

HUGO QUINTERO BERNATE Magistrado Ponente SP025-2025 Impugnación especial No. 54244 Acta No. 007 Bogotá D.C., veintidós (22) de enero de dos mil veinticinco (2025). ASUNTO Resuelve la Sala la impugnación especial interpuesta por el procesado Héctor Ernesto Bedoya Márquez contra la sentencia SP420 del 12 de febrero de 2020 proferida por la Sala de Casación Penal de esta Corte, que revocó la absolución dispuesta 29 de agosto de 2018 por el Sala Penal Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga y, en su lugar, lo condenó por el delito de peculado por apropiación a favor de terceros. HECHOS En la sentencia de segunda instancia se precisó la siguiente situación fáctica: “Se desprende de las diligencias que HÉCTOR ERNESTO BEDOYA MÁRQUEZ, cuando era Juez Promiscuo Municipal de Bolívar (Valle del Cauca) emitió las siguientes decisiones: (i) Fallo n.º 094 dentro de la tutela 76-100-40-89-001-2013-00118, el 27 de junio de 2012, a través del cual amparó los derechos al mínimo vital, seguridad social, debido proceso, familia y vida digna de JOSÉ FERNEY RODRÍGUEZ OLIVEROS, y dispuso que la accionada PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE TELECOM -en adelante PAR TELECOM-, debía reconocer y pagar los aportes a pensión del accionante desde la fecha de su despido hasta el momento en el que se liquidó la demandada. (ii) Providencia n.º 094 en el expediente 76-100-40-89-001-2013-00118, el 5 de julio de 2013 en la que ordenó a COLPENSIONES cancelar de forma definitiva la pensión anticipada de vejez a JOSÉ FERNEY RODRÍGUEZ OLIVEROS, incluyendo los meses retroactivos y sus mesadas adicionales a partir del 31 de julio de 2003, así como los factores salariales descritos en el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978. En esa ocasión el demandante fue representado por el abogado GENARO RESTREPO ZULUAGA, exsecretario del Juzgado Promiscuo Municipal de Bolívar (Valle del Cauca). (iii) Auto de sustanciación n.º 171 del 21 de junio de 2013 por cuyo medio reconoció personería al letrado GENARO RESTREPO ZULUAGA para actuar en el trámite de tutela n.º 76-100-40-89-001-2013-00118. Se reprocha que en las sentencias del 27 de junio de 2012 y 5 de julio de 2013 el fallador no hubiera tenido en cuenta el precedente jurisprudencial sentado por la Corte Constitucional en materia de: “temeridad, cosa juzgada, principios de inmediatez y subsidiariedad, reclamación de derechos prestacionales, inexistencia de perjuicio irremediable, falta de requisitos para ser

beneficiario el accionante del llamado “RETEN SOCIAL” y de contera para ser beneficiario de la PENSIÓN ANTICIPADA DE JUBILACIÓN o de la PENSIÓN DE HUBILACIÓN, no agotamiento de la vía gubernativa, entre otros” Lo anterior, por cuanto al resolver los correspondientes asuntos, el funcionario judicial, en contravía de la jurisprudencia constitucional aplicable, omitió pronunciarse sobre la inmediatez que rige ese tipo de acción atendiendo que los hechos que motivaron las solicitudes de amparo acaecieron en el año 2003; dejó de lado que el accionante no acreditó la configuración de un perjuicio irremediable o que se encontraba en una situación de vulnerabilidad que le impedía afrontar los trámites en la jurisdicción respectiva; y, pasó por alto los predecesores pronunciamientos judiciales -laboral y constitucional- en los cuales le negaron el reconocimiento de las mismas acreencias deprecadas en esta nueva oportunidad. Los costos que las anteriores providencias habrían significado para el erario público, en el evento que las demandadas hubieran acatado las órdenes allí consignadas por el implicado, ascendían a \$5.035.700

-76-100-40-89-001-2013-00118- y \$844.182.987 -76-100-40-89-001-2013-00118-. En cuanto al auto del 21 de junio de 2013, se reclama que el juez: (a) omitiera declararse impedido para conocer la acción de tutela n.º 76-100-40-89-001-2013-00118 dada la amistad íntima que tenía con el abogado GENARO RESTREPO ZULUAGA -prevaricato por omisión-. (b) y, permitiera que dicho profesional del derecho actuara ante su despacho, sin tener en cuenta que para esa fecha, aquél se hallaba inmerso en las causales de prohibición e incompatibilidad previstas en los numerales 22 del artículo 35 de la Ley 734 de 20021 -modificado por el precepto 3º de la Ley 1474 de 2011- y 5 del canon 29 de la Ley 1123 de 2007, en razón de haber laborado en ese recinto judicial el año inmediatamente anterior- prevaricato por acción-. (c) Por otra parte, (iv) el funcionario judicial se abstuvo de adoptar determinación de fondo en el trámite de incidente de desacato n.º

