

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

Magistrada ponente

AP2689-2023

Radicado no. 59.678

CUI: 05001600071820140007301

Aprobado acta n.º 167

Bogotá, D. C., seis (6) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Examina la Corte las bases jurídicas y lógicas de la demanda de casación presentada por el defensor de Adelmo de Jesús Sánchez Serna, contra la sentencia de segunda instancia dictada el 17 de febrero de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, que confirmó, con modificaciones¹, la proferida el 22 de mayo de 2020 por el Juzgado Promiscuo del Circuito, con funciones de conocimiento, de Santa Rosa de Osos, que condenó al nombrado, a título de autor, de los delitos de peculado por apropiación y falsedad ideológica en documento público, ambos, en concurso homogéneo.

II. HECHOS

1.- Fueron sintetizados por el Tribunal en los siguientes términos:

1. El alcalde del municipio de Campamento durante el periodo 2008-2011 (sic), Adelmo de Jesús Sánchez Serna, firmó dos contratos con los señores Hernán Humberto Montoya

Patiño y Sergio Hemel Zuluaga Giraldo, por valor de \$7.403.000 y \$7.420.000 respectivamente, para un total de \$14.823.000, con fecha del 28 de agosto de 2009, cuyo objeto constituyó en (sic) ejecutar 447 jornales el primero y 448 jornales el segundo, de mano de obra no calificada, con cuadrilla de trabajo en el mantenimiento manual de cunetas, desagües y rocerías en los caminos que conducen a las veredas “el Carriel y la Polka” para el primer contrato, y “La Luz y El reposo”, para el segundo, en la zona rural del municipio de Campamento.

Seis meses después fueron expedidos los respectivos certificados de disponibilidad y reserva de pago, certificado de egreso y otros. Sin embargo, los contratistas Montoya Patiño y Zuluaga Giraldo, ya habían fallecido en septiembre de 2007 el primero y en agosto de 2008 el segundo.

2. De igual manera, el alcalde municipal suscribió cinco contratos con el señor Frank Alberto Betancur Quiroz, así:

1. Orden de trabajo del 28 de agosto de 2008 para laborar 314 jornales en el mantenimiento de cunetas, desagües y rocerías en los caminos que conducen a las veredas Quebrada Negra, el Reposo, en la zona rural del municipio de Campamento por un valor de \$4.830.000.

2. Orden de trabajo del 10 de octubre de 2008 para laborar 449 jornales en el mantenimiento del relleno sanitario y reciclaje y la disposición de basura por valor de \$6.906.967.

3. Orden de trabajo del 15 de febrero de 2009, para laborar 447 jornales en el mantenimiento de cunetas, desagües y rocerías, en los caminos que conducen a las veredas El Carriel y San Antonio, en la zona rural del municipio de Campamento, por valor de \$7.403.000.

4. Orden de trabajo del 30 de marzo de 2009, para laborar 448 jornales, en el mantenimiento, poda de crecimiento, planteos y resiembras en la microcuenca que surte los acueductos El Bosque y Los Mangos, en la zona rural del municipio de Campamento, por valor de \$7.420.000.

5. Orden de trabajo del 08 de junio de 2009, para laborar 447 jornales en el mantenimiento de cunetas, desagües y rocerías en los caminos que conducen a la vereda La Ceiba, en la zona rural del municipio de Campamento, por valor de \$7.403.000.2

III. ANTECEDENTES PROCESALES

2.- El 2 de septiembre de 2014, ante el Juez Segundo Promiscuo Municipal, con función de control de garantías de Yarumal (Antioquia), la Fiscalía 16 Seccional le imputó a Adelmo de Jesús Sánchez Serna el delito de peculado por apropiación, en concurso homogéneo -dos eventos, el primero por \$14.823.000, correspondiente a las dos primeras órdenes de trabajo, y el segundo por \$33.962.000, en relación con las cinco restantes-, a título de coautor, y falsedad ideológica en documento público, también en concurso homogéneo, en grado de autor, (artículos 397, incisos 3º y 1º del Código Penal, en su orden, con la circunstancia de mayor punibilidad del canon 58.1 ibidem; y 286 ejusdem), cargos que no aceptó, al paso que fue afectado con medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario3.

3.- Previa declaración de impedimento por parte del Juez Penal del Circuito, con funciones de conocimiento, de Yarumal4, el 11 de noviembre del mismo año se radicó el escrito de acusación5, y el 21 de julio6 y 18 de septiembre de 20157 y 13 de enero de 20178 se realizó su verbalización, con la dirección del Juzgado Promiscuo del Circuito, con funciones de conocimiento, de Santa Rosa de Osos.

4.- El 8 de agosto posterior tuvo lugar la audiencia preparatoria9 y el juicio oral se cumplió en sesiones del 14 de diciembre ulterior10, 8 de febrero11 y 24 de julio de 201812, 1113

y 25 de septiembre de 2019¹⁴ y 5 de febrero¹⁵ y 22 de mayo de 2020¹⁶. Al final, se anunció sentido del fallo condenatorio en los términos de la acusación, con la variación consistente en reconocer la circunstancia atenuante de la ignorancia, consagrada en el artículo 56 de la Ley 599 de 2000.

5.- En la última fecha, la Juez cognoscente profirió sentencia, mediante la cual condenó a Adelmo de Jesús Sánchez Serna, a las penas principales de 33 meses de prisión y \$8.000.000 de multa y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual término que la aflictiva de la libertad y le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena¹⁷.

6.- Esa decisión, apelada por la defensa¹⁸, fue confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, el 17 de febrero de 2021, con las modificaciones consistentes en condenar al acusado por un delito de peculado por apropiación –descrito en el artículo 397, inciso 1º, del Código Penal-, en la modalidad continuada¹⁹, decretar la extinción de la acción penal por prescripción del reato de falsedad ideológica en documento público e imponer las penas de 30 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas²⁰.

7.- El apoderado del encausado interpuso oportunamente el recurso extraordinario de casación²¹ y presentó, en tiempo, el libelo respectivo²².

IV. LA DEMANDA

8.- Previa identificación de las partes e intervinientes y de la providencia impugnada, el censor reproduce la cuestión fáctica, como fue concebida por el Tribunal, compendia la actuación procesal y alude al interés que le asiste para recurrir, para lo cual se apoya en los artículos 8º.2.h de la Convención Americana de Derechos Humanos, 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 29 de la [Constitución Política](#).

9.- Invoca, como finalidad «pública»²³, la efectividad del derecho material –violentado por la aplicación indebida de los cánones 7 y 381 de la Ley 906 de 2004 y 397 del Código Penal-, por lo que reclama la «valoración integral a la prueba de cargo y descargo»²⁴ y «privada»²⁵, «la efectividad de las garantías fundamentales del procesado y la reparación de los agravios inferidos a este con las sentencias de carácter condenatorio»²⁶, en tanto se vulneró el principio de in dubio pro reo y la presunción de inocencia, al incurrir «en graves violaciones en las reglas de apreciación de la totalidad de la prueba practicada en la audiencia de juicio oral»²⁷ e infringir los derechos a la libertad, la honra y la dignidad del acusado, debido a que no actuó con conocimiento y voluntad en la comisión del ilícito de peculado.

