



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala Especial de Primera Instancia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIAL DE PRIMERA INSTANCIA

BLANCA NÉLIDA BARRETO ARDILA
Magistrada Ponente

SEP 020-2025

Radicación N° 00859

CUI: 11001600000020180170801

Aprobado Mediante Acta Extraordinaria No.16

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de febrero de dos mil veinticinco (2025).

ASUNTO

Resuelve la Sala la solicitud de *absolución perentoria*, elevada por la representante de la Fiscalía Delegada ante esta Corporación, una vez concluida la práctica probatoria en el juicio adelantado en contra de FABIOLA MÁRQUEZ GRISALES, actual Magistrada del Consejo Nacional Electoral, quien fue acusada por el delito de *contrato sin cumplimiento de requisitos legales* agravado, relacionado

cuando se desempeñó como gerente del Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá.

2. IDENTIFICACIÓN DE LA ENJUICIADA

FABIOLA MÁRQUEZ GRISALES se identifica con la cédula de ciudadanía No. 42.763.808 de Itagüí - Antioquia, nació el 23 de febrero de 1964 en Bogotá, es hija de José Efraín Márquez y Omaira Grisales de Márquez, de estado civil soltera, de profesión abogada. Actualmente funge como Magistrada del Consejo Nacional Electoral, para el periodo 2022 – 2026.

3. SITUACIÓN FÁCTICA

De acuerdo con el escrito de acusación, el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá, el 4 de noviembre de 2014 celebró el contrato 024 con la Promotora de Comercio Inmobiliario S. A. – PROCOMERCIO-, cuyo objeto inicial era tomar en arriendo para dicho fondo los pisos 32, 33, 34 y 35 de la ciudadela empresarial y comercial *San Martín*, inmueble ubicado en la carrera 7ª No. 32-12, torre sur, área de archivo debidamente adecuados y 15 parqueaderos, cuyo valor se fijó en tres mil trescientos setenta y un millones setecientos cincuenta y dos mil setecientos cincuenta y tres pesos (\$3.371.752.753), incluido el I.V.A.

Allí se señalaron como irregularidades: i) la Subgerencia Administrativa y Financiera del Fondo de Vigilancia y Seguridad, el 5 de noviembre de 2014, emitió la Resolución

245, justificando el proceso de contratación con PROCOMERCIO, pese a que el negocio se había celebrado el día anterior; *ii*) cuatro meses después de la suscripción, se firmó el otrosí No. 01 exigiendo la póliza de cumplimiento, evidenciándose que el contrato no contó con respaldo durante ese periodo; *iii*) el 20 de marzo de 2015, se suscribió el otrosí No. 3 modificadorio del contrato inicial sin que mediara un nuevo acuerdo de voluntades, variando el objeto contractual, ya que se hizo un cambio en los inmuebles tomados en arriendo, pues inicialmente se pactaron los pisos 32, 33, 34 y 35, y en esta ocasión se designaron los pisos 33, 34, 35 y 36, adición contractual que tampoco contó con póliza.

FABIOLA MÁRQUEZ GRISALES fue designada como gerente del citado fondo el 18 de agosto de 2015, y la supervisión del contrato, a través del oficio ID 1120 del 31 del mismo mes y año puso en su conocimiento algunas irregularidades en la ejecución del contrato, sin que ella tomara medidas correctivas al respecto, por el contrario, el 30 de octubre de 2015, suscribió el otrosí No. 05, eliminando la necesidad del piso 36, y pese a modificar el objeto del contrato al suprimir un piso, optó por una adición contractual, en lugar de celebrar un nuevo negocio.

4. ACTUACIÓN PROCESAL

4.1. El 4 de septiembre de 2018, el Juzgado Cuarenta y Tres Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá declaró legalmente formulada la imputación en

contra de FABIOLA MÁRQUEZ GRISALES por la presunta comisión del delito de *contrato sin cumplimiento de requisitos legales* agravado, en calidad de autora, cargos que la procesada no aceptó¹.

4.2. El 30 de noviembre de la misma anualidad, fue radicado escrito de acusación² y el 21 de mayo de 2019 se cumplió en el Juzgado Veintiocho Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá la audiencia de formulación de acusación, diligencia en la cual se reconoció en calidad de presunta víctima a la Secretaría Distrital de Seguridad, Convivencia y Justicia³.

4.3. Los días 17 de agosto de 2021⁴ y 2 de mayo de 2022⁵, se cumplió la audiencia preparatoria, pronunciándose el Juzgado acerca de las pretensiones probatorias el 21 de junio de 2022⁶.

4.4 El 27 de octubre de 2022, al instalar la audiencia de juicio oral, el defensor solicitó la remisión del proceso a esta Sala Especial de Primera Instancia por competencia, toda vez que MÁRQUEZ GRISALES se había posesionado como Magistrada del Consejo Nacional Electoral el 7 de septiembre de 2022. Como soporte de su petición exhibió los siguientes documentos: i) copia del certificado expedido por

¹ Fl. 8, medios magnéticos, 1. Actuación de garantías, 1. Documentos.

