

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN PENAL**

**EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER
Magistrado Ponente**

SP8786-2015

Radicación N° 38464

(Aprobado Acta N° 234)

Bogotá D.C., ocho (8) de julio de dos mil quince (2015).

Decide la Sala el recurso de casación presentado por los defensores de PEDRO JOSÉ OTERO ASSAD y LUIS ROBERTO ALGUERO AMAYA, contra la sentencia proferida en el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería (Córdoba) que revocó parcialmente la emitida en el Juzgado Penal del Circuito de Sahagún, y en su lugar los condenó como autores del delito contrato sin cumplimiento de requisitos legales.

I. SÍNTESIS FÁCTICA Y PROCESAL

1. El 6 de agosto de 2004 el entonces alcalde del municipio de Sahagún (Córdoba), PEDRO JOSÉ OTERO ASSAD, y el rector de la Universidad de la Guajira, LUIS ROBERTO ALGUERO AMAYA, suscribieron el “*Convenio Interadministrativo N° 046*”, por cuya virtud el primero pactó con el segundo la “*Consultoría de estudios arquitectónicos, estructurales y gestión de la obtención de las licencias de reconocimiento (sic) del inventario de bienes inmuebles del municipio*”, objeto contractual por el que aquél pagó a éste la suma de quinientos millones de pesos. Sin embargo, dicho convenio no fue desarrollado por la Universidad Pública en cuestión, sino que ALGUERO AMAYA, su rector, el 6 de septiembre siguiente celebró el “*CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES NÚMERO 015*” con Germán Enrique Aranguren Rodríguez, por medio del cual contrató con él la “*Consultoría para el proceso de legalización – inventario de predios del municipio de Sahagún – Córdoba*”, actividad por la que le canceló al nombrado contratista cuatrocientos sesenta millones de pesos¹.

2. Con ocasión de esos acontecimientos, denunciados por un concejal del municipio de Sahagún, la Fiscalía General de la Nación inició la respectiva investigación y vinculó mediante indagatoria a OTERO ASSAD, ALGUERO AMAYA y Aranguren Rodríguez, a quienes el 18 de septiembre de 2006 resolvió de manera provisional la situación jurídica, y el 1 de junio de 2007 profirió contra los dos primeros resolución de acusación en calidad de autores de los delitos de peculado por apropiación e interés indebido en la celebración de contratos, descritos en los artículos 397 y 409 de la Ley 599 de 2000,

¹ Hechos extractados de los fallos de primero y segundo grado.

pliego de cargos que cobró ejecutoria material el 6 de agosto siguiente².

3. La fase de la causa se adelantó en el Juzgado Penal del Circuito de Sahagún, cuyo titular el 21 de julio de 2008 dictó sentencia absolutoria en favor de los acusados, decisión contra la que interpuso recurso de apelación el fiscal regente del pliego de cargos, impugnación con ocasión de la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, el 2 de marzo de 2009, declaró la nulidad parcial de lo actuado a partir de la audiencia pública “...para que dentro de ella, tal y como lo contempla el artículo 404 [de la Ley 600 de 2000] se varíe la calificación por parte de la Fiscalía...” en relación con el delito de interés ilícito en la celebración de contratos, pues en criterio del adquem a los procesados se les debió endilgar la “...presunta conducta punible de contrato sin cumplimiento de los requisitos legales”³.

4. El 22 de abril de 2010 se continuó con el trámite de la audiencia pública, y acatando la decisión últimamente aludida, en esa sesión el representante del órgano instructor mudó la calificación jurídica de los hechos en el sentido de mantener la imputación por el peculado por apropiación y acusar a OTERO ASSAD y ALGUERO AMAYA por “...concurso homogéneo...” respecto del delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales (Ley 599 de 2000, artículo 410) con ocasión del “Convenio Interadministrativo N° 046” suscrito por los dos citados, y del “CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES NÚMERO 015” celebrado entre el último y Aranguren Rodríguez,

² Cuaderno de copias # 2, folios 7-21 y Cuaderno de copias # 7, folios 150-184, 277, 278 y 281-282.

³ Cuaderno del juicio # 3, folios 84-95 y 166-178. Cuaderno del Tribunal # 1, folios 4-23.

tras lo cual, agotadas las alegaciones finales de los sujetos procesales, el 7 de julio de 2010 el a-quo nuevamente dictó en favor de los enjuiciados sentencia absolutoria por los cargos endilgados⁴.

5. De la expresada providencia apeló el fiscal, y el 11 de agosto de 2011 el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería resolvió la alzada en el sentido de confirmar la absolución en cuanto al delito de peculado por apropiación, y revocarla respecto del punible de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, el cual halló configurado como un delito único, y en tal virtud le impuso a cada uno de los procesados como autores del reseñado punible las penas principales de cuatro (4) años de prisión, inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por cinco (5) años, y multa en cuantía equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos mensuales legales vigentes, fallo de segundo grado contra el cual los defensores de los enjuiciados interpusieron el recurso de casación, cuyas demandas la Corte admitió⁵.

II. LAS DEMANDAS

6. La asistencia técnica de PEDRO JOSÉ OTERO ASSAD propone un solo reproche con sustento en el artículo 207, numeral 1°, inciso primero, de la Ley 600 de 2000, al considerar que el ad-quem incurrió en violación directa de la

⁴ Cuaderno del juicio # 3 del juicio, folios 254, 256 y 327-330. 2° Cuaderno del juicio # 3, folios, folios 464-483.

⁵ 2° Cuaderno del juicio # 3, folios, folios 490-507. Cuaderno del Tribunal # 2, folios 6-48.

ley sustancial por indebida aplicación del artículo 410 de la Ley 599 de 2000.

Con el fin de acreditar el yerro denunciado asegura que el Tribunal plasmó en el fallo consideraciones ambiguas para distinguir entre contrato y convenio interadministrativo, sin conseguir aclarar tales conceptos, en relación con los cuales el censor indica que simplemente el contrato administrativo es el género y los convenios o contratos interadministrativos son categorías o especies de aquél.

Luego señala que de acuerdo con el artículo 24, literal c, numeral 1°, de la Ley 80 de 1993, vigente al tiempo de los hechos los convenios o contratos interadministrativos pueden celebrarse directamente sin necesidad de acudir al trámite de licitación pública, como de manera equivocada se sostuvo en el fallo atacado al discernir acerca de la configuración de la conducta punible por la que fue condenado su representado.

Puntualiza que en el proceso se acreditó que el acuerdo de voluntades entre el municipio de Sahagún y la Universidad de La Guajira satisfizo las exigencias precontractuales previstas en la ley, y que el objeto contractual se cumplió a cabalidad, como lo corroboran los conceptos emitidos por la Contraloría Departamental de Córdoba, y la Procuraduría Provincial de Montería, con base en los cuales los respectivos procesos de responsabilidad fiscal y disciplinaria fueron archivados, circunstancias que además fueron corroboradas por investigadores del Departamento Administrativo de Seguridad, según informe que presentó esa entidad en el que

indica la inexistencia de condiciones anormales o ilegales en el aludido convenio interadministrativo.

Con base en lo anterior concluye que la errada intelección del ad-quem acerca de la naturaleza del acto celebrado entre los reseñados entes públicos fue determinante para la errónea aplicación del artículo 410 de la Ley 599 de 2000, motivo por el que solicita casar la sentencia y absolver a OTERO ASSAD del cargo frente al delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales⁶.

7. A su turno, el apoderado de LUIS ROBERTO ALGUERO AMAYA, propone dos censuras, cuyos fundamentos son los siguientes:

7.1. En primer lugar, amparado en el artículo 207, numeral 3°, de la Ley 600 de 2000, asegura que la sentencia se emitió en un juicio viciado de nulidad como consecuencia de la vulneración del principio antecedente-consecuente, que a su vez acarrió la violación de los derechos al debido proceso y de defensa de su asistido.

En esencia, el demandante destaca que la variación de la calificación jurídica que se produjo en la causa no tuvo su origen en el funcionario que ostentaba potestad sobre la acusación, sino en el Tribunal al conocer de la apelación del primer fallo absolutorio, Corporación que detectó la supuesta irregularidad sin hacer mención a que el cambio obedeciera a una prueba sobreviniente, por lo cual, de acuerdo con

⁶ Cuaderno del Tribunal # 2, folios 8-89.

jurisprudencia de esta Sala, la nulidad debió ser decretada a partir de la fase instructiva para respetar el principio antecedente-consecuente.

Destaca que en la indagatoria, al definir de manera provisional la situación jurídica de su prohijado, en la calificación del mérito del sumario, en la audiencia preparatoria y en los alegatos finales del instructor, a su representado siempre se le hizo saber que de acuerdo con las pruebas estaba incurso en los delitos de peculado por apropiación e interés ilícito en la celebración de contratos.

Sin embargo, advierte, luego del inicial fallo absolutorio y tras la declaración de nulidad del ad-quem, el fiscal accedió a la variación de la calificación jurídica sin sustento en prueba sobreviniente o novedosa, sin establecer de manera clara y precisa las exigencias legales incumplidas, ni la forma de participación en la que incurrió su prohijado en la conducta reprochada, y lo que es peor, agregó un hecho nuevo al acusarlo por un concurso homogéneo de conductas punibles de celebración de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, cuando la imputación fáctica debió permanecer inmodificable.

