

**RE: URGENTECASACIÓN NÚMERO INTERNO 58915 (CUI 05360609905720150097901)
FELIPE CANO MEJÍA Y OTROS CONSTANCIA DE TRASLADO PRESENTACIÓN ALEGATOS
DE SUSTENTACIÓN Y REFUTACIÓN**

Jimmy Andres Niño Corredor <jimmy.nino@fiscalia.gov.co>

Vie 22/10/2021 11:54

Para: Laura Mayoly Blanco Martínez <mayolybm@cortesuprema.gov.co>; Secretaria Sala Casacion Penal <secretariacasacionpenal@cortesuprema.ramajudicial.gov.co>

CC: Glenda Johanna Garzon Cuellar <glenda.garzon@fiscalia.gov.co>; Carlos Fernando Espinosa Blanco <carlos.espinosa@fiscalia.gov.co>; Grace Consuelo Garcia Gutierrez <gracec.garcia@fiscalia.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (378 KB)

Casación 58915.pdf;

Doctora

Laura Blanco Martínez

Escribiente

Corte Suprema De Justicia

Sala de Casación Penal

Asunto: INTERNO 58915 (CUI 05360609905720150097901) FELIPE CANO MEJÍA Y OTROS

Cordial saludo,

Siguiendo instrucciones de la doctora Johanna Garzon Cuellar Fiscal Doce Delegada ante la Corte Suprema de Justicia, y en atención al correo que antecede, remito traslado como No recurrentes dentro de la casación No. **58915**

Documento anexo contentivo de 09 folios en formato PDF.

Quedando atento a cualquier inquietud.

Por favor dar acuso de recibido, Gracias.

Cordialmente,

JIMMY ANDRÉS NIÑO CORREDOR

Asistente de Fiscal – Fiscalía 12 Delegada Ante Corte Suprema de Justicia

Fiscalía Delegada Ante la Corte Suprema de Justicia

Avenida calle 24 No. 52-01 bloque H piso 2 Bogotá D.C. código postal 111321

Conmutador: 5702000 ext. 31351



De: Laura Mayoly Blanco Martínez [mailto:mayolybm@cortesuprema.gov.co]

Enviado el: jueves, 21 de octubre de 2021 8:32 a. m.

CC: Yina Lorena Lopez Ramirez <yina.lopez@fiscalia.gov.co>; Jimmy Andres Niño Corredor <jimmy.nino@fiscalia.gov.co>; Andreaocha03@gmail.com; juan camilo Uribe Escallon <juan_camilo8@hotmail.com>; macosta@procuraduria.gov.co; lforero@procuraduria.gov.co

Asunto: RV: URGENTECASACIÓN NÚMERO INTERNO 58915 (CUI 05360609905720150097901) FELIPE CANO MEJÍA Y OTROS CONSTANCIA DE TRASLADO PRESENTACIÓN ALEGATOS DE SUSTENTACIÓN Y REFUTACIÓN

Buenos días, me permito recordarle que el día de mañana VEINTIDOS (22) DE OCTUBRE DE DOS MIL VEINTIUNO (2021) a las cinco de la tarde (5:00 p.m.), se vence el termino para que presenten sus alegatos de sustentación y refutación de la demanda de casación por escrito, en el presente asunto.

De: Laura Mayoly Blanco Martínez

Enviado: viernes, 1 de octubre de 2021 7:36

Para: Yina Lorena Lopez Ramirez <yina.lopez@fiscalia.gov.co>; Jimmy.nino@fiscalia.gov.co <Jimmy.nino@fiscalia.gov.co>; Ingrid Riaño <coordelegada.corte@fiscalia.gov.co>; macosta@procuraduria.gov.co <macosta@procuraduria.gov.co>; pramirez@procuraduria.gov.co <pramirez@procuraduria.gov.co>; Felipecanom@hotmail.com <Felipecanom@hotmail.com>; alejandro cano zuluaga <alejocano138@hotmail.com>; German Cano Z. <g.cano.z@hotmail.com>; lagocatrillon@gmail.com <lagocatrillon@gmail.com>; juan camilo Uribe Escallon <juan_camilo8@hotmail.com>; Andreaochoa03@gmail.com <Andreaochoa03@gmail.com>

