer término, el impugnante hace énfasis en que el Tribunal estructuró su decisión sobre la idea de que el procesado fraccionó el contrato que tenía como objeto la construcción del matadero municipal. Bajo el entendido de que la condena se fundamenta sólo en esa situación, expone que el fallador de segundo grado desatendió las reglas establecidas por la jurisprudencia para determinar cuándo el fraccionamiento de contratos se enmarca en el tipo penal consagrado en el artículo 410 del Código Penal.

El fallo condenatorio no se estructura sobre la idea aislada de que el procesado fraccionó el contrato, como lo insinúa el impugnante. El Tribunal aclaró suficientemente que dicho fraccionamiento fue la estrategia utilizada por el procesado para eludir los requisitos legales que debía cumplir para contratar la construcción del matadero municipal.

En efecto, luego de hacer esta aclaración, el Tribunal resaltó las múltiples irregularidades en que incurrió OSORIO ABADÍA, lo que en buena medida coincide con lo expuesto en el fallo de primera instancia.

En las providencias de primer y segundo grado, que conforman una unidad, se indica que en este caso, entre otras cosas: (i) no se exigió la realización de un estudio de impacto ambiental o de factibilidad de la obra; (ii) no se obtuvieron como mínimo dos propuestas para la selección del contratista; (iii) la obra no estaba contemplada en el presupuesto; (iii) no existía certificado de disponibilidad presupuestal; (iv) no se realizaron actividades orientadas a “buscar un contratista idóneo para la construcción del matadero” (incluso de menciona que uno de los contratistas es reconocido como pescador y no como maestro de obra); (v) se incumplieron los acuerdos municipales “de ingresos y gastos en las vigencias 2004 y 2005”; (vi) “la obra se contrató en el año 2004, pero la autorización para la misma sólo se emitió en el año 2005; (vii) por lo menos uno de los contratistas (César Sánchez) “recibió pagos por encima de \$4.775.000 (mínima

cuantía) era el 10% de la menor cuantía de la época para contratar directamente”, (vii) no se precisó si era necesario acudir a la figura de la urgencia manifiesta.

A lo anterior, el Tribunal agregó:

En el informe de policía judicial se detalla el costo de los materiales y de mano de obra para la construcción del matadero, por valor de \$31.813798, por medio de órdenes de suministro y de prestación de servicios en las cuales no se observa qué parte del presupuesto se afectaría, específicamente qué programa, subprograma y proyecto; igualmente, no existe prueba documental que dé cuenta de que al menos se haya presentado una propuesta para la obra contratada por parte de los prestadores del suministro y servicio; siendo llamativo el hecho de cuatro órdenes en favor de Edwin Pérez por un total de \$4.060.000, dos órdenes en favor de Geiler Palacios por un total de \$4.132.000 y dos órdenes en favor de César Sánchez por un total de \$4.892.000

(...)

[l]o cierto del caso es que se trató de la celebración de contratos de obra sin cumplimiento de requisitos legales, actos jurídicos revestidos con el eufemismo de órdenes de suministros y prestación de servicios, segmentadas, para que cada orden no sobrepase la mínima cuantía (10% de la menor cuantía), actuación maquinada para eludir la selección objetiva del o los contratistas, pero debe tenerse en cuenta el todo, la unidad de materia, el direccionamiento de la contratación, la cual evidentemente era la construcción del matadero, acto de menor cuantía (\$31.813.798), burlando así todos los principios de la contratación estatal¹, bajo el pretexto de la “administración directa” para abaratar costos...

Desde tiempos inmemoriales la Sala aclaró que cuando se cuestiona la violación directa de la ley el impugnante acepta los hechos, las pruebas y la valoración que de las mismas se hizo en las instancias (CSJ AP 28 Jul. 2010, Rad. 30575, entre muchas otras).

Igualmente, ha precisado que la censura por aplicación indebida de la ley sustancial como forma de violación directa, en eventos como el que aquí se analiza, “apunta a señalar que el juez desatinó en la adecuación de la norma, de manera que el error se manifiesta en la falsa adecuación de los hechos probados a los supuestos que contempla la norma, ya que los sucesos procesalmente reconocidos no coinciden con las hipótesis condicionantes del precepto” (ídem).

Así, una censura de esta naturaleza no puede tenerse como debidamente sustentada cuando, como en este caso, el impugnante suprime uno o varios hechos tenidos en cuenta por el juzgador para realizar la adecuación típica.

