



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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIAL DE PRIMERA INSTANCIA

JORGE EMILIO CALDAS VERA
Magistrado Ponente

SEP 085 – 2026

Radicación 01023

CUI: 19001600000020230000701

Aprobado Mediante Acta N.º 55

Bogotá D.C., primero (1.º) de junio de dos mil veintiséis (2026).

I. A S U N T O

Proferir sentencia en el proceso que se adelanta contra **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO**, quien funge en la actualidad como Representante a la Cámara por el departamento del Cauca y fue llamado a juicio por hechos ocurridos cuando se desempeñó como alcalde de Popayán, por los delitos de peculado por apropiación, interés indebido en la celebración de contratos, contrato sin cumplimiento de requisitos legales y tráfico de influencias.

II. EL PROCESADO

CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO, identificado con cédula de ciudadanía No. 76.310.369, natural de Popayán (Cauca), nacido el 28 de febrero de 1970, hijo de Tito Gómez y Nicolina Castro.

III. SITUACIÓN FÁCTICA

Más allá del régimen procesal que gobierna la presente actuación, esta Corporación debe reiterar —como ya lo hizo en el auto que resolvió las solicitudes probatorias— que la fiscalía incurrió en prácticas inadecuadas al formular los *hechos jurídicamente relevantes*. En efecto, incluyó un resumen de la denuncia que dio origen a la investigación, así como referencias a algunas entrevistas, transcripciones parciales de grabaciones e incluso alusiones a notas periodísticas.¹

No obstante, aun cuando el relato consignado en el escrito de acusación se extiende por más de doce páginas², el reproche fáctico puede sintetizarse en los siguientes términos:

¹ «Esta manera de formular los hechos objeto de acusación resulta inadecuada porque: (i) transmite información superflua, indebida o innecesaria; (ii) puede referirse solo a tareas investigativas o post delictuales, olvidando la conducta jurídicamente relevante del acusado; (iii) se deja en manos del relato de un eventual testigo los términos de la acusación y; (iv) se pueden relatar únicamente hechos que carezcan de relevancia jurídico penal, de conformidad con las normas seleccionadas». CSJ SCP, 7 may. 2025, rad. 58134.

² El escrito de acusación fue leído en su integridad ante el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Popayán en audiencia del 24 de octubre de 2018, récord 26:30.

Del contrato sin cumplimiento de requisitos legales

El 11 de marzo de 2016, la Alcaldía de Popayán dirigida por la alcaldesa encargada CLAUDIA XIMENA GARCÍA y la Fundación Tortuga Triste, representada por el señor BERNARDO PALOMINO MOSQUERA, suscribieron el Convenio de Asociación No. 20161800004527 que tenía por objeto «... *aunar esfuerzos administrativos y financieros para ejecutar la agenda artística y cultural del municipio de Popayán enmarcada en la Semana Santa de 2016*».

Según la fiscalía, los estudios previos no podían justificarse en «*el artículo 355 Constitucional, reglado por el Decreto 777 de 1992 y 1403 de 1992 y la Ley 489 de 1998*», toda vez que i) dicho objeto le correspondía desarrollarlo directamente al municipio, ii) el convenio era conmutativo y no de asociación, y iii) que la Fundación Tortuga Triste no era idónea para ejecutarlo, lo que provocó que en realidad lo hiciera la Fundación Fundexo, la Litografía San José S.A. y la Sociedad SCAI S.A.S., entre otros.

El 15 de marzo siguiente, el señor **GÓMEZ CASTRO**, en su calidad de alcalde de Popayán suscribió el Otrosí No. 1 al referido convenio.

Interés indebido en la celebración de contratos

El ente acusador sostiene que el encartado solicitó donaciones a particulares destinadas al evento “Semana Santa Popayán Te Abraza 2016”, las cuales recibió la Fundación Fundexo, con la que él y su esposa tenían una estrecha

relación. Igual vínculo tenía aquel con la Litografía San José S.A., de la cual fue socio fundador.

Ambas personas jurídicas participaron a través de la Fundación Tortuga Triste en la ejecución del convenio, aquella [Fundexo] a través de pagos que hizo su representante legal ADRIANA PEÑA a algunos artistas y ésta última [San José] mediante un contrato de prestación de servicios para la impresión de mapas y folletos.

Peculado por apropiación

Según el delegado, entre la Fundación Tortuga Triste y la sociedad SCAI S.A.S. hubo un contrato verbal por valor de \$47.000.000; sin embargo, aquella entidad presentó a la administración municipal dos facturas por valor de \$70.000.000, lo que evidencia un incremento injustificado de \$23.000.000.

Adicionalmente, la fiscalía señala que hubo sobrecostos en las actividades que se ejecutaron en el marco del convenio por valor de \$68.766.912 en los rubros de material educativo y apoyo logístico.

Tráfico de influencias

Teniendo en cuenta que los hechos anteriores fueron denunciados por el señor JOSÉ ALEJANDRO OROZCO, el ente acusador sindicó a **GÓMEZ CASTRO** de haber ordenado como

retaliación, el despido de la señora DORA MARLENY MUÑOZ, madrastra de aquel, de la Empresa Municipal de Telecomunicaciones – EMTEL, donde invocó una supuesta reestructuración para lograr ese cometido.

IV. ANTECEDENTES

4.1. Por los hechos descritos en precedencia y dentro del CUI 190016000000-2023-00007-00, los días 18, 19, 24 y 31 de julio de 2017 la Fiscalía General de la Nación (en adelante FGN) formuló imputación y solicitó medida de aseguramiento contra siete personas, entre ellas, el señor **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO**, a quien le endilgó los punibles de concierto para delinquir agravado (art. 340, inc. 3º), peculado por apropiación (art. 397), interés indebido en la celebración de contratos (art. 409), contrato sin cumplimiento de requisitos legales (art. 410) y tráfico de influencias (art. 411).³

4.2. El 10 de octubre de 2017, el delegado del ente acusador presentó escrito de acusación contra todos ellos y, el 24 de octubre del 2018, se llevó a cabo la respectiva audiencia ante el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Popayán, habiendo formulado acusación contra **GÓMEZ CASTRO** por los delitos de peculado por apropiación (art. 397), interés indebido en la celebración de contratos (art. 409), contrato sin cumplimiento de requisitos legales (art. 410) y tráfico de influencias (art. 411).⁴

³Sesión del 18 de julio de 2017, récord 03:19:20

⁴Sesión del 24 de octubre de 2018, grabación 3, récord. 02:58.

4.3. El 3 de febrero de 2022, el referido juzgado instaló la audiencia preparatoria, verificó el descubrimiento probatorio, dio paso a que las partes enunciaran las pruebas que harán valer en el juicio y, finalmente, suspendió la diligencia para que convinieran sobre posibles estipulaciones probatorias.

4.4. El 22 de noviembre de 2022, los interesados fueron citados para continuar con la vista preparatoria; sin embargo, el representante de la FGN advirtió que el procesado fue elegido congresista en las elecciones del 13 de marzo de ese año, por lo que al ostentar fuero constitucional su juzgamiento corresponde a la Corte Suprema de Justicia. En consecuencia, el juez de la causa ordenó la ruptura de la unidad procesal.

4.5. El 3 de octubre de 2023, el delegado de la FGN envió las diligencias a la secretaría de la Sala Especial de Primera Instancia, desde donde fueron remitidas a la Sala Especial de Instrucción.

4.6. El 1° de noviembre de 2023, el Magistrado Misael Fernando Rodríguez Castellanos ordenó devolver las diligencias a la Sala Especial de Primera Instancia, puesto que **GÓMEZ CASTRO** ya había sido acusado formalmente y, por ende, el juzgamiento debía continuar ante esta Corporación.

4.7. El 16 de noviembre de 2023, le correspondió por reparto el expediente al suscrito magistrado sustanciador y se

impartieron varias órdenes con el fin de verificar la competencia de esta Sala.

4.8. El 29 de mayo de 2024, esta Sala avocó el conocimiento de la presente causa y dispuso que se adelantara *«bajo las previsiones del régimen procesal establecido en la Ley 906 de 2004, tanto en lo que resta de la audiencia preparatoria como el desarrollo del juicio oral hasta el momento de la culminación de la práctica probatoria. Concluida estas etapas, la actuación será ajustada al adjetivo de 2000»*.⁵

4.9. El 20 de agosto de ese mismo año, la providencia fue publicitada y las partes e intervinientes quedaron conformes con ella.

4.10. Los días 3 y 9 de abril de 2025, se llevó a cabo la vista preparatoria.

4.11. El 29 de julio siguiente, se decidieron las solicitudes probatorias elevadas por las partes mediante decisión AEP 093-2025, contra la cual el defensor presentó recurso de reposición.

4.12. El aludido recurso fue resuelto el 12 de agosto de esa misma anualidad, sin que hubiera lugar a reponer la decisión confutada.

4.13. La audiencia de juzgamiento tuvo lugar los días 22, 23 y 24 de septiembre, 1 y 2 de octubre, y 4 de noviembre de

⁵ CSJ. AEP 058-2024, 29 may. 2024.

2025, fecha en la cual se clausuró la etapa probatoria e inmediatamente la actuación transitó al procedimiento establecido en la Ley 600 de 2000.

4.14 El 5 de marzo de 2026, las partes presentaron alegatos de conclusión.

V. ALEGATOS

A continuación, se expondrá una síntesis de los alegatos presentados por los sujetos procesales, tanto en audiencia como por escrito.

5.1. El Ministerio Público

5.1.1. En lo relativo al delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, solicita la absolución. Sostiene que este tipo penal no solo exige la calidad de servidor público, sino además la competencia funcional para intervenir en la **tramitación**, celebración o liquidación del contrato, sin que *«dicha competencia puede ser interpretada de manera extensiva ni analógica, en aplicación de la prohibición de analogía»*.

Lo anterior, según el delegado, permite afirmar que la conducta atribuida al **GÓMEZ CASTRO** es atípica, pues se demostró en el juicio que no fue él la persona que firmó el convenio con la Fundación Tortuga Triste, sino que se trató de la alcaldesa encargada CLAUDIA XIMENA GARCÍA MOSQUERA.

De allí que las irregularidades predicadas por la fiscalía respecto de que el convenio se justificó indebidamente en los Decretos 777 y 1403 de 1992 y la Ley 489 de 1998 no son imputables al encartado.

Agrega que, aunque **GÓMEZ CASTRO** firmó un otrosí al convenio, tal conducta «no es posible de enmarcar o encuadrar en el delito de contrato sin el lleno de los requisitos legales, ya que estas figuras [los otrosíes] son propias de la ejecución del contrato estatal».

5.1.2. En cuanto al reato de tráfico de influencias, también predica absolución. Arguye que «los elementos de pruebas tanto documentales como testimoniales examinados en el plenario, determinan que el acusado **GÓMEZ CASTRO**, nunca tuvo la disponibilidad jurídica para expedir o realizar los actos que le reprochan como irregulares».

5.1.3. Sostiene que en el mismo sentido [absolutorio] debe emitirse la sentencia en lo relativo al punible de interés indebido en la celebración de contratos. Predica que:

«...los comportamientos y actuaciones realizadas y exteriorizados por el acusado en desarrollo del trámite y ejecución contractual, que fueron reprochadas en la acusación, permiten concluir que ningún interés indebido realizó el mencionado **GÓMEZ CASTRO**, puesto que para firmar el convenio interadministrativo, se debe hacer referencia en primer término, que se realizó bajo la figura de la contratación directa en el marco del estatuto de Contratación Estatal y su relación con los principios de economía, transparencia y selección objetiva, es por ello, por lo que no debe perderse de vista que la finalidad de la contratación directa también es escoger al proponente más idóneo, lo cual originó por parte de la administración municipal de ese momento en cabeza de la alcaldesa encargada CLAUDIA XIMENA GARCÍA, contratar directamente con la Fundación

Tortuga Triste y no con la Fundación Fundexo, con quien a voces del ente acusador sostiene que el acusado mantiene una estrecha relación, al punto que, antes de la suscripción del convenio dicha fundación recibió varias donaciones destinadas al evento de semana santa, siendo este el motivo indiciario del que se basa la fiscalía, para endilgar de manera inadecuada el delito de interés indebido en la celebración de contratos».

5.1.4. Finalmente, en lo que tiene que ver con el peculado por apropiación, solicita que se profiera condena. Señala que los sobrecostos del convenio, por valor de \$68.766.912, fueron acreditados por la fiscalía mediante el informe contable de CTI 19-102294 del 13 de junio de 2012.

Así mismo, aduce que *«existió una irregularidad con el pago de las facturas de servicios No. 45 y 47, presentadas por la Fundación Fundexo, una por valor de \$33.720.000 y la otra por \$37.000.000, ambas con un valor superior al realmente indicado, sumando un detrimento patrimonial adicional de \$23.000.000, de acuerdo a la prueba documental inicialmente presentada por el señor JOSÉ ALEJANDRO OROZCO, y debidamente introducida en juicio».*

5.2. Las víctimas

En calidad de vocero, el apoderado judicial de la sociedad SCAI S.A.S. presenta las siguientes alegaciones:

5.2.1. En lo relativo al delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, reclama condena. Finca su postura en que, aunque **GÓMEZ CASTRO** delegó la tramitación de la contratación del municipio en distintas secretarías mediante el Decreto 20161800000415, ello *«no facultada ni mucho menos autorizaba al acusado a desprenderse de sus obligaciones de vigilancia,*

control y supervisión, pues era el supremo director de la actividad contractual del municipio y el ordenador del gasto».

Señala que los estudios previos que sirvieron de fundamento al convenio objeto de análisis presentan cuatro anomalías. La primera consiste en que dicho convenio se sustentó de manera equivocada en el Decreto 777 de 1992, pese a que el numeral 1° del artículo 2° del mismo excluía expresamente su aplicación en el presente caso.

Lo anterior, según el letrado, porque el objeto del convenio era «...ejecutar la agenda artística y cultural del municipio de Popayán enmarcada en la semana santa 2016», lo que «constituía una función legal a cargo de la administración municipal» e implicaba «una contraprestación directa a favor de la entidad pública, es decir, a favor del municipio de Popayán, porque se trataba de ejecutar una función que era propia de la administración y no de la fundación sin ánimo de lucro».

La segunda, que la Fundación Tortuga Triste no era una entidad idónea para ejecutar el convenio, dado que «no anexó con la propuesta documentación que probara su experiencia y capacidad». Agrega que, si bien en el juicio la defensa incorporó varios contratos destinados a demostrar la identidad de la mentada fundación, «lo irrefutable es que se trata de documentos que no hicieron parte del expediente contractual porque no fueron entregados con la propuesta, en consecuencia, tampoco fueron analizados por la administración municipal a cargo del acusado **GÓMEZ CASTRO**».

En tercer lugar, insistiendo en la falta de idoneidad de dicha fundación, el apoderado de víctimas se refiere a que en

el juicio fueron incorporados varios negocios jurídicos que evidencian la subcontratación que tuvo que desplegar la Fundación Tortuga Triste para atender el objeto del convenio como lo fue *«la amplificación de sonido para eventos, el registro fotográfico de la publicidad pautada por los patrocinadores en eventos, la operación de eventos con equipos de alta tecnología, tarima, carpas, sistemas de audio, etc.»*

Tanto fue así que, según el letrado, en el proceso reposa un contrato de prestación de servicios del 14 de marzo de 2016, celebrado entre BERNARDO PALOMINO, en representación de Tortuga Triste, y JOVANA SATIZABAL, con el objeto de prestar el servicio de coordinadora de la campaña en “Semana Santa Popayán Te Abraza 2016”, en el cual consta que la contratista se obligaba a realizar la *«creación del concepto en “Semana Santa Popayán Te Abraza”, b) Planeación de actividades en “Semana Santa Popayán Te Abraza”, c) Dirección Comercial y ejecución de la campaña, d) Gestión de recursos para patrocinar la campaña en “Semana Santa Popayán Te Abraza»*.

En cuarto lugar, el apoderado de víctimas se refiere *«a la deficiente e inadecuada redacción tanto del objeto a contratar como de las obligaciones específicas de la fundación que ya había sido elegida para desarrollar el convenio, es decir, de la Tortuga Triste, dado que aquel fue genérico, indeterminado, impreciso y generalizado, y estas no se establecieron de manera clara y concreta»*.

5.2.2. En lo relativo al punible de interés indebido en la celebración de contratos, peticiona condena. Arguye que **GÓMEZ CASTRO,**

«tuvo conocimiento de que la Fundación Tortuga Triste no presentó o anexó documento alguno que acreditara la experiencia e idoneidad que se pregona de dicha entidad en los estudios previos, sin embargo, no obstante su deber de supervisión y control, guardó silencio y permitió que fuera esa fundación la elegida para suscribir el convenio con la alcaldía, porque esta finalmente permitiría que la operación y administración fuera manejada por la Fundación Fomento y Desarrollo Social -FUNDEXO-, a la cual estaba vinculada su esposa MARIELA LIBIA ESCOBAR ORTEGA y ADRIANA PEÑA, quien era la persona que manejaba los negocios personales y la contabilidad del acusado».

Concluye que dicho interés en que la Fundación "Tortuga Triste" fuera la favorecida con el convenio se corrobora

«con la falta de seguimiento a la delegación del trámite precontractual para que se garantizara la pluralidad de oferentes y con ello la transparencia y selección objetiva, que no es otra cosa que el incumplimiento de su deber legal de vigilancia, control y supervisión. Adicionalmente, ese interés en direccionar el convenio hacia la Fundación "Tortuga Triste", que fungió como "fachada", favoreció indebidamente a la Fundación Fundexo, que fue la que ejecutó el convenio, la cual, además recibió donaciones privadas de empresarios a quienes el alcalde solicitó apoyo para la campaña "Popayán te abraza".

5.2.3. En lo que respecta al peculado, también solicita condena. Denota que está probado que **GÓMEZ CASTRO** *«como ordenador del gasto, se apropió en favor de terceros, en calidad de autor, de recursos públicos en cuantía de (\$68.766.912), en detrimento del erario del municipio de Popayán, respecto de los cuales tenía la disponibilidad funcional (material y jurídica), como se verá a continuación, a partir de la descripción y demostración de los hechos que configuran los actos de apropiación».*

Tales montos se extraen, según el letrado, de cuatro actos de apropiación, el primero, *«la sobrefacturación por la suma de \$22.920.000, en relación con el contrato de prestación de servicios verbal*

celebrado entre la Fundación "Tortuga Triste" y la empresa (Servicios de Apoyo Institucionales complementarios) SCAI S.A.S.». Ello se vio reflejado en que dicha empresa cobró por sus servicios \$47.916.000, pero ante la administración municipal fueron reportadas dos facturas números 45 y 47, por \$33.720.000 y \$37.000.000, respectivamente, valores muy superiores a los realmente pagados.

A su juicio, a tales conclusiones se llega a partir del contenido de la grabación que ALEJANDRO y RODRIGO OROZCO hicieron en el despacho del procesado, las cuales cita extensamente e indica que, de ellas «se deduce no solo el conocimiento que ya tenía de la situación, sino su asentimiento y el desinterés en ofrecer, en su condición de alcalde, soluciones por las vías legales».

En cuanto al segundo acto de apropiación, el apoderado refiere un «sobrecosto que se presentó en relación con el material educativo adquirido por la Fundación Tortuga Triste a la Litografía San José S.A.S. (...) por concepto, entre otros, de "1.000 GUÍAS TURÍSTICAS IMPRESAS FULL COLOR" y "25.000 PLEGABLES MAPA TURÍSTICO IMPRESAS FULL COLOR", por un valor total de \$21.993.000». Indica que los investigadores de la fiscalía cotizaron esos mismos elementos y allí «costa (sic) que los 10.000 plegables guías fueron cotizados en \$950.000 más IVA y los 25.000 mapas en \$2.300.000 más IVA; esto significa, que el mayor valor por el cual fueron adquiridos esos elementos a la Litografía San José S.A.S. (\$18.223.000)»

El tercer acto de apropiación al que se refiere el letrado tiene relación con que «**GÓMEZ CASTRO** permitió como ordenador del gasto que se genera en detrimento del erario, corresponde a la suma de

\$5.679.912, y está relacionado con un comprobante de egreso a nombre del representante legal de la Fundación Tortuga Triste, BERNARDO PALOMINO, cuyo gasto carece de soporte». Precisa que dicho comprobante obedece al N° 114 y «data de junio del año 2013, es decir, más de 3 años antes de la época en la que se ejecutó el convenio de asociación», sin que existan «recibos, comprobantes, facturas, que acrediten dicho gasto; es más, no se especifica ni el comprobante, ni en el informe que los gastos en los que se incurrió por caja menor correspondan a la ejecución del convenio».

El cuarto acto de apropiación se refiere al «sobrecosto respecto de la operación de los eventos con equipos de alta tecnología (Tarima, carpa, baños portátiles, sistema de audio), pues para ello la Fundación Tortuga Triste contrato (sic) los servicios de GIOVANNI TROCHEZ, por medio del contrato de prestación de servicios celebrado el 17 de marzo de 2016, por la suma de \$35.000.000», siendo que, de acuerdo con la cotización del 20 de septiembre de 2017, se evidencia una diferencia de \$21.944.000.

Concluye indicando que estos comportamientos se le atribuyen a **GÓMEZ CASTRO** en «calidad de autor, conducta que realizó por omisión, en cuanto se abstuvo de hacer algo que la ley le ordenaba, esto es, proteger y custodiar los bienes públicos, pues teniendo el deber jurídico de impedir un resultado, en este caso, de evitar que el erario del municipio de Popayán se despilfarrara y, pudiendo hacerlo no lo hizo, pues como ordenador del gasto omitió realizar la salvaguarda de los recursos públicos».

5.2.4. Finalmente, sobre el punible de tráfico de influencias, solicitó absolución. Aduce que «en el curso del juicio oral no se logró acreditar de manera suficiente y contundente la existencia de los elementos estructurales de la descripción típica, dado que, a pesar

de que existen elementos de juicio que permiten inferir que el acusado, pudo haber utilizado indebidamente influencias en su condición de alcalde de Popayán para que el Gerente de EMTEL S.A. E.S.P. diera por terminado sin justa el contrato indefinido de DORA MARLENI MUÑOZ en la citada sociedad, los mismos no alcanzan a generar el grado de certeza que se requiere para condenar conforme a los lineamientos de la Ley 600 de 2000 que orienta esta actuación».

5.3. La defensa

Como antesala, el defensor anuncia que solicitará la absolución de su prohijado por cada uno de los cargos que le fueron enrostrados, toda vez que la fiscalía *«no logró demostrar el plan criminal anunciado en la imputación o en la acusación, ni la apropiación dolosa de los recursos, ni el beneficio personal del acusado, ni la supuesta simulación contractual, ni mucho menos la influencia indebida en las decisiones administrativas»*. Además, en la acusación *«no se especificó el acto concreto que configuraría el verbo rector en cada tipo penal, su aporte, el rol que desempeñaba el alcance en el supuesto plan delictivo»*.

5.3.1. En lo que respecta al punible de interés indebido en la celebración de contratos aduce que la acusación *«adolece de un déficit estructural insuperable»*, toda vez que la fiscalía *«omitió determinar con claridad (i) de qué manera el alcalde, en su condición de servidor público para la época de los hechos, intervino en la actividad contractual en razón de su cargo o de sus funciones; (ii) en que (sic) consistió el interés indebido que se le atribuye al sujeto agente; y (iii) cuáles fueron las actuaciones concretas que pudieran exteriorizar dicho interés o permitir catalogarlo como indebido»*.

A más de ello, el letrado cuestiona que el ente acusador haya *«pretendido sostener la existencia de un supuesto vínculo o interés entre el alcalde y una entidad sin ánimo de lucro apoyándose exclusivamente en informes periodísticos»*, en ausencia de prueba de alguna *«ventaja indebida que haya prevalecido sobre el interés general y que se haya exteriorizado en la actividad contractual»*.

A su juicio, si la fiscalía pretende edificar el interés del procesado a través de las declaraciones de RODRIGO OROZCO y JOSÉ ALEJANDRO OROZCO, así como de la grabación que estos aportaron, lo cierto es que la reunión entre ellos ocurrió el 21 de julio de 2016, mucho después de la suscripción del convenio, por lo que *«no existe prueba en este proceso que permita afirmar que el alcalde hubiese tenido conocimiento previo de irregularidades ni que hubiera intervenido con un interés indebido en la celebración del convenio; por el contrario, la secuencia temporal acreditada en el juicio oral demuestra que cualquier información sobre eventuales inconvenientes surgió con posterioridad a la suscripción del contrato»*.

Además, el apoderado cuestionó “la autenticidad, legalidad y validez probatoria” de la aludida grabación al señalar que:

- Los testimonios que fueron vertidos en juicio revelan que *«el archivo fue manipulado en diversos dispositivos electrónicos, lo que afecta gravemente la cadena de custodia y la fiabilidad del medio de prueba»*.

- El investigador DAVID PÉREZ NOVOA reconoció *«no haber practicado ningún análisis técnico ni pericial para determinar la autenticidad del audio ni verificar si había sido objeto de ediciones o*

alteraciones». Agregó que dicho agente «admitió no haber escuchado la grabación ni elaborado su transcripción o transliteración».

- Al escuchar esta grabación en el juicio oral *«la misma estaba cortada y tenía apartes inaudibles y no se identificaba técnicamente a los interlocutores».*

Luego aduce que, si bien se acreditó por la fiscalía que Fundexo recibió “recursos” de empresas privadas como Servagro o Cementos Cauca, este dinero no tiene naturaleza pública ni vínculo alguno con el convenio investigado, por lo que *«se trató de aportes voluntarios de patrocinadores destinados a actividades culturales de Semana Santa, sin intervención del municipio ni incidencia del alcalde».*

En cuanto al vínculo con la Litografía San José S.A.S., indica que en el juicio oral quedó plenamente acreditado que el procesado se desvinculó de esa sociedad varios años antes de asumir el cargo público, como lo declaró de manera clara y directa PATRICIA NAVIA, actual propietaria de la compañía. Así mismo, indica que se demostró que la Fundación Tortuga Triste efectuó la subcontratación de forma autónoma, sin instrucción, intervención o injerencia alguna del exalcalde o de algún funcionario municipal.

De manera general el letrado aduce que los testimonios de BERNARDO PALOMINO, JOVANNA SATIZÁBAL y de ADRIANA JAEL PEÑA BEDOYA enseñan que *«Fundexo nunca intervino en el convenio celebrado con la Alcaldía de Popayán, ni ejecutó labores propias*

del objeto contractual ni recibió recursos públicos derivados de dicho acuerdo (...) no se demostró participación funcional o económica entre ambas entidades que permitiera inferir simulación, delegación o sustitución de la ejecución contractual».

Destaca que en el presente caso ella no ejerció bajo la figura de la delegación, sino que se trató de un *encargo*, el cual «*constituye una figura distinta: no se trata de una simple delegación parcial, sino de una sustitución temporal en el ejercicio pleno del cargo, mediante la cual el funcionario encargado asume integralmente las competencias constitucionales y legales del titular mientras este se encuentra separado del ejercicio de sus funciones*».

Por ello, según el letrado, «*todas las decisiones adoptadas en la etapa precontractual y celebración del convenio ocurrieron mientras la doctora CLAUDIA XIMENA GARCÍA NAVIA ejercía como alcaldesa encargada (del 7 al 11 de marzo de 2016). Durante ese periodo el alcalde titular no ejercía sus funciones constitucionales y legales, por lo que no intervino en dichas actuaciones. La competencia funcional y la consecuente responsabilidad recaían exclusivamente en la alcaldesa encargada. En tales condiciones, no resulta jurídicamente admisible atribuir responsabilidad penal al alcalde titular por decisiones adoptadas fuera de su ámbito de competencia y control en virtud del encargo formalmente conferido*».

Más allá de lo anterior, el defensor refiere que el convenio en debate «*observó integralmente los requisitos legales previstos en el ordenamiento jurídico vigente para la época y aplicables a este tipo de convenios*», por las siguientes razones:

- Señala que los convenios de asociación derivados del artículo 355 *superior* solo fueron regulados de manera

detallada con la expedición del Decreto 092 de 2017, sin que este sea aplicable al convenio en cuestión, el cual fue suscrito en marzo de 2016.

- Indica que, por lo anterior, el convenio con la Fundación Tortuga Triste debía *«sujetarse a los principios rectores de la contratación estatal y a las disposiciones generales contenidas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública (Ley 80 de 1993 y Ley 1150 de 2007)... siempre que se acreditaran la idoneidad de la entidad, la conveniencia y pertinencia del objeto contractual y la finalidad pública perseguida, elementos que garantizaban la legitimidad constitucional y legal del convenio»*.

- En este marco, arguye que CLAUDIA XIMENA GARCÍA fue sancionada disciplinariamente con ocasión de la suscripción del Convenio de Asociación No. 20161800004527 denominado “Semana Santa Popayán Te Abraza 2016”; empero, el Tribunal Contencioso Administrativo del Cauca anuló dicha decisión en el entendido que *«los municipios para celebrar convenios con entidades sin ánimo de lucro (ESAL) de reconocida idoneidad, destinados al desarrollo de programas y actividades de interés público acordes con los planes de desarrollo (C.P., art. 355), en armonía con el Decreto 777 de 1992. Allí se precise que estos convenios deben constar por escrito, se rigen por las reglas del derecho privado y exigen la verificación escrita y motivada de la idoneidad de la ESAL, entendida como experiencia acreditada con resultados satisfactorios y capacidad técnica y administrativa»*.

- Alega que, aunque la subcontratación y la tercerización es penalmente reprochable, solo lo es cuando *«se utilizan*

para realizar el contrato por interpuesta persona, y en el presente caso, la labor esencial de difundir culturalmente y de manera artística la Semana Santa en Popayán en el año 2016, actuación realizada por la ESAL y con éxito, otra cosa es que se hayan realizado contratos con personas para actividades adyacentes, como sonido, baños, etc, los cuales corresponden a apoyo logístico al aspecto principal del convenio».

- Refiere que la Fundación Tortuga Triste sí era idónea para contratar en el marco del Decreto 777 de 1992 y podía ser seleccionada directamente atendiendo a las reglas de la Ley 1150 de 2007 que regula dicha modalidad de contratación [la directa]. Ello es así, según el letrado, atendiendo a que la Secretaría de Deporte y Cultura expidió la correspondiente certificación de idoneidad, la cual *«se encontraba respaldada por su trayectoria previa en convenios de objeto similar, lo cual fue corroborado en el desarrollo del juicio oral», sin que fuera exigible «la solitud de múltiples ofertas, en armonía con el Decreto 777 de 1992».*

Agrega que la fiscalía pretende menospreciar dicha idoneidad bajo el argumento de que la fundación *“subcontrató el 100%”, cuando lo cierto es que «la subcontratación en este tipo de convenios es jurídicamente admisible en cualquier proporción, dado que la normativa vigente para la época no establecía limitación alguna en esta materia», tal y como, según él, lo indicó el Tribunal Administrativo del Cauca en la mentada providencia.*

Finalmente, en lo relativo al otrosí del convenio que suscribió su prohijado, indica que su intervención *«se limitó, una*

vez asumió de nuevo sus funciones por haber expirado el término de su comisión, a suscribir este documento, mediante el cual se aclaró lo pertinente a la imputación presupuestal por la ordenación de gasto efectuada por la alcaldesa encargada, de tal suerte que se pudiera adelantar el trámite de registro presupuestal con cargo al sistema general de participaciones, un trámite que no comporta decisión alguna, sino que incluye una aclaración a la decisión ya adoptada con efecto simplemente operativo, por lo que no puede pretenderse que tenga el alcance de la celebración del contrato o de una ordenación del gasto».

5.3.3. En lo relacionado con el punible de tráfico de influencias, el defensor alude a que la fiscalía soportó dicho cargo exclusivamente en las declaraciones de los señores JOSÉ ALEJANDRO OROZCO, de su padre RODRIGO OROZCO y su madrastra DORA MARLENY MUÑOZ, quienes le atribuyen a su apadrinado el despido de ésta última de la empresa EMTEL.

En su parecer, lo dicho por ellos durante el juicio no fueron aseveraciones “directas y asertivas” en contra del entonces alcalde, pues ellos se limitaron a «apreciaciones subjetivas desprovistas de sustento fáctico y de corroboración externa. Ninguno de ellos afirmó haber presenciado una orden directa, una comunicación oficial o un acto administrativo que vinculara al alcalde con la decisión de desvinculación».

Resalta que la fiscalía no llamó al estrado al gerente de EMTEL, el señor DANIEL ALEJANDRO PAJOY BASTOS, para explicar los motivos de la desvinculación de aquella.

Anota que en la acusación se indicó que la terminación de la relación laboral se intentó ocultar a través de una supuesta

reestructuración empresarial, pero que, al revisar la carta de despido que fue incorporada al juicio, se advierte que allí el empleador está *«limitándose a comunicar la finalización del vínculo sin invocar esa causal, y la propia testigo no indicó en su declaración que su despido se hubiera producido con ocasión de una reestructuración»*.

