



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA
Magistrado ponente

AP4087-2022

Radicación No. 52399

(Aprobado Acta No.213)

Bogotá D.C., siete (7) de septiembre de dos mil veintidós
(2.022)

La Corte decide sobre la admisión de la demanda de casación presentada por el defensor de Oscar Darío Molina, contra la sentencia en virtud de la cual el Tribunal de Antioquia, confirmó, con modificaciones, la condena que el Juzgado Penal del Circuito de Fredonia le impuso por el delito de interés indebido en la celebración de contratos.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

1.- Ante la Procuraduría General de la Nación, un integrante del Concejo Municipal de Amagá, Antioquia,

denunció ante la Procuraduría General de la Nación, que el presidente de la corporación edilicia del año 2011, Oscar Darío Remolina, se valía de la contratación pública en beneficio de la campaña a la alcaldía que inscribió el 8 de agosto de 2011. De esa manera, se precisa, el servidor público denunciado se interesó en la celebración de los siguientes contratos de la entidad que regentaba: 1.) prestación de servicios del 16 de marzo para el transporte de los integrantes de la corporación, adicionado el 1° de noviembre de ese año; 2.) suministro de refrigerios del 7 de febrero de 2011; 3.) suministro para la dotación de papelería, elementos de aseo y una cámara filmadora, convenio suscrito el 18 de febrero del mismo año; 4.) contrato de prestación de servicios para la elaboración de dos murales 4x4; 5.) prestación de servicios para reparación de equipos de cómputo, impresoras y audio, del del 24 de junio; 6.) contrato de suministro del 27 de diciembre para la adquisición de equipos de cómputo; y 7.) contrato de obra para la remodelación y mantenimiento de una instalaciones eléctricas.

2.- Por los hechos referidos, ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Amagá, el 9 de febrero de 2015 se le imputó al indiciado el delito de interés indebido en la celebración de contratos, en concurso homogéneo, cargos a los que no se allanó y por los cuales tampoco se le impuso medida de aseguramiento.

3.- Con posterioridad, la Fiscalía presentó escrito de acusación. La audiencia correspondiente tuvo lugar el 15 de

septiembre de ese mismo año en el Juzgado Penal del Circuito de Fredonia, despacho judicial que al término del juicio oral anunció la absolución respecto de los contratos de suministro para la adquisición de equipos de cómputo (27-12-11) y de obra para remodelaciones sanitarias y eléctricas (23-12-11) y condenatoria frente a los restantes contratos especificados en la acusación. Por tal razón, le impuso 68 meses de prisión, multa de 70.66 salarios mínimos legales mensuales vigentes en la época de los hechos, e inhabilitación de derechos y funciones públicas por el término de 84 meses.

4.- El Tribunal, al desatar la apelación interpuesta por la defensa del acusado, confirmó la condena en relación con el interés indebido en la celebración del contrato de obra para la elaboración de dos murales 4 X 4 en los centros poblados Camilo C y Minas, suscrito el 24 junio de 2011 con el contratista Deison Arley Zapata Velasco, y lo absolvió los demás cargos por los cuales había sido condenado en primera instancia. En consecuencia, fijó la sanción privativa de libertad en 64 meses, multa de 66.66 salarios mínimos legales mensuales vigentes y 80 meses de inhabilitación de derechos y funciones públicas. De manera adicional, al verificar lo alegado por el apelante, que la sentencia adolecía de falta de motivación en cuanto al interés indebido en la celebración del contrato de prestación de servicios 154 del 24 de junio de 2011, con Jesús Emilio Urrego Vanegas, cuyo objeto era la reparación de equipos de cómputo, impresoras y audio; decretó la nulidad parcial de la decisión, con miras a que el a quo *“emita pronunciamiento concreto de por qué considera*

que... [en ese contrato] se configuró el delito de interés indebido en la celebración de contratos.”

5.- En contra de esta determinación recurrió en casación la defensa del acusado.

DEMANDA DE CASACIÓN

El actor formula los siguientes cargos.

Cargo primero (principal). Con base en la causal segunda del artículo 181 del Código de Procedimiento Penal, el actor sostiene que la sentencia desconoce el debido proceso, por afectación sustancial de su estructura y del derecho de defensa, el non bis in ídem y el in dubio pro reo, por haber decretado del Tribunal la nulidad parcial de la sentencia de primer grado, para que el sentenciador fundamentara la condena en lo que hace con el contrato 154 del 24 de junio de 2011, situación que, sostiene, obliga a la defensa a desenvolverse en dos escenarios, en el recurso extraordinario y nuevamente ante el juez de conocimiento. En forma adicional, crea un manto de inseguridad jurídica para el procesado *“pues obviamente, tendría la posibilidad de instaurar también en dicha instancia, nuevamente otro recurso de apelación, y al mismo tiempo otro recurso de casación”*, derivados de los mismos hechos y del mismo proceso. De igual manera, el procesado deberá sufrir eventualmente otra dosificación punitiva con incidencia en el derecho a la libertad y ver afectado el principio de non bis in ídem, ante la contingencia

de soportar dos consecuencias desfavorables derivadas del mismo hecho.

