

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

SP4525 - 2021

Impugnación Especial No. 56204

Acta No. 262

Bogotá D.C., seis (06) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

I. VISTOS

Resuelve la Corte la impugnación especial presentada por la defensa técnica y material de Freddy Hernando Libreros Henao, contra la sentencia proferida el 19 de junio de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga, que parcialmente revocó la expedida el 29 de noviembre de 2018 por el Juzgado Primero Penal del Circuito con Función de Conocimiento de igual Distrito Judicial, en cuanto confirmó la absolución por los delitos de peculado por apropiación y contrato sin cumplimiento de requisitos legales, ambos en concurso homogéneo, pero la revocó para declararlo penalmente responsable como autor del punible de interés indebido en la celebración de contratos, en concurso homogéneo y sucesivo.

II. ANTECEDENTES

1. Fácticos

A través de contratación directa, entre el municipio de Guadalajara de Buga [en adelante Buga], representado legalmente por su alcalde Freddy Hernando Libreros Henao, y las fundaciones Vivir para Vivir [en adelante Funvipavi] y Semillas del Futuro, durante los años 2008 y 2009 se suscribieron quince contratos¹, cuyo objeto consistió en electrificación rural, pavimentación, obras civiles o de edificación, reparaciones locativas y construcción de redes eléctricas, todos ellos a ejecutarse en zona rural y urbana de esa localidad.

De la acusación se extrae que Darío Cifuentes, para la época concejal del mismo ente territorial, tenía influjo en Funvipavi, al haberla creado, y en Semillas del Futuro, al utilizarla para contratar por interpuesta persona, mediante pago de dinero a su gerente.

Libreros Henao se interesó para que los contratos, en los que debía intervenir por razón de su cargo y de sus funciones, fueran adjudicados a las mencionadas entidades, debido a que Darío Cifuentes pertenecía a su partido político, además, como forma de retribuir el apoyo que recibió del candidato a edil en la campaña electoral que, a la postre, los llevó a ambos a ocupar los cargos de elección popular.

2.2 Procesales

Previa captura por orden judicial², en audiencias preliminares concentradas celebradas el 18 de febrero de 2014 bajo la dirección del Juzgado Cuarto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Buga, la fiscalía formuló imputación en contra de Freddy Hernando Libreros Henao como autor de los delitos de peculado por apropiación, interés indebido en la celebración de contratos y contrato sin cumplimiento de requisitos legales (artículos 397, 409 y 410 del Código Penal), cada uno en concurso homogéneo y sucesivo. El imputado no aceptó cargos³. Se impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad consistente en detención preventiva en establecimiento de reclusión⁴.

Radicado el escrito de acusación⁵ –con relación a los anunciados injustos–, la actuación la asumió el Juzgado Primero Penal del Circuito con Función de Conocimiento de la misma ciudad, despacho ante el cual tuvo lugar su verbalización el 3 de julio de 2014⁶.

La audiencia preparatoria se cumplió los días 23 de febrero⁷ y 28 de septiembre⁸ de 2015; y, 21 de junio⁹, 1º de agosto¹⁰ y 26 de septiembre¹¹ de 2016.

Por su parte, el juicio oral se agotó en sesiones de 8 de febrero¹², 30 y 31 de marzo¹³, 9 de septiembre¹⁴ y, 10 y 12 de octubre¹⁵ de 2017; y, 20 y 27 de febrero¹⁶, 29 de mayo¹⁷, 4 de septiembre¹⁸ y 29 de noviembre¹⁹ de 2018, última fecha en la que el despacho de conocimiento anunció sentido de fallo absolutorio²⁰, del cual dio lectura de inmediato.

Al resolver el recurso de apelación interpuesto por el delegado fiscal, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, mediante sentencia del 19 de junio de 2019²¹, lo revocó parcialmente, pues confirmó la absolución por los punibles de peculado por apropiación y contrato sin cumplimiento de requisitos legales, pero condenó a Freddy Hernando Libreros Henao como autor de la infracción delictiva de interés indebido en la celebración de contratos, en concurso homogéneo y sucesivo.

El ad quem impuso las penas de ocho (8) años y ocho (8) meses de prisión, multa de 999,99 salarios mínimos legales mensuales vigentes y ciento treinta (130) meses de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas. Negó cualquier mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad y ordenó su captura²².

Contra la sentencia de condena emitida por primera vez por el Tribunal, la defensa técnica²³ y material²⁴ recurrió en impugnación especial. Surtido el traslado correspondiente a los no recurrentes, se allegan las diligencias a la Corte para resolver de fondo.

III. LAS SENTENCIAS

3.1 Primera instancia

El a quo expuso que la fiscalía, conforme a la estructuración del punible objeto de acusación, no precisó los hechos jurídicamente relevantes endilgados, esto es, no explicó cómo Libreros Henao ejecutó la infracción delictiva, sino que hizo un señalamiento genérico de haberlo cometido, sin pormenorizar cada uno de los elementos del tipo penal.

Consideró que no se demostró el «interés en provecho propio o de un tercero», vale decir, no se probó que fue Freddy Hernando Libreros Henao quien buscó a las fundaciones Funvipavi y Semillas del Futuro para contratar con ellas exclusivamente.

Explicó que las pruebas de cargo se orientaron a revelar una negociación previa a la contratación estatal, celebrada entre Darío Cifuentes –concejal de la localidad– y aquellas entidades, pero nada indicaron sobre el interés particular e indebido del acusado en la escogencia para la ejecución de obras públicas.

Agregó que, el solo hecho que el alcalde y el concejal de Buga pertenecieran al mismo partido político y a la organización Cámara Junior, no demuestra que el administrador municipal se hubiera interesado en contratar a las fundaciones, «pues ninguna prueba indicó con vehemencia que entre los referidos hubiesen acordado tales contrataciones a través de las fundaciones y mucho menos, que el procesado hubiese tenido el conocimiento previo a la contratación, que una de las fundaciones le pertenecía al [c]oncejal y la otra era direccionada por aquel».

Concluyó que, así el ente instructor hubiese realizado detallados, claros y concisos juicios de imputación y de acusación, en punto de hechos jurídicamente relevantes relacionados con el punible de interés indebido en la celebración de contratos, «con las pruebas practicadas en el juicio oral, no se hubiera demostrado el mismo y por ende, no habría lugar a proferir fallo de carácter condenatorio», razón por la que absolvió a Libreros Henao del cargo objeto de acusación.

3.2 Segunda instancia

El Tribunal destacó que, de la descripción fáctica planteada por la fiscalía en la acusación, nítidamente se extraían los hechos jurídicamente relevantes, los cuales justificó adecuados a la conducta punible juzgada.

A partir de la enunciación de múltiples premisas fácticas, que consideró debidamente acreditadas a través de estipulaciones probatorias y prueba documental y testimonial, el juez plural coligió que entre Freddy Hernando Libreros Henao y Darío Cifuentes existió un pacto en la campaña política para el periodo electoral 2008-2011, que se consolidó al salir electos, el primero alcalde y el segundo concejal de Buga, ambos avalados por el mismo partido.

Agregó que, cuando Cifuentes adhirió a Libreros Henao en su aspiración, el compromiso consistió en la adjudicación de contratos por el municipio, una vez elegido el procesado como burgomaestre. Los dos llegaron al pretendido cargo de elección popular, incluso Cifuentes fungió como presidente de la corporación edilicia en el primer año.

Expresó el ad quem que los contratos suscritos entre el ente territorial y las fundaciones Funvipavi y Semillas del Futuro, no respondieron al interés general o el bienestar de los gobernados, pues, detrás de esa apariencia estaba el afán de Freddy Hernando Libreros Henao de cumplir su compromiso con el concejal Darío Cifuentes, de quien se demostró era propietario de la primera y utilizó a la segunda para contratar por interpuesta persona, pero bajo el conocimiento del alcalde, o en contubernio con él.

Luego de referir ampliamente la prueba testimonial, de la cual resaltó su verosimilitud y credibilidad, el Tribunal explicó que, tal como se destacó de la acusación, entre noviembre y diciembre de 2008, antes que el procesado cumpliera su primer año de gobierno, se entregaron seis contratos a Funvipavi, todos ellos para objetos totalmente distintos a los de su primigenia razón social (la salud).

En otras palabras, sin experiencia alguna en el sector de la construcción, la fundación ejecutó contratos de electrificación rural, pavimentación y obras civiles. De esta manera, se explica el atentado contra la imparcialidad y la moralidad pública, al suscribir los contratos, indistintamente de que el contratista cumpliera los requisitos para su ejecución. El ánimo era retribuir a quien le había secundado a ganar las elecciones como alcalde.

A continuación, expresó que Darío Cifuentes convenció a Liliana de Fátima Zúñiga González, gerente de Semillas del Futuro, para que ampliara su objeto social con el fin de obtener contratos de obra pública y ella, en efecto, así procedió. Así se entiende la concertación entre Liliana de Fátima, Darío Cifuentes y entre éste y el alcalde Libreros Henao.

No obstante, el día anterior a la inscripción de esa modificación, ya la Secretaría de Obras Públicas la había invitado a allegar cotización para un contrato de pavimentación, la cual presentó sin fecha y el 27 de noviembre de 2008, es decir, a sólo seis días hábiles de haber hecho la reforma, firmó su primer contrato.

El mismo 27 de noviembre de 2008, frente a otros dos procesos contractuales se adelantó todo el trámite correspondiente: estudio de conveniencia y oportunidad, invitación pública a cotizar, cotización de Liliana de Fátima Zúñiga González como representante legal de Semillas del Futuro y al día siguiente (28 de noviembre de 2008) se suscribieron los contratos SAF 047 y SAF 048. Luego vinieron otros contratos de obra en ese mismo año en las instalaciones del Concejo Municipal.

Así las cosas, el Tribunal encontró justificada la congruencia fáctica entre el escrito de acusación y lo demostrado a través de la prueba legalmente obtenida en el juicio oral, circunstancia por la que arribó a la inferencia razonable de que Freddy Hernando Libreros Henao incurrió en el delito de interés indebido en la celebración de contratos, en concurso homogéneo y sucesivo, pues, exteriorizó favorecimiento cuando suscribió los quince

contratos con las fundaciones orientadas por Darío Cifuentes.

Ante el conocimiento que el alcalde tenía de esa situación, al celebrar los contratos estuvo desprovisto del interés general, prevaleció su apoyo a terceros y desvirtuó la imagen de la administración pública, la transparencia y la imparcialidad, razón por la cual revocó la sentencia absolutoria y condenó al procesado por el punible objeto de acusación, imponiéndole las penas atrás reseñadas.

