

RV: Alegatos casación, ADMINISTRACION DESLEAL Y HURTO 58915

Secretaria Sala Casacion Penal <secretariacasacionpenal@cortesuprema.ramajudicial.gov.co>

Mar 15/06/2021 11:19

Para: Laura Mayoly Blanco Martínez <mayolybm@cortesuprema.gov.co>

Casación 58915 Doctor Hernández.

De: Paula Andrea Ramirez Barbosa <pramirez@procuraduria.gov.co>

Enviado: martes, 15 de junio de 2021 10:56 a. m.

Para: Dibey Marcela Robayo Rocha <marcelarr@cortesuprema.gov.co>; Secretaria Sala Casacion Penal <secretariacasacionpenal@cortesuprema.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Alegatos casación, ADMINISTRACION DESLEAL Y HURTO 58915

Respetados señores

De manera atenta y para los fines que en derecho corresponden, me permito remitir los alegatos de casación 58915, dentro del termino de ley.

Les agradezco confirmación del recibido.

Un cordial saludo



PROCURADURIA TERCERA DELEGADA PARA LA CASACION PENAL

Bogotá, D.C., 15 de junio de 2021

Honorables Magistrados
SALA DE CASACION PENAL
Magistrado Ponente Dr. LUIS HERNANDEZ BARBOSA
H. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Ciudad.

REF. Radicado casación 58915
Contra: FELIPE CANO MEJIA
Delito: Hurto agravado y otros.

Honorables Magistrados,

En mi condición de Procuradora Tercera delegada para la Casación Penal y en cumplimiento de la función constitucional atribuida a la Procuraduría General de la Nación en el artículo 277-7 de la Carta Política, expongo mi criterio en defensa del orden jurídico y los derechos y garantías de los intervinientes. Lo anterior, dentro de la sustentación de la demanda de casación interpuesta por la defensa del condenado, contra la sentencia del 19 de octubre de 2020, proferida por el Tribunal Superior de Medellín, mediante la cual, modificó la condenatoria emitida el 21 de septiembre de 2020, por el Juzgado 2 Penal del Circuito de Itagüí, contra el enjuiciado Felipe Cano Mejía, por los delitos de hurto agravado de los artículos 239 y 240 del C.P., administración desleal del art. 250B y destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado del art. 293 ibidem.

1, HECHOS

La situación fáctica fue resumida por el Tribunal Superior de Medellín, del siguiente tenor literal:¹ *“El 19 de febrero de 2014 a través del acto constitutivo presentado ante la Cámara de Comercio del Aburrá Sur y matriculado el 20 de febrero de 2014, Felipe Cano Mejía, Gustavo Adolfo Juliao Ferreira, Juan Camilo Uribe Escallón y Víctor Raúl García Restrepo, constituyeron la sociedad por acciones simplificadas TICPACK S.A.S., NIT 900704288-0, dedicada a la distribución y producción de empaques plásticos, con domicilio principal en la diagonal 43 28-47 interior 108 de este municipio (Itagüí, Antioquia). Fue designado como representante legal Felipe Cano Mejía y como suplente Juan Camilo Uribe Escallón; dispusieron que la participación de los socios representada en el porcentaje de las acciones sería de Cano Mejía con el 30%, Juliao Ferreira con el 30%, Uribe Escallón con el 30% y García Restrepo con el 10%.*

Por unanimidad los socios, acogiendo la propuesta de Felipe, resolvieron que se suscribiera contrato de arrendamiento del local comercial, a través del CDT a nombre Lubriplásticos E.U, empresa de la familia Cano Mejía y como codeudor el socio Victor Raúl. Por otro lado, para la ejecución de la actividad comercial y como pago del aporte que se representó en bienes apreciables en dinero, Felipe Cano Mejía y Juan Camilo Uribe Escallón entregaron a la sociedad maquinaria como sopladoras, estanterías, mobiliario de oficina, moldes de aluminio, cámaras, partes eléctricas, cada aporte representando en la suma de ciento sesenta millones de pesos (\$160.000.000). con el fin de ahorrar gastos y también en consenso, no contrataron contador, de modo que todas las funciones administrativas serían realizadas por el gerente.

¹ Fl. 2 fallo del Tribunal.



En la ejecución del desarrollo del objeto social, Gustavo Adolfo, Juan Camilo y Víctor Raúl, empezaron a notar faltantes habituales en la compra de materia prima, la cual además era de escasa calidad; algunas maquinas dejaron de operarse; la facturación estaba rotulada a nombre de Lubriplásticos E.U.; igual que los recibos por cobrar y pagar y no se estaba llevando la contabilidad; entonces requirieron al representante legal, quien trató de tranquilizarlos diciendo que la empresa estaba bien, pero luego, de manera contradictoria les manifestó que no había plata, al tiempo que evadía suministrar información financiera clara y real.