Con base en lo anterior el recurrente solicita casar la sentencia y en su lugar declarar la nulidad parcial de lo actuado a partir, inclusive, del auto de cierre de investigación.

7.2. Como cargo subsidiario y con fundamento en el artículo 207, numeral 1º, inciso segundo, de la Ley 600 de 2000, aduce la violación indirecta de la ley sustancial debido a

errores de hecho en la valoración de las pruebas, determinantes de la “*aplicación indebida del Decreto 2474 de 2008 (art. 2) y la Ley 1150 de 2007 (artículo 2, numeral 4, literal c); la falta de aplicación de los artículos 93 y 94 de la Ley 30 de 1992; la aplicación indebida de los artículos 24, numeral 8º, y 26, numeral 1º, de la Ley 80 de 1993, y la falta de aplicación de los artículos 6 y 44 de la Ley 80 de 1993, en concordancia con el 1502 del Código Civil*”.

Con el fin de acreditar la reseñada propuesta indica que el Tribunal incurrió en falso raciocinio al señalar que el procesado ALGUERO AMAYA ostentaba titularidad funcional para el trámite y celebración del “*Convenio Interadministrativo 046*”, condición de la que carecía y que es necesaria para que pueda atribuírsele responsabilidad en el delito por el que fue condenado.

Puntualiza que el ad-quem incurrió en falso juicio de identidad al considerar que en la celebración del “*Convenio Interadministrativo 046*” se vulneró el principio de selección objetiva por contratar con la Universidad de La Guajira dado que esa entidad no tenía la “*capacidad legal*” para desarrollar el objeto del aludido convenio, esgrimiendo como prueba de esa incapacidad que dicho ente se vio forzado a subcontratar el objeto contractual del convenio pese a estarle prohibido.

Resalta que el aludido error se materializa en la estimación del “*Convenio Marco*”, pactado previamente entre la Alcaldía de Sahagún y el citado claustro, con base en el cual se celebró el convenio de marras, ya que en tal documento, en su apartado 1.1.13., pretermitido por el ad-quem, se consagró expresamente la posibilidad de subcontratar una parte de los

servicios que la Universidad llegare a acordar mediante contratos interadministrativos con ese ente territorial.

Agrega que según los informes de la interventoría del “*Convenio Interadministrativo 046*”, la Universidad de La Guajira fue quien desarrolló la totalidad del objeto contractual y veló por su correcta ejecución, de suerte que la afirmación en el sentido de que el subcontratista fue quien ejecutó el convenio de marras desconoce el aludido medio de prueba.

Acerca de la falta de “*capacidad jurídica*” de la Universidad de La Guajira para celebrar el citado convenio, puntualiza que tal razonamiento del Tribunal carece de medio probatorio para desvirtuar que su prohijado ostentaba la representación legal de dicho claustro de enseñanza y que se hallaba revestido de facultades para celebrar contratos con el municipio de Sahagún.

Finalmente, alude el memorialista a un falso juicio de existencia al no valorar el Tribunal las decisiones de la Contraloría y la Procuraduría, así como el informe y testimonio rendido por Alberto Gómez Galue, interventor del “*Convenio Interadministrativo 046*”, elementos de conocimiento que, según el demandante, acreditan que ese contrato se ejecutó en debida forma y en su totalidad por la Universidad de La Guajira.

Concluye el censor que si el fallador de segundo grado no hubiese incurrido en los desatinos de valoración probatoria reseñados, igual que el sentenciador de primera instancia, habría advertido la atipicidad de la conducta, razón por la que

solicita casar la providencia impugnada y en su lugar absolver a su defendido del cargo por el delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales⁷.

III. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

8. La Procuradora Tercera Delegada para la Casación Penal rindió concepto frente a los reparos expresados en las demandas, en los siguientes términos:

8.1. Se ocupó en primer lugar del escrito allegado en nombre del acusado ALGUERO AMAYA, y respecto del cargo principal en el que se reivindica la nulidad de la actuación, considera que no hay lugar a acceder a esa pretensión, como quiera que al confrontar las decisiones vinculantes, esto es, el pliego de cargos, la variación de la calificación jurídica impartida en el juicio y el fallo condenatorio de segundo grado, encuentra que siempre se respecto el mismo núcleo fáctico, como quiera que el cambio ocurrió por error en la denominación del delito y no por sobrevenir hechos nuevos, además que a los procesados se les garantizó, con sujeción al artículo 404 de la Ley 600 de 2000, la oportunidad de allegar pruebas y controvertir la nueva imputación jurídica.

Respecto de la censura subsidiaria, destaca que el primer error de valoración probatoria denunciado por el recurrente, consistente en un falso raciocinio, además de carecer de

⁷ Cuaderno del Tribunal # 2, folios 91-136.

adecuado desarrollo, la réplica es desafortunada porque el acusado en su condición de Rector de la Universidad Pública de La Guajira, y por ende como funcionario oficial que era, al intervenir como contratista en la celebración del “*Convenio Interadministrativo 046*”, igualmente ostentaba titularidad contractual que lo obligaba a velar por el estricto cumplimiento de los principios de economía, transparencia y selección objetiva.

Por otra parte, la Delegada del Ministerio Público indica que el Tribunal no cuestionó la capacidad legal del acusado para celebrar el mencionado convenio, sino la *capacidad técnica* de la Universidad, circunstancia que se refiere a la disponibilidad logística y administrativa para con base en su personal y estructura organizacional, adelantar o ejecutar la consultoría de estudios arquitectónicos y estructurales, y gestionar las licencias y reconocimiento del inventario de inmuebles del municipio de Sahagún, como lo demandaba el contrato de marras.

Agrega que precisamente la ausencia de esa condición (capacidad técnica) la derivó el ad-quem justamente del hecho de haber tenido que subcontratar la Universidad de La Guajira a Germán Enrique Aranguren Rodríguez para la prestación del reseñado objeto contractual, por un valor casi igual al pactado con el ente territorial inicialmente contratante.

Por último descarta la configuración del falso juicio de existencia por falta de valoración de los resultados de las actuaciones ante la Contraloría Departamental y la

Procuraduría Provincial, así como los concernientes a la interventoría de la relación contractual, con base en que el reproche penal es distinto al que se hizo desde la perspectiva fiscal y disciplinaria, y se concreta en que se evadió el proceso de licitación pública mediante la celebración de un convenio interadministrativo, ya que si la Universidad de La Guajira no tenía la capacidad técnica para ejecutar el objeto del “*Convenio Interadministrativo 046*”, el municipio de Sahagún estaba obligado a adelantar el trámite contractual que fuera pertinente para seleccionar de manera objetiva al contratista que en últimas ejecutara los servicios requeridos por tal entidad territorial.

Por lo anterior concluye que el cargo subsidiario tampoco está llamado a prosperar.

8.2. Respecto del único reproche expuesto en la demanda suscrita por el defensor del procesado OTERO ASSAD, la Agente del Ministerio Público indica que la crítica por violación directa de la ley sustancial no tiene vocación de éxito, pues no es cierto que debido a una equivocada comprensión de la naturaleza del contrato celebrado entre el municipio de Sahagún y la Universidad de La Guajira, el Tribunal haya concluido que el convenio interadministrativo de marras tenía que celebrarse mediante licitación pública.

Por el contrario, asegura la Delegada, el ad-quem con base en el Decreto 855, artículo 7, de 1994, concluyó que tanto los contratos como los convenios interadministrativos pueden celebrarse conforme a la contratación directa, lo cual de todas maneras no excusa a las entidades involucradas, a

través de sus representantes, para desconocer los principios generales que gobiernan la contratación pública, en particular el de selección objetiva.

Transcribe apartes de jurisprudencia de esta Sala relacionados con el obligatorio cumplimiento de los principios inherentes a la contratación administrativa en todas sus modalidades, y enseguida destaca que el sentenciador de segundo grado halló estructurado el delito por el que emitió condena, no en que el “*Convenio Interadministrativo 046*” se halla concretado sin adelantar licitación pública, sino en que si el objeto de ese contrato terminó siendo desarrollado y ejecutado por un particular subcontratado por la Universidad de La Guajira dada su incapacidad logística para cumplirlo, en tal evento a lo que estaba obligado el municipio de Sahagún, a través del alcalde de entonces, era a adelantar cualquiera de los procedimientos reglados en la Ley 80 de 1993, incluso a través de un convenio interadministrativo, pero que garantizara la escogencia de un contratista apto para desarrollar las actividades requeridas por ese ente territorial⁸.

IV. CONSIDERACIONES

9. Observadas las réplicas expuestas en las reseñadas demandas, la Corte se ocupará en primer lugar de la queja vinculada con la configuración de la presunta irregularidad sustancial que afecta del debido proceso por la forma en

⁸ Cuaderno original de la Corte, folios 7-42.

que se materializó la variación de la calificación jurídica de los hechos debatidos y las consecuencias derivadas de ello, advirtiéndolo desde ahora que ese reproche no tiene vocación de éxito, y luego abordara, las censuras que tienen que ver con la violación directa e indirecta de la ley sustancial, cuestionamientos cuyos fundamentos no son más afortunados que los expuestos en la pretendida nulidad.

10. El defensor de ALGUERO AMAYA solicita la invalidez procesal por haberse variado indebidamente la calificación jurídica en relación con la conducta de interés indebido en la celebración de contratos por la de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, pues en su parecer el Tribunal carecía de facultad para con tal finalidad proceder a la declaración de nulidad que da cuenta la actuación, además que la mutación no se ajustó a los requisitos que tiene decantados la jurisprudencia para la adopción de una medida semejante.