Alude de igual modo la falta de motivación por cuanto el Tribunal, en su criterio, omitió explicar en concreto el porqué de esa decisión, en la parte motiva y en la resolutive, simplemente se limitó a manifestar que el juez de primera instancia no había sustentado suficientemente esa decisión, sin mencionar las consecuencias de la determinación o *“qué sucedía con los recursos ordinarios ante un eventual silencio de la primera instancia.”*

De igual modo, asegura que la determinación afecta el principio de in dubio pro reo, pues frente al error de motivación del juez de instancia, lo procedente era absolver del cargo al acusado por duda, sin dar lugar a que el sentenciador corrigiera el yerro de fundamentación advertido.

Cargo segundo. Violación indirecta, error de hecho por falso juicio de identidad. El Tribunal tergiversó dos pruebas que sirvieron de base para condenar al acusado. Se trata, dice el actor, de dos fotografías, visibles en los folios 287 y 288, ingresadas a juicio a través de una investigadora de policía judicial.

En criterio del actor, el error surge por cuanto el Tribunal concluyó en forma errada de esas fotografías que el acusado promocionó su nombre en las paredes de dos inmuebles diferentes del municipio, no para anunciar la

gestión del municipio, como para publicitar su propio nombre, darse a conocer y beneficiar sus pretensiones electorales. Sin embargo, afirma, las fotografías *“traían simple y llanamente el nombre del procesado, nunca un slogan o leyenda que hiciera pensar que, efectivamente, estaba utilizando dicho mural, para promocionar su aspiración a la alcaldía. Las fotografías de ese mural fueron claramente tergiversadas por el honorable Tribunal Superior de Antioquia quien les otorgó una valoración diametralmente diferente a la que en verdad poseen, es decir, las tergiversó. Pues es claro, que las fotografías no aparecen bajo ningún evento, como murales tendientes a hacerle propaganda a Oscar Darío Molina, sino que por el contrario, su nombre debía y podía aparecer legalmente, pues era el presidente del Concejo municipal, y era la cabeza visible legal y contractualmente de dicha corporación.”*

De haberse dado el verdadero valor probatorio de esta prueba, en conjunto con los restantes medios de demostración, concluye, el Tribunal habría absuelto al acusado. Lo anterior, por cuanto de las demás pruebas del juicio no se logra extraer el conocimiento más allá de toda duda sobre la responsabilidad del procesado.

Cargo tercero. Violación indirecta, error de hecho, falso juicio de existencia por omisión. El Tribunal dejó de valorar el informe rendido por la Contraloría Departamental de Antioquia, el cual, afirma el recurrente, concluyó que *“no existieron hallazgos relacionados con el presunto inadecuado destino del presupuesto a favor de campañas políticas, referido a la contratación de Amagá, para el período 2010-2011”*; documento que ingresó como evidencia No. 9 a través de la investigadora Luz Marina Rivas.

En la providencia recurrida, advierte el censor, el ad quem se limitó *“exclusivamente a decir que esa prueba se trataba sencillamente de responsabilidad fiscal y no de responsabilidad penal, por lo que para el Tribunal de Antioquia no tendría ningún valor probatorio.”* El documento, sin embargo, tiene la virtud de demostrar que la actuación del acusado se ajustó a las normas de contratación y descarta la existencia de hallazgos por manejo inadecuado del presupuesto. En forma adicional, los argumentos del ad quem desconocen el contenido del artículo 271 de la Constitución Política, de acuerdo con el cual, los resultados de las indagaciones preliminares adelantada por la contraloría tendrán valor probatorio ante la Fiscalía General de la Nación y el juez competente.

Cargo cuarto. Violación directa por indebida aplicación del artículo 409 del Código Penal que tipifica el delito de interés indebido en la celebración de contratos. Asegura el actor que la selección de esa norma sustantiva implicaba la concurrencia de un interés indebido. *“Es decir, que se hubiera afectado por los menos una norma de contratación, o tan siquiera, uno de los principios de contratación pública (moralidad, transparencia, selección objetiva, igualdad, etc.), sin embargo, ninguna norma procesal o sustantiva, tiene prohibido que quien funge como presidente de un concejo municipal, en la que viene íntimamente ligado en sus funciones, la facultad de contratar, a su vez, aspire a ser electo alcalde.”*

Incluso, afirma el recurrente, al juez colegiado *“tuvo que reconocer que las prohibiciones que establece la ley de garantías para evitar la injerencia en las campañas, no se podía aplicar al señor Oscar Darío Molina, pues dicho contrato lo realizó el día 24 de junio de 2011, y dicha ley prohibitiva, iniciaba a regir a partir del 30 de junio de ese*

mismo año. Sin embargo, como del mandato legal y constitucional no se podía erigir responsabilidad en contra del procesado, lo dedujo simplemente de la doble connotación que ostentaba... - presidente del concejo y candidato a la alcaldía –, aplicando indebida dicha norma, pues esa doble connotación, no es presupuesto fáctico, ni ingrediente normativo alguno, de ese tipo penal.”