5.3.4. Por último, en lo que tiene que ver con el punible de peculado por apropiación, alega que la fiscalía *«no determinó con precisión el monto presuntamente apropiado»* y que fundó los supuestos sobrecostos en las cotizaciones que los funcionarios del CTI consiguieron de manera subrepticia, pues se hicieron pasar por una fundación para obtenerlas. Resalta que los agentes no especificaron adecuadamente los productos, bienes o servicios, por lo que no se encuentran en las mismas condiciones que los utilizados en el convenio en cuestión.

Lo anterior, según el letrado, es relevante toda vez que *«las testigos JOVANA SATIZÁBAL, ADRIANA PEÑA y PATRICIA NAVIA declararon que los folletos utilizados fueron entregados a dichos funcionarios, quienes no los exhibieron al momento de cotizar y, de manera inexplicable, tales elementos no fueron descubiertos a la defensa ni exhibidos en el juicio oral, vulnerándose así el principio de inmediación probatoria»*.

Argumenta que *«no existe prueba que demuestre que el acusado conociera irregularidades al momento de la celebración, ejecución o liquidación del contrato, ni que hubiera orientado su conducta a permitir un apoderamiento ilícito»*, puesto que la facturas datan del 31 de marzo de 2016, mientras que la grabación a la que alude la fiscalía es del 21 de julio de ese mismo año.

A partir de ello concluye que *«durante las etapas precontractual, contractual y de liquidación, el mandatario no tenía conocimiento de las irregularidades alegadas. La acusación, entonces, se edifica sobre inferencias carentes de sustento probatorio acerca de una supuesta apropiación y de un dolo inexistente»*.

VI. CONSIDERACIONES

6.1. De la competencia

Conforme al Acto Legislativo 01 de 2018, modificatorio de los artículos 186, 234 y 235 de la Constitución Política, la Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer y proferir sentencia en este asunto, en consideración al fuero que ampara a **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO**, quien actualmente se desempeña como Representante a la Cámara por el departamento del Cauca, dignidad en la que fue elegido según la credencial electoral expedida el 23 de marzo de 2022.⁶

Así, a pesar de que los hechos investigados son anteriores a su elección, pues datan de cuando fungía como alcalde de Popayán, *«en aras de preservar la independencia y autonomía de la labor congresual, el fuero subjetivo es integral, de manera que cubija, sin restricción ni limitación alguna durante el desempeño del cargo de elección popular»*.⁷ Se trata, entonces, del denominado fuero de atracción.

⁶ Co. Sala Especial de Primera Instancia, fol. 59.

⁷ CSJ SEPI AEP 081-2023 21 jun. 2023, rad. 52411.

6.2. De la adecuada formulación de los hechos jurídicamente relevantes y su incidencia en el presente fallo

Antes de abordar los problemas probatorios y dogmáticos relativos a la materialidad de las conductas y la responsabilidad de **GÓMEZ CASTRO**, esta Sala examinará en primer término las censuras formuladas por la defensa frente al contenido de la acusación. Puntualmente, se verificará si los hechos jurídicamente relevantes fueron delimitados con claridad o si, por el contrario, su formulación fue insuficiente.

Sobre el particular, es necesario recordar que esta Corte ha sostenido de manera pacífica y reiterada una postura acerca de la connotación de los hechos jurídicamente relevantes y la exigencia de que estos sean postulados de manera adecuada. Esto, porque sus efectos irradian transversalmente el debido proceso del ciudadano que está siendo sometido al poder punitivo del Estado, pues de su formulación depende el tema de prueba y, como es apenas obvio, el diseño de la estrategia defensiva.

En términos más sencillos, solo una imputación fáctica clara y comprensible le permite al encartado entender los cargos que se le atribuyen y, en consecuencia, ejercer de manera real y efectiva la contradicción.

Por ello, la falta de definición o la confusión de las circunstancias fácticas concretas y necesarias, afecta

directamente ese derecho. Ante una deficiencia de esta naturaleza, el procesado y su defensor no podrían aportar las pruebas útiles para controvertir la tesis acusatoria, ya que desconocen con exactitud cuál es la conducta que el ente persecutor le atribuye a aquél.

Dadas las particularidades propias de cada tipo penal — en aspectos como el sujeto activo, verbos rectores, elementos normativos o subjetivos especiales, así como los dispositivos amplificadores y las circunstancias de atenuación o agravación—, los hechos jurídicamente relevantes no obedecen a un estándar concreto ni a un catálogo fijo de contenidos.

No obstante, cuando en la hipótesis fáctica se omite indicar la conducta que supuestamente desplegó el procesado o los elementos que definen su naturaleza delictiva, la narración pierde aptitud para sustentar el reproche. En tales eventos, lo relatado en la acusación se desvanece la relevancia penal y esta deficiencia no puede suplirse mediante suposiciones o la simple enunciación de categorías jurídicas.

Así, el concepto de hechos jurídicamente relevantes se identifica con el presupuesto fáctico previsto por el legislador en las respectivas normas penales. En su estructura deben considerarse aspectos como los siguientes:

i) Delimitar la conducta que se le atribuye al indiciado,

ii) Establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar que la rodearon,

iii) Constatar los elementos del respectivo tipo penal,

iv) Analizar los aspectos relacionados con la antijuridicidad y la culpabilidad,

v) Valorar las circunstancias de agravación, atenuación o de mayor o menor punibilidad que puedan concurrir.⁸

Debe indicarse que, aunque la acusación contra **GÓMEZ CASTRO** fue tramitada bajo la égida de la Ley 906 de 2004 y la sentencia se dicta en el marco de la Ley 600 de 2000, esta diferencia no altera los estándares exigibles para la construcción de los hechos jurídicamente relevantes, pues, en ambos modelos, su adecuada definición cumple una función estructural: delimitar el debate y asegurar las prerrogativas fundamentales de los sujetos procesales, en especial, las del procesado.

En efecto, tanto en el sistema acusatorio como en el modelo inquisitivo, la delimitación clara, precisa y suficiente del supuesto fáctico constituye el presupuesto que orienta la actividad probatoria, fija los contornos del debate y permite el ejercicio efectivo del derecho de defensa. De allí que, con independencia del régimen aplicable en cada fase, subsista la exigencia de que el reproche factual sea comprensible, concreto y jurídicamente relevante, pues solo así se asegura que el

⁸ Cfr. CSJ SCP, SP089-2026, 18 feb. 2026, rad. 60218; SP 3168-2017, 8 mar. 2017, rad. 44599, entre otras.

encartado conozca los cargos que se le atribuyen y pueda controvertirlos en condiciones de igualdad.

Como se verá al examinar cada uno de los punibles atribuidos a **GÓMEZ CASTRO**, la presentación que hizo el delegado de la fiscalía de los hechos se muestra deficiente, pues en la acusación no definió las conductas objeto de reproche, sino que expuso un resumen de la denuncia que dio origen a la investigación, hizo una amplia referencia a los elementos materiales de prueba e incluso aludió a notas periodísticas. En palabras más sencillas, la acusación no permite identificar qué hizo u omitió el encartado para hacerse acreedor del reproche penal que ahora se juzga.

Esta deficiencia no es un aspecto menor, sino que incidirá de manera determinante en la decisión que habrá de adoptarse en la sentencia, pues impide a la Corte contar con un marco claro y preciso de hechos jurídicamente relevantes sobre los cuales edificar el juicio de responsabilidad penal.

Aunque este dislate podría constituir motivo de nulidad de lo actuado, lo cierto es que el caudal probatorio incorporado al proceso tampoco permite satisfacer el estándar de conocimiento exigido para proferir sentencia condenatoria, razón por la cual se impone privilegiar la absolución, tal como de manera uniforme lo ha sostenido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en casos de esta naturaleza.⁹

⁹ Cfr. SP1737-2025, 16 jul. 2025, rad. 60926; SP471-2025, 5 mar. 2025, rad. 61459; SP159-2024, 7 feb. 2024, rad. 57304; SP372-2021, 17 feb. 2021, rad. 55532; 21 oct. 2013, rad. 32983.

6.3 Del contrato sin cumplimiento de requisitos legales

El artículo 410 del Código Penal sanciona la conducta del servidor público que, en ejercicio de sus funciones, interviene en la tramitación, celebración o liquidación de los contratos sin la observancia de los requisitos legales esenciales o sin verificar el cumplimiento de estos.

La estructura del tipo penal exige que las tres conductas alternativas sean ejecutadas por un sujeto activo calificado como lo es el servidor público y que ocurra en un contexto determinado, esto es, en desarrollo de las funciones públicas asignadas a ese servidor.

Al igual que en el delito previsto en el artículo 409 *ibidem*, la descripción típica del precepto en comento salvaguarda igualmente el bien jurídico de la administración pública, definida bajo el conjunto de condiciones materiales consagradas en el canon 209 superior que establece los pilares axiológicos de la función y ética públicas.

Bajo esos presupuestos, la norma penal consagra tres verbos rectores: i) **tramitar** contratos sin observancia de los requisitos legales esenciales; (ii) **celebrar** contratos sin verificar el cumplimiento de los requisitos legales; y (iii) **liquidar** contratos sin verificar el cumplimiento de los requisitos legales. Descripción de la cual se desprende que las mismas no abarcan

las acciones u omisiones que se den en el marco de la ejecución del contrato.

En ese sentido, la tramitación corresponde a la fase precontractual que comprende las actuaciones que la administración debe adelantar desde el inicio del proceso hasta la celebración del contrato. Por su parte, la celebración implica la formalización, con el fin de darle nacimiento a la vida jurídica mediante el cumplimiento de los requisitos legales esenciales, y la liquidación constituye una actuación administrativa posterior a la terminación del contrato, por cuyo medio las partes verifican en qué medida y de qué manera cumplieron las obligaciones recíprocas de él derivadas, con el fin de establecer si se encuentran o no a paz y salvo por todo concepto derivado de su ejecución.

Adicionalmente, el artículo 410 consagra un tipo penal en blanco, en la medida que la definición y concreción de sus elementos normativos han de precisarse a la luz de las disposiciones del ordenamiento jurídico aplicable a la contratación estatal. En particular, por vía de remisión al Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública (Ley 80 de 1993) y a las demás normas legales especiales que lo complementan. Así como en consonancia con los principios constitucionales que regulan la función administrativa (Art. 209 superior).¹⁰

¹⁰ Cfr. CSJ SCP SP17159-2016, 23 nov. 2016, Rad 46037.
Página 30 de 162

En consecuencia, corresponde al juez acudir, en cada caso, a la normativa vigente en materia de contratación pública, para identificar los requisitos legales aplicables a cada tipo de contrato.

Ahora, en relación con el elemento normativo denominado *requisitos esenciales*, se ha considerado por la jurisprudencia que no toda inobservancia o falta de verificación en el cumplimiento de las formalidades previstas en la normativa de la contratación estatal configura el tipo objetivo del delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales. En el sentido que el «*quebrantamiento de la legalidad en las fases de tramitación, celebración o liquidación del contrato ha de recaer sobre **aspectos sustanciales**, cuya desatención comporta la ilicitud del proceso contractual*». ¹¹

Acerca de este tópico, la Sala de Casación Penal de esta Corporación, precisó:

*«No toda infracción de un requisito de legalidad, por vía de acción o de omisión, constituye desconocimiento de los requisitos esenciales del contrato, y para la identificación de estos el operador judicial debe atender dos aspectos: de una parte, **acudir a la teoría general de los negocios jurídicos para aplicar los criterios que determinan la ineficacia, la inexistencia y la nulidad del acto**, ya que con estos se sanciona la pretermisión de una exigencia trascendental dispuesta por el legislador para el respectivo negocio; y de otro, complementario del anterior, **aplicar a cada uno de los momentos contractuales (tramitación, celebración, ejecución y liquidación) los principios tutelares vinculantes, inderogables e improrrogables de la contratación Estatal**.*

En relación con los criterios de nulidad, la Ley 80 de 1993 consagra sus propias causales, y en el artículo 44-2 prevé como

¹¹ Ibidem

motivo de invalidación absoluta, celebrar contratos contra expresa prohibición constitucional y legal, precepto de trascendental importancia, pues además de remitir a las exigencias constitucionales inherentes a la contratación administrativa, que naturalmente no pueden ser obviadas por servidor público alguno, enlaza con lo dispuesto en el artículo 24- 8 de la Ley 80 de 1993, en el que se prohíbe a las autoridades responsables de la contratación obrar con desviación o abuso de poder y eludir los procedimientos de selección objetiva y demás requisitos previstos en ese Estatuto».¹²

De ahí que un requisito contractual pueda ser definido como esencial desde la valoración del impacto que su inobservancia tenga sobre la efectividad de los principios rectores de la contratación estatal. Base sobre la cual la jurisprudencia ha establecido que *«las máximas constitucionales y legales que gobiernan la contratación administrativa integran materialmente el tipo penal de contrato sin cumplimiento de requisitos legales. Ello, por cuanto tales principios constituyen límites del ejercicio funcional del servidor público en materia de contratación; por ende, la violación de los requisitos legales esenciales del contrato tiene que examinarse con remisión a aquéllos. Pues la contratación estatal, como actividad reglada, debe adelantarse ajustada a esos postulados fundamentales (arts. 23 al 26 y 29 de la Ley 80 de 1993)»*¹³

6.3.1 De los hechos jurídicamente relevantes plasmados en la acusación

Como criterio metodológico, la Sala incorporará paulatinamente transcripciones de la acusación, las cuales,

¹² CSJ SCP SP004-2023, 25 ene. 2023, rad. 62766; 25 sept. 2013, rad. 35.344, entre otras.

¹³ En este sentido se ha expresado la Corte Suprema de Justicia (CSJ SP, 19 dic. 2000, rad. 17088), así como la Corte Constitucional (sents. C-197/01, C-1514/00, C-126/08 y C-429/97).

aunque extensas, resultan necesarias, en la medida en que solo su examen directo permite advertir sus deficiencias, pero también los hechos jurídicamente relevantes que serán objeto de análisis.

Aquí vale reiterar que el reproche fáctico elevado durante la audiencia de formulación de acusación fue exactamente el mismo consignado en el escrito respectivo, toda vez que en dicha diligencia el delegado de la fiscalía se limitó a darle lectura.¹⁴

En igual sentido, la formulación de imputación fue presentada en términos sustancialmente idénticos, de manera que las falencias que se enseñarán acompañaron el caso desde sus primeras etapas.

Veamos lo indicado por la fiscalía sobre el referido punible:

Frente al delito de CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES

Se cuenta con el convenio de asociación No. 20161800004527 celebrado entre la administración municipal de Popayán representada por la alcaldesa encargada CLAUDIA XIMENA GARCÍA NAVIA y la Fundación "Tortuga Triste", representada por el señor BERNARDO PALOMINO MOSQUERA, el cual tenía por objeto: "AUNAR ESFUERZOS ADMINISTRATIVOS Y FINANCIEROS PARA EJECUTAR LA AGENDA ARTÍSTICA Y CULTURAL DEL MUNICIPIO DE POPAYÁN ENMARCADA EN LA SEMANA SANTA DE 2016"; convenio al cual la administración municipal aportaba la suma de CIENTO SESENTA

¹⁴ En punto del reproche jurídico, sí se presentó una modificación, toda vez que la fiscalía imputó e incluyó en el pliego de cargos el delito de concierto para delinquir, pero finalmente no formuló acusación por dicha conducta punible.

MILLONES DE PESOS (\$160.000.000) y por parte de la fundación una suma de DIECISEIS MILLONES DE PESOS (\$16.000.000), para un costo total del convenio de CIENTO SETENTA Y SEIS MILLONES DE PESOS (\$176.000.000), acuerdo que se celebró y protocolizó el día 11 de marzo de 2016; y, todos los documentos soportes de las etapas precontractual, contractual, ejecución y liquidación del mismo.

A su vez, tenemos que el señor **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO**, en el desarrollo del convenio firmó un contrato adicional OTRO SI No. 01 al convenio de asociación No. 20161800004527, del 15 de marzo de 2016, mediante el cual se modifica la cláusula segunda del convenio inicial, la cual quedaba así: 'OBLIGACIONES DE LAS PARTES: 1. DE LA FUNDACIÓN: a) - b) - c) - d) - e) - f) - g) - h) - i) - j) aportar la suma de dieciséis millones (\$16.000.000), representados de la siguiente manera:

Actividades	Aporte Alcaldía Recursos Propios	SGP	Aporte Fundación	Total
Personal para la coordinación y equipo de apoyo logístico (staff) para el desarrollo de las diferentes actividades de la agenda cultural	\$22.273.200,00	\$31.000.000,00	\$16.000.000,00	\$47.000.000,00
Elementos de logística para el desarrollo de las actividades de la agenda cultural de Semana Santa	\$67.810.000,00	\$0,00	\$0,00	\$0,00
Transporte, almuerzos, refrigerios y otros	\$12.153.000,00	\$0,00	\$0,00	\$0,00
Eventos de apertura de agenda cultural	\$4.770.000,00	\$0,00	\$0,00	\$0,00
Impresiones y publicidad	\$21.993.000,00	\$0,00	\$0,00	\$0,00
TOTALES	\$128.999.200,00	\$31.000.000,00	\$16.000.000,00	\$47.000.000,00

3. De acuerdo a los estudios de conveniencia y oportunidad del 9 de marzo de 2016, elaborados por la señora CLAUDIA LORENA CRUZ ASTUDILLO, secretaria de deporte y cultura del municipio, en relación a convenios de asociación a celebrarse con una entidad sin ánimo de lucro, en este caso la fundación "Tortuga Triste", se indica que "...el convenio se suscribirá en virtud de lo dispuesto en el artículo 355 de la Constitución Política de 1991, el Decreto 777 de 1992 y el artículo 96 de la Ley 489 de 1998", para lo cual se debía de observar los principios señalados en el artículo 209 Constitucional.

Dentro de ese estudio previo, entre otras cosas, se señala "...asimismo, dispone que dichos convenios deben celebrarse de conformidad con lo dispuesto en el artículo 355 de la Constitución Política, y en ellos se determinarán con precisión su objeto, término, obligación de las partes, aportes, coordinación y todos aquellos que se consideren pertinente...". Y una vez hecho el análisis respectivo, por parte de la Secretaría de Deporte y Cultura a cargo de la señora CLAUDIA LORENA CRUZ ASTUDILLO, conforme a la normatividad adoptada por el ente territorial, se establece que la Fundación Tortuga Triste, Entidad sin Ánimo de Lucro, es idónea para suscribir el convenio de asociación No. 20161800004527; en el cual, el municipio aportaría la suma de CIENTO SESENTA MILLONES DE PESOS (\$160.000.000) y por parte de la fundación la suma de DIECISÉIS MILLONES DE PESOS (\$16.000.000), para un total de CIENTO SETENTA Y SEIS MILLONES DE PESOS (\$176.000.000).

Actividades	Aporte Alcaldía	Aporte Fundación	Total
Personal para la coordinación y equipo de apoyo logístico (staff) para el desarrollo de las diferentes actividades de la agenda cultural.	\$53.273.200,00	0	\$69.273.200,00
Elementos de logística para el desarrollo de las actividades de la agenda cultural de Semana Santa	\$67.810.000,00	\$0,00	\$67.810.000,00
Transporte almuerzos, refrigerios y otros	\$12.153.800,00		\$12.153.800,00
Eventos de apertura de agenda cultural	\$4.770.000,00		\$4.770.000,00
Impresiones y publicidad	\$21.993.000,00		\$21.993.000,00
TOTALES	\$160.000.000,0	\$16.000.000,0	\$176.000.000,0

4. Una vez realizados los estudios previos por parte de la Doctora CLAUDIA LORENA CRUZ ASTUDILLO se emite la Resolución No. 20162200023014 del 10 de marzo de 2016, mediante la cual señala que el referido convenio es procedente hacerlo mediante la modalidad selección de contratación directa, en la cual el municipio aporta la suma de CIENTO SESENTA MILLONES DE PESOS (\$160.000.000.), de acuerdo a los certificados de disponibilidad presupuestal Nos. 20160739, 20160740 y 20160744 de marzo 7 de 2016 y la fundación la suma de DIECISÉIS MILLONES DE PESOS

(\$16.000.000) en especie, representado en el apoyo logístico; acto administrativo este que es enviado a la oficina jurídica a cargo del doctor VÍCTOR ANDRÉS RODRÍGUEZ PARRA, jefe de la oficina jurídica, quien avala la forma de contratación y procede a dar el visto bueno al convenio, para su protocolización.

5. Del análisis de la normatividad en la cual se apoyó el municipio para la celebración del convenio de asociación que es materia de investigación, hay que indicar que por mandato legal, conforme a la Ley 891 de julio 7 de 2004, mediante la cual, se declara patrimonio cultural, nacional las procesiones de semana santa en Popayán, tal como se señala en su artículo 4, es la semana santa a partir de esa Ley, es una actividad a cargo de la administración municipal y la misma fue implementada como política pública mediante el Acuerdo 017, se le asigna un rubro presupuestal para su desarrollo, lo que indica que la inversión en la semana santa corresponde a una actividad a cargo de la administración municipal de Popayán.

6. De acuerdo a la normatividad referida tanto en los estudios previos, Resolución de adopción de la modalidad de contratación y el convenio de asociación investigado, tenemos por un lado, que los contratos a que se refiere el artículo 355 de la Constitución Política, persiguen impulsar programas y actividades de interés público de la entidad sin ánimo de lucro y no de la entidad pública, tal como lo explicó la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en concepto del 24 de febrero de 2005 dentro del Radicado No. 1626; y de acuerdo al objeto social de la Fundación Tortuga Triste no aparece por ningún lado que esta fundación tenga a cargo el desarrollo de las actividades de la semana santa, patrimonio cultural e inmaterial de Popayán, aprobado por la UNESCO y que sea una actividad propia del objeto social que desarrolla.

7. Por otro lado, los convenios de asociación de que trata el artículo 96 de la Ley 489 de 1998, se celebran entre entidades públicas y personas jurídicas particulares para el desarrollo conjunto de actividades en relación con los cometidos y funciones que les asigna la ley a las entidades públicas.

Otra cosa es que el inciso segundo del artículo 96 de la Ley 489 de 1998, disponga que dichos convenios de asociación se celebrarán de conformidad con lo dispuesto en el artículo 355 de la Constitución Política y por consiguiente a sus normas reglamentarias, para el caso, el Decreto 777 de 1992.

8. Es por ello que al haber celebrado el convenio 2016-18000-4527, el municipio de Popayán, secretaría del deporte y cultura, se liberó de una obligación que había sido asignada por mandato legal, pues delegó en la Fundación La Tortuga Triste, el cumplimiento de una función propia, teniéndose que, como se puede apreciar de la ejecución del convenio, el operador (Fundación Tortuga Triste), prestó servicios, suministró materiales, presentándose una "contratación directa" para con el municipio de Popayán, pues como ha señalado el Consejo de Estado, la "contraprestación" siempre es económica, también se refleja en que la entidad estatal recibió servicios, estudios o la ejecución de una obligación institucional; razón por la cual, se encuentra el procedimiento de contratación del convenio 2016-1800004527, enmarcado dentro de la exclusión señalada en el numeral 1 artículo 2 del Decreto 777/1992 y lo dispuesto por el Decreto 1403 de 1992 en su artículo 2°.

9. Ello atendiendo que justamente la alcaldía municipal de Popayán cuenta con el Decreto 2014180006335 de fecha 31 de julio de 2014, por el cual se expide el manual de contratación, el cual se atempera a la Ley 80 de 1993 y Ley 1150 de 2007, entre su articulado aparece en el artículo 20 la delegación, que para el caso que nos ocupa, se delegaba a la secretaría de deporte y cultura, para la realización de los estudios previos de conveniencia y oportunidad, que estuvo a cargo de la Doctora CLAUDIA LORENA CRUZ ASTUDILLO; quien a su vez tal como lo reseña el artículo 26, envió los documentos respectivos para la elaboración del convenio y su minuta, para su posterior firma, que, en este caso esta última etapa, estuvo a cargo del doctor VÍCTOR ANDRÉS RODRÍGUEZ PARRA.

10. En el mismo Decreto, la administración municipal, en su artículo tercero, señala los alcances de la contratación, para los cuales se aplicarán los procesos de selección de licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos, contratación directa y mínima cuantía, en sus diferentes etapas; normatividad que tal como se ha establecido no se aplicó en el convenio investigado, violando ésta, dado que el objeto del convenio de asociación 20161800004527 no se atemperaba a la normatividad que fue utilizada para su otorgamiento, bajo las excepciones del artículo 355 Constitucional, reglado por el Decreto 777 de 1992 y 1403 de 1992 y la Ley 489 de 1998; por lo tanto, la administración violó igualmente, el Decreto mediante el cual adoptó su manual de contratación.

11. Ahora bien, si la Fundación Tortuga Triste ejecutó un proyecto específico del ente territorial, cual es la realización de las actividades asociadas a la celebración de la semana santa, bajo las generales y

precisas instrucciones impartidas por la Secretaría del Deporte y la Cultura, las cuales están señaladas en los “estudios y documentos previos” y la minuta del convenio, en ellos se describen en forma genérica las actividades a realizarse en el pacto, ello implica que conforme a la Ley 80 de 1993 y Ley 1.150 de 2007, debía la administración Municipal, al ser una actividad propia, ceñirse a las modalidades de contratación (licitación pública, selección abreviada, contratación directa, etc..) y no como lo hizo, haciendo uso del régimen especial que señala el artículo 355 Constitucional.

12. Por otra parte, no se encuentra demostrado, con fundamento en los documentos estudiados, obtenidos en la oficina de archivo del ente territorial, carpeta contentiva del convenio objeto de estudio No. 2016-180000-4527, que se haya acreditado la idoneidad de la fundación La Tortuga Triste; porque de acuerdo a lo certificado por BERNARDO PALOMINO MOSQUERA, se establece que la fundación no tiene personal a cargo para el desarrollo del Convenio y es por ello que tuvo que subcontratar para el cumplimiento de la labor a la que se había comprometido, sin ánimo de lucro, actuando básicamente como un intermediario, porque está demostrado que la campaña “Semana Santa Popayán Te Abraza año 2016”, fue desarrollada por la Fundación Fundexo a cargo de ADRIANA PEÑA.

A su vez, tenemos que administrativamente la Fundación Tortuga Triste no era idónea para desarrollar un convenio de esta naturaleza por cuanto le tocó subcontratar con personas naturales y jurídicas, entre ellas con JAIME ALBERTO RODRÍGUEZ, JOHANNA SATIZÁBAL, ANA CATALINA HERRERA, GEOVANNY TROCHEZ, DIEGO ERNESTO VALLEJO BENAVIDES, MIGUEL ANTÓNIO GIRALDO MANJARRES, entre otros, pero igualmente llama la atención que subcontrató con la Fundación Memoria y Encanto, representada por el señor ALEJANDRO JOSÉ LUNA FALS, aspecto este, que también daría al traste con su real idoneidad.

13. A su vez, está acreditado que el señor BERNARDO PALOMINO MOSQUERA, solo firmó el convenio a que hemos hecho referencia, dado que documental y testimonialmente, se ha establecido que quien administró y ejecutó los recursos del convenio fueron las señoras ADRIANA JAEL PEÑA, representante legal de la Fundación Fundexo y JOHANNA SATIZÁBAL BALCAZAR, coordinadora de la campaña “Semana Santa Popayán Te Abraza año 2016”, con lo que es claro que el convenio de asociación no. 2016-180000-4527, obedeció a una simulación, máxime que si se observa el mismo, la Fundación Tortuga Triste tenía la obligación de colocar para el desarrollo del mismo en especie la suma de dieciséis millones de

pesos (\$16.000.000), pero no hay documentos que acrediten tal aporte en especie, dado que ni siquiera el señor BERNARDO PALOMINO, como representante de esa fundación, coordinó directamente el desarrollo del convenio, sino que contrató a un tercero, JOHANNA SATIZÁBAL BALCAZAR, con lo que se demuestra que realmente ese aporte no se dio, que sería otro de los requisitos que exige la normatividad utilizada para la celebración del convenio, para su perfeccionamiento.

14. Esto es, no existen documentos que demuestren resultados satisfactorios que acrediten la capacidad organizacional, financiera, técnica y administrativa de la fundación en la ejecución de actividades similares o con igual componente contractual como el suscrito, objeto de estudio, pues de acuerdo con los documentos analizados, no se encontraron elementos documentales necesarios para demostrar que el conveniente (sic) tuviera la capacidad, idoneidad y experiencia que la señora secretaria de la cultura y del deporte, refiriere para avalar el cumplimiento de requisitos para hacerse con el convenio por parte del operador escogido.

15. Se observa que de acuerdo a las actividades del convenio que se relacionan en los "estudios y documentos previos", y a los documentos obtenidos por la Fiscalía General de la Nación en la oficina de archivo del municipio de Popayán, respecto de la ejecución del convenio, las actividades de la Fundación La Tortuga Triste, consistieron la contratación de terceros, ajenos a la misma, con el objeto de suministrar sus servicios (coordinadores, asistentes, fotógrafos) en labores de acompañamiento a propios y extraños, participantes de la Semana Santa 2016; a la adquisición de elementos de ferretería, papelería, entre otros; servicios de amplificación de sonido, suministro de carpas y equipos técnicos, con lo que se desvirtúa que con la ejecución del convenio 2016-180000-4527, se hayan adelantado actividades o programas de beneficencia o interés público, propios de "la entidad sin ánimo de lucro (Fundación La Tortuga Triste); por el contrario, se observa que existió una contraprestación directa en favor de la entidad contratante y se desarrolló un proyecto específico del municipio de Popayán, por lo tanto, el negocio jurídico en estudio correspondería a las funciones propias de la entidad estatal, y se ajustarían a cualquiera de las modalidades de contratación de la Ley 80 de 1993, artículo 32; Ley 1150 de 2007, artículo 2, proceso contractual que debió atemperarse a los parámetros normativos del artículo 23 y siguientes de la citada Ley 80 de 1993, en cuanto hace a los principios que rigen la contratación pública en Colombia, específicamente los principios de transparencia, economía, responsabilidad, selección objetiva, entre

otros, y a los principios de la función pública consagrados en el artículo 209 de la Constitución Política y, además, en las Ley 1150 de 2007 que incorpora principios de transparencia a la Ley 80 de 1993 y la Ley 1474 de 2011, Estatuto Anticorrupción.

16. Finalmente, el artículo 96 de la Ley 489 de 1998, señala que las entidades estatales, cualquiera sea su naturaleza y orden administrativo podrán asociarse con personas jurídicas particulares, mediante la celebración de convenios de asociación o la creación de personas jurídicas, para el desarrollo conjunto de actividades en relación con los cometidos y funciones que les asigna aquellas la ley, con la observancia de los principios señalados en el artículo 209 de la Constitución Política, se debe recordar que este artículo indica que la función administrativa está al “servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad”, principios que fueron vulnerados durante la preparación, selección, suscripción, ejecución y liquidación del convenio 2016-180000-4527.

17. Aunado a lo anterior, se tiene que la campaña “Semana Santa Popayán Te Abraza 2016”, fue desarrollada por la fundación Fundexo, representada por ADRIANA JAEL PEÑA BEDOYA, dado que el señor RODOLFO OROZCO hizo entrega de cuatro carpetas a la Fiscalía, de esa campaña “Semana Santa Popayán Te Abraza 2016”, firmadas y selladas por la señora ADRIANA PEÑA BEDOYA y selladas con logo Fundexo, con NIT. 900.686.032-4 expedidas a nombre de JUAN SEBASTIÁN OROZCO, JOSÉ ALEJANDRO OROZCO, ANA MARÍA SOTO; y a pesar de que la parte final aparece (sic) la imagen de la Fundación Tortuga Triste es claro que quien desarrollaba la campaña no era otra que la Fundación Fundexo, lo que indica y corrobora que fue esa fundación quien desarrolló ese convenio». (Subrayas agregadas).

Como acertadamente lo reclamó la defensa, postura que comparte la Sala, la acusación no permite identificar con claridad cuál fue la conducta, bien sea por acción o por omisión, atribuida a **GÓMEZ CASTRO** en relación con el trámite, celebración o liquidación del convenio de asociación entre la Fundación Tortuga Triste y el municipio de Popayán.

Lo anterior obedece a que el reproche acusatorio fue construido sobre la base de que el convenio fue suscrito por la «alcaldesa encargada» CLAUDIA XIMENA GARCÍA NAVIA, mientras que las alusiones al aquí procesado quedaron reducidas a un breve apartado relativo al otrosí No. 1 que modificó dicho acuerdo.

Luego de esta introducción, el delegado se ocupó de señalar los requisitos legales que, en su criterio, CLAUDIA LORENA CRUZ ASTUDILLO, en su condición de secretaria de Deporte y Cultura del municipio, vulneró durante la etapa precontractual del convenio, pero nada expuso sobre la relevancia jurídico-penal del otrosí.

Las infracciones consignadas en el pliego acusatorio se edifican a partir del artículo 355 Superior, el Decreto 777 de 1992 y la Ley 489 de 1998, y pueden sintetizarse de la siguiente manera:

i) que el objeto del convenio no podía ser ejecutado a través de un convenio de asociación, dado que las procesiones de Semana Santa en Popayán fueron declaradas patrimonio cultural y por ello *«es una actividad a cargo de la Administración Municipal»*,

ii) que el convenio es de carácter conmutativo, toda vez que *«el operador (Fundación Tortuga Triste), prestó servicios, suministró materiales, presentándose una “contratación directa” para con el municipio de Popayán, pues como ha señalado el Consejo de Estado, la “contraprestación” siempre es económica»*, y

iii) que la Fundación Tortuga Triste no acreditó la idoneidad necesaria en el marco de los convenios de asociación, por lo que tuvo que subcontratar a diversas personas jurídicas y naturales para operarlo.

