

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES

Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

poblaciones marginales relacionadas con mujeres cabeza de familia, mujeres desplazadas por la violencia y víctimas de violencia intrafamiliar. Precizando que la firma estampada en el contrato N° 0015, que se le puso de presente por la Fiscalía a folio 441 y 442 del cuaderno de anexo N° 2, sí es suya.

A su turno, otra contratista, SANDRA PATRICIA MONTOYA GONZALEZ (FI 94), reconoció como suya la firma en el contrato N° 0041 de 1º febrero de 2001, puesto de presente por la Fiscalía a folios 844 a 849 del cuaderno de anexos N° 4, así como la que aparece en los comprobantes de pago. Agrego que no se le presentó ningún inconveniente con el pago de dicho contrato, aunque sí le demoraron su cancelación. Y en este caso particular, también se comprobó por parte del Despacho que tanto el contrato como los comprobantes de pago sí se encontraban dentro del expediente en los folios ya reseñados.

De las declaraciones recopiladas hasta el momento se advierte como hechos relevantes que era el procesado RENE ANTONIO TORDECILLA en calidad de Presidente del Concejo Municipal de Barrancabermeja quien le quitó la función de revisión y coordinación de la contratación al Secretario General de la Alcaldía y se la dejó en manos del señor LUIS ALBERTO DELGADO CORTES, quien era el Pagador. Que inclusive el mismo TORDECILLA se encargaba de realizar la contratación directamente con algunos de los contratistas e inclusive les expedía la certificación de cumplimiento de trabajo, como sucedió con JUAN PABLO AFANADOR BERNAL.

También se recibió la declaración de EMMANUEL GUTIERREZ MEJIA, quien confirmó haber suscrito contrato de prestación de servicios por un mes y por valor de \$ 400.000 ó \$ 500.000 pesos con el concejal RENE ANTONIO TORDECILLA REINA para prestar los servicios de mensajería en su sede política, el cual desempeñó según recuerda por el primer trimestre del año 2001, aseverando que "... el cumplimiento de ese contrato fue certificado por el mismo señor RENE TORDECILLA y afirmó

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR
APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

además que "... yo no lo ejecuté en el Concejo Municipal como lugar de trabajo, pero sí cumplí con el objeto del contrato más que todo en la sede política del concejal RENE ANTONIO TORDECILLA REINA. Además no estaba obligado a cumplir horario, porque un contrato de prestación de servicios obliga es a buscar información, documentación datos y lo que me pedía yo iba y lo buscaba". Finalmente acotó que "... el mismo señor RENE TORDECILLA me certificó el cumplimiento del contrato y claro que si me pagaron el valor del mismo...". (FI 137).

ESPERANZA GONZALEZ DE ACEVEDO, dijo que ha estado vinculada al Concejo Municipal desde septiembre 17 de 1999 como Asistente II de prestación de servicios y se ha desempeñado en el área de Pagaduría. Precisa que conoció al doctor TORDECILLA REINA desde hace 5 años y mientras él estuvo como presidente del Concejo Municipal laboro hasta el 31 de diciembre de 2001 (FI 138).

De igual forma como prueba documental obra el Informe UB N° 2762 del 6 de septiembre de 2002 elaborado por el CTI en el que complementa el informe UB N° 1824 informando que para el contrato N° 0028 de 2001 suscrito por RUTH CHAVEZ ALQUICHIRE se expidió la póliza de cumplimiento N° 093397 de la Compañía de Seguros CONFIANZA S.A. Así mismo que la póliza tomada por JUAN ALBERTO BELTRAN CELIN del contrato N° 0111 fue expedida por LIBERTY SEGUROS S.A.

Informe N° 1368 del 12 de abril de 2003 rendido por el C.T.I, en el que se consigna los resultados del seguimiento a los cheques con los cuales se cancelaron los diferentes contratos celebrados por RENE ANTONIO TORDECILLA (FIs 141-148).

Informe del C.T.I N° 7250 del 30 de mayo de 2003, en donde se estableció que no se advierte incremento patrimonial por justificar en lo que respecta a los procesados, anotándose respecto del procesado TORDECILLA REINA que sus bienes inmuebles fueron adquiridos en

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES

Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

1994, cuatro años antes de ser elegido Concejal de esta ciudad y en cuanto al procesado DELGADO CORTEZ tiene un inmueble que fue adquirido para el año 1997, aproximadamente cuatro años antes de desempeñarse como Pagador del Concejo Municipal (Fl 164)

Informe GDF N° 8980 del 23 de junio de 2004 rendido por el C.T.I (Fl 179 y 180), cuyo objetivo fue verificar si en realidad existió la disponibilidad presupuestal correspondiente a las ordenes de servicios N° 0624-01, 0637-01 y 0689-01 al momento de la ejecución de la relación contractual y si la existencia de la disponibilidad presupuestal es requisito de ejecución del contrato y no de existencia o perfeccionamiento. Aclarándose al respecto en dicho informe que los documentos de disponibilidad presupuestal fueron encontrados en una carpeta de A - Z en la Tesorería del Concejo. De igual manera se aclara que en la Ley 80 de 1993, Artículo 41 se señala que para el perfeccionamiento del contrato, en su ejecución se requerirá de la aprobación de la garantía y de la existencia de las responsabilidades presupuestales correspondientes.

De igual forma como se tuvo conocimiento que contra los procesados se había iniciado investigación disciplinaria por cuenta de la Procuraduría Provincial de Barrancabermeja se solicitó información sobre el curso y el resultado de dicha investigación, por lo que dicha entidad remitió copia de toda la actuación adelantada, en donde obra la decisión que ordenó el archivo definitivo de la investigación disciplinaria, adelantada bajo el radicado N° 062-1072-02.

Sobre la existencia del cargo de Pagador y Almacenista, que es de libre nombramiento y remoción, obra copia del Acuerdo No. 022 del 23 de agosto de 1998 por medio del cual el Concejo Municipal modificó su estructura, funciones y requisitos y estableció los cargos de carrera administrativa, entre ellos el de Pagador y Almacenista y creó las Unidades de Trabajo Corporativo (Fls 235-243). Respecto de este

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

cargo, el Artículo 4º de esa disposición señaló que dentro de sus responsabilidades están entre otras:

"c. Recibir, radicar y relacionar las órdenes de pago y nómina autorizadas para su cancelación.

...

"g. Expedir los certificados de disponibilidad presupuestales.

...

"n. Las demás que la Ley el Presidente del Concejo le asigne".

Y respecto a las Unidades de Trabajo Corporativo se indicó que la provisión de cargos se haría acorde con las necesidades del servicio, a través de asistentes y asesores, vinculados mediante contratos de prestación de servicios y se facultó a la mesa directiva de la Corporación para la reglamentación y conformación de tales Unidades".

A partir del material probatorio recaudado se estableció que los procesados RENE ANTONIO TORDECILLA REINA y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES, quienes se desempeñaban como Presidente y Pagador del Concejo Municipal de Barrancabermeja, el primero para el período del 1º de enero al 31 de diciembre de 2001 y el segundo nombrado a partir de la Resolución No. 044 del 17 de julio de 2001 hasta el 16 de enero de 2002, de tal forma que tenían la calidad de servidores públicos.