Asunto: URGENTECASACIÓN NÚMERO INTERNO 58915 (CUI 05360609905720150097901) FELIPE CANO MEJÍA Y OTROS CONSTANCIA DE TRASLADO PRESENTACIÓN ALEGATOS DE SUSTENTACIÓN Y REFUTACIÓN

Buenos días de manera respetuosa me permito URGENTE CASACIÓN NÚMERO INTERNO 58915 (CUI 05360609905720150097901) FELIPE CANO MEJÍA Y OTROS CONSTANCIA DE TRASLADO PRESENTACIÓN ALEGATOS DE SUSTENTACIÓN Y REFUTACIÓN

Por favor acusar recibido de manera inmediata



Laura Blanco Martinez

Escribiente

Secretaría Penal

Tel 5622000 Ext.1126-1145

Calle 12 # 7-65, Bogotá

NOTA CONFIDENCIAL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN: Este mensaje (incluyendo cualquier anexo) contiene información confidencial y se encuentra protegido por la Ley. Sólo puede ser utilizada por la persona o compañía a la cual está dirigido. Si usted no es el receptor autorizado, o por error recibe este mensaje, favor borrarlo inmediatamente. Cualquier retención difusión, distribución, copia o toma cualquier acción basado en ella, se encuentra estrictamente prohibido. NOTA CONFIDENCIAL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN: Este mensaje (incluyendo cualquier anexo) contiene información confidencial y se encuentra protegido por la Ley. Sólo puede ser utilizada por la persona o compañía a la cual está dirigido. Si usted no es el receptor autorizado, o por error recibe este mensaje, favor borrarlo inmediatamente. Cualquier retención difusión, distribución, copia o toma cualquier acción basado en ella, se encuentra estrictamente prohibido.



Radicado No. 20211600038961

Oficio No. FDCSJ-10100-

22/10/2021

Página 1 de 9

Bogotá, D.C.

Honorables Magistrados
SALA DE CASACIÓN PENAL
Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Penal
Calle 12 No. 7 - 65 Palacio de Justicia -
Bogotá - Bogotá D.C.

ASUNTO: Traslado no recurrentes
Casación N° interno 58915
Rad. 05360609905720150097901
M.P. Dr. Luis Antonio Hernández Barbosa

JOHANNA GARZÓN CUÉLLAR, como Fiscal Doce Delegada ante esta Honorable Corporación, y conforme al trámite dispuesto en el Acuerdo 20 de 2020, comedidamente presento las consideraciones que este despacho tiene, como no recurrente, respecto al recurso extraordinario de casación presentado por el defensor de **FELIPE CANO MEJÍA**, en el asunto de la referencia, contra la sentencia proferida el 16 de octubre de 2020, por medio de la cual, la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, confirmó parcialmente la condena impuesta por el Juzgado Segundo Penal de Circuito de Itagüí, por los delitos de hurto agravado, administración desleal y sustracción de documento privado, en calidad de autor.

1. CARGO PRIMERO PRINCIPAL

Se sustenta en la **Causal Segunda** de casación “*por vulneración al debido proceso como garantía, originada en el irrespeto a la congruencia del fallo, en su dimensión fáctica. En tanto, se dio por acreditado el apoderamiento con base en hechos por los cuales no hubo previa acusación de la Fiscalía General de la Nación. Esto trajo la aplicación indebida, del tipo penal del hurto agravado por la cuantía, e imposibilitó el derecho de defensa del procesado.*”

Adujo el casacionista, que la sentencia de segunda instancia violó el principio de congruencia en la medida que adicionó unos hechos que no constaban en la acusación, referidos al momento del apoderamiento, porque, mientras para la Fiscalía en ese acto complejo como para el Juez de primera instancia en su sentencia, dicha circunstancia se dio entre los días 6, 7 y 8 de febrero de 2015, para el Tribunal se produjo el 26 de febrero siguiente, luego que, señala el demandante, adicionara dos hechos que no constaban en aquella: que el señor SVEN CARSTEN SEYDLER, representante legal de TICPACK SAS, le enviara una carta al señor FELIPE CANO



Radicado No. 20211600038961

Oficio No. FDCSJ-10100-

22/10/2021

Página 2 de 9

MEJÍA solicitándole información sobre la ubicación de la maquinaria y la respuesta de este a través de un correo electrónico de esa fecha, en el que le indicaba que los equipos sustraídos eran de su propiedad toda vez que fue el único que cumplió con los aportes sociales.