Como consecuencia de las irregularidades evidenciadas, en asamblea extraordinaria realizada el 15 de diciembre de 2014, le solicitaron al representante legal el informe de gestión durante el periodo de su administración, pero se negó porque no lo había realizado, entonces de común acuerdo fijaron el plazo de entrega para el 30 de diciembre de 2014, que incluyera estados contables hasta el 30 de noviembre de 2014; además, la asamblea de accionistas acordó remover del cargo al representante legal Felipe Cano Mejía y nombrar en su remplazo a Sven Carsten Seydler.

El 31 de diciembre de 2014 el contador Constantino Federico Ramírez Maldonado elaboró informe contable, el cual fue presentado el 21 de enero de 2015 en asamblea extraordinaria; informó la imposibilidad de garantizar la información de los estados contables, toda vez que Felipe Cano Mejía tenía dos carpetas, una rotulada como "oficial" contentiva de comprobantes de ingreso, egreso y facturas y otra "no oficial" en la que se visualizaron únicamente recibos de caja y comprobantes de egreso, la facturación de la empresa TICPACK S.A.S estaba sustentada en papelería de Lubriplásticos E.U., pese a que se obtuvo la resolución expedida por la DIAN para la facturación. Halló ingresos sin soporte físico, recibos de caja sin detalle, maquinaria como la torre de enfriamiento, compresor y gabinete estaban facturado a nombre de Lubriplásticos E.U.

Se evidenció que no obstante pagaba la deuda la empresa TICPACK S.A.S, las tablas de excel no eran reflejo de los supuestos soportes de egreso e ingreso; además encontró que sin consentimiento de la asamblea el representante legal se había hecho un auto préstamo, entre otras cosas. Por lo anterior, la asamblea de accionistas, aprobada por el 70% de las acciones, decidió no aprobar los estados financieros, iniciar acción social de responsabilidad en contra de Cano Mejía y que, a partir de la fecha la sociedad quedaba disuelta y en estado de liquidación. Añadieron, que quedaba prohibido el ingreso de la bodega de los accionistas, cambiaron las guardas y pactaron que el ingreso solo sería permitido por Sven Carsten Seydler. El 21 de enero de 2015 Juan Camilo elaboró inventario de la empresa con el fin de ser sometido a consideración en el proceso de liquidación.

Durante los días seis 6, 7 y 8 de febrero de 2015 Felipe Cano Mejía, Alejandro Cano Zuluaga y German Cano Zuluaga, ingresaron sin autorización y violando las medidas de seguridad de la empresa TICPACK S.A.S, se apoderaron de la totalidad de los activos evaluados en aproximadamente quinientos millones de pesos (\$500.000.000), también y no se encontró ningún documento contable, ni actas de asamblea, contratos, cuentas por pagar y cobrar, nada que tuviera que ver la empresa."

2. DEMANDA DE CASACIÓN

El recurrente formuló los siguientes cargos contra la sentencia del Tribunal de Medellín, sobre los cuales se ocupará esta Agencia del Ministerio Público.

2.1. CARGO PRIMERO: Nulidad

La demanda censuró la sentencia del Tribunal, con fundamento en la causal segunda del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, por cuanto en su sentir, se vulneró el principio de congruencia: *"En tanto, se dio por acreditado el apoderamiento con base en hechos por los*



cuales no hubo previa acusación por el delegado 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”.² Adujo, que el yerro del Tribunal es evidente, pues se vulneró el debido proceso, toda vez que el fallo no es concordante con la acusación: *“por violación al debido proceso como garantía, porque la sentencia condenatoria por el delito de hurto agravado por la cuantía no es concordante con los hechos de la acusación.*”³

2.2. CARGO SEGUNDO: Violación indirecta de la ley sustancial

La censura recalcó, que el fallo del *ad quem* está incurso en error de hecho, ante la aplicación indebida del tipo penal de administración desleal, regulado en el artículo 250B del C.P.: *“En la modalidad de falso juicio de identidad por alteración material de un medio de prueba del que se 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 9 y 10 del CP, tipicidad de la conducta punible; 7 del CPP, presunción de inocencia; y 381 del CPP, necesidad de prueba.*”⁴

2.3. CARGO TERCERO: Violación indirecta de la ley sustancial

En este cargo, el censor reclamó que el fallo está incurso en falsos juicios de identidad por tergiversación, falso juicio de existencia por omisión y falso juicio de existencia por suposición, toda vez que dedujo la responsabilidad en la comisión del delito de destrucción y ocultamiento de documento privado, del artículo 293 del C.P.: *“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 y ocultamiento de documento privado, aplicando el artículo 293 del Código Penal. Y acarreó 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*”.⁵

3. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO: No Casar la sentencia del Tribunal de Medellín, del 19 de octubre de 2020

3.1. AL CARGO PRIMERO: Nulidad

La censura alegó que, el fallo de segunda instancia vulneró el principio de congruencia al dar por acreditado el apoderamiento con base en hechos por los cuales no hubo previa acusación por la Fiscalía y que esta irregularidad trajo la aplicación indebida del tipo penal del hurto agravado por la cuantía, e imposibilitó el derecho de defensa del procesado.⁶

El problema jurídico a resolver en el sub examine, se contrae a determinar si el fallo del Tribunal está incurso en el yerro alegado, al vulnerar el principio de congruencia pues dio por acreditado el apoderamiento con base en hechos por los cuales no hubo previa acusación por la Fiscalía.⁷

² Fl. 15 de la demanda de casación.

³ Fl. 16 de la demanda.

⁴ Fls. 70 y 71 demanda de casación.

⁵ Fls. 114 y 115 demanda de casación.

⁶ Fls. 15 y 16 de la demanda de casación.

⁷ Fls. 7 y ss. de la demanda.



Al respecto, hay que resaltar desde ya que no le asiste razón al demandante, toda vez que según la imputación efectuada el 19 de octubre de 2016, la Fiscalía General de la Nación formuló imputación al procesado FELIPE CANO MEJÍA, por tres delitos: Hurto calificado agravado; Administración desleal; Destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado.⁸

Posteriormente, el 4 de abril de 2018, la Fiscalía acusó formalmente a los imputados sin modificar la esencia de la fundamentación fáctica, y respecto al encartado CANO MEJÍA, por cuatro delitos, así: hurto calificado agravado por la circunstancia del artículo 267 del C.P.; Administración desleal; Destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado; y Ocultamiento, alteración o destrucción de elemento material probatorio.⁹

Por esto, el fallo del *a quo*, para la emisión de la sentencia condenatoria contra el reo, FELIPE CANO MEJÍA, con fundamento en el análisis en conjunto de los medios probatorios, consideró que el mismo era autor de los delitos de los cuales se le acusó por el ente fiscal:¹⁰ *“PRIMERO: Condenar a Felipe Cano Mejía identificado con la cédula de ciudadanía 1.128.468.232 de Medellín,; Antioquia a la pena de catorce (14) años de prisión, y multa por el equivalente a doscientos un (201) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor del Tesoro Nacional -Consejo Superior de la Judicatura- por hallarlo penalmente responsable: en calidad de autor de los punibles de hurto calificado agravado, administración desleal, destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado y ocultamiento, alteración o destrucción de elemento material probatorio descritos y sancionados en los artículos 239, 240 numeral 4, 241 numeral 10, 267 numeral 1, 250B, 293 y 454B del código penal amén de lo que se motivó.”*

La censura alega que se vulneró el principio de congruencia, pues no hubo acusación previa de la Fiscalía por el delito de hurto agravado por la cuantía, pero extrañamente es el propio apoderado quien en el mismo recuento que hace en el capítulo sobre la actuación procesal, destaca que fue acusado formalmente por el delito de hurto calificado y agravado:¹¹ *“El 4 de abril de 2018 la Fiscalía General de la Nación acusó formalmente del siguiente modo: a Felipe Cano Mejía, Hurto calificado y agravado por la circunstancia del artículo 267; Administración desleal; Destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado; y Ocultamiento, alteración o destrucción de elemento material probatorio.”*¹²

Aspecto que, además, es destacado por el fallo del juez de primer grado, quien recalcó, que la fiscalía radicó el escrito de acusación el 11 de enero de 2017 y acusó formalmente al procesado Cano Mejía, entre otros delitos, por el de hurto calificado agravado:¹³ *“La fiscalía radicó el escrito de acusación el 11 de enero de 2017 y acusó formalmente a Felipe Cano Mejía por los delitos de hurto calificado agravado, administración desleal, destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado y ocultamiento de documento privado y ocultamiento, alteración o destrucción de elemento material probatorio.”*

Por su parte, el fallo del Tribunal de Medellín, recalcó que el procesado CANO MEJÍA, fue acusado formalmente de cuatro delitos, incluido el de hurto agravado por la circunstancia del artículo 267 (por cometerse sobre cosa cuyo valor supere los 100 SMLMV) y, por ello, mediante sentencia del 19 de octubre de 2020, confirmó con modificaciones el fallo el *a quo*, pues estimó que estaba probada la responsabilidad del encartado en el tipo penal de hurto agravado por la cuantía.¹⁴

⁸ Fl. 4 fallo de segundo grado.