76-100-40-89-001-2013-0045, el cual inició el 2º de octubre de 2013 a petición del abogado GENARO RESTREPO ZULUAGA, desconociendo que la jurisprudencia constitucional -C-367 de 2014- estableció que el término para resolver ese tipo de peticiones es de 10 días. En dicha oportunidad el apoderado pretendía el cumplimiento de la orden de tutela proferida dentro

del asunto n.º 76-100-40-89-001-2013-00118 -sentencia n.º 094 del 5 de julio de 2013-.

ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES 1. El 3 de abril de 2017, ante el Juzgado Tercero Penal Municipal con función de control de garantías de Buga la Fiscalía formuló imputación en contra de Héctor Ernesto Bedoya Márquez y le atribuyó la comisión del concurso de conductas punibles de prevaricato por acción -3 delitos-, tentativa de peculado por apropiación a favor de terceros -2 comportamientos- y prevaricato por omisión -2 delitos- (Artículos 413, 397 y 414 del Código Penal), cargos que no aceptó. 2. La Fiscalía Primera Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga radicó el escrito de acusación en los mismos términos de la imputación. La actuación le correspondió a la Sala Penal Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, que el 9 de agosto de 2017 llevó a cabo la audiencia respectiva. 3. La fase preparatoria se concretó el 27 de septiembre de 2017. El juicio oral se instaló el 4 de diciembre de la misma anualidad y culminó el 11 de octubre siguiente, con sentido de fallo i) condenatorio por los delitos de prevaricato por acción -2 comportamientos- y tentativa de peculado por apropiación, y ii) absolutorio por las demás conductas punibles. 4. La Sala Penal Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga emitió sentencia el 29 de agosto de 2018, mediante la cual impuso a Héctor Ernesto Bedoya Márquez penas de 78 meses de prisión, multa de 112.3 smmv y 240 meses de inhabilitación para ejercer funciones públicas por los delitos de prevaricato por acción -en concurso homogéneo- y tentativa de peculado por apropiación-. Negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria. Además, absolvió al acusado por los delitos de i) tentativa de peculado por apropiación -relacionado con el fallo de tutela 094 de 27 de junio de 2012 emitido dentro del radicado 76-100-40-89-001-2012-00128-00, ii) prevaricato por acción -por la emisión de auto de sustanciación 171 de 21 de junio de 2013 dentro del proceso 76-100-40-89-001-2013-00118-00 y iii) prevaricato por omisión -por no haberse declarado impedido en este último asunto-. 4.1. En lo que interesa a este asunto, se debe precisar que el Tribunal absolvió a Héctor Ernesto Bedoya Márquez por el delito de tentativa de peculado por apropiación relacionado con el fallo de tutela 094 de 27 de junio de 2012 emitido dentro del radicado 76-100-40-89-001-2012-00128-00. Para el Tribunal la orden

emitida en el fallo de tutela no era idónea para afectar el erario en razón a que el PAR TELECOM no podía realizar los “pagos de los aportes a pensión que beneficiarían al accionante”, pues en la decisión judicial “no se precisó cuál era el salario base a partir del cual se calcularía el monto de aportes, y el PAR TELECOM no podía liquidarlos”. En consecuencia, consideró que la conducta del acusado encajaba en una tentativa imposible y, por tanto, no era pasible de sanción penal. 5. La defensa y el representante de la Fiscalía apelaron la sentencia de primera instancia y la Sala de Casación Penal de esta Corte, en decisión SP420 del 12 de febrero de 2020, revocó parcialmente el fallo impugnado y condenó a Héctor Ernesto Bedoya Márquez por el delito de tentativa de peculado por apropiación relacionado con el fallo de tutela 094 de 27 de junio de 2012 emitido dentro del radicado 76-100-40-89-001-2012-00128-00. La Corte descartó la tesis de la tentativa imposible y precisó que “aunque al juez constitucional se le exige claridad y concreción en la orden de tutela, no es cierto que la validez y ejecutividad de aquella esté supeditada a la fijación de un valor determinado conforme al cual liquidar la respectiva prestación social”. Determinó que a la entidad accionante le correspondía establecer el sueldo que el actor devengaba y realizar el cálculo de los aportes a pagar. Destacó la idoneidad de la orden judicial, su finalidad de consumar la apropiación de dineros por parte de un tercero y la capacidad de afectar la disposición que la entidad tenía sobre los recursos. Preciso que la prevaricadora determinación judicial conllevó “actos idóneos para apropiarse, en beneficio de un tercero, distinto al PAR TELECOM de \$5.035.700, dinero que, eventualmente podría servir a José FERNEY RODRÍGUEZ OLIVEROS para obtener la pensión de vejez, inferencia a partir de la cual es posible sostener que la suma reconocida por el acusado tenía como destinatario final a un particular”. Resaltó la tipicidad y antijuridicidad de la conducta y concluyó que el procesado “comprendía la ilicitud de sus actos”, y “de acuerdo con ese entendimiento podía determinarse y actuar de una manera diferente, es decir, de conformidad con la ley”. En consecuencia, estableció que también había lugar a la emisión del reproche penal por el delito de peculado por apropiación a favor de terceros en el grado de tentativa. Con fundamento en el proceso de dosimetría realizado por el Tribunal, incrementó 15 meses por

la concurrencia de esta conducta punible. En consecuencia, modificó la pena privativa de la libertad y le impuso a Héctor Ernesto Bedoya Márquez 93 meses de prisión por los “delitos de doble prevaricato por acción y doble peculado por apropiación en grado de tentativa en razón a los argumentos expuestos en esta providencia”. En lo demás, confirmó la providencia impugnada. Además, precisó que “por haberse condenado a HÉCTOR ERNESTO BEDOYA MÁRQUEZ por primera vez respecto del injusto de tentativa de peculado por apropiación dentro del proceso 76-100-40-89-001-2012-00128, está en posibilidad de activar el mecanismo especial de impugnación previsto en el Acto Legislativo N° 01 de 2018, en los términos desarrollados en la SP5290-2018, de 5 de diciembre de 2018, radicación 44564”. 5. Dentro del término legal Héctor Ernesto Bedoya Márquez interpuso impugnación especial y allegó la respectiva sustentación. IMPUGNACIÓN ESPECIAL El procesado Héctor Ernesto Bedoya Márquez señala que falló la tutela con fundamento en la sentencia SU-389 de 2005 y que tuvo en cuenta que se seguían vulnerando los derechos fundamentales y que existían hechos nuevos que ameritaban la emisión de una nueva decisión judicial. Destaca que las situaciones fácticas alegadas las aceptó conforme a la “confianza legítima” y al juramento prestado al momento de instaurar el amparo constitucional. Plantea que las órdenes emitidas en ese trámite constitucional no podían ser acatadas por “Colpensiones” en razón a que “la ausencia del salario del accionante, impedía determinar el monto de las contribuciones o cotizaciones”. Precisa que la orden judicial que emitió no era idónea para que Colpensiones realizara los desembolsos y que, por tanto, su actuar encaja en una “tentativa imposible” que, conforme a la jurisprudencia, no resulta punible. Aclara que el vicepresidente de Seguridad y Riesgos Empresariales de Colpensiones fue el que se refirió “a la suma a sufragar” y que él no desplegó actos idóneos para hacer efectivo el pago, al punto que “el trámite del desacato se quedó quieto, no hubo sanción, no lo decidí y por éste hecho fui absuelto ya que no se demostró el dolo”. Alega que no se le podía condenar por “una sentencia que ya era cosa juzgada, con seguridad jurídica, más cuando la honorable Corte no la seleccionó para la eventual revisión”. Señala que la Corte no tuvo en cuenta la línea jurisprudencial relativa a la demostración del dolo “en los delitos mencionados” e insiste que

la decisión que emitió se fundamentó en la buena fe, la sana crítica y estaba exenta de una actuación dolosa. Aduce que la Fiscalía no allegó las decisiones de cierre de la jurisdicción constitucional y que no existe certeza de que la providencia haya sido revocada o confirmada. Alega que no se estructura el delito de peculado en atención a que el fallo de tutela no fue notificado a “Colpensiones”, “no nació a la vida jurídica”, no surtió efectos y no tenía la potencialidad de generar los pagos por parte de esa entidad pública. Agrega que tampoco era viable condenar por ese delito ante la manifestación del accionante de no haber promovido otro amparo constitucional. Insiste que su actuación no fue dolosa y que estuvo amparada en la confianza legítima. Concluye que no se estructura la conducta punible de peculado y solicita la correspondiente absolución. 2. Los no recurrentes. La representación de víctimas y los delegados del Ministerio Público y la Fiscalía General de la Nación no realizaron pronunciamiento alguno. V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE 1. Precisión inicial y delimitación del problema jurídico principal. A partir del Acto Legislativo n.º 1 de 18 de enero de 20182, se incorporó en el ordenamiento jurídico colombiano el derecho a impugnar la primera sentencia condenatoria, a fin de garantizar la doble conformidad judicial. El artículo 3º del referido cuerpo normativo, modificatorio del canon 235 Constitucional, estableció:

Artículo 3º. Modificar el artículo 235 de la [Constitución Política](#), el cual quedará así: Artículo 235. Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia: (...) 5. Juzgar (...), a los Magistrados de Tribunales (...), por los hechos punibles que se les imputen. (...) 7. Resolver, a través de una Sala integrada por tres Magistrados de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y que no hayan participado en la decisión, conforme lo determine la ley, la solicitud de doble conformidad judicial de la primera condena de la sentencia proferida por los restantes Magistrados de dicha Sala en los asuntos a que se refieren los numerales 1, 3, 4, 5 y 6 del presente artículo, o de los fallos que en esas condiciones profieran los Tribunales Superiores o Militares. A partir de la entrada en rigor de este Acto Legislativo y del proferimiento del fallo de unificación de la Corte Constitucional Cfr. CC SU-373-2019, la Sala ha venido garantizando el derecho a la doble conformidad de los aforados que fueron condenados, por primera vez, por la Corte después de la vigencia de la norma, y en ciertos

casos, bajo específicas condiciones, a quienes lo fueron antes de ella, permitiéndoles impugnar la decisión ante un juez diferente de aquel que impuso la condena. En el caso concreto, la impugnación se propone contra una la primera condena dictada por la Corte después de la entrada en vigencia del Acto Legislativo N.º 1 de 2018, luego se advierten cumplidos a cabalidad los presupuestos requeridos para que la Sala se pronuncie de fondo acerca de los motivos de disenso expuestos por el impugnante con el fin de materializar la garantía de doble conformidad. En atención al principio de limitación, la labor de la Sala se centrará en examinar los aspectos sobre los cuales el impugnante expresa inconformidad, estudio que, de ser necesario, se extenderá a los temas inescindiblemente vinculados al objeto de la censura. En este marco, corresponderá a la Sala examinar i) las exigencias para la configuración del delito de tentativa de peculado por apropiación a favor de terceros, ii) la estructuración de esa conducta punible en el caso concreto. 2. Del delito de peculado por apropiación y el dispositivo amplificador de la tentativa. La conducta punible de peculado por apropiación se encuentra tipificada en el artículo 397 de la Ley 599 de 2000, así: “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 prisión de noventa y seis (96) a doscientos setenta (270) meses, multa equivalente al valor de lo apropiado sin que supere el equivalente a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término. Si lo apropiado supera un valor de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, dicha pena se aumentará hasta en la mitad. La pena de multa no superará los cincuenta mil salarios mínimos legales mensuales vigentes. Si lo apropiado no supera un valor de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes la pena será de sesenta y cuatro (64) a ciento ochenta (180) meses e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término y multa equivalente al valor de lo apropiado.” La Sala ha entendido que “... Se trata de un delito de resultado, cuya estructura básica exige, (i) un sujeto activo

calificado, servidor público, (ii) 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, (iii) que le hayan sido confiadas por razón o con ocasión de sus funciones, y (iv) que se apropie en provecho suyo o de un tercero de esos bienes”. (CSJ, SP3442-2022, Rad. 60171). Además, la jurisprudencia de la Sala ha puntualizado que, para su estructuración, “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 a aquél” (Cfr. CSJ AP, 28 de mar. de 2016, rad. 32645, SP2184-2017, rad. 47348; CSJ SP364-2018, rad. 51142; CSJ SP4414-2019, rad. 50667 y SP730-2021, rad. 55287). El poder de disposición del funcionario sobre los bienes que le han sido confiados en administración, custodia o tenencia, puede ser material o jurídica³. Ahora bien, en los casos de decisiones judiciales, esta disponibilidad está vinculada al ejercicio de los poderes funcionales del servidor, en el marco de los cuales administra de manera efectiva recursos del Estado, en cuanto le permiten disponer de su titularidad. La Sala, en punto de la tentativa como dispositivo amplificador del delito de peculado por apropiación, ha entendido que “la emisión de una decisión contraria a derecho que reconoce ilegalmente una acreencia a cargo del Estado constituye un acto ejecutivo que da inicio a la conducta desvalorada de peculado, pero no la colma. En consecuencia, si el fallo no se concreta en actos materiales de disposición sobre el erario, la conducta se queda en su fase tentada por ausencia de uno de los elementos esenciales del peculado por apropiación: el adueñarse para sí o para otro de bienes de naturaleza pública”⁴.

3. Del caso concreto. Desde ya se debe advertir que las principales censuras del impugnante se dirigen a cuestionar su responsabilidad frente al delito de prevaricato por acción ante la emisión del fallo de tutela 094 de 27 de junio de 2012 dentro del radicado 76-100-40-89-001-2012-00128-00. No obstante, esa temática ya fue resuelta definitivamente en la sentencia impugnada, mediante la que la Corte i) resolvió el recurso de apelación propuesto por la defensa y ii) garantizó la doble conformidad frente a la declaratoria de responsabilidad por ese delito. Siendo así, la Sala se abstendrá de resolver las

discusiones que se dirigen a desvirtuar la estructuración del delito de prevaricato por acción y centrará su atención en aquellas relacionadas con la tentativa de peculado por apropiación. Para el efecto, se insiste que en este asunto no está en discusión que el fallo de tutela 094 de 27 de junio de 2012 emitido por Héctor Ernesto Bedoya Márquez dentro del radicado 76-100-40-89-001-2012-00128-00 es manifiestamente contrario a la ley, pues el acusado se apartó groseramente del ordenamiento jurídico e impuso su infundado criterio. Para contextualizar el caso y resolver las censuras del impugnante, se debe destacar que la Corte, para tener por estructurado el delito de prevaricato por acción, concluyó: “Conforme a lo expuesto, se advierte que el juez se limitó a enunciar postulados genéricos de la acción constitucional y de su procedencia para reconocer la inclusión en el retén social, sin analizar el contexto particular del peticionante, en concreto, el lapso transcurrido desde la presunta vulneración y las anteriores acciones legales que promovió por el mismo asunto. ... En efecto, HÉCTOR ERNESTO BEDOYA MÁRQUEZ profirió sentencia dentro de la tutela con radicado 76-100-40-89-001-2012-00128, desconociendo el principio de inmediatez, requisito sine qua non de procedibilidad del amparo. El juez BEDOYA MÁRQUEZ no tuvo en cuenta que dentro del trámite de tutela 76-100-40-89-001-2012-00128, se probó que los hechos que motivaron el trámite constitucional acontecieron alrededor de 9 años antes a la presentación de la demanda de tutela. En este orden, se aprecia sin asomo de duda que la acción de tutela que originó el fallo en mención, se presentó fuera de un término prudencial y razonable, por lo que de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, debía negarse el amparo, consecuencia jurídica de la cual HÉCTOR ERNESTO BEDOYA MÁRQUEZ se apartó de forma caprichosa sin siquiera hacer alusión a ella o explicar por qué debía avocarse el conocimiento de la actuación, máxime cuando el suceso generador había acaecido varios años atrás, sin que el actor hubiera manifestado las razones de su inactividad. ... El inculpatado tampoco tuvo en cuenta que el peticionante, previamente, había ventilado la misma controversia laboral ante las jurisdicciones constitucional y ordinaria, siendo denegada, en ambas ocasiones, su inclusión en el retén social. Así, queda claro que al juez inculpatado le estaba vedado estudiar de fondo el asunto, ante la indiscutible existencia de la

cosa juzgada, por lo que lo procedente era rechazar la demanda, como en efecto reconoció el juzgado ad quem. En ese orden, es evidente que la argumentación expuesta por HÉCTOR ERNESTO BEDOYA MÁRQUEZ para desconocer la evidente actuación temeraria del actor, es claramente acomodadiza y ausente de sustento fáctico, probatorio y jurídico, expedida con el fin de dar apariencia de legalidad a la caprichosa decisión de estudiar de fondo el asunto, pese a la identidad de partes, hechos y pretensiones, y así poder analizar la controversia y acceder a las pretensiones del accionante. ... El discutido proveído es el resultado de la desidia y negligencia del juez quien, anteponiendo su caprichoso criterio, desconoció el carácter subsidiario de la acción, el concepto de perjuicio irremediable, así como los requisitos de inmediatez y temeridad, al amparar derechos cuya vulneración no fue fehacientemente acreditada". Sobre la realización del injusto penal de tentativa de peculado por apropiación a favor de terceros se tiene que Héctor Ernesto Bedoya Márquez, en su condición de Juez Promiscuo Municipal de Bolívar -Valle del Cauca-, i) emitió el fallo de tutela 094 de 27 de junio de 2012 -decisión abiertamente contraria a la ley-, ii) amparó los derechos fundamentales "al mínimo vital, a la seguridad social, al debido proceso, a la familia en conexidad al derecho fundamental constitucional a la vida digna del señor JOSÉ FERNEY RODRÍGUEZ OLIVEROS" y iii) dispuso: SEGUNDO: ORDENAR AL PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES DE TELECOM "PART", que en el término de cuarenta y ocho horas (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, reconozca y pague los aportes a pensión del actor desde la fecha del despido de lo empresa Telecom, es decir, desde el día 26 de junio del año 2003, hasta la fecha de la liquidación de la empresa TELECOM". El impugnante, haciendo eco de la argumentación propuesta por el Tribunal de primera instancia, plantea que esa orden judicial no era idónea para que se realizaran los desembolsos y que, por tanto, su actuar encaja en una "tentativa imposible" que, conforme a la jurisprudencia, no resulta punible. La Sala, en total correspondencia con lo planteado en la sentencia impugnada, advierte que cuando el acusado ordenó al Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom el pago de los aportes a pensión del accionante emitió una decisión judicial con vocación de materialización y, por tanto, ejerció actos idóneos y claramente

direccionados a la disposición jurídica de los recursos públicos. En efecto, para el pago de los aportes a pensión dispuesto en el fallo de tutela 094 de 27 de junio de 2012, bastaba con determinar el salario del accionante José Ferney Rodríguez Oliveros para el año 2003 -época de su desvinculación laboral- y a partir de allí establecer el monto mensual de los aportes a seguridad social en pensión y el correspondiente cálculo actuarial. Precisamente eso fue lo que permitió a la Coordinadora Administrativa y Financiera del Patrimonio Autónomo de Remantes Telecom y Teleasociadas -en liquidación PAR-5, determinar que el valor de los aportes que debía asumir la entidad era de \$5.035.700. Siendo así, es evidente que la emisión de la decisión judicial en la que ordenó el reconocimiento de los mencionados aportes comporta un verdadero acto de ejecución del delito de peculado por apropiación a favor de terceros. No debe olvidarse que el peculado es solo una consecuencia, como conducta punible fin, del delito medio (prevaricato por acción) utilizado para alcanzar la ilícita finalidad propuesta, es decir, esquilmar el erario. Por tanto, “la emisión de una decisión contraria a derecho que reconoce ilegalmente una acreencia a cargo del Estado constituye un acto ejecutivo que da inicio a la conducta desvalorada de peculado, pero no la colma. En consecuencia, si el fallo no se concreta en actos materiales de disposición sobre el erario, la conducta se queda en su fase tentada por ausencia de uno de los elementos esenciales del peculado por apropiación: el adueñarse para sí o para otro de bienes de naturaleza pública”. (CSJ, SP9235-2017, rad. 49020). En las anotadas condiciones, es claro que el proferimiento del fallo de tutela 094 de 27 de junio de 2012 y la orden de pago de los aportes a seguridad social en pensión era una conducta idónea e inequívocamente dirigida a permitir la apropiación de los recursos del erario, es decir, a la ejecución de la conducta punible de peculado por apropiación a favor de terceros. Siendo así, es evidente que el actuar del acusado representó un peligro para el erario y para el bien jurídico de la administración pública, por lo que su conducta encaja en una tentativa de peculado por apropiación a favor de terceros. De esta manera, no puede predicarse que se tratara de una tentativa imposible y, por el contrario, lo que se advierte es que el acusado, con la ilegal decisión de amparo constitucional, ejecutó actos idóneos y claramente direccionados a la producción del

resultado lesivo -afectación del erario-. Se trata de una conducta que puso en peligro el erario y que, por tanto, resulta penalmente relevante y digna del respectivo reproche punitivo. Se debe agregar que las demás censuras del accionante -no notificación del fallo, no tramitación del incidente de desacato, ausencia de certeza de que la providencia haya sido revocada o confirmada-, desconocen por completo la realidad procesal y no logran refutar los fundamentos de la condena. En efecto, en el asunto estudiado no se tramitó ningún incidente de desacato y mediante oficio No. 524 de 28 de junio de 2012 el fallo de tutela fue notificado al Patrimonio Autónomo de Remantes Telecom. Precisamente, esto último permitió a la entidad accionada impugnar y lograr la revocatoria de la decisión prevaricadora por parte del Juzgado Penal del Circuito de Roldanillo Valle del Cauca -fallo de segunda instancia de 14 de agosto de 2012-. Respecto a esta última circunstancia y su incidencia en la no consumación del delito de peculado por apropiación, en el fallo impugnado, se precisó: “De otro lado, irrelevante resulta para el presente asunto el hecho que el Juzgado Penal del Circuito de Roldanillo (Valle del Cauca), vía impugnación, hubiera revocado el amparo concedido y con ello la orden impartida por el inculcado en su momento, circunstancia que derivó en la revocatoria del acto de compensación, dado que es un mero factor para validar el momento de la consumación del delito, pero de ninguna manera atañe a aspectos que desvirtúan la estructuración del tipo penal. Cabe aclarar que desde el momento en que el mandato judicial adquiere firmeza, es posible concluir que cuenta con verdadera potestad jurídica de destinar el caudal público en la forma en que allí se determinó. Sin embargo, en el evento que, por motivos ajenos al juez, el pronunciamiento ilegal que suscribió es revocado por su superior funcional, no es dable predicar la consumación del peculado por apropiación; empero si es factible ubicar la conducta del funcionario judicial en el grado de tentativa (CSJ SP438, 28 feb. 2018)”. Esa argumentación no fue confrontada por el impugnante, por lo que a la Sala le basta con precisar que la revocatoria de la decisión prevaricadora conllevó a la no consumación del delito de peculado por apropiación, pero no desdibuja que el proferimiento del fallo de primera instancia era un acto idóneo e inequívocamente dirigido a i) afectar el erario y ii) favorecer los intereses del

accionante. Basta agregar que la condición de Juez le permitía a Héctor Ernesto Bedoya Márquez contar con los conocimientos suficientes para saber que al emitir un fallo abiertamente contrario a la ley y disponer el pago de los aportes a pensión, estaba ejecutando una conducta idónea y claramente dirigida a lograr indebidos desembolsos de recursos públicos. De allí que también se advierta acreditado el componente subjetivo del tipo penal. En definitiva, de lo expuesto se desprende la actualización de los elementos objetivos y subjetivo del tipo penal de tentativa de peculado por apropiación a favor de terceros. Consecuencia de todo lo expuesto, la Sala, en garantía del principio de la doble conformidad, confirmará el fallo impugnado, manteniéndose incólume la declaratoria de responsabilidad de los procesados. En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RESUELVE PRIMERO: Confirmar, en garantía del principio de la doble conformidad, la sentencia SP420 del 12 de febrero de 2020 proferida por la Sala de Casación Penal de esta Corte. SEGUNDO: Informar a las partes e intervinientes que contra la presente decisión no proceden recursos. Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen. HUGO QUINTERO BERNATE CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO JOSÉ JOAQUÍN URBANO MARTÍNEZ NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA Secretaria 2 Por medio del cual se modifican los artículos 186, 234 y 235 de la [Constitución Política](#) y se implementan el derecho a la doble instancia y a impugnar la primera sentencia condenatoria. 3 Cfr. CSJ SP, 15 jul. 2015, rad. 43839. 4 CSJ-SP, 28 jun. 2017, Rad. 49.020; Reiterada en: CSJ-SP364-2018, 21 feb. 2018, Rad. 51.142, SP5508-2019, 02 may. 2019, Rad. 49.172 y recientemente en: SP420-2020, 19 feb. 2020, Rad. 54.244 y CSJ-SP705-2020, 4 mar. 2020, Rad. 51.678. 5 Cuaderno de evidencia # 5, folios 89 y 90. —————

————— C.U.I. 76622600018520120075501

Número interno 54244 Impugnación especial Héctor Ernesto Bedoya Martínez