Aquí, debe enfatizarse que del extenso fragmento que fue trasliterado, solo es posible extraer estos tres reproches, los cuales, a juicio de esta Corporación, son predicables exclusivamente del convenio de asociación, por cuanto están circunscritos a lo ocurrido durante su etapa precontractual, en la que se definió el objeto, la modalidad de selección y la idoneidad del cooperante.

A lo sumo, estos cargos de ilegalidad podrían extenderse hasta la celebración del mismo por parte de la «*alcaldesa encargada*», la señora GARCÍA NAVIA, pues ha de entenderse que con su firma cristalizó las falencias advertidas por la fiscalía.

Ocurre algo muy distinto con el segundo instrumento [el otrosí], pues el ente persecutor solo indicó que fue suscrito por **GÓMEZ CASTRO** y que modificó la cláusula segunda del convenio en lo relativo a las obligaciones de la Fundación Tortuga Triste, pero NO identificó las normas que habrían sido vulneradas en dicha variación ni sustentó censura alguna sobre él.

Tampoco se advierte desarrollo argumentativo que permita vincular alguna de las tres infracciones con el trámite, celebración o liquidación del otrosí, lo que impide extender el alcance de tales reproches más allá del convenio inicial.

Como lo ha decantado la jurisprudencia de esta Corporación, «no basta con mencionar múltiples contratos y actuaciones, sin especificar cuáles fueron afectadas con una ilegalidad y en qué consistieron las mismas, para entender que un cargo está debidamente formulado».¹⁵

En este punto, la Sala estima necesario precisar que la figura del otrosí no se ubica en la fase de ejecución de los contratos —como equivocadamente lo sugirió en los alegatos el delegado del Ministerio Público—, en la medida en que no guarda relación con el cumplimiento material de las obligaciones pactadas. En su lugar, se trata de un acto jurídico diferenciable que, aunque surge con posterioridad y con ocasión de aquél, tiene una identidad propia desde el punto de vista fáctico y jurídico, pues requiere la adopción de nuevas decisiones administrativas, soportadas en justificaciones adicionales y, por lo general, en otros estudios previos y trámites precontractuales, que deben ser objeto de reproches autónomos (concurso homogéneo) o, de ser el caso, de una explicación expresa sobre el nexo ilícito entre ambos instrumentos (unidad de acción).¹⁶

La ausencia de este tipo de cuestionamientos dentro de la acusación que ahora se estudia, obliga a concluir que el otrosí suscrito por **GÓMEZ CASTRO** carece de un reproche jurídico-penal susceptible de ser examinado. Un intento de estructurarlo en etapas posteriores o en la propia sentencia, supondría una adición tardía de la imputación fáctica, en

¹⁵ CSJ SCP, SP 159-2024, 7 feb. 2024, rad. 57304.

¹⁶ CSJ SEPI, 11 mar. 2025, rad. 47705.

franca vulneración del principio de congruencia, lo que daría lugar a nulidad¹⁷.

Esta última precisión resulta necesaria, en la medida que el vocero de víctimas desarrolló en sus alegatos diversas elucubraciones que desbordan el pliego acusatorio, veamos:

El apoderado indicó que existió un “acuerdo criminal tácito” entre **GÓMEZ CASTRO** y CLAUDIA ASTUDILLO, secretaria de Deporte y Cultura, quien fue la persona que elaboró los estudios previos del convenio.

Sin embargo, tal hipótesis carece de asiento en la acusación, toda vez que allí no se consignó hecho alguno susceptible de interpretarse como una actuación concertada o una distribución funcional de roles criminales entre ellos.

Ni siquiera se sugirió que el implicado conoció, supo o estuvo al tanto de las irregularidades; aspectos que no pueden ser objeto de inferencias o suposiciones, sino que exigen una expresa y clara delimitación en el marco fáctico¹⁸.

Igual ocurre con las reiteradas alegaciones del vocero de víctimas en torno a una supuesta “delegación de funciones” en virtud de la cual **GÓMEZ CASTRO** habría actuado con “desconocimiento de los deberes de supervisión y vigilancia”,

¹⁷ CSJ SCP, AP 3574-2025, 4 jun. 2025, rad. 67807.

¹⁸ En un caso reciente, la Sala de Casación Penal de esta Corporación cuestionó severamente a la Fiscalía General de la Nación al advertir que no incorporó en la acusación un referente fáctico del supuesto acuerdo criminal al que aludió en sus alegatos de conclusión, por lo que no resultaba dable emitir una condena fundada en dicho planteamiento. CSJ SCP, SP 189-2026, 15 abr. 2026, rad. 60455.

pues ningún reproche de esa naturaleza fue incorporado por el ente persecutor.

En efecto, la Fiscalía únicamente refirió que el «Decreto 2014180006335 de fecha 31 de julio de 2014, por el cual se expide el Manual de contratación, el cual se atempera a la Ley 80 de 1993 y Ley 1150 de 2007, entre su articulado aparece en el artículo 20, la delegación, que para el caso que nos ocupa, se delegaba a la Secretaría de Deporte y Cultura, para la realización de los estudios previos de conveniencia y oportunidad, que estuvo a cargo de la doctora CLAUDIA LORENA CRUZ ASTUDILLO».

Tales menciones constituyen las únicas referencias relativas a la figura de la *delegación* contenidas en el apartado previamente transcrito, sin que el fiscal de la época hubiese desarrollado su alcance en términos fácticos o jurídicos a lo largo de la extensa acusación. Se trata, por tanto, de alusiones meramente enunciativas, carentes de articulación argumentativa.

Debe precisarse, además, que la sola referencia a dicho decreto no permite inferir la existencia de un reproche vinculado a un eventual acuerdo criminal entre los mencionados funcionarios, máxime cuando el referido acto administrativo ni siquiera fue expedido por el aquí procesado, quien solo asumió el cargo de alcalde en el año 2016, como se evidenciará más adelante.¹⁹

¹⁹De acuerdo con el acta de posesión que fue aportada como prueba documental 4.2.1.1., el procesado se posesionó como alcalde el 1° de enero de 2016. Sesión del 22 de septiembre de 2025 (mañana 1), récord 1:06:00.

En consecuencia, tales alusiones carecen de la entidad suficiente para integrar una imputación fáctica con relevancia penal, pues no delimitan conducta alguna ni permiten identificar una atribución concreta de responsabilidad.

Sobre la delegación, el vocero de víctimas también intentó censurar una supuesta *«falta de seguimiento a la delegación del trámite precontractual para que se garantizara la pluralidad de oferentes y con ello la transparencia y selección objetiva, que no es otra cosa que el incumplimiento de su deber legal de vigilancia, control y supervisión»*. Como acaba de advertirse, ninguno de esos planteamientos se encuentra contenido en la acusación.

Parece que las falencias de la acusación fueron detectadas tardíamente por la fiscalía, dado que, al cerrarse la práctica probatoria dentro del presente proceso, su delegado intentó solventarlas a través de una petición de la *variación de la calificación jurídica provisional de la conducta punible*, la cual, fue rechazada de plano mediante providencia del 28 de enero de 2026.

En dicha decisión se aclaró que en razón del fuero que ampara actualmente al encartado, el juicio —una vez clausurada la etapa probatoria— transitaba del procedimiento establecido en la Ley 906 al de la Ley 600, con la consecuente exclusión de la fiscalía,²⁰ por lo que en modo alguno estaba legitimado para

²⁰CSJ SCP, 24 may. 2023, rad. 63476; feb. 2024, rad. 64476, entre otras.

acudir al instituto previsto en el artículo 404 de este último estatuto.²¹

Debe destacarse que en aquella solicitud el funcionario de turno pretendía ampararse en dicha figura para que la judicatura “cambiara la conducta imputada de una acción por una omisión”, al considerar que **GÓMEZ CASTRO** “no atendió a sus deberes de vigilancia como alcalde”.

A juicio de esta Corporación, dicha pretensión no comporta un simple cambio jurídico, sino uno de carácter fáctico, dado que el sustrato que da lugar a una u otra censura es diametralmente distinto desde el punto de vista fenomenológico y jurídico. En términos simples, la forma en que una *acción* y una *omisión* se verifican penalmente es radicalmente diferente; por ello, acoger un cambio de esa naturaleza implicaría incluir tardíamente un nuevo andamiaje acusatorio.

Conviene reiterar que sorprender al encartado en la sentencia con hechos distintos a los consignados inicialmente, aun cuando aparezcan demostrados en el juicio, resulta inadmisibles, pues ello violentaría gravemente el principio de congruencia y el derecho de defensa.

²¹Artículo 404. Variación de la calificación jurídica provisional de la conducta punible. Concluida la práctica de pruebas, si la calificación provisional dada a la conducta punible varió por error en la calificación o prueba sobreviniente respecto de un elemento básico estructural del tipo, forma de coparticipación o imputación subjetiva, desconocimiento de una circunstancia atenuante o reconocimiento de una agravante que modifiquen los límites punitivos, se procederá así (...)

En síntesis, la fiscalía hizo un esfuerzo caótico por presentar el panorama de la investigación y olvidó formular adecuadamente los hechos jurídicamente relevantes en lo concerniente al punible de contrato sin cumplimiento de requisitos legales.

A pesar de ello, del análisis efectuado en precedencia pueden extraerse dos conclusiones sobre las premisas fácticas que sustentan el delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales:

a) Que el único instrumento contractual sometido a reproche es el convenio de asociación que fue suscrito por la señora GARCÍA NAVIA, en su calidad de *«alcaldesa encargada»*.

b) Que en las etapas de trámite y celebración del referido convenio se infringieron los tres requisitos esenciales que fueron identificados en precedencia.

6.3.2. Del panorama probatorio

Serán las anteriores premisas las que guíen el análisis de los medios de conocimiento incorporados durante el juicio.

6.3.2.1. Del sujeto activo calificado y la relación funcional con el convenio

Como ya se resaltó, el servidor público que suscribió el Convenio de Asociación 20161800004527 entre el municipio

de Popayán y la Fundación Tortuga Triste fue la señora CLAUDIA XIMENA GARCÍA NAVIA, en su calidad de «*alcaldesa encargada*».

En esa dirección, la defensa erigió su estrategia arguyendo que su prohijado no intervino en la tramitación ni en la celebración del convenio, sino que fue aquella, quien en virtud del aludido *encargo*, realizó todas las gestiones por su cuenta y riesgo.

En el marco de esta controversia, al proceso fue allegada el acta de posesión del encartado, de la cual se desprende que ejerció como alcalde de Popayán desde el 1° de enero de 2016, esto es, aproximadamente dos meses antes de que aquella lo firmara.²²

Igualmente, obra en el expediente el Decreto 2016180000415 del 8 de enero de 2016, mediante el cual el procesado dispuso «*delegar en los Secretarios de Hacienda, Gobierno, Tránsito, General, Infraestructura, Educación, Salud, Deporte y Cultura, Jefe de la Oficina Asesora de Planeación, Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, Jefe de la Oficina Asesora de Control Interno y Jefe de la UMATA de la Administración Central Municipal funciones inherentes a la etapa precontractual*».²³

No obstante, el convenio no hizo alusión al referido acto de delegación. En su lugar, en el texto se consignó expresamente que la señora GARCÍA NAVIA actuaba en calidad

²² Prueba documental 4.2.1.1, sesión del 22 de septiembre de 2025 (mañana 1), récord 1:02:36

²³ Prueba documental 4.2.1.7, ibidem (mañana 2), récord 1:09:00

de «*alcaldesa encargada*», en virtud del Decreto 20161100009015 del 7 de marzo de 2016.²⁴

Pese a la relevancia de dicho acto administrativo para esclarecer el alcance funcional bajo el cual aquella intervino en la suscripción del convenio, la fiscalía omitió solicitar su incorporación en la audiencia preparatoria, razón por la cual nunca fue introducido al juicio.

Esta omisión configura un vacío probatorio insalvable, en tanto impide determinar la naturaleza jurídica del *encargo* conferido, pues no se puede acceder al fundamento jurídico que habilitó a GARCÍA NAVIA para ejercer como alcaldesa encargada.

Cabe resaltar que al proceso no se allegó ningún medio de conocimiento que permita suplir dicha falencia, por lo que, aunque se acreditó que **GÓMEZ CASTRO** ejerció como alcalde de Popayán, la fiscalía no logró demostrar cuál fue su vínculo funcional con el trámite y la celebración del convenio de asociación en cuestión.

Si bien, como lo sugirió el vocero de víctimas, podría sostenerse que, por su investidura como alcalde electo, sobre él pesaban “funciones de vigilancia, control y supervisión”, este planteamiento carece por completo de anclaje en la acusación. En efecto, como se evidenció en el acápite anterior, la fiscalía no indicó que el reproche en su contra versara bajo la

²⁴ Prueba documental 4.2.1.4, *ibidem* (tarde)

modalidad de *comisión por omisión* ni elevó censuras a ese respecto; de hecho, ni siquiera identificó en concreto una *conducta* que le fuera atribuible.

Precisamente, sobre dicho vacío, la defensa arguyó que el convenio fue tramitado y celebrado en virtud de un *encargo del cargo* y NO de un *encargo de funciones* o una *delegación*; postura que, conviene destacar, encuentra respaldo jurídico en la jurisprudencia del Consejo de Estado, así como en decisiones de otra de las Salas de la Corte Suprema de Justicia.

Sobre esto, el Máximo Tribunal Administrativo ha señalado reiterada y pacíficamente que,

«El encargo es una modalidad de provisión temporal de empleos públicos, de conformidad con lo preceptuado por la jurisprudencia de la Sección Segunda de esta Corporación. Esta particularidad permite, en principio, parangonar esta figura jurídica al nombramiento, forma típica de acceso a la función pública.»

Sin embargo, menester resulta indicar que no en todas las ocasiones los encargos deben ser comprendidos como una forma de proveer los empleos públicos, pues, no en pocas ocasiones, se encargan las funciones pero no el cargo, eventos en los cuales dicha situación administrativa no puede ser equiparada a un nombramiento.

*En otros términos, **el encargo del cargo** implica un reemplazo del titular del mismo, mientras que en el contexto del **encargo de funciones** éste continúa ocupándolo, a pesar de que por alguna situación administrativa no puede desempeñar el catálogo de funciones asignado a su empleo».*²⁵ (Negrillas originales).

²⁵ Consejo de Estado, Sección segunda, 10 nov. 2022, rad. 47001-23-33-000-2015-00249-01 (4457-2018); Sección Quinta, 18 dic. 2017, rad. 11001-03-28-000-2017-00044-00; Sección Quinta, 6 dic. 2012, rad. 54001-23-31-000-2011-00552-01; Sección Segunda, 14 ago. 2009, rad. 2143-2007, entre otras.

Por su parte, la Sala Especial de Instrucción, casualmente en un caso donde también fue vinculado el ahora encartado, refirió sobre el particular:

«También, conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, se puede diferenciar la situación de encargo de función y de la de encargo del empleo¹²². Si bien ambas tienen en común una situación administrativa de vacancia temporal o definitiva del titular, solamente en la segunda hay un reemplazo del titular del empleo público.

Ahora bien, con independencia de la posibilidad jurídica del encargo de funciones, a la luz de la prueba recaudada, en el asunto bajo examen hay suficientes elementos para predicar que en los nueve decretos de 2016 el sindicato encargó el empleo público del cual era titular en ese momento y no una, varias o todas sus funciones.»²⁶

En el asunto bajo examen, la fiscalía, como ya se indicó, no incorporó el Decreto 20161100009015 del 7 de marzo de 2016 que habilitó a la señora GARCÍA NAVIA para tramitar y celebrar el convenio en cuestión, por lo que se torna insalvable la duda sobre el tipo de encargo bajo el cual ella actuó.

De ahí que, si bien se acreditó la condición de servidor público de **GÓMEZ CASTRO**, no ocurre lo mismo respecto de su relación funcional con dicho negocio estatal.

Recuérdese que, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, acreditar esa relación funcional constituye un elemento imprescindible para verificar la condición de sujeto

²⁶ CSJ SEI, AEI 0221-2023, 14 sep. 2023, rad. 00656.

activo del punible de contrato sin cumplimiento de requisitos legales.²⁷

En este marco, debe resaltarse que la prueba documental allegada por la fiscalía da cuenta de que todas las gestiones que adelantó el municipio para celebrar el convenio ocurrieron entre el 7 y el 11 de marzo de 2016, de manera que coincidieron con el período en que GARCÍA NAVIA se desempeñaba como alcaldesa encargada. Veamos:

- Del 7 de marzo, los certificados de disponibilidad presupuestal 20160744, 20160739 y 20160739,²⁸
- del 9 de marzo, el «estudio previo para la realización de un convenio con el fin de aunar esfuerzos administrativos y financieros con la fundación la tortuga triste para ejecutar la agenda artística y cultural del municipio de Popayán enmarcada en la semana santa 2016».²⁹
- del 10 de marzo, la certificación que acredita que la Fundación Tortuga Triste es una «persona jurídica idónea y con la experiencia necesaria» para realizar las actividades de dicho convenio y que «no es necesario obtener previamente varias ofertas», suscrita por CLAUDIA LORENA CRUZ ASTUDILLO, secretaria del Deporte y la Cultura de la alcaldía de Popayán.³⁰
- de esa misma fecha, la Resolución 20162200023014 mediante la cual se indicó que «es procedente el uso de la modalidad de selección de contratación directa» para adelantar el proceso de contratación, firmada por la misma funcionaria,³¹ y

²⁷ CSJ SP856-2025, 2 abr. 2025, rad. 68447; SP 2552-2020, 22 jul. 2020, rad. 56609, entre otras.

²⁸ Pruebas documentales 4.2.1.28, 4.2.1.29 y 4.2.1.30.

²⁹ Prueba documental 4.2.1.2.

³⁰ Prueba documental 4.2.1.11.

³¹ Prueba documental 4.2.1.9.

- del 11 de marzo, el convenio de asociación, celebrado por la señora GARCÍA NAVIA con el visto bueno del señor VÍCTOR ANDRÉS RODRÍGUEZ PARRA, jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Alcaldía de Popayán.³²

Como se dejó expuesto, la totalidad de estas actuaciones se surtieron bajo la autoridad de esta última y no del aquí procesado.

Aunque la fiscalía no llamó al estrado a RODRÍGUEZ PARRA ni a CRUZ ASTUDILLO, sí lo hizo la defensa. Los dos renunciaron a su derecho a guardar silencio a pesar de estar siendo juzgados por estos mismos hechos.

En líneas generales, ambos hicieron una amplia disertación sobre los motivos que llevaron a la administración municipal a vincularse con la Fundación Tortuga Triste a través del convenio de asociación, las cuales se pueden resumir en que su objeto era una «*actividad de interés común y general*», pues se trataba de la Semana Santa en Popayán, patrimonio cultural de la humanidad, cuyo desarrollo no está exclusivamente a cargo del Estado sino también de la empresa privada y de la sociedad civil.³³

Al contrainterrogarlos, la fiscalía solo ahondó en dichos fundamentos, pero ninguna pregunta les hizo sobre las razones que llevaron a GARCÍA NAVIA a fungir como «*alcaldesa encargada*».

³² Prueba documental 4.2.1.4.

³³ Sesión del 2 de octubre de 2025 (mañana 1), récord 26:00 y 4 de noviembre de 2026 (mañana 1), récord 1:17:00.

Absolutamente ninguna noticia en el escenario probatorio se tiene a este respecto.

Conviene precisar que tampoco puede asumirse la postura de la defensa y del Ministerio Público, quienes dieron por sentado que se trató de un *encargo del cargo*, pues no existen elementos de juicio que así lo acrediten.

En este contexto probatorio, lo que se impone es la aplicación del principio *in dubio pro reo*, resolviendo la duda en favor del encartado, pues, a pesar de que se demostró la calidad de servidor público de **GÓMEZ CASTRO**, no es dable para esta Corporación llegar al conocimiento sobre cuál fue su *relación funcional* con el trámite o la celebración del Convenio de Asociación 20161800004527.

6.3.2.2. Del ingrediente normativo y la infracción de los requisitos esenciales del convenio de asociación

Como quedó expuesto previamente, el reproche formulado por la fiscalía se circunscribió a tres presuntas irregularidades vinculadas con requisitos esenciales de los convenios de asociación, las que serán analizadas a efectos de establecer si poseen la entidad suficiente para estructurar el ingrediente normativo del tipo penal de contrato sin cumplimiento de requisitos legales.

I. Del objeto del Convenio de Asociación 20161800004527 y la normatividad aplicable

Inicialmente, recordemos que la fiscalía aduce que el objeto del convenio no podía ejecutarse a través de un convenio de asociación, dado que las procesiones de semana santa en Popayán fueron declaradas patrimonio cultural y por ello «es una actividad a cargo de la Administración Municipal».

Para decantar si esta recriminación tiene lugar, o no, es necesario acudir a la literalidad de este, con la finalidad de establecer el fundamento normativo al que se aludió para su celebración. Se plasmó en el convenio lo siguiente:

«... hemos celebrado el presente convenio de cooperación, de conformidad con lo prescrito en el numeral primero literal D del artículo 2 de la ley 80 de 1993, en sus decretos reglamentarios, en lo dispuesto en el artículo 355 de la Constitución Política de 1991, el Decreto 777 de 1992 y el artículo 96 de la ley 489 de 1998. Conforme inciso segundo, del artículo 355 constitucional, el Gobierno en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal, podrá con recursos de los respectivos presupuestos, celebrar contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad, con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acorde con el plan nacional y los planes seccionales de desarrollo. Por su parte, la ley 489 de 1998, cuyo ámbito de aplicación comprende a las entidades territoriales, estableció en su artículo 96 que las entidades estatales, cualquiera sea su naturaleza y orden administrativo, podrán con la observancia de los principios señalados en el artículo 209 de la Constitución Política, asociarse con personas jurídicas particulares mediante la celebración de convenios de asociación, con el objeto de facilitar el ejercicio de las funciones propias de la entidad y así contribuir a alcanzar sus fines y cometidos estatales. Así mismo dispone que dichos convenios deben celebrarse de conformidad con lo dispuesto en el artículo 355 de la Constitución Política, y en ellos se determinará con precisión su objeto, término, obligaciones de las partes, aportes, coordinación y

todos aquellos que se consideren pertinentes. El artículo 1 del decreto 777 de 1992, modificado por el Decreto 1403 de 1992 y 2459 de 1993, reglamenta la celebración de contratos que en desarrollo de lo dispuesto en el segundo inciso del artículo 355 de la Constitución Política celebren la Nación, los Departamentos, Distritos y Municipios con entidades privadas sin ánimo de lucro, y para el efecto dispuso que los mismos deben constar por escrito y sujetarse a los requisitos y formalidades que establece la ley para la contratación entre los particulares».³⁴

Esta Sala anticipa que el estudio jurídico sobre el convenio en debate se circunscribirá al artículo 355 superior, desarrollado por el Decreto 777 de 1992, modificado por los Decretos 1403 de 1992 y 2459 de 1993, y **NO** a lo regulado en la Ley 489 de 1998.

Lo anterior por dos razones: la primera, mientras el ámbito de aplicación de aquel [el Decreto 777] es impulsar programas y actividades de interés público,³⁵ el de ésta última [la Ley 489 de 1998] es el cumplimiento de las funciones y cometidos propios de las entidades estatales.³⁶

³⁴ Prueba documental 4.2.1.4

³⁵ Artículo 1o. CONTRATOS CON ENTIDADES PRIVADAS SIN ANIMO DE LUCRO PARA IMPULSAR PROGRAMAS Y ACTIVIDADES DE INTERÉS PÚBLICO. Los contratos que en desarrollo de lo dispuesto en el segundo inciso del artículo 355 de la Constitución Política celebren la Nación, los Departamentos, Distritos y Municipios con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad, con el propósito de impulsar programas y actividades de interés público, deberán constar por escrito y se sujetarán a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre los particulares, salvo lo previsto en el presente Decreto y sin perjuicio de que puedan incluirse las cláusulas exorbitantes previstas por el Decreto 222 de 1983.

³⁶ Artículo 96. CONSTITUCION DE ASOCIACIONES Y FUNDACIONES PARA EL CUMPLIMIENTO DE LAS ACTIVIDADES PROPIAS DE LAS ENTIDADES PUBLICAS CON PARTICIPACION DE PARTICULARES. Las entidades estatales, cualquiera sea su naturaleza y orden administrativo podrán, con la observancia de los principios señalados en el artículo 209 de la Constitución, asociarse con personas jurídicas particulares, mediante la celebración de convenios de asociación o la creación de personas jurídicas, para el desarrollo conjunto de actividades en relación con los cometidos y funciones que les asigna a aquéllas la ley.

Entonces, aunque ambas regulaciones guarden afinidades, no son equivalentes pues, como se acaba de explicar, tienen un ámbito de aplicación distinto.³⁷

La segunda razón obedece a que el reproche de la fiscalía supone una pugna entre una actividad de interés general y «una actividad a cargo de la Administración Municipal», tensión que solo cobra sentido a la luz del régimen previsto en el artículo 355 superior y su desarrollo en el Decreto 777 de 1992.

Dicho de otro modo, la relevancia penal de la censura depende de la normativa aplicable, pues únicamente desde este último es posible plantear una pugnacidad con el objeto del convenio. Por el contrario, si el análisis se efectuara a la luz de la Ley 489 de 1998, el objeto contractual resultaría compatible, en tanto este régimen permite la celebración de convenios para el desarrollo de funciones *propias* de las entidades estatales.³⁸

Definido el marco normativo pertinente para valorar la legalidad, o no, del objeto contractual, corresponde ahora dilucidar si la Semana Santa de Popayán corresponde a una función propia de la administración municipal o si, por el contrario, es una actividad de interés público.

³⁷ CSJ SP339-2023, 21 feb. 2024, rad. 64824

³⁸ Desde el *nomen inuis* del artículo 96 de la Ley 489 de 1998, se faculta la “Constitución de asociaciones y fundaciones **para el cumplimiento de las actividades propias de las entidades públicas** con participación de particulares”. Es así que las “entidades estatales” sí podrían vincular a “personas jurídicas particulares” para “el desarrollo conjunto de actividades en relación con los cometidos y funciones que les asigna a aquellas la ley”.

Sobre este debate, llama la atención que el ente acusador pretenda cimentar su teoría mediante el Acuerdo 017 de 2015, expedido por el Concejo Municipal de Popayán, mediante el cual se adopta la política pública “Plan Especial de Salvaguarda de las Procesiones de Semana Santa del Sector Histórico de Popayán, 2016-2066”, la cual fue incorporada como prueba documental 4.2.1.8.³⁹ A su vez, la defensa lo solicitó como prueba de interés común 4.3.2.2.1, para sustentar su tesis exculpatoria.⁴⁰

A juicio de esta Sala, el contenido de dicho acuerdo revela que la Semana Santa en Popayán involucra no solo a la administración municipal, sino a la empresa privada y a la comunidad Payanesa; incluso, su interés trasciende «a toda la especie humana», veamos:

A efectos de evitar la transliteración de los múltiples fragmentos incorporados durante la práctica probatoria, basta con reproducir el numeral segundo de dicho acuerdo que fue leído por ambas partes, el cual resulta sumamente esclarecedor:

ARTÍCULO SEGUNDO: AMBITO; La aplicabilidad de la presente política pública son las procesiones de la semana santa desarrolladas en el sector histórico de la ciudad de Popayán, inscritas desde el año 2009 en la lista representativa del patrimonio cultural inmaterial de la humanidad de la UNESCO. En dicho reconocimiento se tiene en cuenta que dicha manifestación cultural inmaterial hace parte de la comunidad de Popayán en tanto la misma sirve de soporte a su identidad, donde se valora sobre todo el aspecto cultural que la misma representa no solo para los moradores de la ciudad sino para

³⁹ Sesión del 22 de septiembre de 2025 (mañana 1), récord 1:12:08.

⁴⁰ Sesión del 1 de octubre de 2025 (mañana 1), récord 00:19:33.

toda la especie humana en tanto en la misma se condensan los rasgos propios de una parte de la cultura humana. Por ende, si bien es cierto la presente política pública se desarrolla desde el ámbito local sus repercusiones son de carácter global».

Sobre este particular, no puede pasarse por alto que la Corte Constitucional al declarar la exequibilidad del artículo 4° de la Ley 891 de 2004 *«por la cual se declara patrimonio cultural nacional las procesiones de semana santa y el festival de música religiosa de Popayán, departamento del Cauca, se declara monumento nacional un inmueble urbano, se hace un reconocimiento y se dictan otras disposiciones»*, señaló lo siguiente:

«11. Al momento de expedirse la Ley 891 de 2004 estaba en proceso un trámite de reconocimiento de las Procesiones de Semana Santa en Popayán como Patrimonio Cultural Inmaterial de la Humanidad ante UNESCO. Para ese entonces, Colombia aún no había aprobado y ratificado la Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial, cuyo texto fue concluido por UNESCO en el año 2003, hechos que solo tuvieron lugar posteriormente mediante la Ley 1037 de 2006, controlada por la Corte en la sentencia C-120 de 2008, y la ratificación ocurrida el 18 de marzo de 2008. Por otra parte, fue en la Cuarta Sesión del Comité Intergubernamental para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial, acaecida en Emiratos Árabes Unidos en septiembre y octubre de 2009, cuando a través de la Decisión 4. COM 13.29 UNESCO resolvió que las Procesiones de Semana Santa en Popayán “satisfacen los criterios para la inscripción en la Lista Representativa [del Patrimonio Cultural de la Humanidad]”.⁵ Fue también en el año 2009 cuando las Procesiones de Semana Santa en Popayán fueron incluidas en la Lista Representativa del Patrimonio Cultural Inmaterial de la Nación y se aprobó para ellas un Plan Especial de Salvaguardia, mediante la Resolución 2433 del 24 de noviembre del Ministerio de Cultura. Es importante resaltar las consideraciones que se plasmaron en cada uno de esos actos, en torno al valor cultural de las Procesiones de Semana Santa en Popayán:

11.1. UNESCO agotó el procedimiento de evaluación de las Procesiones de Semana Santa en Popayán, tras lo cual extrajo las siguientes conclusiones.⁶ Señaló en primer lugar que las Procesiones han sido desarrolladas y transmitidas de generación en generación

por las comunidades payanesas, y en virtud de ellas se ha formado un cuerpo específico de conocimientos reflejado en técnicas y concepciones, y en la promoción de cohesión social y diálogo. En segundo lugar, destacó que la inscripción de las Procesiones en la Lista Representativa de Patrimonio Cultural Inmaterial de la Humanidad puede contribuir a reforzar su visibilidad y a crear conciencia sobre el valor del patrimonio cultural intangible en diferentes niveles, mientras se asegura su salvaguardia y se promueve el mutuo respeto y el diálogo entre diferentes culturas. En tercer lugar, propuso medidas viables de salvaguardia, incluidas las de elevación de la conciencia sobre la importancia del patrimonio y preservación de las obras de arte, con el compromiso de la comunidad concernida y de las autoridades nacionales y locales respectivas. En cuarto lugar, resaltó que la solicitud de inclusión de las Procesiones en la referida Lista presupone el consentimiento libre e informado, y la actuación coordinada, de las organizaciones comunitarias interesadas y las instituciones académicas. Finalmente señaló que el elemento era inscrito en el grupo patrimonial de las manifestaciones culturales en evolución.

11.2. El Ministerio de Cultura, por su parte, en la Resolución 2433 de 2009 resaltó de las Procesiones su representativa de la cultura de la comunidad Payanesa, la cual expresa en distintos sentidos su relación con las Procesiones, y respecto del acto señaló que constituye un “espacio integrador, dinámico, solidario, recreador de imaginarios, de tradición, de identidad, de cohesión, de reencuentros”. También destacó su relevancia “en el componente espiritual indispensable en la vida de todo ser humano”, representado en la “conservación y en el orgullo de ser portador de un bagaje cultural Inmaterial, multiseccular, único e irrepetible volcado de la mejor manera en la belleza material que escenifica toda la construcción mental que hay tras esta manifestación cultural, de estos escenarios simbólicos que configuran su existencia”. Declaró que las Procesiones proveen a definir la naturaleza e identidad colectiva, pues son “la expresión local más significativa a propósito de la cual se desarrollan actividades con injerencia en los campos social y económico”. Reconoció también su vigencia, ya que se celebran cada año “ininterrumpidamente desde [...] 1556”, y actualmente en dos versiones: una con la participación de adultos en la Semana Mayor, y otra versión en la semana siguiente o de Pascua, consistente en réplicas exactas a las de la primera, pero a escala infantil (conocidas como Procesiones Chiquitas). Finalmente subrayó que las Procesiones se desarrollan en un marco de Equidad y Responsabilidad, toda vez que la Junta Permanente Pro Semana Santa, a cargo de organizarlas, siempre cuenta con Asesores

calificados e idóneos para adelantar estos procesos, y las manifestaciones cuentan con la participación de la comunidad».⁴¹

Precisamente, de estos fundamentos dieron cuenta los testigos que participaron en la elaboración y revisión de los estudios previos y de la minuta del convenio de asociación.