IV. LA IMPUGNACIÓN ESPECIAL

4.1 Defensa técnica

En lo que constituye el fundamento principal de inconformidad, el mandatario judicial de Libreros Henao explicó que la fiscalía en la acusación no estructuró debidamente los hechos jurídicamente relevantes y, para ello, constantemente aludió a solicitud de nulidad que en ese sentido efectuó en la audiencia preparatoria.

Recriminó que, en el fallo, el Tribunal acogió hechos no señalados como jurídicamente relevantes, dejó de ser juez neutral, quebró el equilibrio entre las partes, corrigió las equivocaciones del ente persecutor y afectó las garantías del procesado, «aclarando que [si no] se hubiese trabajado con lo probado sino con lo que se imputó se habría generado la confirmación de la absolución».

Expuso que la acusación (escrito y acto complejo de su formulación), debió indicar cuál fue el actuar de Libreros Henao, cuál su rol, en forma clara, expresa, circunstanciada, es decir, con las condiciones de tiempo y lugar y precisar cuál fue su acción u omisión punible y no referenciar los actos de otro (Darío Cifuentes), salvo que se realizara la concreta conexión con el proceder del aquí inculcado.

Indicó que, basta con mirar las consideraciones del ad quem para concluir que, para

condenar «trabajó» con lo que en concepto de la judicatura se probó en el juicio, es decir, realizó sus valoraciones, sin limitarse a la acusación.

A continuación, enlistó una serie de enunciados que, en su decir, son los hechos jurídicamente relevantes enrostrados a su prohijado y de los que no se desprende la configuración del punible objeto de acusación. Entre ellos:

(i) la elección de Libreros Henao y de Cifuentes como alcalde y concejal de Buga, respectivamente, por el mismo partido político. Hecho, por demás, estipulado, pero independiente de lo que en juicio expuso el testigo de cargo Gustavo Alonso Rodríguez Rodríguez, que llevaron a inferir una estrecha relación entre ambos;

(ii) el supuesto fraccionamiento de los contratos SOP 123 y SOP 127 de 2008, ejecutados en las dependencias del Concejo Municipal de Buga, que la fiscalía tuvo como importante antecedente para evidenciar una supuesta imparcialidad de Freddy Hernando Libreros Henao al transgredir el principio de selección objetiva, asunto no probado por el ente instructor y soslayado por el Tribunal, al decir que no incidía en la configuración del punible acusado;

(iii) la vinculación de Cifuentes con Funvipavi y Semillas del Futuro. La fiscalía dijo no contar con pruebas de que Libreros Henao supiera que las fundaciones fueran del citado concejal. De este hecho desprende otros, por ejemplo, que no se acreditó que el edil «direccionaba» la contratación de la administración municipal como se aseguró, o que Cifuentes pagó dinero a la gerente de Semillas del Futuro para que le «facilitara» la fundación para contratar con el municipio; y

(iv) el procesado utilizó el mecanismo de contratación directa y no el de selección abreviada de menor cuantía, para facilitar la entrega de los contratos, sin buscar el interés general. Frente a ello, según el censor, se demostró que los contratos eran de mínima cuantía, por ende, sujetos al régimen de contratación directa, descartándose la violación al proceso de

selección del contratista. Para desestimar las irregularidades, fiscalía y defensa estipularon que todos los contratos se ajustaron a los presupuestos legales.

A la par de lo sintetizado, el recurrente dijo controvertir cada uno de ellos, a partir de lo probado en juicio, incluso de la propia prueba de cargo que, en su concepto, no ayudó a la teoría del caso del ente persecutor.

Así mismo, mencionó los «hechos» que tuvo en cuenta el Tribunal y fustigó que «están por fuera del escrito de acusación» y de su formulación en audiencia y frente a los cuales, por ser desconocidos, no pudo ejercer algún tipo de controversia, o recaudo probatorio.

Censuró que la fiscalía sustentara su apelación en dos folios, pero al Tribunal le tomaran treinta y ocho para dar respuesta a su planteamiento. Con ello, asumió el rol que le correspondía al dueño de la acción penal, ajustó los hechos jurídicamente relevantes, agregó aspectos no considerados para su definición, en términos generales, «comportándose como fiscal y luego dándose las respuestas como juez de instancia».

A lo largo de toda su intervención, se apoyó en profusa jurisprudencia de esta Sala y de la Corte Constitucional y culminó por solicitar la revocatoria de la providencia de segundo grado y, en su lugar, absolver al procesado del cargo por el que se le acusó.

4.2 Defensa material

Freddy Hernando Libreros Henao intervino para «ampliar la sustentación» que hizo su apoderado.

Expresó que el Tribunal asumió el rol de la fiscalía y estructuró una sentencia de condena bajo premisas fácticas que no hicieron parte de la imputación o de la acusación, debido a que la magistrada ponente tiene un conflicto de intereses en el municipio de Buga, por un familiar suyo que es líder político de la localidad y de quien el procesado es opositor,

circunstancia que lo obligó a interponer una acción de tutela, además de acciones disciplinarias y penales en contra de la funcionaria judicial.

Bajo la misma metodología del profesional del derecho que representa sus intereses, explicó que el escrito de acusación es contradictorio, los hechos indicadores se refieren a terceras personas, no señala circunstancias de tiempo, modo y lugar o la modalidad (acción u omisión) de incursión en el punible enrostrado y recriminó que fue el ad quem «quien completó el trabajo de la Fiscalía, lo corrigió, atemperó los hechos relevantes que le parecieron eran los adecuados para estructurar su [s]entencia [c]ondenatoria y de paso arrasar de tajo con las garantías procesales del debido proceso, defensa y contradicción».

Consideró que en su caso se desconoció el principio de congruencia, pues, el Tribunal, de los declarantes en el debate probatorio, no de la acusación, extrajo catorce hechos probados que, el inconforme enseguida relacionó y en cuadro explicativo los confrontó con lo indicado en el pliego de cargos, para significar que «están por fuera de la acusación... aterrizaron en paracaídas en una etapa a la cual no tuve acceso para ejercer ningún tipo de contradicción».

Manifestó no entender:

(i) cuál era la relación suya con el concejal Darío Cifuentes –de público conocimiento según la fiscalía–, más allá de haber salido ambos elegidos en la misma contienda electoral y por idéntico partido político;

(ii) si el ente instructor dijo no poseer elementos materiales probatorios para demostrar que él conocía que las fundaciones eran del concejal, cómo es que estos sí existían e indicaban que tenía interés en favorecerlo a través de la contratación;

(iii) el hecho que las fundaciones se turnaran en contratar, simplemente se dedujo al mirar las fechas de los contratos, sin percatarse que el testigo Hernán Ordóñez Valverde explicó

que el proceso contractual se hacía en las secretarías del municipio y por ninguna parte se reveló su intervención (la del procesado) en el «direccionamiento» de obras o contratos; y,

(iv) el fraccionamiento de los contratos al interior del Concejo Municipal, que para la fiscalía constituyó un hecho relevante, no fue investigado según la propia declarante de cargo Patricia Rico Rojas, pero sí tenido en cuenta por el Tribunal para condenar.

Indicó que ninguno de los hechos relevantes indicados por la fiscalía hicieron referencia a qué destinación tenía el dinero por parte de las fundaciones contratadas, que fuera diferente a la realización de las obras, o que existiera «por parte del suscrito o a favor de un tercero, un aprovechamiento económico por sobre costos, indebida ejecución de la obra o mala calidad de los materiales utilizados, ninguno de estos elementos hicieron parte de la acusación que fue reitero ambigua, contradictoria, imprecisa, dudosa, incomprensible, pero, corregida por el Tribunal...».

Acusó la sentencia de incurrir en «defecto fáctico» por carecer de apoyo probatorio, lo cual no permitía la aplicación del supuesto legal que estructuró el fallo condenatorio. Y, en un nuevo cuadro, en un ejercicio de confrontación, enlistó las premisas fácticas que el Tribunal consideró acreditadas, pero que, en su concepto, no se hallaban en el pliego de cargos.

Increpa que fue el Tribunal el que asumió el rol de la fiscalía, corrigió los yerros de la acusación y adicionó hechos jurídicamente relevantes.

Consideró vulnerados sus derechos al debido proceso, defensa, contradicción, legalidad, honra y libertad personal, entre otras garantías establecidas en normas constitucionales e instrumentos internacionales que citó.

Por último, reiteró que la decisión tomada por el Tribunal Superior de Buga «obedeció a un fallo político», cuyos referentes se hallan en el escrito de tutela instaurado en contra de esa corporación, que solicitó sean tenidos en cuenta. Demandó la revocatoria de condena y, en

su lugar, se confirme la absolutoria de primer grado.

4.3 Ministerio Público

El representante de la sociedad intervino como no recurrente para apoyar la solicitud de la defensa técnica.

Luego de citar jurisprudencia de esta Sala, mencionó que la fiscalía en la acusación no cumplió los presupuestos legales del numeral segundo del artículo 337 de la Ley 906 de 2004, al adolecer de claridad y precisión, además de ser ambigua, por ejemplo, cuando dice no poder demostrar que Freddy Hernando Libreros Henao conocía que las fundaciones eran del concejal Darío Cifuentes, para, a renglón seguido, sostener que posee elementos materiales probatorios que indican que tenía interés indebido en que la contratación se realizara con aquellas entidades.

Explicó que la acusación desconoció e ignoró el tipo de intervención del procesado en la conducta punible (autor, coautor o cómplice), como tampoco apareció la modalidad de la conducta (dolo, culpa o preterintención). Lo anterior, llevó a la vulneración del derecho de defensa y del principio de congruencia.

Indicó que todos los contratos hacían parte del proyectado plan de desarrollo municipal de Buga para los años 2008 y 2009, tenían partida presupuestal, fueron ejecutados de acuerdo con la ley (para ese momento de contratación directa por la cuantía) y, si bien las contratistas no tenían experiencia, sobre el particular no había norma que la exigiera.

Agregó que la comunidad salió beneficiada y primó el interés general. La fiscalía no probó que existieran otros oferentes distintos a las fundaciones, que se diera un trato discriminatorio y desigual a otros participantes o que se afectara la selección objetiva, por el contrario, se escogió la mejor propuesta económica.

Acusó vacío investigativo de la fiscalía para establecer las circunstancias que rodearon el fraccionamiento denunciado y remarcó que la acusación no fue completa e integral, desatendió el principio de congruencia, existieron hechos nuevos en la sentencia y, analizados los de la acusación, no se cumplieron los requisitos para condenar.

En consecuencia, solicitó la revocatoria del fallo confutado.