CONSIDERACIONES

Establece el artículo 180 del Código de Procedimiento Penal, que el recurso extraordinario de casación tiene como finalidad la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a estos, y la unificación de la jurisprudencia.

Por su parte, el artículo 184-2 de la misma codificación señala que no se seleccionará para estudio de fondo, la demanda en la que i) el recurrente carezca de interés para acceder al recurso; ii) no se invoque la causal de las contempladas en el artículo 181 *ibidem*, sobre la cual se edifique el reproche; iii) omita desarrollar los cargos correspondientes; o iv) se logre establecer fundadamente que no se requiere de la sentencia para cumplir las finalidades del recurso; lo anterior, salvo que alguno de esos propósitos permita superar los defectos técnicos que exhiba el libelo y decidir de fondo.

Los diversos cargos de la demanda examinada no reúnen los requisitos mínimos de orden formal necesarios para su estudio de fondo, ni satisfacen los presupuestos básicos de orden sustancial para la realización de los fines del recurso, motivo por el cual serán inadmitidos.

En el primer cargo el actor denuncia a través de la causal segunda del artículo 181 del Código de Procedimiento Penal, el desconocimiento del debido proceso y del derecho de defensa, por haber decretado el Tribunal la nulidad parcial de la sentencia, al establecer, en relación con el contrato de prestación de servicios para el mantenimiento y reparación de equipos de cómputo, impresión y audio, número 154 del 24 de junio de 2011, falta absoluta de motivación de la condena emitida por el a quo, por lo cual procedía enviar copias de la actuación al juez de conocimiento para que *“emita pronunciamiento concreto de por qué considera que en [ese] caso... se configura el delito de interés indebido en la celebración del contratos.”*

La causal aludida tiene lugar si en la actuación se desconoce el debido proceso por afectación sustancial de su estructura o por vulneración trascendente de las garantías de las partes o intervinientes, sin que exista alternativa diferente para corregir la irregularidad a la de invalidar las actuaciones afectadas por el vicio.

Bajo esa perspectiva, la nulidad procede cuando se vulneran los postulados de validez que legitiman el ejercicio de la facultad sancionatoria del Estado, si se constatan, además, los principios que le dan viabilidad al instituto¹, definidos por la Corte de la siguiente manera: i) taxatividad, el cual implica que solo es posible solicitar la nulidad por los motivos expresamente previstos en la ley; ii) acreditación, es

¹ CSJ AP2018-2022 May 11 de 2022 Rad. 58421

decir, que quien la alega debe especificar la causal que invoca y señalar los fundamentos de hecho y de derecho en los que se apoya; iii) protección, alude que la nulidad no puede ser invocada por quien ha coadyuvado con su conducta a la ejecución del acto irregular; iv) convalidación, la nulidad puede enmendarse por el consentimiento expreso o tácito del sujeto perjudicado; v) instrumentalidad, principio en virtud del cual la nulidad no procede cuando el acto irregular ha cumplido la finalidad para la cual estaba destinado; vi) trascendencia, impone a quien la alega el deber demostrar que la irregularidad afectó una garantía fundamental o desconoció las bases fundamentales de la instrucción o el juzgamiento; y vii) residualidad, la nulidad procede sólo si no exista otro medio procesal para subsanar el acto irregular².

La nulidad planteada por el recurrente desatiende estos fundamentos, también choca estrepitosamente con importantes principios que rigen el recurso extraordinario de casación, específicamente los de interés para recurrir, corrección material y trascendencia.

Repárese que la extensa argumentación de la censura no se preocupa por exponer el origen de la determinación que el actor cuestiona en el fallo de segundo grado.

Sucede que la defensa del acusado en la apelación de la sentencia, fundamentalmente cuestionó la labor de la Fiscalía en el juicio, pues, afirmó, no logró demostrar

² AP2399-2017 Abr 04-2017 Rad. 48965

importantes hechos de la teoría del caso y, por tanto, fracasó en su pretensión condenatoria. Específicamente afirmó que la parte acusadora incumplió el compromiso de acreditar que: i) el acusado celebró un contrato de transporte (PS-105) del cual no tuvieron conocimiento los demás concejales; ii) ordenó realizar, de igual manera, dos murales con el slogan de su campaña política; iii) no cumplió la obligación de informar a los restantes integrantes del concejo sobre los contratos que suscribía; iv) que el interés indebido en que incurrió el procesado se encaminaba a pagar favores políticos a los contratistas; v) los contratistas se escogieron en forma arbitraria; y vi) se efectuaron traslados de dinero de un rubro presupuestal a otro sin anuencia de la mesa directiva de concejo.