⁹ Fl. 5 fallo del *ad quem*.

¹⁰ Fl. 7 fallo del *a quo*.

¹¹ Fl. 4 de la demanda.

¹² Ver Fls. 19 y 20 de la demanda.

¹³ Fl. 2 fallo de primer grado.

¹⁴ Fls. 22 y 23 fallo de segundo grado.



“El 4 de abril de 2018 la Fiscalía General de la Nación acusó formalmente a los imputados sin modificar la base fáctica, así: Felipe Cano Mejía: Hurto calificado "agravado" por la circunstancia del artículo 267; Administración desleal; Destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado; y Ocultamiento, alteración o destrucción de elemento material probatorio. (Cuatro delitos).”

Ahora bien, según la alegación de la censura, los fallos de instancia desconocieron que no existió acusación previa de la fiscalía por el delito de hurto agravado por la cuantía del artículo 239 y 267 del Código Penal, pues no se logró acreditar que se haya afectado el patrimonio económico de la empresa TICPACK S.A.S., como lo destacó el a quo.¹⁵ No le asiste razón al accionante, toda vez que los fallos de instancia interpretaron y aplicaron debidamente las reglas fijadas en los artículos 9, 10 y 11 del C.P., pues para la consumación de la conducta típica de hurto agravado atribuida al procesado, corroboraron se estructuraban sus elementos constitutivos, a saber, en primer término, la antijuridicidad y por ende, la culpabilidad, pues se comprobó que se apropió de varios bienes muebles ajenos, toda vez que: *“sustrajo toda la maquinaria, materia prima y mobiliario, alegando una orden judicial de restitución del inmueble arrendado para uso comercial, por incumplimiento en el pago de los cánones”*:¹⁶

Adicionalmente, precisó el fallo del Tribunal que el representante legal de la empresa TICPACK S.A.S., solicitó formalmente al procesado FELIPE CANO MEJÍA la devolución y entrega de los bienes de la sociedad y que el mismo se negó rotundamente a entregarlos y que este hecho constituye la lesión al bien jurídico del patrimonio económico en los términos del artículo 239 del C.P.:¹⁷

“El hecho acreditado en él juicio, por la cual, Sven Carsten Seydler, representante legal de TICPACK S.A.S, solicitó formalmente a Felipe Cano Mejía la entrega de los bienes de la sociedad y la negación rotunda de este en entregarlos, aduciendo titularidad sobre ellos en LUBRIPLÁSTICOS E.U, su empresa, constituye, en los términos del artículo 239 del Código Penal, la lesión al bien jurídico del patrimonio económico en tanto la norma prevé.”

Adicionalmente, nótese que el juez de segunda instancia, resaltó que el enjuiciado sería condenado por el delito de hurto con la circunstancia de agravación del ordinal primero del artículo 267 del C.P., ya que el valor de los bienes de TICPACK S.A.S, para el año 2015, superaban los \$96.652.500, con el consecuente perjuicio para los socios de la sociedad afectada:¹⁸ *“Atendiendo que Felipe Cano Mejía será condenado por el delito de Hurto con la circunstancia de agravación uno del artículo 267, ya que el valor de los bienes de TICPACK S.A.S, para el año 2015 superaba los \$96.652.500, pues se suman el valor de las máquinas de Felipe Cano Mejía como de Juan Camilo Uribe Escallón que ellos mismos y para. el año 2014 fijaron en 160 millones las de casa uno, más los aportes de los otros inversionistas.”*

Por su parte, constató también el juez de primer grado, acerca de la responsabilidad penal del encartado, en observancia a la preceptiva del artículo 381 del C.P.P., que no existía duda sobre su compromiso penal en el punible de hurto agravado, pues el día de los hechos, -irrumpió junto con los otros procesados- en el domicilio de la empresa TICPACK S.A.S y se apoderaron de maquinaria, productos terminados y materia prima, dejaron la bodega completamente vacía e incluso se llevaron los documentos que soportaban la existencia y representación de la citada sociedad:¹⁹

¹⁵ Fls. 15 y ss. de la demanda.

¹⁶ Fl. 6 fallo del a quo.

¹⁷ Fl. 56 fallo del ad quem.

¹⁸ Fls. 57 y 58 fallo de segunda instancia.

¹⁹ Fls. 40 y 41 fallo del a quo.