² Fls. 17 a 09, medios magnéticos, 2. Actuaciones primera instancia, 1. Documentos.

³ Fls. 31 a 29, medios magnéticos, 2. Actuaciones primera instancia, 1. Documentos.

⁴ Fls. 1 a 5, medios magnéticos, 2. Actuaciones primera instancia, 1. Documentos, No. 13.

⁵ Fls. 1 a 2, medios magnéticos, 2. Actuaciones primera instancia, 1. Documentos. No. 16.

⁶ Fls. 1 a 16, medios magnéticos, 2. Actuaciones primera instancia, 1. Documentos. No. 17.

la Secretaría General del Senado, el 31 de agosto de 2022, donde se corrobora la elección de la acusada como magistrada del CNE; *ii*) copia del acta de posesión No. 052 expedida por la Presidencia de la República; y *iii*) copia de la cédula de ciudadanía. Dicho pedimento fue aceptado por el juzgado⁷.

4.5. El 20 de octubre de 2023, esta Sala asumió competencia y ordenó a la Fiscalía y a la Procuraduría designar un delegado ante esta Corporación⁸.

4.6. Adelantada la audiencia de juicio oral y culminada la fase probatoria⁹, la Fiscalía delegada solicitó la *absolución perentoria* en favor de la enjuiciada¹⁰.

5. DE LA PETICIÓN DE ABSOLUCIÓN PERENTORIA

Con fundamento en el artículo 442 del código adjetivo, la representante de la Fiscalía consideró que los hechos investigados son ostensiblemente atípicos.

Destacó que la acusada se posesionó como gerente del Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá el 18 de agosto de 2015 y no participó en la suscripción del contrato No. 024 de 2014, ni en el otrosí No. 3, sino en la celebración de la adición No. 5, cuyo objeto fue la entrega del piso 36 al arrendador.

⁷ Fls. 1 a 4, medios magnéticos, 2. Actuaciones primera instancia, 1. Documentos. No. 18.

⁸ Fls. 24 a 28, cuaderno No. 1, Sala Especial de Primera Instancia.

⁹ Fls. 100 a 110, cuaderno No. 1, Sala Especial de Primera Instancia.

¹⁰ Fls. 120 a 123, cuaderno No. 1, Sala Especial de Primera Instancia.

Y tras precisar que el problema jurídico se reduce a determinar si la aforada debía suscribir un nuevo contrato, en lugar de firmar el otrosí, de considerar que la devolución del piso 36 podría haber modificado el objeto del negocio jurídico No. 024 de 2014, puso de presente la declaración de Giovanni Mauricio Vargas Uribe, representante legal de PROCOMERCIO, quien afirmó que MÁRQUEZ GRISALES le solicitó autorización para devolver el citado piso y así dejar de pagar el canon de arrendamiento, con el fin de destinar esos recursos a prorrogar el contrato de los otros pisos por uno o dos meses más.

También mencionó que la testigo Mery Janneth Gutiérrez Cabezas, asesora jurídica del fondo indicó que el otrosí No. 5 fue analizado tanto por el área técnica, como por la jurídica, y que su suscripción obedeció a un recorte de personal el cual hizo viable la devolución del piso 36, ya que, prácticamente, estaba desocupado.

En la misma línea, indicó que la testigo Jaqueline Díaz Ariza explicó que la suscripción del otrosí No. 5 tenía como finalidad optimizar los recursos liberados con la devolución del piso 36 y así extender el contrato un mes más, permitiendo que la nueva administración iniciara su gestión sin contratiempos.

Paralelamente, resaltó que el testigo Álvaro de la Torre, subgerente de PROCOMERCIO, sostuvo que el principal beneficiario con la entrega de la planta locativa fue el Fondo de Vigilancia y Seguridad.

Para la Fiscal, de lo anterior refulge la preocupación de la acusada por respetar los principios de economía, planeación y eficacia, así como su propósito de evitar un detrimento patrimonial a las arcas del Distrito.

Que se trataba de una adición contractual en curso, ya que se amplió el alcance físico inicial del negocio, y no era un simple ajuste del valor inicialmente pactado como consecuencia de un inadecuado cálculo al momento de celebrar el contrato.

Bajo esas condiciones, añadió que el objeto del negocio jurídico inicial no fue modificado, pues se mantuvo el arrendamiento locativo, como lo corroboraron los testigos ya mencionados, como Giovanni Vargas, cuando dijo que no se adelantó nueva documentación, ya que el fondo seguía instalado en el mismo lugar, sin que las condiciones se alteraran. Además, el arrendador -PROCOMERCIO- aceptó los cambios porque, a su criterio, resultaba ilógico pagar por un piso prácticamente desocupado.

Tras citar el ente acusador el artículo 40 del Estatuto de la Contratación Estatal, que establece un límite a las adiciones contractuales, contemplando que estas no pueden exceder el 50% del valor inicial, aseguró que el otrosí No. 5 no superó dicho límite y respetó los principios de transparencia, economía y planeación.