De igual manera alegó:

*“Con respecto al contrato celebrado el 24 de junio que se adicionara el 13 de Diciembre [de] 2011 dice el señor juez que no escapa al interés electoral.
A este contrato le atribuyo (sic) el mismo un interés electoral, nada mas (sic) se dijo.”*

En respuesta a los cuestionamientos del recurrente el Tribunal, en primer lugar, abordó el defecto de motivación denunciado, sobre el cual manifestó:

“Revisada la sentencia de primera instancia, se encuentra que inicialmente y sobre el referido contrato el juez de la causa señaló que el mismo según las estipulaciones que se celebraron ente fiscalía y defensa, es el suscrito por el señor Oscar Darío

Molina en condición de presidente del Concejo de Amagá el día 24 de junio de 2011 identificado con el número 154, y que fuera de prestación de servicios para el mantenimiento y reparación de equipos de cómputo e impresionar (sic) y audio suscrito con Jesús Emilio Urrego Vanegas, acto seguido, igualmente al relacionar las pruebas indicó que la investigadora Luz María Rivas Segura, buscó los traslados presupuestales que permitieron la ejecución del contrato en cuestión, sin embargo ninguna mención en concreto se hizo en la argumentación de la sentencia para considerar porque (sic) en la celebración de dicho contrato existió un interés indebido del señor Oscar Darío Molina, lo que evidencia entonces que como lo reclama el recurrente en dicho cargo en concreto no existió fundamentación alguna al emitir la sentencia condenatoria.”

Por esta razón, el Tribunal, *teniendo en cuenta que es deber de todo servidor judicial pronunciarse integralmente en relación a lo pedido por las partes, dándoles a conocer las razones de hecho y de derecho por las que se comparten o no sus peticiones*, consideró que procedía decretar la nulidad parcial de la sentencia, de manera que el juez de conocimiento tuviera oportunidad de exponer las razones que conducen a predicar, de ese específico convenio, la configuración del delito de interés indebido en la celebración de contratos que, en concurso con los restantes comportamientos, se le imputó al acusado.

En los términos referidos, el Tribunal no hizo cosa diferente que atender el reclamo del defensor y dispuso enmendar el error a través de la nulidad parcial de la sentencia, medida que, según el artículo 53-2 del Código de

Procedimiento Penal, conduce al rompimiento de la unidad procesal.

En esas condiciones, el cargo debe inadmitirse por cuanto desconoce el principio de corrección material, acorde con el cual las razones, fundamento y contenido del ataque deben corresponder en un todo con la realidad procesal y el contenido de la sentencia cuestionada, deber imposible de suplir a través de manifestaciones subjetivas, genéricas e indemostradas como las que enuncia el actor en este caso, según las cuales la nulidad parcial decretada a instancia de la defensa y por el imperativo de asegurar los derechos del acusado, carece de motivación y desconoce los principios de non bis in ídem e in dubio pro reo, propuesta igualmente insostenible desde la óptica del principio de protección en materia de nulidades.

Profundizando en el tema, téngase en cuenta que la estructuración del cargo tampoco alude cómo, a pesar de la liviandad de los argumentos de apelación, el Tribunal valoró en los planos sustancial y procesal, cada conducta involucrada en el concurso de delitos por el que fue condenado en primera instancia el procesado Oscar Darío Molina. El examen de la segunda instancia derivó en que la condena dispuesta contra el procesado se mantuvo sólo por una de los delitos que conformaban el concurso materia de acusación.

En efecto, con base en la acusación y lo acreditado en juicio, el juez colegiado estableció que Oscar Darío Molina, se

inscribió como candidato a la alcaldía de Amagá el 8 de agosto de 2011 por un movimiento social avalado por firmas de la ciudadanía, procedimiento al que acudió luego de haber participado en una consulta interna de su partido de origen (Conservador Colombiano) el 18 de mayo de ese año, en la cual resultó perdedor.

En ese orden de ideas – puntualiza la sentencia recurrida – *“aunque se desconoce cuándo inició el proceso de consulta interna en el partido conservador, lo cierto es que para el día 18 de mayo de 2011 era precandidato, y al resultar derrotado en esa inicial contienda continuó con sus pretensiones electorales, esta vez buscando inscribir su candidatura por firmas, lo que finalmente logró el día 8 de agosto de 2011, lo que le permitió participar en las elecciones del día 31 de octubre de ese mismo año, por lo que, sin lugar a dudas, está plenamente acreditado que participaba en una contienda electoral por lo menos desde el 18 de mayo de 2011.”*

De esa manera, tuvo en cuenta que la Fiscalía fundamentó la acusación sobre la base de que el procesado, presidente del Concejo de Amagá y aspirante a la Alcaldía del municipio en las elecciones de ese año, antes que atender el bienestar común y propender por los fines de la administración pública y la contratación administrativa, se sirvió de los diversos contratos precisados en el pliego de cargos en su propio beneficio para obtener ventaja en la campaña electoral de su interés.