De otro lado, el censor incurre en contradicciones que conspiran contra el acierto en la selección de la modalidad de violación de la ley sustancial y, consecuentemente, contra la suficiencia de la sustentación del cargo.

En efecto, luego de dar por sentado (sin fundamento, según se verá luego) que en el ámbito del delito consagrado en el artículo 410 del Código Penal esta Corporación ha condicionado la tipicidad de la conducta a la verificación de las circunstancias que condujeron a la administración a fraccionar un contrato, el libelista expone que: (i) el Tribunal no realizó dicha verificación, y (ii) varias de esas circunstancias “aparecen referidas en la sentencia del honorable Tribunal, aun cuando el interés en la referencia no haya estado, precisamente, en encontrar criterios razonables de interés público sino, en cimentar el prejuizgamiento de perversidad en el agente de la conducta”.

Se trata, sin duda, de cosas distintas.

Si lo que pretendía el censor era cuestionar la determinación de los hechos jurídicamente relevantes², la censura debió orientarla por la senda de la violación indirecta de la ley sustancial, en alguna de las modalidades de error de hecho o de derecho.

No obstante, a renglón seguido expone que “varias de las circunstancias aparecen en la sentencia del Tribunal, aun cuando el interés en la referencia no haya estado, precisamente, en encontrar criterios razonables de interés público sino, en cimentar el prejuzgamiento de perversidad en el agente de la conducta”.

Así, no es claro si el impugnante acepta los hechos declarados en la sentencia, lo que se erige en presupuesto del cargo por violación directa de la ley sustancial, o si su intención es cuestionar dicho aspecto, evento en el cual debió orientar la censura por la senda de la violación indirecta.

De otra parte, el censor plantea que el Tribunal aplicó indebidamente el artículo 410 del Código Penal, pero no explica en qué consistió el yerro, según los elementos estructurales del tipo penal consagrado en esta norma.

El censor se limita a aseverar que el juzgador de segundo grado desconoció el precedente de esta Corporación sobre los requisitos para que el fraccionamiento de contratos se enmarque en el tipo penal consagrado en el artículo 410 en cita. Lo expuesto alrededor de esta idea, sobre la que el libelista edifica toda su disertación, no puede tenerse como sustentación adecuada del recurso extraordinario de casación, por lo siguiente:

Ya se dijo que en los fallos de primer y segundo grado se hizo un copioso listado de las irregularidades en que incurrió el procesado, que van mucho más allá del fraccionamiento del contrato, lo que finalmente fue considerado como la estrategia para violar las normas de contratación administrativa. En el fallo también se aclara que los requisitos incumplidos por el procesado tenían que ser observados incluso frente a los contratos derivados del fraccionamiento, bajo el entendido de que los principios que inspiran la contratación administrativa (economía, transparencia, entre otros) deben considerarse en cualquier modalidad de contratación.

Además, porque al atribuirle al Tribunal la trasgresión del precedente jurisprudencial sobre el sentido y alcance del delito consagrado en el artículo 410 del Código Penal, el impugnante: (i) se limitó a transcribir un aparte descontextualizado de una sentencia emitida por esta Corporación; (ii) dejó de considerar la numerosa y reciente jurisprudencia de la Sala sobre los elementos estructurales del delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales; y (iii) eludió las cargas inherentes a la demostración de que en el fallo impugnado se dejó de aplicar el precedente vertical.

Si el impugnante pretendía demostrar que el Tribunal desatendió el precedente de esta Sala sobre el tema atrás indicado, tenía la obligación de explicar: (i) cuál fue la regla jurisprudencial inaplicada o tergiversada en el fallo impugnado, (ii) por qué considera que se trata de una regla jurisprudencial y no de un dicho de paso, (iii) la vigencia de la regla jurisprudencial, (iv) la analogía fáctica entre el caso resuelto por la Corte cuando fijó la regla jurisprudencial, con el presente caso, entre otros.