Detalló que cada piso estaba habilitado con 50 puestos de trabajo y, tras revisar el estudio de alineación con las

cargas de trabajo establecido en la modificación de las plantas de empleos, prevista en el Acuerdo 006 del 2014, se determinó que el número de pisos contratados duplicaba la cantidad de puestos requeridos, es decir, 98 según la nueva planta de personal, por ello, la adición contractual no solo evitó un detrimento económico, sino que permitió a la nueva administración del fondo continuar operando en el edificio *San Martín* por un mes más, sin que ello implicara costos adicionales al contrato No. 024 de 2014.

Por estas razones, al no encontrar que la actuación corresponda objetivamente en los términos del artículo 410 del Código Penal, solicitó la *absolución perentoria* en favor de la aforada FABIOLA MÁRQUEZ GRISALES.

6. CONSIDERACIONES DE LA SALA

6.1. Competencia

Pese a que los hechos están relacionados con la actuación de FABIOLA MÁRQUEZ GRISALES cuando se desempeñó como gerente del Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2° del Acto Legislativo 01 de 2018, que modificó el artículo 234 de la Constitución Política, y el numeral 8 del artículo 32 de la Ley 906 de 2004, esta Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de este asunto, en consideración al fuero que la ampara ya que actualmente ostenta el cargo de Magistrada del Consejo Nacional Electoral para el periodo 2022 – 2026.

6.2. De la absolución perentoria

Según el artículo 442 de la Ley 906 de 2004, puede ser pedida por el Fiscal o el defensor una vez culminada la práctica de las pruebas, cuando resulten ostensiblemente atípicos los hechos en los cuales se fundamentó la acusación.

Es una forma de interrumpir la fase final del juicio oral, aplicándose cuando los hechos objeto de acusación no se ajustan de manera manifiesta a la descripción típica de una conducta punible, lo que torna innecesario continuar con el juicio.

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia¹¹ ha señalado que la *absolución perentoria* solo procede cuando la atipicidad es evidente, y el concepto empleado para denotar dicha atipicidad “*evidente*” es el de “*ostensiblemente atípicos*” definidos como: “*a un quehacer que, de manera palpable, demostrable, o manifiesto no colinde en la esfera del derecho penal al no adecuarse a la descripción típica que previamente ha efectuado el legislador*”.

Destacando que resulta viable “*en aquellos casos en los que faltan uno o varios de los elementos objetivos del tipo es decir cuando no hay tipicidad en relación con la figura en concreto, como cuando falta el sujeto pasivo o cualquier otro elemento de la conducta típica. Así por ejemplo no existirá daño en bien ajeno, si el bien es propio, o fuga de presos si el presunto autor no se encuentra privado de la libertad...*”[d]e

¹¹ CSJ SP, 31 ago. 2011, rad. 34848.

donde deviene, que, ante la ausencia de alguno de los elementos estructurales del tipo objetivo, aquellos que como viene de verse no requieren un especial proceso valorativo para su comprensión por parte del juzgador, la conducta se torne manifiestamente atípica”.

Siendo así, esta figura no se aplica a la tipicidad subjetiva, como el dolo o la culpa, ya que determinar la intención requiere un análisis probatorio más profundo. La *absolución perentoria* exige una atipicidad manifiesta en el tipo objetivo, sin un proceso valorativo complejo.

En la decisión ya citada la Sala de Casación Penal ha sostenido que: *“En forma sencilla dígase que, sostener una tesis contraria, lo ostensible dejaría de ser si abarcara el tipo subjetivo, porque en tal caso el juicio de atipicidad estaría sometido a un proceso de valoración extraño a la perentoriedad que este tipo de absolución demanda; pues en el caso de los comportamientos dolosos, se transitaría por la fase del conocimiento y la comprensión de la tipicidad objetiva, y, se impondría valorar el querer, la voluntad de realizar ese comportamiento que se sabe ilícito; proceso intelectual que impone al juzgador estudiar la controversia probatoria que plantean las partes, así como las pruebas que en uno u otro sentido hayan sido incorporadas, lo que resulta contrario a lo “ostensible” de la atipicidad que soporta esta figura”.*

Finalmente, se debe distinguir la preclusión por atipicidad y la *absolución perentoria*. Esta última se solicita al final de la etapa probatoria, cuando ya se han practicado las pruebas y no se debate sobre el tipo subjetivo de la conducta. En cambio, la preclusión puede solicitarse en cualquier momento, cuando el fiscal encuentra que no hay mérito para acusar.

6.3. Caso concreto

En el presente asunto, la Fiscalía acusó a FABIOLA MÁRQUEZ GRISALES, actual Magistrada del Consejo Nacional Electoral, de incurrir en la conducta típica de *contrato sin cumplimiento de requisitos legales*, ya que en su calidad de gerente del Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá, suscribió el otrosí No. 5 al contrato 024 de 2014 suscrito con PROCOMERCIO¹², sin tener en cuenta las anomalías previamente presentadas en las adiciones No. 1 y 3 y, además, por haber modificado el objeto del contrato inicial y, pese a ello, optar por una adición, en lugar de celebrar un contrato nuevo.

