

Re: URGENTE OFICIO 35718- NOTIFICACIÓN CASACIÓN 54310 (POR FAVOR ACUSAR RECIBIDO)

IVAN DARIO CORDOBA DANGON <vancordan@gmail.com>

Lun 18/01/2021 4:14 PM

Para: Dibey Marcela Robayo Rocha <marcelarr@cortesuprema.gov.co>

Doctora

Dibey Marcela Robayo Rocha

Ciudad

cordial saludo

acusó recibo y anexo sustentación del recurso correspondiente para su respectivo trámite y lo de su conocimiento, o en su defecto me informa el correo al cual se deb enviar por favor

muchas gracias

El lun, 18 ene 2021 a las 11:11, Dibey Marcela Robayo Rocha (<marcelarr@cortesuprema.gov.co>) escribió:

De: Dibey Marcela Robayo Rocha

Enviado: jueves, 3 de diciembre de 2020 4:38 p. m.

Para: vancordan@gmail.com <vancordan@gmail.com>

Asunto: OFICIO 35718- NOTIFICACIÓN CASACIÓN 54310 (POR FAVOR ACUSAR RECIBIDO)

Buen día,

Por medio del presente, me permito comunicar auto proferido en la Casación 54310 que corre traslado para sustentación escrita.

[SUBCARPETA 1. PIEZAS PROCESALES ACUERDO 20](#)

Por favor acusar recibido.

Doctor
HUGO QUINTERO BERNATE
MAGISTRADOS PONENTE CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA – SALA PENAL-
Ciudad



Noticia criminal No. 20001-60-00000-2015-00081-01

Casación Número Interno 54310

Delito: peculado por apropiación y otros.

Fiscalía: fiscalía 12 seccional de Valledupar

Imputado: SAULO FABIÁN PÉREZ JIMÉNEZ

IVÁN DARÍO CÓRDOBA DANGÓN, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderado judicial y encargado de la defensa técnica dentro del señor SAULO FABIÁN PÉREZ JIMÉNEZ, dentro del proceso de la referencia, por medio de la presente, me permito sustentar recurso extraordinario de casación interpuesto a través de oficio dentro del término para hacerlo, en los siguientes términos:

HECHOS

1. La fiscalía imputo al señor SAULO FABIÁN PÉREZ JIMÉNEZ el 23 de junio de 2015, los delitos peculado por apropiación agravado por la cuantía, en concurso con asociación para la comisión de un delito contra la administración pública.
2. El señor SAULO FABIÁN PÉREZ JIMÉNEZ el día 16 de junio de 2015 ante el juzgado tercero penal municipal con funciones de control de garantías acepto su responsabilidad.
3. El día 08 de mayo de 2018, el juzgado segundo penal del circuito con funciones de conocimiento emitió sentencia condenatoria, en los siguientes términos, “condénese a SAULO FABIÁN PÉREZ JIMÉNEZ, responsable de los delitos peculado por apropiación agravado por la cuantía en concurso homogéneo, en concurso con asociación para la comisión de un delito contra la administración pública, a la pena principal de ciento diecisiete meses y nueve días y multa de trescientos sesenta y ocho millones ochocientos dieciocho mil ochocientos noventa y cinco pesos, e inhabilidad para ejercer cargos públicos por un periodo igual a la pena principal.
4. Se interpuso recurso de apelación el cual se sustentó en el término de ley.
5. El recurso fue desatado en audiencia oral el día 03 de agosto de 2018, donde el tribunal superior del distrito judicial de Valledupar sala penal confirmo la sentencia recurrida.

6. Se interpuso recurso extraordinario de casación, a la providencia del tribunal la cual paso a sustentar en los siguientes términos:



SOLICITUD

Solicito muy respetuosamente señor magistrado ponente, al momento de desatar este recurso lo haga casando la sentencia de segunda instancia y en se defecto se emita una nueva reemplazando la dictada, en donde sea congruente la imputación de los cargos aceptados por el sentenciado y la sentencia condenatoria que resolvió la segunda instancia.