Y como el tema que aquí se trata toca con la celebración de contratos que se hicieron bajo el período regentado por el señor TORDECILLA REINA en su condición de Presidente de esa Corporación edilicia, la Ley 80 de 1993 es la disposición que sirve de norte para entrar a determinar la regulación de esa contratación, de tal forma que dadas las características de una de las conductas penales que se les endilga, cual es el de Contrato sin Cumplimiento de Requisitos Penales, tipo penal en blanco, por lo que debe integrarse con las disposiciones constitucionales

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR
APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

y legales que reglamentan el tema de la contratación administrativa, para el caso la citada normatividad.

Se debate respecto al caso que los procesados, por las calidades que ostentaban celebraron una serie de contratos, algunos de los cuales permitían advertir una serie de irregularidades evidenciadas en la inobservancia de requisitos que se predicaban esenciales para su validez y perfeccionamiento, siendo que se hicieron los correspondientes desembolsos de dinero sin que en algunos casos se contara con la certificación que permitiera probar que el servicio contratado efectivamente se prestó, estableciéndose inclusive que el servicio no se prestó en las propias instalaciones del Concejo sino en sitios diferentes, que no tenían ninguna relación con dicha Corporación.

De ahí que se haya predicado tanto en la Resolución que resuelve situación jurídica como en la de Acusación que los procesados incurrieron en indebida destinación de dineros del erario público favoreciendo en este caso a terceros, lo que les valió adicionalmente que se les cifrara responsabilidad por el delito de Peculado por Apropiación, evidenciado ello en lo declarado por algunos de los contratistas beneficiados como es el caso de SANDRA PATRICIA MONTOYA GONZALEZ de quien se estableció que aunque tenía contrato de prestación de servicios como asistente del Concejal Javier Herrera Martínez no laboró en las oficinas del Concejo Municipal, EMMANUEL GUTIERREZ MEJIA que teniendo la misma vinculación se desempeñaba como Mensajero en la sede política de TORDECILLA REINA o JUAN PABLO AFANADOR BERNAL, quien también se desempeñó como Mensajero y asistente de este servidor público, información que fue corroborada en el Informe UB No. 1824 del 13 de junio de 2002 (fls. 7 a 51).

Ahora aunado a ello, debe recordarse que el testigo CARLOS ALBERTO ROJAS PEDRAZA, quien se desempeñara como Secretario General del Concejo para esas calendas, afirmó que sobre la contratación no podía

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR
APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

dar mayores razones, en la medida que el Presidente del Concejo RENE TORDECILLA REINA había contratado una persona que le rindiera los informes directamente, quien además se encargaría de coordinar todo lo relacionado con la contratación, siendo que esa persona encargada resultó ser el Señor Pagador designado, LUIS ALBERTO DELGADO.

Y como resulta obligado traer en mención la diligencia de injurada del procesado RENE ANTONIO TORDECILLA REINA, quien en sus descargos aseguró que a los Concejales a cargo de las Unidades de Trabajo Corporativas, se les asignó la responsabilidad de certificar el cumplimiento de la prestación de servicio respectiva para anexarlo a la cuenta de cobro. Y en relación con la prestación de los servicios en las sedes políticas o en las oficinas de los Concejales, advierte que en su caso particular no tiene personas que presten sus servicios en su oficina.

Da cuenta sobre las funciones que cumplía el procesado LUIS ALBERTO DELGADO CORTES, haciendo notar que en lo general no estaba la de certificar el cumplimiento de los contratos de prestación de servicios, pero si se encargaba de redactar y analizar los contratos y la documentación pero cuando se desempeñaba de O.P.S. si estaba encargado de verificar los contratos con los medios de comunicación.

Cuestionado sobre el arrendamiento de vehículos, ordenes de suministro, emisión de CD'S publicitarios promocionales del Concejo y Promoción de eventos deportivos, explico que se atendieron necesidades del Concejo y en cuanto a la publicidad no era tal, sino que se trataba de "pautas institucionales" para invitar a la comunidad a tomar parte en las decisiones que se adoptaran por dicha corporación.

Con relación al contrato de prestación del servicio N° 0083 que suscribió EMMANUEL GUTIERREZ MEJIA como asistente III de las unidades corporativas, el cual reconoció su firma, manifestando que no lo ejecuto pero que si se expidió certificación de cumplimiento del mismo, advierte que la labor del presidente es la suscripción del contrato y no la

vigilancia del cumplimiento del contrato, habida cuenta que una vez firmado el contrato entre el representante legal y el contratista, la unidad corporativa le es asignada a las comisiones y a un respectivo Concejal, quienes son los responsables de expedir la certificación de cumplimiento del contrato para efectuar el pago del mismo.

Además precisó que las unidades de trabajo corporativo no tenían subordinación o sea no cumplían con horarios y podían realizar su trabajo inclusive en su vivienda o en otros lugares donde podían trabajar y acceder a la información requerida y que cuando se hace la orden de servicio o contrato es el Presidente quien mediante un oficio pide la expedición de la disponibilidad presupuestal para la ejecución del contrato u orden del servicio, para así irlo descargando en el presupuesto. Señalando además que para el año 2001, en aras de descongestionar la parte administrativa y de funcionamiento del Concejo, el Secretario Carlos Rojas debía encargarse del manejo de personal de nómina o planta. (FI 99).

A su turno, el otro implicado LUIS ALBERTO DELGADO CORTES, precisó que en el año 2001 tuvo un contrato de prestación de servicios desde el 3 de enero hasta el 30 de diciembre, al cual renunció entre el 14 al 15 de julio y luego fue nombrado en la pagaduría en donde trabajó desde el 16 de julio de 2001 hasta el 16 de enero de 2002. Y desmintió que se le hubieran asignado funciones diversas a las propias del cargo, aunque excepcionalmente colaboro en la elaboración de boletines de prensa, contestar oficios y cartas, queriendo denotar que las funciones de Secretario son totalmente diferentes a las del Pagador del Concejo.

Advierte que cada concejal era el encargado de certificar el cumplimiento de los contratos de prestación de servicios, al igual que el contrato de arrendamiento de vehículos. Insistió que solamente participo en el trámite de los contratos recibiendo la documentación para verificar que se allegaran los requisitos para cada contrato.

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR
APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

Así mismo, señalo que mientras estuvo como pagador realizo pagos de lo que venía certificado y explico que criterios de selección se tenía en cuenta para la celebración de contratos de arrendamientos de vehículos. Señalo que todos los actos administrativos que se llevaron a cabo durante la presidencia del doctor TORDECILLA REINA se hicieron bajo el amparo de la ley. Y en relación con las ordenes de servicios para con el PORTAL DE LA ANTIGUA Y/O JOSEFINA, las cuales no contaban con los respectivos certificados de disponibilidad presupuestal, advirtió que cuando se realiza la orden de servicio o contrato es el presidente quien a través de un oficio solicita que se expida dicho certificado para la ejecución de los mismos. De tal modo, que cuando se firman contratos, estos deben tener la disponibilidad presupuestal, así como en la orden de servicio. Y respecto a la inexistencia de los certificados señaló que *"...los certificados de disponibilidad requeridos en mención no fueron hallados debido a un desorden administrativo, que es lógico en la transición de una presidencia a la otra..."*(Fl 119-121).

En este punto, al realizarse a valoración del acopio probatorio reseñado hasta el momento, resulta evidente la responsabilidad de RENE ANTONIO TORDECILLA REINA y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES en las conductas punibles por las que se procede, toda vez que se pretendió dar un marco de aparente legalidad a los contratos celebrados con particulares en la prestación de servicios, arrendamientos y publicidad, pues de ellos se advirtieron irregularidades que desconocen fehacientemente los principios fundamentales que rigen la contratación estatal, situación que llevo a los procesados a disponer en favor de terceros de dineros del ente municipal con pleno conocimiento de la contrariedad de la ley.

Corresponde establecer, en primer lugar, si se concreta los diversos elementos que estructuran las conductas punibles imputadas a RENE ANTONIO TORDECILLA REINA y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES en su condición de Presidente y Pagador respectivo del Concejo Municipal de

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

Barrancabermeja, iniciando por la de Contrato sin Cumplimiento de Requisitos Legales, consagrada en los siguientes términos:

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

De acuerdo con esta descripción típica, constituyen supuestos para la realización del tipo objetivo, en primer lugar, ostentar la calidad de servidor público y ser el titular de la competencia funcional para intervenir en la tramitación, celebración o liquidación del contrato y, en segundo lugar, desarrollar la conducta prohibida, consistente en la intervención en una de las mencionadas fases del contrato estatal, sin acatar los requisitos legales esenciales para su validez.

Al respecto cabe acotar que para este Despacho es claro que la calidad de los procesados es la de servidores públicos por ser miembros activos de la Corporación Edilicia de Barrancabermeja al tiempo de los hechos, como ya se señaló en página antecedente, estando ello demostrado en el acta de sesión ordinaria N° 001 del 2 de enero de 2001 donde se posesiona al Concejal RENE TORDECILLA REINA como Presidente del Concejo para el periodo comprendido del 1° de enero al 31 de diciembre de 2001 y del acta de posesión N° 004 del 18 de julio de 2001 del señor LUIS ALBERTO DELGADO CORTES como Pagador-Almacenista del mismo (Fis 76-85)

Ahora bien, en lo relativo a la competencia funcional se tiene que en el Acuerdo 022 de 1998, el entonces presidente del Concejo Municipal RENE TORDECILLA REINA en relación con las Unidades Corporativas,

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

preciso que para cumplir cabalmente el objeto, él como ordenador del gasto, suscribiría contrato de prestación de servicios, siendo coadyuvado por el señor Pagador LUIS ALBERTO DELGADO CORTES, quien realizaba los pagos de los mismos con dineros de dicha Corporación, sin haber tenido en cuenta los requisitos esenciales para su validez y perfeccionamiento.

De esa manera, siendo claro que los procesados RENE ANTONIO TORDECILLA REINA y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES ostentaban la calidad de servidores públicos y en esa condición le correspondía al primero, suscribir los contratos de prestación de servicio de quienes integrarían las Unidades Corporativas, efectuados por el segundo con cargo a los recursos del Municipio bajo su mando, con ello se cumple el primer presupuesto de la conducta punible objeto de análisis, cuya estructuración demanda un sujeto activo calificado.

En cuanto al comportamiento descrito en el tipo penal imputado a los procesados, debe insistirse en que ella consiste en *"tramitar contrato sin observancia de los requisitos legales esenciales o celebrarlo o liquidarlo sin verificar su cumplimiento"*.

Tal descripción corresponde a un tipo penal de conducta alternativa, que contempla tres hipótesis en las cuales el servidor público a cargo de la función contractual o de parte de ella, puede objetivamente vulnerar el bien jurídico de la administración pública.

La primera consiste en dar *trámite* al contrato sin la observancia de requisitos legales esenciales para concretarlo, esto es, las etapas que la administración debe seguir hasta la fase de "celebración" del compromiso contractual; la segunda consiste en celebrar el contrato sin verificar el cumplimiento de sus requisitos legales esenciales, incluidos aquellos que de acuerdo con la Ley 80 de 1993 constituyen solemnidades ineludibles en la fase precontractual y, finalmente, "liquidar" el contrato aun cuando concurren similares falencias.

Por consiguiente, las formas de comisión de este delito se refieren a comportamientos distintos, así, una es la conducta aludida en la primera modalidad, donde se reprocha el hecho de tramitar el contrato sin observar sus requisitos legales esenciales y, otra, la de quien lo celebra o liquida, pues en estos casos la prohibición se hace consistir en no verificar el cumplimiento de los requisitos legales inherentes a cada fase.

Esta distinción se advierte consecuente con la manera como el proceso contractual se adelanta en las entidades estatales, cuyas etapas precontractual y de ejecución generalmente están a cargo de servidores del nivel administrativo, mientras la celebración y liquidación son asumidas por el **funcionario autorizado legalmente para disponer de los recursos públicos**, "*labor que sólo podrá cumplir previa constatación del cumplimiento de las formalidades previstas para la etapa previa...*", precisamente en atención a su facultad de comprometer los dineros públicos¹.

Así las cosas, el tipo penal de *Contrato sin Cumplimiento de Requisitos Legales*, atribuido a los procesados constituye una norma penal en blanco y, por ello, para concretar la conducta reprochada, es preciso acudir al denominado Estatuto General de la Contratación Estatal contenido en la Ley 80 de 1993 y sus decretos reglamentarios, preceptivas que consagran como principios rectores de esa actividad los de planeación, transparencia, economía, selección objetiva y responsabilidad. Respecto a TORDECILLA REINA por haber celebrado en el año 2001, los contratos relacionados con la prestación de servicios profesionales, Impresos y Publicaciones, Ordenes de Servicios, Material y Suministro, Arrendamiento de Vehículos, Comunicación y Transporte y Publicidad, mientras que DELGADO CORTES por no verificar o exigir la certificación de cumplimiento del contrato, a pesar de lo cual ordenó el pago de la contraprestación.

¹ Sentencias 9-02-05 Rad. 21547 y 23-03-06 Rad. 21780

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR
APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

Lo anterior, como se observó en el informe UB N° 1824 datado del 13 de junio de 2002 suscrito por el C.T.I (Fís 7-50), donde se destaca una relación de setecientos setenta y ocho (778) contratos suscritos por el Concejo Municipal para la vigencia del año 2001, entre los cuales se encuentra dentro de esa amplia gama, los de prestación de servicios, Impresos y Publicaciones, Ordenes de Servicios, Material y Suministro, Arrendamiento de Vehículos, entre otros. Encontrando también que de acuerdo con la entrevista sostenida con el denunciante HENRY ANTONIO ANAYA ARANGO, existían dudas sobre la autenticidad de firmas en algunos contratos de prestación de servicios. Destacándose entre otros los números 0015 suscrito entre RENE TORDECILLA REINA con SANDRA CECILIA DANIELS RAPALINO; N° 0083 suscrito entre RENE TORDECILLA REINA y EMMANUEL GUTIERREZ MEJIA; N° 0008 suscrito entre RENE TORDECILLA REINA y EDGAR PEREZ VIDES; N° 0441 suscrito entre RENE TORDECILLA REINA y SANDRA PATRICIA MONTOYA GONZALEZ, el cual tiene reparos en cuanto a la firma de esta en el comprobante de pago correspondiente al mes de junio de 2001. Igualmente, se dejó constancia que en los contratos de prestación de servicios números 0012 y 0008 no aparece la certificación de haberse dado cumplimiento al contrato, sin embargo fueron cancelados; el contrato N° 0083 no fue ejecutado, según lo manifestado por el contratista y sin embargo fue cancelado su valor y el contrato N° 0015 no fue ejecutado en las instalaciones del Concejo sino en la sede de una Fundación independiente de la corporación, no obstante ello el pago se realizó con presupuesto del Concejo.

Más adelante, el citado informe sostiene que no existían los certificados de disponibilidad presupuestal de las órdenes de servicios N° 0624-01, 0637-01 y 0689-01 cuyo objeto era el de suministro de restaurante al Concejo, las cuales fueron halladas en su orden en los folios 1278, 1279 y 1280 del cuaderno de anexos N° 6 del expediente. Pudiéndose evidenciar que no es factible deducir como lo pretende la Defensa, que

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR
APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

las ordenes de servicios no se encontraran dentro del plenario, lo cual impedía verificar dicha información suministrada en el informe.

No obstante, cabe advertir que de conformidad en el informe UB N° 1863 de fecha 17 de junio de 2002 del C.T.I (Fls 52 y 53) se encontraron en las A-Z de Tesorería del Concejo, tres certificados de disponibilidad presupuestal correspondiente a las ordenes de servicios señaladas en el informe N° 1824, con los números 0624-01, 0637-01 y 0689-01. Sin embargo, se observo que en el certificado de la orden 0624-01 presento fecha del 19 de octubre de 2001 siendo está suscrita el 2 de octubre del mismo año, observándose de esta manera que el certificado de disponibilidad presupuestal fue expedido con fecha posterior a la suscripción de la orden.

Por lo tanto, en cuanto que si la disponibilidad presupuestal es un requisito de ejecución del contrato y no de existencia o perfeccionamiento de éste, al respecto la Ley 80 de 1993, artículo 41 que trata: Del perfeccionamiento del contrato, dice: *"...Para la ejecución se requerirá de la aprobación de la garantía y de la existencia de las disponibilidades presupuestales correspondientes, salvo que se trate de la contratación con recursos de vigencias fiscales futuras de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del presupuesto"*.

Y es que en materia de contratación administrativa, prevé entre otras que haya disponibilidad presupuestal previa a los procesos de suscripción de contratos, tal y como se señala en el artículo 71 del Decreto 111 de 1996, Estatuto Orgánico del Presupuesto, donde establece ciertas reglas que deben tener en cuenta las Entidades Públicas antes de adquirir compromisos, dicha norma reza:

"ARTÍCULO 71. CERTIFICADOS DE DISPONIBILIDAD PRESUPUESTAL. Todos los actos administrativos que afecten las apropiaciones presupuestales deberán contar con certificados de

disponibilidad previos que garanticen la existencia de apropiación suficiente para atender estos gastos.

Igualmente, estos compromisos deberán contar con registro presupuestal para que los recursos con él financiados no sean desviados a ningún otro fin.

En este registro se deberá indicar claramente el valor y el plazo de las prestaciones a las que haya lugar, Esta operación es un requisito de perfeccionamiento de estos actos administrativos.

En consecuencia, ninguna autoridad podrá contraer obligaciones sobre apropiaciones inexistentes, o en exceso del saldo disponible, o sin la autorización previa del Confis o por quien éste delegue, para comprometer vigencias futuras y la adquisición de compromisos con cargo a los recursos del crédito autorizados."

De acuerdo con la norma transcrita, las Entidades Públicas antes de adquirir compromisos para la adquisición de bienes o servicios deben contar con los certificados de disponibilidad presupuestal que respalden el gasto que se va a efectuar. Igual prohibición sobre el particular se encuentra establecida en el Numeral 6º del artículo 25 de la ley 80 de 1993 que dice.

(...)

60. Las entidades estatales abrirán licitaciones o concursos e iniciarán procesos de suscripción de contratos, cuando existan las respectivas partidas o disponibilidades presupuestales.

La norma anterior guarda plena concordancia con el Decreto 111 de 1996, al establecer como requisito esencial antes de iniciar cualquier tipo de contratación la existencia de las partidas o disponibilidades

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR
APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

presupuestales, requisito sin el cual no se podría adquirir ningún compromiso.

Es pertinente aclarar que si bien es cierto, el informe N° 1824 del C.T.I en uno de sus puntos señala la existencia de dudas respecto a la autenticidad de las firmas de 32 contratos de prestación de servicios (Fis 22 y 23), entre ellos, los números N° 0012, 0036, 0015, 0083, 0008 y 0441, es de anotar por este Despacho que estos contratos fueron reconocidos por los mismos contratistas al aceptar su firma en el mismo informe y en las declaraciones, tal como lo pretende la vocería, de tal manera que se tomara en cuenta estos como prueba de la autenticidad de las firmas sobre dichos contratos y no la prueba grafológica, pues, esta nunca se practicó.

De otra parte, otro de los aspectos de la contratación administrativa tiene que ver con la prestación del servicio para desarrollar actividades relacionadas con la administración, lo cual no ocurrió en el presente caso, pues se observó que en el contrato de prestación de servicios N° 0015 suscrito por SANDRA CECILIA DANIELS RAPALINO, no fue ejecutado en el Concejo Municipal, sino en una Fundación independiente de la Corporación, pues se advierte que en la entrevista realizada a la contratista DANIELS RAPALINO manifestó haber sido contratada por el Concejal DAVID RAVELO CRESPO, señalando que sus funciones las desempeñaba en la "Organización Mujeres unidas por Barrancabermeja".

Sobre este punto, conviene señalar que el contrato de prestación de servicios celebrado con el Estado es una de las modalidades de contrato estatal consagradas en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993 (Estatuto General de Contratación Estatal), según el cual:

"Art. 32: De los contratos estatales. Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el

derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación:

(...)

3. Contrato de prestación de servicios. Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados. En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable". (lo subrayado fuera de texto).

Si bien una interpretación preliminar del numeral 3° del artículo 32 de la ley 80 del 93 permitiría concluir que es posible la celebración de este contrato, para la ejecución de cualquier objeto que tenga relación con la administración o funcionamiento del organismo, lo cierto es que el contenido obligacional se circunscribe a una prestación de hacer, esto es, la realización de actividades o el despliegue de alguna acción o conducta.

Así, dentro de esta modalidad de prestación que delimita el objeto del contrato, las entidades pueden desarrollar una amplia gama de actividades relacionadas con su administración o con el funcionamiento de la entidad, esto es, labores afines o inherentes a los objetivos misionales de la entidad estatal, de manera que puedan contar con el concurso de terceros para facilitar o apoyar a la entidad en el cumplimiento de sus funciones públicas o administrativas. Al respecto la Corte Suprema de Justicia ha sostenido:

"La finalidad de este contrato no es el cumplimiento propiamente dicho de las funciones administrativas o públicas a cargo de la entidad contratante, sino valerse de un apoyo o colaboración en su cumplimiento (...)"

Ahora bien, desde esta perspectiva las tareas de apoyo a la gestión de la entidad, en la medida en que comprendan actividades relacionadas con el funcionamiento de la entidad, el cumplimiento de sus funciones y el logro de sus fines, bien pueden ser el objeto de un contrato de prestación de servicios, pues de sus elementos definitorios se desprende tal función del contrato. En otros términos, es de la esencia de este contrato servir de instrumento de apoyo o colaboración para que la entidad cumpla sus funciones, obteniendo en su beneficio el desarrollo de actividades que tengan un nexo causal claro o correlación con las tareas que tiene asignadas la entidad.

Así, es el caso que algunos contratos no fueron ejecutados en beneficio del Concejo como institución, sino para beneficio propio de los concejales, pues se demuestra que fue en sus oficinas o en sitios distintos escogidos por aquellos donde se ejecuto el contrato, sin que tuvieran relación directa con las actividades de la Ccorporación Edilicia, tal es el caso del contrató celebrado con la psicóloga SANDRA CECILIA DANIELS. Dejando de esta manera, sin sustento jurídico la afirmación a la que acude la defensa, según la cual no se podría exigir subordinación en la contratista SANDRA CECILIA DANIELS para la prestación del servicio porque crearía una relación de carácter laboral cercana a un contrato realidad, pues lo que se busca con este tipo de contratos de servicios profesionales es un apoyo o colaboración para facilitar a la Corporación Edilicia en el cumplimiento de sus actividades, y solo cuando dichas actividades de la administración, no puedan realizarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados.

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

Aunado a ello, debe traerse a colación que se desconoció el Principio de Austeridad Económica en el Gasto Público, toda vez que mediante contratos de impresos y publicaciones, de material y suministro de 50 CD'S, se contrato publicidad de la Corporación Pública, la cual lejos de requerirlos siendo el Concejo una entidad pública, por lo que solo puede celebrar contratos de publicidad cuando estos tengan por objeto publicar los bienes o servicios que ofrezca la competencia con los particulares, lo cual no ocurre en el presente caso, transgrediendo de esta manera el Decreto 26 de 1998 que en su artículo 7 reza "*...Prohíbese ordenar, autorizar o efectuar fiestas, agasajos, celebraciones o conmemoraciones u otorgar regalos con cargo al tesoro público salvo en las actividades de bienestar social relacionadas con la celebración de navidad de los hijos de los funcionarios*". En concordancia con el decreto 1086 de 1997 que en su artículo 2º, cita: "*Las Entidades Públicas, solo podrán celebrar contratos de publicidad cuando éstos tengan por objeto publicar los bienes y servicios que ofrezcan en competencia con los particulares. En consecuencia, prohíbese la celebración de contratos de publicidad cuyo objeto no se ajuste a lo dispuesto en el presente artículo*".

Y al contrario de lo que sostiene la Vocería, para que no se tenga en cuenta como prueba el citado informe por carecer de claridad y veracidad, por considerar que se basa en simples conjeturas informadas por el denunciante HENRY ANTONIO ANAYA ARANGO, para el Despacho el mismo sí es creíble pues con acatamiento de las reglas de la lógica, los aportes de las ciencias y las máximas de la experiencia, constituye plena prueba, en la medida que sirvió de punto de partida de esta investigación, pues a partir de su dicho los investigadores judiciales realizaron varias pesquisas y realizaron inclusive inspecciones judiciales a los mismos archivos y documentación que obraba en el Concejo Municipal, información que permitió establecer que el actuar de los pluricitados funcionarios dejó de cimentarse en criterios razonables de interés público, como era lo mandado y se basó, por el contrario, en motivos simulados y orientados a soslayar las normas de la contratación pública.

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR
APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

De igual forma, los procesados RENE ANTONIO TORDECILLA REINA y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES también fueron acusados por el delito de Peculado por Apropiación en favor de Terceros, definido en el artículo 397 del estatuto penal, por lo que atendiendo a su descripción típica, debe precisarse que en este caso se reúnen los supuestos para la realización del tipo objetivo consistente en ostentar la calidad de servidor público y tener, en razón de las funciones asignadas, la potestad de administración, tenencia o custodia de los bienes del Estado.

En efecto, como ya se recordará, en el expediente obra Acta de Sesión ordinaria N° 001 del 2 de enero de 2001, donde se posesiona al Concejal RENE TORDECILLA REINA como Presidente del Concejo para el período comprendido del 1° de enero al 31 de diciembre de 2001 y del acta de posesión N° 004 del 18 de julio de 2001 del señor LUIS ALBERTO DELGADO CORTES como Pagador-Almacenista del mismo (Fls 76-85), períodos de vinculación dentro de los cuales se celebraron los contratos vinculados con el ilícito reseñado. Conducta típica que se evidencia, en que estos dos servidores públicos RENE ANTONIO TORDECILLA REINA como Presidente del Concejo y ordenador del gasto celebró una serie de contratos en los que se presentaron claras y serias irregularidades, coadyuvadas por el entonces señor pagador LUIS ALBERTO DELGADO CORTES, sin haber tenido en cuenta los requisitos esenciales para su validez y perfeccionamiento, pues se procedió al desembolso de dinero correspondiente a su valor sin contar con la certificación de cumplimiento que constara la prestación del servicio.

Aunado a ello, obra la declaración del señor CARLOS ALBERTO ROJAS PEDRAZA, quien manifestó haberse desempeñado como Secretario del Concejo para esas fechas y lo expuesto por EMMANUEL GUTIERREZ MEJIA y JUAN PABLO AFANADOR BERNAL, las que son pruebas que permiten inferir además que los dos procesados, utilizaron la contratación estatal para propiciar el aprovechamiento indebido tanto

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

propio como particular, en detrimento de la Administración Pública. Pues se recordará que el primero de los citados desmiente las exculpaciones de los procesados al rendir indagatoria, al confirmar que el señor RENE ANTONIO TORDECILLA REINA fue quien le designó funciones relacionadas con la contratación, precisamente a LUIS ALBERTO DELGADO CORTES, aclarando además que el trámite de la certificación de cumplimiento de los contratos los cumplía este señor.

JUAN PABLO AFANADOR BERNAL informo que la respectiva certificación sobre la prestación del servicio la firmaba el Presidente del Concejo "*...que en este caso era el doctor RENE TORDECILLA*", hecho que corrobora el señor EMMANUEL GUTIERREZ MEJIA: "*el cumplimiento de ese contrato fue certificado por el mismo señor TORDECILLA*", sin embargo, en cuanto a la inexistencia de los certificados de ejecución contractual se han querido excusar los procesados en el desorden o irregularidad administrativa, así como también lo pretende hacer valer la Fiscalía y la Defensa. No obstante, esas afirmaciones no compaginan con las pruebas recopiladas, pues la indebida destinación de dineros públicos que se produjo mediante los contratos motivo de investigación, comprende la responsabilidad de los señores RENE ANTONIO TORDECILLA y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES, en el delito de Peculado por Apropiación, por cuanto permitieron el desembolso del dinero, cuyo propósito según se extrae del haz probatorio, era obtener provecho ilícito personal y económico, por lo tanto, el fin perseguido por los dos procesados al manipular la contratación era el lucro para sí o para terceros, y en detrimento de los intereses de la administración o Concejo Municipal y este propósito en efecto se consiguió, como lo han demostrado los informes del Cuerpo Técnico de Investigación antes reseñados.

Otro aspecto que llama la atención del informe UB N° 2045 del C.T.I (Fls 66-70), es el despropósito en relación con la defensa del interés público comprometido en la gestión contractual de la administración, que se materializa en la firma de contratos de arrendamiento de vehículos

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR
APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

usados, los que sumados alcanzan un valor de **OCHENTA Y TRES MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y UN MIL PESOS M/CTE (\$ 83.261.000)** y con los cuales se hubieran podido adquirir al menos dos vehículos para la Corporación. Así que Principios como los de Economía y Planeación para nada fueron tenidos en cuenta por parte de RENE ANTONIO TORDECILLA quien en su calidad de representante de la administración falto al cuidado que demanda la función, con principios de responsabilidad, eficiencia, economía, eficacia y transparencia.

Al respecto cabe acotar que para este Despacho, la necesidad de planeación en el proceso de contratación administrativa se erige como consecuencia natural del Principio de Economía desarrollado en el artículo 25 de la Ley 80 de 1993, cuyo numeral 7º imponen la obligación de analizar la conveniencia o inconveniencia del objeto a contratar con antelación al trámite de selección del contratista o a la firma del contrato. Dicha obligación no aparece cumplida en este caso, pues no se advierte la existencia de un estudio previo de conveniencia, oportunidad y factibilidad sobre la celebración de los contratos por arrendamiento de vehículos que ascendió a la suma de OCHENTA Y TRES MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y UN MIL PESOS M/CTE (\$ 83.261.000), que le permitieran al Concejo Municipal priorizar sus necesidades y por ende a reducir costos, tal como lo señaló el informe del C.T.I antes reseñado, lo que no garantizó que la administración escogiera la propuesta más favorable a sus intereses, pues el único factor que se tuvo en cuenta fue el del precio, el que como se ha señalado no garantiza que se seleccione la oferta más favorable para la entidad, pues no comprende aspectos tan importantes como la optimización de recursos y el cumplimiento idóneo y oportuno del objeto contractual. Lo anterior en desarrollo del artículo 209 de la Constitución Política, sujeto a las actuaciones de quienes intervienen en la contratación estatal frente a los principios de economía, transparencia y responsabilidad, además de los postulados que rigen la función administrativa.

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

Aunado a lo anterior, viene al caso señalar que mediante contratos de impresos y publicaciones con los números N° 0231, 0641, 0761, 0242, 0230, 0236, 0430, 0569, 0510, 0441, 0651, 0090, 0239, 0092, 0699, 0281, 0640, 0176, 0146, 0490, 0279, 0329, 0388, 0652, 0300, 0145, 0698, 0171, 0241, 0375, 0301, 0580, 0489, 0603, 0204, 0736, 0110, 0221, 0225, 0540, 0482, 0223 y 0777 (Fls 900-1156 Cd anexo N° 5), este ultimo relacionado con el suministro de 50 CD'S publicitarios promocionales del Concejo de Barrancabermeja, todos del año 2001 que sumados ascienden a **SETENTA Y SEIS MILLONES CIENTO CINCUENTA MIL PESOS (\$ 76.150.000)**, lo que desconoce el Principio de Austeridad Económica en el Gasto Publico, toda vez que las Corporaciones Públicas no deben contratar publicidad que promueva su imagen o impriman un propósito diferente a la publicación de bienes y servicios con competencia de particulares.

Por lo que al proceder de esa forma, está transgrediendo disposiciones como el Decreto 26 de 1998, artículo 7º en concordancia con el Decreto 1086 de 1997, artículo 2º, configurándose de esta manera, el delito de Peculado por Apropiación por cuanto hubo un detrimento patrimonial en las arcas del Estado, al haberse celebrado contratos con particulares en los casos ya puntualizados, lo que comprometió recursos de la administración que finalmente favorecieron a los terceros (contratistas), pasando inadvertidos los conceptos surgidos de la aplicación del artículo 23 de la Ley 80 de 1993, preceptiva que, en desarrollo del artículo 209 de la Constitución Política, sujeta las actuaciones de quienes intervienen en la contratación estatal a los principios de economía, transparencia y responsabilidad, además de los postulados que rigen la función administrativa.

De otra parte, la Vocería considera que por el hecho de haber fenecido sin responsabilidad disciplinaria el proceso que en contra de su prohijado RENE ANTONIO TORDECILLA tramito la Procuraduría Provincial de Barrancabermeja, ello de alguna manera debería tenerse en cuenta al momento de analizar la culpabilidad que se predica de las conducta

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES

Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

punibles de CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR APROPIACIÓN, lo cual no significa que en material penal, el perjuicio a la Administración Pública no exista o no haya existido. En tal sentido, la definición de asuntos disciplinarios por parte de la Procuraduría, no tiene porque interferir en la investigación penal que aquí se procede, toda vez que esta es autónoma e independiente y se entiende sin perjuicio de cualquier otra clase de responsabilidad que se haya debatido por cuenta de los mismos hechos que originaron esta investigación.

Por lo demás, la convicción acerca de la ocurrencia de las conductas delictivas y de la responsabilidad de los procesados, se obtiene a través de la apreciación probatoria en el ámbito de la sana crítica y con acatamiento de las reglas de la lógica, por lo que se descarta la prosperidad de axiomas como el propuesto por la defensa, según el cual, el archivo de la investigación disciplinaria o la falta de demostración de perjuicio contra la administración pública, conlleva a la ausencia de responsabilidad de los procesados.

En ese orden de ideas, total certeza tiene el Despacho sobre la culpabilidad de los señores RENE ANTONIO TORDECILLA REINA y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES, Presidente y Pagador respectivo del Concejo Municipal de Barrancabermeja al tiempo de los hechos, pues se demostró que cuando se pusieron de acuerdo para delinquir, en cada uno de los eventos que manipularon la contratación directa del Concejo y desviaron su poder hacia el logro de beneficios económicos, personales o políticos, sabían perfectamente que su comportamiento era contrario a derecho, y que dicho proceder era sancionado por la ley penal, entendimiento que no los inhibió de actuar, pese a la magnitud de su dignidad y de sus responsabilidades correlativas para con la comunidad, que depositó en uno de ellos su confianza, por lo que se hacen acreedores a un juicio de reproche condigno a su conducta, que se concretará en las penas principales y accesorias previstas en los tipos penales endosados.

Al procesado RENE ANTONIO TORDECILLA REINA, quien accedió a su cargo por elección popular y como tal representa al pueblo barranqueño, por lo que con mayor razón debió actuar consultando la justicia en pro del bien común, debe exigírsele como al que más, el acatamiento de las normas jurídicas que contribuyen a regir de manera proba y ética el manejo de los recursos públicos, de tal forma que tanto a él como al otro procesado LUIS ALBERTO DELGADO CORTES quien se desempeñaba como Pagador, quienes fueron señalados como autores de la comisión de los ilícitos de Contrato sin Cumplimiento de Requisitos Legales y Peculado por Apropiación, al haber actuado de manera consciente y voluntaria contra derecho, debe cifrárseles culpabilidad en la misma medida se les considera penalmente responsables.

Por tanto, en las características básicas estructurales de los punibles imputados a RENE ANTONIO TORDECILLA REINA y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES llevan implícito el DOLO, pues su accionar no está amparado por causal de justificación de las consagradas en el artículo 32 del Código Penal, deduciéndose que estaban en capacidad de comprender la ilicitud de su conducta, haciéndose merecedores del juicio de reproche por haberse comportado contrario a derecho, siendo personas imputables frente a la ley penal.

Así las cosas, reseñada en su totalidad la relación de pruebas obrantes en este proceso, concluye el Despacho que concurren en la conducta de RENE ANTONIO TORDECILLA REINA y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES los elementos estructurales para calificarlos como autores responsables de los punibles CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES, de que trata el artículo 410 del código penal y PECULADO POR APROPIACION de que trata el artículo 397 ibídem en concurso homogéneo y heterogéneo.

Resumidas así las circunstancias que rodearon los hechos por los cuales se inició la investigación y explicadas las razones por las cuales las

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR
APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

pruebas existentes merecen credibilidad necesaria para tener por cierta la ocurrencia de los mismos así como la responsabilidad de los procesados en su comisión, se hallan reunidos los requisitos previstos en el Art. 232 del CPP. para dictar sentencia condenatoria contra los procesados, por lo que se procederá a emitir la misma con la sanción jurídica correspondiente a que se hacen merecedores RENE ANTONIO TORDECILLA REINA y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES.

PUNIBILIDAD

Como todo delito comporta una pena, el Despacho procederá a dosificar la que ha de corresponder a RENE ANTONIO TORDECILLA REINA y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES por la ejecución de los delitos de CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES y PECULADO POR APROPIACION en concurso homogéneo y heterogéneo, aplicando lo dispuesto en los arts. 31, 60 y s.s. del C.P.

Pues bien, el art. 31 en referencia señala que cuando se está frente a un concurso de conductas punibles se impondrá la pena más grave según su naturaleza aumentada hasta en otro tanto, para lo cual se deben dosificar las penas en forma independiente respecto de cada punible, y así determinar cuál es la más grave, lo que efectivamente se hará en este caso.

El art. 60 del C.P. dispone que para efectuar el proceso de individualización de la pena, se deben fijar los límites mínimos y máximos en los que se debe mover el Juez teniendo en cuenta para ello los fundamentos o circunstancias modificadoras de dichos límites.

En el caso sub-examine, uno de los punibles endilgados es el de CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES el artículo 410 C.P. confiere una pena que va de los 4 a 12 años de prisión, resultando así una sanción de 48 meses a 144 meses de prisión. Este ámbito punitivo se divide en cuartos así:

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES

Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

	CUARTO MINIMO		1 CUARTO MEDIO		2 CUARTO MEDIO		CUARTO MAXIMO	
Meses	48	72	72	96	96	120	120	144

Como no fueron deducidas circunstancias genéricas de agravación nos ubicaremos dentro del cuarto mínimo y dentro de éste, de conformidad con el art. 61 de la Ley 599 de 2000, pero dadas las características de los hechos no se puede partir del mínimo de la pena, atendiendo que el bien jurídico de la administración pública fue vulnerado efectivamente por los procesados, quienes para la época de los hechos ostentaban la calidad de Presidente y Pagador respectivo del Concejo Municipal de esta ciudad; que su delito es de gravedad manifiesta que afecta la moralidad pública e imagen de la administración que se deslegitima y desnaturaliza frente a los ciudadanos y además que existe necesidad de la pena porque cumplirá funciones de prevención general y especial y de reinserción social, con la cual se busca que cumpla su propósito de evitar la comisión de delitos, la corrección humanizada del delincuente y la preparación digna del mismo para reintegrarse de nuevo a la sociedad a la cual le faltó, por las cuales la sanción a imponer por este hecho delictivo será la de SETENTA Y UN (71) MESES DE PRISIÓN.

Ahora, para efectos de tasar la punibilidad respecto al delito de PECULADO POR APROPIACION, debe señalarse que la resolución de acusación de fecha veintisiete (27) de septiembre de dos mil seis (2006), confirmada en segunda instancia por la decisión de fecha dieciocho (18) de julio de dos mil ocho (2008), advierte el Despacho que no se especificó cuál de los incisos era aplicable al presente caso, señalamiento que debe precisarse en la medida que este tipo penal además de la pena de prisión, impone la de Multa equivalente al valor de lo apropiado. Pero para ello se requiere establecer el valor de lo que se endilga como apropiado en beneficio de terceros, que para el caso es la suma de OCHENTA Y TRES MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y UN MIL PESOS M/CTE (\$ 83.261.000), por concepto de contratos de

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR
APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

arrendamiento de vehículos usados y SETENTA Y SEIS MILLONES CIENTO CINCUENTA MIL PESOS (\$ 76.150.000), por concepto de contratos de impresos y publicaciones, que sumados establecen la suma de **CIENTO CINCUENTA Y NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS ONCE MIL PESOS M/CTE (\$159.411.000).**

Como los hechos se registraron para el año 2001 y el salario mínimo vigente para esa época era de \$ 286.000, y fue fijado en tal cuantía a través del Decreto 2579 de 2000, entonces, podemos afirmar que el monto de su apropiación en beneficio de terceros que se le endilga a los procesados, supera un valor de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, conforme lo señala el inciso segundo del artículo 397 C.P., por lo que los límites de la pena establecida en el tipo penal que contempla un sanción que va de los 6 a 15 años de prisión, se aumentara hasta la mitad, esto es, de 9 años a 22 años y 6 meses de prisión, sin que la multa supere los cincuenta mil salarios mínimos legales mensuales vigentes, para lo cual se procederá a continuación a la dosificación para este delito, corresponde así:

CUARTO MINIMO: de 36 meses a 94.5 meses

CUARTOS MEDIOS: de 94.5 meses a 153 meses
de 153 meses a 211,5 meses

CUARTO MÁXIMO: de 211,5 meses a 270 meses

Como no existen circunstancias genéricas de agravación ni de atenuación nos moveremos dentro del cuarto mínimo, considerando de conformidad con los criterios del art. 61 del C.P. ya señalados, que el bien jurídico de la administración pública fue quebrantado de manera efectiva por la indebida destinación de dineros públicos que se produjo mediante los contratos motivo de investigación en beneficio de terceros (contratistas), pasando inadvertidos aquellos principios que rigen la contratación administrativa como la transparencia, planeación,

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES

Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

economía y responsabilidad de parte de los funcionarios que contratan a nombre del Estado y desde luego comprometen recursos del mismo; que la conducta punible descubre una consumación con dolo directo; que la modalidad delictiva torna grave su comportamiento porque es indudable que refleja su dimensión personal que no se inhiben de adentrarse en otras faltas sociales con tal de lograr su propósito, y que existe necesidad de la pena para el cumplimiento de sus fines preventivos a través del mensaje disuasivo derivada de su efectiva aplicación, por lo que la pena a imponer por esta conducta punible debe ser de OCHENTA (80) MESES DE PRISIÓN.

Ahora bien, como nos encontramos frente a un concurso de hechos punibles, teniendo en cuenta la tasación punitiva efectuada en precedencia, no existe duda que la pena más grave es la correspondiente al delito de PECULADO POR APROPIACIÓN, por lo cual debemos partir, para imponer la pena que en definitiva corresponda al procesado, de la pena deducida para este delito, es decir, de OCHENTA (80) meses de prisión, a la que se le adiciona, al tenor del artículo 31 C.P., CINCUENTA (50) MESES DE PRISIÓN por el delito de CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES, las que suman una pena a imponer a RENE ANTONIO TORDECILLA REINA y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES será de CIENTO TREINTA (130) MESES que representan DIEZ (10) AÑOS, DIEZ (10) MESES DE PRISIÓN, quantum que no es "superior a la suma aritmética" de las penas que corresponden a las respectivas conductas punibles debidamente dosificadas.