En vez de proceder de esta manera, el libelista transcribió algunos apartes de la sentencia emitida por la Sala el 26 de mayo de 2010, bajo el radicado 30993, pero omitió analizar los aspectos relacionados en el párrafo anterior. Sólo dijo que

Como lo ha precisado la Sala, en los eventos en los cuales la administración para eludir el procedimiento de licitación pública, divide disimuladamente el objeto del contrato con el ánimo de favorecer a los contratistas. En su demostración, deben confluír las circunstancias siguientes: (i) que sea posible pregonarla unidad de objeto en relación con el contrato cuya regularidad se cuestiona y, de ser así, (ii) determinar cuáles fueron las circunstancias que condujeron a la administración a celebrar varios contratos, pues sólo de esta manera se puede inferir si el actuar se cimentó en criterios razonables de interés público, o si por contraste, los motivos fueron simulados y orientados a soslayar las normas de la contratación pública.

Además de limitarse a transcribir un aparte descontextualizado de un fallo, sin tener en cuenta las reglas básicas para el análisis jurisprudencial, el censor dejó de considerar importantes y recientes pronunciamientos sobre la materia. Verbigracia, la decisión CSJ-SP, 30 Sep. 2015, Rad. 46779, donde se reiteró la postura de la Sala sobre los elementos estructurales del delito consagrado en el artículo 410 del Código Penal:

En CSJ SP, 21 jun. 2010, rad. 30677, sostuvo:

La Corte tiene dicho que el elemento subjetivo del tipo dispuesto en el artículo 410 del Código Penal, resulta del simple hecho de celebrar el contrato sin acatar los principios y normas de carácter constitucional y legal que rigen la contratación administrativa, pues, el objeto de protección es el principio de legalidad en la contratación estatal. De ahí que, cuando se desconozcan principios como el de selección objetiva, eludiendo el procedimiento preestablecido para privilegiar a unos contratistas en detrimento de otros, el beneficio de aquellos surge de la adjudicación de un contrato tramitado irregular e ilícitamente³ y se estructura objetivamente el tipo penal aún en el evento de que el resultado favorezca a la administración y genere desventaja para el contratista⁴.

En CSJ SP, 12 jun. 2013, rad. 35560, dijo:

De esta suerte, el dolo o tipo subjetivo de este comportamiento dice relación ahora con que el agente haya actuado con conocimiento y voluntad de que contrariaba la ley al contratar, esto es, de que con su proceder se apartaba de los principios y normas de carácter constitucional y legal que rigen la contratación administrativa y, por lo mismo, ya no es necesario, como si lo era en la anterior codificación sustantiva, que ese conocimiento y voluntad además estuviera encauzada a que con la irregular contratación se generaba un provecho ilícito para el propio agente, para el contratista o para un tercero.

Lo esencial, entonces, es demostrar que el sujeto agente sabía que el contrato celebrado adolecía de defectos legales esenciales en su tramitación, celebración o liquidación y, a pesar de ello, voluntariamente decidió seguir adelante.

Así, el censor no explica por qué la inexistencia de una partida presupuestaria para la construcción del matadero municipal, para el año 2004, habilitaba al alcalde municipal de Bahía Solano para fraccionar el contrato y eludir los requisitos dispuestos en la ley para la contratación administrativa, ni señala los fundamentos que lo llevan a predicar la atipicidad de la conducta de OSORIO ABADÍA y el consecuente error que le atribuye al Tribunal, consistente, según él, en la violación directa de la ley sustancial por aplicación indebida del artículo 410 del Código Penal.

Las anteriores son razones suficientes para inadmitir la demanda por este cargo en particular.

Segundo cargo: Violación directa de la ley sustancial, por inaplicación del artículo 11 del Decreto 2170 de 2002, que lleva a la aplicación indebida del artículo 410 del Código Penal.

El cargo no fue debidamente sustentado, porque el impugnante estructura la censura por violación directa de la ley sustancial sobre una base factual diferente a la incluida en el fallo impugnado, lo que es contrario a las reglas básicas para la sustentación de este tipo de reproches, según se explicó en el acápite destinado al primer cargo.

En efecto, el libelista construye su argumentación sobre la idea de que la cuantía de cada uno de los contratos de “suministro y de prestación de servicios”, celebrados a raíz del fraccionamiento del contrato que tiene como objeto la construcción del matadero municipal, no supera el 10 por ciento de la cuantía mínima consagrada en la normatividad vigente para ese entonces. Por tanto -concluye- el procesado no estaba obligado a cumplir los requisitos a que se alude en el fallo impugnado. Dijo:

“Como se ha reconocido y aceptado por el organismo acusador como por los juzgadores de instancias, los diversos contratos de suministro (órdenes de suministro) y de prestación de servicios, no superaron el 10% de la menor cuantía contractual vigente para el municipio de Bahía Solano en los años 2004 y 2005, que como lo dejó establecido la Contraloría Departamental en certificación que obra a folio 233 del expediente era de \$44.750.000 y 47.687.500, respectivamente.