Adicionalmente, que al referir la segunda instancia en su sentencia que los acontecimientos presentados los días 6, 7 y 8 de febrero, es decir la extracción de la maquinaria y todos los bienes de la bodega donde funcionaba la fábrica TICPACK SAS, se produjeron en cumplimiento de una orden judicial que determinó el desalojo por el incumplimiento en los cánones de arrendamiento, hace que no sea posible condenar a CANO MEJÍA por el delito de hurto calificado y agravado endilgado por la primera instancia, porque con la manifestación del Tribunal, no hizo más que reafirmar la atipicidad de la conducta de su defendido, en la medida que no pretendía apoderarse de los bienes, sino restituir, por orden judicial, la bodega de la cual él figuraba como arrendatario.

Criterio de la Fiscalía

Para la Fiscalía, el cargo no tiene vocación de prosperidad, como quiera que contrario a lo manifestado por el censor, los hechos en que sustentó el Tribunal sus afirmaciones para dar por descontado el hurto agravado por el que finalmente condenó a CANO MEJÍA, fueron ampliamente debatidos a lo largo de la actuación, tanto así, que el casacionista los reconoció como probados en su demanda, sin advertir que aquellos, necesariamente, debieron hacer parte del descubrimiento probatorio propuesto por la Fiscalía en la acusación, conformando parte inescindible de ese acto complejo, y en esa medida, la segunda instancia no hizo más que señalar, conforme a lo probado y, se reitera, de acuerdo a lo que hizo parte de la acusación en su fase de descubrimiento, el momento preciso en que consideró consumado el delito, siéndole de esta manera posible, sin quebrantar la congruencia, prescindir de las apreciaciones sobre el particular de los otros funcionarios, Juez y Fiscal.

En el sentir de esta Delegada, para el análisis y solución del cargo, lo propuesto se aproxima a lo definido por esta Honorable Corporación, entre otras, en la Sentencia SP13048-2014 del 24 de septiembre de 2014, rad. 40247, en el sentido que, sin pretender tergiversar el contexto allí desarrollado, al resolver sobre un asunto en que se debatía el principio de congruencia como causal de casación “(...) *ese desacierto en ningún grado tiene lugar en situaciones avizoradoras de simples disimilitudes entre la ponderación de hechos y preceptos contenidos en la propuesta acusatoria con la que impera en la decisión culminativa de la instancia, pues ello ningún desequilibrio*



Radicado No. 20211600038961

Oficio No. FDGSJ-10100-

22/10/2021

Página 3 de 9

relevante entre dichos factores estructurales del proceso acusatorio, encierra; apenas obedecen a apreciaciones permitidas dentro del margen dispuesto en orden a mantener intacta la realidad respecto del evento apreciado; que en este obedece a la imputación fáctica y jurídica acogida al acusar (...)”.

Adicionalmente, la jurisprudencia de esta Sala ha determinado también eventos en que no se configura la violación al principio analizado, como cuando precisó que: “... de acuerdo con lo acreditado en la fase probatoria del juicio, el juez no se halle facultado para condenar por un delito de menor entidad al imputado por la Fiscalía, para excluir circunstancias genéricas o específicas de agravación punitiva o para reconocer cualquier clase de atenuante genérica o específica que observe configurada, es decir, variar a favor del acusado la calificación jurídica de la conducta específicamente realizada por la Fiscalía, pero respetando siempre el núcleo fáctico de la acusación (...)”¹, o al especificar que “... si bien el principio de congruencia impide al juez, cuando dicta el fallo, modificar completamente la denominación jurídica de los hechos, ello no es óbice para degradar la conducta a favor del procesado; por ejemplo, tomando en cuenta circunstancias que redunden en beneficio del procesado, atenuantes específicas o genéricas, o incluso condene por una ilicitud más leve, siempre y cuando no se afecten los derechos de los demás intervinientes”.²