SUSTENTACION DEL RECURSO

Acuso la sentencia condenatoria del tribunal superior del distrito de judicial de Valledupar del 03 de agosto de 2018, con ponencia del doctor EDWAR ENRIQUE MARTÍNEZ PÉREZ, comete yerros que Motivan el recurso extraordinario en el referido caso lo siguiente:

Cargo Primero

Causal de casación invocada: CAUSAL SEGUNDA

Demando por la causal segunda de casación, ya que existió una violación de las garantías procesales, consistente en una incongruencia por acción, entre la imputación de los cargos que se aceptaron y la sentencia se dictó, toda vez que el juez agrego cargos que no le fueron imputados y por lo tanto aceptados por mi defendido, esto hace necesario dictar una sentencia de reemplazo, que corrija el error cometido.

Demostración del cargo:

En la sentencia de segunda instancia al momento de confirmar la sanción impuestas Y/o reproche a mi defendido por los delito aceptados por este, primero tal como lo indica dentro de la misma providencia a folio 37 en el audio de la audiencia de imputación a record 00:05:59 se le imputaron los delitos de peculado por apropiación agravado por la cuantía en concurso heterogeneo con asociación para la comisión de un delito contra la administración pública, y que fueron confirmados por la defensa, pero el juez al momento de dictar sentencia lo hace por los delitos de delitos peculado por apropiación agravado por la cuantía en concurso homogéneo, y en concurso heterogeno con asociación para la comisión de un delito contra la administración pública, es condenado por un peculado en concurso homogéneo, conlleva a la imposición de una pena de 24 meses adicional, a pasear de nunca haberle sido imputados estos, si usted lo revisa señor magistrado ponente el único concurso que se le

imputa a mi defendido es el que tiene que ver con la comisión del punible asociación para la comisión de un delito contra la administración pública, el peculado es englobado, nos encontramos con que se le están aplicando dos circunstancias que agravan la pena de mi defendido como son la del artículo 31 del código penal que trata de la pena en los concursos de conductas punibles y el inciso segundo del artículo 397 del código penal colombiano, aplicando el agravante por motivo de la cuantía y de esa forma se fue imputado a mi defendido, es en este sentido que este se allano a los cargos el mismo, pero una vez dictada la sentencia resultan enrostrados y con ello condenando adicionalmente a 24 meses por la comisión de varios peculados, lo que violaría el principio de congruencia entre la imputación, la aceptación de cargos, la presentación del escrito de aceptación de cargos y la sentencia, por lo tanto la adición de 24 meses de prisión es completamente contraria a derecho. Violando esta incongruencia de forma extensiva el principio del *nom bis in idem*, ya que por las mismas circunstancias se le esta imponiendo doble agravante. Y a pesar de ser planteado al tribunal que desato el recurso apelación interpuesto este cargo el mismo no hizo mención alguna de la misma ni se discutió en la sentencia de segunda instancia. Configurándose así la causal de CASACION invocada, Por lo tanto señor magistrado ponente solicito muy respetuosamente se case la sentencia de segunda instancia y en su defecto se dicte una nueva en donde se redosifique la pena revocando los 24 meses de prisión interpuestos.