La secretaria de Cultura y Deporte, CLAUDIA ASTUDILLO, al ponérsele de presente dichos estudios, los cuales fueron incorporados al juicio,⁴² adujo lo siguiente:

«Nosotros tenemos el privilegio en Popayán de contar con una manifestación que está incluida en la lista representativa de patrimonio cultural e inmaterial de la humanidad por la UNESCO desde el 2009 y anterior a eso, desde el 2004 tenemos una declaratoria de patrimonio cultural de la Nación. Digamos que esas declaratorias son un documento que está ya establecido. Además, el fin de ese de esa declaratoria ha sido por las condiciones que ha tenido el reconocimiento de esta expresión o estas manifestaciones, la Semana Santa de Popayán, pues, va mucho más allá de lo que significa para otras comunidades o lo que significa para otras ciudades del país y del mundo. Para nosotros es una tradición que, según los escritores, se remonta a 1556 aproximadamente, y desde esas fechas se vienen documentando especialmente esa apropiación por parte de las comunidades que, independiente de las situaciones que sucedían en el País en la época de independencia y demás, nunca fueron suspendidas y que con los años, todo ese ese vestigio y toda esa cantidad de documentación que hay alrededor recogida fue la que permitió que se le diera reconocimiento. Pero ese reconocimiento también se da a partir de una preocupación. Y es que luego del terremoto del 83, la llegada de migrantes de diferentes zonas que llegaron a Popayán, ellos no entendían muy bien que era para ellos la Semana Santa En esa medida fueron alertas que se presentaron en Popayán, entendiendo que mucha gente no comprendía porque nosotros celebrábamos cada año con tal detalle, no solamente las procesiones, sino lo que se da alrededor en esa medida. Estas declaratorias ayudan, además del reconocimiento a

⁴¹ Sentencia C-567-2016

⁴² Prueba 4.2.1.2

promover todo lo que tiene que ver con la protección. Nosotros necesitamos que desde siempre hemos necesitado que estas procesiones y que estas celebraciones de Semana Santa pues tengan ese nivel de apropiación por cada una de las personas que convivimos acá, en esa medida, esas resoluciones y especialmente la que se dio en el 2009 que se dio, como en noviembre de 2009, la resolución del Ministerio de Cultura de recursos que ayuden a promover y a mantener viva esta expresión.»⁴³

En este mismo sentido, destacando la relevancia histórica, cultural y social de la Semana Santa en Popayán, se pronunciaron los testigos de descargo, RICARDO MANTILLA,⁴⁴ JOVANA SATIZABAL,⁴⁵ ADRIANA PEÑA,⁴⁶ VICTOR RODRIGUEZ⁴⁷ y BERNARDO PALOMINO,⁴⁸ e incluso los de cargo, señores ALEJANDRO JOSÉ LUNA⁴⁹ y MARÍA FERNANDA TERÁN.⁵⁰

A partir del panorama expuesto, la Sala concluye sin duda que la Semana Santa en Popayán constituye una actividad de interés público, la cual no está solo a cargo de la administración municipal, por lo que resultaba procedente acudir al artículo 355 constitucional, desarrollado por el Decreto 777 de 1992, para sustentar el convenio de asociación en cuestión.

En esta medida, el primer reproche en comentario no prospera.

⁴³ Sesión del 4 de noviembre de 2025 (mañana 1), récord 1:03:14

⁴⁴ Sesión del 1 de octubre de 2025 (tarde 1), récord 42:00

⁴⁵ Ibidem, récord 1:04:00

⁴⁶ Ibidem (tarde 2), récord 17:00

⁴⁷ Sesión 2 de octubre de 2025 (mañana 1), récord 39:20

⁴⁸ Ibidem, récord 1:12:30

⁴⁹ Sesión del 24 de septiembre de 2025 (mañana 1), récord 01:13:54.

⁵⁰ Ibidem, récord 00:26:12.

II. Del carácter conmutativo del convenio

Para sustentar jurídicamente este reproche, la fiscalía acudió a las exclusiones previstas en el numeral 1° del artículo 2° del mencionado decreto, que dispone:

«ARTÍCULO 2o. Están excluidos del ámbito de aplicación del presente Decreto:

1. Los contratos que las entidades públicas celebren con personas privadas sin ánimo de lucro, cuando los mismos impliquen una contraprestación directa a favor de la entidad pública, y que por lo tanto podrían celebrarse con personas naturales o jurídicas privadas con ánimo de lucro, de acuerdo con las normas sobre contratación vigentes».

En el plano fáctico, del extenso y farragoso escrito de acusación se extrae que el reproche se soporta en que:

«... respecto de la ejecución del convenio, las actividades de la Fundación La Tortuga Triste, consistieron la contratación de terceros, ajenos a la misma, con el objeto de suministrar sus servicios (coordinadores, asistentes, fotógrafos) en labores de acompañamiento a propios y extraños, participantes de la Semana Santa 2016; la adquisición de elementos de ferretería, papelería, entre otros; servicios de amplificación de sonido, suministro de carpas y equipos técnicos, con lo que se desvirtúa que con la ejecución del convenio 2016-180000-4527, se hayan adelantado actividades o programas de beneficencia o interés público, propios de la entidad sin ánimo de lucro (Fundación La Tortuga Triste), por el contrario, se observa que existió una contraprestación directa en favor de la entidad contratante y se desarrolló un proyecto específico del municipio de Popayán, por lo tanto, el negocio jurídico en estudio correspondería a las funciones propias de la entidad estatal, y se ajustarían a cualquiera de las modalidades de contratación de la Ley 80 de 1993, artículo 32; Ley 1150 de 2007, artículo 2, proceso contractual que debió atemperarse a los parámetros normativos del artículo 23 y siguientes de la citada Ley 80 de 1993».

Atendiendo al contenido fáctico y jurídico de la acusación, debe reiterar la Sala que la Semana Santa de Popayán no es responsabilidad exclusiva del municipio, sino que también involucra a la empresa privada y a la comunidad en general, pues se trata de una manifestación cultural con casi 500 años de antigüedad, recocida como patrimonio inmaterial de la humanidad.

De ahí que no resulte admisible sostener que los programas culturales asociados con ella [la Semana Santa] reporten un beneficio para la administración local o impliquen la provisión de un bien o servicio directo en su favor; muy por el contrario, se trata de una manifestación que trasciende por mucho lo institucional y proyecta un beneficio a la comunidad en su conjunto, en tanto contribuye a la preservación de la identidad cultural, la cohesión social y la proyección colectiva del patrimonio inmaterial.

Ahora, en lo que respecta a que el convenio supuestamente encubrió la “adquisición de bienes y servicios que eran ajenos al objeto de la Fundación Tortuga Triste”, debe tenerse en cuenta lo siguiente:

Según el jefe de la Oficina Asesora Jurídica, VICTOR RODRÍGUEZ, la intención de la administración local era aprovechar la experiencia de dicha fundación para el desarrollo artístico y cultural de la Semana Santa en Popayán, veamos:

«... lo que se busca no es el aprovisionamiento de bienes y servicios de ejecución de obras concretas, Son contratos no conmutativos, es

decir, aquí lo que no, no se trata de que alguna de las partes tenga un beneficio directo. Lo que se pretende realmente con esta tipología de contratos es pues sumar tanto los recursos de la entidad estatal como la experiencia que tienen las entidades sin ánimo de lucro en el desarrollo de actividades que no tienen per se un lucro definido. Este tipo de actividades, están relacionadas con actividades de carácter artístico, de carácter cultural, de eventos, actividades relacionadas con el cumplimiento de metas, saneamiento y demás que no tengan una utilidad definida. (...) En este caso, al ser actividades de manera general de interés común de pues generales en el municipio, no se trata del aprovisionamiento normal de cualquier bien servicio o el desarrollo de alguna obra concreta, sino que lo que la entidad territorial hace año a año, porque esto se hace año a año, es pues fortalecer toda esta raigambre cultural que viene en el municipio de Popayán, pues desde hace ya varios o muchos años, ya diríamos siglos. Entonces digamos que yo no encuentro el fundamento legal constitucional en donde podamos determinar que este tipo de apoyos estatales se puedan circunscribir específicamente en el desarrollo de contratos que se rijan por el derecho público en el sistema de compras públicas, toda vez que aquí estamos hablando de una actividad de interés común general, donde no hay un lucro definido, sino se trata de promoción de las actividades culturales y artísticas que se desarrollan a la semana mayor de Popayán (...) Significa que al tratarse de una actividad de interés común e identificar que la mejor forma de satisfacer este tipo de necesidad era con el concurso o el apoyo de una entidad sin ánimo de lucro. Pero pues dedicada a este tipo de actividades artísticas y culturales, es que los recursos o aportes estatales sirvieran de apoyo para las actividades que pudiera desarrollar la entidad sin ánimo de lucro dedicada pues a este tipo de actividades de carácter cultural y artístico en la ciudad de Popayán. Lo que se busca en este tipo de convenios o lo que se busca en este convenio como tal, es pues poder sumar las dos, tanto la experiencia de la entidad sin ánimo de lucro en estas actividades, repito, de carácter artístico y cultural, que no son, pues actividades ordinarias que desarrollan los funcionarios del municipio de la entidad territorial, sino que son actividades que están enfocadas a personas que ordinariamente tienen su conocimiento y su capacidad en temas culturales y artísticos y el municipio, pues apoyar o contribuir con recursos de carácter público para poder cumplir o satisfacer dicha necesidad, es lo que le llamamos generalmente aunar esfuerzos».⁵¹

⁵¹ Sesión del 2 de octubre (mañana 1), récord 26:00

A efectos de establecer si lo indicado por el testigo se compadece con la realidad, la Sala contrastará el certificado de existencia y representación legal de la fundación con las obligaciones pactadas en el convenio.

El aludido certificado fue incorporado como prueba 4.2.1.5 y en él se registra que su objeto social es:

«A. Fomentar y desarrollar las manifestaciones culturales artísticas en todas sus expresiones en el departamento del Cauca y en cualquier lugar donde sea requerido. B. Realizar actividades que permitan mejorar la calidad de vida en asuntos de salud, medio ambiente, educación, TICs, democracia, derechos humanos, seguridad alimentaria, infancia, violencia intrafamiliar, vivienda, adolescencia, emprendimiento, industria creativa (...) en todas las áreas de la misma, música, artes escénicas, artes plásticas, audiovisuales, software, turismo cultural, patrimonio cultural y artístico (...) C. (...) recolectar el material existente a nivel cultural con el ánimo de crear un centro de documentación y rescate de la actividad artística y patrimonial. D. Capacitación de sus socios activos en nuevas técnicas en todos los campos culturales, sociales y de educación no formal. E. Brindar una educación no formal a la ciudadanía (...) siempre y cuando esta tenga que ver con el desarrollo económico, social, salud, ambiental, cultural (...). F. Realizar actividades que permitan el desarrollo cultural y social de la región. G. Diseñar, implementar y evaluar políticas públicas (...) H. Celebrar contratos y/o convenios con entidades oficiales y privadas, destinados al cumplimiento de los objetos de la fundación. I. Desarrollo de la industria creativa y cultural (...) J. (...) estudiar mercados, industria gráfica (...) diseño, diagramación e impresión (...) K. (...) producir piezas cinematográficas, programas de televisión, grabación de sonido y edición (...) L. (...) coordinar, facilitar, dirigir y ejecutar proyectos de desarrollo social, cultural, educativo (...) M. Realizar actividades y ejecutar proyectos que velen por el rescate, preservación, educación y fomento de los bienes materiales e inmateriales patrimoniales de la región. N. Brindar capacitación permanente (...) O. (...) realizar campañas educativas y preventivas en temas de salud, medio ambiente, cultura (...) P. (...) diseñar proyectos en beneficio de la región (...) Q. (...) crear grupos artísticos en todas las áreas (...) R. Buscar y obtener financiación para

adelantar las tareas propuestas (...) S. (...) organizar actividades que contribuyan al desarrollo cultural de la región, como festivales, salones, exposiciones, ferias (...) T. Ejecutar proyectos para el desarrollo socio-cultural de la región (...).

Por su parte, las obligaciones pactadas en el convenio fueron las siguientes:

«ENMARCADA EN LA SEMANA SANTA 2016. SEGUNDA: OBLIGACIONES DE LAS PARTES: 1. DE LA FUNDACIÓN: a) Realizar el aporte en especie convenido. b) Destinar los recursos del presente convenio para atender exclusivamente los gastos que se generen en la realización de la AGENDA ARTÍSTICA Y CULTURAL DEL MUNICIPIO DE POPAYÁN ENMARCADA EN LA SEMANA SANTA 2016. c) Proveer la logística, personal de apoyo, promoción y difusión necesarios para cumplir con el objeto del presente convenio. d) Cumplir a cabalidad con la ejecución del objeto y con todas las obligaciones que de él se deriven en términos de calidad, oportunidad, eficiencia y eficacia. e) Presentar al iniciar el presente convenio un cronograma de actividades donde se especifique el monto de los recursos que se invertirán para la ejecución de cada una de ellas. f) Presentar informe de ejecución de las actividades realizadas con sus respectivos soportes, en el formato establecido por la Secretaría del Deporte y la Cultura. g) Ser responsable de la totalidad de las obligaciones laborales, tributarias, parafiscales que se generen como desarrollo de este convenio. h) Otorgar las pólizas respectivas a fin de garantizar los riesgos que se puedan generar en la ejecución del convenio. i) Acompañamiento permanente en la ejecución del convenio. j) Aportar la suma de DIECISÉIS MILLONES DE PESOS M/CTE (\$16.000.000) representados de la siguiente manera:

Actividades	Aporte Alcaldía	Aporte Fundación	Total
Personal para la coordinación y equipo de apoyo logístico (staff) para el desarrollo de las diferentes actividades de la agenda cultural.	\$53.273.200,00	\$16.000.000,00	\$69.273.200,00
Elementos de logística para el desarrollo de las actividades de la agenda cultural de Semana Santa	\$67.810.000,00	\$0,00	\$67.810.000,00
Transporte, almuerzos, refrigerios y otros	\$12.153.800,00		\$12.153.800,00
Eventos de apertura de agenda cultural	\$4.770.000,00		\$4.770.000,00
Impresiones y publicidad	\$21.993.000,00		\$21.993.000,00

TOTALES	\$160.000.000,00	\$16.000.000,00	\$176.000.000,00
---------	------------------	-----------------	------------------

A partir de este escenario, la Corporación evidencia la vocación de la Fundación Tortuga Triste para la gestión, coordinación y dinamización de agendas culturales, pues su objeto social comprende el fomento de manifestaciones artísticas, patrimonio inmaterial e identidad colectiva, en las que se incluyen expresamente acciones relacionadas con música, turismo, artes escénicas, plásticas y audiovisuales.

Además, está habilitada para ejecutar directamente dichas acciones, así como para operar roles logísticos y de producción en la industria gráfica, creativa, diagramación y edición, para lo cual puede asociarse con entidades públicas y privadas.

En ese orden, es dable concluir que las obligaciones adquiridas por la fundación guardan correspondencia directa con su ámbito funcional, en la medida en que comprenden la coordinación y ejecución de actividades de la *agenda cultural* de la Semana Santa de Popayán para el año 2016 y de las actividades que le son inherentes.

Si bien la descripción contenida en el texto del convenio no resulta particularmente detallada, lo cierto es que, a partir de la práctica probatoria, es posible decantar las condiciones en que se llevó a cabo la promoción y producción de dicha manifestación cultural, lo que permite comprender el alcance de las obligaciones asumidas.

Sobre ello, debe destacarse el testimonio del señor BERNARDO PALOMINO, representante legal de la Fundación Tortuga Triste, quien refirió:

«En el año 2016 realizamos un convenio con la alcaldía. Ese convenio se llamó Popayán te abraza. Era una agenda muy amplia, fue un convenio que se ejecutó al 100%. Con actividades que tenían que ver con la gastronomía, con el arte y específicamente con las puestas en escena, que es pues nuestro nuestro fuerte, tuvo muchos frentes de trabajo y mucha socialización en escuelas, en los atrios de las iglesias, en las oficinas, en todos lados donde nos requerían, ahí estuvimos dando pues información acerca de la Semana Santa a través de las artes escénicas (...) En el pueblito o en el rincón payanés se hizo una muestra. Esa muestra tenía que ver, obviamente, con gastronomía y con artesanía. En esa parte ubicamos una buena cantidad de personas, de logística, incluso tuvimos guías bilingües que ayudaban en pues a ayudar a los turistas en esa parte. Tuvimos unos más de 50.000 personas que visitaron, pues la ciudad en esa en esa fecha. Pues eso explica que la campaña haya sido exitosísima. Tuvimos muestras en los barrios, en esos barrios se ubicaron carpas, tuvimos actividades escénicas para los niños. (...) Tuvimos algo que llamamos las cajas misteriosas, se llaman normalmente cajas Lambe Lambe es un teatro unipersonal donde uno, hay un titiritero y frente al titiritero, a través de la caja, hay una única persona que mira a través de una rendija y le contamos historias de por qué la Semana Santa tiene un barrendero, como, por qué el vestuario de las ahumadoras, perdón, ¿cómo se arma un paso? Ese tipo de cosas las contamos. Estuvimos en muchos frentes de la ciudad haciendo esta actividad, fue muy exitosa porque además es muy novedosa. La curiosidad para las personas siempre es muy interesante».⁵²

Así mismo, la señora CLAUDIA ASTUDILLO, secretaria de Cultura y Deporte y, supervisora del convenio, adujo:

«Durante el desarrollo de cada una de las actividades, pues estuve muy pendiente prácticamente recorriendo cada barrio, asistiendo a los colegios que se habían estipulado como prioritarios, ya durante esa semana estar muy pendiente también de los montajes que se

⁵² Sesión del 2 de octubre de 2025 (mañana 1) récord 1:12:36.

habían priorizado en diferentes zonas para garantizar especialmente la calidad que era parte del sello que se quería imprimir en esa Semana Santa. Y era muy importante que como supervisora de ese convenio, yo tenía que estar al tanto de que realmente lo que nosotros necesitábamos se estuviera dando de manera adecuada, en esa medida eso conllevaba que yo estuviera todo el tiempo y todo el día y todos los días de esa semana de un lado para otro mirando cómo transcurría cada una de las actividades que habían sido establecidas para este Convenio. (...) [También] desarrollaron los materiales impresos de muy buena calidad a todo color que permitiera a la gente tener un material en la mano de alta factura, especialmente porque sabemos que un turista necesita un material que le resista 5 o 6 días, que va a estar en la ciudad y que pueda doblar y que pueda mantener en el bolsillo del pantalón, que pueda manipular y que al siguiente día pues no se vuelva nada. En esa medida las calidades de los papeles de la impresión fueron establecidas de muy buena factura las fotografías, el desarrollo de todo ese material promocional, obviamente siempre manifestando la importancia de la apropiación con nuestra manifestación cultural (...) En el marco de ese Convenio había algo que se llamaban los episodios bíblicos, recuerdo yo que eran como unas actividades lúdicas y teatrales que se hicieron como en barrios, en diferentes barrios. No recuerdo cuántos, pero eran barrios no solamente vulnerables, sino también barrios reconocidos de Popayán, donde esas escenificaciones estaban, digamos, de manera itinerante por estos lugares. También las instituciones educativas tuvieron una campaña, una campaña importante donde se socializaban las actividades para para ellos, el juego, la lúdica, los títeres ayudaban con temas de narración oral, pues para el desarrollo de las actividades que siempre giraban alrededor de la manifestación, tuvimos unas puestas en escena del viacrucis. Esto se hizo en un espacio muy especial que es el Rincón payanés, que para nosotros en Semana Santa es el sitio donde más se congrega gente alrededor de la visita, que se tiene una réplica de Popayán pequeña y que cada uno de esos lugares recoge también diferentes espacios de emprendedores, especialmente artesanos. Y ese espacio tiene una Concha acústica y tiene un escenario natural, el cual fue utilizado para la circulación permanente de muestras musicales y también un montaje que se estableció de unas carpas de gran formato. Cuando yo hablo de carpas de gran formato, son aquellas carpas que requieren su montaje y ensamblaje con días de anterioridad que requiere tener pues un personal especializado en alturas para poder establecer, pues, las necesidades propias de este andamiaje que tiene unas estructuras muy sólidas, con tanques de agua gigantes y demás. Esto con el fin de que los artesanos tuvieran dignidad a la

hora de ofrecer sus servicios, que tuvieran unos Stand adecuados y acordes, digamos, a la estética que nosotros queríamos en cuanto a la calidad de los espacios. Hubo un ejercicio que fue muy novedoso, que fueron unas cosas que se llamaban las cajas misteriosas y era como como un juego que la gente podía reconocer. También algunas de las muestras culturales y patrimoniales de la Semana Santa, también en los atrios de las iglesias. En las procesiones de Semana Santa que se desarrollan en Popayán de martes a sábado, la procesión sale de cada... que a veces puede sonar discriminatorio de ser la religión católica la única que tiene concentración o especial interés. Se generó también un festival de música de Dios que estaba más enfocado a las músicas cristianas, a creencias de otras religiones, donde tuvieron un espacio concurrido. Me acuerdo que en el teatro, en nuestro Teatro Bolívar, que es de la de la alcaldía y pues obviamente todo eso estaba a cargo de la Fundación Tortuga triste. Esas fueron como las actividades principales en desarrollo de ese Convenio».⁵³

De allí se extrae que la Fundación Tortuga Triste realizó multiplicidad de actividades artísticas y culturales en el marco del convenio, todas relacionadas con la Semana Santa, como lo fueron puestas en escena (episodios bíblicos), títeres (cajas misteriosas), material impreso (folletos y mapas), guías turísticos (personal bilingüe), muestras musicales, gastronómicas y artesanales en escuelas, atrios de las iglesias, oficinas, barrios vulnerables y reconocidos de Popayán.

Sobre estas actividades y la logística que implicó su despliegue también dio cuenta la señora JOVANA SATIZABAL, quien actuó como coordinadora,⁵⁴ así como la señora ROSSANA ISABEL OROZCO, encargada de la exposición “Edgar Negret, la mirada del coleccionista”,⁵⁵ el señor GIOVANNI TROCHEZ en el

⁵³ Sesión del 4 de noviembre (mañana 1), récord 1:17:00.

⁵⁴ Sesión del 1 de octubre de 2025 (tarde 1), récord 49:16.

⁵⁵ Sesión del 2 de octubre de 2025 (mañana 2), récord 1:11:59.

montaje de sonido y tarimas⁵⁶ y PATRICIA NAVIA, representante de la Litografía San José, a quien se le encomendó los folletos y mapas,⁵⁷ todos ellos contratados por la Fundación Tortuga Triste.

También lo hicieron los testigos que en común fueron llamados al estrado, tal es el caso de MARÍA TERÁN, encargada de la exposición "Universos Pictóricos"⁵⁸ y ALEJANDRO LUNA, representante legal de la Fundación Memoria y Encanto, que efectuó cuatro puestas en escena.⁵⁹

Incluso, la abundante prueba documental de la fiscalía enseña que los recursos fueron invertidos en las actividades relacionadas con la Semana Santa en Popayán y no en la adquisición de bienes y/o servicios de los cuales pudiera considerarse destinataria la administración municipal. Se trata de los contratos de prestación de servicios:

- Con MARÍA FERNANDA TERÁN para «realizar la producción y el montaje de la exposición "Universos Pictóricos" del CAM de Popayán en el desarrollo de la campaña en "Semana Santa Popayán te Abrazá"». Por valor de \$700.000.⁶⁰

- Con MIGUEL ANTONIO GIRALDO MANJARRÉS para «prestar el servicio de amplificación de sonido con todos los requerimientos técnicos para los 11 eventos que se desarrollaran en la programación

⁵⁶ Sesión del 2 de octubre de 2025. (tarde), récord 08:27.

⁵⁷ Sesión del 2 de octubre de 2025. (mañana 2), récord 08:24.

⁵⁸ Sesión del 24 de septiembre de 2025. (mañana 1), récord 00:26:12.

⁵⁹ Sesión del 24 de septiembre de 2025. (mañana 1), récord 01:13:54.

⁶⁰ Prueba documental 4.2.1.14.

de Popayán te abraza en las fechas y horas establecidas por los organizadores del evento». Por valor de \$3.000.000.⁶¹

- Con JAIR ALBERTO RODRIGUEZ para «*prestar el servicio de realizar el registro fotográfico de la publicidad pautaada por los patrocinadores en eventos y piezas de campaña en las actividades que se adelantaran en la campaña “en semana santa Popayán te abraza” a desarrollarse del 13 al 27 de marzo del año en curso*». Por valor de 2.000.000.⁶²

- Con ANA CATALINA HERRERA SILVESTRE para «*prestar el servicio profesional de coordinación de actuaciones escénicas de la campaña “en semana santa, Popayán te abraza*». Por valor de \$3.000.000.⁶³

- Con GIOVANNI TROCHEZ para «*operar los eventos con equipos de alta tecnología (Tarima, Carpas, Sistema de Audio), en el desarrollo de la campaña “En Semana Santa, Popayán te Abraza” según la siguiente descripción: Carpa de 12*18 mts en lona blanca (1), carpa camerino de 4*4 con vitrales (1), baños portátiles (2), sistema de audio*». Por valor de \$35.000.000.⁶⁴

- Con JOVANNA SATIZABAL BALCÁZAR para «*prestar el servicio profesional de coordinadora general de la campaña “En Semana Santa, Popayán te Abraza”*». Por valor de \$3.000.000.⁶⁵

Aunque la fiscalía sugiere que algunas de estas gestiones debían hacerse mediante la modalidad de contratación directa y no mediante un convenio de asociación, la Sala se aparta de

⁶¹ Prueba documental 4.2.1.16.

⁶² Prueba documental 4.2.1.17.

⁶³ Prueba documental 4.2.1.18.

⁶⁴ Prueba documental 4.2.1.19.

⁶⁵ Prueba documental 4.2.1.20.

tal planteamiento, en la medida en que, en el caso bajo examen, se trata de actividades de naturaleza artística y cultural.

Estos ámbitos no se agotan en la dimensión creativa, sino que suponen la articulación de múltiples esfuerzos organizativos, técnicos y humanos. En términos prácticos, ello se traduce en la gestión de recursos, la contratación de personal, la coordinación logística y la construcción de alianzas. Así, el trabajo creativo (guiones, caracterizaciones, puestas en escena, ensayos, diseño, conceptualización etc.) constituye el núcleo de la actividad, pero también implica una labor constante de organización que permite materializar y sostener las iniciativas artísticas y culturales.⁶⁶

Entonces, no debe sorprender que la Fundación Tortuga Triste haya vinculado personal, sonido, tarimas, carpas, fotografía, publicidad, camerinos, baños, alimentación, entre otros bienes y servicios al desarrollar este tipo de actividades.

Así las cosas, se advierte una clara relación entre el objeto social de la mentada fundación y las obligaciones asumidas en el convenio, las cuales estaban orientadas exclusivamente a apoyar la Semana Santa de Popayán, entendida esta como una actividad de interés público y no como una competencia o función propia de la alcaldía.

⁶⁶ Howard S. Becker, Los mundos del arte: Sociología de los oficios del arte, traducción de Ana María Sobrino, México, Fondo de Cultura Económica, 1988.

Por ende, el segundo cargo de ilegalidad tampoco está llamado a prosperar.

III. De la idoneidad de la Fundación Tortuga Triste

Según la acusación, la entidad carecía de la idoneidad exigida por el artículo 355 superior en concordancia con el artículo 1° del Decreto 777 de 1992, por dos motivos: primero, que subcontrató varias actividades vinculadas a la ejecución del convenio y, segundo, que en el expediente contractual únicamente reposaba la certificación que la calificaba como de “reconocida idoneidad”, más no los documentos que soportaran dicha valoración.

En cuanto a la primera censura, debe señalarse que la postura pacífica de esta Corporación, en consonancia con la jurisprudencia administrativa, ha sostenido que los convenios de asociación contemplados en el aludido decreto se desarrollan de la siguiente manera:

*«En estricto sentido, la entidad pública no le paga al contratista un precio a cambio de la ejecución de una actividad o la prestación de un servicio a su favor, **sino que pone a su disposición dineros públicos para que ejecute una actividad en beneficio de la comunidad**, de acuerdo con el objeto social de la entidad sin ánimo de lucro»⁶⁷. (Negrillas agregadas).*

Entonces, de acuerdo con el panorama expuesto en el acápite anterior, quedó demostrado que la Fundación Tortuga

⁶⁷ CSJ SCP, SP 329-2025, 19 feb. 2025, rad. 60813; SP 712-2017, 25 ene. 2017, rad. 48250, entre otras.

Triste cuenta con una amplia vocación para la gestión y producción de actividades artísticas y culturales, en desarrollo de las cuales no solo podía vincular artistas, sino también disponer del componente técnico, operativo y logístico indispensable para su materialización.

En esta medida, el hecho de que la fundación hubiese acudido a terceros para ejecutar dichas actividades no desvirtúa, por sí mismo, su idoneidad ni transforma la naturaleza del convenio, pues precisamente la realización de agendas culturales supone la concurrencia de diversos actores.

Para no tornar repetitiva la presente providencia, baste señalar que estas premisas se encuentran suficientemente acreditadas a través del certificado de existencia y representación legal, del que se desprende que la finalidad estatutaria de la entidad se encuentra íntimamente ligada a la promoción y producción artística y cultural, así como mediante los testimonios y documentos que evidencian que las actividades contratadas guardaban una relación directa con la Semana Santa de Popayán, tanto en su dimensión creativa como operativa y logística.

Ahora bien, en lo concerniente al segundo reproche, debe señalarse que el delegado de la Fiscalía demostró los dos supuestos sobre los cuales edificó su censura. De una parte, acreditó que dentro del trámite contractual obra una certificación suscrita por la secretaria de Deporte y Cultura,

CLAUDIA ASTUDILLO, en la que se afirmó escuetamente que la Fundación Tortuga Triste es idónea.

De otra, evidenció que en ese mismo trámite no reposan los soportes que sustentaran dicha afirmación, circunstancia que se desprende de la constancia expedida por el jefe de la Oficina Asesora Jurídica, JUAN CARLOS CAJIAO ORTEGA, sucesor de VÍCTOR RODRÍGUEZ en ese despacho.⁶⁸

Así las cosas, lo que corresponde dilucidar es si dicho escenario reviste relevancia jurídico-penal suficiente para configurar la vulneración del *requisito esencial* previsto en la normativa antes referida sobre la “reconocida idoneidad” del cooperante.

Para ese propósito, lo primero que debe resaltarse es que en la certificación aludida únicamente se consignó que la fundación *«es una persona jurídica idónea y con la experiencia necesaria para la realización de las actividades referenciadas en el objeto a convenir»*.⁶⁹

Es así como en dicho documento no se incorporó explicación adicional alguna acerca de los criterios objetivos, técnicos o de experiencia que habrían sido valorados para arribar a esa conclusión. La certificación se limitó a afirmar, de manera genérica y abstracta, que la Fundación Tortuga Triste era una entidad “idónea” y que contaba con la experiencia necesaria para desarrollar el objeto convenido, pero sin

⁶⁸ Prueba documental 4.2.1.12.

⁶⁹ Prueba documental 4.2.1.11

precisar cuáles antecedentes contractuales, actividades previas, capacidades operativas, condiciones logísticas o elementos verificables sustentaban realmente tal apreciación.

De modo que dicha certificación carece de una motivación mínima que permita comprender de qué manera la administración municipal verificó dentro del trámite del convenio que la fundación reunía las condiciones necesarias para asumir la ejecución de la agenda cultural de la Semana Santa de 2016.

Aquí es menester recordar que la motivación que se echa de menos en el presente caso es exigida de manera expresa por el Decreto 777 de 1992, modificado por el 1403 de 1992 y el 2459 de 1993, al señalar en el artículo 1° que las entidades privadas sin ánimo de lucro deben ser de *reconocida idoneidad* y luego explica que:

«Se entiende por reconocida idoneidad la experiencia con resultados satisfactorios que acrediten la capacidad técnica y administrativa de las entidades sin ánimo de lucro para realizar el objeto del contrato. La autoridad facultada para celebrar el respectivo contrato deberá evaluar dicha calidad por escrito debidamente motivado».

Así las cosas, la certificación que fue aportada por la fiscalía, no cumple con el requisito legal en comentario.

Más allá de lo anterior, esta Sala ha consolidado una postura según la cual *«el escrito motivado que certifique la idoneidad*

de la entidad contratista se constituye en un requisito formal, y que su inexistencia en el trámite contractual puede verse superada objetivamente, de acuerdo a la experiencia que dicha entidad pruebe de forma material».⁷⁰

Tal postura se fundamentó en que, tratándose específicamente de convenios de asociación, lo verdaderamente relevante es que dentro del trámite contractual se encuentre acreditada la “reconocida idoneidad” del cooperante.

Sin embargo, la fiscalía acreditó que en el expediente que dio lugar al convenio tampoco reposan los soportes documentales encaminados a respaldar la afirmación plasmada en la certificación sobre la reconocida idoneidad de la Fundación Tortuga Triste.

Bajo ese panorama, tal aseveración aparece desprovista de respaldo dentro del trámite precontractual, reducida a una afirmación puramente declarativa, carente de elementos objetivos y verificables en el expediente contractual.