10.1. De acuerdo con las previsiones de los numerales 1° y 3° del artículo 398 de la Ley 600 de 2000 —Código de Procedimiento penal que gobierna este asunto—, en la resolución de acusación la imputación no sólo ha de ser fáctica, sino también jurídica, lo que impone detallar la conducta con todas sus circunstancias a fin de que de esa manera se refleje en la sentencia.

Ese acto de calificación sumarial se constituye en el marco conceptual, fáctico y jurídico de la pretensión punitiva del Estado sobre el cual se soportará el juicio y el

fallo, garantía que irradia al derecho de defensa ya que el procesado no podrá ser sorprendido con imputaciones que no haya tenido la ocasión de conocer y menos de controvertir, conservándose así la unidad lógica y jurídica del proceso.

Esa es la razón por la cual al juez le está vedado introducir hechos nuevos, suprimir atenuantes reconocidas, adicionar agravantes, mutar la especie delictiva cuando con tales acciones le hace más gravosa la situación al sujeto pasivo de la acción judicial penal.

No obstante, el artículo 404 del mismo estatuto prevé que en la fase del juicio pueda ajustarse la adecuación típica, procedimiento que puede darse a iniciativa del funcionario acusador o por petición o insinuación del juzgador, siempre preservando las garantías del procesado a fin de que cuente con la oportunidad para controvertir la acusación, incorporar nuevos elementos de juicio o suspender el proceso para analizar esa nueva imputación.

10.2. El primer aspecto que el censor resalta como irregular consiste en que como el debate oral y público culminó inicialmente sin que el fiscal o el juez de primer grado advirtieran la necesidad de variar la calificación jurídica de la conducta imputada como *interés ilícito en la celebración de contratos*, al sobrevenir la nulidad decretada por el Tribunal una vez conoció de la apelación del primer fallo absolutorio, el ad-quem habría desbordado su competencia porque aquel no fue un punto planteado en el

recurso, y tampoco fue claro en cuanto a si la necesidad de mutar la denominación jurídica del injusto obedecía a prueba nueva o por error en la apreciación de las consideradas para la estructuración del citado delito.

La pretensión del censor llegó a tener respaldo en criterio jurisprudencial expuesto por esta Sala, según el cual al fallador le estaba vedado “...cambiar o hacer cambiar la acusación, precluída la etapa del juzgamiento con la audiencia pública realizada conforme a la ley”⁹, habida cuenta que en la Ley 600 de 2000 los momentos para proceder a una tal variación, según la citada decisión, se concretaban de la siguiente manera:

“[U]na vez se cumple [el] término para preparar las audiencias preparatoria y pública, eventualmente permite invalidar la actuación ante posibles nulidades originadas en la etapa de la instrucción (artículos 400, inciso 2º, y 401). Si evidenciare el juez, dice el artículo 402 (ib.) que ha existido un error en la calificación jurídica provisional de la conducta que llegare a afectar su competencia, debe declararlo así para desprenderse del expediente y, aún fijada la competencia bajo la calificación que prevalezca, ésta se podrá discutir de nuevo ante prueba sobreviniente (inciso 3º, 402) y, una nueva oportunidad surgirá para variar la calificación, cuando concluida la práctica de pruebas, cambia un elemento básico estructural del tipo, ora la forma de coparticipación o ya la imputación subjetiva o bien se desvirtúan circunstancias de atenuación o se reconocen otras de agravación que, como tales, modifiquen los límites punitivos.

”Estas variaciones las puede efectuar el fiscal por su propia iniciativa o a petición del juez, pero en tal caso, como ya lo puntualizó la Sala¹⁰, y así lo recuerda la Delegada en su concepto, ‘debe manifestarlo en el momento de la intervención

⁹ CSJ. SP 20 mar. 2003, rad. 19960.

¹⁰ CSJ. AP 14 feb. 2002, rad. 18457.

del fiscal en la audiencia, ya que la mutación sólo se puede hacer **en esta precisa oportunidad procesal y por una vez**. *(Lo resaltado no es del texto)*. ‘Solo una vez se puede variar la calificación —añade la Sala— pues debe llegar un momento en que la imputación devenga en definitiva e intangible, en guarda del derecho de defensa, de la lealtad procesal, del orden del proceso **y del principio de preclusión**’¹¹*(Se resalta ahora)*”.

Sin embargo, dicha concepción de la facultad para decretarla la nulidad en procura de corregir yerros advertidos en la calificación jurídica de la conducta, fue recogida expresamente por la Corporación, al señalar lo siguiente:

“[E]sa postura jurisprudencial fue variada por la propia Corte en reciente sentencia de casación al considerar que lo ilegal no ata al juez, de modo que si se incurre en error en la calificación jurídica le corresponde al funcionario judicial subsanar el yerro, sin que la regulación prevista en el artículo 404 de la Ley 600 de 2000 le impida hacerlo en una instancia posterior a la fase allí establecida, ni su competencia quede limitada por el hecho de pronunciarse en sede de segunda instancia y ese aspecto no haya sido objeto de impugnación, pues su capacidad funcional también abarca vicios que afectan la estructura del proceso, cuyo correctivo es de imperativo legal. En concreto, la Sala señaló en la remembrada decisión lo siguiente:

‘6. Aun cuando razón asiste al actor en considerar que el texto legal corresponde al supuesto correctivo de la acusación que se realiza una vez concluida la práctica de pruebas en el juicio, esto se debe a que las normas que permiten sanear la actuación frente a eventuales vicios de estructura o de garantía, están por fuera de dicho marco, pero conducen a través de la declaración de nulidades a su aplicación, cuando quiera que, según sucedió en este caso, el Tribunal advirtió (auto de 27 de agosto de 2009) que se estaba en presencia de una irregularidad sustancial lesiva del debido proceso por error

¹¹ *Ibidem*.

en la denominación jurídica de la conducta y grado de imputación, dado que el pliego de cargos aludió, con manifiesta confusión y error, que L... A... G... N... debería responder en calidad de cómplice de los delitos de falsedad y estafa, aunque en la parte resolutive se mencionaba que a título de autor de ambas conductas, lo cual a juicio del Tribunal era equivocado.

'7. La Corte ha señalado que lo ilegal no ata al juez, ni puede correlativamente amparar a los sujetos procesales. De modo que el correctivo introducido por el Tribunal al observar que existían errores en la calificación provisional de la conducta punible en cuanto a la forma de coparticipación, de anular lo actuado para que sin afectación del núcleo básico de los cargos se variara dicha especie de intervención delictiva, tampoco admite ningún reparo, ni es viable por consiguiente, reprobarse por estar desfasada temporalmente, o entender que dicho acto gozaba de una intangibilidad absoluta, pues en relación con la determinación tomada no existía preclusividad procesal alguna, con mayor razón cuando la intervención del ad-quem si bien correspondía limitadamente a aquellos aspectos impugnados y cuantos inescindiblemente se le vinculaban como objeto de decisión, también abarcaba desde luego vicios que se consideró afectantes de la estructura de la acusación y del proceso y cuyo correctivo era igualmente un imperativo legal (Rad 36598/11).

'8. En este sentido acierta el fallo impugnado al destacar que la variación de la calificación por prueba sobreviniente y el error de la calificación deben asumirse como mecanismos diferentes en sus causas, en forma tal que bien se ha precisado, encuentran solución también con el empleo de métodos diversos.

'Si Fiscalía o juez advierten la necesidad de corregir la acusación debe provenir de su iniciativa que así se haga agotando el trámite contemplado en el art. 404 en mención, pero si, según sucedió en este caso, pasa en silencio esa oportunidad pero observa el Tribunal al tomar conocimiento del proceso la existencia de un vicio en la calificación que deba corregirse, por ello debe propender así conlleva la alternativa de depuración la necesidad de declarar la nulidad de lo actuado, caso en el cual le corresponde definir el momento a partir del cual es necesario hacerlo, dependiendo de si la circunstancia

defectuosa advertida que agrava la situación jurídica del procesado (pues cuando la modificación es favorable la doctrina no admite modificar los cargos), ha tenido ocasión de ser debatida o no, dado que en el primer supuesto la nulidad deberá abarcar la propia acusación y en el segundo a partir de finalizar la práctica probatoria del juicio, conforme entendió en este caso el ad-quem, en vista de que el objeto de error era el grado de participación de G... N... en las conductas punibles de falsedad en documento privado y estafa materia de imputación' (CSJ SP. 10 de sep. 2012, rad. 37382).

*"Es de anotar que en igual sentido se pronunció esta Corporación en CSJ SP. 5 de mar. 2014, rad. 36337"*¹².

10.3. Ahora bien, la otra circunstancia que el actor destaca como irregular, sobre la base de que según pronunciamientos de la Corte la variación de la calificación jurídica en el juicio sólo es viable por prueba sobreviniente, tampoco tiene fortuna pues, como en el anterior aspecto, el memorialista no tuvo en cuenta que ese criterio se encuentra revaluado.