Sobre el particular, rememórese que la primera instancia condenó a FELIPE CANO MEJÍA, entre otros delitos, por hurto calificado y agravado (arts. 239, 240-4, 241-10 y 267 del C.P.), lo que le comportaba una pena de prisión entre 12 años (144 meses) a 36,75 años (441 meses), por esta sola conducta, mientras que la segunda instancia retiró el calificante y el agravante del artículo 241-10 *ibidem*, por lo que la pena oscila ahora entre 42.666 y 162 meses de prisión y, siendo su mínimo inferior a 96 meses - al igual que los otros delitos por los que se le condenó-, tuvo la posibilidad incluso de acceder a la prisión domiciliaria, a la que objetivamente no tenía derecho conforme a la decisión del *a quo*, lo que permite concluir que en efecto fue condenado en segunda instancia, por un delito de menor entidad al inicialmente imputado.

Ahora, se advierte que tampoco fue sorprendido ni se le cercenó a CANO MEJÍA la posibilidad de defenderse de esos “nuevos hechos”, como lo adujo el defensor, porque fueron debidamente debatidos y probados en el juicio, teniendo así la amplia posibilidad de controvertirlos, lo que no se precisa que haya acontecido.

¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal, Sentencia del 27 de junio de 2012, rad. 32650 MP Dr. JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ.

² Sentencia del 7 de septiembre de 2011, radicación 35293.



Radicado No. 20211600038961

Oficio No. FDCSJ-10100-

22/10/2021

Página 4 de 9

Finalmente, lo referido por el casacionista en cuanto a la supuesta tesis adoptada por el Tribunal, contraria a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, según la cual “... solo se consuma el hurto cuando el agente obtiene el provecho *perseguido...*”, sería este un aspecto ajeno a la causal formulada como lo es la “*vulneración al debido proceso como garantía originada en el irrespeto a la congruencia del fallo*”, y por tanto difiere del análisis que debe realizar la Corte en lo que en relación con este cargo se trata.

2. CARGO SEGUNDO PRINCIPAL

Está sustentado en la **Causal Tercera** de casación “*art. 181 numeral 3, CPP. Violación indirecta de la norma sustancial por error de hecho. En la modalidad de falso juicio de identidad por alteración material de un medio de prueba del que omitieron apartes esenciales. Lo que acarreó aplicación indebida del tipo penal de administración desleal, regulado en el artículo 250B, adicionado por el artículo 17 de la Ley 1474 de 2011, del CP. Y se dejaron de aplicar los artículos 29 Constitucional, debido proceso; artículos 9º y 10º del CP, tipicidad de la conducta punible; 7º CPP, presunción de inocencia; y 381 del CPP, necesidad de la prueba*”

Refirió el casacionista, que en cuanto al delito de administración desleal contenido en el artículo 250B del C.P., la sentencia condenatoria dio por probado, sin estarlo, que el detrimento patrimonial de -\$239.770.529 millones reportado en la auditoría contable del perito CONSTANTINO RAMÍREZ, fue causada por FELIPE CANO MEJÍA, desconociendo que el medio de conocimiento dio cuenta que fue originado por varias circunstancias de la ejecución normal de toda sociedad comercial como “... *los costos que tenía la empresa... ventas muy pocas, compras muy altas, pago del local muy alto y los gastos administrativos supremamente altos...*”, según refirió el perito en su declaración en juicio.

En ese orden, los falladores incurrieron en un falso juicio de identidad por omisión, porque cercenaron del medio de conocimiento compuesto por la declaración del perito CONSTANTINO RAMÍREZ y su informe base de opinión pericial, partes esenciales que cambiaron el sentido de los hechos probados, en la medida que el juzgador solamente extrajo el monto del perjuicio sin la correspondiente explicación causal, por lo que el fallo condenatorio por este delito, solo puede explicarse por la alteración de identidad del medio de prueba.