V. CONSIDERACIONES

5.1 Precisión inicial y delimitación del problema jurídico principal

En virtud de las directrices establecidas por la Corte desde el proveído CSJ AP1263-2019, 3 abr. 2019, rad. 54215, en concordancia con el numeral segundo del artículo 235 de la Carta Política, la Sala de Casación Penal es competente para resolver el mecanismo de impugnación propuesto por la defensa técnica y material de Freddy Hernando Libreros Henao, en atención a la garantía de doble conformidad o derecho a controvertir la primera condena, amparada constitucionalmente por el Acto Legislativo n.º 1 de 18 de enero de 201825.

Lo anterior, teniendo en cuenta que el precitado fallo de segunda instancia, dictado por el Tribunal Superior de Buga, revocó la absolución dispuesta por el juzgado a quo y, por primera vez, declaró la responsabilidad penal de Libreros Henao en el punible de interés indebido en la celebración de contratos.

Como los recurrentes expresaron su rechazo frente a lo decidido por el ad quem, a través de la senda de la impugnación especial, sus escritos serán analizados siguiendo la lógica propia del recurso de alzada. Por contera, en virtud del principio de limitación, la labor de la Corporación se concretará a examinar los aspectos sobre los cuales se expresa inconformidad, estudio que, de ser necesario, se extenderá a los temas inescindiblemente vinculados al objeto de la censura.

En este marco, corresponderá a la Sala: (i) recordar la estructura dogmática del punible de interés indebido en la celebración de contratos, (ii) reiterar la jurisprudencia en punto de los aspectos a considerar en la estructuración de hipótesis de hechos jurídicamente relevantes en el delito en cuestión, (iii) verificar si, como lo sostiene la impugnación, el Tribunal desatendió las directrices de orden legal y jurisprudencial en el análisis de los hechos jurídicamente relevantes de la acusación en el caso concreto y, (iv) de superarse lo anterior, examinar si el juez colegiado incurrió en algún yerro de juicio en el ejercicio de valoración probatoria, con efecto trascendente en la decisión final de revocar la absolución y condenar a Libreros Henao como autor del injusto contra la administración pública.

5.2 El delito de interés indebido en la celebración de contratos

El artículo 409 del Código Penal dispone: «Interés indebido en la celebración de contratos. El servidor público que se interese en provecho propio o de un tercero, en cualquier clase de contrato u operación en que deba intervenir por razón de su cargo o de sus funciones, incurrirá en (...)».

De acuerdo con esta descripción normativa, el tipo objetivo exige la presencia de: (i) un sujeto activo calificado que interviene en los hechos en calidad de servidor público; (ii) la actividad contractual a nombre de cualquier entidad estatal; y, (iii) un interés particular en el sujeto agente, diferente al de los fines de la función pública.

Por su parte, el tipo subjetivo requiere que la acción sea desplegada a título doloso, esto es, que el servidor público proceda con conocimiento y voluntad de lo que hace. Puede realizarse en cualquiera de las fases del contrato estatal, es decir, trámite, celebración, ejecución o liquidación (Cfr. CSJ SP14623-2014, 27 oct. 2014, rad. 34282).

El interés previsto puede ser pecuniario pero también puede consistir en la simple inclinación de ánimo por el servidor público hacia una persona o entidad, con desconocimiento de los principios de transparencia y selección objetiva, en cualquier clase

de contrato u operación en que deba intervenir por razón de su cargo o sus funciones²⁶ (Cfr. CSJ SP, 16 may. 2007, rad. 23915).

En las decisiones CSJ SP10698-2014, 13 agosto 2014, rad. 38438 y CSJ SP4134-2016, 6 abril 2016, rad. 42001, la Sala explicó que el delito bajo examen es un tipo penal de mera conducta, por tanto, no se requiere un perjuicio a la administración pública para su consumación.

Lo que se sanciona es la prevalencia del interés particular del funcionario que interviene en el proceso de contratación, sobre el general de la comunidad, en contravía de los fines y principios que guían la función administrativa –canon 209 de la Carta Política: igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad y artículo 23 de la Ley 80 de 1993–.

De igual manera, en los pronunciamientos CSJ SP, 18 abr. 2002, rad. 12658, reiterada en CSJ SP153-2017, 18 en. 2017, rad. 47100, la Corte precisó que la administración pública se ve lesionada cuando el servidor no actúa con sujeción a esos principios, implícitos en todos los tipos penales vinculados con la contratación estatal, generando la sensación de deslealtad, improbidad y ausencia de transparencia dentro de los coasociados, recordándose que:

De allí que tiene absoluta vigen[cia] frente a la Carta Política de 1991, el análisis que la Corte hizo sobre el delito de interés ilícito en la celebración de contratos en la sentencia de junio 8 de 1982, con ponencia del Magistrado Gustavo Gómez Velásquez, sobre cuyos aspectos principales se destaca lo siguiente:

“... la razón de ser de este dispositivo penal radica en la necesidad, por parte del Estado, de mantener la función administrativa dentro de moldes de corrección básica, atendida de manera fiel, sin que el interés particular del funcionario llegue a opacar la rectitud que debe implicar ese ejercicio, pues lo lógico es pensar en un desvío real por influjo de esa

motivación, o en la fundada creencia, en la opinión pública o en los destinatarios de sus efectos, que se ha procedido indignamente por obra de ese apremio. Lo más posible, en estas circunstancias es que se produzca lo que los autores llaman un “desdoblamiento de la personalidad del funcionario”, quien actuará dentro de la esfera oficial, con exigencias propias al servidor público, pero orientado por logros personales. Se busca, pues, preservar la ética administrativa apoyo obligado de esa importantísima gestión.

(...)

“Es más, si el interés particular deviene a favor de la administración (v. gr. el contrato celebrado, con atención personal, se presenta como fructuoso para la administración, o de mayor rendimiento para ésta), el delito se ha consumado, porque en esta modalidad no se demanda la existencia de un interés de perjuicio, pues no se busca sancionar negocios “prohibidos” sino disconformes con el ejercicio de la función pública”

5.3 Estructuración de hipótesis de hechos jurídicamente relevantes en el delito de interés indebido en la celebración de contratos. Reiteración jurisprudencial

Por tratarse del fundamento toral de impugnación, debe la Corte reiterar lo que frente al punto ha explicado.

Así, en CSJ SP16891-2017, 11 oct. 2017, rad. 44609, se trajeron a colación los siguientes aspectos a considerar por los funcionarios judiciales encargados de investigar y juzgar la infracción delictiva:

[p]ara acusar o condenar a una persona por el delito previsto en el artículo 409, a la par de la demostración de la calidad de servidor público y de su relación con la actividad contractual (en la que debe intervenir en razón de su cargo o de sus funciones), el fiscal y el juez, respectivamente, tienen la carga de precisar, entre otras cosas: (i) en qué consistió el interés del servidor público –aspecto fáctico–, (ii) por qué el mismo puede catalogarse como

indebido –juicio valorativo–27; y (iii) cuáles fueron las actuaciones a través de las cuales se exteriorizó el interés (bajo el entendido de que no puede penalizarse la simple ideación, que no trascienda el fuero interno del sujeto)...

(...)

Por obvias razones, el “interés”, tal y como sucede con los elementos estructurales del dolo y otros fenómenos que ocurren en la mente del sujeto (“hechos psíquicos”28), no se puede percibir directamente por los sentidos, por lo que deben ser inferidos a partir de datos o “hechos indicadores”, que, sin duda, deben ser demostrados a lo largo del proceso y, por tanto, se incorporan, desde esa perspectiva, al tema de prueba, según lo indicado en el acápite anterior.

Lo anterior bajo el entendido de que es posible que un hecho jurídicamente relevante (en cuanto corresponde a uno de los elementos estructurales de la conducta punible), puede, a su vez, ser considerado como hecho indicador a partir del cual, aisladamente o en asocio con otros, se infiera otro referente fáctico que encaje en la descripción normativa. (...)

(...)

[l]as acciones desplegadas por el sujeto activo, a través de las cuales se “exterioriza” su interés, constituyen hechos jurídicamente relevantes en la medida en que la simple ideación no puede ser objeto de penalización, pero, a su vez, pueden tenerse como datos relevantes para establecer, por vía inferencial, el sentido o la forma en que el servidor público se interesó en un contrato público en el que debía intervenir en razón de su cargo o de sus funciones [negrilla original del texto].

5.4 De los hechos jurídicamente relevantes en el caso concreto y su verificación como soporte de la condena

Para lo que al asunto interesa, en relación con la infracción delictiva por la que se profirió condena (recuérdese que también se hicieron cargos por las conductas de peculado por apropiación y contrato sin cumplimiento de requisitos legales), al hilo del registro de la audiencia²⁹, así fue referido el sustrato fáctico por el Tribunal³⁰, de acuerdo con la acusación verbalizada por la fiscalía:

[d]e cara a este injusto penal [se refiere al interés indebido en la celebración de contratos] se debe iterar, que el señor Freddy Hernando Libreros ostentaba la calidad de servidor público, por lo tanto la calidad de sujeto activo para este injusto penal, y de cara al interés indebido debo indicarle que las contrataciones con las fundaciones Funvipavi y Semillas del [F]uturo resultaron ser direccionadas por el señor Darío Cifuentes y esta persona es un concejal del municipio de Guadalajara de Buga y que fungió como presidente de la Corporación edilicia para el año 2008, año en el cual se realizaron las contrataciones de manera irregular que se han venido anunciando, pues este señor contrató por interpuesta persona con el municipio de Guadalajara de Buga, la Fiscalía en este estadio procesal no cuenta con elementos materiales probatorios fuertes que permitan establecer que usted señor Libreros conocía que estas fundaciones eran del señor Darío Cifuentes para imputarle como s[í] l[o] hizo con el señor Darío Cifuentes el delito de Violación al Régimen Legal de Inhabilidades e incompatibilidades, pero s[í] hay elementos materiales probatorios que permiten indicar que usted tenía un interés marcado e indebido en que las citadas contrataciones se realizaran con estas fundaciones que a la postre eran del señor Darío Cifuentes.

Para sustentar lo anterior, debemos indicar que el señor Darío Cifuentes ordenó crear la fundación Funvipavi y pagó dineros a la representante legal de la fundación Semillas del [F]uturo para que celebre los contratos en nombre de éste y fue en estas contrataciones que usted Freddy Hernando Libreros Henao tuvo un interés directo en que éstas se realizaran con estas entidades sin ánimo de lucro pues a pesar de que estas fundaciones Funvipavi y Semillas del Futuro no cumplían con los requisitos para suscribir esas

obligaciones contractuales, [usted] las contrató bajo la modalidad de contratación directa, esto es sin una invitación pública, no garantizando la libre concurrencia de otros ofertantes, buscó usted con la contratación aludida con estas fundaciones quebrantar los principios generales de la contratación estatal pues no buscó el interés general el cual le demandaba la dignidad de su cargo al ser elegido popularmente para gobernar los destinos del municipio de Guadalajara de Buga.