Ahora bien, debe indicarse que la defensa desplegó un amplio esfuerzo probatorio orientado a demostrar que, para la época de celebración del convenio [año 2016], la fundación sí contaba materialmente con la experiencia e idoneidad necesarias para ejecutar su objeto.

Con ese propósito, incorporó cerca de treinta contratos y otros documentos que dan cuenta de que, desde el año 2000,

⁷⁰ CSJ SEPI, 28 ago. 2023, rad. 47325; 20 may. 2021, rad. 48896.

dicha entidad venía promoviendo y desarrollando actividades culturales, artísticas y logísticas, tanto a nivel nacional como, especialmente, en el municipio de Popayán. Tales elementos permiten advertir que la fundación había participado de manera sostenida en eventos de esa índole y contaba con el recorrido necesario en esa materia.⁷¹

A pesar de ello, desde la perspectiva de la tipicidad objetiva, dicha demostración resulta tardía para desvirtuar el reproche elevado por el ente acusador, pues el desvalor se halla en que dicha condición no fue efectivamente verificada y soportada por la administración municipal durante el trámite precontractual, conforme lo exigía el régimen jurídico aplicable a los convenios de asociación.

Es así que, desde esa dimensión [la tipicidad objetiva] el tercer cargo de ilegalidad sí está llamado a prosperar.

A pesar de ello, no es dable continuar con el análisis dogmático del elemento subjetivo, pues como se advirtió renglones atrás, en el presente caso no fue acreditada de manera suficiente la calidad de sujeto activo del aquí procesado, lo que conduce, necesariamente, a una decisión absolutoria.

⁷¹ Pruebas documentales 4.3.1.1. a 4.3.1.32, sesión del 1 de octubre de 2025 (mañana 1), récord 42:52

6.4 Del interés indebido en la celebración de contratos

La conducta típica descrita en el artículo 409 del Código Penal consiste en la manifestación externa por parte del servidor público, de un interés, en provecho propio o de un tercero, en contrato u operación en el que deba intervenir en virtud de su cargo o sus funciones.

La configuración del tipo objetivo exige, además del (i) sujeto activo cualificado (servidor público), los siguientes elementos: (ii) un objeto correspondiente a un «contrato u operación» estatal en el que aquel toma parte en razón de su cargo o función; (iii) un interés particular de ese agente estatal en el objeto, diferente al interés general y a los fines de la función pública, traducido en el verbo rector «interesarse»; y finalmente, (iv) un ingrediente subjetivo referido a la intención o ánimo de obtener un provecho propio o para un tercero.

En ese orden de ideas, la Corte precisará las características del tipo objetivo que resultan relevantes para la resolución del caso:

Se trata de un tipo penal de mera conducta, toda vez que se agota con el simple comportamiento del agente, independientemente de sus consecuencias o resultado. Por lo mismo, la obtención del provecho propio o del tercero o un

perjuicio para el patrimonio del Estado no son tampoco elementos constitutivos para su estructuración⁷².

El verbo rector se presenta de forma pronominal — *interesarse*—, término que según el Diccionario de la RAE significa «*adquirir o mostrar interés por alguien o algo*»,⁷³ entendiéndose a su vez por «*interés*», en su cuarta acepción, como la «*inclinación del ánimo hacia un objeto, una persona, una narración, etc.*».⁷⁴

Dicha inclinación que la norma reprocha no puede entenderse como la simple ideación que no trasciende el fuero interno del sujeto; tampoco, como la llana actuación con miras a la obtención de un determinado resultado, en tanto la sola intervención del servidor en el contrato va acompañada por sí misma de un interés, cual es que las cosas se hagan de la mejor manera posible para culminar con éxito la labor encomendada.

El interés que importa al derecho penal según lo previsto en el artículo 409 del Código Penal, no sólo requiere que se exteriorice⁷⁵ sino también, que se materialice mediante conductas del sujeto activo **que afecten la imparcialidad**, no del funcionario público, sino de la administración pública, manifestadas **a través de actos contractuales, actuaciones administrativas concretas** o cualquier otra conducta o comportamiento, que en todo caso lleven a deducir el desprecio por **los principios de transparencia y selección objetiva**

⁷² CSJ SP321-2025, 19 feb. 2025, rad. 66710.

⁷³ Cfr. online <https://dle.rae.es/interesar?m=form>.

⁷⁴ Cfr. online <https://dle.rae.es/inter%C3%A9s?m=form>.

⁷⁵ En este sentido Corte Constitucional, Sentencia C-128 de 2003.

que rigen la contratación estatal, así como el ánimo de contravenirlos o transgredirlos. De ahí que el *nomen iuris* califique ese «interés» como «**indebido**».

Precisa la Sala, conforme se ha expuesto de tiempo atrás que, si bien, la descripción típica no emplea el término “indebido”, tal omisión o falta de técnica, no impide interpretar la norma en consonancia con el *nomen iuris* definido por el legislador a la conducta punible.

En ese sentido, cabe resaltar que, así no se infrinja el régimen de inhabilidades e incompatibilidades o tampoco se incumplan los requisitos legales esenciales para la clase de contrato de que se trate, la conducta se actualiza, cuando la actuación del servidor público está gobernada por propósitos o inclinaciones personales, vulnerando así la ecuanimidad e imparcialidad que debe gobernar a la administración pública en sus actuaciones y específicamente en los trámites contractuales, en contravía de la probidad y transparencia que rigen la actividad estatal y se insiste, del interés general.

Sobre este particular, es preciso señalar que ningún cambio sustancial produjo la modificación del *nomen iuris* que de la conducta punible se hizo al pasar del artículo 145 del Decreto 100 de 1980 que lo denominaba «Interés **ilícito** en la celebración de contratos», al artículo 409 de la Ley 599 de 2000 que mudó a «Interés **indebido** en la celebración de contratos». En efecto, la exposición de motivos de la Ley 599 de 2000 señaló que tal modificación en la denominación tenía un

sentido pedagógico, sin ninguna incidencia en la identificación del tipo penal, en tanto la descripción típica, seguía y sigue siendo la misma. Allí se puntualizó: *«el tipo penal no habla de interés ilícito sino indebido. Lo ilícito podría hacer pensar en infracción a la ley, lo cual no es cierto, puesto que **el contrato puede incluso ser perfecto**; empero se quebrantarían los deberes de transparencia, imparcialidad y moralidad»*.⁷⁶

En idéntico sentido, la *ratio legis* precisó: *«Al art. 395 del proyecto se le modificó el nombre para colocarle el que realmente corresponde: interés indebido en la celebración de contratos, pues **en estos eventos el contrato formalmente es lícito**, pero el servidor público indebidamente se interesa en el mismo y busca la obtención de un determinado resultado, contrariando sus específicos deberes de imparcialidad, transparencia, etc., que deben caracterizar las contrataciones estatales»*.⁷⁷

En consecuencia, la conducta se estructura más allá de que se cumplan los **requisitos legales esenciales** establecidos para el tipo de contrato de que se trate, en la medida que la observancia de aquellos no impide que se vulnere de otra forma el bien jurídico de la administración pública protegido a través del artículo 409 del Código Penal.

6.4.1. De los hechos jurídicamente relevantes plasmados en la acusación

Como ya se indicó, la metodología para el examen de cada uno de los punibles debe partir de las premisas fácticas que

⁷⁶ Citado por Corte Constitucional, en Sentencia C-128/2003, nota pie de página 40.

⁷⁷ Cfr. Gaceta del Congreso No. 189, de 06 de agosto de 1998, PROYECTO DE LEY POR EL CUAL SE EXPIDE EL CÓDIGO PENAL, EXPOSICIÓN DE MOTIVOS.

pueden extraerse de la acusación. En lo relativo al punible anunciado, la fiscalía plasmó lo siguiente:

«Frente al INTERÉS INDEBIDO EN LA CELEBRACIÓN DE CONTRATOS, se tiene que:

1. De acuerdo a los documentos allegados a la investigación, entre ellos, una noticia del Diario de Occidente del miércoles 23 de septiembre de 2015, periodo de campaña política, para la elección de alcaldes en el presente caso, la del doctor **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO**, en la cual describen el perfil de él, lugares donde ha trabajado y textualmente se indica: "...asimismo, el dirigente caucano constituyó la Fundación Fundexo, para impulsar ideas de negocio de emprendedores comprometidos...".

2. Para el día 12 de febrero de 2016, el señor alcalde municipal, doctor **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO**, elabora comunicación dirigida a empresarios y directivos, empresa pública y privada de Popayán, en la cual indica: "... el gobierno municipal lidera la campaña "Popayán Te Abraza", relacionada con la Semana Santa del 2016 y solicita entre otras cosas incentivos para el desarrollo de esa campaña.

3. Igualmente, se tiene que de acuerdo a la petición elevada por el señor alcalde **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO** del 12 de febrero de 2016, los aportes de la empresa privada se comenzaron a recibir por parte de la Fundación Fundexo a partir del 3 de marzo de 2016, fecha en que la empresa Servagro hace entrega de un millón de pesos a la campaña "Semana Santa Popayán Te Abraza año 2016", siendo recibidos estos aportes por la fundación Fundexo, representada por la señora ADRIANA PEÑA, tal como aparece en la factura de venta FP 18 de esa fecha, por valor de un millón quinientos mil pesos (\$1.500.000), firmado y sellado por la representante de esa fundación, empresa a la cual le enviaron como soporte el formato de actividades que se iban a desarrollar entre el 18 al 27 de marzo de 2016, en la campaña "Semana Santa Popayán Te Abraza año 2016", firmado por ADRIANA PEÑA, lo que indica que con antelación a la firma del convenio de asociación No. 2016-180000-4527, ya se podía establecer que esa campaña la iba a desarrollar la Fundación Fundexo y no la fundación Tortuga Triste, entidad con la que se suscribió el convenio (folio 114 carpeta No. 2). Posterior a ello nuevamente Servagro, para la misma campaña hizo otra donación

por tres millones de pesos (\$3.000.000), según Factura No. FP 36, dineros entregados el 27 de abril de 2016, para la misma campaña.

4. A su vez, lo mismo ocurrió con la empresa Cementos Cauca, que hizo un aporte de un millón de pesos (\$1.000.000), para la campaña "Semana Santa Popayán Te Abraza 2016", recibido por la Fundación Fundexo, el día 10 de marzo de 2016, es decir un día antes de la celebración del convenio de asociación No. 2016-180000-4527, con lo que se establece que esa campaña la iba a desarrollar en su totalidad la Fundación para el Fomento y Desarrollo Social Fundexo. Posterior a la firma del mencionado convenio, Fundexo recibe otras donaciones, entre ellas la donación de la empresa Maxihogar por un millón de pesos, Banco Colpatria, por valor de quince millones de pesos (\$15.000.000), tal como se determinó por el Cuerpo Técnico de Investigación CTI en los informes 1910360 del 13 de junio de 2017 y 19102360-1 del 23 de junio de 2017.

*5. Igualmente, dentro del cuaderno de anexos 1, a folios 47 aparece el certificado de existencia y representación de fecha 11 de mayo de 2017, de la Fundación Para el Fomento y Desarrollo Social – Fundexo, en donde se indica como email de ubicación el correo electrónico marielaescobarortega@hotmail.com y de acuerdo al arraigo efectuado al doctor **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO**, de su puño y letra señala que su esposa se llama LIBIA MARIELA ESCOBAR ORTEGA, además al solicitar los bienes que posee el hoy indiciado **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO** y su esposa, se allega certificado de la cámara de comercio como persona natural de la señora LIBIA MARIELA ESCOBAR ORTEGA, en la cual aparece el mismo email como domicilio electrónico de la persona natural.*

*6. A su vez, tenemos que fue aportado a la investigación el perfil presentó el doctor **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO** en su campaña a la alcaldía de Popayán 2016-2019, donde entre otras situaciones, señala que su esposa se llama MARIELA ESCOBAR, él es contador público, fue gerente de la lotería del Cauca y que constituyó la Fundación Fundexo.*

7. Igualmente, hay que indicar que en relación con el interés en la celebración indebida de contratos, se cuenta con la denuncia, entrevista y declaración dada por JOSÉ ALEJANDRO OROZCO NARVÁEZ y su señor padre, RODRIGO OROZCO quienes al unísono han señalado que la Fundación Tortuga Triste, en virtud del convenio de asociación tantas veces referido, subcontrató la coordinación general del mismo, con la señora JOVANNA SATIZÁBAL, la parte

publicitaria con ellos y con la litografía San José, que en virtud del convenio, le entregó documentos para legalizar su labor a la señora ADRIANA PEÑA, entre ellos las facturas 045 y 47, en blanco, que fueron llenadas por un valor superior al contratado, por ese motivo tuvo inconvenientes con la señora ADRIANA PEÑA, quien era representante de la fundación Fundexo, indican igualmente que tanto la señora PEÑA como la señora JOVANNA SATIZÁBAL fueron parte de la campaña política del hoy alcalde de Popayán, **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO**, la primera como auxiliar contable y la otra como secretaria. Que tanto la Fundación Tortuga Triste, como Fundexo funcionaban en el Edificio Babilonia de Propiedad del señor **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO** y que a raíz del inconveniente presentado por el lleno de las facturas por un valor superior, el señor alcalde **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO**, en reunión del 21 de junio de 2016, manifestó que a raíz esta situación había "echado" de la Fundación Fundexo a ADRIANA JAEL PEÑA BEDOYA, lo que indica que si no tenía nada que ver con el convenio y los problemas que se estaban presentando no tenía por qué proceder como lo manifestó, a echar a esta persona de una fundación en la cual no tuviera interés; por lo que procedió a grabar dicha conversación.

8. De la transliteración que se le hizo a la conversación aportada por el denunciante, se corrobora lo indicado por el denunciante y su señor padre, donde el alcalde **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO**, señala que ADRIANA era la que le llevaba la contabilidad en su campaña política a la alcaldía de Popayán, además, entre otros aspectos que no sabía, porque ADRIANA PEÑA estaba manejando los recursos del convenio "Semana Santa Popayán Te Abraza 2016", dado que eso se lo habían encargado a JOVANNA SATIZÁBAL; y a raíz de ello es que el alcalde en uno de los aportes de la grabación aportada por el denunciante señala que echó a ADRIANA PEÑA; entre otras cosas se puede indicar que sí existía un interés, porque eso se extracta de lo dicho por el señor **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO**, ante afirmación que le hiciera JOSÉ ALEJANDRO OROZCO NARVÁEZ, denunciante, así: "... ALEJANDRO: Sí... de hecho yo hablé con la doctora MARIELA, yo a ella le expliqué... Responde alcalde... un enredo con estas muchachas... estas mujeres... eso me explicó MARIELA, por eso llamé a JOVANNA... nosotros cuádramos eso, JOVANNA después me dijo, no ya se cuadró, ya se entregó el informe y todo eso, tanto que yo no pienso mal de lo que estoy diciendo... es que el problema es ADRIANA, me dice JOVANNA, yo creí que ese día que vino, la semana anterior... vino y me dijo, yo le dije que quien era que manejaba la plata, que ADRIANA... le dije pero si usted era la persona a la que se le depositó la confianza, fue a usted, a

JOVANNA SATIZÁBAL, fue a quien se le depositó la confianza y la responsabilidad, entonces dijo yo me equivoqué y ella falsificó... si yo saco a ADRIANA de quién es que estoy desconfiando, pues de ADRIANA, yo no estoy desconfiando de vos...". De esta manera se puede vislumbrar que realmente había un interés por parte del doctor **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO** para que esa campaña la desarrollara la Fundación Fundexo, representada por ADRIANA PEÑA e igualmente JOVANNA SATIZÁBAL, personas con las cuales tenía una relación laboral y de amistad desde antes de ser alcalde.

9. Igualmente, tenemos que en desarrollo del convenio, entre una de las personas jurídicas subcontratadas, está la litografía San José, con quien la Fundación Tortuga Triste, en desarrollo de la campaña "Semana Santa Popayán te Abraza 2016" adquirió el material educativo, por valor de VEINTIÚN MILLONES NOVECIENTOS TREINTA Y TRES MIL PESOS (\$21.933.000), empresa que de alguna manera estaba relacionada con el señor alcalde **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO**, dado que él fue el socio fundador de esa litografía, según certificado de Cámara y Comercio, aspecto este, con el cual también se establece ese interés particular que tenía en que ese convenio lo desarrollase Fundación Fundexo y a su vez contratar con dicha empresa.

10. También está claro que quien desarrollo la campaña "Semana Santa Popayán Te Abraza 2016", no fue otra que la Fundación Fundexo, porque fue ADRIANA PEÑA, representante legal de Fundexo, quien ante las entidades que la patrocinaron, les corrió traslado de documento con el logo de Fundación para el Fomento y Desarrollo Social Fundexo y donde les explica a cada uno de los patrocinadores, la actividad que se va a hacer, la fecha de realización, las metas, los objetivos, la población objeto, recursos humanos, logros, compromisos y anexos; y en los anexos relaciona los registro fotográficos, y el kit de la campaña "Semana Santa Popayán te Abraza 2016", firmado por ADRIANA JAEL PEÑA BEDOYA, representante legal de fundación Fundexo; documento con el cual se acredita que quien desarrollo la campaña fue esta fundación y no la Fundación Tortuga Triste, ya que entre los soportes contables del convenio que obran en la administración municipal y la fundación Tortuga Triste no aparece documento alguno en el cual la Fundación Tortuga Triste se haya apropiado del desarrollo de esa campaña.

11. Es tan claro que esa campaña la ejecutó la Fundación Fundexo, que al recibirse la entrevista de MARIA FERNANDA TERÁN CONSTAIN, una de las personas subcontratadas para el desarrollo del convenio,

señala no conocer a BERNARDO PALOMINO, pero sí a ADRIANA PEÑA, quien de acuerdo a su entrevista, fue la persona que le pagó por los servicios prestados a Fundación Tortuga Triste, en el año 2016, que tenían como fin el montaje y producción de la exposición universos pictóricos, que a ella no le entregaron copia del contrato, que fue atendida por una muchacha; igualmente, se le recibe entrevista a GUSTAVO CHAVES, quien señala que para el contrato de las cocinas de la Semana Santa 2016, no tuvo nada que ver con el señor BERNARDO PALOMINO, a quien conoce de vista, él no le pagó, que él le rindió informes a ADRIANA PEÑA y JOVANNA SATIZÁBAL; que la oficina de ADRIANA PEÑA Fundación Fundexo funcionaba por el barrio la Pamba; por su parte, ROXANA ISABEL OROZCO JIMÉNEZ dice que ella contrató con la Tortuga Triste para el desarrollo de la campaña, que se entendió con el señor BERNARDO y la señora MAGALY. Conoce a ADRIANA Fundexo, que ella era parte de esa campaña "Semana Santa Popayán Te Abraza 2016", quien era la encargada de los refrigerios para la gente del museo y que cuando fue a firmar el contrato vio a ADRIANA Fundexo. De acuerdo a lo dicho por estas personas se corrobora que quien estaba al frente del manejo de los recursos de la campaña "Semana Santa Popayán Te Abraza 2016", no eran otras que la señora ADRIANA PEÑA, en representación de Fundexo y JOVANNA SATIZÁBAL como coordinadora general de esa campaña.

12. Igualmente, de las interceptaciones al abonado 300 747 9462, se establece que la señora ADRIANA PEÑA, como representante de Fundexo, fue la que desarrolló el convenio investigado, ya que habla, entre otras personal, con el señor GIOVANNY TROCHEZ, uno de los subcontratistas, sobre la denuncia formulada por ALEJANDRO (JOSÉ ALEJANDRO OROZCO NARVÁEZ), entre otros aspectos, porque muestran la preocupación por las facturas en blanco, que al parecer no solo fue él quien entregó facturas en blanco, sino también la señora DIDIAN VALDÉZ CORREA, dicen, entre otras cosas que tiene que sacar información del disco duro del computador que tiene en la oficina, donde funcionan las Fundaciones Fundexo y Tortuga Triste, e igualmente, donde el señor GIOVANNY TROCHEZ le manifiesta a la señora ADRIANA PEÑA que el alcalde es su jefe, aspecto este que claramente corrobora, que esto era así, porque si no cual la razón para que ese doctor **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO** la despidiera. Aspecto este que también nos demuestra claramente, que el alcalde tenía un tráfico de influencias e interés, no solo para la realización de este convenio, en favor de la Fundación Fundexo, sino para tomar determinaciones en el desarrollo del mismo y a futuro, tal como lo hizo.

13. Por último, dentro de la documentación adjuntada para la liquidación del convenio de asociación No. 20161800004527, no aparece contrato alguno por parte de la fundación Tortuga Triste con la señora ADRIANA JAEL BEDOYA PEÑA como persona natural y/o como representante de la fundación Fundexo para el desarrollo de actividades de la campaña "Semana Santa Popayán Te Abraza 2016", implicando ello que si no había ninguna relación laboral o contractual no tenía esta persona natural o jurídica porque administrar recursos estatales que se habían entregado a una fundación en la cual no tenía nada que ver ella y de ahí deviene el interés que existía por parte de la administración para que fuese la fundación Fundexo quien desarrollara ese convenio, situación que en cierta medida corrobora el denunciante al afirmar que antes de que se firmara el convenio de asociación escuchó que esa campaña la iba a desarrollar esta fundación, pero que como no reunía los requisitos, se lo otorgaron a la Fundación Tortuga Triste».

Como ocurrió en el acápite anterior, esta Corporación comenzará por extractar los hechos jurídicamente relevantes a partir del extenso y difuso relato expuesto por la fiscalía al momento de formular la acusación.

A modo de antesala, ha de advertirse que en dicha narración solo es posible ubicar referencias factuales relativas al interés de **GÓMEZ CASTRO** en que la Fundación Tortuga Triste fuera seleccionada para operar el convenio en comento.

Empero, la acusación no permite identificar cuál fue la conducta exteriorizada por el procesado para incidir indebidamente en la asignación del convenio o para favorecer a la fundación en alguna de las demás etapas contractuales, ya fuera durante su trámite, celebración, ejecución o liquidación, pues, de acuerdo con la jurisprudencia, la

injerencia típica puede materializarse en cualquiera de dichas fases.⁷⁸

Precisamente, esta deficiencia fue resaltada insistentemente por el defensor en sus alegatos de conclusión, al advertir que no logró discernir cuál era la acción u omisión que se le atribuye a su prohijado.

Sobre ello, esta Colegiatura ha señalado que *«es imperioso establecer, entre otras cosas, en qué sentido el funcionario público se **interesó** en el contrato en el que debía intervenir en razón del cargo o de sus funciones y de qué manera ese interés o intención se **exteriorizó**, esto es, la forma como trascendió la simple ideación»*.⁷⁹

De esta manera, no bastaba con que la fiscalía describiera las premisas orientadas a inferir el interés del encartado en favorecer a la fundación, sino que además debía precisar la conducta concreta mediante la cual habría instrumentalizado su condición de alcalde para intervenir indebidamente en el convenio con el propósito de beneficiarla.

Tal omisión no constituye un simple defecto argumentativo. Se trata, en realidad, de una falencia sustancial de la acusación, pues deja sin desarrollo uno de los elementos estructurales del tipo penal atribuido y, en consecuencia, compromete seriamente la posibilidad de ejercer una defensa técnica adecuada.

⁷⁸ CSJ SCP, SP 321-2025, 19 feb. 2025, rad. 66710; SP 4525-2021, 6 oct. 2021, rad. 56204; SP 16891-2017, 11 oct. 2017, rad. 44609; SP 14623-2014, 27 oct. 2014, rad. 34282, entre otras.

⁷⁹ CSJ SCP, SP 2653-2019, 17 jul. 2019, rad. 53479; SP 16891-2017, 11 oct. 2017, rad. 44609, entre otras.

Visto lo anterior, se retomará el estudio del pliego acusatorio, del cual apenas pueden extraerse las siguientes situaciones con relevancia jurídico-penal:

- i)** Que el implicado, en su calidad de alcalde, solicitó donaciones con destino a la agenda cultural de la Semana Santa de 2016 en Popayán.
- ii)** Que esas contribuciones las recibió la Fundación Fundexo, representada legalmente por ADRIANA PEÑA.
- iii)** Que los aportes provinieron de las empresas Servagro, Cementos del Cauca y Colpatria.
- iv)** Que la Fundación Fundexo registraba como correo electrónico de contacto marielaescobarortega@hotmail.com, dirección que corresponde al nombre de la esposa del encartado, LIBIA MARIELA ESCOBAR ORTEGA.
- v)** Que la señora JOVANNA SATIZÁBAL apoyó al procesado durante su campaña electoral.
- vi)** Que el encartado fue socio fundador de la Litografía San José.
- vii)** Que la Fundación Tortuga Triste vinculó a JOVANNA SATIZÁBAL y a la Litografía San José para desarrollar actividades relacionadas con la agenda cultural de la Semana Santa de 2016 y que, de igual manera, la Fundación Fundexo, a través de ADRIANA PEÑA, también participó en dichas actividades, pero sin formalizar contrato alguno.

Debe anticiparse que, si bien, cada una de estas premisas se demostró en el juicio, tornando palmario el interés del procesado en que la Fundación Tortuga Triste ejecutara la agenda cultural; no puede pasar inadvertido que la fiscalía incurrió en un flagrante error al no explicar cómo fue que dicho

interés se exteriorizó, ni cómo trasgredió algún requisito no esencial de los convenios de asociación o vulneró alguno de los principios que gobiernan la contratación pública.

Dicho en palabras sencillas, ninguno de esos siete referentes fácticos permite identificar cuál fue, en términos materiales y verificables, el aporte de **GÓMEZ CASTRO** para direccionar indebidamente el proceso contractual en favor de la Fundación Tortuga Triste.

Es más, como quedó expuesto en el acápite anterior, el delegado limitó la censura a los tres cargos de ilegalidad que ya fueron descartados, de manera que esta Sala no puede extenderse hacia otro tipo de irregularidades que no fueron definidas en la acusación —como de forma velada lo pretende el vocero de víctimas—, muy a pesar de que estas surjan durante el debate probatorio.

Aunque la situación precisada en el numeral i) podría revestir la relevancia penal que se echa de menos, lo cierto es que en la acusación no se explicó de qué manera esa conducta se conecta con alguna injerencia indebida dentro del proceso contractual adelantado por la administración municipal con la Fundación Tortuga Triste, ya fuera durante la fase precontractual o en las etapas posteriores de ejecución y/o liquidación.

El ente acusador tampoco desarrolló argumento alguno sobre cómo la petición de auxilios económicos infringió los

principios que, en abstracto, rigen la función pública y la contratación estatal. La acusación es completamente estéril en este sentido.

A lo sumo, el delegado efectuó algunas alusiones a tales principios en el apartado que dedicó al delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales; sin embargo, se trató de menciones meramente enunciativas, desprovistas de la ilación necesaria para comprender que proponía una afectación autónoma, es decir, distinta e independiente de los tres reproches descartados en precedencia.

Para suplir tales vacíos tampoco puede acudirse al supuesto “acuerdo criminal tácito” al que aludió el representante de víctimas, según el cual, **GÓMEZ CASTRO** y las señoras CRUZ ASTUDILLO y GARCÍA NAVIA habrían pactado asignarle el convenio a la Fundación Tortuga Triste, pues esta hipótesis jamás fue explicitada en la acusación.

En síntesis, aunque el delegado procuró contextualizar la investigación, descuidó por completo la adecuada formulación de los hechos jurídicamente relevantes, al omitir incorporar las premisas fácticas que estructuran dos de los elementos del delito de interés indebido en la celebración de contratos.

De una parte, nunca describió cuál fue la conducta que exteriorizó el procesado para favorecer indebidamente a la Fundación Tortuga Triste; de otra, tampoco precisó cuáles fueron los requisitos no esenciales o los principios de la

contratación estatal que habría vulnerado como consecuencia de esa injerencia.

6.4.2 Del panorama probatorio

6.4.2.1 Del sujeto activo calificado y la relación funcional con el convenio

Como quedó acreditado en el juicio, **GÓMEZ CASTRO** ejerció el cargo de alcalde de Popayán desde el 1º de enero de 2016, circunstancia demostrada mediante el acta de posesión incorporada al proceso; a partir de ella, no existe discusión en torno a su condición de servidor público.

Ahora bien, aunque el trámite y la suscripción del convenio tuvieron lugar entre el 7 y el 11 de marzo de 2016, lapso durante el cual la señora GARCÍA NAVIA actuó como alcaldesa encargada, ello no excluye, por sí solo, la posibilidad de examinar la relación funcional del procesado con el convenio.

Dicho de otra manera, que el funcionario titular no se encuentre ejerciendo formalmente el cargo durante las etapas de tramitación y celebración del convenio, NO comporta su exoneración automática de los hechos investigados. Ello, en tanto la acusación puede estructurar el título de imputación encaminado a demostrar que, durante su ausencia temporal, el procesado conservó la capacidad de incidir sobre el trámite contractual o, de ser el caso, que desplegó alguna conducta

jurídicamente relevante orientada a propiciar el desconocimiento de los requisitos legales exigidos para la celebración del convenio.

En efecto, la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido de manera reiterada que el interés indebido puede manifestarse no solo durante las etapas de trámite y celebración del negocio jurídico, sino también en su *ejecución*, siempre que el servidor público conserve una relación funcional con el contrato y exteriorice un interés ajeno a los fines de la administración.⁸⁰

Precisamente, en el presente asunto se demostró, a través de los testimonios de CLAUDIA ASTUDILLO, secretaria de Deporte y Cultura, y de VÍCTOR RODRÍGUEZ, jefe de la Oficina Jurídica, que **GÓMEZ CASTRO** continuó ejerciendo como alcalde mientras la Fundación Tortuga Triste desarrolló la agenda cultural de la Semana Santa de 2016. En otras palabras, el procesado mantuvo un vínculo funcional con el convenio durante la etapa de ejecución material de las actividades allí previstas.

De hecho, como ya se expuso en precedencia, el ente acusador omitió describir acción alguna exteriorizada por el encartado, o la omisión en que habría incurrido durante el desarrollo del convenio. La acusación se limitó a reseñar circunstancias periféricas que podrían evidenciar un interés o cercanía con algunos de los intervinientes, pero sin identificar

⁸⁰ CSJ SCP, SP 321-2025, 19 feb. 2025, rad. 66710; SP 4525-2021, 6 oct. 2021, rad. 56204; SP 16891-2017, 11 oct. 2017, rad. 44609; SP 14623-2014, 27 oct. 2014, rad. 34282, entre otras.

de qué manera tales aspectos se tradujeron en una intervención penalmente relevante dentro de la etapa ejecutiva.

Así las cosas, aunque en el juicio quedó acreditada tanto la condición de sujeto activo del procesado como su relación funcional con el convenio durante la etapa de ejecución, este último no fue el escenario fáctico sobre el cual la fiscalía edificó de forma clara y precisa el juicio de imputación. Y, por supuesto, la Corte no puede introducir o complementar los hechos jurídicamente relevantes que el ente acusador dejó indeterminados.

6.4.2.2 Del interés y su exteriorización

Como ya se anunció, las siete premisas fácticas atrás detalladas fueron acreditadas por la fiscalía, las cuales dan cuenta del interés palmario del procesado en que a la Fundación Tortuga Triste le fuera asignado el pluricitado convenio de asociación, veamos:

i. Que el implicado, en su calidad de alcalde, solicitó donaciones con destino a la agenda cultural de la Semana Santa de 2016 en Popayán

Conforme a la prueba documental identificada con el número 4.2.1.53, se tiene acreditado que el entonces burgomaestre **CESAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO**, mediante oficio del 12 de febrero de 2016, dirigió una comunicación a empresarios y directivos, entidades privadas y públicas del municipio, en la que realizó la siguiente petición:

«Con el propósito de resaltar nuestra Semana Santa, insignia de la ciudad con el título de Patrimonio Inmaterial de la Humanidad, declarado por la Unesco, el Gobierno Municipal lidera la campaña “Popayán te abraza”, a través de la cual nos dirigimos a todos los habitantes de la ciudad llevando un mensaje de acogida y buen servicio hacia el turista y se enseña el significado de las procesiones y rituales religiosos de la Semana Mayor.

De igual manera, en el marco de la campaña se incentiva al mejoramiento de la infraestructura del centro histórico con “Popayán, una obra de arte, concurso de fachadas y balcones”, y se realizan actividades en los colegios del municipio para que los jóvenes y los niños conozcan el valor de la tradición sermanasentera y se fortalezca en sus corazones la identidad por su ciudad. Con agrado les invito a formar parte de este proyecto de cultura ciudadana que enriquece nuestros valores y proyecta a Popayán en el ámbito nacional e internacional».⁸¹

ii. Que esas contribuciones las recibió la Fundación Fundexo, representada legalmente por ADRIANA PEÑA y iii. que los aportes provinieron de las empresas Servagro, Cementos Cauca y Colpatria

En lo que respecta al monto y al destino final de las contribuciones, las pruebas documentales que se relacionan a continuación permiten evidenciar que los aportes financieros que hicieron varias empresas privadas la Semana Santa de 2016 fueron canalizados a través de la Fundación Fundexo. Veamos:

- Prueba 4.2.1.35. Solicitud de inscripción del nombramiento de Adriana Peña Bedoya como representante legal de la Fundación para el Fomento y Desarrollo Social –Fundexo-, del 13 de agosto de 2015.⁸²

⁸¹ Sesión del 23 de septiembre de 2025. Récord 01:59:01.