“Felipe Cano Mejía actuando en su calidad de representante legal manejó contabilidad cruzada en la que cargó pasivos a la empresa TICPACK S.A.S y activos a la propia Lubriplásticos E.U, realizó sabiendo de la prohibición en los estatutos auto préstamos, rotuló pese al aval dado por la DIAN facturación a nombre de Lubriplásticos E.U, no presentó estados financieros, marcó contabilidad como "oficial" y "no oficial", consagró egresos sin soporte documental, se abstuvo del pago de cánones de arrendamiento y le ocultó a los demás socios que en su contra se siguió un proceso de restitución de bien inmueble arrendado. Ante tales inconsistencias el 15 de diciembre de 2014 se ordenó la remoción del cargo de representante legal y se nombró a Sven Carsten Seydler, los estados financieros fueron aportados el 21 de enero de 2015 con el informe contable elaborado por Constantino Federico Ramírez Maldonado en el cual se evidenciaron las notables irregularidades, se inventariaron los aportes de los cuales existió constancia, se relacionaron los pasivos y activo para finalmente concluir que no se pudo lograr una revelación plena del estado financiero de la compañía, en esa asamblea extraordinaria, se dispuso la disolución de la sociedad, el inicio de la liquidación, el cambio de llaves, la prohibición del ingreso de los socios a la bodega, el inventario, la sellada de los documentos. Posteriormente entre el 06 y 08 de febrero de 2015, los Procesados sin autorización del representante legal de la sociedad y escudados en una orden judicial la cual era desconocida por los accionistas, irrumpieron el lugar de domicilio de la empresa TICPACK S.A.S y se apoderaron de maquinaria, productos terminados, materia prima, la bodega quedó completamente vacía sin ni siquiera dejar los documentos que soportaban tal existencia y constitución de la empresa TICPACK S.A.S.”

La Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia con Radicación No. 46.782, sobre el momento de consumación del delito de hurto, ha señalado que el mismo se consuma cuando el autor o partícipe logra sacar de la esfera de dominio de la víctima, la cosa mueble ajena para incorporarla a la suya:²⁰ *“Ahora bien, de la configuración típica del delito de hurto establecida en el artículo 240 del Código Penal hace parte el ingrediente subjetivo “propósito de obtener provecho”, cuya intención orienta al que se apodera de la cosa mueble ajena. Conforme con su descripción típica, el hurto se consuma cuando el autor o partícipe logran sacar de la esfera de dominio de la víctima la cosa mueble ajena para incorporarla a la suya; el rompimiento de esa relación estructura el atentado patrimonial. Si quien se apodera del bien, lo vende y obtiene el provecho aludido por el tipo penal, obtiene el propósito perseguido con la conducta furtiva.*

Este mayor daño causado al patrimonio económico de la víctima, no está previsto como circunstancia específica de agravación del hurto simple y calificado; a lo sumo, puede ser objeto de ponderación en el proceso de determinación de la pena una vez establecido el cuarto dentro del cual puede moverse el juez, puesto que el artículo 61 del Código Penal dentro de los fundamentos que deben tenerse en cuenta al fijarla, señala el “daño real” causado con el delito.”

En este sentido, el fallo de primer grado subrayó que el procesado FELIPE CANO, junto con su padre y su tío sustrajeron la maquinaria, materia prima y los productos de la empresa TICPACK S.A.S, pues fueron sorprendidos por el nuevo representante legal y otro socio en la bodega apoderándose de todos los bienes de la firma y causaron un evidente perjuicio patrimonial para dicha sociedad:²¹ *“Como quedó demostrado, cuando Felipe se determinó junto con Alejandro y German a llevarse la maquinaria, la materia prima y los productos, no estaba sustrayendo algo propio, como lo sustentó la defensa, por el contrario, las pruebas lograron demostrar que esos bienes constituían el capital social, incluso se logró establecer que tal conducta, causó un evidente perjuicio patrimonial para la sociedad TICPACK S.A.S, ante la imposibilidad de efectuar la liquidación. En síntesis, como se ha reiterado los*

²⁰ Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 2 de noviembre de 2016. Radicación No. 46.782. M.P. Luis Guillermo Salazar Otero.

²¹ Fl. 45 fallo del a quo.



procesados fueron sorprendidos por el representante legal y Víctor Raúl en la bodega apoderándose de todos los bienes de la empresa.”

Por esto, el fallo del Tribunal consideró que esa consumación acaeció cuando el representante legal de la empresa TICPACK S.A.S., Sven Carsten Seydler, solicitó formalmente al procesado FELIPE CANO MEJÍA la devolución y entrega de los bienes de la sociedad y que al negarse este de manera rotunda a su devolución, tal hecho constituía la lesión al bien jurídico del patrimonio económico en los precisos términos del artículo 239 del C.P., pues se apropió de bienes muebles ajenos, con el propósito de obtener provecho, conducta ilícita sobre la cual fue formalmente acusado por el ente fiscal y, por todo ello, el cargo propuesto deberá ser desestimado.²²