Por lo tanto se tiene que para acreditar esta circunstancia se fraccionaron los dos contratos de obra del Concejo [M]unicipal 123 y 12[7 de 2008], en el cual el presupuesto para estas obras se dividió en dos, para bajar el costo de cada una de las contrataciones y poder realizar así las contrataciones de manera directa y favorecer a la fundación Semillas del Futuro que estaba direccionada por el señor Darío Cifuentes, no realizando así la contratación por el procedimiento abreviado que estaba llamado a celebrar dado que en función del presupuesto asignado a las dos obras fraccionadas debió adelantar un solo procedimiento con una invitación pública en la página de contratación del Estado colombiano, pues fueron ejecutados bajo la misma partida presupuestal en la misma fecha, con el mismo contratista y con un idéntico objeto a desarrollar en las obras del Concejo Municipal, así como que en las ofertas presentadas para la selección de las fundaciones se observa que las dos fundaciones se turnaban en la presentación de ofertas, es decir se presentaba una más alta que la otra de acuerdo al interés que se le asignara a una [o] a otra para no entregar toda la contratación a una sola fundación.

La contratación a la que se está indicando y que tiene ese interés de haber favorecido el interés está determinado de la siguiente manera:

Contrato

No.

Objeto

Contratista

SOP 121 de 2008

10-12-2008

Realizar la electrificación rural otros sectores corregimiento La Playa del Buey zona rural del municipio de Buga

Funvipavi-Claudia Marcela Holguín

SOP 122 de 2008

10-12-2008

Realizar la electrificación rural otros sectores, Vereda El Topacio del municipio de Buga

Funvipavi-Claudia Marcela Holguín

SOP 126 de 2008

10-12-2008

Efectuar el pavimento en la carrera 14B entre calles 32 y 32A de Guadalajara de Buga

Funvipavi-Claudia Marcela Holguín

SOP 130 de 2008

22-12-2008

Construcción línea de conducción y desarenador

Funvipavi-Claudia Marcela Holguín

SAF 046 de 2008

28-11-2008

Construcción de dos alcobas, un lavadero y un baño en la vereda La Primavera

Funvipavi-Claudia Marcela Holguín

SAF 049 de 2008

28-11-2008

Construcción de una cocina, un baño y un lavadero

Funvipavi-Claudia Marcela Holguín

SOP 118 de 2008

27-11-2008

Pavimentación zona norte, urbanización Señor de los Milagros y
Balboa -construcción, pavimento en la carrera 13A entre
calles 3[1] y 31A

Fundación Semillas del Futuro -Liliana Zúñiga-

01-12-2008

Adecuación y mantenimiento sede Concejo Municipal, reparación de
puertas, pisos y ventanas

Fundación Semillas del Futuro -Liliana Zúñiga-

SOP 127 de 2008

01-12-2008

Adecuación y mantenimiento sede Concejo Municipal, pintura oficina
Concejo y pasillo (2° piso)

Fundación Semillas del Futuro -Liliana Zúñiga-

SAF 047 de 2008

28-11-2008

Construcción de 4 alcobas en la vereda Monterrey

Fundación Semillas del Futuro -Liliana Zúñiga-

SAF 048 de 2008

28-11-2008

Construcción de 1 cocina, 1 baño y 1 lavadero en la vereda La Florida

Fundación Semillas del Futuro -Liliana Zúñiga-

SOP 064 de 200[9]

07-07-2009

Efectuar la construcción de pavimentación en [concreto]
rígido en el callejón izquierdo No. 3 sentido occidente-oriente en el
corregimiento La Habana

Fundación Semillas del Futuro -Liliana Zúñiga-

SOP 072 de 2009

21-07-2009

Obras de reparaciones locativas en la sede educativa Rosario de Fátima,

en el corregimiento de Monterrey

Fundación Semillas del Futuro -Liliana Zúñiga-

SOP 077 de 2009

28-07-2009

Reparación, línea de conducción acueducto colectivo

Fundación Semillas del Futuro -Liliana Zúñiga-

SOP 121 de 2009

16-09-2009

Construcción de redes eléctricas para alumbrado público cancha múltiple del corregimiento Pueblo Nuevo

Fundación Semillas del Futuro -Liliana Zúñiga-

Aunado a que esta contratación fue direccionada a estas fundaciones y que resultara ser el señor Darío Cifuentes quien contratara por intermedio de ellos, debemos indicar que el señor Darío Cifuentes, es un militante del partido Cambio Radical y que por esa corriente política fue electo entre el año 2008-2011 como primer renglón de esa colectividad y que precisamente para esas elecciones, fue que usted señor Freddy Hernando Libreros Henao

quedó como electo alcalde, es decir por el mismo partido Cambio Radical, por tanto era de público conocimiento la relación que tenía con el concejal y el interés [de] favorecer[lo] en las contrataciones las cuales realizaría utilizando el mecanismo de contratación directa para facilitar esa entrega de contratos, así queda materializada entonces esa situación fáctica en cuanto a ese tipo penal [negrilla y subrayado original del texto].

Los hechos jurídicamente relevantes se identifican con aquellos presupuestos fácticos que encajan o pueden subsumirse en el supuesto jurídico previsto por el legislador en el estatuto sancionador. Dicho de otra manera, la relevancia jurídica del hecho se supedita a su correspondencia con la norma penal (Cfr. entre muchas otras, CSJ SP2042-2019, 5 jun. 2019, rad. 51007).

Se ha explicado que esa correspondencia no implica que, al puntualizar la premisa fáctica, la fiscalía (tampoco el juez) se limite a transcribir el texto legal, habida cuenta que ello conduciría a la adopción de decisiones sobre hechos en abstracto, con evidente vulneración del derecho de defensa ante la imposibilidad de ejecutar actos defensivos frente a una abstracción.

Del mismo modo, bajo el pretexto de una presunta especificidad, no es dable entremezclar con los hechos jurídicamente relevantes, medios de prueba o hechos indicadores (Cfr. CSJ SP3168-2017, 8 mar. 2017, rad. 44599), como quiera que ello conspira contra la claridad de los cargos incluidos en la acusación y, paradójicamente, puede dar lugar a que no se incluyan todos los referentes fácticos de las normas penales seleccionadas, con la consecuente afectación de las subsiguientes fases del proceso.

Al parecer, este último es el escenario al que pretenden los impugnantes llevar la discusión.

Examinada la acusación formulada por la fiscalía en contra de Freddy Hernando Libreros Henao por el punible de interés indebido en la celebración de contratos, a pesar del

reclamo de la defensa material y técnica y de la coadyuvancia del agente del Ministerio Público, se verifica en el caso concreto la correcta estructuración de hipótesis de hechos jurídicamente relevantes.

Lo anterior, por cuanto de la acusación puntualmente se extracta:

(i) la calidad de servidor público que se atribuyó a Libreros Henao para la fecha de los hechos investigados y su relación con la actividad contractual en la que intervino por razón de su cargo y de sus funciones, dada su condición de alcalde del municipio de Buga;

(ii) en qué consistió el interés del sujeto agente: en quince ocasiones, durante los años 2008 y 2009, favoreció con la actividad contractual de la administración municipal al concejal de esa localidad Darío Cifuentes, quien contrataba con el ente territorial a través de las fundaciones Funvipavi y Semillas del Futuro;

(iii) por qué el interés puede catalogarse de indebido: a) porque Cifuentes tenía la condición de edil de Buga y para el año 2008 fungió como presidente de la corporación administrativa y, b) ambos, Libreros Henao y Cifuentes, pertenecían al mismo partido político, aunado a sostener una relación que el ente instructor catalogó «de público conocimiento», razón por la que el procesado quiso favorecerlo con la actividad contractual.

(iv) cuáles fueron las actuaciones que exteriorizaron el interés: a) realizó contratación directa, sin invitación pública y sin garantizar la libre concurrencia de oferentes, b) por lo menos en dos contratos de obra [SOP 123 y SOP 127 de 2008], relacionados con reparaciones locativas en las instalaciones del Concejo Municipal de Buga, incurrió en fraccionamiento, c) alternó la contratación entre las fundaciones, para no entregarla a una sola de ellas y, d) no buscó el interés general, pues las entidades favorecidas no cumplían requisitos para suscribir las obligaciones contractuales.

De esa manera, la crítica alegada en sede de impugnación especial carece de sentido.

Recordemos que el delito de [i]nterés indebido en la celebración de contratos, se atribuyó al procesado por la [f]iscalía, desde el momento en que se le comunicó la imputación y luego en la acusación, derivado de aspectos concretos, como:

1.- De la militancia en el partido Cambio Radical del señor Darío Cifuentes, siendo por esa corriente política que fue electo Freddy Hernando Libreros como [a]lcalde y aquél como [c]oncej al para el período 2008-2011; por tanto era de público conocimiento la relación que tenían y de ahí el interés del primero en favorecer al segundo, con contratos a las fundaciones Funvipavi y Semillas del Futuro, mediante el mecanismo de contratación directa, sin garantizar la libre concurrencia de otros ofertantes.

2.- El direccionamiento de ambas fundaciones por parte del concejal Darío Cifuentes: Funvipavi por ser de su propiedad pero representada por terceros y Semillas del Futuro, la cual encaminó a la celebración de contratos con el edil de Guadalajara de Buga, contratando a través de la representante legal de la fundación, es decir, celebró los contratos por intermedio de la misma.

3.- De la observación, que las dos fundaciones se turnaban en la presentación de las ofertas, es decir, se presentaba una más alta que la otra de acuerdo al acomodo necesario para serle asignada a una [o] a otra de forma que aparentemente no se concentrara toda la contratación en una sola fundación, cuando en realidad el contratista de ambas, era Darío Cifuentes. Las mismas, además, no cumplían con los requisitos para suscribir esas obligaciones contractuales (según lo determinado en el cuadro realizado en el escrito de acusación por cada uno de los contratos reprochados).

4.- Del fraccionamiento de los contratos de obra del Concejo Municipal 123 y 12[7], pues en criterio de la [f]iscalía, esas reparaciones de techo, pintura, piso, muros, etc., debía hacerse por medio de un solo contrato que implicaba una de las modalidades de contratación más

exigente en sus requisitos, distinta a la directa.

Estos fueron los hechos jurídicamente relevantes que, en verdad, tuvo en cuenta el Tribunal para su análisis, extraídos de la acusación formulada por la fiscalía y que, en lo esencial, guardan correspondencia con lo advertido por la Sala en párrafos precedentes.