⁸² Sesión del 22 de septiembre de 2025 (mañana 2). Récord 01:23:03.

- Prueba 4.2.1.36. Certificado histórico que da cuenta de la inscripción del nombramiento de Adriana Jael Peña Bedoya «*Que el día 14 de agosto de 2015, la Cámara de Comercio del Cauca inscribió bajo el registro 35114 del libro I del registro de las personas jurídicas sin ánimo de lucro, el acta de asamblea ordinaria del 24 de abril de 2015 por medio de la cual se realiza el nombramiento del representante legal de la Fundación La Tortuga Triste a la señora Adriana Jael Peña Bedoya, identificada con cédula de ciudadanía 25.289.647*»⁸³.
- Prueba 4.2.1.54. Oficio 30 de mayo de 2017, por el cual el gerente y representante legal de Servagro –Seguridad Privada- comunica que «*Dando tramite al oficio DS1026-1 SINV N° 2339 de fecha 26 de Mayo de 2017, donde se solicita una certificación de los aportes realizados a la semana santa del año 2016 y a través de quien fueron canalizados, le informamos que si se realizaron aportes de tipo financieros y logísticos para los eventos de la semana santa del año 2016, de la siguiente manera: (...) 2. Participación en la campaña "Popayán te abraza", canalizado por Fundexo.(...)*»⁸⁴
- Prueba 4.2.1.55. Factura de venta No. FP 18 del 3 de marzo de 2016 emitida por la Fundación Para el Fomento y Desarrollo Social FUNDEXO, a nombre de Servagro, correspondiente al concepto de "Donación", por un valor total de \$1.500.000.⁸⁵
- Prueba 4.2.1.56. Oficio 27 de mayo de 2017 en el que la empresa Cementos Cauca relaciona que la donación efectuada para la campaña "Popayán te abraza" (semana santa) fue por el valor de \$1.000.000 consignados a nombre de la Fundación Para el Fomento y Desarrollo Social FUNDEXO.⁸⁶
- Prueba 4.2.1.57. Factura de venta No. FP 25 del 10 de marzo de 2016 emitida por la Fundación Para el Fomento y Desarrollo Social FUNDEXO, a nombre de Cementos Cauca, correspondiente al concepto de "Donación", por la suma de \$1.000.000 y comprobante de consignación en Bancolombia No. 021759512.⁸⁷
- Prueba 4.2.1.58. Oficio del 8 de junio 2017, en el que el supermercado Maxihogar informa que consigno dineros en el marco de la campaña "Popayán te abraza" correspondiente a «*un afiche publicitario y los respectivos documentos que ellos nos entregaron*».⁸⁸

⁸³ Ibidem (Mañana 2), Récord 01:29:42.

⁸⁴ Sesión del 23 de septiembre de 2025, (mañana 1), récord 02:02:32.

⁸⁵ Sesión del 23 de septiembre de 2025- (mañana 2), récord 00:13:07.

⁸⁶ Ibidem, récord 00:15:57.

⁸⁷ Ibidem, récord 00:18:41.

⁸⁸ Ibidem, récord 00:23:04.

- Prueba 4.2.1.61. Comprobante de depósito a Maxihogar por la suma de \$1.000.000.⁸⁹
- Prueba 4.2.1.62. Oficio del 13 de junio de 2017, emitido por Colpatria informando que «*de acuerdo con a (sic) solicitud de la Alcaldía de Popayán de fecha 12 de febrero de 2016 dirigida a nuestra Entidad con el fin de formar parte del proyecto para actividades de la Semana Santa en la campaña "Popayán te abraza", el Banco Colpatria S.A. apoyó dicho evento, coordinando con la Fundación Para el Fomento y Desarrollo Social FUNDEXO acuerdos de participación publicitaria para manejo de marcas, tales como: cuñas de radio, TV local, abanicos, publiposters, mangas taxistas, vallas y guías de campaña. Para cubrir los anteriores gastos, el Banco giró cheque de gerencia por valor de \$15.000.000 a favor de la Fundación Para el Fomento y Desarrollo Social FUNDEXO.*»⁹⁰
- Prueba 4.2.1.64. Factura de venta número FP 42 del 13 de mayo 2016 de la Fundación para el Fomento y Desarrollo Social - FUNDEXO-, a nombre de Banco Colpatria Multibanca SA por \$15.000.000.⁹¹
- Prueba 4.2.1.65. Solicitud de cheque de gerencia a favor de la Fundación para el Fomento y Desarrollo Social -FUNDEXO- por \$15.000.000.⁹²
- Prueba 4.2.1.66. Orden GND 5894 de Colpatria por \$15.000.000 a favor de la Fundación para el Fomento y Desarrollo Social - FUNDEXO.⁹³

iv. Que la Fundación Fundexo registraba como correo electrónico de contacto, un e-mail que corresponde al nombre de la esposa del encartado, LIBIA MARIELA ESCOBAR ORTEGA

En relación con el enunciado señalado, las pruebas que se relacionan a continuación se orientan a verificar que la Fundación Fundexo registraba como correo electrónico de

⁸⁹ Ibidem, récord 00:30:55.

⁹⁰ Ibidem, récord 00:32:33.

⁹¹ Ibidem, récord 00:39:30.

⁹² Ibidem, récord 00:41:54.

⁹³ Ibidem, récord 00:45:00.

contacto la dirección de marielaescobarortega@hotmail.com que coincide con el nombre de Libia Mariela Escobar Ortega, esposa del implicado.

- Prueba 4.2.1.51. Oficio 2017002028 del 2017/09/12 respuesta de la Registraduría Nacional del Estado Civil, donde informa que «el señor CESAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO, identificado con número de cédula 76.310.369 y la señora LIBIA MARIELA ESCOBAR ORTEGA identificada con número de cédula 34.564.136, casados el 28 de septiembre del año 2006 según registro civil de nacimiento (...)».⁹⁴
- Prueba 4.2.1.52. Formulario de Registro Único Empresarial y Social RUES de Confecámaras de la Fundación para el Fomento y Desarrollo Social –Fundexo- del 27 de marzo de 2017, en el cual consta como dirección de domicilio principal la carrera 2 # 3-87 segundo piso, como correo electrónico marielaescobarortega@hotmail.com.⁹⁵

v. Que la señora JOVANNA SATIZÁBAL apoyó al procesado durante su campaña electoral

Frente a este aspecto, se logró verificar un vínculo previo entre la señora Jovanna Satizabal y el procesado durante su campaña electoral a la alcaldía de Popayán para el periodo electoral 2015-2018. Circunstancia que se desprende de los siguientes apartados del testimonio rendido por José Alejandro Orozco:

«(...)

⁹⁴ Ibidem, (mañana 1), récord 01:49:56

⁹⁵ Ibidem, (mañana 1), récord 01:52:54

00:56:24. Fiscalía. *¿Puede usted informarnos o informarle a la audiencia cómo se desarrolló o cómo se llegó a esa relación laboral con la fundación La Tortuga Triste?*

José Alejandro Orozco: *Sí, para los primeros meses, entre febrero y marzo del año 2016, se comunicó conmigo la señora Jovanna Satizábal, a quien yo conocía de procesos anteriores, especialmente como compañera dentro del equipo de trabajo del Doctor César Cristian Gómez, dentro de su campaña electoral. Y se acercó a mí para primero, pues solicitar nuestros servicios como empresa dentro del desarrollo y la organización de una campaña publicitaria que adelantaría la fundación Tortuga Triste en convenio con la alcaldía municipal de Popayán y en el marco de la Semana Santa del año 2016. Esa campaña se llamó en "En Semana Santa Popayán te abraza"*

(...)

1:00:58. Fiscalía. *Correcto. Señaló usted en una respuesta anterior, y qué, previo a la vinculación con la fundación La Tortuga Triste usted conocía a Jovanna Satizábal ¿Puede informar al despacho en qué condiciones se la conocía o por qué razón la conocía?*

José Alejandro Orozco: *Yo conocí a Jovana Satizabal en el desarrollo de la campaña electoral del del Doctor César Cristian Gómez Castro, a la alcaldía en el año 2015 y la conocí como una compañera de trabajo, es decir, tuvimos una relación no cercana, pero sí fuimos compañeros dentro del equipo. administrativo y operativo de la campaña electoral.*

Fiscalía. *¿Quiere decir lo anterior que usted, José Alejandro participó en la campaña del alcalde Cristian Gómez Castro?*

José Alejandro Orozco: *Así es. Sí, doctor así es. (...)*⁹⁶

Aunque la señora JOVANNA SATIZÁBAL intentó negar dicho vínculo,⁹⁷ lo cierto es que el propio encartado reconoció de viva voz su gratitud con ella, tal y como quedó registrado en la

⁹⁶ Sesión del 24 de septiembre (mañana 2), récord 00:56:24

⁹⁷ Sesión del 1 de octubre de 2025-(tarde 1), récord 01:34:21 «(...) **(01:34:21) Fiscalía:** Señaló el señor Alejandro Orozco que, su conocimiento es previo, porque usted participó en la campaña electoral del señor César Cristian Gómez Castro, ello es cierto ¿sí o no? **(01:34:34) Testigo Jovana:** No **(01:34:36) Fiscalía:** ¿No participo usted en la campaña política de César Cristian Gómez Castro? **(01:34:40) Testigo Jovana:** En la campaña política no **(01:34:43) Fiscalía:** Ni lo conoció en desarrollo de la campaña electoral del año 2015 a Alejandro Orozco **(01:34:51) Testigo Jovana:** No, señor. (...)»

grabación que captaron los señores OROZCO en la alcaldía.

Veamos el fragmento específico:

«CESAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO: No, ahora yo. Yo con Bernardo no tengo ningún trato. Yo le ayudé a Jovana, porque Jovana, le he ayudado en esto porque yo le dije a ella también, yo le puedo ayudar porque ellos me ayudaron también. Me dijo lo mismo que a vos. El tema mío es tal cosa, la organización, yo se lo dije a ella, yo con los demás no tenía nada que ver. Lo que te digo, Adriana no era de ese tema, no ve que Adriana era la que nos llevaba a nosotros la contabilidad (...ineludible), entonces la cogieron para allá (... ineludible)».

Debe señalarse que, aunque la defensa cuestionó la autenticidad, legalidad y licitud de la aludida grabación, tales reparos no están llamados a prosperar. Este asunto será examinado exhaustivamente al abordar el delito de peculado por apropiación, razón por la cual no resulta oportuno profundizar ahora sobre ese punto, a fin de no interrumpir el hilo argumentativo del presente acápite.

vi. Que el encartado fue socio fundador de la Litografía San José

De acuerdo con la prueba que se describe seguidamente, se encuentra acreditado que el señor **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO** se desempeñó como socio fundador de la Litografía San José:

- Prueba 4.2.1.22. Certificado histórico de nombramientos de representantes legales de la sociedad Litografía San José S.A.S.

«(...)
FECHA: 26 DE OCTUBRE DE 2012
CONTRATO: CONSTITUCIÓN DE SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA
OTORGANTES:
CESAR CRISTIAN GOMEZ CASTRO C.C. #76.310.369 DE
POPAYÁN (...)

*DENOMINACIÓN SOCIAL: LITOGRAFIA SAN JOSÉ S.A.S.(...).*⁹⁸

vii. Que la Fundación Tortuga Triste vinculó a JOVANNA SATIZÁBAL y a la Litografía San José para desarrollar actividades relacionadas con la agenda cultural de la Semana Santa de 2016 y que, de igual manera, la Fundación Fundexo, a través de ADRIANA PEÑA, también participó en dichas actividades, pero sin formalizar contrato alguno

En torno a este aspecto, las pruebas que se describen seguidamente permiten establecer la intervención de los mencionados contratistas en las actividades relacionadas con la agenda de la Semana Santa del 2016 en Popayán, así como aquellas que dan cuenta del informe rendido por la representante legal de Fundexo a las empresas aportantes.

- Prueba 4.2.1.20. Contrato de prestación de servicios del 14 de marzo de 2016, celebrado entre Bernardo Antonio Palomino en representación de la Fundación La Tortuga Triste y la señora Jovanna Satizabal Balcazar, con el objeto de «...prestar el servicio profesional de COORDINADORA GENERAL DE LA CAMPAÑA “EN SEMANA SANTA, POPAYÁN TE ABRAZA”». Por un valor de \$3.000.000.⁹⁹

- Prueba 4.2.1.21. Oficio del 8 de agosto de 2016, que complementó el informe del Convenio Semana Santa Popayán te abraza, suscrito por el representante legal de la Fundación Tortuga Triste, por medio del cual anexó los comprobantes de egreso de los contratistas, así:

«(...) Me permito allegar a usted, el complemento del informe del convenio N°20161800004527 del 11/03/2016, en el cual

⁹⁸ Sesión del 23 de septiembre de 2025 (mañana 1), récord 00:38:42.

⁹⁹ Sesión del 23 de septiembre de 2025 (mañana 1), récord 00:27:50

anexo los comprobantes de egreso, los cuales relaciono a continuación: Comprobantes de egreso contratistas: (...)

** Jhovana Satizabal Balcázar, por valor de \$3.000.000*

**Litografía San José, por valor de \$21.993.000 (...).¹⁰⁰*

- Prueba 4.2.1.24. Factura de venta N° 1131 del 14 de abril de 2016 de la Litografía San José S.A.S., por concepto de 10.000 guías turísticas y 25.000 plegables mapas turísticos impresas a full color, por un valor de \$21.993.000 -Cliente: Fundación La Tortuga Triste.¹⁰¹
- Prueba 4.2.1.69. Informe de actividades de la campaña “*En Semana Santa, Popayán te abraza*” del 18 al 27 de marzo, dirigido a Maxi-Hogar.¹⁰²
- Prueba 4.2.1.70. Informe de actividades de la campaña “*En Semana Santa, Popayán te abraza*” del 18 al 27 de marzo, dirigido a Servagro por Adriana Jael Peña Bedoya, en su condición de representante legal de Fundexo, con anexos de registros fotográficos.¹⁰³
- Prueba 4.2.1.71 Informe de actividades de la campaña “*En Semana Santa, Popayán te abraza*” del 18 al 27 de marzo, dirigido a Colpatria por Adriana Jael Peña Bedoya, en su condición de representante legal de Fundexo, con anexos de registros fotográficos.¹⁰⁴

A ello debe sumarse el testimonio de la señora MARÍA FERNANDA TERÁN, quien, como ya se acreditó, fue una de las artistas vinculadas por Tortuga Triste a la agenda cultural. Ella señaló que, cuando fue citada para recibir la contraprestación

¹⁰⁰ Ibidem, récord 00:33:02.

¹⁰¹ Sesión del 22 de septiembre de 2025 (Tarde 1), récord 00:06:23.

¹⁰² Sesión del 23 de septiembre de 2025 (mañana 2), récord 00:53:51.

¹⁰³ Ibidem, récord 00:56:38.

¹⁰⁴ Ibidem, récord 01:02:35.

económica por su trabajo, la persona que le pagó fue la señora ADRIANA PEÑA y no BERNARDO PALOMINO, a pesar de que este último se encontraba allí presente.¹⁰⁵

Tampoco puede pasarse por alto que la exposición que preparó la señora TERÁN estaba dirigida a homenajear a la señora NICOLINA CASTRO, quien es madre del aquí acusado y «un personaje influyente a nivel de las artes pictóricas en Popayán».¹⁰⁶

En conclusión, el caudal probatorio anteriormente reseñado permite advertir que **GÓMEZ CASTRO** tenía diversos motivos para interesarse en que la Fundación Tortuga Triste ejecutara el convenio de asociación en comento, dado que, por su intermedio, fue que participaron en la Semana Santa de 2016 la señora JOVANA SATIZABAL, la Fundación Fundexo y la Litografía San José, con quienes el procesado sostenía estrechos vínculos.

Muy a pesar de lo anterior, ninguna de aquellas circunstancias puede ser entendida como una conducta del encartado encaminada a incidir irregularmente en el convenio mediante el desconocimiento de un *requisito no esencial*, ya fuera durante su trámite, celebración, ejecución, liquidación o en cualquier otra fase del negocio jurídico.

En efecto, ni en la acusación se precisó, ni en el juicio se demostró, de qué manera el procesado habría

¹⁰⁵ Sesión del 24 de septiembre de 2025 (mañana 1), récord 54:00.

¹⁰⁶ Ibidem, récord 55:00.

instrumentalizado indebidamente su cargo para favorecer a la Fundación Tortuga Triste o garantizarle una posición de ventaja para acceder al convenio de asociación en cuestión.

Recuérdese que la fiscalía canalizó la relevancia penal del convenio a través de los tres cargos de ilegalidad previamente analizados y descartados por esta Sala, sin que exista otra línea argumentativa que permita comprender cómo se materializó el interés que se le atribuye mediante una indebida acción u omisión con incidencia contractual.

Tampoco se aprecia que el delegado haya efectuado desarrollo alguno que involucre la transgresión de los principios que gobiernan la contratación pública, pues las alusiones a ellos son meramente enunciativas, dado que solo se refirió a su origen normativo y aludió en abstracto a su importancia.

Además, las referencias efectuadas a dichos principios están asociadas únicamente a los tres cuestionamientos de ilegalidad previamente desestimados, sin que se hubiese incluido en la acusación algún otro escenario de afectación atribuible al procesado.

Nótese que incorporar en la sentencia una censura orientada a desarrollar fáctica y jurídicamente la transgresión de alguno de ellos —como el de transparencia o el de objetividad— comportaría una vulneración del principio de congruencia y supondría sorprender a la defensa, cuya estrategia se

estructuró, precisamente, en desvirtuar las tres presuntas ilegalidades ya decantadas y en evidenciar que del escrito de acusación no se desprende conducta alguna que sea susceptible de entenderse como una exteriorización indebida del interés atribuido al procesado.

En esas condiciones, no es dable emitir sentencia condenatoria en contra de **GÓMEZ CASTRO** ante la imposibilidad de arribar al estándar de *certeza racional* sobre la ocurrencia del delito y su responsabilidad en él, por lo que será absuelto.

6.5. Del peculado por apropiación

El artículo 397 de la Ley 599 de 2000 tipifica el aludido punible en los siguientes términos:

«El servidor público que se apropie en provecho suyo o de un tercero de bienes del Estado o de empresas o instituciones en que éste tenga parte o de bienes o fondos parafiscales, o de bienes de particulares cuya administración, tenencia o custodia se le haya confiado por razón o con ocasión de sus funciones, incurrirá en (...)».

Se trató de un delito de resultado, cuya estructura básica exige: **a)** un sujeto activo calificado, servidor público, **b)** que tenga la administración, custodia o tenencia de bienes del Estado o de empresas o instituciones en que este tenga parte o de bienes o fondos parafiscales, o de bienes de particulares, **c)** que le hayan sido confiadas por razón o con ocasión de sus funciones, y **d) que se apropie en provecho suyo o de un tercero de esos bienes.**

La jurisprudencia tiene dicho sobre este tipo penal que, para su configuración, se requiere que el servidor público en ejercicio de sus funciones **desarrolle ese acto de apoderamiento a su favor o de un tercero**, privando así al Estado de la disposición que pueda ejercer sobre sus recursos, los cuales le habían sido confiados al sujeto agente.¹⁰⁷

De igual forma, se ha destacado que el tipo penal en comento es de carácter instantáneo, toda vez que para su realización es suficiente que se **despoje al Estado de la facultad dispositiva de los recursos**, «sin que forzosamente quien cumple la acción entre efectivamente a disfrutar o gozar de aquellos, basta con el hecho de impedir que el Estado siga disponiendo de los recursos confiados al servidor público».¹⁰⁸

También se ha indicado que, «aunque el legislador tiene previsto la existencia de un peculado culposo (artículo 400 del Código Penal), el delito materia de análisis, peculado por apropiación (artículo 397) solo admite la modalidad dolosa, pues su consumación está atada al conocimiento de la sustracción de los bienes públicos y la voluntad de incorporarlos en la esfera privada del sujeto activo o de un tercero».¹⁰⁹

6.5.1. De los hechos jurídicamente relevantes del delito de peculado por apropiación

Atendiendo a la metodología propuesta, se transcribirán los apartes pertinentes del pliego acusatorio, tanto de la parte

¹⁰⁷ CSJ SP364-2018, 21 feb. 2018, rad. 51142; CSJ SP4414-2019, 16 oct. 2019, rad. 50667 y SP730-2021, 3 mar. 2021, rad. 55287.

¹⁰⁸ CSJ SCP, 10 oct. 2012, rad. 38396 y SP982-2024, 24 jun. 2024, rad. 65783

¹⁰⁹ CSJ SCP, SP2454-2025, 10 dic. 2025, rad. 66278

introdutoria como del acápite específico sobre el peculado por apropiación:

«Fundamentos de la acusación (Fáctico y jurídico)»

A raíz de denuncia que formulara el señor JOSÉ ALEJANDRO OROZCO el día 17 de enero de 2017, se inició investigación penal en relación con el convenio de asociación No. 20161800004527 celebrado entre la administración municipal de Popayán representada por la alcaldesa encargada CLAUDIA XIMENA GARCÍA NAVIA y la Fundación "Tortuga Triste", representada por el señor BERNARDO PALOMINO MOSQUERA, el cual tenía como objeto: "AUNAR ESFUERZOS ADMINISTRATIVOS Y FINANCIEROS PARA EJECUTAR LA AGENDA ARTÍSTICA Y CULTURAL DEL MUNICIPIO DE POPAYÁN ENMARACADA EN LA SEMANA SANTA DE 2016", convenio en el cual la administración Municipal aportaba la suma de CIENTO SESENTA MILLONES DE PESOS (\$160.000.000) y por parte de la fundación la suma de DIECISEIS MILLONES PESOS (\$16.000.000), para un costo total del convenio de CIENTO SETENTA Y SEIS MILLONES DE PESOS (\$176.000.000), acuerdo que se celebró y protocolizó el día 11 de marzo de 2016.

A su vez, para el mismo Convenio se realizó un Contrato Adicional denominado OTROSI No. 1 al referido convenio, de fecha 15 de marzo de 2016, suscrito por el señor alcalde **CESAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO** y la Fundación Tortuga Triste.

Para el desarrollo de este convenio el señor BERNARDO PALOMINO, en su condición de representante legal de la Fundación "Tortuga Triste", procedió a subcontratar con varias personas naturales y jurídicas, como son:

- 1.- La Coordinadora General de la campaña "SEMANA SANTA POPAYÁN TE ABRAZA 2016", con la señora JOVANA SATIZÁBAL BALCAZAR.
- 2.- La parte publicitaria con la Litografía San José.
- 3.- La parte operativa y logística con SCAI SAS, representada por JOSÉ ALEJANDRO OROZCO.

Al igual que con otras personas particulares como son: GIOVANNY TROCHEZ, MARÍA FERNANDA TERÁN, ROSSANA ISABEL OROZCO JIMÉNEZ, MIGUEL ANTÓNIO GIRALDO MANJARRES, JAIR ÁLBERTO RODRÍGUEZ, ANA CATALINA HERRERA SILVESTRE, DIEGO ERNESTO

VALLEJO BENAVIDEZ, GUSTAVO CHÁVEZ Y ALEJANDRO JOSÉ LUNA
FALS.

Una vez se desarrolla el mencionado convenio es cuando se presenta el señor JOSÉ ALEJANDRO OROZCO MARTÍNEZ a formular la denuncia porque considera que se han presentado irregularidades con el mismo, indicando que en el caso particular suyo contrató como persona jurídica con su empresa SCAI SAS. De manera verbal, para realizar la parte logística que consistía en elaborar uniformes del personal encargado de la logística, como son pantalones, camisas y botones publicitarios, todo esto por un valor de \$47.000.000.

Que a pesar de que insistía en que realizaran el contrato escrito la jurídica de la Fundación Tortuga Triste y fundación Fundexo, señora MAGALY siempre le salía con excusas, pero que nunca elaboró el mencionado contrato hasta que llegó el momento de la ejecución de la campaña que fue entre el 8 al 16 de marzo de 2016, lapso de tiempo en el cual suministró el material a 114 personas que eran las encargadas de brindar información de tipo turístico en los diferentes lugares como es el Parque Caldas, Pueblo Patojo, Iglesias, terminal, entre otros. Además, señala que el monto total fue por \$37.167.000, pero que la dinámica del contrato era verbal con dineros de bolsillo y la señora ADRIANA PEÑA, era la encargada de entregar anticipos cuando se iban requiriendo en el desarrollo del contrato, por lo que se firman algunos documentos.

Señala que de acuerdo a lo que él sabe del convenio, el señor alcalde **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO**, lo iba a suscribir con la Fundación Fundexo pero como no reunía las condiciones para contratar, es que decide realizar el convenio con la Fundación Tortuga Triste, pero que quienes operaron realmente los recursos del citado convenio fue la Fundación Fundexo representada por la señora ADRIANA PEÑA y además por parte de la señora JOVANNA SATIZÁBAL BALCAZAR, rindiéndoles los informes respectivos de su labor a la señora ADRIANA PEÑA, a quien inclusive le entregó el original de las facturas números 45 y 47 correspondientes a su trabajo, es decir, en blanco y sin firmas, lo que hizo así por la confianza que tenía con ADRIANA PEÑA, además porque ya venían trabajando desde la campaña electoral del señor Alcalde **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO**.

Que esas facturas las entrega así a la señora ADRIANA PEÑA representante de la Fundación Fundexo con el compromiso de diligenciarlas por valor de \$47.000.000, que correspondía al valor del contrato verbal que había realizado con la Fundación Tortuga

Triste, quien le informaría para firmarlas y colocarles el sello una vez diligenciadas por ese valor, pero la sorpresa fue cuando lo llamó una persona de control interno de la alcaldía quien le informa de la existencia de las facturas anotadas por un valor de \$70.000.000, facturas que nunca firmó, razón por la cual procede a informar de esta situación a su padre que también es abogado y deciden buscar una copia del informe final presentado por ADRIANA PEÑA, en relación con el convenio de asociación a la alcaldía municipal con papelería de la Fundación Tortuga Triste.

Es de anotar, que de acuerdo a la labor investigativa no existe ningún contrato o vínculo laboral o jurídico entre la Fundación Tortuga Triste y la señora ADRIANA PEÑA, como persona natural y/o como persona jurídica en su condición de representante legal de la Fundación Fundexo; situación que conduce a establecer que no había un nexo contractual para que la señora ADRIANA PEÑA administrara los recursos de la campaña de "Semana Santa Popayán de Abraza año 2016".

Ante esta situación, ALEJANDRO JOSÉ OROZCO MARTÍNEZ le pide explicaciones de la señora ADRIANA PEÑA del porqué había falsificado su firma en las facturas que habían sido diligenciadas por un mayor valor, sin que les dieran una respuesta coherente, quedando en malos términos su relación. Y ya para el día 18 de julio de 2016 se reúne con los representantes de la Fundación Tortuga Triste señor BERNARDO PALOMINO, por parte de Fundexo ADRIANA PEÑA, JOHANNA SATIZÁBAL y la jurídica MAGALY, quien era la jurídica de las dos fundaciones, en la reunión se buscó encontrar una forma de solucionar el problema de las facturas que había entregado en blanco y que habían diligenciado por mayor valor y falsificado su firma; de acuerdo a lo manifestado por JOSÉ ALEJANDRO OROZCO MARTÍNEZ, lo propuesto por la Fundación Tortuga Triste y Fundexo y la asesora jurídica de las dos fundaciones, le propusieron entregarle a él las facturas de insumos, para cubrir el excedente que era de \$23.000.000 y ofreciéndose a costear el valor de los impuestos que se hubieran generado en la DIAN, además que elaborarían un contrato por valor de \$70.000.000, todo ello para estar tranquilos, pero sin llegar a acuerdo alguno. Por esta situación al día siguiente JOSÉ ALEJANDRO OROZCO MARTÍNEZ fue hasta el edificio Babilonia donde tenían la sede las dos fundaciones y le entregaron dos contratos por valor de \$33.720.000 y \$37.000.000 los cuales no tenían nada que ver con la labor que contrató y realizó con la campaña "Semana Santa Popayán de Abraza año 2016".

Ya para el 21 de julio de 2016 manifiesta que sostuvo reunión con el señor Alcalde Municipal **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO**, el secretario Privado RICARDO MONTILLA, el jurídico de la alcaldía VICTOR ANDRÉS RODRÍGUEZ PARRA y su padre RODRIGO OROZCO en calidad de abogado, según indica el denunciante, el señor **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO** no los quería atender, pero que una vez decide recibirlos éste indicó que tenía conocimiento de la situación, es decir, de lo que estaba ocurriendo con la falsificación de las firmas en las facturas por parte de la señora ADRIANA PEÑA y del incremento en el valor del contrato efectuado verbalmente con él; procediendo a explicarle al señor alcalde lo que estaba sucediendo con la Fundación Tortuga Triste, quien se mostró partidario de arreglar esa situación tal como se lo habían planteado los representantes de las Fundaciones (Tortuga Triste y Fundexo), es decir, acomodando los valores en la generación de los dos contratos por lo que intervino su padre RODRIGO OROZCO, quien le indicó de las injerencias tributarias y penales que podría tener esta situación, señalando el alcalde que no tiene nada que ver porque la alcaldía contrata directamente con la fundación y a renglón seguido manifestó que por esas irregularidades había echado a la señora ADRIANA PEÑA de la Fundación Fundexo.

A su vez señala el denunciante que el señor alcalde le indicó que él era contador y que le ayudaría a acomodar la parte contable para presentarla sin cuentas ante la DIAN y para que no se le incrementaran los impuestos y retenciones a pagar.

Por lo anterior, el señor JOSÉ ALEJANDRO OROZCO MARTÍNEZ manifiesta que la actitud del señor alcalde es totalmente contraria a lo relatado por él, dado que si el alcalde no tenía ninguna injerencia en el convenio de asociación investigado entonces, por qué manifestaba que ante esas irregularidades había echado de manera inmediata a la señora ADRIANA PEÑA de la Fundación Fundexo, fundación que igualmente no tenía por qué estar administrando recursos públicos que no había contratado, conversación, que tal como lo manifestó el denunciante, quedó en malos términos. Igualmente afirma que de este diálogo hizo una grabación en su celular la cual fue entregada al funcionario del CTI DAVID PÉREZ NOVA para efectos de informática forense» (Subrayas agregadas).

En relación con el Delito de PECULADO POR APROPIACION:

1.- Se tiene que de acuerdo a la denuncia realizada por el señor JOSÉ ALEJANDRO OROZCO, él efectuó un contrato verbal con la Fundación

Tortuga Triste por valor de \$47'000.000, labor por la cual la fundación Tortuga Triste reconoció el pago de \$ 47.916.000, aspecto que se puede verificar en documento aportado por el denunciante, en el que se observan las firmas de recibí conforme de José Alejandro Orozco y como representante legal de la Fundación Tortuga Triste el señor Bernardo Palomino, que reposa en el cuaderno Original No. A folio 270; asimismo, el señor José Alejandro Orozco, para legalizar sus servicios entregó las facturas números 45 y 47 a la señora ADRIANA PEÑA representante de la Fundación FUNDEXO, en blanco y sin firma, documentos que fueron diligenciados por valor de \$70'000.000, discriminadas así: Factura No. 45 por valor de \$ 33.720.000 y factura No. 47 por valor de \$37.000.000, ambas del 31 de marzo de 2016, lo que implica que se estaba cobrando un valor superior de \$23'000.000, situación que se verifica con las referidas facturas obrantes a folios 271 y 272 del cuaderno original No. 1, aportadas por el denunciante y su dicho, que tan solo le cancelaron el valor por él contratado, es decir \$ 47.000.000.

2.- Asimismo, el denunciante, aportó dos contratos de prestación de servicios sin firma, en donde aparece como contratante la Fundación Tortuga Triste y como contratista la empresa Servicios de Apoyo Institucional Complementarios SCAI, representada por José Alejandro Orozco, fechados al 15 de marzo de 2016. Documentos estos que le fueron entregados a JOSÉ ALEJANDRO OROZCO, por la señora ADRIANA PEÑA, posterior a la reclamación que él les hiciera en virtud de los inconvenientes que se presentaron con el diligenciamiento de las Facturas Nos. 45 y 47, documentos que recibió pero que no firmó porque el relacionado con la Factura 47 por valor de \$ 37.000.000 no tenía nada que ver con la labor que él había desarrollado en la Campaña Semana Santa Popayán te Abraza 2016. Hay que anotar que en los mencionados documentos (contratos de prestación de Servicios) a la empresa SCAI le colocaron el NIT: 800180.809-4, que fue señalado y tachado con una X por el señor José Alejandro Orozco, dado que ese no es el NIT del Régimen Común que tiene la empresa, cual es el No. 900.747.032-7 del Régimen Común, el cual difiere totalmente al señalado en los referidos contratos.

3.- A su vez se tiene que de acuerdo a la labor de análisis contable del convenio de asociación efectuado por funcionarios del Cuerpo Técnico de investigación se establecieron sobrecostos, según el informe No. 19-102294 de 2017-06-13, suscrito por el investigador del CTI Carlos Alberto Pérez Ortiz, los sobrecostos fueron determinados en la suma de SESENTA Y OCHO MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS DOCE PESOS

(\$68.766.912.), tal como se encuentra discriminado en el referido informe y detallado en el cuadro siguiente:

RESUMEN POSIBLES SOBRECOSTOS Y/O SOBREFACTURACIÓN			
SERVICIO/ ELEMENTO ORDENADO EN EL CONVENIO		VALOR COTIZACIONES DENUNCIO	DIFERENCIA
DETALLE	VR. EJECUTADO		
BERNARDO PALOMINO - CAJA MENOR	5.679.91 2.00	0.00	5.679.912.00
MATERIAL EDUCATIVO	21.993.0 00.00	3.770.000.00	18.223.000.00
APOYO LOGISTICO - SCAI	70.720.0 00.00	47.800.000.0 0	22.920.000.00
CARPAS - SONIDOS - BAÑOS PORTATILES	35.000.0 00.00	13.056.000.0 0	21.944.000.00
DIFERENCIA			68.766.912.00

Teniendo en cuenta lo relacionado, se puede inferir que con ocasión de la ejecución del convenio 201618000004527, suscrito entre el Municipio de Popayán y la Fundación Tortuga Triste, se presenta un detrimento de las finanzas del Estado en cuantía de SESENTA Y OCHO MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS DOCE PESOS (\$ 68.766.912.00), equivalente a un 43% del valor total del Convenio; aunado a ello se tiene que de acuerdo a la denuncia formulado por el señor OROZCO MARTINEZ en el caso de las facturas diligenciadas por parte de la señora ADRIANA PEÑA, con las cuales se presentó el informe final de la campaña Semana Santa Popayán te abraza, por la señora JOVANNA SATIZABAL, estas facturas fueron diligenciadas por valor superior de VEINTITRÉS MILLONES DE PESOS (\$23.000.000.), recursos que de acuerdo a lo investigado, realmente no se ejecutaron, debiéndose dejar a cargo de **CESAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO**, alcalde Municipal de Popayán; CLAUDIA LORENA CRUZ ASTUDILLO, Secretaria de Deporte y Cultura Municipal y supervisora del Convenio; BERNANRDO ANTONIO PALOMINO MOSQUERA, Representante Legal de la Fundación Tortuga Triste; ADRIANA JAEL PEÑA BEDOYA y JOVANNA SATIZABAL BALCAZAR, coordinadora general de la Campaña Semana Santa Popayán de Abraza 2016, estas últimas tres personas como intervinientes en el delito de Peculado por Apropiación en favor de terceros.

En síntesis, el Peculado por apropiación estaría cuantificado en la suma de NOVENTA Y UN MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS DOCE PESOS (\$91.766.912). (subrayas y negrillas agregadas)

Como acaba de verse, la narración presentada por la fiscalía resulta particularmente farragosa, en la medida que reproduce, en buena parte, el relato consignado por el señor JOSÉ ALEJANDRO OROZCO en la denuncia que dio origen a la investigación.

Precisamente este tipo de prácticas dificulta la adecuada comprensión de los hechos jurídicamente relevantes y termina trasladando a los demás sujetos procesales —en especial a la defensa— la carga de desentrañar el verdadero alcance del reproche penal contenido en la acusación.

En ese orden, la Sala procederá a efectuar el mismo ejercicio desarrollado al abordar los dos delitos analizados con anterioridad, esto es, delimitar las premisas fácticas que pueden extraerse de este relato.

Para el efecto, se observa que el ente persecutor edificó el cargo de peculado sobre dos escenarios diferenciados de apropiación: de un lado, relacionó los presuntos sobrecostos en algunos servicios y actividades contratadas por la Fundación Tortuga Triste; y, de otro, la supuesta falsificación de las facturas emitidas por la empresa SCAI S.A.S. La suma de ambos arroja un total de \$91.766.912.

6.5.2. De los sobrecostos

Conforme a la acusación, este primer escenario de apropiación tiene como eje la existencia de presuntos sobrecostos en la facturación presentada por la Fundación

Tortuga Triste al municipio de Popayán, al haberse cobrado valores superiores a los usualmente manejados en el mercado.

A partir de ello, la fiscalía sostuvo que el monto apropiado del erario, bajo esta modalidad, asciende a la suma de \$68.766.912, la cual corresponde a la diferencia entre los valores reportados y los precios reales de estos cuatro conceptos:

- i)** Por “material educativo” la suma de \$21.993.000, siendo que en el comercio el mismo material reportaba un valor de \$3.770.000.
- ii)** Por “carpas-sonido-baños portátiles” el precio de \$35.000.000, cuando en el comercio el mismo montaje reportaba un valor de \$21.944.000.
- iii)** Por “Bernardo Palomino – caja menor” el valor de \$5.679.912, indicado que el costo real es \$0.
- iv)** Por “Apoyo Logístico – SCAI”, la suma de \$70.720.000, siendo que en el comercio tienen un valor de \$47.800.000.

Debe indicarse que únicamente los dos primeros reproches guardan correspondencia con el contexto fáctico planteado por la propia fiscalía, esto es, que el costo real de los servicios era inferior al valor reportado por la fundación.

La tercera imputación se muestra insuficiente, toda vez que la fiscalía se limitó a señalar el monto invertido por la fundación bajo el concepto “Bernardo Palomino – caja menor”, sin indicar cuál habría sido el valor real de los bienes o servicios

allí comprendidos, ni explicar por qué razón dicha erogación comportaría un sobrecosto.

En otras palabras, el ente acusador no ofreció un parámetro de comparación que permitiera establecer que el valor desembolsado excedía el precio usual del mercado o que existió una diferencia económica susceptible de traducirse en apropiación indebida de recursos públicos. De allí que este reproche carezca del desarrollo fáctico mínimo necesario para ser examinado desde la óptica planteada en la acusación.

En lo relativo al cuarto reproche, la Sala advierte que se presenta una evidente duplicidad, pues este punto corresponde, en realidad, al escenario relacionado con la presunta falsificación de las facturas de la empresa SCAI S.A.S.

En efecto, la fiscalía incluyó en el “valor ejecutado” el monto total de las facturas espurias y luego en la columna denominada “valor cotizaciones denunciado” incorporó la suma que, según el denunciante, correspondió al costo real del servicio logístico que prestó. El funcionario acusador terminó presentando dos veces el monto asociado con la falsedad de las facturas como se verá a continuación.

Entonces, la tercera censura no será evaluada por incompleta y la cuarta por repetida; en cambio, la primera y la segunda sí lo serán, por \$18.223.000 y \$13.056.000, respectivamente.

6.5.3 De las facturas espurias

Sobre ellas la fiscalía centró gran parte de la acusación, pues dedicó un espacio considerable a desarrollar las circunstancias relacionadas con la falsificación de las facturas No. 45 y 47 de la empresa SCAI S.A.S.

La censura se condensa en que el dueño y gerente de la sociedad, JOSÉ ALEJANDRO OROZCO, le entregó esas dos facturas en blanco a ADRIANA PEÑA, quien las diligenció de forma espuria, la 45 por \$ 33.720.000 y la 47 por \$37.000.000, pese a que el monto cobrado realmente por los servicios fue por un total de \$47.000.000, es decir que *«estaba cobrando un valor superior de \$23'000.000 (sic)»*.

Como ya se había anunciado, este reproche aparece duplicado al totalizar el valor del supuesto desfaldo, por lo que únicamente se abordará en los acápites denominado *facturas espurias*.

6.5.4 De la conducta enrostrada a GÓMEZ CASTRO

Como tesis general, esta Sala sostiene que la acusación no permite identificar cuál fue la acción u omisión que supuestamente el acusado desplegó de cara a las apropiaciones atrás decantadas.

En cuanto a los presuntos sobrecostos en los servicios de “carpas-sonido-baños portátiles” y “material educativo”, no hay

mención alguna a que el encartado hubiese intervenido en la defraudación, o si quiera que hubiera tenido conocimiento de ella.

La fiscalía no explicó nada relativo a si se trató de una conducta activa, esto es, si fue el encartado quien autorizó los pagos, impartió instrucciones para efectuar los desembolsos, ordenó la supuesta defraudación, participó en la elaboración o validación de las cuentas de cobro, intervino en la aprobación de los soportes contractuales o desplegó cualquier otra actuación encaminada a materializar la apropiación que ahora se le atribuye.

Mucho menos insinuó la fiscalía que estuviera frente a un supuesto de *comisión por omisión*, toda vez que, examinado el escrito acusatorio, no contiene una sola premisa fáctica que permita articular los referidos sobrecostos con un deber funcional incumplido por el procesado, ni con una intervención omisiva jurídicamente relevante.

Debe indicarse que este desatino torna imposible efectuar cualquier análisis dogmático del delito de peculado, pues, como lo indica ROXIN, *«toda conducta punible presenta cuatro elementos comunes (acción, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad)... incluso aunque se comience la estructura sistemática por el tipo, no se puede por menos que hablar de acción típica o de conducta típica; pero en tal caso se plantea de*

inmediato la cuestión de qué es esa “acción” o la “conducta”, a la se le atribuye la calificación de “típica”».¹¹⁰

Ahora, en lo relativo a las facturas espurias atribuidas a la empresa SCAI S.A.S., la acusación también exhibe profundas falencias estructurales al momento de vincular al procesado con la apropiación que se denuncia.

En efecto, nada se dijo acerca de si él impartió instrucciones, autorizó pagos, validó documentos o participó en decisiones administrativas que desembocaron en la apropiación de los recursos. Deficiencia, a juicio de esta Corporación, insuperable de cara a un adecuado y unívoco entendimiento de los hechos jurídicamente relevantes.

A lo sumo, del pliego acusatorio se desprende que **GÓMEZ CASTRO** “tenía conocimiento de la situación... y se mostró partidario de arreglarla”,¹¹¹ esto es, que para la época de la reunión sostenida con JOSÉ ALEJANDRO OROZCO y su padre ya se encontraba enterado de la presunta falsificación de las facturas. Sin embargo, la acusación no precisa si dicho conocimiento existía desde el momento mismo en que ocurrió la apropiación de los recursos públicos.

En otras palabras, el ente acusador no esclareció si el procesado conoció las irregularidades cuando estas apenas se

¹¹⁰ ROXIN, Claus. *Derecho penal. Parte general. Tomo I: Fundamentos. La estructura de la teoría del delito*. Traducción de la 2.ª edición alemana por Diego-Manuel Luzón Peña. Madrid: Civitas. § 7, párr. 4 y § 8, párr. 41.

¹¹¹ Primer fragmento subrayado de la transliteración de la acusación que se hizo en el presente acápite.

estaban gestando —lo que eventualmente habría permitido atribuirle algún tipo de intervención funcionalmente relevante— o si, por el contrario, solo tuvo noticia de ellas una vez consumados los hechos y producido el detrimento patrimonial.

La defensa edificó su estrategia bajo este último entendido, lo que, a juicio de esta Colegiatura, resulta sumamente razonable en la medida en que más adelante, dentro del mismo relato presentado por el delegado, se consignó lo siguiente:

«... de acuerdo a la denuncia formulada por el señor OROZCO MARTINEZ en el caso de las facturas diligenciadas por parte de la señora ADRIANA PEÑA, con las cuales se presentó el informe final de la campaña Semana Santa Popayán te abraza, por la señora JOVANNA SATIZABAL, estas facturas fueron diligenciadas por valor superior de VEINTITRÉS MILLONES DE PESOS (\$23.000.000.), recursos que de acuerdo a lo investigado, realmente no se ejecutaron, debiéndose dejar a cargo de CESAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO, alcalde Municipal de Popayán ...»

Nótese que la construcción narrativa de la fiscalía no se dirige a afirmar que el procesado hubiese participado en la confección de los documentos, en la alteración de los valores o en la disposición inicial de los recursos, sino a sostener —de manera ambigua— que dichos dineros “debían quedar a cargo” suyo, lo que parece ubicar la intervención de aquel en un momento posterior a la elaboración y presentación de las facturas cuestionadas, esto es, cuando la presunta apropiación ya se habría materializado.

En todo caso, el ente acusador nunca desarrolló qué significaba esa expresión, ni siquiera sugirió si ello implicaba una apropiación material de recursos, una aceptación institucional de gastos inexistentes, una omisión en el deber de control o cualquier otra forma de intervención con relevancia jurídica.

La fiscalía tampoco planteó, ni siquiera de manera subsidiaria, una hipótesis según la cual las conductas atribuidas en los capítulos anteriores constituyeran el medio para alcanzar la posterior apropiación de recursos públicos. En ningún apartado del pliego acusatorio se explicó que las presuntas irregularidades relacionadas con el convenio de asociación hubiesen estado teleológicamente orientadas a posibilitar el detrimento patrimonial que más adelante se denunció, ni se construyó un hilo conductor que permitiera comprender la existencia de un propósito común entre los distintos reproches formulados.

De allí que el relato acusatorio no permite comprender cuál fue el aporte concreto del procesado en la realización del resultado lesivo atribuido.

Tal deficiencia parece haber sido advertida tardíamente por el funcionario del ente persecutor, pues, como ya fue comentado renglones atrás, una vez culminó la práctica probatoria intentó acudir a la figura de la *variación de la calificación jurídica* prevista en el artículo 404 de la Ley 600 de 2000.

Sin embargo, dicho intento resultó infructuoso, toda vez que, agotada la etapa probatoria y continuando el proceso bajo ese régimen, la fiscalía deja de ostentar la condición de sujeto procesal, razón por la cual carecía de facultades para acudir a dicha institución.

Vale recordar que lo pretendido en aquella oportunidad por el delegado consistía en variar la forma de intervención atribuida al procesado, pasando de una conducta activa a una hipótesis de comisión por omisión. Sin embargo, a juicio de la Sala, ello comporta una modificación sustancial del marco fijado en la acusación, habida cuenta de que los presupuestos fácticos que estructuran una y otra modalidad son sustancialmente distintos, tanto desde el plano fenomenológico como jurídico.

Ciertamente, una imputación construida a partir de una acción supone describir el comportamiento positivo mediante el cual el sujeto intervino en la apropiación denunciada, mientras que una fundada en la omisión exige individualizar un deber específico de actuación incumplido y explicar cómo esa inactividad permitió la producción del resultado lesivo. Se trata, por tanto, de estructuras de imputación claramente diferenciadas que no pueden confundirse ni intercambiarse sin alterar sustancialmente el núcleo del reproche penal.

Bajo esa perspectiva, tampoco bastaba con afirmar que el acusado ostentaba la calidad de alcalde y que conocía las irregularidades relacionadas con las facturas espurias. Era

indispensable que la fiscalía precisara cuál era la acción concreta que se encontraba jurídicamente obligado a desplegar, en qué consistía su posición de garante y de qué manera su omisión habría resultado determinante para la producción del detrimento patrimonial que se le atribuye.

No obstante, el pliego acusatorio carece por completo de referencias sobre esos aspectos. Nada se desarrolló acerca del específico deber funcional incumplido, del momento en que surgió la obligación de actuar, de las medidas que el procesado debía adoptar para impedir el resultado o del nexo existente entre su eventual inactividad y la apropiación denunciada.

En casos similares, la Sala de Casación Penal de esta Corporación ha indicado que:

«... cuando en la hipótesis fáctica se omite indicar la conducta que supuestamente desplegó el procesado o los elementos que definen su naturaleza delictiva, la narración pierde aptitud para sustentar el reproche. En tales eventos, lo relatado en la acusación pierde relevancia penal y esta deficiencia no puede suplirse mediante suposiciones o la simple enunciación de categorías jurídicas»¹¹².

En esta medida, el reproche fáctico que aquí acaba de estudiarse resulta profundamente deficitario, tanto desde la óptica de una conducta activa como desde la perspectiva de una eventual comisión por omisión, sin que tales vacíos puedan ser subsanados en la sentencia mediante la incorporación de nuevos elementos de imputación —como erradamente lo pretenden el vocero de víctimas y el agente del Ministerio

¹¹² CSP SP089-2026, 18 feb. 2026, rad. 60218.

Público en sus alegatos—, pues ello quebrantaría el principio de congruencia y, por esa vía, el derecho de defensa del encartado.

6.5.2. Del panorama probatorio

6.5.2.1. De los sobrecostos

El ente acusador pretende demostrar los sobrecostos en los rubros de “material educativo” y de “carpas-sonido-baños portátiles” a partir de dos cotizaciones obtenidas por los miembros del CTI.

A su turno, la defensa sostiene que tales cotizaciones no corresponden a los mismos bienes y servicios que efectivamente fueron suministrados en el marco de la Semana Santa de 2016, agregando que dichas referencias comerciales fueron obtenidas de manera subrepticia, esto es, ocultando a los potenciales oferentes que la información sería utilizada dentro de una investigación penal.

Como prelude, debe indicarse que las aludidas cotizaciones fueron incorporadas al juicio como pruebas 4.2.1.42 y 4.2.1.43, las cuales están dirigidas a la Fundación Cabildo Verde y no a los investigadores del CTI. No obstante, ello no impide que esta Corporación examine su contenido, pues no se acreditó que tal circunstancia comprometa, por sí misma, su autenticidad, legalidad o licitud.

Lo anterior, en la medida en que la defensa no acreditó la vulneración de procedimiento alguno en su obtención, ni la

afectación de garantía fundamental relacionada con su recaudo. Tampoco demostró alteración respecto de su integridad o mismidad documental. En realidad, su cuestionamiento se limitó a sostener que los investigadores se presentaron como integrantes de una fundación para obtener las cotizaciones, sin informar a las empresas contactadas que actuaban en calidad de funcionarios del CTI.

Según lo expuso el agente MARTÍN BURBANO, dicha metodología obedeció a que, en el marco de la investigación, ninguna empresa de Popayán estaba dispuesta a colaborar con el CTI ni a expedir las cotizaciones requeridas.¹¹³

Desde esa perspectiva, y ante la necesidad de obtener referencias comerciales que se aproximaran lo máximo posible a las condiciones en que efectivamente fueron prestados los servicios y suministrados los bienes objeto de cuestionamiento, lo más razonable era acudir a los proveedores de la misma región, por lo que el ámbito en que se podía conseguir la información era limitado.

Sumado a ello, se tiene que la información fue obtenida de establecimientos de comercio abiertos al público, como puede colegirse de los membretes que aparecen en la esquina superior derecha de cada cotización, por un lado, se registra la razón social de “Editorial López S.A.S. - Comunicación Gráfica” y, por el otro, el de “Amplificación de Sonido – Lasser”.

¹¹³ Sesión del 23 de septiembre de 2025 (tarde 1), récord 57:00
Página 128 de 162

Por último, ha de considerarse que las pesquisas se limitaron a información igualmente pública, es decir, a la que cualquier ciudadano podría acceder, como lo es el precio de los bienes y servicios que prestan dichos comercios, sin que se trate de ningún dato sensible.

En síntesis, aunque los agentes pudieron utilizar otros mecanismos para hacerse con la información, lo cierto es que, el contexto en que se llevó a cabo la investigación, la defensa no acreditó que el método utilizado desdiga de su autenticidad, legalidad o licitud.

Superado lo anterior, y en lo que respecta a la capacidad demostrativa de las cotizaciones para acreditar el presunto detrimento patrimonial, la Sala anticipa que dichos documentos carecen de la suficiencia necesaria para concluir, con el grado de conocimiento exigido en esta sede, que efectivamente existieron sobrecostos en los rubros cuestionados.

Esto obedece a que, en lo atinente a la cotización de “material educativo”, los insumos cotizados distan ampliamente de los que fueron suministrados por parte de la Litografía San José a la Fundación Tortuga Triste para ser distribuidos en la Semana Santa de 2016.

Sobre esa diferencia declararon los testigos de descargo, BERNARDO PALOMINO, JOVANA SATIZABAL y, especialmente, PATRICIA NAVIA, a quien se le encomendó el suministro del

“material educativo”, el cual consistía en 10.000 guías turísticas y 20.000 plegables por valor de \$21.993.000.

Según lo expuesto por los deponentes, el material educativo suministrado durante la Semana Santa de 2016 era de alta calidad, tanto por el gramaje del papel utilizado como por sus características de impresión y acabado. En ese sentido, explicaron que los elementos fueron diseñados para soportar tráfico pesado, esto es, para conservarse durante varios días y resistir la manipulación constante, propia de un evento masivo de carácter turístico y cultural.

Particularmente, durante el interrogatorio cruzado, a la señora PATRICIA NAVIA le fue exhibida la cotización obtenida por los investigadores, frente a la cual señaló que allí no se contemplaron dos aspectos que, a juicio de la Sala, resultan centrales para efectuar una comparación seria entre los valores cuestionados y los precios de mercado.

De un lado, indicó que la cotización recaudada por el CTI no tuvo en cuenta que los plegables elaborados para la campaña contaban con entre 25 y 30 páginas, circunstancia que naturalmente impacta los costos de diseño, impresión y encuadernación. Y, de otro, explicó que los mapas turísticos entregados durante el evento tenían dimensiones considerablemente superiores a las reflejadas en la referencia comercial utilizada por la fiscalía.

Más allá de lo anterior, sorprende lo escueto de la cotización que presentó el ente acusador, en la cual solo se evidencia lo siguiente respecto de los plegables y la guía o mapa turístico:

Popayan 05/05/2017

FUNDACIÓN CABILDO VERDE

Ciudad

COTIZACION 0004354

Título	PLEGABLES guías
Cantidad	10 000
Acabado	Plegables
Formato	Carta 21 6 x 27 9 2 en papel Pbote 2 150 a 4x4 tintas \$ 950 000 más iva
Título	mapa
Cantidad	25,000
Acabado	Plegables
Formato	Carta 21 6 x 27 9 2 en papel Pbote 2 150 a 4x4 tintas \$ 2 300 000 más iva

PRIMERA INSTANCIA

El delegado de la fiscalía intentó mitigar esta falencia arguyendo que la factura que emitió la Litografía San José S.A.S. estaba en términos aún más precarios, pues en ella solo se hace referencia a la cantidad y al precio de los productos:

LITOGRAFIA SAN JOSE SAS
 NIT 900 566 073 0 REGIMEN COMUN
 CALLE 6 NO 9 61 SEGUNDO PISO
 TEL. 874 2860 - 874 4312 CEL. 321 676 68 88
 E-MAIL: litosanjose@hotmail.com

FACTURA DE VENTA

CATEGORIA	DESCRIPCION	FECHA FACTURA	VENCIMIENTO	CONDICIONES DE PAGO
	Fundación La Tortuga Tinte	14 DE ABRIL DE 2016	14 DE ABRIL DE 2016	CANTADO
	NIT 900 566 073 0			
CANT.	DESCRIPCION	PRECIO UNIT.	CANTIDAD TOTAL	
	MATERIAL EDUCATIVO		\$ 21 993 000	
	MAPA GUIAS TURISTICAS COMPRESAS A FINAL EDUCOR			
	20000 PLEGABLES MAPA TURISTICO IMPRESAS A FINAL EDUCOR			
				SUBTOTAL \$ 21 993 000
				IVA
				TOTAL \$ 21 993 000

FORMA DE PAGAMENTO ACEPTANTE

Para la Sala, dicha circunstancia no releva a la fiscalía del deber de adelantar una investigación seria y técnicamente fundada sobre las condiciones reales de los productos respecto de los cuales se predica un sobrecosto. En efecto, más allá de lo que formalmente pueda consignarse en una factura o en una cotización, lo verdaderamente relevante era contrastar las características materiales de los bienes efectivamente suministrados, con el propósito de establecer si fueron adquiridos a precios razonables de mercado o si, por el contrario, los valores fueron artificialmente incrementados para propiciar el desvío de recursos públicos.

Bajo esta lógica, resultaba indispensable verificar aspectos como la calidad del papel, el número de páginas, las dimensiones, los acabados, el tipo de impresión y, en general, todas aquellas especificaciones técnicas que incidían directamente en el costo final del material contratado; máxime cuando, como lo indicó vehementemente la señora JOVANA SATIZABAL, entregó a la fiscalía parte del material utilizado en la campaña.

Vale anotar que el carácter sucinto de la factura emitida por la Litografía San José obedecía, según lo explicó la señora PATRICIA NAVIA en su declaración, a limitaciones propias del software contable utilizado por la empresa, el cual no permitía incorporar de manera detallada las especificaciones de los productos facturados.

Así lo dejó sentado la testigo al responder una pregunta formulada por el propio procesado, precisando que dicha circunstancia explicaba la ausencia de descripciones más amplias en el documento comercial, sin que ello significara, por sí solo, que los bienes suministrados carecieran de las características técnicas y de calidad que fueron descritas en el juicio.

En todo caso, ante la falta de un ejercicio comparativo completo y específico, la cotización allegada por la fiscalía carece de la solidez necesaria para demostrar, con el estándar de certeza exigible en materia penal, la existencia de un detrimento patrimonial derivado de presuntos sobrecostos.

Igual situación se presenta con el rubro de “carpas - sonido - baños portátiles”, pues la cotización aportada por el ente acusador no corresponde a las condiciones reales en que se prestaron los servicios durante la Semana Santa de 2016.

El dislate puede evidenciarse incluso a través del propio nombre del rubro en cuestión, toda vez que en aquella [la cotización] solo se referenció el precio del sonido, sin tener en cuenta el alquiler de carpas y baños portátiles, los cuales aparecen incluidos en el contrato suscrito con el señor GIOVANNI TROCHES, quien fue el encargado de prestar dichos servicios.

Para evidenciar lo anterior, ha de recurrirse al contrato que fue suscrito con él, en el que se evidencia no solo la

prestación de equipos de audio sino también otros servicios.
 Veamos el contenido de la cláusula pertinente:

«PRIMERA.- OBJETO: EL CONTRATISTA en calidad de trabajador independiente, se obliga para con el CONTRATANTE a operar lo eventos con equipos de alta tecnología (Tarima, Carpas, Sistema de Audio), en e desarrollo de la campaña "En Semana Santa, Popayán te abraza" según la siguiente descripción:

ITEM	CONCEPTO	CANTIDAD
1	Carpa de 12 x 18 mts en lona blanca	1
2	Carpa camerino de 4x4 con vitrales	1
3	Baños portátiles	2
4	Sistema de Audio MAIN OUTER • Line array MARTIN audio W8LC Three way speaker a 60Hz-18k+-3Db. • Subwoofer 18" MARTIN Audio WSX a 35Hz-150hz & pluss-132dB Continuos. • Rack de amplificadores x 5 lab gruppen 10000Q Foh + Mon • Consola digitalbehrigerx32 • Procesadores DRIVERACK DBX 260 • Stage Monitors ELETROVOICE ELX 112 1000W 55Hz-20kHz 132 Db • RACK DE MIC-DI-LIES SHURE Sm 58-57 Betas	8 2 6 1 2 6 1

Aunque, en lo que respecta a los equipos de sonido, podría admitirse que guardaban características similares a las contenidas en la cotización aportada por la fiscalía, lo cierto es que en esta última no se hizo referencia alguna a carpas, carpas camerino, ni baños portátiles, circunstancia que impide verificar que los servicios efectivamente prestados por aquel

correspondieran a las mismas condiciones técnicas, logísticas y operativas sobre los que se pretende edificar el reproche penal.

Es más, el contratista amplió el alcance de sus servicios. Sobre este tópico señaló que: *«alquilamos lo que fue unas carpas, un sonido, unas sillas, mesas. Me acuerdo tanto que nos tuvo que fabricar hasta una tarima especial para un punto, donde no se podía instalar una tarima, tuvimos que fabricarla para ese espacio»*.¹¹⁴

Como puede verse, ni las sillas, ni las mesas, ni la elaboración de tarimas sobre medidas fueron tabulados en el contrato inicial, añadiendo condiciones adicionales que tuvieron que ser previstas por la fiscalía. Vale destacar que ninguna prueba aportada al proceso desmiente o repugna las afirmaciones del testigo en comento, al punto que el delegado de la fiscalía ni siquiera hizo uso del contrainterrogatorio.

Es así como los servicios efectivamente prestados por el señor TROCHES exceden ampliamente aquellos que fueron relacionados en la cotización aportada por la fiscalía, lo que impide establecer una equivalencia real entre ambos escenarios.

A ello se suma que en la referencia comercial se indicó un determinado número de horas y eventos, sin que la fiscalía haya explicado cuál fue el insumo que tuvo en cuenta para tasar esas cifras, veamos:

¹¹⁴ Sesión del 2 de octubre de 2025 (tarde), récord 29:00
Página 135 de 162

horas	eventos	valor	total
3	7	700.000	4.900.000
3	11	300.000	3.300.000
Total evento			8.200.000

Tal omisión resulta particularmente relevante si se tiene en cuenta la envergadura de la Semana Santa de Popayán, la cual parece necesitar un cubrimiento mucho más robusto, tanto en cantidad de eventos como en su duración.

De esta forma, como ya se anunció, no es posible arribar al estándar de conocimiento necesario para concluir que hubo un detrimento patrimonial derivado del sobrecosto en el rubro que acaba de comentarse.

6.5.2.2 De las facturas espurias

Sobre este punto, la Sala anticipa que el ente acusador logró demostrar el detrimento patrimonial que fue anunciado en la acusación, el cual deviene de la falsificación de las facturas 45 y 47, las cuales corresponden a los servicios prestados por SCAI S.A.S. a la agenda cultural y artística de la Semana Santa de 2016.

Dicho detrimento fue demostrado, principalmente, a través de la declaración de JOSÉ ALEJANDRO OROZCO, el propietario y gerente de la aludida empresa, quien adujo que fue contactado por JOVANA SATIZABAL para:

«Desarrollar una campaña publicitaria en la cual, en diferentes espacios en diferentes escenarios, a lo largo del desarrollo de la

Semana Santa en la ciudad de Popayán, se tuvieron presentaciones de tipo artístico y tuviésemos grupos de personal capacitado, en muchos de ellos bilingüe, con una debida de identificación, lo que hacían era darle la bienvenida y brindarle algún tipo de información a los turistas. Y a los transeúntes, especialmente del centro histórico de la ciudad, además de varias actividades en barrios importantes de la ciudad de tipo cultural, recuerdo, conciertos y algunas apuestas teatrales, algunas presentaciones artesanales, gastronómicas y demás».¹¹⁵

Seguidamente especificó que a través de su empresa se comprometió al

«... suministro y coordinación de un grupo de 100 a 110 personas, como asistentes dentro de la labor de apoyo turístico para la Semana Santa en Popayán en unas fechas determinadas que coincidían con la Semana Santa y, asimismo, el suministro de material y prendas de vestuario como tal para dicho personal para el cumplimiento de ese acuerdo».¹¹⁶

Relató que dicho servicio tuvo un costo aproximado de \$47.000.000 y lo ejecutó en coordinación con la Fundación Tortuga Triste y la señora ADRIANA PEÑA, sin que se presentara inconveniente alguno; empero, al finalizar su labor, presentó el correspondiente informe final y adjuntó las facturas 45 y 47 como soporte de sus actividades, las cuales, aquella [ADRIANA PEÑA] le solicitó que dejara en blanco. En palabras del testigo:

«... acompañado al informe final que se presentó con la señora ADRIANA PEÑA adjunté unas facturas específicamente en dos facturas legales de mi empresa que cuyo acuerdo era diligenciarlas específicamente con ella en el momento basados en los datos puntuales del contrato que debía haber quedado firmado. Sin embargo, el contrato al no haberse entregado tampoco estaba firmado. Se me solicitó que por temas de IVA y por temas de costos le permitiera a ella ayudarme de alguna manera diligenciando el

¹¹⁵ Sesión del 24 de septiembre de 2025 (mañana 2), récord 57:00

¹¹⁶ Ibidem, récord 1:08:00

concepto de las facturas y los valores exactos de IVA y retenciones, si es que eran necesarias y que una vez esos esos documentos o esas facturas estuvieran diligenciadas, pues ella se comunicaría inmediatamente conmigo para poderlas firmar y para poderles colocar su respectivo sello, al igual que la firma del contrato, que sumados te daban \$47.000.000 eso finalmente nunca se dio, es decir finalmente a mí nunca me informaron para hacer la firma respectiva de las facturas. Ante esta situación, yo lo que hago es comenzar a poner en conocimiento de mi señor padre, en calidad de abogado esa situación, el hecho de que no me habían dejado firmar nunca un contrato y que yo tenía unas facturas en blanco que había dejado a disposición de ADRIANA, pero que aún no me habían informado para hacer su respectiva firma».¹¹⁷

Ante dicha incertidumbre, el deponente indicó que se dirigió hasta la Secretaría de Cultura y Deporte, encargada de supervisar el convenio, para esclarecer el problema con la señora ADRIANA PEÑA. Una vez allí, se percató de que las facturas habían sido diligenciadas por mayores valores pactados por sus servicios:

«Comenzó a haber una especie de animadversión, puntualmente con ADRIANA, y en vista de que no tenía y no obtenía información, consulté directamente en la Secretaría de Cultura de la alcaldía de Popayán y fue ahí donde encontré que ya había un informe general por par presentado por parte de la Fundación Tortuga Triste. Y en ese informe se incluía claramente, pues parte de todo el material que yo había presentado en mi informe directo como empresa, ahí mismo encontré copias de mis facturas ya diligenciadas con unos conceptos que no correspondían a lo acordado y con unos valores que superaban por mucho ese ese valor que estaba acordado. Además de la falsificación de mis firmas».¹¹⁸

Durante el interrogatorio cruzado, a ALEJANDRO OROZCO se le pusieron de presente las facturas que reposan en esa dependencia de la alcaldía, las que fueron incorporadas como

¹¹⁷ Ibidem, récord 1:15:30

¹¹⁸ Ibidem, récord 1:18:00

pruebas documentales 4.2.1.31 y 4.2.1.32. Él Señaló que se trataba de las mismas que entregó a ADRIANA PEÑA e insistió en que el valor registrado no fue el acordado con ella y la firma allí plasmada no le corresponde.¹¹⁹

Luego de leerlas en su integridad durante el juicio, manifestó que la factura 47 fue diligenciada falsamente por la suma de \$37.000.000, lo que también ocurrió con la factura 45 por un valor de \$33.720.000, para un total de \$70.720.000.