Criterio de la Fiscalía



Radicado No. 20211600038961

Oficio No. FDCSJ-10100-

22/10/2021

Página 5 de 9

Para la Fiscalía, este cargo tampoco tiene vocación de prosperidad, debido a que el sistema probatorio colombiano no entraña el estándar de tarifa legal, como pareciera requerirlo el censor, por el contrario, establece libertad probatoria.

Lo anterior, en la medida que como fue planteado, se entendería que sí y solo sí, a través de la pericia, se probaría la fraudulenta gestión de FELIPE CANO MEJÍA al frente de la sociedad, desconociendo que ambas instancias tuvieron en cuenta multiplicidad de pruebas que les confirieron la certeza requerida para condenar por este delito, la cuales, contrario a lo afirmado por el casacionista, si daban cuenta de aquello.

Es así que, sin referir a cada uno de los conocimientos que irradiaron las pruebas tenidas en cuenta por las instancias, situación que reñiría con la brevedad que entraña este escrito y porque se encuentran fehacientemente relacionados en las decisiones de instancia, se acreditó a plenitud la existencia formal y material de la sociedad TICPACK SAS, con el capital suficiente para el desarrollo de su objeto social, el aporte de los socios y el porcentaje accionario de cada uno de ellos, el desmonte de la empresa LUBRIPLÁSTICOS E.U. para hacer parte del TICPACK, la representación legal y administración de estas en cabeza de FELIPE CANO MEJÍA, la producción de envases de plástico por parte de TICPACK pero facturada irregularmente a nombre de LUBRIPLÁSTICOS, por la acción deliberada del administrador, la existencia de dos carpetas denominadas “oficial” y “no oficial” so pretexto con la segunda de aminorar la carga tributaria, la realización de un autopréstamos a sabiendas de la prohibición de esto en los estatutos, entre otras, las cuales, dieron cuenta que el descalabro de la sociedad no se configuró por circunstancias relacionadas con el normal desarrollo del objeto de cualquier sociedad comercial, sino de actos propios del delito del delito de administración desleal.

Si bien CONSTANTINO RAMÍREZ en su testimonio, cuando se le preguntó la causa del estado negativo de los 239 millones relacionado en su auditoría contable, hizo referencia a las pocas ventas, altas compras, elevado canon de arrendamiento y gastos administrativos supremamente altos, lo dicho, además de no excluir otras circunstancias al mencionar también que eso era “lo básico”, no desvirtúa el contenido de las otras pruebas que siempre señalaron a la fraudulenta gestión de CANO MEJÍA.

Entonces, no se cercenó la pericia conformada por el informe base de opinión y la declaración de CONSTANTINO RAMÍREZ, para de esta manera lograr condenar a FELIPE CANO MEJÍA, sino que se construyó a partir de todas aquellas pruebas tenidas en cuenta por los falladores, que no dieron lugar a dudas sobre su



Radicado No. 20211600038961

Oficio No. FDCSJ-10100-

22/10/2021

Página 6 de 9

responsabilidad en el ilícito en comento.

Además, la valoración de las pruebas al amparo de la sana crítica permitió a las instancias otorgarles mayor relevancia a unas pruebas que a otras, sin que esto permita concluir que se trató del cercenamiento del medio de prueba en comento y en esa medida, el cargo deberá ser desestimado.