Es más, el juez plural recalcó que³²:

[d]e acuerdo a la ilustración precedente, se hace necesario establecer qué se demostró en el juicio oral, respecto de esos hechos relevantes, que demarcan la congruencia fáctica entre imputación, acusación y sentencia, para analizar si de ellos se puede inferir, más allá de toda duda el interés del enjuiciado como sujeto activo calificado (alcalde) de celebrar los contratos mencionados [subrayado fuera de texto].

De esa manera, queda al descubierto que la crítica de los impugnantes no se circunscribe en últimas a una inadecuada estructuración por la fiscalía de hipótesis de hechos jurídicamente relevantes, sino a que las mismas no lograron ser acreditadas, con lo cual el discurso se traslada al mundo de lo probatorio, escenario en el que el ad quem con amplitud desarrolló las que consideró premisas fácticas soporte del fallo de condena, pero que, para los actores, sin mayor sustento, revisten hechos jurídicamente relevantes agregados o «por fuera de la acusación».

Así las cosas, descartada la desatención por el Tribunal de las directrices de orden legal y jurisprudencial en el escrutinio de los hechos jurídicamente relevantes de la acusación, la Sala se ocupará de verificar si el juez colegiado incurrió en algún yerro de juicio en el ejercicio de valoración probatoria, con efecto trascendente en la decisión final de revocar la absolución y condenar a Freddy Hernando Libreros Henao como autor del injusto de interés indebido en la celebración de contratos.

5.5 Valoración probatoria en ejercicio de doble conformidad judicial

En atención al esquema atrás propuesto, la Corte examinará el cumplimiento del estándar probatorio mínimo sustento de la decisión condenatoria, esto es, si como lo dedujo el juez plural, se demuestra más allá de toda duda la responsabilidad del procesado en el punible objeto de acusación, o si las pruebas incorporadas al juicio son insuficientes para llegar a esa conclusión, como lo proponen los recurrentes.

5.5.1 La calidad de servidor público que se atribuyó a Freddy Hernando Libreros Henao para la fecha de los hechos investigados

Este resulta ser un hecho indiscutible. De ello da cuenta la estipulación probatoria n.º 133, con lo cual se demuestra que el procesado, durante los años 2008 y 2009, desempeñó el cargo de Alcalde Municipal de Buga.

Su relación con la actividad contractual en la que intervino por razón de su cargo y de sus funciones, está cifrada en el canon 314 constitucional, que establece que el alcalde funge como jefe de la administración local y representante legal del ente territorial, aunado a lo dispuesto en el artículo 110 del Decreto 111 de 1996³⁴ y las previsiones de las Leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007, aplicables para el momento de ocurrencia de los hechos.

Por último, no se advirtió –tampoco se controvertió–, que en el caso concreto existiera delegación en materia contractual, razón por la que Libreros Henao de manera directa suscribió cada uno de los contratos en los que se endilga haber obrado con interés indebido en su celebración.

5.5.2 En qué consistió el interés del sujeto agente

5.5.2.1 De igual manera, no se presenta controversia frente a la existencia de la actividad de la administración municipal de Buga en materia de contratación, toda vez que ello fue objeto de estipulación probatoria n.º 235 y la foliatura enseña el trámite adelantado respecto de los contratos n.º SOP 11836, SOP 12137, SOP 12238, SOP 12339, SOP

12640, SOP 12741, SOP 13042, SAF 04643, SAF 04744, SAF 04845 y SAF 04946, todos de 2008. Y, SOP 06447, SOP 07248, SOP 07749 y SOP 12150 de 2009.

5.5.2.2 La condición de concejal de la misma localidad para la época de los hechos de Darío Cifuentes, también se acreditó⁵¹ en el paginario, así como el hecho que contrató con el ente territorial a través de las fundaciones Funvipavi y Semillas del Futuro. Esto último, a través de los siguientes elementos materiales probatorios:

En juicio oral, Gustavo Alonso Rodríguez Rodríguez declaró que, como él ya tenía experiencia al haber constituido la fundación Fundamus, a petición del odontólogo Darío Cifuentes, creó en 2006 la fundación Funvipavi, cuyo objeto sería la atención de proyectos sociales y de salud en materia odontológica y contratar con el Estado.

Cifuentes le señaló quiénes serían las personas que la manejarían y conformarían, una de ellas, Claudia Marcela Holguín Herrera, su secretaria (de Cifuentes) en el consultorio odontológico, misma que asumió la representación legal al renunciar Ernesto Solarte Sandoval, primer presidente de la fundación.

Por su parte, este último reconoció que durante varios años fungió como representante legal de Funvipavi, constituida por Darío Cifuentes, pero, «quien llevó los reglamentos fue Gustavo Rodríguez». Agregó que durante el tiempo que administró la fundación (hasta el 2008), Cifuentes nunca le pagó sueldo y tampoco la entidad tuvo contratos con el municipio de Buga.

Se cuenta, además, con la evidencia referente a los diversos trámites contractuales en que intervino Funvipavi, de la que se desprende que por documento privado del 6 de julio de 2006 se constituyó aquella entidad, inscrita en la Cámara de Comercio de Buga el 14 del mismo mes y año.

Del certificado de existencia y representación de entidades privadas sin ánimo de lucro de

Funvipavi, se verifica que Claudia Marcela Holguín Herrera, para el momento de contratar con el municipio de Buga, tenía la condición de directora ejecutiva, por ende, representante legal de la fundación y, a su vez, conforme a su hoja de vida, era empleada de Darío Cifuentes en una clínica de estética dental ubicada en la calle 5 n.º 3E-21 de Buga, hecho que, por demás, fue objeto de estipulación probatoria n.º 9.

La fundación Semillas del Futuro fue creada por documento privado de enero 14 de 2008, inscrita en la Cámara de Comercio de Buga el 5 de febrero siguiente, representada legalmente para la época de la actividad contractual por la trabajadora social Liliana de Fátima Zúñiga González, quien, además, prestaba sus servicios en la Comisaría de Familia de aquella municipalidad.

En la vista pública, Zúñiga González expresó que el objetivo por el que creó la fundación consistió en la realización de proyectos dirigidos a la comunidad, a los grupos vulnerables de Buga, y que se acercó al Concejo Municipal a «ofrecerla» para trabajar en convenios, siempre y cuando existieran contratos relacionados con los objetivos de la entidad.

Al entablar comunicación con Darío Cifuentes, de quien sabía su condición de odontólogo y concejal, este le mencionó que en ese momento la contratación del municipio estaba centrada en obras civiles, por lo que el edil le sugirió adicionar sus objetivos en ese sentido y así lo hizo.

Reconoció que fue contratada en varias obras, entre otras las del Concejo Municipal, que para la zona rural no hizo propuestas, pero igual le llevaron los contratos a la Casa de Justicia donde laboraba y ahí los firmó, «de ahí en adelante no volvió a saber nada», sólo cuando le consignaron a su cuenta y varias personas la presionaron para que reclamara el dinero y lo entregara, uno de ellos el concejal Cifuentes, a través de una mujer de nombre Cristina, quien «le hacía todas las vueltas» a Cifuentes, entre esas, recoger el dinero exigido por él.

Como dijo desconocer «quién hizo el trabajo» (en alusión a la ejecución contractual), de hecho, no supo si lo hicieron o no, ni cómo lo realizaron, pues antes de esa contratación con el municipio, la fundación no había desarrollado contratos de obra. Al acudir al interventor, este le manifestó que no se preocupara y en la Secretaría de Agricultura le dijeron que «dejara eso así, que eso ya estaba listo», expresión que también le refirió Cifuentes.

A pesar que la defensa técnica en la vista pública intentó impugnar su credibilidad, la declarante concretó que resultó condenada por estos hechos, que, en su criterio, la fundación no cumplía los requisitos, que se limitó a firmar unos contratos «y de ahí para allá no supo más», que fue Darío Cifuentes quien le ofreció los contratos.

Por último, se tiene el trascendente testimonio de Robinson Gómez Rodríguez, maestro de construcción y contratista del municipio de Buga, quien aseguró que «ejecutó» varios contratos de las fundaciones Funvipavi y Semillas del Futuro, «de propiedad» de Darío Cifuentes, en las zonas veredales de Alaska, Monterrey, La Primavera, San Antonio, La Florida, entre otras, y en las instalaciones del concejo municipal de Buga.

Explicó estar al corriente que las fundaciones pertenecían a Cifuentes porque siempre «se entendió» con él cuando necesitaba material y que los contratos se suscribían con esas entidades para mermar impuestos.

De Funvipavi, afirmó que la creó directamente el citado concejal. Y Semillas del Futuro, aunque fue constituida por la señora Fátima, nunca la conoció y supo que le cancelaban un millón de pesos por cada contrato ejecutado, asunto comentado directamente por Darío Cifuentes y por Karen Lili, en ese momento empleada (refirió contadora o secretaria) del concejo municipal, quien manejaba parte del dinero de las fundaciones y por esa circunstancia se entendía con ella en algunas cosas.

En sus palabras, sostuvo que Cifuentes «era dueño de Funvipavi porque él mismo lo decía y nada se movía sin autorización de él» y que «había hecho un arreglo con la señora

Fátima para que le alquilara esa fundación para meter contratos por allí».

Expuso que en los contratos del concejo municipal, en diciembre de 2008, Cifuentes, quien para entonces era el presidente de la corporación administrativa, le pidió que pasara cotización para que él los ejecutara, pero las que aparecerían como contratistas serían las fundaciones.

El declarante relacionó varias obras civiles que se hicieron en el sector rural a través de Funvipavi y Semillas del Futuro, algunas de ellas «pagadas» por Darío Cifuentes. Y explicó que cuando los contratos se «metían» por las dos fundaciones, el alcalde Libreros Henao le dio la orden de estar pendiente de que el material llegara, que se ejecutaran bien, que no existieran gastos inoficiosos, todo esto «por ser de su propiedad».

Recalcó que no conoció a persona alguna de las fundaciones, sólo se «entendió» con Darío Cifuentes, a veces con Karen Lili y en ocasiones con Cristina, quien también trabajaba en el concejo municipal como digitadora.

Explicó que con Cifuentes se reunían diariamente, llevaban unos cuadernos de cada obra, se miraban costos, pagos realizados y cuentas por pagar, «era como un inventario de cada obra». Y, como el dinero salía a nombre de las fundaciones, sus representantes legales cobraban los contratos, estos pasaban la plata a Cifuentes y «él [el testigo] se entendía con él» [Cifuentes].

Mencionó que Darío Cifuentes le indicó que abriera crédito en la Ferretería Máster ubicada en Buga, para así no tener que buscarlo por cualquier detalle que necesitara y dar agilidad a las obras, razón por la que abrió una sola cuenta con tres nombres: Fundación Funvipavi, Fundación Semillas del Futuro y Robinson Rodríguez.

Reconoció que la maquinaria y volquetas de la alcaldía se le entregaban «tanqueadas» y a sus órdenes para llevar material de construcción a la zona montañosa y así reducir costos y

en ocasiones utilizó las motocicletas de los secretarios de Salud y de Obras Públicas para su desplazamiento a las obras.

Manifestó que denunció al alcalde Libreros Henao y al concejal Darío Cifuentes porque hubo contratos en los que nunca le cancelaron su labor de veedor y en los de las fundaciones no le liquidaron lo que le correspondía, además que le exigían dinero, «hasta secretarios pedían plata».

El asunto de la utilización de la maquinaria de la alcaldía de Buga fue corroborado por Hernán Ordóñez Valverde, ex Secretario de Planeación y de Obras Públicas e Infraestructura del municipio en el gobierno de Freddy Hernando Libreros Henao, quien relató que ante una llamada anónima que denunció ese proceder, en reunión celebrada con los conductores y maquinistas les increpó al respecto, pero estos guardaron silencio.

Fue el topógrafo Alberto Díaz quien le propuso dirigirse a Robinson Rodríguez, –que estaba en el lugar– y al indagarle airadamente a este si era contratista de Darío Cifuentes, recibió por respuesta que «eso es con el despacho».

Según su relato, Ordóñez Valverde ripostó y le dijo a Rodríguez «que le comunicara al concejal que si no tenía plata para pagar de su bolsillo las volquetas, que fuera y hablara con él» y Rodríguez le contestó «mucho cuidado doctor que él es el niño bonito del patrón de Buga». En ese instante se acercó la camioneta en que se movilizaba Libreros Henao, se subió a ella y le advirtió al alcalde que eso no podía hacerse, Libreros Henao dijo que averiguaría «lo que pasaba con eso», pero nunca obtuvo respuesta.

5.5.3 Por qué el interés puede catalogarse como indebido

5.5.3.1 Ya se refirió parte de la prueba testimonial y documental, además de estipulaciones probatorias, relacionadas con la condición que ostentaba Darío Cifuentes para los años 2008 y 2009, esto es, de edil de esa municipalidad.

A ello súmase que Freddy Hernando Libreros Henao y Darío Cifuentes, elegidos para el periodo constitucional 2008-2011, respectivamente alcalde y concejal de Buga, tuvieron el aval del mismo movimiento político, hecho que hizo parte de la estipulación probatoria n.º 652.

Aunque al declarar en su propio juicio, el procesado se mostró ajeno a cualquier relación con Cifuentes, más allá de haberle visto en la Cámara Junior y de conocerlo como gran profesional y excelente persona, «pues en Buga todos se conocen», la prueba testimonial se encargó de revelar la estrecha cercanía que repudió en la vista pública y ahora reitera en impugnación especial.

5.5.3.2 Por ejemplo, Hernán Ordóñez Valverde expresó que conoció a Darío Cifuentes en la campaña a la alcaldía de Freddy Libreros, cuando el primero estaba de candidato al concejo municipal por el partido Cambio Radical, movimiento que también apoyaba a Libreros Henao.

5.5.3.3 Por su parte, Gustavo Alonso Rodríguez Rodríguez aportó información significativa, al detallar que conoció a Darío Cifuentes en el año 2005, persona que le presentó su proyecto social, le interesó y decidió apoyarlo en las elecciones para el concejo municipal.

Posteriormente, Cifuentes le presentó a Freddy Hernando Libreros Henao, manifestándole que harían campaña juntos, siempre y cuando Libreros Henao no llegara a acuerdos políticos con Francined de Jesús Cano Ramírez, también candidato a la alcaldía de Buga. Como ello no sucedió, «finalmente Darío se pasó a trabajar con Freddy Libreros» en la campaña electoral a la alcaldía, período 2008-2011.

El declarante explicó que Darío Cifuentes le comentó que con Libreros Henao lo unía cierta amistad en razón a que habían sido compañeros de la Cámara Junior y que la esposa de Cifuentes, señora Yaneth Libreros⁵³, tenía algún grado de familiaridad con Libreros Henao, vínculo de parentesco en concreto que el testigo dijo desconocer.

Aunque el deponente manifestó que «no conocía con profundidad el acuerdo político entre Freddy Libreros y Darío Cifuentes», relató que sí sabía que Cifuentes sería el candidato de Libreros Henao para las próximas elecciones y que a través de su profesión como odontólogo y su fundación Funvipavi, «al doctor Darío Cifuentes se le iba a favorecer con proyectos de salud con el municipio para la comunidad». A continuación, recordó lo atrás reseñado respecto de la ayuda que prestó para la constitución de aquella entidad.

Recalcó que cuando se hizo la reunión de apoyo a la campaña electoral de Freddy Hernando Libreros Henao, en presencia de Juan Carlos Meneses, ex comandante de la Policía de Buga y de Darío Cifuentes:

[e]l convenio político era que a través de su fundación le darían contratos para que continuara con su proyecto social de la fundación, entre ellos ir a Guadalajara de España a presentar proyectos para el municipio, entre ellos, la construcción de metro cable para Buga, a través de fundaciones extranjeras, situación que no se llevó a cabo porque se presentaron problemas con Funvipavi y fueron demandados; entonces en el año 2009 Freddy Libreros tomó la decisión de no darle más contratos a las fundaciones.

El declarante expuso que esa situación afectó el trabajo social de su fundación Fundamus, situación que lo motivó a cobrar a Libreros Henao lo prometido, es decir, su «trabajo político», que estimó en treinta millones de pesos, a pesar de reconocer que le fueron otorgados y cancelados cuatro o cinco contratos.

Reveló que, además de impulsar con amigos la candidatura de ambos (Libreros Henao y Cifuentes), ese trabajo político durante los años 2006 hasta octubre de 2007 estaba representado en la conducción de un vehículo que le fue asignado a Darío Cifuentes para su transporte permanente, estaba al servicio de su campaña electoral, automotor que era de Yorledy Londoño, esposa de Freddy Hernando Libreros Henao, pero quien pagaba los gastos de mantenimiento era el Mayor Juan Carlos Meneses.

Por último, precisó que el eje de la campaña en la parte administrativa y directiva estaba representado en Freddy Libreros, Darío Cifuentes y Juan Carlos Meneses, personas con las que se entendía directamente.

5.5.3.4 Evidente asoma, entonces, que la fiscalía logró demostrar que el interés del procesado en los contratos denunciados por la fiscalía tuvo origen en un pacto celebrado en campaña electoral entre Libreros Henao y Cifuentes, al pertenecer al mismo partido político, aunado a sostener una cercana relación, convenio consistente en que, de salir electo el primero como burgomaestre, favorecería al segundo a través de la actividad contractual.

No resulta menor el hecho que Libreros Henao facilitara un vehículo de su cónyuge para el beneficio de Cifuentes en la contienda electoral.

Como lo adujo el juzgador corporativo, es inverosímil que dos desconocidos, en el campo político o en el mero trato personal, se faciliten medios de transporte como el relatado, menos que se asuman los gastos de mantenimiento del vehículo por una tercera persona que, ciertamente debía pertenecer a los cuadros directivos de ambas campañas.

En cuanto a que Freddy Hernando Libreros Henao sabía que las fundaciones eran utilizadas por Darío Cifuentes para contratar, es un hecho cierto que se acreditó con el dicho de Gustavo Alonso Rodríguez Rodríguez y Robinson Gómez Rodríguez.

El primero al precisar, en relación con Funvipavi y conforme al acuerdo político reseñado, que de salir electo el procesado como alcalde, Cifuentes sería beneficiado con la contratación estatal a través de su fundación, es decir, la que el por entonces candidato al concejo había constituido en 2006.

El segundo, en tratándose de ambas fundaciones, al exponer que el alcalde Libreros Henao, además de encargarle la ejecución de algunos contratos de su propiedad (que no

hacen parte de este procesamiento), hizo lo propio con los contratos de propiedad de Darío Cifuentes, relacionados con Funvipavi y Semillas del Futuro.

De hecho, el testigo pormenorizó que fue el burgomaestre quien le indicó que estuviera pendiente de las obras, en el sentido de no incurrir en gastos inoficiosos y asegurarse que el material llegara a la zona, razón por la cual puso a disposición del verdadero «veedor» en unos casos y ejecutor en otros, la maquinaria del municipio, situación por la que Gómez Rodríguez no se inmutó ante el reclamo efectuado por el Secretario de Planeación y de Obras Públicas e Infraestructura Hernán Ordóñez Valverde, quien tampoco recibió respuesta de su jefe inmediato cuando indagó al respecto.

Ahora, si bien causa perplejidad que la fiscalía dijera no contar con elementos materiales probatorios «fuertes que permitan establecer que [el procesado] conocía que estas fundaciones eran del señor Darío Cifuentes», aserto que riñe con lo probado en juicio, también lo es que esa manifestación, como bien lo reseñó el ad quem, se efectuó, exclusivamente, en torno al punible de violación del régimen legal o constitucional de inhabilidades e incompatibilidades.

Entonces, si se trata de realizar algún reproche al ente acusador, es frente a lo que dejó de hacer en punto de la aludida infracción delictiva, pero no en lo que corresponde al injusto de interés indebido en la celebración de contratos aquí juzgado. Esa postura del ente fiscal, lejos de perjudicar al procesado, en últimas, terminó por beneficiarlo.

También se fustiga que la fiscalía anunciara que la relación entre Libreros Henao y Cifuentes era «de público conocimiento», asimilándose a la manera de hecho notorio. Esta crítica deviene intrascendente, pues lo cierto es que a través de prueba documental y testimonial cumplió la carga de probar en la vista pública el vínculo estrecho que los unía políticamente (el lazo familiar apenas fue deslizado por el testigo Gustavo Alonso Rodríguez Rodríguez, sin llegar a precisarse), que el procesado infructuosamente trató de negar al

declarar en su propio juicio.

Así las cosas, tampoco admite duda que el ente persecutor demostró: (i) la relación del procesado con el concejal, (ii) el pacto forjado en campaña y materializado una vez posesionado como alcalde Libreros Henao, (iii) el conocimiento que el burgomaestre tenía del influjo del edil en las fundaciones contratistas y, (iv) el ánimo de favorecerlo con la actividad contractual, como forma de honrar el compromiso adquirido, razón por la que se interesó en adjudicar los contratos de obra a esas entidades.

Al contrastar lo reconocido como hipótesis de hechos jurídicamente relevantes extractadas de la acusación, con lo acreditado en el debate probatorio, nuevamente hay que decirlo, se advierte un deficiente proceder de la fiscalía, en todo caso, favorable al procesado.