Seguidamente, la fiscalía preguntó al testigo si finalmente había suscrito algún contrato con ADRIANA PEÑA o con la Fundación Tortuga Triste, frente a lo cual este respondió de manera negativa.

Ante ello, el delegado le puso de presente dos contratos de prestación de servicios sin firma, cuyos valores coinciden con los montos antes reseñados y que fueron incorporados al juicio como pruebas 4.2.1.38 y 4.2.1.39. Frente a dichos documentos, el deponente manifestó que le fueron entregados por JOVANA SATIZÁBAL, pero que se negó a suscribirlos porque las sumas allí consignadas no correspondían a la realidad.¹²⁰

Por último, el ente acusador exhibió otra factura, esta vez por \$47.916.000, la cual el señor ALEJANDRO OROZCO reconoció como aquella que reflejaba el costo real de los servicios prestados y que entregó junto con la denuncia que dio

¹¹⁹ Ibidem (tarde 1), récord 6:00

¹²⁰ Ibidem, récord 1:21:00

pie a la presente investigación. Dicho documento aparece suscrito tanto por él como por BERNARDO PALOMINO.¹²¹

A partir del panorama probatorio reseñado, la Sala encuentra acreditado que las facturas 45 y 47 constituyeron el mecanismo empleado para generar un cobro superior al costo real de los servicios efectivamente prestados, ocasionando con ello un detrimento patrimonial a la administración municipal equivalente a \$22.804.000, monto que corresponde a la diferencia entre uno y otro valor.

Lo anterior, porque el propio proveedor del servicio, ALEJANDRO OROZCO, precisó el verdadero precio de las labores de apoyo logístico desarrolladas durante la Semana Santa de 2016 y, al mismo tiempo, desconoció las facturas y los documentos con los que se pretendía justificar un mayor valor.

Su versión, además, no se limitó a una afirmación genérica, sino que estuvo acompañada de la factura que refleja lo efectivamente cobrado por los servicios prestados, así como de una explicación coherente acerca de las razones por las cuales se negó a suscribir los contratos que posteriormente le fueron exhibidos en juicio.

6.5.2.3. De la responsabilidad de GÓMEZ CASTRO en el detrimento patrimonial

¹²¹ Ibidem (tarde 2), récord 14:00

Conviene recordar que el pliego acusatorio resulta ostensiblemente deficitario en lo concerniente a la identificación de la conducta atribuida al encartado frente al menoscabo del erario que viene de reseñarse.

En efecto, aunque el panorama probatorio permite concluir que las facturas 45 y 47 fueron utilizadas para soportar un cobro superior al valor realmente invertido en los servicios de logística, la fiscalía no explicó cuál fue la intervención de **GÓMEZ CASTRO** en dicha maniobra defraudatoria.

Nada se indicó acerca de si participó en la elaboración de los documentos, si conoció anticipadamente su contenido, si autorizó los pagos derivados de tales soportes o si impartió instrucciones encaminadas a posibilitar la apropiación de los recursos públicos.

A pesar de la ambivalencia de la acusación, la defensa estructuró su estrategia sobre la premisa de que el inculpado conoció la falsedad de las facturas después de consumada la apropiación.

Debe destacarse que el relato presentado por la fiscalía admite, al menos, dos interpretaciones. La primera, consistente en que el procesado conocía la alteración de las facturas desde antes de que se materializara la apropiación indebida de los recursos, a la cual solo se llega añadiendo varias premisas fácticas que no están en la acusación, entre ellas: la existencia de un “acuerdo delictivo tácito” o la

“violación deliberada de sus deberes de vigilancia”, propuestas por el vocero de víctimas.

La segunda interpretación, que fue la acogida por la defensa, es que **GÓMEZ CASTRO** conoció las irregularidades únicamente con posterioridad a la consumación del detrimento patrimonial.

Esta última comprensión encuentra respaldo en la propia estructura narrativa de la acusación, pues, según lo allí plasmado, el conocimiento que se le atribuye al procesado surge con ocasión de la reunión sostenida con JOSÉ ALEJANDRO OROZCO y su padre, escenario en el que se discutió lo que venía ocurriendo con las facturas espurias y aquel se mostró partidario de “arreglar” la situación.

Sin embargo, en ningún apartado se precisó desde cuándo el encartado conocía las irregularidades, ni estableció un marco temporal que permitiera concluir que estaba enterado de ellas desde el momento mismo de la apropiación.

A ello se suma que, en el segmento siguiente de la acusación el reproche se orienta más a señalar que los recursos “debían quedar a cargo” de **GÓMEZ CASTRO**, expresión que razonablemente puede entenderse dirigida a cuestionar su falta de reacción institucional frente al detrimento patrimonial ya consumado, antes que a atribuirle la apropiación de los dineros públicos.

Así las cosas, el pliego acusatorio no deja claro si la fiscalía imputaba al aforado una participación concertada en la maniobra defraudatoria o, por el contrario, un comportamiento omisivo posterior por no recuperar los recursos presuntamente apropiados. Tal ambigüedad es relevante, pues compromete la comprensión del reproche penal y la posibilidad de ejercer una defensa técnica adecuada frente a los hechos jurídicamente relevantes endilgados.

Con todo, el análisis probatorio se abordará con la finalidad de establecer si la fiscalía demostró que el encartado conoció de la falsedad de las facturas y si, como lo sostiene la defensa, ese conocimiento tuvo lugar con posterioridad a la apropiación de los recursos públicos.

Para ello, la Sala se referirá a la grabación incorporada como prueba documental 4.2.1.37, la cual contextualizaron tanto JOSÉ ALEJANDRO OROZCO como su padre, quienes indicaron que corresponde a la reunión sostenida con el procesado en las instalaciones de la alcaldía, a la cual asistieron con el propósito de reclamarle por las irregularidades relacionadas con las facturas cuestionadas.

Antes de abordar el contenido de la grabación, resulta menester referirse a los reparos formulados por la defensa en torno a su “autenticidad, legalidad y validez probatoria”, los cuales, anticipa la Sala, no están llamados a prosperar.

Las objeciones del letrado pueden sintetizarse en que, a su juicio, el archivo de audio carece de fiabilidad, habida

cuenta de que fue transferido entre distintos dispositivos, no fue sometido a un análisis técnico, orientado a establecer si presentaba ediciones o alteraciones, no fue escuchado por el mismo investigador que inicialmente lo recibió y, además, contiene fragmentos interrumpidos o inaudibles.

Sea lo primero indicar que tales censuras están vinculadas exclusivamente con la autenticidad de la grabación y no con su legalidad o licitud. El defensor no cuestiona ni demuestra que en su obtención se haya desconocido un procedimiento legal o vulnerado algún derecho o garantía fundamental.

En segundo lugar, si lo que el letrado pretende es cuestionar que el archivo fue objeto de manipulación, le corresponde a él acreditar esa hipótesis y no trasladar a la fiscalía la carga de practicar una experticia orientada a descartar alteraciones sobre un medio de prueba que el ente acusador considerará íntegro.

Por último, si los reparos se dirigen a la baja calidad del audio —esto es, en la escasa nitidez de algunas voces y en las interrupciones o silencios que presenta la grabación—, ello encuentra explicación en las condiciones mismas en que fue obtenido.

En efecto, el registro fue realizado de manera encubierta mediante un teléfono celular que portaba en el bolsillo uno de los interlocutores, concretamente el padre de ALEJANDRO OROZCO, lo que explica las dificultades acústicas advertidas,

sin que de ello pueda inferirse, por sí solo, una alteración de su contenido.

Superado lo anterior, nos adentraremos en el examen del contenido de la grabación, de la cual se extrae, sin dificultad alguna, que el encartado sí conoció de la falsificación de las facturas que involucraba a la señora ADRIANA PEÑA, al punto que manifestó haber prescindido de sus servicios por ese motivo. En el archivo de audio se escucha lo siguiente:

«CESAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO: Viene JOVANA y me dice: hay unas inconsistencias debido a que ADRIANA le ha hecho una falsificación, apenas me dijo eso ella, la mandé sacar, porque ella fue contratada para servirme de auxiliar de mis negocios personales, más no a la Fundación. Cuando yo ya supe, ella estaba involucrada en la Fundación. Cuando vengo y hablo con MARIELA y le digo... (inaudible) ... le pagábamos el sueldo de nuestro bolsillo, le mandábamos para que ayudara en la Fundación y le dije: eso no es así. Entonces cuando me cuentan eso, yo la saco a ella y la saqué, afuera».

Tanto ALEJANDRO OROZCO como su padre reconocieron al procesado como su interlocutor. Este los atendió finalmente en su despacho luego de que aquellos lo esperaran durante varias horas con el propósito de dialogar acerca de las irregularidades surgidas en el marco del convenio de asociación celebrado con la Fundación Tortuga Triste.

Igualmente, resulta particularmente llamativo que, en otro de los fragmentos de la grabación, en el que ambos testigos identifican la voz del encartado, donde este califica el asunto de “contable”, que debía “tranquilizarse”, y que la solución

consistía en entregar “unas copias para relacionar en la contabilidad”.

«CESAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO: En ese sentido, el tema es contable, para que vos te tranquilices que te entiendo en torno a lo que vos decís en torno... yo no soy abogado, pero voy a interpretar esto así: si eso está general, pues no va a tener ningún tipo de repercusión. Lo que usted debe solucionar es su contabilidad y como yo necesito el contador entonces yo ya te digo, si es que vos no lo tenés y ellos lo han hecho, ellos deben tener las copias de lo que hicieron. Entonces esas copias las deben entregar para vos relacionarlas en tu contabilidad...»

Los apartes transcritos bastan para concluir que el justiciado sí conoció de las irregularidades con las facturas, las cuales desembocaron en un detrimento patrimonial del municipio de Popayán.

Empero, hay que advertir que los mismos señores OROZCO reconocen que la reunión en el despacho de **GÓMEZ CASTRO** tuvo lugar «entre finales de julio y agosto, más o menos por ahí en agosto», es decir, varios meses después de que se ejecutara el convenio.

Este dato resulta particularmente revelador a la luz de la tesis defensiva, en la medida en que ni la acusación ni algún otro elemento de prueba incorporado al proceso permiten establecer que el encartado hubiese conocido la falsedad de las facturas con anterioridad a los reclamos formulados por aquellos.

Aún más significativo resulta que el último desembolso de los recursos destinados al convenio de asociación ocurrió el 18

de mayo del 2016, de manera que la apropiación investigada se habría consumado, por lo menos, dos meses o tres meses antes de la reunión sostenida con el procesado.

Este ese último desembolso se acreditó a partir de las pruebas documentales 4.2.1.44 a 4.2.1.50, en las cuales se evidencia el récord de pagos que la administración municipal le hizo a la Fundación Tortuga Triste con ocasión del convenio de asociación en debate.

En esa medida, la evidencia sugiere que el procesado conoció de la falsificación de las facturas cuando la apropiación indebida ya se había consumado y los recursos públicos habían salido del patrimonio estatal.

Bajo esta perspectiva no es jurídicamente viable atribuir al procesado la condición de coautor del delito de peculado por apropiación, por cuanto no se acreditó un aporte esencial o funcionalmente relevante suyo durante la etapa de ejecución de la conducta delictiva.

Tampoco es posible atribuirle responsabilidad a título de complicidad, pues, aunque esta forma de participación admite contribuciones posteriores a la ejecución de la conducta, lo cierto es que exige la convergencia de voluntades entre autores y cómplice, aspecto que no fue planteado con claridad en la acusación ni acreditado probatoriamente.

Por el contrario, de la misma grabación que permitió establecer que el procesado conoció de la adulteración de las facturas, también se desprende que su relación con ADRIANA PEÑA acabó en malos términos, justamente por la aparente intervención de esta en la elaboración de los documentos cuestionados.

En conclusión, las múltiples deficiencias que presenta la acusación, aunadas al panorama probatorio que acaba de reseñarse, impiden alcanzar el grado de certeza racional exigido para predicar la responsabilidad penal del procesado, razón por la cual se impone la aplicación del apotegma constitucional *in dubio pro reo* en lo que respecta al delito de peculado por apropiación.

Al margen de lo anterior y de cara a la protección del erario y buena gestión administrativa, de algunas pruebas podría desprenderse una actitud posterior del encartado de tolerancia, aquiescencia o eventual encubrimiento frente a conductas contra el patrimonio público; sin embargo, esta hipótesis no fue materia de acusación, ni puede sustituir los elementos estructurales del tipo penal atribuido al procesado, por lo que, en esta medida, se impone la absolución.

6.6. Del tráfico de influencias

El artículo 411 del Código Penal sanciona con prisión, multa e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas al «*servidor público que utilice indebidamente, en provecho*

propio o de un tercero, influencias derivadas del ejercicio del cargo o de la función, con el fin de obtener cualquier beneficio de parte de servidor público en asunto que éste se encuentre conociendo o haya de conocer».

La Sala de Casación Penal de esta Corporación ha decantado sus elementos estructurales en los siguientes términos:

a) Que el sujeto agente sea un servidor público, esto es, una persona que esté vinculada con el Estado en forma permanente, provisional o transitoria.

b) Que dicho servidor haga uso indebido de influencias derivadas del ejercicio de su cargo o función. Es decir, que aprovechando la autoridad de que está investido, por su calidad de servidor público, ejerza unas determinadas influencias.

c) El uso de la indebida influencia puede darse bien en provecho del mismo servidor que la ejerce, o bien en provecho de un tercero (...).

d) La utilización indebida de la influencia, debe tener como propósito el obtener un beneficio de parte de otro servidor público, sobre un asunto que éste conozca o vaya a conocer.

O lo que es lo mismo, la influencia mal utilizada, para estructurar el punible, debe ejercerse para que otro servidor del Estado haga u omita un acto propio de sus funciones, esto es, que esté dentro del resorte de su cargo». ¹²²

6.6.1 De los hechos jurídicamente relevantes plasmados en la acusación

En la respectiva audiencia de formulación de acusación, se le puso de presente al encartado los siguientes:

«Del delito de TRÁFICO DE INFLUENCIAS, se tiene:

¹²² CSJ SP12846-2017, 23 ago. 2017, rad. 46484; AP4582-2016, 27 jul. 2016, rad. 28202; SP, 25 sep. 2013, rad. 28141, entre otras.

1. *La denuncia formulada por el señor JOSÉ ALEJANDRO OROZCO NARVÁEZ, quien señala que a raíz del inconveniente presentado en relación al convenio 2016180004527 de 2016, su madrastra (sic), la señora DORA MARLENY MUÑOZ, vinculada a la empresa Emtel S.A. E.S.P., como jefe de recursos humanos de dicha empresa, desde aproximadamente, 10 años atrás, fue despedida de la Empresa Municipal de Telecomunicaciones EMTEL, por orden del señor Alcalde Municipal, doctor CESAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO.*

2. *En igual sentido, se pronuncia su señor padre, RODRIGO OROZCO, en declaración del 8 de junio de 2017, en la que indica que a raíz de los inconvenientes presentados con su hijo, por el convenio en mención, su esposa, DORA MARLEY MUÑOZ, fue despedida, que incluso a raíz de ese problema se presentaron una serie de agresiones e insultos contra la señora DORA MARLENY MUÑOZ; además, señala el señor RODRIGO OROZCO, que el nombramiento del señor BERNANRDO (sic) PALOMINO, como Administrador del Teatro Guillermo Valencia de esta ciudad, fue otorgado al mismo, por parte del alcalde CESAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO, en compensación a los inconvenientes causados por el Convenio 20161800004527.*

3. *Es claro que el tráfico de influencias que se le imputó al señor alcalde CESAR CRISTIAN GÓMEZ, está relacionado exclusivamente con el despido de la señora DORA MARLENY MUÑOZ, quien, según se indicó en la Audiencia de Imputación, se debió a una reestructuración; reestructuración que se sabe ocurrió en el año 2011 y que a partir de esa fecha no se ha presentado ninguna otra. Es por ello que de acuerdo a lo establecido y dado que la Empresa EMTEL es una dependencia de la Alcaldía Municipal siendo dependiente el Gerente de esa empresa, del señor alcalde, doctor Cesar Cristian Gómez Castro, tiene asidero el dicho del denunciante y su señor padre del despido de su esposa a raíz de este inconveniente a petición exclusiva del burgomaestre, configurándose con ello la conducta del Tráfico de Influencias».*

Una vez más, como lo reclamó la defensa, la fiscalía no fue clara al identificar cuál era la conducta concreta atribuida al inculpado, ni especificó las demás premisas fácticas necesarias para estructurar el delito.

Sin embargo, en esta ocasión, la estructura del relato que acaba de transcribirse parece unívoca en relación, por lo menos, con estas cuatro situaciones:

i) que **GÓMEZ CASTRO** poseía la calidad de alcalde de Popayán,

ii) que el procesado, prevaliéndose de su investidura, influyó en el Gerente de la empresa EMTEL para que despidiera a la señora DORA MARLENY MUÑOZ,

iii) que con ello el encartado buscaba satisfacer su ánimo vindicativo en contra de JOSÉ ALEJANDRO OROZCO y RODRIGO OROZCO, este último compañero sentimental de la señora MUÑOZ,

iv) que la decisión de despedirla correspondía a un acto propio de las funciones del aludido gerente, quien dependía del alcalde.

Resulta imprescindible señalar por esta Sala que la elucidación de estos referentes factuales obedece a un ejercicio de *significación excluyente*, es decir, que se trata de la única comprensión plausible de la narración que presentó el ente acusador, sin que, como ocurrió en el peculado por apropiación, pueda efectuarse otro entendimiento del pliego acusatorio.

En análogo sentido, conviene precisar que, para delimitar las referidas premisas fácticas, esta Colegiatura no incorporó hechos nuevos ni circunstancias distintas a las planteadas por la fiscalía. El ejercicio realizado se circunscribió exclusivamente a ordenar y encauzar el relato acusatorio a la luz de los elementos estructurales del tipo penal investigado,

tal como la jurisprudencia lo ha explicado de tiempo atrás al desarrollar el alcance y la función de los hechos jurídicamente relevantes.¹²³

6.6.2. Del panorama probatorio

En el presente acápite, se examinará si durante el debate probatorio el ente persecutor logró acreditar cada uno de los referentes factuales que acabaron de exponerse.

Sobre la **primera premisa**, la calidad de servidor público de **GÓMEZ CASTRO** ya quedó establecido que ostentó el cargo de alcalde de Popayán desde el 1º de enero de 2016. Como también quedó visto, no se discutió que mantuvo tal condición hasta culminar el periodo para el cual fue electo.

En lo atinente a la **segunda premisa**, las pruebas que la fiscalía aportó para demostrar la supuesta influencia indebida fueron, *grosso modo*, las declaraciones de JOSÉ ALEJANDRO OROZCO, RODRIGO OROZCO, y DORA MARLENY MUÑOZ, así como las documentales relativas a la carta de terminación del contrato de fecha 22 de septiembre de 2016 (prueba documental 4.2.1.72) que recibió ésta última y el Oficio 546-245980 mediante el cual la Superintendencia de Sociedades informó que la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE POPAYÁN S.A. - EMTTEL E.S.P. no registra procesos de reestructuración.

¹²³ CSJ SP089-2026, 18 feb. 2026, rad. 60218; SP3168-2017, 8 mar. 2017, rad. 44599, entre otras.

JOSÉ ALEJANDRO OROZCO NARVAEZ,¹²⁴ sobre el particular expuso, que DORA MUÑOZ, esposa de su padre y jefe de personal en la Empresa de Telecomunicaciones de Popayán, fue retirada de su cargo sin una justa causa. Aunque oficialmente se alegó que la decisión obedecía a un proceso de reestructuración, lo que realmente se entendía era que su desvinculación estaba relacionada con las consecuencias del manejo que se dio a la situación de las facturas alteradas, lo que dio lugar a esa represalia.

JOSÉ RODRIGO OROZCO, atribuye el despido de su esposa DORA al altercado ocurrido en la reunión con el alcalde **CÉSAR GÓMEZ** en relación con el problema de las facturas de SCAI. Recuerda que, al regresar a su domicilio tras la reunión, su cónyuge le manifestó estar preocupada por una llamada telefónica del ingeniero DANIEL PAJOY, gerente de EMTEL S.A.S. E.S.P., empresa de servicios públicos en la cual la Alcaldía es socia mayoritaria. Para ese momento, la señora Muñoz se desempeñaba como jefe de la Oficina de Gestión Humana.

Según lo referido por su esposa, PAJOY le informó que le habían reportado un altercado de él con el alcalde cerca de las 10:00 p. m., y le pidió que le solicitara calmarse por tratarse del burgomaestre, a quien debía respeto. Aclara que ella no lo contactó durante la reunión sino al llegar él a su casa le comentó.

¹²⁴ Sesión del 24 de septiembre de 2025 (mañana 2), récord 00:47:12.

Agregó que, al día siguiente, fue citada al despacho de PAJOY, donde le reiteraron lo ocurrido y el respeto debido al alcalde. Señaló que su esposa podría ampliar los hechos en su testimonio.

También refirió que con la llegada de DANIEL PAJOY a la empresa la situación laboral para su consorte se tornó bastante hostil, le asignaron funciones que no le competían y terminaron despidiéndola sin justa causa e indemnizándola.

Precisó que la reunión con el alcalde se habría realizado entre finales de julio y agosto de 2016, probablemente en agosto, pues no recuerda la fecha con exactitud, y DORA fue desvinculada en septiembre del mismo año.

DORA MARLENY MUÑOZ,¹²⁵ expresó que laboró en la empresa EMTEL, como jefe de talento humano y bienestar social, refirió que el día del altercado recibió una llamada de su superior de ese entonces, DANIEL ALEJANDRO PAJOY, entre las 9:30 y 10:30 p.m., quien le solicitó comunicarse con su marido para que cesara su actitud, debido a que sostenía una confrontación con el alcalde, petición que reiteró al día siguiente.

Sostuvo que después del incidente la situación laboral en la empresa se tornó difícil, se le prodigó un trato hostil y le asignaron funciones ajenas a su cargo. Fue despedida en septiembre, aproximadamente mes y medio después del

¹²⁵ Sesión del 24 de septiembre de 2025 (mañana 2), récord 00:20:25
Página 154 de 162

incidente, mediante una carta rubricada por DANIEL PAJOY, por cuyo medio se daba por terminado el contrato de trabajo sin justa causa, que le entregó Juan Carlos, el asesor jurídico, y le manifestó que solamente cumplía órdenes, las cuales ella entendió que provenían de quien firmaba la misiva.

Aseveró que dos o tres personas fueron despedidas de la empresa días antes de la llamada de PAJOY, aunque no recuerda el motivo, cree que al menos una de ellas fue retirada del cargo sin justa causa¹²⁶.

Finalmente dijo que no se enteró de las razones por las cuales fue separada de su cargo en EMTEL, aunque reconoció haber sido indemnizada.

En la carta dirigida a la deponente, que le fue exhibida en el juicio,¹²⁷ con fecha del 22 de septiembre de 2016 se le comunica que se da por terminado el contrato unilateralmente, sin justa causa, la suscribe DANIEL ALEJANDRO PAJOY BASTOS, gerente de la Empresa de Telecomunicaciones de Popayán S.A. EMTEL E.S.P.

También se trajo el Oficio 546-245980 mediante el cual la Superintendencia de Sociedades informó a la fiscalía que la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE POPAYÁN S.A. - EMTEL E.S.P. no registra procesos de reestructuración.

¹²⁶ Ibidem, récord 00:29:30

¹²⁷ Prueba 4.2.1.72 de la Fiscalía.

La valoración conjunta de los testimonios rendidos por quienes dieron a conocer los hechos objeto de investigación y por la víctima del despido sin justa causa, junto con la prueba documental permite acreditar lo siguiente: i) Existió un altercado entre el alcalde, **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO** y JOSÉ RODRIGO OROZCO, compañero de DORA MUÑOZ, empleada de EMTEL por las facturas de SCAI; ii) DANIEL PAJOY, superior inmediato de DORA MUÑOZ, le requirió en dos ocasiones que llamara la atención a su esposo por el trato dado al alcalde durante la disputa; iii) tras el incidente, el ambiente laboral para la señora MUÑOZ se tornó hostil; y iv) aproximadamente mes y medio después, el gerente de EMTEL la desvinculó sin justa causa.

Si bien, la prueba acredita el altercado, la hostilidad laboral posterior y el despido de DORA MUÑOZ de EMTEL poco tiempo después de la desavenencia de su esposo con el alcalde no demuestra que la terminación del contrato respondiera a una retaliación constituyéndose en la causa directa del despido.

Es cierto que lo probado da lugar a inferir una posible correlación temporal, sin embargo, no permite derivar un nexo causal directo. Pues, así como pudo ser esa la causa no puede descartarse que se tratara de una decisión autónoma del gerente quien como tal cuenta con facultades para reorganizar el personal o terminar los contratos sin justa causa.

Adicionalmente, aunque JOSÉ ALEJANDRO OROZCO declaró que el despido de DORA obedeció a represalias por el reclamo por las facturas alteradas y que oficialmente se alegó que la decisión obedecía a un proceso de reestructuración, quedó probado que en la carta de terminación del contrato no se invocó esa causal; también se acreditó que la empresa no adelantó proceso de reestructuración alguno.

Aunado, según lo atestado por la señora MUÑOZ, con anterioridad se habrían producido otros despidos y al menos uno de ellos sin justa causa.

Ante ese panorama probatorio no se puede afirmar que **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO** en su condición de alcalde intervino ante al gerente de EMTTEL con el propósito de lograr la desvinculación de su cargo de la señora MUÑOZ. No se acreditó una gestión concreta del burgomaestre ante el líder de la empresa con tal propósito.

El hecho de que la empresa, a través de su gerente, haya tomado la decisión, sin invocar una causa objetiva para fundamentar el despido no es suficiente para concluir que el aforado haya utilizado indebidamente la influencia derivada de su cargo. El tipo penal requiere la demostración de una gestión concreta y eficaz del servidor público ante otro funcionario mediante el uso de la autoridad o ascendencia derivada del cargo. En este caso no se acreditó intervención alguna del procesado en la decisión empresarial. En consecuencia, no se

configura el elemento estructural del tipo penal del uso indebido de influencias derivadas del ejercicio del cargo.

En lo concerniente a la **tercera premisa**, si no se probó el uso indebido de influencias derivadas del cargo, menos aún puede sostenerse que dicha influencia se haya ejercido en provecho propio o de un tercero. El elemento teleológico del tipo penal —esto es, la finalidad de obtener un beneficio personal o ajeno mediante la influencia— requiere evidencia de que el servidor público haya buscado o logrado un resultado favorable para sí o para otro.¹²⁸

En el presente caso, así como no se demostró que **GÓMEZ CASTRO**, hubiera impartido instrucción o ejercido apremio alguno frente al dirigente de la empresa EMTEL para provocar el despido, tampoco se acreditó que la separación del cargo de la funcionaria hubiese generado ventaja o utilidad alguna para **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO** ni para otras personas. En consecuencia, se descarta de manera tajante la existencia de una gestión orientada a obtener un beneficio o un provecho.

Finalmente, en lo relativo a la **cuarta premisa**, las declaraciones recaudadas y los documentos integrados a la actuación, no evidencian que el aforado haya ejercido influencia para que otro servidor público hiciera u omitiera un acto propio de sus funciones.

¹²⁸ CSJ, SP846-2025, 2 abr. 2025, Rad. 56.983.

EMTEL es una empresa SAS ESP,¹²⁹ constituida como Empresa de Servicios Públicos Mixta, dedicada a la prestación de servicios de telecomunicaciones, entre otros;¹³⁰ sin embargo, no se demostró por el ente acusador que su gerente ostente la calidad de servidor público, pues si bien en su condición de representante legal, podría estar sujeto a los regímenes de responsabilidad, inhabilidades e incompatibilidades propios de los servidores públicos,¹³¹ determinar dicha condición exige el examen del Acuerdo del Concejo donde se fija el porcentaje de participación del municipio, consulta en el Registro Único de Prestadores de Servicios Públicos o los Estatutos sociales, con el fin de establecer el alcance de las funciones del gerente y la naturaleza de su vínculo, que no fueron aportados.

En conclusión, no obra prueba alguna que demuestre intervención del acusado en la decisión de despido adoptada por el gerente de EMTEL; además, no se acreditó que el gerente ostentara la calidad de servidor público; por tanto, este componente tampoco se configura.

¹²⁹ emtel.com.co/

¹³⁰ Según la Corte Constitucional, las sociedades de economía mixta, revisten las siguientes características: (i) las sociedades de economía mixta son mencionadas en la Constitución a propósito de las atribuciones del Congreso, las asambleas departamentales y los concejos municipales relativas a la determinación de la estructura de la administración (nacional, departamental o municipal); (ii) las sociedades de economía mixta se conforman con participación económica concurrente del Estado y de los particulares, en cualquier proporción; (iii) que las sociedades de economía mixta son entidades descentralizadas tanto conforme a las definiciones legales vigentes al momento de expedirse la Constitución de 1991, como en armonía con las precisiones ulteriores efectuadas por el legislador en la Ley 489 de 1998; y (iv) que la precisión del régimen jurídico de las sociedades de economía mixta corresponde a la ley, conforme a lo dispuesto por artículo 210 de la Constitución en concordancia con los artículos 150-7 y 209 *ibidem*.

¹³¹ Corte Constitucional, Sentencia C-736 de 19 de sept. de 2007.

En virtud de lo anterior, al no acreditarse ninguno de los elementos estructurales del tipo penal, puesto que la prueba recaudada no demuestra uso indebido de autoridad de parte de **GÓMEZ CASTRO** en la terminación del contrato sin justa causa de la señora DORA MUÑOZ, ni gestión ante el gerente de la empresa EMTEL quien efectuó el despido que era de su competencia, ni finalidad de provecho, tampoco la calidad de servidor público de DANIEL PAJOY, la conducta se torna atípica objetivamente y por ende se impone la absolución del aforado, también por ese cargo, tal como lo reclamaron al unisono los sujetos procesales en sus alegaciones finales.

La Sala observa el deficiente ejercicio de adecuación fáctica realizado por la fiscalía al momento de estructurar la acusación, pues optó por presentar un relato fragmentario, ambiguo y carente de la precisión mínima exigible en torno a los hechos jurídicamente relevantes, trasladando al juez y a los demás sujetos procesales la carga de reconstruir el verdadero alcance del reproche penal.

Tal forma de proceder desnaturaliza la función constitucional de la acusación, pues esta no puede consistir en una mera narración desordenada de sospechas, antecedentes o circunstancias periféricas, sino en la exposición clara, concreta y circunstanciada de los comportamientos que se estiman constitutivos de delito, con indicación precisa de la manera en que el acusado habría intervenido en su realización.

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

R E S U E L V E

PRIMERO: ABSOLVER, por duda, al señor **CÉSAR CRISTIAN GÓMEZ CASTRO**, identificado con cédula de ciudadanía No. 76.310.369, de los punibles de peculado por apropiación, interés indebido en la celebración de contratos, contrato sin cumplimiento de requisitos legales y tráfico de influencias.

SEGUNDO: LEVANTAR de manera inmediata las medidas de aseguramiento no privativas de la libertad, así como **CANCELAR** todas las demás medidas cautelares y anotaciones que hayan sido impuestas contra **GÓMEZ CASTRO** en el marco del presente proceso.

TERCERO: Por Secretaría, una vez en firme la presente decisión, **COMUNICAR** la misma a las autoridades y entidades encargadas de administrar registros sobre actividades criminales para la actualización de sus bases de datos.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, la Secretaría deberá realizar las anotaciones correspondientes en el sistema judicial Siglo XXI, cancelar aquellas que se hayan generado en contra del procesado y para efectos del principio de anonimización, deberá realizar las gestiones necesarias con el

propósito de ocultar el nombre e identificación del procesado de las bases de datos públicas en las que se registre el historial de este proceso. Surtido lo anterior, procédase al archivo definitivo de la actuación.

Contra esta decisión procede el recurso de apelación (artículos 1, 2 y 3 numeral 6° del Acto Legislativo 01 de 2018), ante la H. Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

BLANCA NÉLIDA BARRETO ARDILA

Magistrada

JORGE EMILIO CALDAS VERA

Magistrado

ARIEL AUGUSTO TORRES ROJAS

Magistrado

RODRIGO ERNESTO ORTEGA SÁNCHEZ

Secretario

Página 162 de 162

Se vede auto Santonia SEP 085-2076 cu 162 foto54