10.- Postula dos cargos.

4.1. Primero (principal)

11.- Al amparo de la causal segunda del artículo 181 de la Ley 906 de 2004 y el canon 457 ibidem, acusa la nulidad de lo actuado por violación del debido proceso derivada de un error de garantía.

12.- En desarrollo de la censura, luego de reproducir los preceptos 29 Superior, 139 y 162 del Código de Procedimiento Penal y 55 de la Ley 270 de 1996, acusa la indebida motivación de la sentencia de segunda instancia, por cuanto no ofreció una respuesta adecuada a la imprecisión de la Fiscalía -en la imputación, la acusación y los alegatos de cierre- frente a la existencia de un concurso de conductas punibles, un delito continuado o un ilícito masa.

13.- En sede del principio de acreditación, reprocha que la juez de primer nivel se situara en el inciso 1º del canon 397 del Código Penal y no en el 3º, considerando que, cada uno de los contratos que sirvieron para la apropiación del erario, no superó los 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, esto es, \$23.075.000, comoquiera que el s.m.l.m.v. para el año 2008 fue de \$461.500.

14.- Así mismo, los contratos suscritos en el último año mencionado alcanzaron los \$14.823.000 y ninguno de los correspondientes al 2009 superaron los \$24.845.000 -ya que el s.m.l.m.v. para esa época era de \$496.900-. Solo sumados excederían el anotado límite.

15.- Reproduce unos fragmentos del fallo de primer nivel en los que la a quo sostuvo que i) la apropiación ilícita se produjo «en masa o continuad[a]»²⁸, «a través de la acción contractual con múltiples actuaciones diferenciadas y escalonadas pero dirigidas a un único propósito»²⁹ -\$14.823.000 por los dos primeros contratos y \$33.962.000 por los cinco restantes-, ii) la pena por el concurso sería de 1 mes más por el peculado del inciso 3º, y 2 por el de falsedad y iii) la declaración de responsabilidad se haría por el delito de peculado en concurso homogéneo; y, enseguida, afirma el censor que ello corresponde a un craso error que no fue remediado por el Tribunal, al señalar que no comprendía por qué los hechos de la acusación fueron divididos en dos delitos continuados, cuando solo se trataba de uno desarrollado entre el 28 de agosto de 2008 y el mismo día y año de 2009.

16.- En criterio del libelista, el ad quem incurrió en «argumentación dialógica»³⁰, pues no se pronunció frente a las contradicciones entre la imputación, la acusación y la sentencia de primer grado, reprochadas en la apelación, y lo que hizo fue subsanar las falencias de su inferior.

17.- Para el censor, la respuesta a la crítica respecto al acervo probatorio es deficiente y constituye «elucubraciones ligeras»³¹, en tanto sostuvo, «a modo de responsabilidad objetiva, que demostrado está que el otrora burgomaestre signó documentos que sirvieron para esquilmar el erario»³², lo cual enseña una argumentación anfibológica.

18.- A continuación, afirma satisfechos los principios de convalidación -la defensa no consintió el yerro-, protección -tampoco dio lugar al mismo-, instrumentalidad de las formas -los fallos no cumplieron con la finalidad de permitir la contradicción- y trascendencia -la modalidad concursal tiene incidencia en «la punición, porque (...) el valor

del detrimento del erario hace que se fije la tasación bien en el inciso primero, ora en el tercero, más benigno y que conllevaría a una pena mucho menor, y por ende con incidencia en el tema de la prescripción de la acción penal»³³-.

4.2. Segundo (subsidiario)

20.- Para demostrarlo, translitera algunos apartados -los que consideró más importantes- de los testimonios de Yelén Leónidas Piedrahita Barrientos, Blanca Piedad Ramírez Díez, Diomedes Cárdenas, Margarita Uribe, Luz Marlene Agudelo y Daniel Isauro Cárdenas, y sintetizó las estimaciones del Tribunal al respecto, para luego precisar, los que, a su modo de ver, configuran los yerros denunciados.

21.- Así, frente a la primera de las declaraciones -la de Piedrahita Barrientos-, reprochó su «cercenamiento y tergiversación»³⁵, porque el ad quem omitió valorar los apartes sobre el método utilizado por el tesorero -de apellido Roldán- y su auxiliar, consistente en «realizar algunas órdenes de trabajo, que no se implementaron en la Alcaldía de ADELMO»³⁶, así como su distorsión, por cuanto jamás expresó que fuera cercano o amigo político del acusado y más bien eran antagonistas, aunque no fue interrogado sobre ese tema.

22.- Además, se dio por probado que Sánchez Serna llevaba tiempo en la política y, en todo caso, «el activismo político no da experiencia en el tema administrativo»³⁷.

23.- El relato del deponente también se tergiversó debido a que «no resulta una regla de la experiencia, ni así aparece siquiera asomo de justificación o argumentación, que el alcalde saliente vaya a contarle al entrante las vicisitudes o dificultades sufridas o vividas con un empleado de la administración».³⁸

24.- Agrega que no se valoró adecuadamente lo narrado por el testigo sobre la práctica del tesorero consistente en hacerle firmar órdenes de trabajo que no había autorizado, efectuar unidad de caja con todos los ingresos y, dejar vacías las arcas de la entidad, desde los

primeros meses del año, información a partir de la cual debió concluirse que Sánchez Serna fue un instrumento de dicho sujeto.

25.- También, asevera, la judicatura dejó de lado la aseveración del declarante sobre el hábito del tesorero y su auxiliar de madrugar al trabajo, ocasiones que, según el censor, representan el «momento más probable para cometer las tropelías, preparar los documentos que después lograba que le firmara de buena fe el alcalde»³⁹.

26.- Destaca que el testigo no denunció, porque «no encontró delitos de bulto»⁴⁰, ya que logró detectar los documentos anómalos, y el gasto del presupuesto solamente es una irregularidad administrativa, de la que informó a la Contraloría.

27.- Lo anterior es relevante, dice el letrado, pues devela el tipo de funcionario que era el tesorero, el cual logró ser contenido por el deponente dado su conocimiento y malicia; por modo que es probable que el enjuiciado fuera presa de aquél, «como novel alcalde, con escasamente la primaria cursada, con una experiencia previa solo como celador del colegio»⁴¹.

28.- En cuanto al testimonio de Ramírez Díez, afirma el demandante que se tergiversó - también se dejó de valorar- lo narrado por ella acerca de lo que percibió mientras ejerció el cargo de tesorera y el panorama que encontró a su llegada -desorden, ausencia de soportes en los contratos, deudas por pagar y órdenes de trabajo sin apropiación presupuestal, todo lo cual, a juicio del censor, demuestra un desgreño total, pero no algo definitivamente delictual-.

29.- Lo precedente, dice el jurista, tiene un hilo conductor, no observado por las instancias, con lo narrado por Yelén sobre la íntima amistad del tesorero y su auxiliar y el hecho de que madrugaban a «maquillar o preparar los documentos que soportaran sus “chanchullos”»⁴².