En efecto, acerca de la normatividad aludida la Sala ha enfatizado en los aspectos que se deben observar para modificar la ***calificación jurídica provisional*** cuando se advierte error por parte del funcionario acusador al valorar los elementos de convicción o en la selección del precepto que regula el comportamiento investigado, o cuando por prueba sobreviniente se altera un elemento estructural del tipo, la forma de coparticipación o imputación subjetiva, o algún evento configurador de circunstancias que modifiquen los límites punitivos que hagan más gravosa la situación jurídica del enjuiciado.

¹² CSJ. AP2753-2015. 25 MAY. 2015, rad. 45471.

Así, en la decisión del 14 de febrero de 2002 (rad. 18457) se precisaron los aspectos que deben observarse a fin de no pasar por alto ese instituto procesal que permite ajustar la acusación a sus precisos términos, pues no atender en debida forma los cambios que sea menester puede conllevar la afectación del principio de congruencia que debe guardar la sentencia con los cargos de la resolución de acusación, o constituir un desafuero procesal que se refleja en la afectación del derecho de defensa al no contar con la oportunidad para controvertir la acusación, incorporar nuevos elementos de juicio o suspender el proceso para analizar la nueva imputación.

No obstante, en providencia de 23 de abril de 2008 (rad. 29339) la Corporación replanteó la interpretación que se venía haciendo del artículo 404 de la Ley 600 de 2000 al disponer que:

“...para las variaciones agravadas de calificación referidas a un elemento básico estructural del tipo, forma de coparticipación o imputación subjetiva, reconocimiento de una agravante y la variación de desconocimiento de una atenuante se pueden efectuar sólo mediante el presupuesto de ‘prueba sobreviniente’, requerimiento de procedibilidad y probatorio que la disposición en cita de igual establece tienen cabida tras la conclusión de la práctica de pruebas.

”Al admitirse que la variación de la calificación pueda efectuarse de igual con ‘pruebas antecedentes’ requisito de procedibilidad no consagrado de manera expresa en el artículo 404 de la Ley 600 de 2000, de alguna manera se permite sin fundamento legal para el caso de debido proceso instrumental con incidencias sustanciales que la Fiscalía en la etapa del juicio pueda llegar a efectuar enmendaciones oficiosas a la calificación provisional

dada en la resolución de acusación, bajo el solo predicado de la palabra de haber omitido valorar pruebas consideradas como ‘antecedentes’, facultades oficiosas que por vía jurisprudencial no son dables otorgar a un sujeto procesal no obstante que éste se predique como el titular de la acusación y que como tal, sólo puede proceder conforme a las ‘formas propias del juicio a variar la calificación, no bajo el argumento de la enmendación o del olvido valorativo de una ‘prueba antecedente’, sino bajo el presupuesto normativo y de debido proceso penal instrumental de incidencia sustancial de la prueba sobreviniente”.

Tal pronunciamiento modificó la línea jurisprudencial que permitía la variación de la calificación no sólo por prueba sobreviniente, sino también mediante prueba antecedente, esto es la realizada con otra mirada o apreciación probatoria, al precisar que las variaciones de agravación, diferentes a la errónea calificación que hacen relación al *nomen iuris*, sólo son procedentes en la medida en que se dé el presupuesto fáctico de prueba novedosa surtida en la fase del juicio.

Sin embargo, en sentencia del 8 de noviembre de 2011 (rad. 34495) la Sala retornó a la inicial postura de acuerdo con la cual la variación de la calificación jurídica provisional es procedente con apoyo en prueba sobreviniente y antecedente cuando quiera que medie un error en la imputación jurídica.

Así, tal procedimiento especial de mutación de la calificación jurídica puede darse cuando se presenta error en la calificación jurídica por una indebida selección del precepto que regula el comportamiento investigado y que

lleva a tomar un *nomen juris* diferente al que en verdad se adecua a la conducta, o por el desatino en la valoración de los elementos de convicción. En palabras de la Corte:

“Nótese que la postura que hoy se revalúa solo apunta a la acreditación de la segunda de las causales, esta es, la existencia de prueba sobreviniente, que ciertamente no se discute, pero no explica el supuesto relativo a la verificación de un error en la calificación jurídica, el que se insiste, puede ocurrir, porque se interpreta o selecciona mal la norma llamada a regular el asunto o, como sucede en el caso que nos ocupa, como consecuencia de un examen desafortunado de las pruebas que sirvieron de soporte al pliego de cargos.

”Teniendo en cuenta que el acto de acusación es complejo por cuanto se completa con la modificación de la imputación introducida en el juicio –cuando la hay-, no cabría ninguna limitación a la modificación de la calificación jurídica sustentada en prueba antecedente, siempre y cuando se acredite la producción de un error en dicha imputación y se respete el núcleo básico de la de carácter fáctico, con todas sus circunstancias modales.

”Esta interpretación satisface tanto el principio de legalidad como el de consonancia, pues a más que se soporta en los presupuestos normativos del instituto procesal, garantiza el ejercicio del derecho a la defensa en su componente de contradicción porque mientras no se altere la descripción de los supuestos de hecho objeto de investigación y juzgamiento, la defensa técnica y material mantiene incólume sus garantías esenciales, en tanto goza de la oportunidad de contravenir el señalamiento específico realizado por la fiscalía”¹³.

10.4. En conclusión, ninguna irregularidad encuentra la Sala por el hecho de que el Tribunal, dentro de sus atribuciones como juez garante del debido proceso, hubiese

¹³ Cfr. En igual sentido: CSJ. SP. 10 sep. 2012, rad. 37382 y SP151-2014. 22 ene. 2014, rad. 38725.

optado por decretar, mediante auto de 2 de marzo de 2009, la nulidad parcial de lo actuado a partir de la audiencia pública de juzgamiento, para que en desarrollo de la misma y con sujeción al trámite establecido en el artículo 404 de la Ley 600 de 2000, se procediera por la Fiscalía a variar la calificación jurídica del comportamiento imputado como *interés ilícito en la celebración de contratos*, por la de contrato sin cumplimiento de requisitos legales.

Y en este último aspecto tampoco hay vicio alguno determinante de la invalidación deprecada, pues refulge nítido de acuerdo con la fundamentación del reseñado pronunciamiento, que el cambio sugerido no implicaba una mutación desfavorable o novedosa en los supuestos básicos debatidos o en el núcleo esencial de la imputación por prueba sobreviniente, si no que en criterio del ad-quem era necesario acudir al mecanismo de la variación de la calificación jurídica al advertir que “*en el proceso de subsunción del hecho a la normatividad aplicable se ha incurrido en error fundamental y esencial*”¹⁴, pues la situación fáctica objeto de discusión a lo largo del proceso se acomoda es a “*la conducta punible consagrada en el art. 410 del C. Penal*”¹⁵.

En el único aspecto que parcialmente tendría alguna razón el censor, es en la crítica inherente a que el instructor al acoger la variación de la calificación jurídica sugerida por el Tribunal, escindió el supuesto fáctico discutido y halló configurados dos delitos de contrato sin cumplimiento de

¹⁴ Cuaderno del Tribunal # 1, folio 17.

¹⁵ Cuaderno del Tribunal # 1, folio 20.

requisitos legales, referidos, el primero, al “*Convenio Interadministrativo N° 046*” suscrito entre OTERO ASSAD como alcalde de Sahagún y ALGUERO AMAYA como rector de por la Universidad Pública de La Guajira; y el segundo, al “*CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES NÚMERO 015*” celebrado entre el último y Aranguren Rodríguez.

Sin embargo, impera destacar que los dos procesados aquí juzgados, una vez materializada la aludida variación por parte del fiscal, a través de sus defensores de confianza consideraron que no era necesario suspender el debate y solicitar nuevas pruebas por cuanto el cambio tenía sustento en “*suficiente material probatorio*”¹⁶ acopiado en la actuación; pese a esa renuncia a contradecir la nueva imputación el a-quo dispuso aplazar el debate público por diez días, y reiniciado el juicio, al persistir esa posición de la asistencia técnica de los encausados, se continuó con los alegatos finales de los sujetos procesales¹⁷, de donde se sigue que con tal proceder quien hoy invoca como irregular los términos de la variación de la calificación jurídica, convalido esa situación.

Además, debe la Sala destacar también que ninguna trascendencia tuvo la imputación del concurso homogéneo de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, dado que en primera instancia los procesados fueron absueltos de tales cargos, y en el fallo de segundo grado la condena se concretó por un solo delito de esa especie, al considerar el ad-quem que los dos actos contractuales constituían una unidad de

¹⁶ Cuaderno del juicio # 3, sesión de audiencia pública de 22 de abril de 2010, folio 330.

¹⁷ 2° Cuaderno del juicio # 3, sesión de audiencia pública de 10 de junio de 2010, folios 429-439.

acción subsumible en la conducta punible enrostrada, en relación con la cual les impuso las penas principales mínimas contempladas en la norma correspondiente.

Finalmente, tampoco acierta el recurrente en su queja respecto a que en el acto de variación de la calificación jurídica de los hechos no se precisó la forma de responsabilidad atribuible a los procesados, pues el yerro destinado a ser enmendado con la nulidad que decretó el Tribunal se circunscribió a la adecuación típica del comportamiento, más no a la forma de intervención de los procesados en el injusto, la cual desde la acusación del 1 de junio de 2007 quedó definida en la modalidad de autoría, pieza procesal que se integra en ese tópico con la modificación surtida en la sesión de audiencia pública de 22 de abril de 2010.

En suma, el cargo por nulidad no prospera.