Ello se explica, por ejemplo, al estipular que «contablemente no existió irregularidad alguna en los contratos objeto de acusación y que los mismos contaban con sus respectivo[s] certificados de registro presupuestal»⁵⁴, hecho que el defensor impugnante esgrime, en el sentido que las partes acordaron que todos los contratos se ajustaron a los presupuestos legales, aspecto directamente relacionado con el presente acápite, en el que se debaten irregularidades en la actividad contractual.

La ambigüedad de la estipulación no permite percibir qué fue lo realmente pactado, pues mientras la defensa la asocia al punible de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, su literalidad pareciera inclinarse por el de peculado por apropiación.

Sea como fuere, imperioso resulta acotar que el ente instructor renunció a la persecución penal de ambas infracciones delictivas, habida cuenta que, frente al fallo absolutorio de primer grado por las tres conductas acusadas, en la alzada ante el superior solo persistió en la condena por el injusto de interés indebido en la celebración de contratos.

Con tal postura, también desechó uno de los elementos tenidos en cuenta para soportar la

acusación por el delito aquí juzgado, concerniente al fraccionamiento de los contratos SOP 123 y SOP 127 de 2008.

El asunto del fraccionamiento, de ser un cargo constitutivo del punible de contrato sin cumplimiento de requisitos legales y cimienta del injusto de interés indebido en la celebración de contratos, pasó a figurar como mero dato anecdótico para la fiscalía, que tácitamente desistió de cualquier pretensión de condena a partir del mismo.

No por ello deja de llamar la atención que los contratos fueran suscritos el mismo día (1 de diciembre de 2018), por el mismo plazo de cuatro semanas, imputados a idéntico rubro presupuestal (23020101010106-01101), respecto del mismo banco de proyectos (20070761110210), con igual contratista (Semillas del Futuro) y exacto interés de la administración municipal en «solucionar una necesidad sentida de toda la Corporación Edilicia y sus funcionarios», por ende, la marcada similitud en cuanto al objeto contractual: en el SOP 123 «adecuación y mantenimiento de la sede del Concejo Municipal, reparación de pisos, puertas y ventanas del Concejo y salón de sesiones» y en el SOP 127 «adecuación y mantenimiento de la sede del Concejo Municipal – pintura oficinas del Concejo y pasillos (2° piso)», ambos en el edificio de la alcaldía de Buga.

Con todo, esa particular circunstancia no la tuvo en cuenta el Tribunal como fundamento del fallo, menos lo hará la Corte, so pena de vulnerar el debido proceso de Librero Henao y reformar en perjuicio su condición de apelante único, máxime al verificar la particular postura de la fiscalía frente al tópico.

Las denotadas falencias no implican, sin embargo, que el ente instructor no haya demostrado las actuaciones que exteriorizaron el interés de Freddy Hernando Libreros Henao en la contratación que favoreció al concejal Darío Cifuentes.

La estrategia de alternar los contratos entre las fundaciones hacia finales de 2008, a fin de evitar la percepción de concentración en una sola, fue un asunto abordado por el Tribunal, a

partir de un cuadro explicativo, así:

Semillas	del Futuro
----------	------------

Funvipavi	
-----------	--

Contrato	
----------	--

Contrato	
----------	--

Fecha	
-------	--

SOP	118
-----	-----

27/11/2008	
------------	--

SAF	046
-----	-----

28/11/2008	
------------	--

SAF	047
-----	-----

28/11/2008	
------------	--

SAF	049
-----	-----

28/11/2008	
------------	--

SAF	048
-----	-----

28/11/2008	
------------	--

SOP 121

10/12/2008

SOP 123

01/12/2008

SOP 122

10/12/2008

SOP 127

01/12/2008

SOP 126

10/12/2008

SOP 130

22/12/2008

A pesar de tratarse de contratación directa, en relación con el hecho de evitar la libre concurrencia de oferentes, es diciente, en cuanto a Funvipavi, que en los contratos SAF 046 y SAF 049 esa fundación fue la única cotizante, en los SOP 121 y SOP 122, aparece como segunda participante Semillas del Futuro, que presentó cotización por encima del presupuesto, y en los SOP 126 y SOP 130 estuvo como segunda cotizante Luisa Fernanda Zúñiga González, de quien se conoce en el paginario, es hermana de Liliana de Fátima Zúñiga González, representante legal de Semillas del Futuro, además, en este último caso, las comunicaciones se enviaron a la dirección registrada como de Funvipavi⁵⁵.

Las cotizaciones distintas a Funvipavi, excedían el presupuesto oficial de la obra, situación que ineluctablemente llevaría a su rechazo y a que, en la práctica, fuera Funvipavi la única oferente y adjudicataria de los contratos. Es decir, que a la contratación se dio apariencia de estar secundada por multiplicidad de oferentes, cuando en realidad ello no sucedió.

En lo que corresponde a los contratos celebrados por Semillas del Futuro, en su mayoría, esa entidad fue la única cotizante, debido a invitación que se hiciera a su representante legal. En algunos participó Luis Fernando Rojas Rodríguez como segundo cotizante, sin embargo, lo hizo por un valor superior al presupuesto oficial, con la misma consecuencia de quedar como única cotizante la anunciada fundación.

Aunado a lo anterior, la Sala encuentra que el ente acusador sí probó que el procesado no buscó el interés general, siendo incomprensible que se insinúe lo contrario, con el argumento del a quo (convertido en alegato por el agente del Ministerio Público como no recurrente), de acuerdo con el cual, como las obras estaban diagnosticadas y proyectadas en el plan de desarrollo municipal de Buga para los años 2008 y 2009, entonces, cumplían la exigencia del interés colectivo.

Es que, no debe olvidarse que el interés previsto en el tipo penal puede consistir en la simple inclinación del servidor público hacia cierta persona o entidad, con desconocimiento de los fines y principios que guían la función administrativa.

En el asunto de la especie, alejándose de la realidad, la administración municipal a cargo del procesado dijo verificar la idoneidad y «amplia experiencia»⁵⁶ de las fundaciones para la ejecución de los contratos, aspecto que para el representante de la sociedad no tiene importancia, sin percatarse que, precisamente, ello traduce que el interés de la comunidad fue lo que menos importó en la contratación y, en su lugar, se procuró favorecer a Darío Cifuentes a través de las fundaciones en las que tenía influjo.

Como atrás se apuntaló, recuérdese que Funvipavi fue creada en el año 2006 por el

odontólogo Darío Cifuentes, en términos generales, con el objeto de atender proyectos sociales de salud y contratar con el Estado, sin embargo, fue solo hasta noviembre de 2008 cuando inició su actividad contractual con el municipio de Buga.

La misión de Funvipavi al momento de su constitución, se cifró en «planear [o] ejecutar todas las acciones necesarias para la atención de las competencias que correspondan en materia de salud, vivienda social, medio ambiente y mejoramiento de vida en el desarrollo de gestión y bienestar comunitario».

De la hoja de vida de su representante legal Claudia Marcela Holguín Herrera, la cual reposa como antecedente de cada proceso contractual, se desprende su formación académica «técnica en laboratorio clínico» y experiencia laboral como «secretaria» en la clínica de estética dental del concejal Cifuentes (actual al momento de la contratación) y auxiliar de laboratorio clínico por seis meses en una clínica de urgencias médicas (empleo anterior).

Por su parte, Semillas del Futuro, fue creada en el año 2008, siendo sus objetivos principales, entre otros, promover la superación de diferentes formas de marginación socioeconómica y cultural, atender y prevenir la violencia intrafamiliar, fomentar cultura en valores, estilos de vida saludables, armonía y convivencia familiar en niños y niñas escolarizados, capacitar a jóvenes y madres cabeza de familia conforme al desarrollo personal, familiar y social, asuntos apenas acordes a la profesión como trabajadora social de su representante legal Liliana de Fátima Zúñiga González, quien a la par laboraba en la Comisaría de Familia, dependiente de la Secretaría de Gobierno Municipal de Buga.

Sin embargo, el 20 de noviembre de 2008, a petición de Cifuentes, Zúñiga González inscribió una reforma a su objeto social, consistente en adicionar la gestión, administración y ejecución de proyectos ante las entidades gubernamentales de todo orden, relacionados con la infraestructura, tales como vivienda, saneamiento básico, obras públicas,

instalaciones de servicios públicos, acueducto, alcantarillado y electricidad.

Frente a esta última entidad, respecto del contrato SOP 118 de 2008, resulta bastante particular el hecho que la administración municipal a cargo de Freddy Hernando Libreros Henao, el día anterior, antes de la inscripción de la modificación de los estatutos, invitara a la fundación a presentar cotización⁵⁷, lo que realizó Liliana del Fátima Zúñiga González mediante documento presentado sin fecha y, con ello, el 27 de noviembre de 2008, es decir a sólo 7 días calendario de haber efectuado la reforma, firmó su primer contrato, consistente en la construcción de pavimento en una zona urbana del municipio de Buga.

Bien lo explicó el Tribunal. No se entiende cómo Funvipavi y Semillas del Futuro, creadas con objetivos asociados al ámbito de la salud y al trabajo social, terminaron siendo contratadas por el ente territorial para llevar a cabo obras civiles.

Ninguna experiencia acumulaban en su historial, razón por la que no podían ser conocidas en el medio de la construcción. No es explicable, entonces, que la administración municipal las invitara y les confiara asuntos relacionados con la construcción, reparaciones locativas, pavimentación, instalación de servicios públicos, electrificación, entre otros, así se trataran de mínima cuantía, sin verificar la idoneidad, menos la experiencia, que ciertamente no poseían.

El hecho que las obras terminaran siendo ejecutadas por terceras personas, como así lo relató Robinson Gómez Rodríguez, solo confirma la inidoneidad de las fundaciones para realizar el objeto contractual.

Por tanto, se corrobora que la adjudicación de los contratos se comprende como la materialización del pacto que en campaña electoral hicieron Libreros Henao y Cifuentes, donde lo que menos interesó fue el bienestar de la colectividad.

Además, ninguna relación tiene con el punible objeto de juzgamiento la destinación del

dinero recibido por las fundaciones, que las obras fueran de calidad, que no tuvieran sobrecostos o que, en efecto, hubieran beneficiado a la comunidad, argumentos expuestos por el procesado en su defensa material en la impugnación especial y por el agente del Ministerio Público como no recurrente.

De ese modo, desconocen el sentido de lesividad que comporta el delito de interés indebido en la celebración de contratos, pues la afectación al interés jurídico no resulta de la concreción de un desmedro económico para el Estado, sino de la pretermisión de los principios constitucionales y legales que gobiernan la contratación estatal (Cfr. CSJ SP153-2017, 18 en. 2017, rad. 47100).