CARGO SEGUNDO

Causal de casación invocada: CAUSAL PRIMERA

Demostración del cargo

Violación directa de la ley sustancial consistente en aplicación indebida del artículo 61 del código penal colombiano ley 599 de 2000, ya que no tuvo en cuenta el inciso segundo del mismo, adicionado por el artículo 3 de la ley 890 de 2004, establece El sentenciador sólo podrá moverse dentro del cuarto mínimo cuando no existan atenuantes ni agravantes o concurran únicamente circunstancias de atenuación punitiva, lo que se aplica dentro del caso motivo de este recurso, ya que solo existen circunstancias de menor punibilidad, en este orden de ideas y de acuerdo con lo adicionado en este artículo, el juez a-quo al momento de dosificar la pena determina, el cuarto mínimo de 96 meses a 173.25 meses el primer cuarto medio de 173.25 a 250.5 meses; el segundo cuarto medio de 250.5 a 237.75 meses y el cuarto máximo lo estableció entre 327.75 meses a 405 meses, para el caso del peculado por apropiación; más adelante el juez a quo

manifiesta “ ahora bien, establecidos los cuartos, corresponde al fallador establecer la unidad cuarto punitivo donde ubicara la sanción respectiva, y como el inciso 2° del artículo 61 del cp, dispone que el juzgador deberá moverse dentro del primer cuarto cuando solo concurren circunstancias de atenuación punitiva, haciendo previsión que esos agravantes y atenuantes a que se refiere la norma no son otros que las circunstancias de menor punibilidad o mayor punibilidad de los artículos 55 y 58 idem, resultando que la fiscalía no imputo circunstancias de mayor punibilidad, y en consecuencia la pena debe ser dosificada dentro del primer cuarto punitivo”, pero a pesar de esto el juez de primera instancia parte de una pena de 144 meses contrariando lo manifestado por el mismo artículo 61 incisos 2 y 3, y en los artículos 55 y ss, establece los criterios de mayor y menor punibilidad, siendo estos los razones para imponer una sanción, en este caso para tasarla en la parte motiva de la sentencia, en lo que tiene que ver con mi representado SAULO FABIAN PEREZ, indica que la fiscalía no imputo circunstancias de mayor punibilidad y más adelante describe los elementos del tipo y la modalidad en que cometió la conducta, pero la sentencia no analiza los criterios para partir de la pena sea de 144 meses y no se aplique el mínimo del primer cuarto que es el que de acuerdo con la ley debe imponer, y este tema es necesario, ya que el proceso de medición judicial de la pena no constituye un acto discrecional o caprichoso del juez, sino que es un procedimiento reglado jurídicamente, debidamente razonado y motivado, sometido en todo caso a una serie de postulados que tienen rango constitucional. Ahora bien los criterios de que trata el artículo 55, 58 y 61 inciso 3 la mayor o menor gravedad de la conducta, el daño real o potencial creado, la naturaleza de las causales que agraven o atenúen la punibilidad, la intensidad del dolo, la preterintención o la culpa concurrentes, la necesidad de pena y la función que ella ha de cumplir en el caso concreto, y del análisis probatorio que se encuentra de este proceso no se desprende ningún criterio que lleve al sentenciador a partir de una pena mayor a la mínima que en este caso debería ser de 96 meses, todo lo contrario el juez a quo, no tiene en cuenta la colaboración efectiva de mi apadrinado a fin del esclarecimiento de los hechos materia de esta investigación, lo cual se puede comprobar con los dos interrogatorios rendidos por este y que hacen parte del material probatorio del mismo y que con ello efectivamente se vinculó al proceso a personas que hasta ese momento no hacían parte del mismo y que ya se encuentran condenadas, a pesar de ser alegado en el traslado que para ello se dio de acuerdo con el artículo 447 del cpp, luego entonces el juez de primera instancia comete un error al partir de una pena mayor a la mínima, ya que al no existir prueba alguna o análisis mínimo dentro