11. La asistencia técnica del enjuiciado OTERO ASSAD propuso una sola censura por violación directa de la ley sustancial, pues estima que debido al confuso entendimiento del Tribunal acerca de la naturaleza del acto contractual materializado entre los dos entes públicos de marras, esto es, el municipio de Sahagún y la Universidad de La Guajira, concluyó que el “*Convenio Interadministrativo N° 046*” debió celebrarse previa licitación pública, sin que ello sea acertado.

11.1. La Ley 600 de 2000, en su artículo 207, numeral 1°, inciso primero, con consagra como motivo de casación del

fallo, el que la declaración de justicia expresada en el mismo se traduzca en violación de una norma de contenido sustancial por:

i) Falta de aplicación o exclusión evidente, lo cual suele presentarse, por regla general, cuando el funcionario yerra acerca de la existencia del precepto por eso no la considera en el caso específico que la reclama. Ignora o desconoce la ley que regula la materia y por eso no la tiene en cuenta, debido a que comete un error acerca de su existencia o validez en el tiempo o el espacio.

ii) Aplicación indebida, vicio que consiste en una desatinada selección del precepto. El error se manifiesta por la falsa adecuación de los hechos probados en relación con los supuestos condicionantes de éste, es decir, los sucesos reconocidos en el proceso no coinciden con la respectiva hipótesis normativa.

iii) O, por último, *interpretación errónea*, caso en el cual el juez selecciona bien y adecuadamente la norma que corresponde al suceso en cuestión, y efectivamente la aplica, pero al interpretarla le atribuye un sentido jurídico que no tiene, asignándole efectos distintos o contrarios a los que le corresponden, o que no causa.

Resulta pertinente aclarar que en el proceso intelectual que adelanta el juez al analizar las normas que empleará para solucionar la controversia, es posible que por una equivocada hermenéutica termine por seleccionar y aplicar una que no

corresponde, o por excluir la que en efecto está llamada a regular el caso, pero en tales eventos el vicio que se materializa no es “*interpretación errónea*”, sino el que finalmente comete al pronunciar el fallo, esto es, aplicación indebida o falta de aplicación del respectivo precepto.

Ahora bien, la demostración de uno cualquiera de los referidos agravios impone como carga al demandante aceptar la situación fáctica declara en las instancias y no incurrir en cuestionamientos de orden probatorio, pues su deber es desarrollar una discusión de estricto orden jurídico para enseñar alguno de los enunciados dislates.

11.2. La situación fáctica declarada por el ad-quem se contrae a que PEDRO JOSÉ OTERO ASSAD y LUIS ROBERTO ALGUERO AMAYA, como alcalde de Sahagún y rector de la Universidad de La Guajira, respectivamente, el 6 de agosto de 2004 suscribieron el “*Convenio Interadministrativo N° 046*”, con el fin de que el segundo ente público llevara a cabo los estudios arquitectónicos y estructurales necesarios para establecer el inventario de predios del municipio, y gestionara las licencias de construcción de los mismos, a cambio de lo cual el primero le canceló quinientos millones de pesos. Sin embargo, dicho objeto contractual no fue desarrollado por el claustro universitario, sino que su rector, el 6 de septiembre siguiente celebró con Germán Enrique Aranguren Rodríguez el “*CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES NÚMERO 015*” por medio del cual éste fue quien terminó ejecutando las tareas pactadas entre las citadas entidades, actividad por la cual la universidad le canceló cuatrocientos sesenta millones de pesos.

Pues bien, atendido ese marco fáctico, que fue el puntualizado en la acusación como en el fallo censurado, a los procesados OTERO ASSAD y ALGUERO AMAYA se les imputa haber desconocido los fines y principios de la contratación administrativa al celebrar el convenio interadministrativo de marras, y en consecuencia con tal actuar haber actualizado el tipo penal previstos en el artículo 410 de la Ley 599 de 2000, del siguiente tenor:

“Artículo 410: Contrato sin cumplimiento de requisitos legales. El servidor público que por razón del ejercicio de sus funciones tramite contrato sin observancia de los requisitos legales esenciales o lo celebre o liquide sin verificar el cumplimiento de los mismos, incurrirá en prisión de cuatro (4) a doce (12) años y en multa de cincuenta (50) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de cinco (5) a doce (12) años”.

La hipótesis delictiva transcrita corresponde a la categoría de los denominados tipos penales en blanco, motivo por el que para establecer con precisión sus elementos estructurales es menester acudir a las normas que en el ordenamiento jurídico regulan la contratación pública.

Y, justamente, en tratándose de la modalidad del acuerdo bilateral al que acudieron los contratantes aquí implicados, es decir, el *convenio interadministrativo*, impera recordar¹⁸ que esa forma de contratación encuentra fundamento el artículo 113 de la Constitución Política, inciso 3°, el cual consagra la separación de las funciones de los órganos del Estado y la obligación de colaborar armónicamente para la realización de

¹⁸ Cfr. Corte Suprema de Justicia, autos de única instancia de 10 de octubre de 2012 y 13 de noviembre de 2013, radicado 29726.

sus fines, al igual que en el artículo 209 del mismo estatuto, cuyo inciso 2° impone a quienes ejercen la función administrativa, coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado.

Preceptos que a su vez encuentran desarrollo en el artículo 95 de la Ley 489 de 1998, según el cual “*Las entidades públicas podrán asociarse con el fin de cooperar en el cumplimiento de funciones administrativas o de prestar conjuntamente servicios que se hallen a su cargo, mediante la celebración de convenios interadministrativos o la conformación de personas jurídicas sin ánimo de lucro*”.

Igualmente, acerca del convenio interadministrativo tiene dicho esta Sala que éste consiste en “*un negocio jurídico bilateral, celebrado entre dos entidades públicas que dentro de unas típicas relaciones de colaboración pretenden alcanzar un interés general, a diferencia de lo que ocurre en el contrato interadministrativo donde cada una de las partes tiene diversidad de intereses y el contratista se encuentra en el mercado, de la misma manera que lo hacen los particulares*”¹⁹.

De manera que la característica de *interadministrativo* de un **convenio o un contrato**, surge de la calidad de las partes, es decir, ambas deben ser de naturaleza pública, siendo ese el fundamento por el cual el ordenamiento jurídico colombiano les otorga un tratamiento distintivo que **excluye** frente a las aludidas relaciones jurídico negociales la necesidad de acudir al trámite de la licitación pública, y permite la contratación directa para la materialización de esas especies, tal y como lo consagra el artículo 24, numeral 1°, literal c, de la Ley 80 de 1993.

¹⁹ Cfr. Sentencia de única instancia SP. 6 may. 2009, rad. 25495.

11.3. Hechas las anteriores precisiones la Sala debe reconocer que las consideraciones plasmadas por el Tribunal de Montería con el propósito de, supuestamente, “*distinguir*” las diferencias entre contrato y convenio interadministrativo no son un ejemplo o paradigma de claridad y lucidez en la argumentación, como que en lugar de brindar claridad sobre tal aspecto oscurecen el sentido del mismo, pero es lo cierto también que a pesar del desorden de afirmaciones y las impertinentes citas de legislación que no es aplicable al caso concreto²⁰, el ad-quem terminó concluyendo que con base en la norma citada en el párrafo que antecede los señalados actos negociales se rigen por la contratación directa, y destacó por parejo que no obstante esa discrecionalidad, la misma no significa que las entidades que acudan a esas formas de contratación “*no estén obligadas a preservar los principios de la contratación administrativa y de la función administrativa en general y en especial el deber de selección objetiva*”²¹.

Dicho de otra manera, no le asiste razón al demandante en el fundamento de su reproche, pues el ad-quem no prohijó la interpretación de que el contrato celebrado por los aquí procesados requiriera del trámite de licitación pública, y evidencia de que no incurrió en el yerro endilgado por el actor la constituyen los siguientes razonamientos en los que el Tribunal sintetizó su concepción frente al caso debatido:

“Para la Sala es de una claridad diamantina que los procesados olvidaron que el artículo 7° del Decreto 855 de 1995 (sic) se encuentra en un contexto normativo en el que se regulan las

²⁰ Cuaderno del Tribunal # 2, folios 28-31.

²¹ Ídem, folio 34.

distintas formas de contratación directa concebidas por la Ley 80 de 1993, como excepciones a la regla general de escogencia de los contratistas mediante licitación pública; y que dentro del contexto de dicho Decreto se encuentra una norma de singular importancia para el caso que se analiza, como es el artículo 2° del señalado Decreto, que afecta todas las modalidades de esa forma de contratación que excepcionan la licitación pública, en la cual se señala que en la contratación directa, sin distinguir modalidad alguna (de lo que se sigue que hace referencia a todas las modalidades de contrato directo, entre ellas la referente a los contratos interadministrativos), las entidades estatales deberán tener en cuenta que la selección del contratista deberá garantizar ‘el cumplimiento de los principios de economía, transparencia y en especial el deber de selección objetiva establecidos en la Ley 80 de 1993’.

”En tal sentido respecto de la situación de las Universidades Públicas, frente al articulado del Estatuto de Contratación Estatal y sus decretos reglamentarios, la Sala debe sentar como precedente que los contratos celebrados con ese tipo de entidades estatales no están exentos de la aplicación de los principios rectores de la contratación estatal y que en consecuencia el artículo 7° del Decreto 855 de 1994 debe siempre leerse e interpretarse en concordancia necesaria con el artículo 2° del mismo Decreto que se acaba de referenciar. De todo lo cual se deriva que antes de la entrada en vigencia del Decreto 855 de 1994 era indispensable el cumplimiento de los principios de selección objetiva y transparencia para la selección de la Universidad con fundamento en los razonamientos señalados”.