30.- Además, se aseguró que la testigo informó al procesado sobre las irregularidades, pero

quien la enteró de que, en esa dependencia, habían quemado unos documentos fue la secretaria de gobierno, quien tampoco denunció, pese a que era abogada y luego fue nombrada alcaldesa encargada.

31.- Según el recurrente, el acusado se percató de algunas situaciones como, por ejemplo, de un viaje planeado por el tesorero, para todos los servidores y de aumentos de salario no autorizados, los cuales, advena, no son «francamente delictuales»⁴³.

32.- La tergiversación criticada, en opinión del censor, condujo a la «falaz conclusión»⁴⁴ de que Sánchez Serna no denunció porque era partícipe de tales conductas, por compromisos corruptos adquiridos con el tesorero Roldán durante la campaña electoral.

33.- A juicio del libelista, ha debido inferirse que dicho sujeto no necesitaba del encausado para esquilmar el erario -pues este era apenas letrado, confiaba en él y firmaba sin leer-, sino, si acaso, de su asistente y los particulares que cobraban los cheques.

34.- Para el recurrente, no era viable edificar los indicios de oportunidad y connivencia en contra del enjuiciado. El Tribunal incurrió en petición de principio, por cuanto no se valió del silogismo jurídico, y cuestionó que no se indicara la regla de la sana crítica que permitiría concluir que el acusado no fue engañado porque los contratos ficticios no se hicieron al comienzo de su período, sino a mediados, siendo que, por el contrario, se podría pensar que «era necesario ganarse la confianza del alcalde y tantearlo, para no ir a ser detectado, como sucedió en la precedente alcaldía»⁴⁵.

35.- En torno al testimonio de Diomedes Cárdenas, reprueba que el ad quem omitiera su valoración, pese a que informó sobre la pugna de poderes políticos en el municipio de Campamento, lo que permite aplicar la máxima de que “el fin justifica los medios”. De este modo, afirma, aquél fue tergiversado, pues la defensa pretendió demostrar la existencia de un complot, en el que se le ofreció dinero al testigo para involucrar al procesado en crímenes atroces, además que el actual mandatario local afirmó que tenían que dejar su

imagen por el suelo.

36.- Por su lado, en relación con lo depuesto por Margarita Uribe, el censor reprueba que la colegiatura señalara que, el acusado, sin exhibir objeción, le suscribió a la testigo los cheques que ella le cambió a su tesorero e inferir la connivencia entre los dos para falsear documentos y apropiarse de las arcas estatales, pues, dejó de lado que esos títulos valores - de hasta \$15.000.000- no eran los que no llevaban firma.

37.- Del análisis de este medio probatorio, afirma el demandante, el juez plural debió colegir que el acusado es una persona incauta, manipulable y confiada, que fue utilizada por Guillermo Roldán, y que la acusación es producto de una componenda política.

38.- Así mismo, repudia la construcción indiciaria elaborada por el Tribunal, por cuanto, lo mencionado por Luz Marlene Agudelo, sobre el acoso del tesorero para que, en su cafetería, Sánchez Serna signara unos documentos, indica que éste no era consciente de su falsedad, pues, de lo contrario, las firmas habrían sido obtenidas en privado.

39.- Reprocha, asimismo, que la colegiatura dejara de lado el apartado en el que la mentada declarante aseveró que Roldán iba a su establecimiento a ingerir bebidas alcohólicas y a repartir dinero «a diestra y siniestra»⁴⁶ y que se puso “bravo” porque ella no le facilitó, en una ocasión, \$500.000 para regalárselos a una señora, pues su salario no permitía esas liberalidades, contenido suasorio del que se infiere que «ese era el destino de los dineros apropiados por él, no por alguien más, no con la aquiescencia del burgomaestre»⁴⁷.

40.- Para el libelista, constituyó un error del ad quem sostener que a la anotada declarante no le consta la naturaleza de los documentos que Roldán le llevaba al enjuiciado para firmar, pues «[e]s de Perogrullo de qué se trataba, de documentos oficiales»⁴⁸, lo cual debe ser concatenado con lo vertido por Yelén, quien narró que dicho individuo le presentaba muchos documentos para que suscribiera los que no había autorizado.

41.- En relación con Daniel Isauro Cárdenas, destaca que el juez plural erró porque aseveró que él tuvo funciones de abogado externo, cuando también fue secretario de despacho y por ello conocía los roles del personal. Además, omitió valorar el fragmento en el que el testigo señaló que el acusado se enfrentó a su tesorero, «y se equivoca totalmente el Tribunal, en colegir de ello, que SÁNCHEZ SERNA conocía y entendía cabalmente las actuaciones de ROLDÁN»⁴⁹.

42.- Esto, como también afirmar que, del apoyo del tesorero al procesado, surgieron compromisos oscuros, es un despropósito. Más bien, opina el recurrente, conforme a lo primero «pudo surgir una imposición férrea de ROLDÁN, quien por su experiencia siempre quiso imponerse a la voluntad del inexperto alcalde»⁵⁰.

43.- Para cerrar, en un acápite intitulado «Análisis global de la prueba»⁵¹, además de reiterar lo anterior, cuestiona que se haya indicado que su cliente leyó los documentos espurios, pues «la prueba señala lo contrario»⁵² -no la identifica-.

45.- Así mismo, destaca que ese testigo no se percató de los contratos irregulares, pues de ello fue informado por quien sucedió a Sánchez Serna en la alcaldía, el cual lo instó a denunciar.

46.- Dado que el mencionado deponente entregó la fotocopia de su cédula a Juan Pablo Torres, debió admitirse, opina, su probable participación en el complot para desacreditar a Sánchez Serna, máxime que otro de los empleados de aquél -Alexander Alzate- cobró alguno de los cheques.

47.- Conforme a lo señalado, en criterio del defensor, ha debido aplicarse la duda probatoria.

48.- Como pretensión principal solicita declarar la nulidad de la sentencia impugnada. Subsidiariamente, reclama casarla y proferir fallo absolutorio.

V. CONSIDERACIONES

49.- Al tenor de lo dispuesto en el artículo 180 del Estatuto Adjetivo de 2004, el recurso extraordinario de casación tiene como finalidad «la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a estos, y la unificación de la jurisprudencia».

50.- Con tal propósito, el inciso 2º del canon 184 ejusdem fijó las reglas mínimas de admisión, estableciendo que no se seleccionará el escrito en el que i) el censor carezca de interés jurídico, ii) no se invoque la causal conforme a la cual se edifica el reproche de las contempladas en el artículo 181 ibidem, iii) omita desarrollar los cargos correspondientes o, iv) fundadamente se logre establecer que no se requiere de la sentencia para cumplir las finalidades previstas en el aludido precepto 180; lo anterior, salvo que alguno de esos propósitos permita superar los defectos técnicos y decidir de fondo.

51.- La jurisprudencia también tiene decantado que el libelo debe ser íntegro en su formulación, suficiente en su desarrollo y eficaz en la pretensión, de tal suerte que ha de soportarse en los principios que rigen la impugnación, en especial, los de claridad, precisión, fundamentación debida, prioridad, no contradicción, corrección material, crítica vinculante y autonomía, sin que sea viable argumentar a la manera de un alegato de instancia. La proposición de los cargos exige escoger adecuadamente el motivo y el sentido de la violación y concretar el disenso en términos de trascendencia.

52.- El memorial examinado no satisface los requisitos mínimos que describe el mentado canon 184, y menos aún se evidencia la posible ocurrencia de errores susceptibles de corrección mediante la impugnación extraordinaria, por lo que no puede ser seleccionado, máxime que, en punto de las finalidades del recurso, el censor desconoce la naturaleza del recurso, porque afirma perseguir la efectividad del derecho material, pero, de manera genérica, reclama una «valoración integral a la prueba de cargo y descargo»⁵³, como si de

una instancia adicional se tratara.

4.1. Primero (principal)

53.- Los defectos de motivación, bien sea por ausencia absoluta, deficiencia sustancial o ambigüedad, contraen la trasgresión de los derechos al debido proceso y a la defensa y pueden ser atacados por la vía de la nulidad. Sin embargo, la postulación específica de uno u otro tipo de anomalía argumentativa no es homogénea, pues la argumentación que los soporta es diversa en cada caso, en tanto el primero apunta a la categórica falta de fundamentación fáctico jurídica del fallo, la segunda, a la ausencia parcial de elementos de juicio suficientes de orden probatorio o legal que lo tornan incompleto y la última, a la confusa, contradictoria, ambigua, imprecisa o dialógica proposición de los argumentos de la decisión que la hace ininteligible.

54.- En todo caso, en cada una de esas esferas, es indispensable acatar los principios que rigen la declaración de las nulidades y demostrar la incidencia del presunto dislate en el sentido de justicia incorporado al fallo confutado.

55.- En el caso de la especie, el censor no es claro acerca del tipo de defecto de motivación en que habría incurrido el fallador, pues al paso que señaló que la argumentación fue indebida e inadecuada, afirmó que fue “dialógica”, porque no se pronunció frente a las presuntas contradicciones entre la imputación, la acusación y los alegatos de cierre, alegadas en la apelación, lo que impide conocer si su inconformidad es porque la motivación es incompleta o ambigua, a lo que se suma el contrasentido que surge de admitir que cualquier falencia del fallo de primer nivel al respecto fue subsanada por el Tribunal.

56.- La confusión acerca del yerro verdaderamente denunciado crece, cuando tacha de deficiente la respuesta ofrecida por el ad quem a la crítica frente a la valoración del acervo probatorio, y al tiempo asegura que es anfibológica -es decir, ambigua- porque, en su opinión, sostuvo, «a modo de responsabilidad objetiva, que demostrado está que el otrora

burgomaestre signó documentos que sirvieron para esquilmar el erario»⁵⁴, predicado éste que deviene infundado, si se considera que lo discutido por la defensa no es la materialidad de la conducta punible, sino la responsabilidad del inculpaado en la comisión de la misma.

57.- Además, parece ser que lo realmente criticado por el recurrente son los términos de la solución jurídica impartida por los falladores a un presunto yerro de defensa derivado de la supuesta ausencia de una cabal delimitación de la premisa jurídica plasmada en la imputación, la acusación y los alegatos de cierre o, incluso, un defecto de incongruencia, los cuales, sin embargo, no fueron debidamente sustentados.

58.- Y es que, por un lado, la verificación preliminar de la actuación permite establecer que la Fiscalía fue consistente en imputar y elevar cargos contra Sánchez Serna por dos delitos de peculado por apropiación, esto es, en concurso homogéneo⁵⁵. Distinto es que, el Tribunal, atendiendo la petición de condena del ente acusador, haya variado la calificación jurídica, manteniendo eso sí la hipótesis de hechos jurídicamente relevantes, para considerar que se trató de un solo delito de peculado por apropiación, en la modalidad continuada.

59.- Ahora bien, tal cual lo arguyó el libelista, es cierto que, la a quo, en la parte motiva de su providencia, aludió indistintamente a un concurso homogéneo de dos conductas de peculado, a un delito continuado y a un delito masa. No obstante, finalmente condenó al acusado acudiendo a la modalidad concursal, al punto que, por el delito base de peculado le impuso una pena de 30 meses, a la que sumó un mes por el segundo peculado -y dos más por las falsedades-.

60.- Y, por su parte, la colegiatura se apartó de lo decidido por su inferior al estimar que, verdaderamente, se trataba de un solo delito de peculado por apropiación continuado, en la medida que «de las circunstancias de tiempo, modo y lugar, se establece una serie de actos o de contrataciones espurias que comenzaron desde el 28 de agosto de 2008 y

continuaron paulatinamente, hasta el 28 de agosto de 2009, esta última fecha que es la aparece en las contrataciones realizadas con las personas fallecidas»⁵⁶, adecuación típica que, sin embargo, no tuvo incidencia definitiva en el quantum punitivo impuesto, pues no se hizo el incremento de hasta una tercera parte, descrito en el parágrafo del artículo 31 del Código Penal y, antes que resultar perjudicial para el inculpado, redundó en la eliminación de uno de los ilícitos objeto de acusación y, consecuentemente, en la supresión de un mes de pena privativa de la libertad.

61.- Ahora, el letrado pretendió para su asistido la atribución de responsabilidad de un concurso de siete delitos de peculado, uno por cada contrato espurio, pretensión respecto de la cual no solo carece de todo interés jurídico, en la medida que excede la acusación y la sentencia impugnada, sino que, desconoce la variación en la calificación jurídica realizada por el Tribunal y los argumentos que la sustentaron, los cuales, valga destacar, no fueron controvertidos por el libelista.

62.- Repárese, en este punto, que, luego de que, con apoyo en doctrina nacional, el ad quem identificara los elementos estructurantes del delito continuado -un sujeto activo, unidad de acción, unidad normativa relativa, unidad de sujeto pasivo, empleo de medios o procedimientos semejantes, aprovechamiento de ocasiones idénticas y cierta conexidad espacial y temporal-, resaltó que, en el caso concreto,

(...) el *modus operandi* demostrado frente [a] las conductas que comprenden el delito de peculado por apropiación, eran asimilables entre sí, sin que el hecho de que se hubiese utilizado el nombre de Frank Alberto Betancur Quiroz o de Hernán Humberto Montoya Patiño o Sergio Hemel Zuluaga Giraldo, en las contrataciones espurias que soportan las órdenes de pago y los egresos del arca pública, desdibujen la unidad de acción, la unidad normativa, el bien jurídico protegido, o la unidad de sujeto pasivo, pues en últimas la finalidad era la apropiación de los dineros públicos dispuestos para el municipio de Campamento, que ascendieron a la suma de \$48.785.000.00., todos en un determinado lapso y contexto

especial más o menos preciso.