Para determinar la procedencia o no de la petición de *absolución perentoria* elevada por la Fiscalía, es fundamental analizar la estructura dogmática del tipo penal por el cual fue acusada la aforada.

Como las actividades contractuales públicas hacen parte del armazón estatal, han de estar signadas por los principios fundantes de la función administrativa, de ahí que no solo deben estar al servicio de los intereses generales, sino que, en virtud de lo normado en el artículo 209 Superior, deben ajustarse a los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, todo ello encaminado a cumplir los fines del Estado de servir

¹² Celebrado el 30 de octubre de 2015.

a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes constitucionales.

El delito de *contrato sin cumplimiento de requisitos legales* está previsto en el artículo 410 del Código Penal:

“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 sesenta y cuatro (64) a doscientos dieciséis (216) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a doscientos dieciséis (216) meses”.

Es una conducta atentatoria del bien jurídico de la administración pública que busca preservar los postulados de raigambre constitucional que la rigen y, específicamente, la descripción típica propende que los ámbitos de tramitación, celebración y liquidación de los contratos estatales se cumplan de acuerdo con las normas que los regulan.

Para su estructuración se exige, 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, llevar a cabo la conducta desvalorada sin el cumplimiento de los requisitos legales esenciales¹³.

¹³ CSJ SP, 9 feb. 2005, rad. 21547 y SP, 23 mar. 2006, rad. 21780.

En cuanto a las modalidades de ejecución del tipo penal en estudio, esta Sala Especial señaló¹⁴ que existen dos formas, la primera consiste en incumplir los requisitos legales esenciales durante el trámite previo a la celebración del contrato y la segunda, ocurre cuando se omite la verificación de las condiciones legales necesarias para su perfeccionamiento, incluyendo las etapas precontractuales y de liquidación. Esta distinción se fundamenta en la forma desconcentrada como actualmente se cumple la función pública en las entidades estatales.

En este sentido, la ley diferenció la conducta realizada por los funcionarios que tramitan el contrato de la que ejecuta el representante legal o el ordenador del gasto en la etapa de celebración y liquidación del negocio jurídico.

Es un tipo penal en blanco, razón por la cual se debe acudir a normativa extra penal para complementar su supuesto fáctico. En concreto, debe acudirse a aquellas normas consagradas en el Estatuto General de la Contratación Pública, esto es, la Ley 80 de 1993, las demás disposiciones que la desarrollan o, de ser el caso, a las normas consagradas en regímenes especiales de contratación estatal, con el fin de establecer el alcance del elemento normativo *requisitos legales esenciales*.

¹⁴ CSJ SEP, 24 feb. 2022, rad. 00255.

Tocante a las distintas etapas de la contratación que abarca el correspondiente tipo penal, ha puesto de relieve la Sala de Casación de esta Corporación que el comportamiento puede estar ligado a la tramitación, celebración o liquidación, más no de su ejecución, ello en armonía con el principio de estricta tipicidad¹⁵.

En este caso, según el escrito de acusación, la eventual responsabilidad penal de la enjuiciada deriva de la suscripción del otrosí No. 5 al contrato 024 de 2014 sin considerar las irregularidades previamente cometidas en el otrosí No. 1, así como en el N° 3, pero claramente se tiene, en primer lugar, que no hay elemento alguno que vincule a la aforada en el trámite o celebración de éstos últimos, y en segundo término, dicha omisión no constituye un requisito esencial del otrosí No. 5, ya que son actos jurídicos autónomos, de ahí que no sea dable trasladar los requisitos esenciales de los otrosíes No. 1 y 3 a este caso.

Por lo mismo la atención se ha de acotar en si la acusada al pactar con PROCOMERCIO la devolución del piso 36, podía suscribir el otrosí No. 5, o si, por el contrario, debía celebrar un nuevo negocio jurídico.

Sobre este tópico la Sala de Casación Penal ha precisado que la **adición de un contrato** público procede cuando en desarrollo de su ejecución surgen circunstancias excepcionales imposibles de prever en el proyecto y en los

¹⁵ CSJ SP, 25 ene. 2017, rad. 48250.

estudios técnicos iniciales. Ocurre entonces, cuando al alcance físico del contrato se agrega algo nuevo sin variar su esencia. Su diferencia con el **contrato adicional** se fundamenta en el principio de autonomía o independencia de cara al contrato principal, ya que mientras las modificaciones simples o de forma son meras adiciones accesorias de éste, el contrato adicional encierra una modificación de fondo, es decir, un cambio sustancial del objeto convenido¹⁶.

Siendo claro esto, la adición no es un contrato nuevo, sino un acuerdo de voluntades en el que las partes agregan a las estipulaciones precedentes unas variaciones requeridas para el cumplimiento del objeto contractual sin que este cambie. En razón de ello, todas las estipulaciones conservan su vigencia y validez, en donde solo se le añade las modificaciones propias de la respectiva adición.

Por otro lado, el artículo 40 de la Ley 80 de 1993 autoriza la adición en no más del 50% de su valor inicial, no obstante, ello solo es posible sobre la base del respeto a los principios de planeación y economía, es decir, se habilita en atención a circunstancias de carácter excepcional que no pudieron preverse en el proyecto y en los estudios técnicos iniciales, sin que con ello autorice hacer nugatorio el proceso licitatorio establecido por la ley¹⁷.

¹⁶ CSJ SP, 08 nov 2017, Rad. 43263, reiterada en la decisión CSJ SEP, 04 oct 2022. Rad. 00086.

¹⁷ CE, Sección Segunda, Rad. 20001602 52001-23-31-000-2002-01023-02-0506-08.

Ahora bien, se tiene que la acusada como gerente del Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá¹⁸ estaba facultada para suscribir el otrosí No. 5 al contrato 024 de 2014, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo No. 1 de la Resolución 031 del 30 de marzo de 2007 -*Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales para los empleos de la Planta Semiglobal de Personal del Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá*-¹⁹, el cual estableció que entre las funciones de dicho cargo se encontraba “2. Expedir los actos, dirigir las operaciones y celebrar los contratos indispensables para alcanzar los objetivos y metas del fondo”. (subraya fuera del texto original)

Demostrado que la aforada estaba autorizada para ello, corresponde ahora analizar si al acordar la devolución del piso 36 al arrendador y prorrogar el arrendamiento de las plantas 33, 34 y 35 por un mes más en el otrosí No. 5, se modificó el objeto del contrato inicial No. 024 de 2014.

Al respecto, se tiene que el objeto del contrato No. 024 del 04 de noviembre de 2014 se signó en los siguientes términos:

“CLÁUSULA PRIMERA- OBJETO DEL CONTRATO: El arrendador se obliga a entregar en arrendamiento al FVS el inmueble ubicado en la Carrera 7ª No. 32 – 12, Torre Sur Pisos 32, 33, 34, 35, área de archivo debidamente adecuados y 15 parqueaderos de la CIUDADELA EMPRESARIAL Y COMERCIAL SAN MARTÍN, ubicado en la ciudad de Bogotá, e identificado con los Números de Matrícula Inmobiliaria N° 50C-1411157, 50C-354830, 50C-395754, 50C-357828, 50C- 354799 Y 50C-500501. (...)”

¹⁸ De conformidad con la estipulación No. 2 que indicó que “En efecto, la doctora Fabiola Márquez se desempeñó como gerente del fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá a partir del 18 de agosto del año 2015.

¹⁹ Fls. 18 a 19, cuaderno No.1, documentos públicos Fiscalía.

CLÁUSULA SEGUNDA- VALOR DEL CONTRATO Y FORMA DE PAGO: El valor total del contrato es la suma de TRES MIL TRESCIENTOS SETENTA Y UN MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y TRES PESOS M/CTE (\$3.371.752.753) INCLUIDO EL IVA DEL 16%; valor que EL FONDO pagará como se describe a continuación: A) Un Pago Anticipado del 40% del valor total del contrato por la suma de MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO MILLONES SETECIENTOS UN MIL CIEN PESOS M/CTE (\$1.348.701.100), por concepto de cánones de arrendamiento, descontando dicho valor de las sumas mensuales que se cancelen durante la vigencia del contrato en su correspondiente cuantía. B) A título de canon de arrendamiento, administración y zonas de parqueo, se realizarán dentro de los primeros cinco (5) días hábiles de cada mes, por los siguientes valores y conceptos: (...) ²⁰.

Por otro lado, en cuanto a los pisos del *Edificio San Martín* que fueron tomados en renta, en el otrosí No. 3 las partes aclararon los niveles que estarían a disposición del fondo ajustando los inicialmente acordados (32, 33, 34 y 35), estableciendo finalmente que las plantas serían los pisos 33, 34, 35 y 36.

Así las cosas, el documento se fijó en los siguientes términos:

“CLÁUSULA PRIMERA: Aclarar la cláusula primera del contrato, excepto del parágrafo, la cual quedará así: El arrendador se obliga a entregar en arrendamiento al FVS el inmueble ubicado en la carrera 7ª No. 32-12, Torre sur pisos 33, 34, 25 y 36, área de archivo debidamente adecuadas y 15 parqueaderos de la CIUDAD EMPRESARIAL Y COMERCIAL SAN MARTÍN, ubicado en la ciudad Bogotá, e identificado con los números de matrícula inmobiliaria No

²⁰ Fls. 28 a 29, cuaderno No.1, estipulaciones probatorias.

50C-1411157, 50C-354830, 50C-395754, 50C-357828, 50C-354799 Y 50C-500501. (...) ²¹

Por último, en el otrosí No. 5 se consignó lo siguiente:

“CLÁUSULA PRIMERA: Aclarar la Cláusula Primera del Otrosí No. 3, la cual quedará así: el Arrendador se obliga a entregar en arrendamiento al FVS el inmueble ubicado en carrera 7 No.32-12, Torre sur pisos 33, 34 y 35, un área de archivo debidamente adecuada y 15 parqueaderos de la CIUDAD EMPRESARIAL Y COMERCIAL SAN MARTÍN, ubicado en la ciudad de Bogotá, debidamente identificados con los números de matrículas inmobiliarias (...). CLÁUSULA TERCERA: PRÓRROGA: Las partes acuerdan prorrogar el plazo de ejecución del contrato No. 024 de 2014, teniendo en cuenta que con la devolución del uso del piso 36 a partir del 01 de noviembre de 2015, se liberan los saldos correspondientes a los cánones de arrendamiento y administración de archivo a la fecha, por lo tanto, el contrato cuenta con un saldo de CUATROCIENTOS TREINTA Y CUATRO MILLONES OCHENTA MIL TRESCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS M/CTE. (\$434.080.365), recursos que permiten a las partes realizar una prórroga hasta un (01) mes más, es decir hasta el 28 de febrero de 2016, contados a partir del vencimiento del plazo inicialmente pactado en el contrato (sic). (...)” ²²

Una vez revisado el contenido de los diferentes negocios jurídicos, para esta Corporación es claro que las cláusulas del otrosí No. 5 no modificaron el objeto del contrato 024 de 2014, por las razones que se pasan a exponer:

Lo primero que se debe señalar es que en el contrato 024 de 2014 quedó establecido que el Fondo de Vigilancia y PROCOMERCIO convinieron celebrar el negocio jurídico de

²¹ Fl. 42, cuaderno No.1, estipulaciones probatorias.

²² Fls. 46 a 47, cuaderno No.1, estipulaciones probatorias.

arrendamiento considerando que la entidad del Distrito, para el cumplimiento de sus objetivos, requería un espacio adecuado donde sus funcionarios y contratistas pudieran desarrollar las actividades propias de sus labores misionales²³. Lo anterior teniendo en cuenta que, los inmuebles en los que se encontraba ubicado no cumplían con las condiciones mínimas para el desarrollo de sus funciones²⁴.

Así quedó plasmado en el documento:

“la presente contratación pretende mejorar sustancialmente las condiciones de salud ocupacional y contribuir al mejoramiento del clima organizacional y la calidad de vida de los funcionarios y usuarios del FVS, por lo que se requiere el traslado a una nueva sede completamente adecuada para las necesidad (sic) funcionales y tecnológicas del FONDO, donde se logre la mejora del servicio unificando las áreas administrativas del FVS y la mejora de las condiciones de salud ocupacional para todos los espacios laborales, comunes y de servicios en donde se logre cumplir con todas las normas contempladas por la ley. Adicionalmente, y en aras de garantizar la seguridad y vida de los contratistas, empleados y visitantes en general, se hace necesario contar con un inmueble que cuente con normas como la NSR-10, que indican los lineamientos para funcionamiento de espacios y edificaciones sismo resistente, la Resolución 2400 de 1979 del Ministerio del Trabajo, que indica los lineamientos que deben tenerse en cuenta para la seguridad y salud ocupacional en espacios de trabajo y la norma técnica RETIE 2013, que indica lineamientos de seguridad en sistemas eléctricos”²⁵.

Ahora bien, respecto del otrosí No. 5, se tiene que para su suscripción se tuvo en consideración lo siguiente:

²³ Fl. 28, cuaderno No.1, estipulaciones probatorias.

²⁴ Fls. 26 a 28, cuaderno No.1, estipulaciones probatorias.

²⁵ Fl. 28, cuaderno No.1, estipulaciones probatorias.

“6) que el Subgerente Técnico (e) del Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá en calidad de Supervisor del contrato, presentó justificación para la elaboración del presente otrosí, en los siguientes términos: a) El FVS, en la actualidad viene ocupando para su funcionamiento los pisos 33, 34, 35 y 36 del inmueble ubicado en la carrera 7 No. 32-12 Edificio San Martín de la ciudad de Bogotá D.C., cada piso se encuentra habilitado con 50 puestos de trabajo y analizado el estudio de la medición de cargas de trabajo expresado en la modificación de la planta de empleos prevista en el Acuerdo 006 de 2015, se evidencia que el número de pisos contratados, supera en casi el cien por ciento (100%) el número de puestos de trabajo requeridos, es decir, noventa y ocho (98) puestos, según la nueva planta de funcionarios. b) Que se hace necesario entregar el piso No. 36 a partir del día 01 de noviembre de 2015, el cual se debe excluir del contrato de arrendamiento, por cuanto será devuelto por el Arrendatario al Arrendador y como consecuencia de lo anterior, se acuerda que, a partir de la misma fecha, los pagos correspondientes a los cánones de arrendamiento más la administración al igual que los servicios públicos del piso 36, también fenecerán a cargo del FVS. (...) e) que la decisión de prescindir del piso 36 obedece a razones objetivas en aras de salvaguardar los principios de eficacia y economía previstos en el artículo 209 de la C.P. y que rigen la contratación pública”²⁶.

Se constata que el objeto del contrato 024 de 2014 no sufrió modificaciones con la suscripción del otrosí No. 5, toda vez que mantuvo su propósito original, esto es, un acuerdo de arrendamiento²⁷ entre PROCOMERCIO y el fondo para la toma en alquiler de unos espacios en la torre sur de la *Ciudadela Empresarial y Comercial San Martín*, donde la entidad distrital pudiera cumplir su objetivo misional y sus funcionarios desarrollar sus labores en condiciones óptimas, manteniendo las características locatarias que fueron pactadas para cada nivel desde el negocio inicial.

²⁶ Fls. 45 a 46, cuaderno No.1, estipulaciones probatorias.

²⁷ Regido por las disposiciones establecidas en el Código Civil, Código de Comercio y el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Lo anterior se corrobora con lo mencionado por el testigo Giovanni Mauricio Vargas Uribe, representante de PROCOMERCIO para el año 2014, quien sostuvo que *“el objeto del contrato no se varió porque el objeto del contrato era entregar las áreas en arrendamiento en las condiciones que se entregaron y eso se mantuvo así durante todo el contrato”*²⁸.

Es preciso aclarar que, si bien dentro del apartado relacionado con el objeto del contrato 024, modificado por el otrosí No. 3, se indicó textualmente que PROCOMERCIO se obligaba a entregar en arrendamiento al fondo el inmueble ubicado en la carrera 7ª No. 32-12, Torre Sur pisos 33, 34, 35 y 36, lo cierto es que la planta 36 hacía parte de la unidad que constituía la locación que iba a arrendar la entidad para su desarrollo misional, por lo tanto, al devolverse al rentista la propiedad, no se modificó el contrato, pues con los otros niveles se continuó con la finalidad pactada inicialmente.

Además, es preciso indicar que la devolución del piso 36 obedeció a la reducción de la planta de trabajadores que laboraban para la entidad, la cual se redujo casi en la mitad, según el Acuerdo 006 de 2014.

Lo anterior fue corroborado por la testigo Mary Janneth Gutiérrez Cabezas cuando indicó que el otrosí N° 5 se analizó por el área técnica, una vez adoptada la planta de personal, tras reducción del número de contratistas y funcionarios a

²⁸ Audiencia del 10 de septiembre de 2024. Cd. 01. Min. 02:49:03.

casi la mitad, se sugirió entregar uno de los pisos, en este caso el 36, que estaba básicamente desocupado²⁹.

Por su parte en la declaración Luz Jacqueline Díaz Ariza sostuvo que fue el subdirector técnico quien presentó la solicitud para realizar el otrosí, que consistía en entregar el piso 36 tras hacer el estudio de las cargas de trabajo, que evidenciaba que quedaban unos puestos de trabajo libres. Que así el subdirector técnico, el administrativo y el director de administración financiero expusieron al área jurídica y a los asesores que realmente sobraba un piso que no se iba a necesitar, y que se debía entregar, porque de no hacerlo se generaría un detrimento patrimonial³⁰.

Ahora, en cuanto al requisito establecido en el párrafo del artículo 40, según el cual “[l]os contratos no podrán adicionarse en más del cincuenta por ciento (50%) de su valor inicial”, se debe indicar que para el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá no se generaron costos adicionales al valor pactado inicialmente en el negocio jurídico No. 024 de 2014, suscrito con PROCOMERCIO. Lo anterior obedece a que las partes acordaron en el otrosí No. 5 la devolución del piso 36 a partir del 1° de noviembre de 2015, así como la liberación de los saldos correspondientes a los cánones de arrendamiento y administración de la planta entregada, dichos saldos devueltos corresponden a los cánones de arrendamiento y administración del piso 36 de los meses noviembre, diciembre y enero, monto que correspondió a \$206.321.322. y del

²⁹ Audiencia del 10 de septiembre de 2024. Cd. 02. Min. 00:55:59.

³⁰ Audiencia del 10 de septiembre de 2024. Cd. 02. Min. 01:37:20.

archivo que ascendía a \$227.759.040. Como resultado de esto, quedó un saldo de cuatrocientos treinta y cuatro millones ochenta mil trescientos sesenta y cinco pesos (\$434.080.365), el cual se utilizó para pagar el monto correspondiente a la prórroga por un mes más de los niveles 33, 34 y 35. Dicha prórroga se entendería hasta el 28 de febrero de 2016.

Este hecho lo corroboraron los testimonios de: Giovanni Mauricio Vargas Uribe³¹, Álvaro De La Torre Chaparro³², Mary Janneth Gutiérrez Cabezas³³ y Luz Yaqueline Díaz Ariza³⁴.

Es dable advertir que, respetando los principios de economía y eficacia que rigen la contratación estatal, el otrosí No. 5 se celebró con el acatamiento de los requisitos legales para su expedición, evitando un perjuicio patrimonial para el Distrito, pues, la devolución del piso 36 y la utilización de los saldos generados para prorrogar un mes más el arrendamiento de los pisos 33, 34 y 35, para el funcionamiento del Fondo de Vigilancia y Seguridad, evidencia el uso eficiente de los recursos públicos en beneficio de los intereses de la entidad, pues se garantizó la continuidad del servicio, si se tiene en cuenta que el 1º de enero de 2016 llegaba una nueva administración con ocasión de la posesión del alcalde de Bogotá³⁵.

³¹ Audiencia del 10 de septiembre de 2024. Cd. 01. Min. 02:40:39, 02:42:53, 02:44:49, 02:45:31 y 02:50:08.

³² Audiencia del 10 de septiembre de 2024. Cd. 01. Min. 03:52:39, 03:54:31; Cd. 02. Min. 00:12:03, 00:18:03, 00:19:20 y 00:23:02.

³³ Audiencia del 10 de septiembre de 2024. Cd. 02. Min. 00:55:59, 01:02:03, 01:11:24 y 01:13:59.

³⁴ Audiencia del 10 de septiembre de 2024. Cd. 02. Min. 01:37:20, 01:41:04, 02:3:19 y 02:20:29.

³⁵ Tal afirmación la realizó la testigo Luz Yaqueline Díaz Ariza, quien indicó que *“Cuando ya llegó la nueva administración del doctor Peñaloza, que llegó la doctora Sandra Borráez, ellos ya tomaron el control del contrato, el control administrativo, pues*

En ese contexto, y con base en las pruebas obrantes en el proceso se puede concluir que la enjuiciada FABIOLA MÁRQUEZ GRISALES suscribió el otrosí No. 5 acatando las disposiciones normativas que regulan la adición contractual; pues, al acordar en el mencionado negocio jurídico la devolución del piso 36, permitiendo que los saldos generados por los cánones de arrendamiento y administración fueran destinados a la prórroga del contrato No. 024 de 2014, no se produjo una modificación del objeto del contrato inicial, como inicialmente fue planteado en el escrito de acusación.

En consecuencia, al no demostrarse elemento normativo del delito de *contrato sin cumplimiento de requisitos legales*, en particular la modificación del objeto del contrato inicial (No. 024 de 2014), la Sala acoge la solicitud de *absolución perentoria* presentada por la delegada de la Fiscalía General de la Nación. Por lo tanto, dado que los hechos resultan claramente atípicos, se absolverá a FABIOLA MÁRQUEZ GRISALES de los cargos que le fueron endilgados por tal ilícito.

7. DE LOS RECURSOS

Como lo ha indicado la jurisprudencia de esta Corporación³⁶, la decisión del Juez de Conocimiento que resuelve la solicitud de absolución perentoria prevista en el artículo 442 de la Ley 906 de 2004 tiene la doble naturaleza,

como nueva administración que era, tomaron el contrato” y especificó que “*El primero de enero arrancaba la administración del doctor Peñaloza y todo su equipo nuevo*”. Audiencia del 10 de septiembre de 2024. Cd. 02. Min. 01:42:45 y 02:05:03.

³⁶ CSJ AP, 5 jul 2017, rad. 50626; reiterada en SEP, 18 jun 2024, rad. 49768.

de sentencia y de auto, siendo la primera de ellas en los eventos en que la petición se acoge y, por ende, se profiere la respectiva sentencia absolutoria y, la segunda, en aquellas situaciones en que la misma se niega.

Por lo tanto, dado que el presente caso versa sobre la primera de dichas hipótesis, contra esta decisión procede el recurso de apelación, para ante la Sala de Casación Penal, en armonía con lo dispuesto en el artículo 176 de la Ley 906 de 2004.

En mérito de lo expuesto, la Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. - ABSOLVER a FABIOLA MÁRQUEZ GRISALES de condiciones civiles y personales ya expuestas, por la conducta punible de contrato *sin cumplimiento de requisitos legales* agravado.

SEGUNDO. - CANCELAR, una vez cobre ejecutoria esta decisión, todas las anotaciones que se hayan expedido con ocasión de este proceso penal en contra de FABIOLA MÁRQUEZ GRISALES.

TERCERO. - ARCHIVAR definitivamente el expediente, una vez en firme esta decisión.

CUARTO. - Por secretaría líbrense las comunicaciones a que haya lugar.

QUINTO. - Contra esta decisión procede el recurso de apelación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

BLANCA NÉLIDA BARRETO ARDILA
Magistrada

JORGE EMILIO CALDAS VERA
Magistrado

ARIEL AUGUSTO TORRES ROJAS
Magistrado

RODRIGO ERNESTO ORTEGA SÁNCHEZ
Secretario