11.4. Y acertó el Tribunal en esas conclusiones, pues aun cuando efectivamente los contratos o convenios interadministrativos son susceptibles de materializar mediante la contratación directa, conforme perentoriamente lo indica el artículo 24, numeral 1°, literal c, de la Ley 80 de 1993, ello no se traduce en que al recurrir a dicho mecanismo los funcionarios que intervienen en las etapas de su tramitación estén exonerados de observar los principios inherentes a los contratos estatales.

En efecto, en esa dirección se tiene que la Constitución Política se erige como el primordial y más importante fundamento, al disponer en su artículo 209: “*La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad...*”.

Los citados principios superiores tienen desarrollo en normas de inferior jerarquía, dentro de las cuales, a título enunciativo, se menciona el artículo 3° del Código Contencioso Administrativo²², donde se fijan los supuestos de las actuaciones administrativas.

Igualmente, en relación con los principios que orientan la actividad contractual, el artículo 23 de la Ley 80 de 1993 prevé: “*Las actuaciones de quienes intervengan en la contratación estatal se desarrollarán con arreglo a los principios de transparencia, economía y responsabilidad y de conformidad con los postulados que rigen la función administrativa. Igualmente, se aplicarán en las mismas las normas que regulan la conducta de los servidores públicos, las reglas de interpretación de la contratación, los principios generales del derecho y los particulares del derecho administrativo*”.

Ahora bien, acerca de la contratación directa en los contratos o convenios interadministrativos, al revisar la constitucionalidad del párrafo del artículo 2° de la Ley 80 de 1993²³, la Corte Constitucional señaló lo siguiente:

²² “*Las actuaciones administrativas se desarrollarán con arreglo a los principios de economía, celeridad, eficacia, imparcialidad, publicidad y contradicción y, en general, conforme a las normas de esta parte primera...*”

²³ “*Para los solos efectos de esta Ley, también se denominan entidades estatales las cooperativas y asociaciones conformadas por entidades territoriales, las cuales estarán sujetas a las disposiciones del presente estatuto, especialmente cuando en desarrollo de convenios interadministrativos celebren contratos por cuenta de dichas entidades.*” (Párrafo derogado por la Ley 1150 de 2007, artículo 32).

“...la potestad de contratación directa debe ejercerse con estricta sujeción al reglamento de contratación directa, actualmente consignado en el Decreto 855 de 1994, cuyas disposiciones, conforme al párrafo del artículo 24 de la Ley 80, precisamente, buscan garantizar y desarrollar los principios de economía, transparencia y, en especial, el deber de selección objetiva establecidos en el Estatuto Contractual”²⁴.

Lo anterior implica que de ninguna manera puede asumirse que la contratación directa es sinónimo de discrecionalidad absoluta o de arbitrariedad y así lo han reconocido, de manera uniforme, la jurisprudencia y doctrina nacionales²⁵.

Sobre el particular el Consejo de Estado ha puntualizado:

“La contratación directa, en los términos de la ley 80 de 1993, se entiende como aquella que celebran las entidades estatales en los casos estrictamente señalados (art. 24 núm. 1º), sin necesidad de realizar previamente licitación o concurso y se caracteriza por hacer más simplificado y abreviado el trámite de contratación. Debe, sin embargo, atender los mismos principios que la ley dispuso para la licitación o concurso y así lo indica la norma que la reglamenta...”²⁶.

Tal y como lo indicó el ad-quem, y se alude en las citadas decisiones de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, la normatividad que irradia los principios generales de la contratación pública respecto de la contratación directa es el

²⁴ Sentencia C-040 de 26 de enero de 2000. M.P. Dr. Fabio Morón Díaz.

²⁵ Sentencia 14/04/05 Rad. 190001-23-31-000-2002-01577-01(AP). También Santofimio Gamboa, Jaime Orlando, Tratado de Derecho Administrativo – Contratación Indebida, Univ. Externado de Colombia, II reimpresión, septiembre de 2006, tomo IV, pág. 223 – 224.

²⁶ Sentencia 14/08/03 Rad. 25000-23-26-000-2001-2509-01(22848). También Sentencias 14/04/05 Rad. 190001-23-31-000-2002-01577-01(AP); 15/07/04 Radicación 76001-23-31-000-2002-1164-02(AP); 25/02/09 Radicación 85001-23-31-000-1997-00374-01(15797) y 31/01/11 Radicación 25000-23-26-000-1995-00867-01(17767), entre otras. Igualmente, Santofimio Gamboa, Jaime Orlando, Tratado de Derecho Administrativo – Contratación Indebida, Univ. Externado de Colombia, II reimpresión, septiembre de 2006, tomo IV, pág. 223 – 224.

artículo 2 del Decreto 855 de 1994, vigente en la época de los hechos debatidos, norma en la que al reglamentar dicho proceso, se estableció la siguiente cláusula:

“En la contratación directa el jefe o representante de la entidad estatal, o el funcionario en que hubiere delegado, deberá tener en cuenta que la selección del contratista deberá garantizar el cumplimiento de los principios de economía, transparencia y en especial del deber de selección objetiva, establecidos en la Ley 80 de 1993”.

Justamente los artículos 24, 25, 26 y 29 del citado estatuto desarrollan esos principios, cuyo contenido y alcance han sido definidos por la jurisprudencia de ésta Sala²⁷, en la forma que se sintetiza a continuación:

De acuerdo con **principio de transparencia**, es obligación del servidor público actuar de manera clara, imparcial y pública, sin anteponer sus intereses personales a los intereses de la entidad estatal, evitando omitir los procedimientos previstos para la selección objetiva y los demás requisitos de orden legal, absteniéndose de incurrir en abusos que conlleven a desviación de poder.

Anejo tal axioma opera el **deber de selección objetiva**, el cual propende por la escogencia de las propuestas que generen el mayor beneficio para la entidad contratante, omitiendo cualquier motivación personal o subjetiva.

Por su parte el **principio de economía** implica la optimización de recursos y tiempo en procura del mayor beneficio para la entidad contratante, lo cual obliga a la

²⁷ Cfr. Sentencias 20/05/03 Rad. 18754; 10/08/05 Rad. 21546; 15/05/08 Rad. 29206; 16/03/09 Rad. 29089 y 09/09/09 Rad. 21200, entre otras.

elaboración de estudios, diseños, proyectos, así como el análisis de conveniencia del objeto a contratar.

Igualmente existe el **deber de planeación**, que impone a los servidores públicos “...actuar con alto grado de eficacia y eficiencia para que se protejan los recursos públicos, fiscales, con sujeción estricta al orden jurídico. De tal manera que es cuestionable todo acto de negligencia, desidia o falta de planeación u organización estatal en la toma de decisiones públicas que generan situaciones contrarias a la Ley”²⁸.

El principio de **responsabilidad**, exige al funcionario buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y proteger los derechos de la entidad, del contratista y de terceros que puedan resultar afectados con la ejecución del contrato. La razón de ser de este principio radica en que los servidores públicos responden por el comportamiento “*antijurídico*” asumido en el ejercicio de sus funciones, al punto de indemnizar los daños que de él se deriven.

Finalmente, la Corte Constitucional, en posición que la Sala comparte, destacó la trascendencia del principio de **legalidad** en el ejercicio de la actividad estatal, al señalar como condición necesaria que “...los actos de las autoridades, las decisiones que profieran y las gestiones que realicen, estén en todo momento subordinadas a lo preceptuado y regulado previamente en la Constitución y las leyes”²⁹.

11.5. Descendiendo lo anterior a los hechos debatidos, encuentra la Corte que le asistió razón al ad-quem al

²⁸ Cfr. Consejo de Estado, sentencias 19/06/98, Rad. 10439 y 03/12/07, Rad. 24715.

²⁹ Sentencia C-1144 de 2000, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

puntualizar que la obligación de selección objetiva fue desatendida con ocasión del “*Convenio interadministrativo N° 046*” suscrito por los aquí procesados en la condición de servidores públicos que cada uno ostentaba, pues las pruebas aportadas permiten concluir que no se implementó procedimiento alguno para garantizar la concurrencia de oferentes que estuvieran en condiciones de asumir el objeto contractual, de suerte que la Universidad de La Guajira resultó contratada sin que se sepa qué criterios determinaron su selección.

A este respecto, como lo destacó el ad-quem, el examen del documento en el que se plasmó la aludida voluntad contractual³⁰, evidencia que en realidad tal acto se trataba de un *contrato* interadministrativo, no obstante el nombre de *convenio* que le fue impuesto por los contratantes, denominación que por sí sola no confiere el referido negocio esa naturaleza ni permite considerarlo como tal.

Al observar el propósito perseguido por cada una de las partes queda develado cómo cada una perseguía intereses disímiles, perfectamente diferenciables.