Con la anterior aseveración el censor viola el principio de corrección material y, de paso, desconoce los presupuestos básicos de las censuras por violación directa de la ley sustancial, según lo indicado con antelación.

Primero, porque no es cierto que en el fallo impugnado se acepte que los contratos en mención no superan la cuantía indicada por el impugnante. El Tribunal dijo expresamente que “al menos un contratista (César Sánchez) recibió pagos por encima de \$4.475.000 (cuantía mínima), que era el 10% de la menor cuantía de la época para contratar directamente, aunque en dos órdenes”.

Además, la condena se emitió bajo el entendido de que el fraccionamiento del contrato fue una “acción maquinada para eludir la selección objetiva del contratista (...), burlando así todos los principios de la contratación estatal”. También se resaltó que para el análisis de la tipicidad de la conducta del procesado “debe tenerse en cuenta el todo, la unidad de materia, el direccionamiento de la contratación, la cual evidentemente era la construcción del matadero, acto de menor cuantía (\$31.813.798)”.

Así, el impugnante desconoce frontalmente los hechos declarados en el fallo cuando afirma que la cuantía de cada uno de los contratos en los que se fraccionó aquel que tenía como objeto la construcción del matadero municipal, le permitía al procesado contratar sin cumplir los requisitos propios de convenios de mayor valor. En efecto, lo que

se le reprocha a OSORIO ABADÍA es el haber dividido irregularmente un contrato para burlar los requerimientos legales en materia de contratación administrativa.

Lo anterior sin perjuicio de lo expuesto por los juzgadores de primer y segundo grado en el sentido de que los principios que rigen la contratación pública deben ser considerados independientemente de la cuantía o de la forma contractual procedente en cada caso en particular.

En síntesis, el cargo no fue debidamente sustentado y, en consecuencia, la demanda debe ser inadmitida, porque el impugnante: (i) presentó una censura por violación directa de la ley sustancial sobre una base fáctica que no coincide con los hechos declarados en el fallo impugnado, y (ii) violó el principio de corrección material, en cuanto sostiene que en los fallos de primer y segundo grado se aceptó la mínima cuantía de los contratos, sin ser ello cierto.

Tercer cargo: “violación indirecta del artículo 11 de la Ley 599 de 2000, por errores de hecho que le lleva a la aplicación indebida del artículo 410 de la Ley 599 de 2000”.

Este cargo tampoco fue sustentado en debida forma.

En primer término, porque el libelista orienta parte de su argumentación a demostrar que los contratos en que se fraccionó el que tenía como objeto la construcción del matadero municipal, cumplen los requisitos de ley en la medida en que (i) las órdenes de prestación de servicios y de suministros “contaban con apropiaciones en las secciones 3 y 4 del presupuesto de gastos de funcionamiento”; (ii) antes de la ejecución de la obra se obtuvo consentimiento de la comunidad Duma para la utilización del predio donde funcionaría el matadero; y (iii) antes de la ejecución de la obra, se elaboró “un proyecto compuesto por presupuesto y diseño arquitectónico”.

Estos argumentos, que no tienen conexión con el cargo propuesto, coinciden con los

expuestos para sustentar los dos primeros cargos, por lo que la Sala se remite a lo expuesto en los respectivos apartados.

Luego, el impugnante parece orientar su argumentación a demostrar que el comportamiento de su defendido está justificado, en cuanto afirmó que “la grave crisis sanitaria y ambiental por la falta de un matadero, fue la causa eficiente para adelantar la construcción del matadero de la cabecera municipal por administración directa y a través de diversos contratos de mínima cuantía”.

Aunque el censor alega la violación indirecta del artículo 11 del Código Penal, que trata de la antijuridicidad de la conducta típica, es claro que no expone razones orientadas a demostrar una causal de justificación. Por ello, debe entenderse que los anteriores asertos se relacionan con la falta de afectación o puesta en peligro efectivo del bien jurídico, a lo que dedica buena parte de este acápite de la demanda.

En todo caso, debe tenerse en cuenta lo expuesto por el funcionario de primera instancia en el sentido de que no se avizora que OSORIO ABADÍA haya optado por la figura jurídica de la urgencia manifiesta o por cualquier otro mecanismo legítimo que le permitiera apartarse de los requisitos para la contratación, así como lo expuesto por el Tribunal en torno a la utilización del fraccionamiento del contrato como una estrategia para burlar dichos presupuestos legales.

Al ocuparse de la lesividad de la conducta de su defendido, el impugnante de nuevo desconoce lo expuesto en el fallo impugnado, y, de paso, la reiterada jurisprudencia de la Sala sobre el bien jurídico y su afectación en el ámbito del delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales.

En efecto, el Juzgado Promiscuo Municipal de Bahía Solano y el Tribunal Superior de Quibdó hicieron énfasis en que el carácter lesivo de la conducta de OSORIO ABADÍA se explica en la violación del principio de legalidad en la contratación estatal, así como en

la trasgresión de los postulados constitucionales que orientan dicha actividad: transparencia, economía, etcétera.

En vez de exponer las razones que permiten derruir la presunción de legalidad y acierto del fallo impugnado, concretamente frente a la lesividad del comportamiento del procesado, el impugnante se limitó a transcribir un aparte jurisprudencial sobre la obligación de constatar la afectación o puesta en peligro efectivo del bien jurídico (lo que no se discute), y a continuación expone que

Si los juzgadores de instancias (...) hubiesen interpretado el contenido del artículo 11 de la Ley 599 de 2000 en los términos y condiciones en que lo viene haciendo la honorable Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Penal, en donde se exige la presencia de una antijuridicidad material en el comportamiento del agente, con la presencia de un daño material más allá del simple fraccionamiento objetivo y material de la ejecución de una obra, o de la presumida univocidad de la apropiación y contratación, habría concluido que la conducta endilgada a OSORIO ABADÍA no es punible...

Que el comportamiento típico endilgado a EIME ANTONIO OSORIO ABADÍA no generó menoscabo ni puso en real peligro otros intereses públicos, en tanto que su actuar se encuentra amparado por justas causas, todas ellas, llamando (sic) a precaver mayores males a la comunidad de Bahía Solano.

Ni la sentencia de la Sala Única del honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Quibdó, ni la proferida por el Juzgado promiscuo del Circuito de Bahía Solano, registran la existencia de una lesión a bienes jurídicos trascendentes, o la puesta en peligro real de esos bienes por y en razón de la conducta típica que se endilga a EIME ANTONIO OSORIO ABADÍA.

Al margen de la evidente confusión del libelista sobre los conceptos de levisidad y justificación, lo cierto es que no dedica una sola línea a explicar por qué los juzgadores

violaron el artículo 11 del Código Penal al concluir que el carácter dañoso de la conducta de OSORIO ABADÍA se explica en la afectación del principio de legalidad en la contratación estatal y la trasgresión de los principios que rigen esta actividad pública, máxime si se tiene en cuenta lo expuesto pacífica y reiteradamente por la Sala en el sentido de que “a través del tipo penal de contrato sin cumplimiento de requisitos legales previsto en el Art. 410 del C. Penal, se tutela el principio de legalidad de la contratación administrativa (CSJ SP, 18 Jun. 2014, Rad. 43438,; CSJ SP, 4 feb. 2009, rad. 28760; en igual sentido, entre otras, CSJ AP, 8 jun. 2010, rad. 32817 y CSJ SP, 10 ago. 2005, rad. 21546).

En suma, la demanda debe ser inadmitida, ante las evidentes falencias en la sustentación del cargo.

En este caso no se avizora la violación de las garantías de las partes e intervinientes o cualquier otra circunstancia que amerite la intervención oficiosa de la Corte.

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

RESUELVE

Inadmitir la demanda de casación presentada por el defensor del procesado EIME ANTONIO OSORIO ABADÍA.

Contra esta decisión no proceden recursos.

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

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Negrillas fuera del texto original.

2 Sólo de esa manera puede entenderse lo que afirma en el sentido de que “el ejercicio no realizado por el Tribunal, e impuesto por la doctrina trascrita (se refiere a la sentencia 30933 de 2010, a la que se hará alusión más adelante), fue el de determinar cuáles fueron las circunstancias que condujeron a la administración a celebrar varios contratos y si las determinó o referenció no las valoró a favor del sindicato, como era su obligación hacerlo”.

3 Auto del 20 de agosto de 2002, Radicado N° 18.029.

4 Providencia del 22 de mayo de 2006, Radicado N° 23.836, entre otras.