3. CARGO TERCERO PRINCIPAL

Relativo a la **Causal Tercera** de casación “*derivada de errores probatorios. La Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín incurrió en vicios de estimación probatoria en las modalidades de falso juicio de identidad por tergiversación, falso juicio de existencia por omisión y falso juicio de existencia por suposición. Lo anterior permitió concluir erróneamente la existencia de prueba suficiente y necesaria para acreditar tanto el objeto material como la responsabilidad de la comisión del delito de destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado, aplicando indebidamente el artículo 293 del Código penal. Y acarrió el desconocimiento de garantías fundamentales de la duda razonable y el estándar de evidencia necesario para soportar una condena, según lo ordenan los artículos 14.2 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos; 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos humanos; y 7, 372 y 381 del Código de Procedimiento Penal.*”

Grosso modo, refirió el casacionista la existencia en la sentencia condenatoria, de una serie de errores relativos al examen de las pruebas, porque no realizó una valoración completa e integral de la prueba testimonial, situación que provocó que la decisión expresara algo que no se demostró con las pruebas que pretendían acreditar la responsabilidad penal por el delito de destrucción supresión y ocultamiento de documento privado y con ello, la pretermisión de emitir una decisión de condena más allá de toda duda.

Criterio de la Fiscalía

La Fiscalía considera que este tercer cargo principal no tiene vocación de prosperar, dado que, el censor desconoce los argumentos esbozados al respecto por los falladores, que dieron cuenta de manera fehaciente de la existencia de documentos privados de la sociedad TICPACK que fueron sustraídos por FELIPE CANO MEJÍA.

Ciertamente, de esto da cuenta de manera más que suficiente la prueba testimonial practicada, sin que pueda exigirse de manera precisa y concreta relacionar cada uno



Radicado No. 20211600038961

Oficio No. FDGSJ-10100-

22/10/2021

Página 7 de 9

de los documentos, así como, específicamente el contenido de cada uno de ellos, porque precisamente la sustracción de aquellos suficientemente acreditada atribuida al procesado, no permiten llegar a tal grado de detalle.

Múltiples testigos relacionados de manera precisa en las decisiones de instancia, dieron cuenta de la existencia de variados documentos generados durante el desarrollo de la actividad comercial y la relación societaria, como lo fueron actas de reunión, recibos, facturas, informes, las carpetas rotuladas como oficial y no oficial, todos estos que por decisión adoptada en reunión extraordinaria de socios del 21 de enero de 2015, ante la liquidación de la sociedad allí acordada, se dejaron en una caja sellada en la bodega en la que esta operaba, y luego de esto desapareciera de allí de manera coincidente con los elementos sustraídos de propiedad de la sociedad.

No tienen la potencialidad de desvirtuar la existencia de tales documentos y la sustracción de los mismos, las declaraciones de algunos de los testigos referidos por el censor en su demanda, como es el caso de JUAN MIGUEL FORONDA VANEGAS, una de las personas que laboró los días del desmontaje y traslado de la maquinaria de TICPACK, porque pese a haber tenido contacto directo con los bienes que se iban a retirar de la bodega, no fue la única persona encargada de tal labor y por eso en nada desdibuja la configuración del ilícito en comento, por el hecho de manifestar que no observó cajas con documentos. Similar situación se puede predicar del socio VÍCTOR RAÚL GARCÍA RESTREPO, quien si bien estuvo presente el día que se retiró la maquinaria de la bodega y manifestó no haber visto que FELIPE CANO haya retirado documentación, tampoco dijo que haya permanecido todo el tiempo y que hubiera podido observar en detalle todo lo que de allí se retiró.

Tampoco desvirtúan la existencia de tales documentos, el dicho de algunos de los testigos a quienes no les fue posible precisar con qué documentos contaba la sociedad, menos aún el hecho que, el ente acusador hubiera incumplido deberes legales y constitucionales de investigación y esclarecimiento de los hechos que revisten características de delitos, porque según el casacionista, *“la fiscalía contó con tiempo suficiente para realizar los actos de investigación tendientes a lograr el acopio de la documentación, y su posterior introducción al proceso”*, requiriendo a entidades como la DIAN o algunas pertenecientes al Sistema de Seguridad Social, aspecto este que, en principio, se evidencia impertinente para acreditar la sustracción de los documentos de la sociedad que se atribuye a FELIPE CANO MEJÍA.

Resulta contradictorio que el casacionista por una parte, cuestione la valoración de las pruebas que dan cuenta de la existencia de la documentación de la sociedad, pero



Radicado No. 20211600038961

Oficio No. FDCSJ-10100-

22/10/2021

Página 8 de 9

por otra, manifieste que otros socios, antes de la fecha del desalojo de la bodega, pudieron haber tenido acceso a aquellos, pretendiendo sembrar un manto de duda sobre quién pudo sustraerlos, sin tener en cuenta que había un único socio al que le asistía interés para ello por la afectación que le podía derivar su contenido, precisamente su defendido. Los demás socios, por el contrario, requerían preservar tales documentos, para que sirvieran como base del proceso de liquidación de la sociedad, encaminado entre otras, a la recuperación de sus aportes así fuere en parte, ilusión que quedó diluida ante la sustracción de aquellos por CANO MEJÍA.

4. CARGO ÚNICO SUBSIDIARIO

Aduce la **Causal Primera** de casación “*art. 181, numeral 1º, CPP. Violación directa de la norma sustancial por aplicación indebida del tipo penal del artículo 239 del CP; y la consiguiente falta de aplicación del tipo penal del artículo 249 del CP. Se violaron directamente las normas constitucionales, del bloque de constitucionalidad y legales, sobre el principio de legalidad y estricta tipicidad, a saber: art. 29 Constitucional; art. 9º Convención Americana sobre los Derechos Humanos; art. 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 6º y 10º del CP.*”

Señaló el casacionista, que el error se produjo en la vía directa, es decir, como error de derecho por aplicación indebida del tipo penal de hurto, porque los hechos probados del caso no se adecuan al modelo comportamental de apoderamiento requerido para el efecto, e implicó que se dejara de aplicar el tipo de abuso de confianza del artículo 249, regulación que permite una adscripción correcta de los hechos del caso al supuesto de hecho normativo.

Criterio de la Fiscalía

Estima la Fiscalía que este cargo subsidiario tampoco está llamado a prosperar, fundamentalmente porque, el abundante material probatorio dio cuenta que al procesado FELIPE CANO MEJÍA, no se le confió ni se le entregó bajo ningún título no traslativo de dominio, los bienes muebles de la sociedad. Tampoco resulta válido atribuirle indebidamente, la calidad de agente oficioso, por las condiciones en que se presentó el retiro de los bienes sociales de la bodega y, por ende, no se reúnen las condiciones exigidas por la norma para la estructuración de dicho punible.

Por el hecho que el administrador SVEN CARSTEN SEYDLER, administrador y representante legal de la sociedad TICPACK S.A.S., en reemplazo del removido FELIPE CANO MEJÍA, por las irregularidades advertidas bajo su administración,



Radicado No. 20211600038961

Oficio No. FDCSJ-10100-

22/10/2021

Página 9 de 9

tuviera la expectativa errada de que este iba a devolver los bienes de propiedad de la sociedad, como se lo requirió en su oportunidad, esta situación no lo convierte *per se* en un mero tenedor, su actuar lo desvirtúa, porque en todo momento estuvo encaminado a apoderarse de los bienes de la sociedad.

Ninguna otra explicación se deduce de su proceder, porque si bien en principio como se señaló en la providencia impugnada, puede tener alguna validez el argumento del retiro de la maquinaria por la premura de cumplir una orden de restitución de la bodega arrendada dispuesta por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Oralidad de Itagüí, ante la mora en el pago de los cánones de arrendamiento, no hay razón alguna que ilustre el por qué no dio cuenta de la situación a la que debía proceder a todos y cada uno de los socios y al propio administrador CARSTEN SEYDLER, como correspondía, quienes nada pudieron hacer para evitarlo, logrando de esta manera sacar los bienes muebles de la sociedad de la esfera de dominio de los sujetos pasivos del delito para incorporarlos a la suya, de lo cual deriva que el Tribunal escogió adecuadamente el tipo penal de hurto que correspondía a la situación fáctica planteada.

Con fundamento en lo señalado en precedencia, de manera comedida solicito a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, no casar la sentencia impugnada.

Cordialmente,

JOHANNA GARZÓN CUELLAR

Fiscal 12 Delegada ante la Corte Suprema de Justicia (E)