De ahí que para esta Sala, los hechos que conforman la acusación, corresponden a un solo delito continuado de peculado por apropiación que, de acuerdo a su valor (\$48.785.000), está regulado en el inciso primero del artículo 397 del C.P., toda vez que no supera el monto dispuesto en el inciso segundo de la precitada norma penal, por lo que se procederá a modificar la calificación jurídica en favor del acusado, pues, no es lo mismo responder por una sola conducta delictiva, que por un concurso de éstas que implica por ese hecho el aumento de la pena hasta en otro tanto.⁵⁷

64.- En estas condiciones, no hay lugar a admitir este cargo.

4.2. Segundo (subsidiario)

65.- Cuando lo que se predica es un falso juicio de identidad, se tiene que, siendo un defecto de naturaleza eminentemente objetiva, su proposición exige acreditar que el sentido literal de un medio de prueba fue cambiado para ponerlo a decir lo que no revela. Ello puede ocurrir por tergiversación, si se varía su contenido material; por adición, cuando se agregan aspectos o resultados fácticos no comprendidos por el elemento de convicción; o por cercenamiento, si se suprimen hechos fundamentales del instrumento probatorio.

66.- En cualquier caso, la postulación de este tipo de defecto, exige del casacionista identificar la prueba sobre la que recae, revelar en términos exactos tanto lo que dimana de ella, de acuerdo con su estricto contenido material, así como la comprensión objetiva del sentenciador plasmada en la decisión, y concretar el tipo de desfiguración (adición, supresión o tergiversación) en que haya incurrido el fallador, para lo cual es necesario efectuar un cotejo entre los dos textos y rematar enseñando la incidencia del defecto en la decisión final.

67.- El sometimiento a tales exigencias es indispensable, por cuanto se trata de una

anomalía, se insiste, de carácter estrictamente objetivo, que para su comprobación requiere la constatación de la alteración del medio de prueba por parte del fallador, la cual, por ende, excluye cualquier reparo de índole deductivo del juzgador que, de existir, debe ser postulado por la senda del error de hecho por falso raciocinio.

68.- En el caso examinado, aunque el letrado se esforzó en acatar la metodología mencionada, en tanto citó el contenido de algunos apartados de las pruebas que dice desfiguradas y sintetizó las estimaciones específicas realizadas por el Tribunal, infringió los principios de corrección material y trascendencia porque la mayoría de los yerros postulados no se acreditaron y respecto de otros tantos no se demostró su incidencia en el sentido de la decisión acusada.

69.- Para empezar, en cuanto se refiere al testimonio de Yelén Leónidas Piedrahita Barrientos -quien precedió al procesado como alcalde del municipio de Campamento-, no es cierto que el ad quem omitiera valorar el apartado en el que aludió a la elaboración, durante su administración, de órdenes de trabajo espurias por parte de su entonces tesorero, Guillermo León Roldán Correa, como tampoco es verdad la distorsión de lo narrado por el testigo sobre su cercanía política, de años atrás, con el acusado.

70.- En efecto, frente al primer tópico, además que el censor infringió el postulado de no contradicción, porque en el mismo cargo, más adelante, admitió que Roldán Correa intentó hacerle firmar unas órdenes de trabajo que no había autorizado, el siguiente apartado descarta lo señalado por el libelista:

Si bien esta persona señaló en el juicio que en ningún momento le informó a Adelmo de las irregularidades que cometía Guillermo León en su función de tesorero dentro de su administración, donde incluso señaló que aquél pretendía en ocasiones que le firmara órdenes de trabajo que él (el testigo) no había elaborado, esta Sala encuentra sospechoso este testigo (...).⁵⁹ (Subrayas de la Corte).

71.- Y en torno a lo segundo, verificada preliminarmente la declaración de Piedrahita Barrientos, se advierte que, contrario a lo adverbado en la demanda, el deponente sí afirmó, como lo resaltó la colegiatura, que, «desde mediados de 1996 o 1997, inició a ejercer la política en compañía de Adelmo»⁶⁰, lo cual, incluso, fue corroborado por Ana Rosa Gutiérrez, quien señaló que Roldán Correa lo acompañó en su campaña.

72.- Aunque, para el censor, «el activismo político no da experiencia en el tema administrativo»⁶¹, es claro que esta crítica no se inscribe en el falso juicio de identidad, sino, si acaso, en la del error de hecho por falso raciocinio, ante lo cual le hubiera correspondido identificar la ley de la sana crítica en que apoya su premisa, cometido no emprendido por el jurista.

73.- Lo mismo ocurre en relación con el reproche, según el cual «no resulta una regla de la experiencia, (...) que el alcalde saliente vaya a contarle al entrante las vicisitudes o dificultades sufridas o vividas con un empleado de la administración»⁶², pues la ruta de ataque tendría que haber sido la del falso raciocinio, defecto argumentativo que denota la violación del principio de crítica vinculante.

74.- En todo caso, no puede perderse de vista que, para el Tribunal resultó sospechoso que Piedrahita Barrientos no le hubiere contado al acusado sobre el proceder de su tesorero, en tanto estimó irrazonable que «ante la gravedad de las situaciones puestas de presente en el juicio, y siendo Yelen (sic) y Adelmo compañeros en política desde mucho tiempo atrás, conocidos de la localidad, el primero no haya procedido a advertirle al segundo que tuviera cuidado con Guillermo León quien tenía la mala costumbre de engañarlo para firmar documentos de manera irregular»⁶³.

75.- La equivocación en la selección de la senda de ataque es igualmente manifiesta cuando se observa que el recurrente cuestionó que el fallador plural no concluyera que Sánchez Serna fue un instrumento de Roldán Correa, a partir de lo vertido por el testigo sobre las

órdenes de trabajo que éste subrepticamente quiso hacerle firmar y la unidad de caja con que manejó los recursos municipales.

76.- En verdad, lo discutido, entonces, no es que la colegiatura eludiera la literalidad de la mencionada prueba testimonial, sino el mérito asignado al testimonio, el cual, en sí mismo, no es susceptible de ser rebatido en sede de casación, dada la discrecionalidad relativa de los falladores para sopesar las pruebas. Solo cuando se desconoce la sana crítica, procede un ataque frente a la credibilidad conferida por las instancias, se repite, conforme al falso raciocinio.

77.- En este punto, es oportuno resaltar que, el defensor dejó de lado que, considerando los episodios narrados por Piedrahita Barrientos y el bajo nivel de escolaridad del encausado, el ad quem partió de la base de una eventual instrumentalización del procesado a manos de Roldán Correa, solo que disipó cualquier duda al respecto, ante la evidencia de que, dado su arraigo, Sánchez Serna conocía a los beneficiarios de los ilícitos contratos y, sin embargo, no solo los suscribió, sino que signó la documentación complementaria, lo que le permitió actualizar, varias veces, su conocimiento sobre los ilícitos.

78.- Sobre el particular, el ad quem destacó:

Para Adelmo de Jesús, a pesar de su poco grado de instrucción, le era entendible lo que implica firmar también una constancia donde él mismo acreditaba la realización de una obra, por ejemplo, de mantenimiento de cunetas desagües o rocerías, efectuada por el conocido conductor del bus, muy a pesar de que esa no era su función y que tenía a su cargo la secretaría de planeación que era la encargada de tales menesteres.

(...)