El municipio de Sahagún propendía por la satisfacción de necesidades que implicaban unas obligaciones de hacer consistentes en elaborar el inventario de inmuebles urbanos y rurales de propiedad del municipio, y el estudio estructural y arquitectónico de los mismos, así como los trámites para la obtención de las licencias de construcción de tales bienes, con el fin de dar cumplimiento a las leyes y decretos sobre plan de

³⁰ Cuaderno N° 4, folios 250-254.

ordenamiento territorial y reforma urbana, actividad que no se adecúa a la de “*colaboración institucional en procura de un interés general*” que caracteriza a los convenios interadministrativos.

Por su parte, la Universidad de La Guajira carecía de un portafolio en el que se ofrecieran servicios afines con el objeto contractual de marras, pues como fácilmente se aprecia en las copias de los convenios suscritos por ese claustro con otras entidades públicas (allegadas por la bancada de la defensa)³¹, esos actos giran en rededor de los fines de enseñanza, transmisión de conocimiento, formación integral, aprendizaje e investigación inherentes a aquélla, además que la propia Universidad de La Guajira informó cuáles eran los proyectos académicos que promocionaba mediante sus diferentes facultades, puntualizando en forma expresa que no tenía programas de Ingeniería Civil, Arquitectura, ni Derecho³².

De lo anterior se sigue que el aludido centro docente actuó como un contratista más del mercado, como cualquier particular, solo que ostentando la condición de entidad pública, y en consecuencia el acto suscrito el 6 de agosto de 2004 por los aquí acusados, como representantes del municipio de Sahagún y la Universidad de La Guajira, se trató entonces de un típico *contrato interadministrativo*, el cual si bien es cierto, se reitera, podía tramitarse en forma directa con sujeción al artículo 24, numeral 1º, literal c, de la Ley 80 de 1993, de todas formas debía acatar los comentados principios de la contratación pública.

³¹ Cuaderno N° 2, folios 100-105, y Cuaderno # 4, 223-232.

³² Cuaderno N° 6, folios 82-84.

A propósito de los contratos interadministrativos, el Consejo de Estado, en decisión ya citada, señaló:

“...En este sentido el literal c) del mencionado artículo contempla la figura de los contratos interadministrativos, a través de los cuales la administración puede contratar directamente con entidades estatales. No obstante, si bien la administración tiene la posibilidad de celebrar este tipo de contratos, sin acudir a la licitación o concurso público, tal libertad no es absoluta, toda vez que en la selección del contratista ‘deberá garantizar el cumplimiento de los principios de economía, transparencia y en especial el deber de selección objetiva, establecido en la Ley 80 de 199’.

(...)

*”Respecto a la contratación directa, en interpretación de la norma precitada, la Sala observa que con anterioridad a la suscripción del contrato es deber de la administración hacer un análisis previo a la suscripción, análisis en el cual se deberán analizar factores tales como **experiencia, equipos, capacidad económica, precios**, entre otros, con el fin de determinar si la propuesta presentada resulta ser la más ventajosa para la entidad que contrata”³³.*

Y justamente un análisis como el que reclama la citada jurisprudencia se echa de menos en la actuación, empezando porque como se puntualizó en la acusación del 1 de junio de 2007, y se reiteró en la variación de la calificación jurídica, en criterio que igualmente acogió el ad-quem, desde los estudios previos de conveniencia del tantas veces citado convenio interadministrativo no hubo una definición precisa, clara y detallada de las labores a contratar, tampoco se dejó constancia de haber obtenido propuestas de otras universidades para adelantar el objeto contractual, la selección de la Universidad de La Guajira fue determinada por el conocimiento personal existente entre los acusados, no se cumplió con el trámite de

³³ Sentencia 14/04/05 Rad. 190001-23-31-000-2002-01577-01(AP).

publicación del convenio de marras exigido en el artículo 7 del Decreto 855 de 1991, y en ultimas tal improvisación se vio reflejada en el hecho de que la aludida entidad de educación se vio obligada a subcontratar, estándole prohibido, la ejecución de las labores a desarrollar, estipuladas en el mal llamado “*Convenio interadministrativo N° 046*” con un particular mediante el “*CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES NÚMERO 015*”, quedando en evidencia la falta de capacidad de la inicial contratista para desarrollar el convenio de marras³⁴.

En conclusión acertó el Tribunal al señalar que de conformidad con el cuadro factico debatido en las instancias el delito en el que incurrieron los acusados fue el descrito en el artículo 410 de la Ley 599 de 2000, es decir, contrato sin cumplimiento de requisitos legales, razón por la que el cargo por violación directa de la ley sustancial enarbolado por el defensor del acusado OTERO ASSAD no está llamado a prosperar.

12. Resta a la Sala por ocuparse de la censura subsidiara expuesta por el apoderado del enjuiciado ALGUERO AMAYA, en la cual denuncia la violación indirecta de la ley sustancial a consecuencia de errores de estimación probatoria, critica acerca de la cual desde ya se advierte su desestimación.

12.1. El motivo de casación al que aludió el demandante está previsto en la Ley 600 de 2000, artículo 207, inciso segundo, vía por la que tienen cabida las

³⁴ Cuaderno N° 7, folios 157-167. Cuaderno del juicio # 3, folios 327-329 y Cuaderno del Tribunal # 2, folios 25-28 y 36-40.

alegaciones tendientes a demostrar la exclusión evidente o la aplicación indebida (únicos sentidos de violación) de un precepto de contenido o efectos sustanciales, ocurrido a consecuencia de errores, bien de derecho (falsos juicios de legalidad y de convicción) ora de hecho (falso juicios de identidad, existencia o racionio), en la valoración de los elementos de conocimiento que sustentan la declaración de justicia expresada en el fallo enjuiciado.

En el cargo que se estudia el demandante denunció los últimamente referidos, estos es, errores de hecho, dislates que de acuerdo con abundante pedagogía jurisprudencial imponen a quien los invoca aceptar la validez de los respectivos medios de prueba, así como la ausencia de tarifa legal acerca de los mismos, en procura de acreditar que el funcionario incurrió en:

i) *Falso juicio de existencia*, el cual ocurre cuando el juez deja de apreciar el contenido de un medio de prueba legal y oportunamente adosado a la actuación (falso juicio de existencia por omisión), o hace precisiones fácticas extrañas a los elementos de prueba obrantes, o que atribuye a un elemento de persuasión que en verdad no reposa en el expediente (falso juicio de existencia por suposición).

ii) *Falso juicio de identidad*, especie de dislate en el que el juzgador, al aprehender el contenido de un medio de prueba, recorta apartes trascendentes de su literalidad (falso juicio de identidad por cercenamiento), adiciona circunstancias fácticas ajenas a su texto (falso juicio de identidad por adición), o transforma o cambia el sentido fidedigno de su expresión material (falso

juicio de identidad por tergiversación), vicios con los que le hace decir a la prueba lo que en realidad no afirma.

Para acreditar los citados desaciertos de contemplación, en el primer evento, es preciso indicar el lugar del proceso en el que se encuentra adjunto el medio de prueba omitido y su contenido, o destacar la concreción fáctica plasmada en el fallo y que carece de acreditación con las pruebas allegadas, o cuya demostración se atribuyó a una prueba ajena a la actuación; y en el segundo, basta con hacer un ejercicio de confrontación veraz e imparcial entre el texto o tenor del medio de prueba y la síntesis que de su contenido postuló el funcionario, en aras de evidenciar alguno de los dislates atrás singularizados (adición, supresión o distorsión).

Luego de lo anterior, en uno u otro caso, es forzoso ilustrar cómo ese desacierto fue determinante de una conclusión jurídica equivocada, pues la corrección de tales desaguisados y la nueva valoración de esas pruebas, en conjunto y de manera racional, lleva a una solución favorable a la parte que alega tales vicios.

iii) A diferencia de los dos anteriores errores de hecho, en el *falso raciocinio*, además de no discutir la legalidad de la prueba, el yerro recae en las deducciones hechas a partir de su fidedigna literalidad, cuando las mismas entrañan desconocimiento de los postulados de la sana crítica (leyes de la ciencia, reglas de la lógica, o máximas de la experiencia).

De ahí que en tal especie de vicio le corresponde al censor desarrollar una dialéctica orientada a enseñar cuál fue

la ley de la ciencia, regla lógica o máxima de la experiencia equivocadamente empleada por el funcionario, y cuál es la que acertadamente corresponde utilizar, con el fin de arribar a una conclusión jurídica correcta y favorable a sus intereses.

12.2. Para la Sala, no obstante la admisión de la censura, no pasa inadvertida la carencia de objetividad y adecuada argumentación del censor en los reparos formulados a la apreciación probatoria del Tribunal,

En primer lugar, en cuanto a la crítica presentada por el actor en relación con la falta de injerencia o de facultad dispositiva de ALGUERO AMAYA para incidir o escoger el trámite contractual reprochado (*“Convenio interadministrativo N° 046”*), y que según el libelista fue deducido por el ad-quem merced a un falso raciocinio, impera destacar que el actor no solo no precisó cuál fue el medio de prueba del cual se habría derivado esa vicio, sino que además dejó de señalar el postulado de la sana crítica conculcado o indebidamente empleado para llegar a la conclusión que él estima equivocada.

Además, ese reproche entra franca contradicción con el falso juicio de existencia endilgado al fallo del Tribunal, vicio que de acuerdo con el recurrente consistió en negar, sin prueba de respaldo, la *“capacidad jurídica”* de su representado para celebrar contratos con el municipio de Sahagún, cuando está acreditado que ALGUERO AMAYA ostentaba la representación legal de la Universidad de la Guajira y no estaba incurso en causal de inhabilidad o incapacidad alguna.