Sobre ese presupuesto, el Tribunal advirtió que decaía la condena proferida en relación con el contrato de transporte 105 del 16 de marzo de 2011, pues fue suscrito cerca de dos

meses antes de la consulta interna en la que participó el acusado para representar al partido conservador en las elecciones a la alcaldía, pero la actuación no cuenta con evidencia alusiva al desarrollo del proceso de consulta. Así, resulta imposible establecer cuándo inició ese trámite, la fecha de las inscripciones, el cronograma cumplido antes del 18 de mayo, fecha en que se realizó la consulta, etc. Tampoco se demostró que el servicio adquirido a través de ese contrato, *“se utilizara para permitir la movilización que se requiere en una campaña electoral, lo que, de haberse demostrado, sin lugar a dudas, sí permitiría configurar el punible materia de acusación, sin que tampoco el demás material probatorio llevado a juicio permita demostrar tal situación.”*

El Tribunal de igual manera reparó que algunos testigos en juicio informaron en sus declaraciones que, en esa época, se hicieron traslados de rubros presupuestales y no se presentó informe final sobre su ejecución; *“sin embargo como ya se indicó párrafos atrás estas irregularidades bien pueden constituir un punible diferente pero no permite estructurar en el presente caso el delito de interés indebido en la celebración de contratos, que es la conducta punible contenida en la acusación y por la que se solicita condena.”*

En el mismo sentido se pronunció respecto del contrato 056 del 7 de febrero de 2011, para el suministro de refrigerios y servicio de comedor, suscrito tres meses antes de la participación del acusado en la consulta interna del partido conservador, pues, consideró el Tribunal, no se estableció que el convenio tuviera por finalidad beneficiar las aspiraciones políticas del acusado y, aunque algunos testigos manifestaron que la selección de contratista no fue objetiva

y se quejaron del elevado precio del convenio, sus afirmaciones desbordaban el componente fáctico de la acusación y supondrían conducta punibles diversas al delito atribuido al acusado.

Situaciones que el ad quem advirtió de igual manera en el contrato 087 del 18 de febrero de 2011, para la dotación de papelería, elementos de aseo y la adquisición de una cámara filmadora, toda vez que tampoco en este caso se logró establecer que el contrato se empleó para beneficiar la campaña electoral del acusado, según predicaba la acusación.

Todo lo anterior, pone de presente como razón adicional para la inadmisión del cargo, la falta de interés para recurrir, tema en torno al cual la jurisprudencia de la Sala tiene establecido que, tratándose de la interposición de los recursos dentro del proceso penal, es imprescindible cumplir las exigencias atinentes a la legitimación en el proceso y la legitimación en la causa. La primera, comporta que el recurrente ostente la condición de sujeto procesal o interviniente habilitado para actuar. La segunda, por su parte, está relacionada con el interés jurídico que le asiste al impugnante para atacar el proveído. Esto es, que la decisión cause perjuicio a sus intereses, pues no hay lugar a inconformidad frente a providencias que le reporten un beneficio o simplemente no lo perjudiquen. (Cfr. CSJ AP, 30 sep. 2020. Rad. 53090), situación evidente en este caso en el que paradójicamente el actor repudia la decisión que solicitó del Tribunal.

En consideración a los errores de postulación señalados, la censura no será admitida a trámite.

En el segundo cargo el demandante denuncia la violación indirecta de la ley sustancial mediante un error de hecho por falso juicio de identidad. En su criterio, el sentenciador tergiversó el contenido de dos fotografías que sirvieron de base para condenar el acusado. El error surge porque el Tribunal concluyó de esas fotografías que el acusado promocionó su nombre en las paredes de dos inmuebles del municipio, con lo cual buscaba darse a conocer y beneficiar sus pretensiones electorales.

Desde su perspectiva las fotografías “traían simple y llanamente el nombre del procesado, nunca un slogan o leyenda que hiciera pensar que, efectivamente, estaba utilizando dicho mural (sic), para promocionar su aspiración a la alcaldía. Las fotografías de ese mural fueron claramente tergiversadas por el honorable Tribunal Superior de Antioquia quien les otorgó una valoración diametralmente diferente a la que en verdad poseen, es decir, las tergiversó. Pues es claro, que las fotografías no aparecen bajo ningún evento, como murales tendientes a hacerle propaganda a Oscar Darío Molina, sino que por el contrario, su nombre debía y podía aparecer legalmente, pues era el presidente del Concejo municipal, y era la cabeza visible legal y contractualmente de dicha corporación.”

El falso juicio de identidad se materializa cuando el juzgador distorsiona el contenido objetivo de la prueba para hacerla decir aquello que no expresa materialmente, lo cual implica aceptar que el medio de convicción sí fue valorado,

sólo que se tergiversó, se adicionó o se cercenó su contenido, poniéndolo a decir lo que no dice, muestra o enuncia y que esa situación lleva a la declaratoria de una verdad diversa a la que realmente emana de los elementos de convicción analizados.

Se trata, por tanto, de un error objetivo anterior a la valoración probatoria que exige confrontar el contenido del medio de convicción con el que se le asignó en la sentencia y no entre aquél y lo que el demandante piensa que debió colegirse.

El actor se aparta de estos postulados y su propuesta desatendió la naturaleza del reparo formulado. En lugar de evidenciar la forma como el Tribunal deformó el contenido de las aludidas fotografías, se empeña en cuestionar el valor probatorio que les otorgó el juez colegiado, de modo que traslada la crítica al proceso de ponderación probatoria, obviando que ese tipo de censuras deben proponerse por la vía del falso raciocinio y no a través del falso juicio de identidad seleccionado.

En esas condiciones, los argumentos de sustentación no están dirigidos a demostrar la deformación de las pruebas, sino a censurar la apreciación o el mérito que les confirió el juzgador para condenar al acusado en su condición de autor del delito de interés indebido en la celebración de contratos, sin demostrar ninguno de los errores que insinúa ni de qué forma impactarían el sentido de la decisión recurrida.

En realidad, el recurrente emplea la censura para extender a esta sede la discusión propuesta por la defensa en el recurso de apelación. De esa manera, sin reparar el contenido de la sentencia, nuevamente en contravía del principio de corrección material, porfía que las fotografías de los murales fijados fotográficamente, no contienen el *slogan* utilizado por el acusado en la campaña a la alcaldía, solo registran el nombre, lo cual, a su juicio, le era permitido por cuanto se trataba del presidente del concejo municipal, *“cabeza visible legal y contractualmente de dicha corporación.”*

Sobre el punto, el Tribunal consideró que el nombre del procesado se plasmó en los murales elaborados a instancia suya mediante proceso contractual, no con el fin de dar a conocer la labor del concejo municipal por él presidido, sino con el propósito personal de anunciarse y destacarse como candidatos en contienda por la alcaldía municipal, es decir, con el claro propósito de beneficiar sus pretensiones electorales.

Y, agregó:

“La defensa critica que el señor juez de primera instancia juega con las palabras de los aludidos murales y las convierte en el tema o slogan de la campaña electoral que finalmente inició Oscar Darío en el mes de agosto siguiente cuando fue inscrita su candidatura a la alcaldía de Amaga; apreciando lo escrito en dichos murales no encuentra [el Tribunal] que se utilizara la expresión ‘Renovación Social’, que era la que utilizaba Molina en su campaña, y la relación que... se hace en la sentencia en que el trabajo comunitario puede generar renovación resulta

algo más que discutible, sin embargo, lo cierto es que dichos murales promocionan también el nombre de Oscar Molina, y esto estando ya en una campaña electoral, pues para ese momento él ya recogía firmas para inscribir su candidatura, [lo que] indudablemente indica que buscó dar a conocer su nombre con fines electorales, valiéndose de los recursos del Concejo Municipal de Amagá.

Debe aquí advertirse igualmente que no es cierto como lo menciona la defensa en sus alegatos de apelación, que se condenara por el simple hecho de ser Oscar Darío para el año 2011 presidente del Concejo y candidato a la alcaldía, sino porque siendo candidato contrató [la elaboración de los murales] como presidente del Concejo para favorecer sus pretensiones electorales, cosa bien distinta a la que pregona la defensa en su alegato de absolución.”

El recurrente, en síntesis, no desarrolla en términos técnicos y lógico argumentativos un cargo de casación que acredite que la sentencia transgrede indirectamente la ley sustancial, al haber declarado, según las pruebas practicadas en juicio, la materialidad del delito establecido en el artículo 409 del Código Penal y la responsabilidad del acusado en esa conducta.

Por consiguiente, el cargo no será admitido para estudio de fondo.

El tercer cargo denuncia la violación indirecta de la ley mediante falso juicio de existencia por omisión del informe rendido por la Contraloría Departamental de Antioquia, prueba que, asegura el recurrente, demuestra que no existieron hallazgos relacionados con el desvío del

presupuesto municipal en el año 2011 con destino a campañas políticas y que la actuación del procesado se ajustó a las normas de contratación pública.

El actor trae a colación la preceptiva del artículo 271 Superior, según la cual, los resultados de las indagaciones preliminares adelantadas por la contraloría tendrán valor probatorio ante la Fiscalía General de la Nación y el juez competente.

El falso juicio de existencia surge cuando el juzgador no estima una prueba que obra en la actuación (*omisión*) o aprecia una que no fue incorporada al juicio (*suposición*).

Toda vez que el error expuesto por el recurrente acontece cuando el juzgador no aprecia una prueba que obra en el proceso, cuyo contenido es determinante en la acreditación de los hechos jurídicamente relevantes y la responsabilidad del acusado en el delito que se le imputa, debe descartarse su concurrencia en el asunto analizado, pues el texto de la sentencia en su unidad jurídica, compuesta por las decisiones de primera y segunda instancia, evidencia que los sentenciadores, con acatamiento de artículo 271 de la Constitución Política y la jurisprudencia de la Sala, valoraron el informe aludido en conjunto con los restantes medios de demostración practicados en juicio.

En efecto, la sentencia refiere que a través de una investigadora del CTI se introdujo el informe de la Contraloría General “*donde se avaló la gestión de la administración durante las*

vigencias 2010-2011, [y] no se observaron hallazgos relacionados con el presunto inadecuado destino del presupuesto a favor de campañas políticas³. Indica de igual modo la decisión que los resultados de las investigaciones de la Contraloría *(de los ejercicios de vigilancia y control fiscal, de indagaciones preliminares o de los procesos de responsabilidad fiscal)*, por disposición del artículo 271 Superior, tienen valor probatorio y *deben evaluarse estando de por medio la responsabilidad penal⁴*, pero sin desconocer que no es plena o única prueba, sino otro medio de conocimiento que debe evaluarse en conjunto con los restantes medios probatorios.

En la estructuración del cargo el actor tampoco reparó que el examen probatorio de los sentenciadores enfatiza que el reproche contra al acusado se funda en el interés personal que se fijó para obtener beneficios electorales a través del contrato para la elaboración de dos murales, no por el desvío, la apropiación de dineros públicos o por la desatención de los requisitos esenciales de la contratación pública, comportamientos que aunque el procesado pudo haber desarrollado, fáctica y jurídicamente no le fueron imputación en la acusación.

De esa manera, dado que los resultados de las actuaciones adelantadas por la Contraloría General de la Nación, esencialmente son prueba autónoma de carácter constitucional en los supuestos de detrimentos patrimoniales del Estado (SP 13790-2016 Oct 10-16 Rad. 41781), y en el presente caso otro es el sentido del reproche, carece

³ Fol. 22 sentencia de primera instancia

⁴ Ib.

de relevancia la manifestación del Tribunal, según la cual, aunque en la gestión del organismo de control *“no se concluyera que existió desvío presupuestal para compañía electoral, lo cierto es que el mismo hace un análisis de la aplicación de las normas fiscales y contables, y aunque evidencia que para la época existía diversas normativas – algunas de ellas contradictorias – que no fueron observadas en su totalidad, lo cierto es que tal informe concluye aspectos de responsabilidad fiscal, no de responsabilidad penal, por lo que lo allí probado en principio solo tiene tales efectos y no los de responsabilidad penal.”*

Sobre el tema, la Corte igualmente ha razonado que las *“tareas que cumple la Contraloría se ejercen con absoluta independencia de las acciones penales y disciplinarias que pudieren surgir de las actuaciones y omisiones de los servidores públicos. Por ello, no necesariamente deben converger en el mismo sentido los resultados de los procesos que adelante cada autoridad competente, dentro del ámbito de sus funciones”* (CSJ AP, 23 Ene 2001, rad. 17.089), de tal suerte que al actor le correspondía persuadir que, con el informe de la Contraloría, además de eventuales detrimentos patrimoniales, también se descartaba el indebido interés que asistió al acusado en el contrato 147 para la celebración de los murales en los centros poblados Camilo C, y Minas; actividad que debió desarrollar evaluando la prueba que afirma omitida con los restantes medios de persuasión que les permitieron a los sentenciadores arribar al conocimiento requerido para condenar a Oscar Darío Molina como autor del punible de interés indebido en la celebración de contratos.

La falta de fundamentación del error denunciado conduce a la inadmisión del reproche.

El cargo cuarto denuncia la violación directa por indebida aplicación del artículo 409 del Código Penal. Asegura el actor que la selección de esa norma sustantiva implicaba la concurrencia de un interés indebido. *“Es decir, que se hubiera afectado por los menos una norma de contratación, o tan siquiera, uno de los principios de contratación pública (moralidad, transparencia, selección objetiva, igualdad, etc.), sin embargo, ninguna norma procesal o sustantiva, tiene prohibido que quien funge como presidente de un concejo municipal, en la que viene íntimamente ligado en sus funciones, la facultad de contratar, a su vez, aspire a ser electo alcalde.”*

Agrega que por haberse establecido que el contrato en cuestión se celebró con anterioridad a la vigencia de la ley de garantías, *“como del mandato legal y constitucional no se podía erigir responsabilidad en contra del procesado, lo dedujo simplemente de la doble connotación que ostentaba... - presidente del concejo y candidato a la alcaldía -, aplicando indebidamente dicha norma, pues esa doble connotación, no es presupuesto fáctico, ni ingrediente normativo alguno, de ese tipo penal.”*

La infracción directa de la ley, en sentido amplio, puede sobrevenir por falta de aplicación, interpretación errónea o aplicación indebida de una norma del bloque de constitucionalidad, constitucional o legal llamada a regular el caso (*art. 181-1 Código de Procedimiento Penal*).

Se trata de un problema de mero derecho refractario a discutir los hechos o la apreciación de las pruebas. Por consiguiente, al margen de consideraciones probatorias, al

actor le corresponde demostrar si el tribunal no tuvo en cuenta los preceptos llamados a resolver el caso, o aplicó otros que le eran ajenos, o sí, a pesar de acertar en su selección, les dio un alcance del cual carecen y realizó una interpretación errónea de la disposición legal.

En el sentido de la violación expuesta por el recurrente, aplicación indebida, el vicio consiste en una desatinada selección del precepto, de modo que el error se manifiesta por la falsa adecuación de los hechos probados en relación con los supuestos condicionantes de la norma, es decir, los sucesos reconocidos en el proceso no coinciden con la respectiva hipótesis normativa.

Aunque el recurrente propone esa causal, los argumentos de demostración distan de evidenciar la falta de correspondencia entre los hechos acreditados en el trámite y la norma en la que el Tribunal los adecuó, pues se fundan en aspectos de orden fáctico y se dirigen a exponer la personal concepción dogmática del actor sobre el delito de interés indebido en la celebración de contratos. Es así como sostiene la improcedencia de condenar al procesado al no haberse demostrado que desacató las normas o principios que rigen la contratación pública, ya que su condición de presidente del concejo lo facultaba para celebrar esos actos, no estando prohibido en norma alguna hacerlo y haberse demostrado, en el caso específico del contrato 147 del 24 de junio de 2011, que no estaba vigente la ley de garantías.

El actor le atribuye a la sentencia un error del que no adolece. El Tribunal declaró que el acusado, estando en campaña electoral [recaudaba en el momento firmas para inscribirse por un movimiento diferente al partido conservador que no lo seleccionó como candidato a la alcaldía], contrató la elaboración de los murales aquí referidos con fines electorales, pues anunciaban, promocionaban su nombre, justo en desarrollo de una campaña electoral de la que participaba, lo cual devela el interés que le asistía en la celebración de ese contrato, conducta conminada por el artículo 409 del Código Penal, esto es, la utilizada por el juzgador para resolver el caso y aplicar las consecuencias que en ella se establecen.

En forma adicional, frente a las acreditaciones probatorias extrañadas por el actor, la jurisprudencia de la Corte refiere,

Es así que, en relación con el punible de interés indebido en la celebración de contratos, en el pronunciamiento hecho dentro del radicado 30291 del 12 de mayo de 2010, se trae a colación la sentencia C-128 de 2003, que declaró exequible el artículo 209 del Código Penal, donde la Corte Constitucional advierte que, así no se infrinja el régimen de inhabilidades e incompatibilidades y tampoco se incumplan los requisitos legales esenciales para el tipo de contrato que se trate, ello no impide que se vulnere el bien jurídico de la administración pública, cuando quiera que la actuación de un servidor público llamado a intervenir en razón de su cargo o sus funciones, esté determinada por un interés ajeno al que corresponde de acuerdo con la Constitución, la ley y/o los reglamentos, gobernado por propósitos o inclinaciones personales.

Además, que se está ante un injusto de mera conducta y, por tanto, no requiere un perjuicio concreto al bien jurídicamente tutelado, pues lo que se sanciona es la prevalencia del interés particular del funcionario que interviene, sobre el general de la comunidad en el proceso de contratación.⁵

De lo anterior surge que el cargo es inadecuado para demostrar la incorrección de la sentencia adoptada, carece, además, de claridad, aptitud y trascendencia, razón por la cual será igualmente inadmitido.

En resumen, en la medida que los cargos formulados por el actor carecen de idoneidad formal y sustancial para acreditar la existencia de errores capaces de derruir la presunción de acierto y legalidad de la sentencia recurrida, se impone inadmitir la demanda, teniendo además en cuenta que la actuación no precisa la intervención oficiosa de la Corte en orden a cumplir los fines del recurso extraordinario.

Contra la determinación anunciada, con base en el artículo 184 del Código de Procedimiento Penal, procede el mecanismo de insistencia, cuyas reglas, en ausencia de disposición legal, fueron definidas por la Sala desde el auto del 12 de diciembre de 2005, radicación 24.322 y precisadas en auto CSJ AP, 25 jun. 2014, rad. 42.597.

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

⁵ CSJ SP2025-2018 Jun 6 de 2018 Rad. 47603

RESUELVE

Inadmitir la demanda de casación interpuesta en nombre del acusado Oscar Darío Molina, contra la sentencia de origen y contenido indicados en los prolegómenos de esta decisión.

Conforme al inciso 2º del artículo 184 del Código de Procedimiento Penal de 2004, procede la insistencia.

Notifíquese y cúmplase,



FABIO OSPITIA GARZÓN
Presidente



JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA



MYRIAM ÁVILA ROLDÁN



FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS



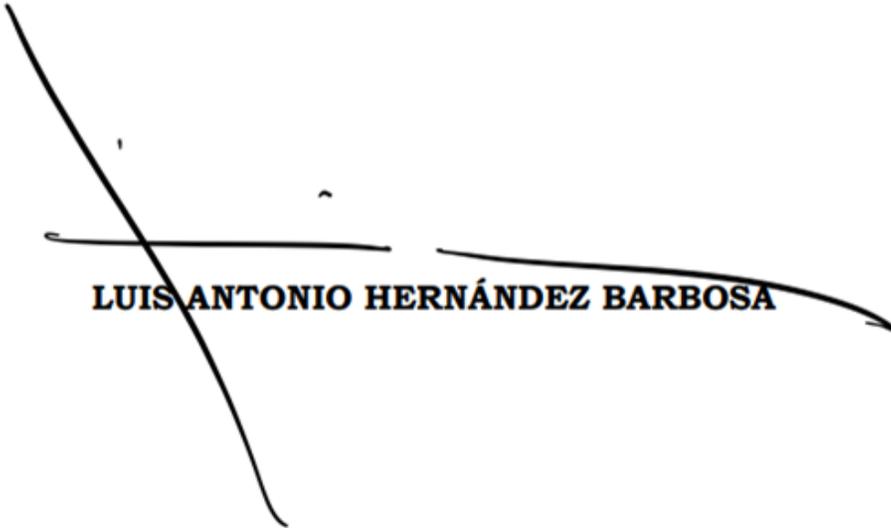
GERSON CHAVERRA CASTRO



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

1 @ 2022

SPN



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria

Sala Casación Penal@2022