Y que no se diga que se probó que Adelmo procedía a firmar la documentación espuria sin leer, ante el acoso del tesorero, porque de la observación de los documentos, que por

demás, no comportan dificultad alguna para la comprensión de cualquier persona alfabetizada, puede evidenciarse que en algunos debía leerlos para poder establecer cuál era el lugar donde debía plasmar su firma y de los cuales, aparece el nombre del reconocido conductor del único transporte público que había en la región, esto es, Frank Alberto Betancur.

Dicha situación se torna mucho más evidente en las constancias de recibido a satisfacción firmadas por Adelmo, mismas que aparecen resaltadas y en mayúscula, y al inicio del único párrafo de cuatro renglones, en mayúscula el nombre del contratista. También, en las respectivas órdenes de trabajo donde se observa que encima de la firma del señor alcalde, se encuentra en negrilla el nombre y la firma del supuesto contratista que realizó la obra a satisfacción.

Ahora, lo anterior no significa que el acusado Adelmo no haya podido ser víctima de engaño, pues es una situación que le puede pasar a cualquier persona sin importar su grado de escolaridad, pero en el presente caso, esa calidad de víctima no se demuestra, ante el silencio guardado por esta persona sobre las presuntas irregularidades cometidas por el tesorero Guillermo Roldán, y que sólo se vienen a debatir cuando este presunto “titiritero” ya no puede defenderse por su deceso.

La judicatura no discute y ello para dar respuesta al recurrente, que Guillermo Roldán está ampliamente comprometido en las defraudaciones al erario municipal ni tampoco que haya procedido a legalizar de manera irregular las actuaciones, como los vales de anticipo, aspecto que se evidencia en las certificaciones realizadas el 19 de mayo de 2010, pero esa situación no demuestra la falta de conocimiento en Adelmo quien coadyuvó a realizar esa legalización como lo prueba la firma de los documentos, los cuales, no implicaban, como ya se analizó, la realización de ningún esfuerzo mental o intelectual, pero sí de leer al menos para ubicar el sitio donde debía plasmar su firma.⁶⁴

79.- Dicha argumentación no fue rebatida por el defensor, quien, incluso, al final de la

demanda, se limitó a señalar, de manera lacónica, en una clara petición de principio, que su cliente no leyó los documentos espurios, porque «la prueba [que no identifica] señala lo contrario»⁶⁵.

80.- Ahora, es verdad que no hay constancia de que el juez colegiado hubiere valorado el aparte del testimonio de Piedrahita Barrientos, acerca de la práctica del tesorero y de su auxiliar de madrugar a trabajar a la oficina y, asimismo, constata la Sala que esa información fue mencionada por la a quo a partir de otro testimonio -el de María del Carmen Aristizábal Borja (auxiliar de servicios generales del municipio de Campamento)-, aunque no fue sopesada.

81.- No obstante, por fuera de la especulación según la cual aquella jornada constituye el «momento más probable para cometer las tropelías, preparar los documentos que después [el tesorero] lograba que le firmara de buena fe el alcalde»⁶⁶, el defensor no se ocupó de señalar la trascendencia de tal omisión, máxime cuando el ad quem no ignoró el claro compromiso de Roldán Correa -fallecido- en los hechos y, que, finalmente, lo que se está juzgando es la responsabilidad de Sánchez Serna.

82.- En cuanto al testimonio de Blanca Piedad Ramírez Díez, de entrada, es notoria la violación del principio de no contradicción, pues al tiempo que el censor indicó que se tergiversó lo narrado por ella acerca de lo que percibió mientras ejerció el cargo de tesorera y sobre el desgüeño administrativo que encontró a su llegada, el letrado aseguró que no fue valorado, lo que resulta ciertamente excluyente.

83.- De cualquier modo, lo que informa la sentencia impugnada es que esa prueba fue apreciada en su exacta dimensión, esto es, frente a las irregularidades que encontró en la tesorería, cometidas por quien lo precedió en el cargo, y un ambiente laboral hostil -lo que habría motivado su renuncia-, y la información que sobre sus hallazgos transmitió al Consejo Municipal -por cierto, porque fue citada por ese cuerpo colegiado-.

84.- El defensor cuestionó al Tribunal por afirmar que el procesado conoció las razones por las que renunció la mencionada tesorera. Sin embargo, desatendió que ello no corresponde a una desfiguración del testimonio sino a una inferencia estructurada a partir de la renuncia inminente de la testigo y las sospechas que, para ese momento, según lo destacó el ad quem y lo informó la defensa, tenía el acusado sobre el proceder anómalo de Roldán Correa, inferencia que, en esas condiciones, tendría que haber sido acusada por la vía del falso raciocinio.

85.- La misma ruta debió emplear el letrado si quería cuestionar al Tribunal por no señalar la regla de la sana crítica que permitiría concluir que el acusado no fue engañado porque los contratos ficticios no se hicieron al comienzo de su período, sino a mediados, lo que permitiría reivindicar la idea según la cual «era necesario ganarse la confianza del alcalde y tantearlo, para no ir a ser detectado, como sucedió en la precedente alcaldía»⁶⁷.

86.- Otro tanto, debe decirse en relación con los indicios de oportunidad y connivencia a los que alude el defensor, los cuales no podían ser reprobados conforme al falso juicio de identidad, salvo que hubiera habido alguna anomalía de ese tipo en relación con el hecho indicador respectivo, la cual, sin embargo, no fue puesta de presente por el recurrente.

87.- Ahora bien, es cierto como lo afirmó el jurista, que las “situaciones” irregulares percibidas por Sánchez Serna -un viaje planeado por el tesorero, para todos los servidores, y aumentos de salario no autorizados- no tienen relación causal con el peculado investigado; sin embargo, desatendió que lo anterior no integró, como no podía hacerlo, el juicio de reproche en contra de su asistido.

88.- En torno al testimonio de Diomedes Cárdenas, una vez más el recurrente violentó el axioma de no contradicción, pues reprobó que el ad quem omitiera su valoración -lo que habría de ser discutido conforme al falso juicio de existencia por omisión-, pero, simultáneamente, aseguró que fue tergiversado, lo que descarta, como es obvio, la primera

propuesta.

89.- En todo caso, la Corte se percata de que ninguna de las dos propuestas fue acreditada por el libelista.

90.- En efecto, el siguiente apartado de la sentencia de segunda instancia demuestra que el testimonio del anotado testigo sí fue sopesado:

El testigo Diomedes Cárdenas en el que la defensa sustenta su tesis de complot en contra de su prohijado, al afirmar que fue abordado en una ocasión por Héctor Gómez Trujillo para decirle que él (el testigo) tenía conocimiento de unos homicidios y que aparentemente le iba pagar para que comprometiera la responsabilidad de Adelmo, abordaje que le hizo cuando fue alcalde de la municipalidad y que se estableció que ello fue después del periodo de Adelmo, la Sala no encuentra relación alguna en esas afirmaciones con lo que es objeto de este proceso y que tiene que ver con las contrataciones espurias ocurridas entre el mes de agosto del año 2008 y el mes de agosto de 2009 que sustentan una serie de comprobantes de egresos expedidos por la administración, documento dentro del cual se verifica tanto el monto del valor, como el número del cheque mediante el cual se hizo efectivo el pago.⁶⁸

91.- Este fragmento, de paso, descarta la tergiversación acusada, pues el juez plural fue fiel al testigo, quien mencionó que recibió una propuesta de Héctor Gómez Trujillo para incriminar al procesado en unos homicidios, lo cual, sin embargo, como lo resaltó la colegiatura, no guarda relación con el tema de prueba.

92.- En relación con lo depuesto por Margarita Uribe, particularmente lo relativo a que el acusado le firmó -sin problema- a la testigo los cheques que ella le cambió a su tesorero, el censor no identificó, con claridad, si lo reprochado fue su cercenamiento, adición o distorsión.

94.- Ahora, según el letrado, a partir de lo anterior, no era viable inferir la connivencia entre Roldán Correa y Sánchez Serna para falsear documentos y apropiarse de las arcas estatales, reproche que, por tanto, se aparta del ámbito del falso juicio de identidad y descende al del falso raciocinio, a lo que se suma que, en las circunstancias anotadas, habría estado destinado al fracaso si se tiene en cuenta que tal procedimiento irregular para el cobro de los cheques de la entidad municipal «prueba el conocimiento que tenía éste de las actuaciones de corrupción en contra del erario efectuadas por su tesorero y asesor».

95.- Así mismo, es notorio que el demandante contrarió la verdad cuando aseveró que el ad quem dejó de lado que los cheques que Margarita Uribe le cambiaba al tesorero no eran los que no llevaban firma, pues, examinado, preliminarmente, el anotado testimonio, se tiene que ella contó que siempre verificaba que los títulos valores del municipio tuvieran todas las firmas, pero en algunas ocasiones, cuando faltaba la del procesado, acudió ante él para que los signara, petición a la que el alcalde accedía “sin problema”, tras lo cual procedía al cambio respectivo.

96.- En relación con lo depuesto por Margarita Uribe, es manifiesto que, quien desfiguró su testimonio fue el letrado, en tanto se constata que, distinto a lo argüido por el demandante, el Tribunal no dejó de lado que los cheques que la testigo cambiaba -de hasta \$15.000.000- no eran los que no llevaban firma.

97.- De otro lado, es indispensable recordar que la prueba indiciaria puede ser controvertida, demostrando la existencia de: i) errores de hecho (falsos juicios de existencia o identidad) o de derecho (falso juicio de legalidad), respecto de la prueba del hecho indicador; ii) falso raciocinio frente al proceso de inferencia lógica o iii) yerros de raciocinio en relación con la convergencia de los indicios entre sí y con los demás medios de persuasión, razón por la que el casacionista está obligado a explicar en qué momento de la construcción del indicio se produjo el error, para llegar a una conclusión fáctica desacertada.

98.- Al respecto, el defensor se limitó a repudiar la construcción indiciaria que tuvo como base el testimonio de Luz Marlene Agudelo, pero no indicó en qué consistió el indicio, ni especificó contra qué estructura del mismo se dirige el ataque, limitando su defectuoso empeño a señalar que el acoso al que era sometido Sánchez Serna, por parte de su tesorero -en la cafetería de la deponente-, para que firmara unos documentos, indica que aquél no era consciente de su falsedad, pues, de lo contrario, las firmas habrían sido obtenidas en privado.

99.- En todo caso, es palmario que el ad quem no desfiguró lo relatado por la declarante sobre el hábito de Roldán Correa de llevarle al acusado documentos para que los suscribiera en el establecimiento de comercio de ella, pues exactamente eso fue lo que estimó el juez de segundo grado, solo que no para inferir la ajenidad del inculpado en los hechos juzgados, en tanto, como lo resaltó el fallador, a la declarante no le consta que tales papeles correspondan a los relacionados con los falsos contratos y, de cualquier forma, como se anotó atrás, para la judicatura fue claro que, a fin de plasmar su firma, necesariamente, el encausado debió observar los nombres de los beneficiarios de las órdenes de trabajo y de los cheques, personas a quienes conocía con anticipación.

100.- Es cierto que la Sala Penal ninguna referencia hizo -salvo en la síntesis de la impugnación- a lo manifestado por la testigo sobre la costumbre del mentado tesorero de embriagarse en su cafetería y regalar dinero. No obstante, el libelista no explicó la trascendencia de la omisión y, la Corte tampoco la observa, considerando, se recaba, que la conducta de dicho sujeto no es la juzgada.

101.- Finalmente, en relación con la declaración de Daniel Isauro Cárdenas, esta Corporación advierte que, si bien razón le asiste al casacionista en que el ad quem distorsionó su dicho al aducir que el testigo cumplió funciones de abogado externo del municipio, cuando en verdad informó que en los años 2008 y 2010 fungió como asesor jurídico y que en el 2009 desempeñó el cargo de secretario de gobierno, es lo cierto que no

demostró, con suficiencia, la incidencia de tal yerro, de cara al sentido de justicia incorporado en la sentencia demandada.

102.- Por igual, el defensor faltó a la verdad, al aseverar que el Tribunal no valoró el fragmento en el que el deponente señaló que el acusado se enfrentó a su tesorero. El siguiente apartado del fallo de segundo nivel así lo confirma:

(...) también dio a entender [Daniel Isauro Cárdenas] los poderes que ejercía Guillermo, pero ello siempre con el pleno conocimiento de Adelmo, donde incluso afirmó que Guillermo se le imponía a éste para hacer actuaciones que no correspondía (sic) a la legalidad, como efectuar incrementos de salario por fuera de la ley o paseos con el personal a los que Adelmo se oponía en principio pero que en últimas primaba la disposición de aquél, (...).70

103.- Ahora, lo inferido por el juez plural a partir de lo anterior, esto es, que «Sánchez Serna, conocía y entendía a cabalidad las actuaciones realizadas por el tesorero»⁷¹ y, lo que por el contrario dedujo el demandante en el sentido de que «pudo surgir una imposición férrea de ROLDÁN, quien por su experiencia siempre quiso imponerse a la voluntad del inexperto alcalde»⁷², jamás podría ser del resorte del falso juicio de identidad, sino, una vez más, eventualmente, de la senda del falso raciocinio; esto, siempre y cuando el letrado hubiere señalado la ley de la persuasión racional infringida por el juzgador y su relevancia a los fines de la sentencia impugnada.

104.- Y si lo cuestionado es el demérito otorgado al testimonio de Frank Alberto Betancur, olvidó el casacionista que la credibilidad conferida o negada a una prueba no es pasible de ser acusada en casación, salvo que se acredite la lesión de alguna ley de la sana crítica.

105.- Ahora, en criterio del letrado, la Sala Penal erró al no reconocer, a partir del testimonio de Frank Alberto Betancur, la condición de contradictor político de Juan Pablo Torres -jefe del deponente-, respecto de Sánchez Serna y, por ende, al inadvertir la existencia de un complot en su contra proveniente de dicho sujeto.

106.- Sin embargo, ninguna desfiguración del relato del deponente percibe la Corte, si se considera que ninguna referencia hizo aquél a dicho hecho.