parte motiva de la sentencia que es objeto del presente recurso, para aumentar la pena, y aunado a que solo confluyen criterios de menor punibilidad como lo es manifestado en la misma esta debe modificarse por parte de usted magistrado ponente el mínimo de donde parte la pena de 144 a 96 meses de prisión. Ahora bien en cuanto al y debe ser revocada por el tribunal, así las cosas la pena a imponer a mi defendido corrigiendo los yerros cometidos por el juez de primera instancia no sería de 176 meses de prisión, sino de 104 meses de prisión incluyendo el delito de asociación para la comisión de un delito contra la administración pública, sin aplicar el descuento por allanamiento, por lo tanto señores magistrados tribunal superior de Valledupar solicito muy respetosamente sea revocada la sentencia de primera instancia en lo que tiene que ver con la pena impuesta de 176 meses de prisión y en su defecto la pena a imponer sin descuento por allanamiento sea de 104 meses., configurándose así la causal de CASACION invocada, por lo tanto señor magistrado solicito se case la sentencia de segunda instancia y se dicte una nueva sentencia en donde se redosifique la pena interpuesta a mi cliente sea de 104 meses de prisión.



TERCER CARGO

Causal de casación invocada: CAUSAL PRIMERA

Demostración del cargo

Violación directa de la ley sustancial consistente en aplicación indebida del artículo 351 inciso 1 del código de procedimiento penal ley 906 de 2004, ya que la rebaja realizada de una tercera parte de la pena que concedió y practicó el juez de primera instancia, ya que mi defendido acepto cargos en audiencia atípica antes de la audiencia preparatoria, inclusive antes de la presentación del escrito de acusación por lo tanto el descuento que debe aplicarse es del 50% de la pena a imponer tal como lo establece el artículo 351 inciso 1 del código de procedimiento penal el cual reza a aceptación de los cargos determinados en la audiencia de formulación de la imputación, comporta una rebaja hasta de la mitad de la pena imponible, acuerdo que se consignará en el escrito de acusación, a pesar que este allanamiento no se hizo en la audiencia de imputación si se realizó mucho antes de radicar el escrito de acusación, además por parte de mi defendido hubo una clara y eficiente colaboración con la justicia, ya que a partir de su declaración personas que habían participado en el ilícito fueron procesados y condenados por estos hechos, personas como el señor Oswaldo de Jesús montero maestro, que hasta el momento del interrogatorio de mi apadrinado no estaban siendo investigados, por lo tanto, es de conocimiento que la conducta de mi

defendido merece reproche y por este motivo se allano a los cargos imputados, pero además no se tiene en cuenta la justicia premial, la cual es perfectamente aplicable en este caso, dando al traste con este tipo de actitud con lo reglado por el “artículo 348 del cpp. Finalidades. Con el fin de humanizar la actuación procesal y la pena; obtener pronta y cumplida justicia; activar la solución de los conflictos sociales que genera el delito; propiciar la reparación integral de los perjuicios ocasionados con el injusto y lograr la participación del imputado en la definición de su caso, la Fiscalía y el imputado o acusado podrán llegar a preacuerdos que impliquen la terminación del proceso”. Al respecto ha dicho la jurisprudencia en sentencia del doctor JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA Magistrado Ponente SP14496-2017 Radicación No. 39831 (Aprobado acta No. 319) Bogotá, D. C., veintisiete (27) de septiembre de dos mil diecisiete (2017). La cual reza “No obstante lo anterior, como resultado de reestudiar el tema, la Sala concluye que indudablemente el allanamiento a cargos constituye una de las modalidades de los acuerdos bilaterales entre fiscalía e imputado para aceptar responsabilidad penal con miras a obtener beneficios punitivos a los que no podría acceder si el juicio termina por el cauce ordinario, y que en tal medida resulta aplicable para su aprobación el cumplimiento de las exigencias previstas por el artículo 349 de la ley 906 de 2004.