Pese a lo anterior, al hacer abstracción de esas falencias, debe la Corte puntualizar que justamente por la clase de acto celebrado, estos es, un *contrato interadministrativo* —o “*convenio*” como lo rotularon las partes—, el cual supone la intervención de **dos entidades públicas**, una como contratante y otra en calidad de contratista, los respectivos funcionarios facultados para intervenir en representación de aquellas, en este caso, el Alcalde del municipio de Sahagún (OTERO ASSAD) y el Rector de la Universidad de La Guajira (ALGUERO AMAYA), estaban compelidos a preservar los principios que tutelan y gobiernan la contratación estatal, en particular el de selección objetiva, el cual fue conculcado en los términos que se precisaron en las consideraciones que anteceden.

Ahora bien, el ad-quem tampoco desconoció o puso en entredicho la “*capacidad jurídica*” del enjuiciado ALGUERO AMAYA para la celebración del referido contrato interadministrativo, y la crítica en este sentido por parte del censor se apoya de manera subjetiva en dos lapsus en los que incurrió el fallador de segundo grado al emplear aquella expresión en sus consideraciones, cuando del contexto expreso de las mismas es palmario que el juez colegiado se refería a la falta de capacidad “*técnica*” y “*logística*” del claustro universitario para ejecutar el “*Convenio interadministrativo N° 046*” de 6 de agosto de 2004³⁵.

Respecto del falso juicio de identidad que asegura el recurrente se materializó en la apreciación del “*Convenio*

³⁵ Consultar las consideraciones plasmadas a folios 37 y 38 del Cuaderno del Tribunal # 2.

Marco”, y que tendría incidencia en que la Universidad de la Guajira sí estaba facultada para subcontratar, situación que según el actor quebraría el reproche que se le hace a su prohijado por haber procedido de conformidad a través del “*CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES NÚMERO 015*”, impera destacar que el anunciado dislate no tuvo verdadera configuración.

En efecto, revisado el medio de prueba documental que alude el censor³⁶, se observa que en el punto “1.1.13.”, del acápite “*DISPOSICIONES GENERALES*”, si bien es cierto se contempla la posibilidad de subcontratar por parte de la Universidad de La Guajira, tal facultad expresamente se señaló era para la “*prestación de una parte de los servicios*” que aquélla acordara con el municipio de Sahagún, y no la totalidad del objeto contractual, como ocurrió respecto del “*Convenio interadministrativo N° 046*”.

Finalmente, respecto del falso juicio de existencia por pretermisión de las decisiones de la Contraloría Departamental y la Procuraduría Provincial, así como el informe y testimonio del interventor del “*Convenio interadministrativo N° 046*”, impera señalar que si bien es cierto en el fallo del ad-quem no hay referencia a esos medios de prueba, igualmente es verdad, que la crítica en ese sentido carece de trascendencia, ya que el contenido de los citados medios de prueba no acreditan el supuesto fáctico que el actor asegura: la ejecución en debida forma y en su totalidad del aludido acto contractual por parte de la Universidad de La Guajira.

³⁶ Cuaderno # 2, folios 143-164.

En efecto, como lo destacó la Delegada del Ministerio Público, las decisiones de las autoridades fiscal y disciplinaria que refiere el censor ninguna fuerza vinculante tienen frente al estudio de la responsabilidad penal de los procesados, máxime que los respectivos pronunciamientos se circunscribieron al reproche que podría hacerse a OTERO ASSAD, valga la redundancia, desde la perspectiva fiscal y disciplinaria.

Y el informe y testimonio del **particular** Alberto Gómez Gaule, contratado por la Universidad para ejercer interventoría al “*CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES NÚMERO 015*”, al contrario de lo sostenido por el recurrente, viene a confirmar es que ni siquiera esa actividad fue desarrollada por el claustro docente con personal de su estructura logística y administrativa, y que en efecto el citado interventor verificó que el también contratista particular del aludido contrato de prestación de servicios profesionales fue el que ejecutó los servicios que requería el municipio de Sahagún a través del “*Convenio interadministrativo N° 046*”.

En conclusión, como viene de verse, las afirmaciones del recurrente, referidas a la existencia de falsos raciocinios, omisiones y distorsiones en la apreciación de la prueba no consultan la realidad procesal, pues las que relaciona como posibles de esos dislates, no solo fueron valoradas por el Tribunal con apego a los postulados de la sana crítica, sino también analizadas en los aspectos que se dice cercenados, situación que hace que el cargo se reduzca a una alegación

infundada, enderezada sólo a descalificar las conclusiones del juzgador por no coincidir con los intereses de la defensa.

12.3. Aunque lo anterior es suficiente para desestimar el cargo, la Corte no puede dejar de precisar respecto de la alegada falta de aplicación de los artículos 93 y 94 de la Ley 30 de 1992 que el demandante asegura se presentó por los vicios atrás descartados, que dichas normas, pese a su invocación en las cláusulas del “*Convenio interadministrativo N° 046*”, no legitiman el comportamiento ilegal reprochado al acusado ALGUERO AMAYA.

El artículo 93 de la Ley 30 de 1992, limita su aplicación a los contratos que la universidad celebre *para el cumplimiento de sus funciones*, es decir, para aquellos que guardan relación con su objeto misional.

Ningún fin próximo a la docencia o a los programas ofrecidos por la Universidad de La Guajira se derivaba del “*Convenio interadministrativo N° 046*” suscrito por aquella con el municipio de Sahagún, puesto que la totalidad de su objeto debió subcontratarse.

La Corte, al analizar el ámbito de aplicabilidad del régimen contractual privado de las universidades estatales, previsto en el artículo 93 de la Ley 30 de 1992, ha sido enfática en precisar que este régimen solo aplica para la contratación que debe cumplirse en desarrollo de su objeto misional, y que la contratación ajena a estos propósitos debe someterse al régimen general de contratación previsto para las entidades públicas:

“Este régimen (estatuto general de la contratación, se aclara), no varía porque el contratista, en este caso la Universidad de Cartagena, esté sometido a las previsiones de los artículos 57.3, 93 y 94 de la Ley 30 de 1992, dado que estas disposiciones se orientan a regular la contratación de las universidades públicas necesaria para el cumplimiento de los fines misionales e institucionales que les son propios, a cuya identificación confluyen los artículos 1° a 6° de dicha normativa.

”Así surge del artículo 93 del estatuto citado, según el cual ‘salvo las excepciones consagradas en la presente ley, los contratos que para el cumplimiento de sus funciones celebren las universidades estatales u oficiales, se registrarán por las normas del derecho privado y sus efectos estarán sujetos a las normas civiles y comerciales, según la naturaleza de los contratos’. (CSJ, AP, 10 de octubre de 2012, radicado 29726).

”Agréguese que si como precisó la Corte Constitucional en sentencia C-547 de 2004, al concluir la exequibilidad del régimen de contratación de las universidades públicas, éste se justifica en la necesidad de garantizar la autonomía universitaria, mal puede pensarse que dicho régimen puede regular la contratación de otras entidades estatales respecto de quienes no es predicable tal principio.

”Recuérdese, además, que de conformidad con el artículo 28 de la Ley 30 de 1992, la autonomía universitaria se traduce en que las universidades tienen derecho “a darse y modificar sus estatutos, designar sus autoridades académicas y administrativas, crear, organizar y desarrollar sus programas académicos, definir y organizar sus labores formativas, académicas, docentes, científicas y culturales, otorgar los títulos correspondientes, seleccionar a sus profesores, admitir a sus alumnos, adoptar sus correspondientes regímenes y establecer, arbitrar y aplicar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y su función institucional. (CSJ, AP, 10 de octubre de 2012, radicado 29726)”³⁷.

³⁷ Cfr. SP-8807-2014. 9 jul. 2014, rad. 37083.

La Sala encuentra, como se indicó en el acto de acusación y en el fallo de segundo grado, que la invocación que se hizo de las citadas normas en el “*Convenio interadministrativo N° 046*” de cara a lo que constituía el objeto de ese acto contractual, tan solo tenía por objeto el pretender justificar el reprochable obrar de los acusados para disfrazar de una aparente legalidad un proceso contractual abiertamente ilícito.

Lo anterior tiene respaldo en el hecho de que la universidad carecía por completo de la capacidad administrativa, técnica y logística para llevar a cabo el objeto contratado con el Municipio de Sahagún, situación de la que los procesados tenían pleno conocimiento, y que lo pretendido con esa contratación era simple y llanamente que la Universidad de la Guajira sirviera de intermediaria en una triangulación ilícita, con el fin de burlar el régimen contractual previsto en la Ley 80 de 1993, intención que quedó inequívocamente revelada con la posterior firma del “*CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES NÚMERO 015*”, con el cual se entregó a un particular la ejecución del objeto negocial pactado entre los entes públicos.

Como corolario de los razonamientos que anteceden, el ataque estructurado en el cargo subsidiario no prospera.

En mérito de lo expuesto, la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

NO CASAR la sentencia de 11 de agosto de 2011 emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería (Córdoba), mediante la cual condenó a PEDRO JOSÉ OTERO ASSAD y LUIS ROBERTO ALGUERO AMAYA como autores de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, en razón de la ausencia de prosperidad de los cargos planteados en las demandas formuladas por sus defensores.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
PRESIDENTE

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria