



# *Tribunal Superior Del Distrito Judicial*

SECRETARIA DE LA SALA PENAL  
NEIVA - HUILA

## **E D I C T O**

**La Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Neiva,**

### **H A C E   S A B E R:**

Que en la causa No. **41298-31-09-002-2016-00003-01** seguida contra **DIEGO FERNANDO MUÑOZ BAMBAGUE** por los delitos de “contrato sin cumplimiento de requisitos legales”, La Sala Tercera de Decisión Penal de este Tribunal dictó sentencia de segunda instancia de fecha dieciséis (16) de junio de dos mil Veintiuno (2021), proveído que fuera aprobado como consta en el Acta No. 615 con ponencia del Magistrado **JAVIER IVÁN CHÁVARRO ROJAS**.

Para notificar legalmente a los sujetos procesales se fija el presente **EDICTO** de forma virtual en la página Web de la Rama Judicial por el término de tres (3) días hábiles, en Neiva siendo las siete (7:00) de la mañana de hoy **veintitrés (23) de junio de dos mil veintiuno (2021)**.

**LUISA FERNANDA TOVAR HERNANDEZ**  
Secretaria



# *Tribunal Superior Del Distrito Judicial*

SECRETARIA DE LA SALA PENAL  
NEIVA - HUILA

**SECRETARIA DE LA SALA PENAL**  
**DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**  
**NEIVA - HUILA**

**CERTIFICA:** Que para notificar legalmente a los demás sujetos procesales del fallo que antecede, se fijó el EDICTO de forma virtual en la página Web de la Rama Judicial por el término de tres (3) días hábiles, en Neiva siendo las siete de la mañana (7:00 a.m.) de hoy **veintitrés (23) de junio de Dos Mil Veintiuno (2021)**, inhábiles no hubo.

**LUISA FERNANDA TOVAR HERNANDEZ**  
Secretaria

**SECRETARIA DE LA SALA PENAL**  
**DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**  
**NEIVA - HUILA**

**CERTIFICA:** Que el anterior EDICTO permaneció fijado de forma virtual en la página Web de la Rama Judicial, por el término anteriormente indicado; y se desfija siendo las siete de la mañana (7:00 a.m.) de hoy **veintiocho (28) de Junio de Dos Mil Veintiuno (2021)**, inhábiles 26 y 27 de junio de los cursantes.

**LUISA FERNANDA TOVAR HERNANDEZ**  
Secretaria



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA  
SALA TERCERA DE DECISIÓN PENAL

Neiva, miércoles dieciséis (16) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Aprobado Acta N° 0615

Magistrado Ponente: JAVIER IVÁN CHÁVARRO ROJAS

2016 00003 01

I. ASUNTO

Resuelve la Sala el recurso de apelación<sup>1</sup> interpuesto por el defensor de **DIEGO FERNANDO MUÑOZ BAMBAGUE** contra la sentencia proferida el 20 de octubre de 2020 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Garzón, mediante la cual se condenó al referido señor a las penas principales de CUARENTA Y OCHO (48) MESES DE PRISIÓN y MULTA equivalente a 50 SMLMV, más la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas durante 60 meses, como autor responsable del delito de *contrato sin cumplimiento de requisitos legales* –Art. 410 C.P.–, concediéndole la prisión domiciliaria.

II. ANTECEDENTES

A. HECHOS

Según se deduce de la actuación y especialmente del fallo de primera instancia, cuando el señor Diego Fernando Muñoz Bambague, fungió como alcalde del municipio de Gigante, suscribió con Jorge Orlando Trujillo Escobar los contratos No 008 del 16 de marzo de 2004 por valor de

---

<sup>1</sup> Recibido inicialmente en forma virtual el 27 de noviembre de 2020.

---

*Procesado:* Diego Fernando Muñoz Bambague  
*Radicación:* 41298 31 09 002 2016 00003 01  
*Delito:* Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

\$4.399.800,00 y 012 del 22 de junio de 2004 por \$8.799.600,00, ambos con el objeto de transportar de lunes a viernes a menores en condiciones especiales desde sus residencias en Gigante hasta el CIRNE de Garzón y en sentido contrario. La anterior práctica dio lugar a un fraccionamiento contractual, pues de haberse celebrado un único convenio, la cuantía habría ascendido a \$13.199.400,00, superándose así el límite señalado en el Decreto 2170 de 2002.

## B. ACTUACIÓN PROCESAL

Atendiendo denuncia formulada por el ciudadano Jorge Eliécer Pérez Barrios-fs. 1 a 16 C. Fiscalía-, el ocho de agosto de 2005 la Fiscalía 20 Seccional de Garzón abrió investigación preliminar y ordenó practicar algunas diligencias a fin de esclarecer los hechos-f.18-, el nueve de enero de 2007 se inició instrucción contra el denunciado Diego Fernando Muñoz Bambague, disponiéndose su vinculación al proceso a través de indagatoria -f. 33-, el 28 de junio de 2007 la investigación fue asignada a la Fiscalía 20 Seccional de Neiva -f. 40-, el 29 de febrero de 2008 la Fiscalía 12 seccional de Neiva avocó el conocimiento de la instrucción -f. 65-, el 21 de febrero de 2014 se escuchó en diligencia de inquirir al procesado-fs. 136 a 141-, el 15 de octubre de la misma anualidad la Fiscalía 11 Seccional de Neiva resolvió la situación jurídica en el sentido de abstenerse de imponerle medida de aseguramiento -fs. 152 a 157-, ejecutoriado el auto de cierre de investigación, el 16 de abril de 2015 se calificó el mérito del sumario seguido contra Muñoz Bambague, acusándolo como presunto autor responsable del delito de Contrato sin cumplimiento de requisitos legales, absteniéndose de cobijarlo con medida de aseguramiento-fs. 213 a 225-, decisión confirmada el 20 de enero de 2016 por la Fiscalía Tercera Delegada ante el Tribunal Superior de Neiva-fs. 3 a 10 C. Fisc. 2ª Inst.-, en firme la resolución acusatoria y asignado por reparto el asunto al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Garzón, el dos de febrero de 2016 se avocó

---

*Procesado:* Diego Fernando Muñoz Babbage  
*Radicación:* 41298 31 09 002 2016 00003 01  
*Delito:* Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

su conocimiento y se dispuso correr el traslado del artículo 400 de la Ley 600 de 2000-f. 3 C.1-, el cinco de abril de esa misma anualidad se realizó la audiencia preparatoria- fs. 25 a 27, después de múltiples aplazamiento, el 13 de junio de 2017 se instaló la audiencia de juzgamiento, acto procesal que efectivamente continuó el cinco de junio-f. 202-y ocho de octubre de 2018-f. 212-, ocasión última cuando se presentaron los alegatos de conclusión, y finalmente, el 20 de octubre de 2020 se profirió el fallo condenatorio objeto de alzada-fs. 223 a 235-.

### III. EL FALLO

Relatados los hechos, relacionada la actuación procesal, identificado e individualizado el procesado y sintetizados los alegatos finales, el *a quo* después de citar los artículos 232 y 234 de la Ley 600 de 2000, abordar el estudio de los elementos estructurales del delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, tener por acreditada la condición de servidor público del acusado para la época de los hechos, discriminar los límites monetarios de las tres modalidades contractuales, atendiendo el certificado expedido el 20 de octubre de 2004 por la Secretaría de Hacienda y Tesorería Municipal de Gigante sobre el valor del presupuesto aprobado a ese ente territorial para la vigencia fiscal 2004-\$6.081.435.696.00- y aludir a la razón expresada por Muñoz Babbage a fin de justificar la inicial suscripción de un contrato por solo tres meses; respondió que si bien pudo haber inseguridad en la continuidad del funcionamiento del CIRNE, situación que según el procesado lo llevó a fraccionar el contrato, ninguna documentación se trajo al proceso a efectos de demostrar esa situación. Agregó que si el presunto cierre del CIRNE tenía la suficiente entidad y le podía generar cierta inseguridad contractual capaz de comprometer recursos públicos, debió el municipio de Gigante obtener la certificación sobre la crisis que amenazaba al CIRNE con su cierre o clausura, no pudiéndose improvisar sobre esa circunstancia, menos si fue el fundamento del fraccionamiento o división del

---

*Procesado:* Diego Fernando Muñoz Babbage  
*Radicación:* 41298 31 09 002 2016 00003 01  
*Delito:* Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

contrato, pues de por medio está la planeación de las entidades públicas al momento de contratar.

Estimó que lo dicho por Olga Caviedes Sanabria, fundadora del CIRNE, en torno a los inconvenientes administrativos y políticos con la administración municipal de Garzón, los cuales conllevaron a una inseguridad sobre la continuidad del Instituto, que a su vez le imposibilitó a la alcaldía de Gigante celebrar un contrato por todo el año, no era razón valedera para haberse abstenido de obtener el certificado de esta circunstancia y allegado en el proceso contractual y así adoptar la determinación correspondiente. Adicionó que, la ausencia de pronunciamiento oficial sobre el cierre del CIRNE fue puesta de presente por Fenivar Salazar Flórez, Secretario de Hacienda Municipal de Gigante para el 2004.

Sobre la segunda razón alegada como justificación del fraccionamiento contractual, esto es, motivos presupuestales por no existir un rubro específico para transporte escolar de niños en condiciones especiales, por lo que debió utilizarse una partida destinada a transporte escolar, la togada también la rechazó con fundamento en lo dicho el 20 de enero de 2016 por la Fiscalía Delegada ante el Tribunal, en el sentido de advertir una inconsistencia en el certificado de disponibilidad presupuestal No 091 del 23 de febrero de 2004, ya que mientras a folio 70 del cuaderno de anexos 01 del CTI, el artículo 143 aparece con un valor de \$45.000.000,00, ese mismo documento figura a folio 202 del cuaderno original pero por \$60.000.000,00. Por lo tanto, estimó que, no habría certeza sobre cuál fue el valor tomado en cuenta para celebrar el contrato No 008 del 16 de marzo de 2004. Añadió que, mientras esos valores superan ampliamente el precio de este convenio e incluso la suma de los dos contratos objeto de proceso, respecto de CDP No 517 del 17 de junio de 2004, su valor corresponde exactamente al del contrato No 012 del 22 de junio de 2004, o sea, \$8.799.600,00.

---

*Procesado:* Diego Fernando Muñoz Bambaque  
*Radicación:* 41298 31 09 002 2016 00003 01  
*Delito:* Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

Relievó que pese a la anterior y otras inconsistencias, para el 16 de marzo de 2004, cuando se suscribió el primer contrato de transporte, es decir, el No 008, el municipio de Gigante carecía de la suficiente capacidad presupuestal para celebrar un solo contrato, máxime si para ese momento no se habían dado ejecuciones presupuestales que comprometieran ese rubro al punto de impedirle al ente territorial soportar el valor de un único convenio.

Enfatizó en la inadmisión de los motivos alegados por el acusado como fundamento de la doble contratación, por cuanto los mismos no respondieron al interés público ni fueron resultado de situaciones imprevisibles e insuperables, pues de un lado, nunca se probaron judicialmente, y de otro, se trató de una decisión injustificada que bien pudo ser sorteada con la suspensión del contrato en caso de haberse presentado inconvenientes con el funcionamiento del CIRNE.

Por lo tanto, el juzgado concluyó que si debió celebrarse un solo contrato para el transporte escolar de los niños especiales desde Gigante al CIRNE en Garzón; si esto conllevaba la celebración de un único contrato por valor de \$13.199.400,00; si este valor corresponde a una menor cuantía y debe acudirse a la contratación directa consagrada en el inciso 7º, literal a), numeral 1º del artículo 24 de la Ley 80 de 1993; y si según el parágrafo 1º del artículo 1º del Decreto 2170 de 2002, lo ahí señalado también se aplica a la contratación directa, excepto cuando la cuantía sea igual o inferior al 10% de la menor cuantía; forzoso resultaba en el presente caso el cumplimiento de las exigencias impuestas por el precitado decreto.

Indicó que según el inciso 2º del artículo 1º del Decreto 2170 de 2002, los pliegos de condiciones o de términos de referencia, en los casos de contratación directa, deben publicarse cinco días antes a la fecha del acto que ordena la apertura del proceso de selección correspondiente. Además, el artículo 10 *ibídem* señala el contenido mínimo de los pliegos de condiciones o términos de referencia que sirven de base para el desarrollo de los procesos de selección de contratación

---

*Procesado:* Diego Fernando Muñoz Bambaque  
*Radicación:* 41298 31 09 002 2016 00003 01  
*Delito:* Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

directa, entre ellos, los criterios de escogencia y ponderación de ofertas, de desempate y términos para evaluar ofertas y adjudicar el contrato. Finalmente, el artículo 11 del mismo Estatuto consagra los criterios a tenerse en cuenta en la celebración de contratos de menor cuantía regulados por el literal a) del numeral 1° del artículo 24 de la Ley 80 de 1993, donde la convocatoria debe ser pública según mandato del numeral 2°.

Dedujo que, los procesos de contratación directa, si bien son menos rigurosos que los tramitados mediante licitación pública, no están exentos de la elaboración de pliegos de condiciones o términos de referencia y su respectiva publicación, con el fin de brindar al público la información que le permita hacer observaciones al contenido de estos documentos, según se colige del inciso 1° del artículo 1° del Decreto 2170 de 2002. Además, en esta contratación directa debe posibilitarse la presentación de varias ofertas a efectos de garantizar la selección objetiva del contratista.

Consideró no haberse cumplido en la contratación de marras las anteriores exigencias, por cuanto la documentación allegada junto a los contratos No 008 del 16 de marzo de 2004 y 012 del 22 de junio de 2004, reemplazan o sustituyen los pliegos de referencia o términos de condiciones a que alude el artículo 1° del Decreto 2170 de 2002, máxime si el denominado análisis de conveniencia elaborado para ambos contratos alude someramente a la necesidad de transportar niños en condiciones especiales desde Gigante a las instalaciones del CIRNE en Garzón, a la inexistencia de personal en este municipio con la respectiva función y la disponibilidad presupuestal. Además, tampoco se demostró la publicación de los trámites contractuales a fin de permitir la participación de los interesados.

Resaltó que la alegada falta de disposición de particulares para llevar a cabo el transporte de menores, es un tema que no puede depender de la apreciación personal del acusado, menos sin haberse considerado otras eventuales ofertas.

---

*Procesado:* Diego Fernando Muñoz Bambague  
*Radicación:* 41298 31 09 002 2016 00003 01  
*Delito:* Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

Además, el pregonado altruismo del servicio prestado, no es razón valedera para pretermitir las exigencias propias de la respectiva contratación. Añadió que la improvisación en la escogencia del contratista se deduce de los testimonios rendidos por Hernando Sandino Melo y el propio transportador Jorge Orlando Trujillo Escobar.

Dedujo que la contratación de Trujillo Escobar no fue resultado de la previa publicación de las condiciones exigidas para la suscripción de los respectivos convenios, menos de la confrontación con ofertas de otros interesados, sino producto de la directa gestión adelantada por la administración municipal de Gigante, desconociéndose así el principio de la selección objetiva, requisito esencial en los contratos públicos e incurriéndose en el delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales. Además, se trasgredió el principio de transparencia.

Marginalmente, la togada adujo que si se aceptare que los contratos debían tramitarse bajo la modalidad de selección de mínima cuantía, tampoco se habrían cumplido los requisitos legales exigidos para el efecto, por cuanto se incumplió el requisito del párrafo del artículo 11 del Decreto 2170 de 2002, ya que debió tenerse en cuenta los precios del mercado, acudiendo a cotizaciones o certificaciones.

Finalmente, luego de declarar probada la materialidad del ilícito objeto de acusación y la responsabilidad doloso en el mismo de Diego Fernando Muñoz Bambagüé, pues pese al pleno conocimiento de las consecuencias de su actuar y queriendo su ejecución, inobservó los requisitos esenciales en la celebración de los contratos de marras, le impuso las penas resaltadas al inicio de esta providencia.

---

Procesado: *Diego Fernando Muñoz Bambaque*  
Radicación: *41298 31 09 002 2016 00003 01*  
Delito: *Contrato sin cumplimiento de requisitos legales*

---

#### IV. LA APELACIÓN

Luego de aludir y transcribir las razones esgrimidas por el juzgado a efectos de soportar el actuar doloso del acusado, el defensor estimó que, *"no cualquier observancia (sic) o falta en el cumplimiento del contrato, configura el requisito objetivo en este tipo penal de contrato sin cumplimiento de requisitos legales"*.

Explicó que el contrato tenía por fin transportar desde sus lugares de residencia en Gigante hasta el CIRNE de Garzón a niños en condiciones especiales o con dificultades producidas, entre otras causas, por Autismo y síndrome de Down, por lo que los padres de tales menores con anterioridad habían contratado a José Orlando Trujillo Escobar. Adicionó no haberse demostrado que en Gigante existieran transportadores capaces de prestar este servicio especial, por el contrario, el contratista sostuvo ser la única persona en esa localidad que realizaba esa actividad con el debido cuidado, buen trato y atención debida ante cualquier eventualidad que se llegare a presentar, aspecto este confirmado por los padres de familia.

En cuanto al requerimiento del juzgado a su agenciado por no haberse efectuado una selección objetiva, el letrado se preguntó entre quiénes se efectuaría esa escogencia, menos si en la investigación no se aludió a persona alguna con interés en participar en el contrato de transporte de esos niños en condiciones especiales.

Resaltó que ese contrato era *sui generis* o muy especial, por lo que debió contracreditarse dinero del rubro de transporte escolar de la población general e iniciar un proceso de contratación de vehículos de transporte distinto y acondicionado a las necesidades propias de menores en condiciones especiales, todo con el fin de brindarles a los niños una oportunidad de superación. En razón a lo anterior, el vehículo debió ser reformado a fin de acondicionarlo a fin de proteger la integridad de estos menores.

---

*Procesado:* Diego Fernando Muñoz Babbage  
*Radicación:* 41298 31 09 002 2016 00003 01  
*Delito:* Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

También puso de presente haber sido la incertidumbre sobre el funcionamiento durante todo el 2004 del CIRNE de Garzón, el motivo por el cual se celebró el mentado contrato, pues no se podía dejar a esos menores sin el derecho constitucional a la educación.

Afirmó haberse celebrado el contrato con la única persona que se presentó o que el alcalde buscó para su ejecución, pues según los mismos padres de familia y demás testigos, fue quien había realizado esa tarea con anterioridad y les garantizaba las condiciones especiales de trato a los menores.

Seguidamente el letrado se refirió a las inferencias del juzgado para deducirle proceder doloso al acusado, en estos términos:

i) No se necesitaba ninguna certificación sobre la crisis del CIRNE, pues mal podía el municipio de Garzón expedir constancia sobre la fecha hasta la cual funcionaría, pues de hacerlo se habría podido incurrir en faltas disciplinarias. Además, ninguna norma exigía esa certificación como requisito de contratación, menos si la tarifa legal está proscrita.

Añadió haber sido un hecho notorio o de conocimiento público los inconvenientes administrativos del CIRNE y el posible cierre, situación de incertidumbre ante la cual el alcalde de Gigante decidió contratar el transporte de los menores durante el primer semestre de 2004, lapso durante el cual se definiría sobre la clausura de dicho centro. Es decir, se acudió al principio de planeación.

Criticó la poca importancia brindado por el juzgado a la declaración rendida por la doctora Olga Caviedes Sanabria, fundadora y persona encargada del funcionamiento del CIRNE en la época de los hechos.

ii) Frente a la propuesta del juzgado de haberse podido implementar otras fórmulas contractuales a fin de sortear una eventualidad que comprometiera la

---

*Procesado:* Diego Fernando Muñoz Babbage  
*Radicación:* 41298 31 09 002 2016 00003 01  
*Delito:* Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

ejecución del contrato en lugar de optar por el fraccionamiento, el jurista cuestionó el no haberse sugerido ninguna solución a esa inquietud, sin embargo, estima que según se infiere, habría sido celebrar un contrato por un año y por un valor aproximado de \$13.200.000.00 y así acudir a un proceso de selección múltiple, pero se pregunta si era necesario agotar el procedimiento de menor cuantía si podía acudirse a la contratación directa a fin de solucionar un problema de interés público? Respondió ser dificultoso la celebración de un solo contrato a raíz de la incertidumbre reinante sobre la continuidad del CIRNE.

En su opinión, innecesario resultaba acudir a procedimientos engorrosos, siendo que el problema se iba a solucionar con los trámites contractuales sugeridos por el juzgado sino a través de la contratación directa y orientados por la planeación.

Se cuestionó si haber aplicado la constitución a favor de los menores en condiciones especiales, es un motivo a partir del cual se puede inferir el actuar doloso del acusado?

Refirió que la única manera de fraccionamiento contractual en el presente caso se habría dado si se hubiese celebrado dos contratos de transporte: uno para movilizar a los menores en horas de la mañana y otro para cumplir ese mismo cometido en horas de la tarde. Remató transcribiendo parcialmente la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia el 12 de junio de 2013 en el radicado 35.660.

iii) Respecto a haberse incumplido la exigencia para celebrar contratos cuyo monto sea inferior al 10% de la menor cuantía, por no haberse contado con los precios del mercado, tildó de errada esa conclusión de la togada a efectos de deducirle dolo al acusado, por cuanto su actuar se amparó en los literales a) y d) del artículo 24 y el párrafo del artículo 39 de la Ley 80 de 1993.

---

*Procesado:* Diego Fernando Muñoz Bambaque  
*Radicación:* 41298 31 09 002 2016 00003 01  
*Delito:* Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

Enfatizó que el juzgado direcciona equívocamente la actuación contractual del alcalde de Gigante, sumando el valor de dos contratos originados en condiciones y circunstancias diferentes, para así encausar la contratación por los senderos de la menor cuantía y deducir el no cumplimiento de las exigencias propias de esta modalidad contractual.

Luego de relacionar los documentos tenidos en cuenta para la celebración del contrato No 008 del 16 de marzo de 2004, sostuvo que, para la valoración de los precios de la propuesta presentada por José Orlando Trujillo Escobar, se tuvo en cuenta el costo del pasaje normal en el trayecto Gigante- Garzón, aspecto que no requiere un estudio sofisticado de mercado.

iv) En cuanto a que la selección del contratista obedeció a apreciaciones subjetivas, como haberlo conocido previamente, ser de aceptación de la comunidad y creer en no poder contarse con otra persona capaz de cumplir la tarea contratada, el defensor respondió que en definitiva lo que interesa es que se trató de una contratación directa y no un contrato de menor cuantía, por lo que solo debían cumplirse los requisitos de los literales a) y d) del artículo 24 y el párrafo del artículo 39 de la Ley 80 de 1993, como también los indicados en los artículos 1 a 3 del Decreto 855 de 1994.

Reiteró que en realidad, se presentó una necesidad manifiesta, urgente y de interés público a ser solucionada a efectos de permitirle a los niños en condiciones especiales tener acceso a la educación, salud y calidad de vida, aspectos estudiado por la Corte Constitucional en la sentencia T-008 de 2016.

Persistió en el proceder altruista de su agenciado y su deseo de velar por los referidos menores, circunstancia que lo llevaron a contratar a Trujillo Escobar para su transporte.

---

*Procesado:* Diego Fernando Muñoz Bambaque  
*Radicación:* 41298 31 09 002 2016 00003 01  
*Delito:* Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

v) Sobre la obligación del procesado como representante legal del municipio de Gigante, de verificar el cumplimiento de las exigencias legales para el perfeccionamiento de la contratación, sumado a haber firmado los contratos 008 y 012 de 2004, en signo de su aprobación, estimó el jurista que esos aspectos ya fueron explicados al responder los puntos ii, iii y iv, a cuyo texto se remite para evitar tanta repetición.

Concluyó este capítulo, calificando de fallidas las seis consideraciones de la juez a efectos de deducirle proceder doloso e indicios de responsabilidad al acusado, pues se partió de meras premisas subjetivas, sin haberse probado su deseo de delinquir, por el contrario, siempre le asistió el ánimo de ayudar a los menores en condiciones especiales.

De otro lado, en opinión del apelante, errada fue la interpretación normativa a partir de la cual se declaró la realización objetiva del delito, por cuanto el juzgado dio por cierto lo planteado por la Fiscalía en su acusación sobre la forzosa aplicación de los artículos 1° del Decreto 2170 de 2002 y 24, literal a), numeral 1° de la Ley 80 de 1993, por cuanto ubicó el proceso de la contratación en la menor cuantía, ya que sumó los valores de dos contratos suscritos en tiempos distintos, siendo que se trató de una contratación directa por ser de mínima cuantía, cuyos requisitos indicados en el parágrafo 1° del artículo 1° del Decreto 2170 de 2002 y artículo 3° del Decreto 855 de 1994, eran los únicos a cumplirse, no los exigidos para los contratos de menor cuantía, como lo hizo el *a quo*.

Tras resaltar que el juzgado confundió y mezcló los requisitos de estas dos formas de contratación, según se observa en la página 14 del fallo apelado, reclamó la absolución del enjuiciado.

Según el recurrente, el principio de congruencia o consonancia entre la resolución de acusación y el fallo se fundamenta en la garantía fundamental al debido

---

*Procesado:* Diego Fernando Muñoz Bambaque  
*Radicación:* 41298 31 09 002 2016 00003 01  
*Delito:* Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

proceso, pues le asegura al procesado no ser condenado por imputaciones novedosas sino por las previamente enrostradas en su contra.

Después de transcribir una cita jurisprudencial sobre los elementos constitutivos del referido principio, esto es, la identidad personal, fáctica y jurídica, consideró que los dos primeros son absolutos e invariables y el último es relativo.

Estimó que en el caso presente el juzgado introdujo elementos ajenos al pliego de cargos y así modificó la imputación fáctica inicial, pues pese a que la Fiscalía solo reprochó en no haberse celebrado un solo contrato por todo el año escolar, la togada alteró el núcleo del delito objeto de acusación, incorporando nuevos elementos propios del fraccionamiento contractual, el interés indebido en la contratación y el favorecimiento de los mismos a terceros, pretermitiéndose así los requisitos del contrato de menor cuantía, según se consignó en la página 8 del fallo apelado.

En consecuencia, por estimar violatorio del derecho de defensa y contradicción esa falta de convergencia entre la acusación y el fallo, el defensor abogó por la invalidación de lo actuado y la consecuente absolucón de su prohijado.

Luego de transcribir el contenido del artículo 410 del Código Penal, aludir a sus verbos tramitar, celebrar y liquidar y citar decisión proferida por la Corte Suprema de Justicia en el radicado 50.530 del 28 de febrero de 2018, consideró que ni en la resolución de acusación ni en el fallo se indicó en cuál de los varios verbos rectores encajó la conducta juzgada, quebrándose así el principio de congruencia, por cuanto la Fiscalía aludió ambiguamente al trámite y el juzgado se refirió a la celebración.

Por último, tras enfatizar en el alegado desconocimiento al principio de congruencia y la inexistencia de una auténtica valoración probatoria, el letrado pidió del Tribunal la revocatoria de la sentencia proferida el 20 de octubre de

---

Procesado: Diego Fernando Muñoz Babbage  
Radicación: 41298 31 09 002 2016 00003 01  
Delito: Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

2020 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Garzón y la absolución del acusado. Subsidiariamente, clamó por la nulidad de lo actuado por violación al debido proceso.

## V. CONSIDERACIONES

Atendiendo el puntual tema de disenso planteado por el apelante, la Sala resolverá los siguientes problemas jurídicos: i) ¿Debe declararse la nulidad de lo actuado, por haberse presuntamente vulnerado los derechos al debido proceso y defensa de Diego Fernando Muñoz Babbage? ii) De ser negativa la respuesta, se demostró o no que el acusado hubiese incumplido los requisitos sustanciales en la celebración de los contratos materia de reproche penal en el presente caso?

A. A fin de dar respuesta al primero de los anteriores interrogantes, dígame de entrada que, el artículo 306 de la Ley 600 de 2000 consagra las causales de nulidad procesal, concretamente en sus numerales 2 y 3, en los siguientes términos: *“la comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso”* y *“la violación del derecho a la defensa”*, y el artículo 310 *ídem* prevé los principios rectores de la declaratoria de esa medida extrema. Sobre la procedencia de la nulidad, la Corte Suprema de Justicia tiene decantado lo siguiente:

*“... solamente es posible alegar las nulidades expresamente previstas en la ley (taxatividad); no puede invocarlas el sujeto procesal que con su conducta haya dado lugar a la configuración del motivo invalidatorio, salvo el caso de ausencia de defensa técnica, (protección); aunque se configure la irregularidad, ella puede convalidarse con el consentimiento expreso o tácito del sujeto perjudicado, a condición de ser observadas las garantías fundamentales (convalidación); quien alegue la nulidad está en la obligación de acreditar que la irregularidad sustancial afecta las garantías constitucionales de los sujetos procesales o desconoce las bases fundamentales de la investigación y/o el juzgamiento (trascendencia); no se declarará la invalidez de un acto cuando cumpla*

---

Procesado: Diego Fernando Muñoz Bambaque  
Radicación: 41298 31 09 002 2016 00003 01  
Delito: Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

*la finalidad a que estaba destinado, pues lo importante no es que el acto procesal se ajuste estrictamente a las formalidades preestablecidas en la ley para su producción -dado que las formas no son un fin en sí mismo-, sino que a pesar de no cumplirlas estrictamente, en últimas se haya alcanzado la finalidad para la cual está destinado sin transgresión de alguna garantía fundamental de los intervinientes en el proceso (**instrumentalidad**) y; además, que no existe otro remedio procesal, distinto de la nulidad, para subsanar el yerro que se advierte (**residualidad**)<sup>2</sup>.*

En relación con el principio de congruencia, la jurisprudencia tiene dicho que, si bien esa prerrogativa “*constituye garantía esencial del debido proceso, no es absoluto*”. Adicionalmente, precisó que, “*asegura al procesado una efectiva defensa, de modo que sólo puede ser condenado por hechos y delitos contenidos en la acusación, sin ser sorprendido con imputaciones respecto de las cuales no se defendió y no ejerció su derecho de contradicción (CSJ SP, 15/05/08, rad. 25913 y CSJ SP, 16/03/11, rad. 32685)*”<sup>3</sup>.

En este orden de ideas, respóndase de entrada que si el recurrente alegó vulneración a los derechos al debido proceso y defensa, por la falta de congruencia entre la acusación y el fallo; si según su opinión, el *a quo* modificó “*la imputación fáctica inicial que realizó la fiscalía*”, pues en su decisión involucró “*hechos nuevos y otra conducta, no incluidos en el pliego de cargos*”; si para el jurista apelante, el *a quo* “*en la sentencia desbordó la imputación objetiva para introducir el hecho nuevo de un fraccionamiento de contrato lo que se puede tipificar además como Interés Indebido en la Celebración de Contratos (Art 409 CP), en favor de tercero*”; si se dolió por cuanto ni “*en la resolución de acusación ni en el fallo se aproximaron de manera congruente a identificar el verbo rector que configuró en su sentir la responsabilidad de mi defendido*”, pues la Fiscalía eligió el verbo rector

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 26 de octubre de 2011, Radicación 32143.

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, SP168-2021, Radicación N° 57264 del 3 de febrero de 2021. M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa.

---

---

Procesado: *Diego Fernando Muñoz Babbage*  
Radicación: *41298 31 09 002 2016 00003 01*  
Delito: *Contrato sin cumplimiento de requisitos legales*

---

*tramitar*, en cambio, el juzgado profirió condena por el verbo rector *celebrar*; si en su personal criterio, debe anularse *“toda la actuación procesal”* y proferirse un fallo absolutorio; si según enseñanza jurisprudencial, para declararse la nulidad, debe satisfacerse previamente de manera integral y concurrente los principios de protección, convalidación, trascendencia, instrumentalidad y residualidad; si el defensor lejos estuvo de confrontar esas presuntas irregulares con tales principios rectores de las nulidades, porque ni siquiera aludió a los mismos; si según directriz jurisprudencial, el principio de congruencia busca evitar que el procesado sea sorprendido con imputaciones jamás puestas en conocimiento, ni de las cuales tuvo la oportunidad de defenderse, menos ejercer su derecho de contradicción; si la Fiscalía en la resolución de acusación indicó que, Jorge Eliecer Pérez Barrios denunció a Diego Fernando Muñoz Babbage, alcalde municipal de Gigante, por haber **fraccionado** el contrato de *“transporte (...) de los niños de condiciones especiales (...) desde su lugar de residencia hasta las instalaciones del CIRNE en el Municipio de Garzón”*, en dos convenios, esto es, los No. 008 del 16 de marzo y No. 137 del 22 de junio de 2004; si se acusó al procesado por el delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, por cuanto *“la norma aplicable era la establecido en el Decreto 2170 de 2002 y si observamos los dos contratos debió tenerse por lo menos los precios del mercado para cada uno de ellos (...), por tanto debió dársele el trámite correspondiente a la menor cuantía, lo que no sucedió, pues se realizó mediante contratación directa”*; si la Fiscalía precisó que, *“debe recordarse que existía presupuesto para realizar un solo contrato por todo el tiempo escolar”*; si atendiendo esa puntual acusación, el *a quo* tras aludir al contenido del artículo 410 del C.P, específicamente sobre el verbo rector *tramitar*, concluyó que, Muñoz Babbage *“debió celebrar un solo contrato con el fin de satisfacer el servicio de transporte escolar para niños especiales desde Gigante al CIRNE de Garzón”* en vez de fraccionarlo o realizar *“dos contratos con las mismas partes, con un mismo objeto y en un lapso de tiempo reducido”*; si finalmente se condenó a Muñoz Babbage como autor

---

*Procesado:* Diego Fernando Muñoz Bambague  
*Radicación:* 41298 31 09 002 2016 00003 01  
*Delito:* Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

responsable del delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, tal y como lo deprecó la Fiscalía; si lo anterior permite concluir que, el fallo censurado nunca sorprendió al acusado, menos violentó el principio de congruencia, pues en la resolución de acusación y en el fallo se expresaron los presupuestos fácticos y normativos por los cuales fue llamado a juicio; si la escueta expresión del apelante de haberse aludido por el *a quo* al delito de *interés indebido en la celebración de contratos en favor de terceros*, no pasa de ser una simple especulación o subjetivo criterio del jurista, porque en verdad en el fallo solo se abordó el estudio de la materialidad de la conducta punible de contrato sin cumplimiento de requisitos legales y la correspondiente responsabilidad del procesado; si la presunta irregularidad procedimental alegada por el defensor, realmente encubre su central desacuerdo con el fallo de marras, pues insistió en la viabilidad legal de la forma elegida por el acusado para contratar el *“transporte (...) de los niños de condiciones especiales (...) desde su lugar de residencia hasta las instalaciones del CIRNE en el Municipio de Garzón”*; si el anterior panorama permite concluir que, en el presente asunto se incumplió el principio de transcendencia, por cuanto no se advierte que ese supuesto defecto resaltado con cierta exageración por el letrado, hubiese afectado sustancialmente el curso de la actuación; y si no satisfaciéndose uno de los principios rectores de la declaratoria de nulidad, inane resulta el estudio de los demás; descartada estaría la alegada vulneración a los derechos al debido proceso y defensa de Diego Fernando Muñoz Bambague, máxime si el acusado desde la indagación tuvo pleno conocimiento de estar siendo investigado por inobservancias a los requisitos legales para la contratación estatal, especialmente los exigidos en los artículos 1° y 10 del Decreto 2170 de 2002, cuando tramitó los contratos No. 008 del 16 de marzo y No. 0012 del 22 de junio de 2004.

---

Procesado: *Diego Fernando Muñoz Bambaque*  
Radicación: *41298 31 09 002 2016 00003 01*  
Delito: *Contrato sin cumplimiento de requisitos legales*

---

- B. Pasando al estudio del segundo de los cuestionamientos, empíese por transcribir textualmente la redacción del texto legal contenido de la conducta punible denominada *contrato sin cumplimiento de requisitos legales*:

*“Artículo 410. Contrato sin cumplimiento de requisitos legales. El servidor público que por razón 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 (...)”.*

Según la anterior descripción típica, son supuestos o elementos estructurales para la consumación del referido ilícito, los siguientes: i) Que el sujeto agente sea servidor público y titular de la competencia funcional para intervenir en la tramitación, celebración o liquidación del contrato. ii) Que el servidor público tramite el contrato sin la observancia de los requisitos legales, o, lo celebre o liquide sin verificar el cumplimiento de los mismos<sup>4</sup>.

En cuanto a las diferentes fases del procedimiento contractual durante las cuales puede incurrirse en la mentada conducta punible, la jurisprudencia enseña lo siguiente:

*“La tramitación, en sentido estricto, corresponde a la fase precontractual, comprensiva de los pasos que la administración debe seguir desde el inicio del proceso hasta la celebración del contrato. Celebrarlo significa formalizar el convenio para darle nacimiento a la vida jurídica, a través de las ritualidades legales esenciales. Mientras la liquidación es una actuación administrativa posterior a la terminación de contrato, por cuyo medio las partes verifican en qué medida y de qué manera cumplieron las obligaciones recíprocas de él derivadas, con el fin*

---

<sup>4</sup> Ver entre otras, las providencias de la Corte Suprema de Justicia del 18 de mayo de 2010, Radicación 27.539 y 21 de junio de 2010, Radicación 30.667.

---

---

*Procesado:* Diego Fernando Muñoz Bambague  
*Radicación:* 41298 31 09 002 2016 00003 01  
*Delito:* Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

*de establecer si se encuentran o no a paz y salvo por todo concepto derivado de su ejecución<sup>5/6</sup>.*

Entrando ya en materia, declárese no ser objeto de controversia lo relativo a la condición de servidor público del señor Muñoz Bambague y su potestad para tramitar, celebrar y liquidar contratos estatales por virtud de su rol de alcalde municipal de Gigante entre el 2 de enero de 2004 y el 31 de diciembre de 2007, como tampoco la suscripción por el referido funcionario de los contratos objeto de acusación; pues estos asuntos no fueron discutidos por el apelante y además encuentran pleno respaldo probatorio. Por lo tanto, la Sala centrará su estudio exclusivamente en si los contratos de marras se celebraron sin observar los requisitos legales esenciales cuestionados por la Fiscalía en la resolución de acusación, por cuanto solo así se garantiza el principio de congruencia.

En consecuencia, obsérvese que el recurrente discrepa de las manifestaciones del *a quo* y de la Fiscalía sobre el supuesto fraccionamiento en la contratación celebrada por su defendido, pues en su sentir, los contratos No. 008 del 16 de marzo y No. 012 del 22 de junio de 2004, obedecieron al principio de planeación y atendieron los derechos fundamentales de los niños, especialmente en condiciones de discapacidad.

En cuanto a la figura conocida o denominada fraccionamiento contractual, la jurisprudencial brinda la siguiente explicación:

*“Acerca de la figura del fraccionamiento contractual como mecanismo encaminado a evadir el cumplimiento de los requisitos legales establecidos para los contratos estatales, sostuvo esta Sala en la sentencia CSJ. SP, dic. 2 de 2008, rad. 29285, que “se verifica cuando la administración de manera artificiosa deshace la unidad natural del objeto con miras a sustraerse del procedimiento contractual que debía llevar a cabo, adelantando*

---

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sec. 3ª, Sub. B, sent. 29.02.2012, exp. 19.371.

<sup>6</sup> CSJ. Sentencia del 28 de febrero de 2018 - SP513-2018, Rad. 50.530, MP Dra. Patricia Salazar Cuéllar.

---

---

Procesado: Diego Fernando Muñoz Bambaque  
Radicación: 41298 31 09 002 2016 00003 01  
Delito: Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

*en cambio dos o más contratos a través de trámites menos estrictos, práctica que indudablemente riñe con las normas que gobiernan la contratación estatal, particularmente con los principios de transparencia y selección objetiva”.*

*De la misma forma, en la sentencia SP, nov. 28 de 2007, rad. 26857 estimó la Corte que el fraccionamiento se configura cuando “la administración para eludir el procedimiento de licitación pública, divide disimuladamente el objeto del contrato con el ánimo de favorecer a los contratistas”. En esa misma providencia se determinaron, a su vez, los presupuestos que caracterizan esa práctica, señalando que “En su demostración, deben confluir las circunstancias siguientes: i) Que sea posible pregonar la unidad de objeto en relación con el contrato cuya legalidad se cuestiona y, de ser así, ii) determinar cuáles fueron las circunstancias que condujeron a la administración a celebrar varios contratos, pues sólo de esta manera se puede inferir si el actuar se cimentó en criterios razonables de interés público, o si por contraste, los motivos fueron simulados y orientados a soslayar las normas de la contratación pública”.*” (Destaca la Sala)

Ubicados ya en el caso analizado, destáquese que si los contratos No. 008 del 16 de marzo y No. 012 del 22 de junio, ambos del 2004, se celebraron entre el Municipio de Gigante y Jorge Orlando Trujillo Escobar; si el común objeto de esos convenios fue *“el transporte por parte del TRANSPORTADOR de los niños de condiciones especiales según el listado anexo a éste convenio desde el lugar de su residencia hasta las instalaciones del CIRNE en el municipio de Garzón (H)”*; si el término de ejecución y vigencia del primer contrato se estableció desde el 16 de marzo hasta el 16 de junio de 2004; si el valor del contrato No. 008 se fijó en \$4´399.800.00, dividido en 3 pagos de \$1´466.600.00 cada uno; si ese presupuesto fue con cargo al artículo 143 del Presupuesto General de Rentas y Gastos del Municipio de Gigante aprobado para el periodo fiscal 2004, denominado *“transporte escolar”*; si según el CDP No. 091 del 23 de febrero de 2004, existía la

---

<sup>7</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, SP 3963-2017, Radicación N° 40216 del 22 de marzo de 2017. M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa

---

---

Procesado: *Diego Fernando Muñoz Bambague*  
Radicación: *41298 31 09 002 2016 00003 01*  
Delito: *Contrato sin cumplimiento de requisitos legales*

---

siguiente disponibilidad presupuestal: *“VALOR CDP: \$60.000.000,00. SALDO DE DISPONIBILIDAD: \$10.000.000,00”*; si el término de ejecución y vigencia del contrato No. 012 empezó el 22 de junio 2004 y se prolongó hasta el 21 de diciembre del mismo año; si el valor de ese contrato ascendió a \$8´799.600.00, cuyo pago se dividió en 6 cuotas, cada una por valor de \$1´466.600.00; si su pago fue cargado al **artículo 137** del Presupuesto General de Rentas y Gastos del Municipio de Gigante, aprobado para el periodo fiscal 2004, denominado *“transporte escolar”*; si según el CDP No. 517 del **17 de junio de 2004**, existía la siguiente disponibilidad presupuestal: *“VALOR CDP: \$8´799.600,00. SALDO DE DISPONIBILIDAD: \$21´200.400,00”*; si según inspección judicial practicada el 6 de febrero de 2008 a las instalaciones de la Alcaldía de Gigante, sobre el presupuesto aprobado para el 2004, se explicó lo siguiente: *“en este año se inicio (sic) con un presupuesto que se aprobó en diciembre de 2003 que rigió hasta el 3 de marzo/04 y en febrero de 2004 el alcalde lo modifíco (sic) de acuerdo a su programa de gobierno para la vigencia que rige a partir de marzo 04/04, variándose el número de artículos presupuestales razón por la cual el de transporte escolar inicio (sic) con el art. 143 y finalizo (sic) con el art 137”*; si lo anterior permite concluir que, para el momento cuando se tramitó el contrato N° 008 del 16 de marzo de 2004, ya estaba vigente el presupuesto aprobado por el entonces Alcalde Muñoz Bambague, pues éste empezó a regir el 4 de marzo de 2004; si por lo tanto, había suficiente presupuesto para celebrar un solo convenio de transporte escolar; si según la acusación de la Fiscalía, el procesado celebró dos contratos con el mismo objeto y contratista, pese contarse con la suficiente disponibilidad presupuestal para haberse realizado un solo convenio por valor de \$13´199.400.00, para así eludir el cumplimiento de los requisitos esenciales exigidos para la contratación directa de menor cuantía y contratar con la persona de su elección; si según lo admitió el acusado en la audiencia pública de juzgamiento, él suscribió esos contratos *“porque el CIRNE (...) lo iban a cerrar, eso era lo que se decía (...) el señor alcalde de Garzón manifestó*

---

Procesado: *Diego Fernando Muñoz Bambaque*  
Radicación: *41298 31 09 002 2016 00003 01*  
Delito: *Contrato sin cumplimiento de requisitos legales*

---

*que iba a hacer el esfuerzo de mantener abierto el Instituto pero que no se sabía si lo podía hacer por todo el año o no”; si resaltó que la vigencia del primer contrato iba hasta junio de 2004, pues se estaba a la “expectativa de qué iba a pasar para el segundo semestre”; si explicó que, en calidad de “presidente de los alcaldes del Huila, con la Federación colombiana de municipios” se logró que el Alcalde de Garzón “mantuviera otro poco” el CIRNE; si por esta circunstancia, se firmó un segundo contrato hasta diciembre de 2004; si sobre el motivo por el cual suscribió dos contratos con el mismo fin y contratista, el procesado indicó que, “cubrimos una necesidad, nos ajustamos a hacer una planeación cuidando tanto los recursos del municipio, como por supuesto prestando un servicio a la comunidad”; si sobre este mismo asunto se escuchó a Fenivar Salazar Flórez, coordinador de tesorería de la época, quien refirió que, “Gigante no tenía contrato con CIRNE antes, empezó en el 2004, y en ese año el alcalde Diego Fernando, hizo la primera contratación hasta junio porque se creía que hasta ahí no más iba lo que era el CIRNE como tal acá en Garzón, entonces inicialmente se hizo un contrato en el primer semestre del 2004”, pero luego “se contrató como hasta fin de año” cuando ese instituto finalmente cerró; si Olga Caviedes Sanabria, quien para la época de los hechos laboraba en el CIRNE, refirió que, el Alcalde de Garzón en enero de 2004 le informó sobre el cierre de ese instituto “por falta de presupuesto”, lo cual ocurriría en junio de ese mismo año, sin embargo, ese centro continuó funcionando hasta noviembre de esa anualidad, cuando finalmente se clausuró; si el recurrente se dolió, porque el *a quo* exigió una certificación o documento sobre la crisis que amenazaba al CIRNE con su cierre o clausura; si a la luz del artículo 237 de la Ley 600 de 2000, existe libertad probatoria para demostrar los elementos constitutivos del delito y la responsabilidad del procesado; si el fraccionamiento contractual se presenta “cuando la administración de **manera artificiosa** deshace la unidad natural del objeto con miras a sustraerse del procedimiento contractual que debía llevar a cabo”; si ese fraccionamiento contractual solo es excepcionalmente*

---

*Procesado:* Diego Fernando Muñoz Bambaque  
*Radicación:* 41298 31 09 002 2016 00003 01  
*Delito:* Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

viable por motivos de interés público; si no hay duda que, ambos contratos tenían un mismo objetivo; si dada la cuantía de cada una de estos convenios, era viable la contratación directa; y si los motivos que llevaron al fraccionamiento del contrato de transporte de *“los niños de condiciones especiales (...) desde el lugar de su residencia hasta las instalaciones del CIRNE en el municipio de Garzón”*, son compatibles con una motivación guiada por el interés público; descartado estaría el supuesto fraccionamiento contractual, pues el procesado a fin de suplir una necesidad de la comunidad, adelantó los contratos de marras, sin embargo, para establecer el término de vigencia de los mismos, debió someterse o atender el lapso durante el cual funcionaría el CIRNE, siendo ello del exclusivo resorte de su homólogo de Garzón.

- C. No obstante lo anterior, según lo precisó la Fiscalía en la resolución de acusación, los cuestionados contratos, estos es, el contrato No. 008 del 16 de marzo y 012 del 22 de junio, ambos del 2004; se incurrieron en irregulares, por haberse desconocido los requisitos exigidos para la contratación directa, por lo que se deberá auscultar sobre cuáles eran los requisitos legales esenciales de los contratos celebrados para esa época, bajo esa modalidad?

Sobre el particular, recuérdese que según voces del artículo 24 de la Ley 80 de 1993, sin la modificación de la Ley 1150 de 2007, la escogencia del contratista se hacía a través de la licitación o el concurso público, salvo cuando se trataba de contratos de menor cuantía, entre otros.

A su vez, el artículo 1° del Decreto 2170 de 2002, cuando aludía a la forma como debía darse la fase previa a la suscripción del contrato, imponía el deber de publicar los proyectos de pliegos de condiciones y términos de referencia a fin de suministrarle al público la información que le permitiera formular observaciones, publicación a realizarse con al menos 10 o 5 días de anticipación a la apertura del proceso de selección, según se tratara de

---

Procesado: *Diego Fernando Muñoz Babbage*  
Radicación: *41298 31 09 002 2016 00003 01*  
Delito: *Contrato sin cumplimiento de requisitos legales*

---

licitación o contratación directa, respectivamente. Sin embargo, a la luz del Parágrafo 1° de la referida norma, ese procedimiento no se aplicaría a *“...los casos de contratación directa a que se refiere el literal a) del numeral 1° del artículo 24 de la Ley 80 de 1993...cuyo valor sea igual o inferior al diez por ciento (10%) de la menor cuantía”* (Destaca la Sala).

Así mismo, el artículo 2° *ibídem* disponía que cumplido lo anterior, las entidades publicarían los pliegos de condiciones o términos de referencia definitivos en la página web de la entidad al dar inicio al proceso de selección, salvo los contratos cuyo valor fuese igual o inferior al 10% de la menor cuantía.

Adicionalmente, el artículo 10° *ídem* relacionaba los elementos mínimos a ser incluidos en los pliegos de condiciones o términos de referencia, entre ellos, el objeto del contrato, las características técnicas de los bienes requeridos, el presupuesto oficial y los factores de escogencia de la oferta, etc.

Por su parte, el artículo 11 de la precitada normativa consagraba precisos criterios a tenerse en cuenta en la celebración de los contratos referidos en el literal a) del numeral 1° del artículo 24 de la Ley 80 de 1993, esto es, los de contratación directa de menor cuantía, entre ellos, la obligación de publicarse los proyectos de pliegos de condiciones y términos de referencia, así como sus textos definitivos, el carácter público de la convocatoria y la manera como podían participar los oferentes, etc. Sin embargo, el Parágrafo del citado artículo 11 incluyó una excepción a la aplicación de las anteriores reglas, a saber: *“cuando el valor del contrato por celebrar sea igual o inferior al 10% de la menor cuantía a que se refiere el literal a) del numeral 1o del artículo 24 de la Ley 80 de 1993, las entidades podrán celebrarlo tomando como única consideración los precios del mercado, sin que se requiera obtener previamente varias ofertas”* (Destaca la Sala).

---

Procesado: Diego Fernando Muñoz Bambaque  
Radicación: 41298 31 09 002 2016 00003 01  
Delito: Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

Sobre cómo se establecen los precios del mercado, según el artículo 6° del Decreto 2170 de 2002, debe acudir al Registro Único de Precios de Referencia (RUPR-SICE) a que alude la Ley 598 de 2000, siempre y cuando se trate de bienes o servicios allí registrados, sin embargo, *“cuando la entidad carezca de la infraestructura tecnológica y de conectividad para acceder a la información del Registro Único de Precios de Referencia (RUPR-SICE), la consulta de precios o condiciones del mercado se entenderá verificada con el estudio que la entidad realice para el efecto, del cual deberá dejar constancia por escrito”* (Destaca la Sala).

En ese orden de ideas, la lectura armónica de la precitada normatividad permite colegir que, tratándose de contratación directa por valor inferior al 10% de la menor cuantía, no era necesario elaborar ni publicar proyectos de pliegos de condiciones y términos de referencia, como tampoco pliegos y términos de referencia definitivos, ni regían los criterios señalados en el artículo 11 del Decreto 2170 de 2002, pues bastaba seleccionar al contratista con fundamento solo en el análisis de los precios del mercado. Sin embargo, ello no significa que la contratación pública por la vía directa en cuantía mínima, pudiera realizarse de cualquier manera, no, pues los principios de la contratación administrativa siguen siendo aplicables a esa modalidad negocial. Al respecto la jurisprudencia enseña lo siguiente:

*“En comparación con la licitación y el concurso público, la contratación directa, en tanto modalidad de selección del contratista, se caracteriza por requerir menos formalismos y etapas regladas de tramitación, a fin de realizar la escogencia del contratista con mayor celeridad. De ahí que, en tal supuesto, la administración cuente con un más amplio margen de apreciación para efectuar la selección. Sin embargo, tal ámbito de discrecionalidad se halla en todo caso limitado por la estricta observancia y acatamiento de los principios rectores de la contratación estatal, para que no desemboque en un ejercicio arbitrario de la función administrativa. (CE Sala de lo Cont.*

---

Procesado: *Diego Fernando Muñoz Bambaque*  
Radicación: *41298 31 09 002 2016 00003 01*  
Delito: *Contrato sin cumplimiento de requisitos legales*

---

*Administrativo Secc. 3ª, sent. 29 ago. 2007, exp. 15.324; sent. 03 dic. 2007, exp. 24.715 y sent. 04 jun. 2008, exp. 17.783).*

*Pues, como tiene dicho esta Corte, de ninguna manera puede asumirse que la contratación directa es sinónimo de discrecionalidad absoluta o de arbitrariedad (CSJ SP 08 jul. 2015, rad. 38.464)<sup>8</sup>.*

Continuando, dígase que si según certificado expedido el 20 de octubre de 2014 por el Secretario de Hacienda y Tesoro Municipal de Gigante, Fenivar Salazar Flórez, para el 2004 la menor cuantía ascendía a \$8'950.001.00, mientras que la mínima, o lo que es igual, el 10% de aquella, tenía un techo de \$8'950.000.00; si el valor del contrato No. 008 del 16 de marzo de 2004, fue de \$4'399.800.00; si el contrato No. 012 del 22 de junio de 2004 alcanzó los \$8'799.600.00; y si los referidos contratos, individualmente considerados, no superaron el 10% de la menor cuantía para ese año; significa que, contrario a lo dicho por el recurrente, en la fase precontractual debió aplicarse el Parágrafo 1° de los artículos 1° y 2° y el Parágrafo del artículo 11 del Decreto 2170 de 2002, normas regulatorias de la contratación por valor inferior al 10% de la menor cuantía e indicativas del deber de escogerse al contratista con base en los **precios del mercado**, sin necesidad de obtener previamente varias ofertas.

Por lo tanto, si los documentos hallados en la carpeta correspondiente a los contratos No. 008 y 012, no dan cuenta de haberse efectuado estudio alguno de los precios del mercado; si aun aceptando que el servicio a contratar no figuraban en el Registro Único de Precios de Referencia o la entidad carecía de los medios tecnológicos para consultar ese registro, debió entonces el procesado realizar un estudio al respecto y dejar la respectiva constancia escrita en las carpetas; si ese estudio no exigía una específica fórmula sacramental o ritual, sino una simple comparación de

---

<sup>8</sup> CSJ. Sentencia del 28 de febrero de 2018 - SP513-2018, Rad. 50.530, MP Dra. Patricia Salazar Cuéllar.

---

Procesado: *Diego Fernando Muñoz Babbage*  
Radicación: *41298 31 09 002 2016 00003 01*  
Delito: *Contrato sin cumplimiento de requisitos legales*

---

precios en el mercado, lo cual podía haberse cumplido a través de la solicitud de cotizaciones a posibles oferentes o dirigiéndoles peticiones de información a los integrantes del gremio transportador de la región, pero en todo caso, dejándose constancia por escrito de ese análisis; si en la indagatoria el procesado explicó haber celebrado los referidos contratos con la misma persona, porque *“era alguien a quien los niños especiales, le tenían el aprecio el afecto (sic) y los padres de familia le tenían la confianza para dejarlos en sus manos, además por supuesto que cumplía con todos los requisitos para hacer esa actividad de transporte”*; si interrogado Muñoz Babbage sobre cómo *“se indagó sobre los estudios de mercado, cotizaciones, consulta de precios para escoger al señor Trujillo”*, contestó lo siguiente: *“para la época qué era lo que se hacía, por supuesto que nosotros hacíamos unos estudios de conveniencia digamos, porque teníamos que soportar lo del gasto, en este caso pues era una inversión, había que hacer los estudios de conveniencia, eso se hizo, nosotros auscultamos también con la comunidad que iba a ser beneficiada de cuáles serían digamos, ellos que ya venían en esto, cuáles serían las posibles personas que podían hacer este ejercicio”*; si sobre la *“necesidad del servicio”* en los estudios de conveniencia efectuados a los contratos objeto de reproche, expresó que, *“la ejecución del presente Contrato de Prestación de Servicios es necesario si tenemos en cuenta que dentro del sector poblacional del Municipio se encuentra un buen número de niños especiales procedentes de familias de escasos recursos económicos”* que requieren trasladarse desde sus casa hasta el CIRNE, ubicado en Garzón; si en cuanto a la conveniencia de los referidos contratos, se limitó a expresar que, *“la entidad cumplirá con la solución de la necesidad anotada, contratando en forma personal la prestación de servicio para la ejecución de las tareas y labores tendientes a satisfacer el servicio requerido, haciéndose conveniente la ejecución del presente Contrato de Prestación de servicios”*; si en relación con las *“condiciones”* de los multicitados contratos, se fijó el plazo dentro del cual se ejecutaría, esto es, entre el 16 de marzo y el 16 de junio de 2004 y desde

---

*Procesado:* Diego Fernando Muñoz Bambaque  
*Radicación:* 41298 31 09 002 2016 00003 01  
*Delito:* Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

el 22 de junio hasta el 21 de diciembre de 2004, respectivamente; si además se determinó que, debía *“ejecutarse niños y niñas especiales que se desplazan del municipio de Gigante hasta la fundación CIRNE del Municipio de Garzón de lunes a viernes”*; si como precio de cada uno de los contratos, se fijaron en \$4´399.800.00 y \$8´799.600.00, respectivamente; si la revisión de esos estudios de conveniencia revelan con nitidez que, ninguna consulta o indagación seria y cuidadosa se hizo sobre los precios existentes en el mercado del transporte intermunicipal, específicamente de menores de edad bajo condiciones de discapacidad; si ni siquiera se aludió al número de niños y niñas en esas particulares condiciones que requerían trasladarse desde sus hogares al CIRNE, menos se determinaron el tipo de discapacidad; si tampoco se dejó constancia sobre la oferta u ofrecimiento del contratista Jorge Orlando Trujillo Escobar; si jamás se aludió a los motivos por los cuales ese contratista era la única persona con la cual se podía celebrar esos contratos de transporte; y si pese al imperativo legal de dejar constancia de la consulta de los precios del mercado en la carpeta contractual, ese documento no obra en los archivos de la Alcaldía de Gigante; significa que en verdad nunca se realizó, ni se documentó el estudio sobre los precios del mercado, menos se dejó constancia sobre los motivos por los cuales se eligió la oferta de Trujillo Escobar.

Adicionalmente, destáquese que no era a través del informal diálogo con la población del Municipio de Gigante, menos de la oferta presentada por Trujillo Escobar, como debía el procesado determinar o calcular el precio del transporte escolar intermunicipal, máxime si Jorge Orlando Trujillo Escobar fue el único oferente, pues el ejercicio de la función administrativa le exigía un rigor mayor al de la simple constatación privada, por lo que, al menos debió dejar constancia escrita de sus particulares averiguaciones, lo cual no hizo.

Tampoco hay registro del análisis y evaluación de esos precios, como para dar por sentado que el señor Jorge Orlando Trujillo Escobar era quien

---

Procesado: *Diego Fernando Muñoz Bambague*  
Radicación: *41298 31 09 002 2016 00003 01*  
Delito: *Contrato sin cumplimiento de requisitos legales*

---

ofrecía la mejor opción para la entidad oficial contratante, pues en ningún documento, ni siquiera en el estudio de conveniencia, se dejó constancia de las razones por las cuales la administración se había inclinado a contratar con él.

Incluso, si bien se allegó la *"oferta transporte escolar"* suscrita el 16 de junio de 2004 por José Orlando Trujillo Escobar —f. 181 C. Instrucción —, la misma no podía ser fundamento del contrato No. 008 del 16 de marzo de 2014, pues fue expedida luego de suscrito el mentado contrato, no obstante, esa oferta sí se anexó al contrato No. 012 del 22 de junio de 2004. Por lo tanto, la supuesta oferta solo se anexó a la documentación del segundo contrato estatal, siendo entonces un mero ardid creado artificiosamente con miras a dotar de apariencia de objetividad a la selección del contratista.

Ahora, según el defensor recurrente, no le era exigible a su defendido consultar los precios del mercado a fin de sacar adelante los contratos No. 008 del 16 de marzo y No. 012 del 22 de junio de 2004, porque Muñoz Bambague actuó bajo el amparo de los literales a) y d) del artículo 24 y el párrafo del artículo 39 de la Ley 80 de 1993, es decir, conforme el denominado contrato estatal *"sin formalidades plenas"*.

En relación con este último asunto, dígame que al tenor del artículo 39 de la Ley 80 de 1993, vigente para la época de los hechos, los contratos a celebrarse por las entidades estatales debían constar por escrito y salvo algunas excepciones, no requerían ser elevados a escritura pública. Sin embargo, el Parágrafo de esa disposición, luego derogada por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007, señalaba lo siguiente: *"No habrá lugar a la celebración de contrato con las formalidades plenas cuando se trate de contratos cuyos valores correspondan a los que a continuación se relacionan, determinados en función de los presupuestos anuales de las*

---

Procesado: *Diego Fernando Muñoz Bambaque*  
Radicación: *41298 31 09 002 2016 00003 01*  
Delito: *Contrato sin cumplimiento de requisitos legales*

---

*entidades a las que se aplica la presente ley, expresados en salarios mínimos legales mensuales”.*

Según la referida norma, cuando las entidades tuvieran un presupuesto anual *“inferior a 120.000 salarios mínimos legales mensuales”*, podían contratar sin formalidades plenas, si el valor del contrato era *“igual o inferior a 15 salarios mínimos legales mensuales”*, circunstancia esta bajo la cual solamente encajaba el contrato No. 008 del 16 de marzo de 2004; pues de un lado, según certificado expedido el 20 de octubre de 2014 por el Secretario de Hacienda y Tesorero Municipal, señor Fenivar Salazar Flórez – f.170 y 171 C. Instrucción –, para el 2004 el municipio tenía un presupuesto de \$6.081´435.696.00, esto es, equivalente a 16.987,3 salarios mínimos legales mensuales<sup>9</sup>, y por ende, inferior a 120.000 salarios; y de otro, el referido contrato no superó los 15 salarios mínimos de ese año, es decir, no sobrepasó los \$5´722.500.00<sup>10</sup>. Sin embargo, no sucedió lo mismo respecto del contrato No. 012 del 22 de junio de 2004, ya que su valor fue por \$8´799.600.00, equivalente a 24,6 salarios mínimos de ese año<sup>11</sup>, superándose holgadamente el tope de 15 s.m.l.m.v. fijado en el parágrafo del artículo 39 de la Ley 80 de 1993, no siendo aplicable las normas sobre contratos *“sin formalidades plenas”*.

A efectos de comprender cuáles requisitos podían prescindirse en el contrato estatal sin formalidades plenas, vale la pena traer a colación el artículo 25 del Decreto 679 de 1994, cuyo texto se transcribe:

*“Artículo 25°.- De los contratos con formalidades plenas. De conformidad con lo dispuesto en el parágrafo del artículo 39 de la Ley 80 de 1993, se entiende por formalidades plenas la*

---

<sup>9</sup> Para el año 2004 el salario mínimo ascendía a \$358.000.00. Por lo tanto, \$6.081´435.696.00 /358.000.00 = 16.987,3

<sup>10</sup> Para el año 2004 el salario mínimo ascendía a \$358.000.00. Por lo tanto, \$358.000.00 X 15 = \$5´370.000.00.

<sup>11</sup> Para el año 2004 el salario mínimo ascendía a \$358.000.00. Por lo tanto, \$8´799.600.00 /358.000.00 = 24,6

---

---

Procesado: Diego Fernando Muñoz Bambaque  
Radicación: 41298 31 09 002 2016 00003 01  
Delito: Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

*elaboración de un documento escrito, firmado por las partes en el que además de establecer los elementos esenciales del contrato, se incluyen las demás cláusulas a que haya lugar, y el cual es publicado en la forma prevista por el parágrafo 3° del artículo 41 de la Ley 80.*

*De acuerdo con el artículo 39 de la Ley 80 de 1993 se prescindirá de las formalidades plenas cuando el valor del contrato sea igual o inferior a las cuantías que se señalan en dicha disposición, caso en el cual las obras, trabajos, bienes o servicios objeto del contrato, deben ser ordenados previamente y por escrito por el jefe o representante legal de la entidad, o por el funcionario en quien hubiese delegado la contratación de acuerdo con la ley.*

*Las órdenes a que se refiere dicho artículo deberán precisar cuando menos el objeto del contrato y la contraprestación, así como los demás elementos necesarios para proceder el registro presupuestal del acto, cuando a ello haya lugar, y podrán contener las demás estipulaciones que las entidades estatales consideren necesarias de acuerdo con la ley. Adicionalmente el contratista deberá manifestar que no se encuentra en ninguna de las causales de inhabilidad o incompatibilidad previstas en la ley. Para efectos del pago de las obligaciones derivadas de contratos sin formalidades plenas no será necesario la expedición de una resolución de reconocimiento y pago” (Destaca la Sala).*

En cuanto a la precitada modalidad contractual, también resulta enriquecedora la siguiente enseñanza del Consejo de Estado:

*“Por excepción, el parágrafo del artículo 39 de la Ley 80 de 1993 (derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007) contempla la posibilidad de celebrar contratos sin formalidades plenas, cuando su valor se halle dentro de los rangos previstos por la norma, rangos que están concebidos en función de los presupuestos anuales de las entidades respectivas. Al respecto, el primer interrogante que surge es el concerniente al concepto de formalidades plenas, pues la Ley 80 de 1993 no contiene una noción al respecto; no obstante, el artículo 25 del Decreto 679 de 1994, reglamentario de la Ley 80, señala que debe*

---

Procesado: Diego Fernando Muñoz Bambaque  
Radicación: 41298 31 09 002 2016 00003 01  
Delito: Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

*entenderse por formalidades plenas “la elaboración de un documento escrito, firmado por las partes en el que además de establecer los elementos esenciales del contrato, se incluyan las demás cláusulas a que haya lugar, y el cual es publicado en la forma prevista por el parágrafo 3º del artículo 41 de la Ley 80 de 1993”; ahora, por oposición, podría pensarse en que en la contratación desprovista de formalidades plenas se prescinde de los anteriores requisitos, pero ello no es así.*

*Normas como el artículo 24 y el propio artículo 25 del Decreto 679 de 1994 sólo excluyen el cumplimiento de algunas formalidades que, por regla general, la legislación requiere para que el contrato estatal surja al universo jurídico y pueda ejecutarse en legal forma, particularmente, las que tienen que ver con el procedimiento de escogencia del contratista, la forma que reviste el contrato estatal y la publicidad del mismo; pero, otras de las formalidades, como la disponibilidad y registro presupuestales, por ejemplo, deben ser satisfechas.*

*El contrato sin formalidades plenas tiene fundamento en los principios de celeridad, eficacia y economía que rigen la función administrativa y la actividad contractual del Estado, **permitiendo escoger al contratista de manera rápida y eficaz, mediante un procedimiento sucinto, con un mínimo de exigencias formales y teniendo en consideración únicamente los precios del mercado**, todo lo cual tiene por objeto satisfacer la prestación de servicios, la ejecución de trabajos y obras y la adquisición de bienes hasta por las cuantías previstas en el parágrafo del artículo 39 de la Ley 80 de 1993, pues la finalidad de esta modalidad de contratación es ser una de las herramientas necesarias para que las entidades estatales suplan las necesidades más recurrentes que se generan día tras día.*

*Así, los contratos sin formalidades plenas no revisten la exigencia ad solemnitatem prevista por los artículos 39 y 41 de la Ley 80 de 1993 y ello implica que se perfeccionan con el acuerdo de voluntades de los intervinientes en el iter contractus, **sin que se requiera que el acuerdo conste en un escrito**, que satisfaga los requisitos de que trata el precitado artículo 25 del Decreto 679 de 1994, contrario a lo que sucede en los contratos estatales con formalidades plenas; no obstante, se trata de verdaderos*

---

Procesado: Diego Fernando Muñoz Bambaque  
Radicación: 41298 31 09 002 2016 00003 01  
Delito: Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

*contratos estatales, a los cuales les son aplicables las normas contenidas en la Ley 80 de 1993 y, por expresa disposición del artículo 13 ibídem, las disposiciones comerciales y civiles pertinentes”<sup>12</sup> (Destaca la Sala).*

Sobre el mismo tema, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha dicho que, la contratación oficial sin formalidades plenas, no conlleva la eliminación o supresión de los requisitos esenciales del procedimiento contractual. Al respecto precisó:

*“Se desprende de la anterior regulación legal, a diferencia de lo expuesto por el defensor, que no por estar ante un contrato de los denominados sin formalidades plenas se prescinde de requisitos esenciales en su celebración, tramitación o liquidación. (...)*

*Ahora bien, independientemente de que en la contratación objeto de estudio era viable prescindir de algunas formalidades en atención a su cuantía, lo cierto es que el hecho de que las cotizaciones u ofertas fueran posteriores a todo el trámite de adjudicación revela que, como ya se dijo, el procedimiento en su integridad fue artificioso. Por lo mismo, es claro que no se cumplió ninguno de los requisitos previstos legalmente”<sup>13</sup>.*

En consecuencia, si bien en la contratación sin formalidades plenas se prescindía de ciertas exigencias formales, como plasmar por escrito los términos del contrato, lo cierto es que mantuvo como requisito esencial, el deber de consultarse los precios del mercado a fin de seleccionar al contratista, tal y como ocurría con la contratación directa por valor inferior al 10% de la menor cuantía.

---

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sentencia del 3 de octubre de 2012, rad. 23001-23-31-000-1998-08976-01 (26140), MP Dr. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

<sup>13</sup> CSJ. Sentencia del 11 de octubre de 2017, SP16622-2017, Rad. 47523, MP Dr. Luis Antonio Hernández Barbosa.

---

---

*Procesado:* Diego Fernando Muñoz Bambaque  
*Radicación:* 41298 31 09 002 2016 00003 01  
*Delito:* Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

Ubicados en el caso en estudio, nótese que respecto del contrato No. 008 del 16 de marzo de 2004, suscrito por el acusado y Jorge Orlando Trujillo Escobar, a través de inspección practicada el 31 de octubre de 2014 a la alcaldía de Gigante por el investigador Hugo Fernando Ferreira, se halló lo siguiente<sup>14</sup>: i) Certificación expedida el 16 de marzo de 2004 por el Secretario General de la Alcaldía Municipal de Gigante, Carlos Alberto Yara Trujillo, sobre la insuficiencia de las *“relaciones contractuales vigentes para con el municipio”* a fin de suplir la necesidad en el transporte de niños y niñas especiales desde Gigante hasta el CIRNE en Garzón, ii) Análisis de conveniencia firmado por el procesado, iii) Certificado de disponibilidad presupuestal No. 091 del 23 de febrero de 2004, cuyo objeto es *“transporte escolar”*, por valor de \$60.000.000.00, iv) Póliza de seguro de cumplimiento en favor de entidades estatales expedido el 20 de abril de 2004, siendo tomador el señor Jorge Orlando Trujillo Escobar y el asegurado y beneficiario el municipio de Gigante, v) Certificados de Paz y Salvo sobre impuestos y estampilla procultura del 21 de abril de 2004 a nombre de Jorge Orlando Trujillo Escobar, vi) Formato único de hoja de vida de Jorge Orlando Trujillo Escobar, sin anexos, vii) Fotocopia pólizas de seguros de automóviles y SOAT del vehículo con placa No. VZB 087 de propiedad de Nubia Pedroza Vélez, viii) Facsímil de la tarjeta de operación No. 237 del vehículo con placa VZB 087 y la licencia de conducción de Jorge Orlando Trujillo Escobar.

Así las cosas, sin duda el acusado incumplió por completo un requisito esencial exigido en la contratación directa de mínima cuantía, así se tratara de un convenio sin formalidades plenas, pues debía llevar a cabo el estudio de los precios del mercado y escoger al contratista, guiado por el principio de selección objetiva.

---

<sup>14</sup> Ver folios 160 a 209 C. Instrucción.

---

Procesado: Diego Fernando Muñoz Bambaque  
Radicación: 41298 31 09 002 2016 00003 01  
Delito: Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

Recuérdese que en un caso con cierta similitud al presente, la Corte Suprema de Justicia se refirió expresamente a la obligación de dejar **por escrito** la revisión o consulta de los precios del mercado y motivarse la selección del contratista. Al respecto sentenció lo siguiente:

*“Según se extrae de la sentencia, aun admitiendo que el contrato fuera de menor cuantía -aserto con fundamento en el cual el censor sostiene que no debía abrirse convocatoria ni oferta pública, hacerse cotejo de ofertas y precios ni garantizar pluralidad de oferentes- es dable afirmar la inobservancia de requisitos ineludibles en la tramitación del contrato, como la revisión y análisis de precios del mercado, ante la ausencia de pluralidad de ofertas.*

*Y tal aserto lejos está de haber sido “inventado” por el Tribunal, pues, como se vio, es un mandato del art. 29 de la Ley 80 de 1993 que fue incumplido por el acusado, pues la **sentencia declaró probado que el examen de precios del mercado no fue documentado y motivado, sin siquiera haber dejado constancia escrita en el texto del convenio. Ello, destaca la Sala, es razón suficiente para afirmar el desconocimiento de un requisito esencial en la tramitación del contrato, que tenía plena vigencia aun aceptando, como lo afirma el censor, que el contrato era de menor cuantía -que a lo sumo le permitía al servidor prescindir de pluralidad de ofertas, pero no de examinar los precios del mercado y motivar por qué la propuesta le convenía a la entidad- (...)***

*Al margen de la modalidad de contratación -directa- se debía garantizar una selección objetiva del contratista, de conformidad con el artículo 29 de la Ley 80 de 1993. Como quiera que, **antes de comprometer a la Alcaldía contractualmente, el acusado debió consultar, como mínimo, los precios o condiciones del mercado y motivar la selección de la única oferta desde esa perspectiva**<sup>15</sup> (Destaca la Sala).*

---

<sup>15</sup> CSJ. Sentencia del 28 de febrero de 2018 - SP513-2018, Rad. 50.530, MP Dra. Patricia Salazar Cuéllar.

---

Procesado: *Diego Fernando Muñoz Bambaque*  
Radicación: *41298 31 09 002 2016 00003 01*  
Delito: *Contrato sin cumplimiento de requisitos legales*

---

Adicionalmente, téngase presente que la elección del contratista con fundamento en los precios del mercado, se constituyó en su momento en una forma de exteriorizar uno de los principios rectores de la contratación estatal, concretamente, la selección objetiva consagrado en el artículo 29 de la Ley 80 de 1993, cuyo texto se transcribe para mejor comprensión:

*“Es objetiva la selección en la cual la escogencia se hace al ofrecimiento más favorable a la entidad y a los fines que ella busca, sin tener en consideración factores de afecto o de interés y, en general, cualquier clase de motivación subjetiva.*

*Ofrecimiento más favorable es aquel que, teniendo en cuenta los factores de escogencia, tales como cumplimiento, experiencia, organización, equipos, plazo, precio y la ponderación precisa, detallada y concreta de los mismos, contenida en los pliegos de condiciones o términos de referencia o en el análisis previo a la suscripción del contrato, si se trata de contratación directa, resulta ser más ventajoso para la entidad, sin que la favorabilidad la constituyan factores diferentes a los contenidos en dichos documentos, sólo alguno de ellos, el más bajo precio o el plazo ofrecido. (...)*

*El administrador efectuará las comparaciones del caso mediante el cotejo de los diferentes ofrecimientos recibidos, la consulta de precios o condiciones del mercado y los estudios y deducciones de la entidad o de los organismos consultores o asesores designados para ello” (Destaca la Sala).*

Bajo esta misma perspectiva, tampoco resulta acertada la manifestación del apelante, según la cual, su agenciado actuó conforme el artículo 3° del decreto 855 de 1994, por la sencilla razón de haberse derogado esa normativa por el Decreto 2170 de 2002<sup>16</sup>, no siendo aplicable para la época de los hechos materia de juzgamiento.

---

<sup>16</sup> “Artículo 29. Vigencia. El presente decreto entrará a regir a partir del **primero (1o) de enero de 2003** y deroga los **artículos 3, 8, 11 y 12 del Decreto 855 de 1994**, el artículo 5o del Decreto 287 de 1996, y las demás disposiciones que le sean contrarias”.

---

---

*Procesado:* Diego Fernando Muñoz Bambague  
*Radicación:* 41298 31 09 002 2016 00003 01  
*Delito:* Contrato sin cumplimiento de requisitos legales

---

En conclusión, si en el presente caso se desbordaron los elementales y sencillos lineamientos arriba esbozados, evidente resulta no haber sido la objetiva ponderación o valoración del precio más favorable, el móvil de la contratación suscrita con Jorge Orlando Trujillo Escobar, sino otras razones, emergiendo así la comisión del delito materia de condena.

Resueltos en los anteriores términos los problemas jurídicos arriba planteados y atendidos los variados cuestionamientos del defensor apelante, en sentido adverso a sus pretensiones, lo procedente será impartirle pleno aval a la sentencia condenatoria de primera instancia.

En razón y mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Penal del Tribunal Superior de Neiva, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### RESUELVE:

**PRIMERO. CONFIRMAR** íntegramente la sentencia condenatoria de fecha y procedencia arriba anotadas.

**SEGUNDO. MANIFESTAR** que contra la presente decisión podrá interponerse el recurso extraordinario de casación dentro de los quince (15) días siguientes a la última notificación, según lo reglado por el artículo 210 de la Ley 600 de 2000, modificado por el canon 101 de la Ley 1395 de 2010.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
JAVIER IVÁN CHÁVARRO ROJAS<sup>17</sup>  
(Providencia virtual)

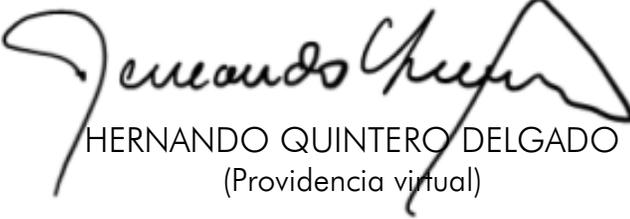
---

<sup>17</sup> La presente decisión se suscribe de forma virtual de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 11 del Decreto 491 de 2020 que autorizó la utilización de firmas escaneadas, en concordancia con lo señalado en el

---

Procesado: *Diego Fernando Muñoz Babbage*  
Radicación: *41298 31 09 002 2016 00003 01*  
Delito: *Contrato sin cumplimiento de requisitos legales*

---

  
HERNANDO QUINTERO DELGADO  
(Providencia virtual)

  
ÁLVARO ARCE TOVAR  
(Providencia virtual)

  
LUISA FERNANDA TOVAR HERNÁNDEZ  
Secretaria  
(Providencia virtual)

Folio No.            Tomo No.            del Libro De Sentencias Penales.

---

Acuerdo PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020 y reiterado en el Acuerdo PCSJA20-11680 del 27 de noviembre de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura sobre el deber de los servidores judiciales de prestar el servicio preferentemente desde sus casas y emplear las tecnologías en sus actuaciones.

---