Pese a los esfuerzos realizados en orden a atribuirle naturaleza y efectos diversos, esta Sala es del criterio que no solamente por encontrarse la figura del allanamiento a cargos dentro del Libro III, Título II del Código de Procedimiento Penal de 2004 bajo el rótulo de «Preacuerdos y negociaciones entre la fiscalía y el imputado o acusado», sino porque es la propia ley (artículo 351 de la Ley 906 de 2004), la que establece que el «acuerdo» de aceptación de los cargos determinados en la audiencia de formulación de la imputación, necesariamente debe consignarse en el escrito de acusación que la Fiscalía ha de presentar ante el Juez de Conocimiento, sin el cual dicho funcionario no adquiere competencia para emitir fallo de mérito, y que éste sea congruente con los términos de la acusación, es otra de las razones por las cuales debe concluirse que el allanamiento a cargos constituye una modalidad de los acuerdos que Fiscalía e imputado o acusado pueden celebrar para cuya aprobación por el juez de control de garantías o el de conocimiento se requiere el cumplimiento íntegro de los presupuestos exigidos por el ordenamiento para conferirle validez y eficacia procesal y sustancial, incluidas las exigencias de que trata el artículo 349 de la Ley 906 de 2004”, en base a lo anteriormente expuesto este allanamiento se hizo, en el interregno que existe entre la imputación y la presentación del escrito de acusación, el cual no

sería ya escrito de acusación si no de allanamiento a cargos, porque teniendo la posibilidad este de allanarse a los cargos después de todo el trastorno que produce la captura y la celebración de las audiencias concentradas, debería esperar hasta la audiencia preparatoria, ya que con más calma tiene la posibilidad de analizar su situación y colaborar efectivamente, debe ser este merecedor del máximo de descuento de que trata la norma, porque estrictamente se cumple con los fines que establece el ya mencionado artículo y existiendo criterios suficientes para ello, no se aplica en estricto sentido el artículo 351 inciso 1, solo dándole 1/3 de rebaja cuando mi defendido cumple con todos los prepuestos para una mayor, configurándose así la causal de CASACION invocada, por lo tanto señor magistrado solicito se case la sentencia de segunda instancia y se dicte una nueva en donde se redosifique la pena interpuesta a mi cliente en el sentido de que sea concedida una rebaja del 50% de la pena a imponer a mi defendido



Causal de casación invocada: CAUSAL TERCERA:

Acuso la sentencia de segundo instancia de cometer Violación indirecta de la ley sustancial, por error de hecho, ya que hubo un falso juicio de existencia, que trajo como consecuencia la falta de aplicación del numeral 5 del artículo 314 de la ley 906, que resulta aplicable por remisión del artículo 461 ibídem, regulada también por el artículo 2 de la ley 82 de 1993,

Demostración del cargo

reconoce el juez a quo dentro de los motivos de la sentencia que con los elementos materiales probatorios allegados al momento de correr traslado del artículo 447 del código de procedimiento penal, se demostró que el señor Saulo Fabián Pérez Jiménez es padre cabeza de hogar, pero que la defensa no demostró la ausencia total del otro padre de familia en este caso la madre, pero dentro de la misma sentencia manifiesta que en el informe de la comisaria de familia, se reseña que nada se sabe de la señora Jessika Mercado Rodriguez, ya que esta abandono el hogar a partir de la situación del procesado, no se entiende porque este no se tiene como plena prueba del mismo, si es un funcionario público el que está dando fe de esta situación, de la ausencia total del otro padre y que los menores se encuentran a cargo y custodia del mismo enjuiciado bajo una dependencia total y absoluta, de esta forma se está dejando de aplicar el numeral 5 artículo 314 del cpp, a pesar de cumplir con todos los requisitos si usted lo revisa en el expediente señor magistrado ponente, además de eso lo desarrollado por la sentencia c 388 de 2005, tales como “En efecto, para tener dicha condición es presupuesto indispensable (i) que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras

personas incapacitadas para trabajar; (ii) que esa responsabilidad sea de carácter permanente; (iii) no sólo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre; (iv) o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental ó, como es obvio, la muerte; (v) por último, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar.”, todo se encuentra demostrado dentro de la investigación, todos y cada uno de los requisitos, lo que no se logra entender es la negativa del juez de instancia en negar dicha solicitud si se encuentra de acuerdo con la ley, por el contrario el negarla causa un perjuicio grande a los dos menores que se encuentran al cuidado de mi defendido, ya que como es de su conocimiento este beneficio no se le otorga a mi defendido por las calidades de este, si no a sus menores hijos, que se les estaría causando un perjuicio grande dejándolos al abandono y desprotegidos a la suerte de ellos mismos, con la no concesión de este beneficio, el artículo 13 de la Carta señala, entre otras cuestiones, la obligación del Estado de velar por la igualdad real y efectiva, de adoptar medidas a favor de los grupos discriminados y marginados, y de proteger a las personas en circunstancias de debilidad manifiesta. Siendo esta una situación de debilidad manifiesta comprobada dentro del proceso y de la cual no se puede pasar por alto la misma. Por lo tanto señores magistrados solicito muy respetuosamente sea revocada la sentencia de primera instancia en el sentido de que negó la concesión de la prisión domiciliaria como padre cabeza de familia y en su defecto sea concedida la misma en los efectos que fue solicitada en el traslado del artículo 447 del cpp.



Cuarto cargo

Demando por la causal segunda de casación, ya que existió una violación de las garantías procesales, consistente en una incongruencia entre la imputación de los cargos que se aceptaron y la sentencia se dictó, que trajo como consecuencia a la falta de aplicación del artículo 381 del CPC, el cual reza: Conocimiento para condenar. Para condenar se requiere el conocimiento más allá de toda duda, acerca del delito y de la responsabilidad penal del acusado, fundado en las pruebas debatidas en el juicio.

La sentencia condenatoria no podrá fundamentarse exclusivamente en pruebas de referencia

En ese mismo orden de ideas señor magistrado ponente solicito muy respetuosamente sea revocada la multa impuesta a mi defendido de trescientos sesenta y ocho millones ochocientos dieciocho mil novecientos ochenta y cinco pesos (\$368.818.985), primero por ser esta una sanción, al momento de imponerla también debe aplicar tal como lo establece el 54 y ss, en especial el artículo 61, ins 3 y 4, principalmente lo establecido en el artículo 39.3 cp y en este caso a todos los condenados se les está imponiendo una multa igual al valor objeto del peculado lo que sumadas darían y mayor valor en detrimento del patrimonio de los procesados y a favor del estado, lo que en materia civil se conoce como enriquecimiento sin causa, por lo tanto esta multa no está tabulada de acuerdo con los criterios de ley los cuales son : articulo 39.3 Cp, La cuantía de la multa será fijada en forma motivada por el Juez teniendo en cuenta el daño causado con la infracción, la intensidad de la culpabilidad, el valor del objeto del delito o el beneficio reportado por el mismo, la situación económica del condenado deducida de su patrimonio, ingresos, obligaciones y cargas familiares, y las demás circunstancias que indiquen su posibilidad de pagar, el fallador no tuvo ninguno de estos criterios al momento de imponer la multa tal como se puede verificar en la parte motiva de la sentencia, solo se limito a imponer a cada uno por igual la multa acorde a lo que según el proceso fue motivo de apropiación, pero no se realiza un test de ponderación como lo establece el articulo ya reseñado, conjugando todos los criterios que para la misma nos indica este, por lo tanto solicito sea revocada la misma y en su defecto se imponga una que esté de acuerdo con los criterios de establecidos por la ley penal para la misma.



5.- PETITUM:

Con fundamento en todo lo anteriormente expuesto, comedidamente solicito a la Honorable Corte Suprema de Justicia, CASAR PARCIALMENTE el injusto fallo impugnado, para en su lugar SAULO FABIÁN PÉREZ JIMÉNEZ.

Muchas gracias por su colaboración y sin otra particular,

Cordialmente;



IVÁN DARÍO CÓRDOBA DANGÓN

CC No. 12.435.863 de Valledupar

TP. 154.863 del Consejo Superior de la Judicatura.