En otras palabras, la descripción típica contenida en el artículo 409 del Código Penal, no requiere para su estructuración la vulneración del patrimonio económico estatal, toda vez que la administración pública, como bien protegido por el legislador, se afecta de diversas maneras, entre ellas, el menoscabo de la ética administrativa.

La Corte Constitucional en sentencia CC C-128-2003, al convenir con la jurisprudencia de la Sala, bien expuso que «el perjuicio del que se quiere proteger a la administración no es el de un desmedro en su patrimonio, como tampoco de la inadecuada prestación del servicio contratado, o cualquier otro similar, sino la vulneración de la confianza que causa en la ciudadanía el abandono de la imparcialidad y transparencia que deben caracterizar la actuación contractual».

Recuérdese que (CSJ SP14623-2014, 27 oct. 2014, rad. 34282):

[e]l interés al que se refiere el legislador penal para tipificarlo, es el que nada tiene que ver con los fines de la contratación estatal, debe ser personal, mezquino, arbitrario, oculto e injustificado, gobernado por propósitos o inclinaciones personales; ventaja particular que puede ser de cualquier índole, esto es, económica, ideológica, filosófica, familiar, política, de amistad o enemistad, que incumpla uno de los fines fundantes del Estado social como es el

interés general. No es entonces cualquier interés el que se penaliza, sino la ilegítima inclinación hacia una persona o entidad, alejándose del bien común. Por ello el legislador lo previó como «indebido».

5.6 En suma, no obran en la actuación argumentos suficientes que conduzcan a la revocatoria de la decisión, conforme ha sido solicitado por los impugnantes.

Por ende, la Sala confirmará la sentencia condenatoria emitida en contra de Freddy Hernando Libreros Henao, en cuanto, como se desprende del estudio precedente: (i) la fiscalía cumplió con la estructuración de hipótesis de hechos jurídicamente relevantes de cara al delito objeto de juzgamiento, (ii) el Tribunal no desbordó el marco fáctico de la acusación, por el contrario, atendió las directrices de orden legal y jurisprudencial en el análisis de los hechos jurídicamente relevantes relacionadas con el injusto de interés indebido en la celebración de contratos y, (iii) en ejercicio de libre valoración probatoria, a efecto de garantizar la doble conformidad judicial, se verificó el cumplimiento del estándar probatorio mínimo para sustentar la decisión condenatoria.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar la sentencia proferida el 19 de junio de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga, que condenó por primera vez a Freddy Hernando Libreros Henao como autor del punible de interés indebido en la celebración de contratos.

SEGUNDO: Informar a las partes e intervinientes que contra la presente decisión no proceden recursos.

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

Presidente

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

EYDER PATIÑO CABRERA

HUGO QUINTERO BERNATE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Contratos n.º SOP 118, SOP 121, SOP 122, SOP 123, SOP 126, SOP 127, SOP 130, SAF 046, SAF 047, SAF 048 y SAF 049, todos de 2008. Y, SOP 064, SOP 072, SOP 077 y SOP 121 de 2009. Los denominados SOP originados en la Secretaría de Obras Públicas y los SAF en la Secretaría de Agricultura y Fomento.

2 Expedida el 17 de febrero de 2014 por el Juzgado Promiscuo Municipal con Función de Control de Garantías de Trujillo (V). Cfr. Folio 8 (reverso), C.O. n.º 1.

3 Cfr. Folios 8 y 9, ib.

4 Revocada el 6 de marzo de 2014 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito con

Función de Conocimiento de Buga. Cfr. Folios 20 y 21, ib.

5 Cfr. Folios 1 a 24, C.O. n.º 2. Adicionado en la audiencia de
formulación de acusación. Cfr. Folios 40 y 41, ib.

6 Cfr. Folio 36 a 39, ib.

7 Cfr. Folios 72 a 74, ib.

8 Cfr. Folios 135 y 136, ib.

9 Cfr. Folios 149 a 153, ib.

10 Cfr. Folios 154 a 159, ib.

11 Cfr. Folios 160 a 164, ib.

12 Cfr. Folios 184 a 187, ib.

13 Cfr. Folios 198 a 203, C.O. n.º 3.

14 Cfr. Folios 205 a 208, ib.

15 Cfr. Folios 211 a 214, ib.

17 Cfr. Folios 224 y 225, ib.

18 Cfr. Folios 235 y 236, ib.

19 Cfr. Folios 240 y 241, ib.

20 Cfr. Folios 242 a 257, ib.

21 Cfr. Folios 301 a 344, ib.

22 Del paginario emerge que se hizo efectiva el 5 de julio de 2019. Cfr.
Folios 347 y 348, ib.

23 Cfr. Folios 375 a 420, ib.

24 Cfr. Folios 422 a 447, ib.

25 Por medio del cual se modifican los artículos 186, 234 y 235 de la [Constitución Política](#) y se implementan el derecho a la doble instancia y a impugnar la primera sentencia condenatoria.

26 Véase Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sents. de casación, 18 de abril de 2002, Rad. 12658 y de 27 de septiembre de 2000, Rad. 14170.

27 Al respecto, la Corte Constitucional, en la misma sentencia, precisó: “[n]o puede considerarse que el servidor público acusado del delito sub examine se encuentre a merced de la subjetividad del funcionario judicial, pues este último encuentra estrictamente delimitada su actuación por los principios constitucionales y legales que rigen la contratación estatal, así como por los objetivos que le correspondía perseguir a la administración en el caso concreto en que se produzca la intervención del servidor público, que haya actuado movido por un interés diferente al que estaba precisamente señalado en ese caso por la Ley”.

28 Así denomina estos fenómenos la jurisprudencia española, así como algunos sectores de la doctrina, para resaltar que el hecho de que no sean directamente perceptible por los sentidos no exime al Estado de su demostración.

29 Diligencia de 3 de julio de 2014. Cfr. Récord Fredy Hernando
Libreros Henao 76111600024720110003000_761113104001_0, minutos 42:53 a 51:42.

30 Cfr. Folios 304 (reverso) y 305 (frente), C.O. n.º 3. Páginas 8 y 9 de
la sentencia de segundo grado.

31 Cfr. Folios 327 (reverso) y 328 (frente), C.O. n.º 3. Páginas 54 y 55
de la sentencia de segundo grado.

32 Cfr. Folio 328 (frente), ib. Página 55 de la sentencia de segundo
grado.

33 Cfr. Folios 5 y 6, Cuaderno de Estipulaciones Probatorias [C.E.P.] n.º 1.

34 Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la
Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto.

35 Cfr. Folios 1 y 2, ib.

36 Objeto: Pavimentación zona norte urbanizaciones Señor de los Milagros y
Balboa – Construcción pavimento en la carrera 13A entre calles 31 y 31A.
Cfr. Folios 363 a 440, C.E.P. n.º 2.

37 Objeto: Electrificación rural otros sectores. Sitio: Vereda El Topacio
– Guadalajara de Buga. Cfr. Folios 1076 a 1149, C.E.P. n.º 4.

38 Objeto: Electrificación rural otros sectores. Sitio: Corregimiento La
Playa del Buey Municipio de Buga. Cfr. Folios 1006 a 1074, C.E.P. n.º 4.

39 Objeto: Adecuación y mantenimiento sede Concejo Municipal – Reparación

pisos, puertas y ventanas y salón de sesiones. Sitio: Edificio Alcaldía Municipal –
Guadalajara de Buga. Cfr. Folios 452 a 537, C.E.P. n.º 2.

40 Objeto: Pavimentación zona norte urbanizaciones Señor de los Milagros y
Balboa – Pavimento en la carrera 14B entre calles 32 y 32A. Cfr. Folios
70 a 130, C.E.P. n.º 1.

41 Objeto: Adecuación y mantenimiento sede Concejo Municipal – Pintura oficinas
concejo y pasillos (2º Piso). Sitio: Edificio Alcaldía Municipal – Guadalajara de
Buga. Cfr. Folios 539 a 625, C.E.P. n.º 2.

42 Objeto: Construcción línea de conducción y desarenador. Sitio:
Veredas San Antonio, Sonsito, El Bosque, y la quebrada del corregimiento Zanjón
Hondo. Cfr. Folios 131 a 221, C.E.P. n.º 1.

43 Objeto: Realizar en la vereda La Primavera, la construcción de dos alcobas, un
lavadero, un baño. Cfr. Folios 222 a 292, C.E.P. n.º 1.

44 Objeto: Realizar en la vereda Monterrey la construcción de cuatro alcobas.
Cfr. Folios 627 a 724, C.E.P. n.º 3.

45 Objeto: Realizar en la vereda La Florida la construcción de una cocina, un
baño y un lavadero. Cfr. Folios 726 a 788, C.E.P. n.º 3.

46 Objeto: Realizar en la vereda Alaska, la construcción de una alcoba, un
lavadero, un baño. Cfr. Folios 294 a 362, C.E.P. n.º 2.

47 Objeto: Construcción de pavimento en concreto rígido callejón izquierdo n.º
3 sentido occidente-oriente. Sitio: Corregimiento La Habana – Guadalajara de
Buga. Cfr. Folios 789 a 850, C.E.P. n.º 3.

48 Objeto: Reparaciones locativas Sede Educativa Rosario de Fátima –
Corregimiento Monterrey – Municipio de Buga. Cfr. Folios 852 a 931, C.E.P.
n.º 3.

49 Objeto: Reparaciones línea de conducción acueducto colectivo La Cristalina,
Miraflores, La Unión, Miravalle y Rosario de Fátima en la zona rural del Municipio de
Buga. Cfr. Folios 933 a 1004, C.E.P. n.º 4.

50 Objeto: Construcción redes eléctricas para alumbrado público cancha
múltiple. Sitio: Corregimiento Pueblo Nuevo–Municipio de Buga. Cfr.
Folios 12 a 69, C.E.P. n.º 1.

51 Cfr. Folios 7 a 10, C.E.P. n.º 1.

52 Además, encuentra respaldo en prueba documental. Cfr. Folios 5 a 10,
C.E.P. n.º 1.

53 De la foliatura se advierte que, en los datos personales registrados por Darío
Cifuentes, Concejal de Buga 2008–2011, ante esa corporación edilicia, se
establece como cónyuge o compañera a Yanet María Libreros Ocampo. Cfr.
Folio 8, C.E.P. n.º 1.

54 Estipulación probatoria n.º 8. Cfr. Folio 2, C.E.P. n.º 1.

55 Cfr. Folios 84 y 157, C.E.P. n.º 1.

56 Así se lee en el cuerpo de algunos de los contratos censurados.

57 Cfr. Folio 371, C.E.P. n.º 2.