3.2. AL CARGO SEGUNDO: Violación indirecta de la ley sustancial

La censura, acusó el fallo del *ad quem* de estar incurso en error de hecho, por falso juicio de identidad, ante la aplicación indebida del tipo penal de administración desleal, regulado en el artículo 250B del C.P.: *“Por alteración material de un medio de prueba del que se omitieron apartes esenciales. Lo que acarrió 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 9 y 10 del CP, tipicidad de la conducta punible; 7 del CPP, presunción de inocencia; y 381 del CPP, necesidad de prueba.”*²³

No le asiste razón alguna al accionante, toda vez que los fallos de instancia constataron que CANO MEJÍA, incurrió en el delito de administración desleal descrito en el artículo 250B, pues al momento en que actuó como representante legal de la empresa TICPACK S.A.S., manejó doble contabilidad, ya que marcó contabilidad "oficial" y "no oficial", a su vez, llevaba contabilidad cruzada pues cargaba los pasivos a TICPACK y activos a su propia empresa Lubriplásticos E.U, además realizó autopréstamos a pesar de la expresa prohibición en los estatutos, adicionalmente, en lugar de rotular facturación a nombre de Ticpack, lo hacía a nombre de Lubriplásticos y no presentaba los estados financieros así como también consignaba egresos sin soporte documental alguno.²⁴

“Felipe Cano Mejía actuando en su calidad de representante legal manejó contabilidad cruzada en la que cargó pasivos a la empresa TICPACK S.A.S y activos a la propia Lubriplásticos E.U, realizó sabiendo de la prohibición en los estatutos auto préstamos, rotuló pese al aval dado por la DIAN facturación a nombre de Lubriplásticos E.U, no presentó estados financieros, marcó contabilidad COI1)O "oficial" "no oficial", consagró egresos sin soporte documental, se abstuvo del pago de cánones de arrendamiento y le ocultó a los demás socios que en su contra se siguió un proceso de restitución de bien inmueble arrendado.”

Para arribar a dicha conclusión, el fallo del a quo tuvo en cuenta el informe contable elaborado por el perito, Constantino Federico Ramírez Maldonado, en el cual se plasmaron las diversas irregularidades señaladas, por lo cual se dispuso la disolución de la sociedad, se dio inicio a la liquidación de la misma, así como el cambio de llaves y la prohibición del ingreso de los socios a la bodega de la compañía:²⁵ *“Ante tales inconsistencias el 15 de diciembre de 2014 se ordenó la remoción del cargo de representante legal y se nombró a Sven Carsten Seydler, los estados financieros fueron aportados el 21 de enero de 2015 con el informe contable elaborado por Constantino Federico Ramírez Maldonado en el cual se evidenciaron las notables irregularidades, se inventariaron los aportes de los cuales existió*

²² Ver fls. 56 y 57 fallo del Tribunal.

²³ Fls. 70 y 71 demanda de casación.

²⁴ Fl. 45 fallo de primer grado.

²⁵ Fl. 38 fallo de primer grado.



constancia, se relacionaron los pasivos y activo para finalmente concluir que no se pudo lograr una revelación plena del estado financiero de la compañía, en esa asamblea extraordinaria, se dispuso la disolución de la sociedad, el inicio de la liquidación, el cambio de llaves, la prohibición del ingreso de los socios a la bodega, el inventario, la sellada de los documentos.”

En este contexto, el ad quem analizó la conducta del encartado y dedujo acertadamente que, al negarse a efectuar la entrega de la caja que contenía los documentos de la empresa y que la había ocultado en su bodega, tenía el deber de entregarla a los demás socios, pero se abstuvo de efectuarlo:²⁶ *“Finalmente, en relación con la caja contentiva de los documentos surgidos durante la vigencia de la sociedad y que se acreditó estaba en la bodega que Felipe Cano Mejía debió entregar por orden de autoridad judicial, es evidente que nada le obligaba llevarla a un lugar donde sus pares no tuvieran acceso a ella. Es más, dado que a la puerta del parque industrial donde estaba la bodega que debió desocupar, concurren, no solo los socios de TICPACK S.A.S sino también su representante legal, Sven Carsten Seydler, le asistía el deber de entregar los documentos a ellos.”*

El artículo 250-B del C.P., consagra el delito de administración desleal, en el cual incurre el administrador, socio, directivo, empleado o asesor de cualquier sociedad, que en beneficio propio o de un tercero y con abuso de las funciones propias de su cargo, disponga fraudulentamente de los bienes de la sociedad o contraiga obligaciones a cargo de ésta, causando directamente a sus socios un perjuicio económicamente evaluable.²⁷ En este delito contra el patrimonio económico, es necesario constatar el nexo de causalidad entre la producción del perjuicio económicamente evaluable a los socios y la disposición fraudulenta de bienes, esto es, la conexión lógico-objetiva entre la conducta y el resultado material. En otras palabras, que el detrimento al patrimonio de los socios esté directamente vinculado con el comportamiento del administrador o su representante legal en el ejercicio de la actividad empresarial o en la dinámica del tráfico mercantil derivado de la actividad regular de la empresa. En el asunto sub examine, la sociedad Ticpack SAS, se constituyó según sus estatutos, con el objeto principal de elaborar productos plásticos.²⁸

Este tipo penal consagra como verbo rectore el “disponer” fraudulentamente de los bienes de la sociedad. Ese acto de disposición se concreta en ejercitar facultades de dominio, señor o dueño, sea enajenando o gravando los bienes de la empresa, en vez de atenerse a la posesión y disfrute legítimos con los demás socios o dueños, lo que conformaría la acción típica, que consiste en disponer fraudulentamente de los bienes que componen el patrimonio de la sociedad. La conducta se descompone en cinco componentes o elementos típicos para ilustrar los criterios de imputación objetiva del resultado. Estos requisitos son:

- i) Debe actuar el administrador, socio, directivo, empleado o asesor;
- ii) Lo debe hacer con abuso de las funciones propias del cargo;
- iii) Disposición fraudulenta de los bienes de la sociedad;
- iv) En beneficio propio o de un tercero y
- v) La causación directa de un perjuicio económico a los socios.

Por esto, el fallo del ad quem, estimó con razón, que sí existían suficientes elementos materiales probatorios que desvirtuaban la presunción de inocencia del procesado CANO MEJÍA, por la lesión causada al patrimonio de la sociedad TICPACK S.A.S., empero la

²⁶ Fl. 56 fallo del segundo grado.

²⁷ ARTÍCULO 250-B. ADMINISTRACIÓN DESLEAL. <Artículo adicionado por el artículo 17 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> El administrador de hecho o de derecho, o socio de cualquier sociedad constituida o en formación, directivo, empleado o asesor, que en beneficio propio o de un tercero, con abuso de las funciones propias de su cargo, disponga fraudulentamente de los bienes de la sociedad o contraiga obligaciones a cargo de ésta causando directamente un perjuicio económicamente evaluable a sus socios, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años y multa de diez (10) hasta mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

²⁸ Fl. 43 fallo de primera instancia.



misma no cobijaba a los demás coprocesados y, por todo ello, el cargo propuesto deberá ser desestimado:²⁹

“La anterior actuación, esto es, la lesión al patrimonio de TICPACK S.A.S, no cobija a los coprocesados Alejandro Cano Zuluaga y German Cano Zuluaga, pues la intervención de estos en el traslado de la maquinaria, fue necesaria debido a la naturaleza de los bienes. Si ellos participaron en el dispendioso acoplamiento de la empresa, nada impedía entonces igual participación en el desmontaje de la misma. Si tuvieron propósito de apoderarse de la maquinaria que por necesidad trasladaron a un lote de la familia Cano en el municipio de Yarumal, debió acreditarse en el juico esa intención.”

Si bien los fallos de instancia no pormenorizaron con mayor detalle este tipo penal, lo cierto es que se destacaron que con la conducta de CANO MEJÍA, actuó deslealmente contra su socios, pues como representante legal de la empresa TICPACK S.A.S., manejó doble contabilidad, ya que marcó tanto contabilidad oficial como no oficial, a su vez, llevaba contabilidad cruzada, pues cargaba los pasivos a TICPACK, mientras los activos los atribuía a su propia empresa Lubriplásticos E.U, además realizó autopréstamos, a pesar de la expresa prohibición en los estatutos, también, en vez de rotular facturación a nombre de Ticpack, lo hacía a nombre de Lubriplásticos y no consignaba los egresos con el soporte debido. Es decir, el procesado incurrió en infracciones graves al deber de lealtad y fidelidad para con los demás socios y, por todo ello, el cargo formulado consistente en que se incurrió en la aplicación indebida del artículo 250-B que tipifica el delito de administración desleal, no debe prosperar.³⁰

3.3. AL CARGO TERCERO: Violación indirecta de la ley sustancial

El censor adujo que el fallo está incurso en falsos juicios de identidad por tergiversación, falso juicio de existencia por omisión y falso juicio de existencia por suposición, toda vez que dedujo la responsabilidad en la comisión del delito de destrucción y ocultamiento de documento privado, del artículo 293 del C.P.³¹

Tampoco le asiste razón al censor en este cargo, toda vez que el fallo del Tribunal, corroboró la conducta del procesado CANO MEJÍA, en el delito de destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado, del artículo 293 del Código Penal, pues constató que este ocultó la caja contentiva de los documentos de la empresa TICPACK S.A.S. En esta dirección, la corporación de segundo grado examinó la conducta del procesado referida a dicho delito y coligió acertadamente que al negarse el anterior representante legal a efectuar la entrega a los socios de la caja que contenía los documentos de la citada empresa y el haberla ocultado en una bodega, faltó a su deber de entregarla a los demás socios:³²