Bajo estas consideraciones se le impone a los procesados RENE ANTONIO TORDECILLA REINA y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES la pena principal en definitiva de CIENTO TREINTA (130) MESES que equivalen a DIEZ (10) AÑOS, DIEZ (10) MESES DE PRISIÓN, MULTA DE CIENTO CINCUENTA Y NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS ONCE MIL PESOS M/CTE (\$159.411.000), equivalente al valor de lo

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDÉCILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR
APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

apropiado, a pagar a favor del Tesoro Nacional-Concejo superior de la
judicatura en un término de seis (6) meses.

Finalmente, a la luz del art. 52 inciso 3 del C.P. la pena de prisión
conllevará la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y
funciones públicas por tanto en este evento se señala por un tiempo
igual al de la pena restrictiva de la libertad.

MECANISMOS SUSTITUTIVOS DE LA PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD

1. SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA

El artículo 63 del Estatuto Penal señala que la ejecución de la pena
privativa de la libertad se suspenderá por un período de 2 a 5 años
siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. "Que la pena impuesta sea de prisión que no exceda de tres (3)
años
2. "Que los antecedentes personales, sociales y familiares del
sentenciado, así como la modalidad y gravedad de la conducta
punible sean indicativos de que no existe necesidad de la
ejecución de la pena".

En cuanto al primer presupuesto, que es de tipo objetivo, para el
Despacho no existe duda que éste no se satisface pues la pena de
prisión impuesta excede los 3 años de prisión, lo que impide conceder el
sustituto objeto de examen y por ende no se requiere de entrar a
examinar si se cumple o no el requisito subjetivo, ya que plenamente se
ha sostenido que si no se da uno de los requisitos exigidos innecesario
resulta hacer cualquier otra consideración respecto de los demás.

2. PRISIÓN DOMICILIARIA

En virtud del art. 38 del C.P. la ejecución de la pena privativa de la libertad se cumplirá en el lugar de residencia o morada del sentenciado siempre que concurren las siguientes condiciones:

"1. Que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de cinco (5) años de prisión o menos.

"2. Que el desempeño personal, laboral, familiar o social del sentenciado permita al Juez deducir seria, fundada y motivadamente que no colocará en peligro la comunidad y que no evadirá el cumplimiento de la pena".

Es evidente que en este caso que la primera exigencia no se cumple ya que el punible de Peculado por Apropiación contempla una pena mínima superior a los 5 años, frente a lo cual resulta innecesario examinar el segundo requisito, por lo que como no se satisfacen a cabalidad los requisitos para conceder la prisión domiciliaria el Despacho lo denegará. Por lo tanto, una vez en firme la decisión se procederá a librar la correspondiente orden de captura en contra de los procesados RENE ANTONIO TORDECILLA REINA y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES, a efectos de hacer efectiva su privación de la libertad para el cumplimiento de la pena señalada.

DAÑOS Y PERJUICIOS

El artículo 56 del Código Procesal Penal exige que en todo proceso penal en donde se haya demostrado la existencia de perjuicios provenientes de los hechos investigados, el Juez procederá a liquidarlos de acuerdo a lo acreditado en la actuación y en la sentencia condenará a los responsables de los daños causados con la conducta punible.

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR
APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

De otro lado, el artículo 94 del Código Penal dispone que la conducta punible genera la obligación de reparar los daños materiales y morales causados con ocasión de ella, y el artículo 97 exige para ordenar la indemnización que los daños materiales sean probados en el proceso.

En cuanto a este último requisito la jurisprudencia de tiempo atrás viene reclamando la comprobación de la existencia real del daño causado directamente por el delito y sus peculiaridades de certidumbre, actualidad y legitimidad.

En orden a establecer la existencia de perjuicios materiales, padecidos por el Concejo Municipal de Barrancabermeja con ocasión de los delitos imputados a los señores RENE ANTONIO TORDECILLA REINA y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES, el despacho advierte que de conformidad con los informes suministrados por el cuerpo técnico de investigación se demostró de manera fehaciente el daño ocasionados con las conductas punibles de CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR APROPIACIÓN, los cuales corresponde en primer lugar a la suma de OCHENTA Y TRES MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y UN MIL PESOS M/CTE (\$ 83.261.000), por concepto de contratos de arrendamiento de vehículos usados y SETENTA Y SEIS MILLONES CIENTO CINCUENTA MIL PESOS (\$ 76.150.000), por concepto de contratos de impresos y publicaciones, que sumados establecen un total de **CIENTO CINCUENTA Y NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS ONCE MIL PESOS M/CTE (\$159.411.000)**, suma a pagar al Concejo Municipal de Barrancabermeja en un termino de doce (12) meses.

En cuanto a los perjuicios morales, no se evidenció que con dichas conductas se le hubieren causado al Concejo Municipal de Barrancabermeja, pues por tratarse de una Corporación de derecho público creada constitucionalmente, a pesar de haber sufrido mengua en sus finanzas, en modo alguno estuvo en peligro su existencia ni su funcionamiento como parte esencial del poder público.

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR
APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE DESCONGESTION DE BARRANCABERMEJA**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONDENAR a RENE ANTONIO TORDECILLA REINOA y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES, a la pena principal de CIENTO TREINTA (130) MESES que equivalen a DIEZ (10) AÑOS, DIEZ (10) MESES DE PRISIÓN, MULTA DE CIENTO CINCUENTA Y NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS ONCE MIL PESOS M/CTE (\$159.411.000), equivalente al valor de lo apropiado, a pagar a favor del Tesoro Nacional- Consejo Superior de la Judicatura en un término de seis (6) meses, como autores responsables de los punibles de **CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR APROPIACIÓN A FAVOR DE TERCEROS EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO**, de acuerdo a los hechos ocurridos en las circunstancias de tiempo, modo y lugar que da cuenta el diligenciamiento.

SEGUNDO: CONDENAR a RENE ANTONIO TORDECILLA REINA y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES, a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un período igual al de la pena de prisión.

TERCERO: NO CONCEDER a RENE ANTONIO TORDECILLA REINA y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES, el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, de conformidad a lo establecido en el acápite correspondiente de este proveído.

Radicado: 2008-00160

Procesados: RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES
Delito: CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES Y PECULADO POR
APROPIACIÓN EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y HETEROGÉNEO

CUARTO: NO CONCEDER a RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES, el mecanismo sustitutivo de la prisión domiciliaria conforme a las razones expuestas en la providencia, en consecuencia una vez en firme la presente decisión, se hará efectiva la privación de la libertad para el cumplimiento de la pena impuesta, mediando el proferimiento de orden de captura en contra de los procesados, que permita hacer efectiva su comparecencia..

QUINTO: CONDENAR a RENE ANTONIO TORDECILLA REINA Y LUIS ALBERTO DELGADO CORTES, al pago de los perjuicios materiales ocasionados con su proceder, que sumados establecen un total de **CIENTO CINCUENTA Y NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS ONCE MIL PESOS M/CTE (\$159.411.000)**, suma a pagar al Concejo Municipal de Barrancabermeja en un termino de doce (12) meses, conforme lo señalado en la parte motiva.

SEXTO: EJECUTORIADO EL PRESENTE FALLO dar aviso del mismo a las autoridades respectivas y REMITIR copia del fallo al juez de Ejecución de penas y medidas de seguridad para efectos de la vigilancia de la pena.

SEPTIMO: CONTRA lo decidido en esta sentencia procede el RECURSO DE APELACIÓN.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


L. AMANDA AYALA CORREDOR
JUEZ