107.- Conforme con lo anterior, la Sala inadmitirá la demanda.

108.- Es indispensable recordar que al amparo del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, cuando la Corte decide no darle curso a una demanda de casación, es procedente la insistencia, cuyas reglas, en ausencia de disposición legal, fueron definidas por la Sala desde el auto del 12 de diciembre de 2005, radicación 24.322 y precisadas en auto CSJ AP, 25 jun. 2014, rad. 42.597.

109. Resta señalar que, si bien el recurso extraordinario de casación no constituye una oportunidad para rebatir el criterio del juzgador como si se tratara de una instancia adicional, sí comporta un control de legalidad y constitucionalidad concreto frente al fallo recurrido, que propende por la eficacia de los fines previstos en el artículo 180 del ordenamiento procesal penal vigente, estos son, la guarda de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios, la unificación de la jurisprudencia y la realización del derecho material.

110. En ese orden, el artículo 184, inciso 3º de la Ley 906 de 2004, faculta a la Corte a actuar oficiosamente, cuando aun inadmitiendo el libelo advierta la necesidad de hacer efectivo el derecho material, preservar o restaurar las garantías de los intervinientes, reparar los agravios inferidos a éstos o unificar la jurisprudencia por razones distintas a las planteadas en el libelo.

111. Esta es la ocasión, pues la Sala considera indispensable evaluar si se vulneró el principio de legalidad en torno a la adecuación típica de la conducta de peculado por apropiación, en la modalidad continuada, lo que amerita un pronunciamiento oficioso de la Corte, a fin de restablecer, si es el caso, las garantías fundamentales del enjuiciado.

112. Así las cosas, una vez emitida esta decisión y cumplido el rito de la insistencia, si hay lugar a él, el expediente regresará al despacho de la Magistrada Ponente con el propósito de que la Corte se pronuncie oficiosamente acerca de la posible vulneración de derechos fundamentales, conforme se ha indicado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia

VI. RESUELVE

Primero. Inadmitir la demanda de casación promovida por el defensor de Adelmo de Jesús Sánchez Serna, contra la sentencia de segunda instancia dictada el 17 de febrero de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia.

Segundo. Conforme al inciso 2º del artículo 184 del Código de Procedimiento Penal de 2004, procede la insistencia.

Tercero. Cumplido ese trámite, regresar la actuación al despacho de la Magistrada Ponente para que la Sala se pronuncie oficiosamente acerca de la posible vulneración de garantías fundamentales.

Notifíquese y cúmplase

Hugo Quintero Bernate

presidente

Myriam Ávila Roldán

Fernando Bolaños Palacios

Gerson Chaverra Castro

Diego Eugenio Corredor Beltrán

Jorge Hernán Díaz Soto

Luis Antonio Hernández Barbosa

Fabio Ospitia Garzón

Carlos Roberto Solórzano Garavito

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Subsumió el concurso homogéneo de peculados por apropiación en un solo peculado -en la modalidad continuada- y declaró la prescripción de la acción penal respecto del punible de falsedad ideológica en documento público.

3 Cfr. folio 2 del archivo digital “EXPEDIENTE REMITIDO_Primer
Instancia Cuaderno Principal_Cuaderno_2022012032379”.

4 Cfr. folio 66 del archivo digital “EXPEDIENTE REMITIDO_Primer Instancia
Cuaderno Principal_Cuaderno_2022012032379”.

5 Cfr. folios 28-64 ibidem.

6 Cfr. folios 205-206 ibidem.

7 Cfr. folios 210-211 ibidem.

8 Cfr. folios 284-285 ibidem.

9 Cfr. folios 293-296 ibidem.

10 Cfr. folios 298-303 ibidem.

11 Cfr. folios 371-372 ibidem.

12 Cfr. folios 386-388 ibidem.

13 Cfr. folios 516-517 ibidem.

14 Cfr. folios 522-523 ibidem.

15 Cfr. folios 536-537 ibidem.

16 Cfr. folios 542-543 ibidem.

17 Cfr. folios 545-571 ibidem.

18 Cfr. folio 573-589 ibidem.

19 Se precisa que no se hizo incremento punitivo alguno por razón de la atribución de la modalidad continuada.

20 Cfr. folios 6-51 del archivo digital “EXPEDIENTE REMITIDO_Segunda Instancia Cuaderno Principal_Cuaderno_2022012119103”. La lectura del fallo se llevó a cabo el 24 de febrero de 2021. Se precisa que, en la parte motiva de la providencia se señaló que la pena de multa debía tasarse en \$8.130.833,33.

21 Cfr. folio 66 ibidem.

22 Cfr. folios 70-130 ibidem.

23 Cfr. folio 86 ibidem.

24 Cfr. folio 87 ibidem.

25 Cfr. folio 86 ibidem.

26 Ibidem.

27 Cfr. folio 87 ibidem.

28 Cfr. folio 94 ibidem.

29 Ibidem.

30 Cfr. folio 99 ibidem.

31 Cfr. folio 100 ibidem.

32 Ibidem.

- 33 Cfr. folio 101 ibidem.
- 34 Ibidem.
- 35 Cfr. folio 106 ibidem.
- 36 Ibidem.
- 38 Ibidem.
- 39 Ibidem.
- 40 Ibidem.
- 41 Cfr. folio 108 ibidem.
- 42 Cfr. folio 111 ibidem.
- 43 Ibidem.
- 44 Ibidem.
- 45 Cfr. folio 115 ibidem.
- 46 Cfr. folio 122 ibidem.
- 47 Ibidem.
- 48 Cfr. folio 123 ibidem.
- 49 Cfr. folio 126 ibidem.
- 50 Ibidem.

51 Ibidem.

52 Cfr. folio 127 ibidem.

53 Cfr. folio 87 ibidem.

54 Cfr. folio 100 ibidem.

55 También se le atribuyó al acusado el delito de falsedad ideológica en documento público, pero el ad quem declaró prescrita la acción penal por este reato.

56 Cfr. folio 30 del archivo digital "EXPEDIENTE REMITIDO_Segunda Instancia Cuaderno Principal_Cuaderno_2022012119103".

57 Cfr. folios 32-33 ibidem.

58 Se precisa que el término de prescripción no contempla el incremento punitivo de hasta la tercera parte, concerniente al delito continuado, como quiera que, el ad quem no lo tuvo en cuenta para la tasación de la pena.

59 Cfr. folio 35 del archivo digital "EXPEDIENTE REMITIDO_Segunda Instancia Cuaderno Principal_Cuaderno_2022012119103".

60 Cfr. folio 35 ibidem (pie de página 9)

61 Cfr. folio 107 ibidem.

62 Ibidem.

63 Cfr. folios 35-36 ibidem.

64 Cfr. folios 40-41 ibidem.

65 Cfr. folio 127 ibidem.

66 Cfr. folio 107 ibidem.

67 Cfr. folio 115 ibidem.

68 Cfr. folio 44 ibidem.

69 Ibidem.

70 Cfr. folio 46 ibidem.

72 Cfr. folio 126 ibidem.