“Finalmente, en relación con la caja contentiva de los documentos surgidos durante la vigencia de la sociedad y que se acreditó estaba en la bodega que Felipe Cano Mejía debió entregar por orden de autoridad judicial, es evidente que nada le obligaba llevarla a un lugar donde sus pares no tuvieran acceso a ella. Es más, dado que a la puerta del parque industrial donde estaba la bodega que debió desocupar, concurrieron, no solo los socios de TICPACK S.A.S sino también su representante legal, Sven Carsten Seydler, le asistía el deber de entregar los documentos a ellos.”

Destacó a su vez, que por esa conducta no se le podía condenar a su vez por el delito descrito en el artículo 454-B del C.P., sino solo por el punible del artículo 293 ibídem, que tipifica el delito de destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado:³³ “Con

²⁹ Fl. 56 fallo del Tribunal.

³⁰ Fls. 70 y 71 de la demanda.

³¹ Fls. 114 y 115 demanda de casación.

³² Fl. 56 fallo del Tribunal.

³³ Fl. idem.



todo, la acción de ocultamiento desplegada por el sujeto agente no constituye, de manera simultánea, los dos delitos por los que se le acusó y condenó: Destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado y Ocultamiento, alteración o destrucción de elemento material probatorio.”

Al respecto, el Tribunal refirió que no solo no se podía castigar doblemente la misma acción, pues la acción de ocultamiento se debía agotar en un fin determinado, sino que además no se probó hubiese incurrido el encartado en el delito de ocultamiento, alteración o destrucción de elemento material probatorio:³⁴ *“En efecto, no solo porque la misma acción, ocultamiento, no puede ser valorada jurídicamente dos veces, sino porque el delito de Ocultamiento, alteración o destrucción de elemento material probatorio, en la ejecución de cualquiera de los verbos rectores se debe agotar con un fin, que en el juicio no se probó: evitar el uso de la evidencia, el justiciable Cano Mejía será absuelto del delito contra la eficaz y recta impartición de justicia.”*

Por ello, no le asiste razón al accionante al pretender la ausencia de prueba suficiente y necesaria para acreditar tanto el objeto material como la responsabilidad del procesado en la comisión del delito de destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado, pues por el contrario, se evidencia que los fallos comprobaron que este ocultó de manera fraudulenta documentos privados de la empresa que podían servir de prueba, incluso que ante la ausencia de los mismos imposibilitaba efectuar la liquidación de la sociedad TICPACK S.A.S., como bien lo destacó el fallo del a quo y, por todo ello, el cargo tercero deberá ser también desestimado:³⁵ *“Por el contrario, las pruebas lograron demostrar que esos bienes constituían el capital social, incluso se logró establecer que tal conducta, causó un evidente perjuicio patrimonial para la sociedad TICPACK S.A.S, ante la imposibilidad de efectuar la liquidación.”*

Con fundamento en todo lo anterior, esta Agencia del Ministerio Público, no advierte desafuero en el proceso de interpretación y aplicación de las normas que adujo la censura fueron violadas por los fallos de instancia, cuando estimaron que se probó más allá de toda duda razonable, que el comportamiento delictivo en que incurrió el procesado FELIPE CANO MEJÍA, consistió en el hurto de varios bienes muebles ajenos, pues en compañía de otros sujetos, logró sacar de la esfera de dominio de la víctima, la cosa mueble ajena (maquinaria, materia prima y productos), para incorporarla a la suya, valiéndose de actos de falta de lealtad y fidelidad para con los demás socios, y que el juez en este caso, estimó correspondía al hurto agravado, en concurso con los delitos de administración desleal y destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado y, por todo ello, los cargos propuestos deberán ser desatendidos.³⁶ En este orden de ideas, se solicita respetuosamente a la Corte, no casar la sentencia del Tribunal Superior de Medellín, la cual deberá permanecer incólume, respecto a la declaración de responsabilidad en los delitos de hurto agravado, administración desleal y destrucción, supresión y ocultamiento de documento privado, atribuidos al condenado, FELIPE CANO MEJÍA, como se definió en el fallo de la corporación judicial del 19 de octubre de 2020. Atentamente,

PAULA ANDREA RAMÍREZ BARBOSA
Procuraduría Tercera delegada para la Casación Penal

³⁴ Fl. 57 fallo del Tribunal.

³⁵ Fl. 45 fallo del a quo.

³⁶ Fls. 1 al 177 de la demanda.