

**Señores**  
**MAGISTRADOS CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**Sala de Casación Penal**  
**E. S. D.**

**Ref. Radicado** 1100160001012010-00048-01 Interno 55898  
**Procesada:** EMILCE SUAREZ PIMIENTO Y OTROS  
**Delito:** Peculado por apropiación y otros  
**Asunto:** SUNTENTACION ESCRITA

JAIRO PORRAS BELTRAN, en mi calidad de defensor de la señora EMILCE SUÁREZ PIMIENTO, por medio del presente me permito allegar sustentación escrita del recurso de casación interpuesto por esta defensa, admitido con auto de fecha 29 de enero de 2020, recorriendo así el traslado concedido a través de auto de fecha 10 de diciembre de 2020.

### **SUNTENTACION DEL RECURSO DE CASACION**

Proferido el fallo de segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga con ponencia del Magistrado Héctor Salas Mejía, con el que se confirmó parcialmente al fallo condenatorio proferido en contra de mi poderdante, interpuesta y presentada demanda de casación en contra de dicho fallo por parte del defensor CESAR AUGUSTO ROA SANTANA, la cual fue admitida con auto de fecha 29 de enero de 2020, me permito sustentar por escrito la demanda admitida, ratificando en su integridad los fines, causales y argumentos expuestos por mi predecesor en el escrito de demanda, el cual me permito resumir en seguida.

#### **1. HECHOS**

Atendiendo la imputación y acusación presentadas por la Fiscalía General de la Nación, fueron endilgados en contra de EMILCE SUAREZ PIMIENTO la comisión de ilícitos en relación con la celebración y ejecución de varios contratos de obras públicas durante su gestión como alcaldesa del municipio de SAN VICENTE DE



Calle 19 No 6-21 Of 405  
Bogotá, Colombia



(315)7828278



jairoporrasabeltranabogado@outlook.com  
jairoporrasabogados.com

CHUCURI (Santander), en donde finalmente fue condena por el Tribunal Superior de Bucaramanga respecto al siguiente contrato:

Contrato 102 del 12 de diciembre de 2008 con Libardo Angulo Rojas, representante legal de Consorcio Lizama III, por valor de \$981.969.677, que tenía por objeto construcción del acueducto interveredal Lizama Fase III, Sector Vereda Tempestuosa, Caño Tigre y la Siberia. Con cuatro modificaciones, siendo las tres primeras en plazo y la última adicional al valor inicial en \$137.171.212. Como interventor participó Edgar Uribe Shroeder, representante legal de EUCO LTDA.

El ente acusador atribuyó: (i) el acta de entrega y recibo final no concordó con lo ejecutado, por cuanto difiere en materiales utilizados y medidas de tanque de almacenamiento, excavaciones, rellenos, ítems no previstos, instalaciones domiciliarias, planta de tratamiento y presenta una diferencia de \$5.055.374,3 en su total; (ii) no se puso al servicio de la comunidad a pesar del alto precio que se pagó; (iii) los \$135.000.000 que figuran como valor de planta de tratamiento de agua potable compacta modular de siete litros, no concuerda con la compra de ésta (\$60.480.000) inmersa en el contrato suscrito con Agroaguas y; (iv) se suscribe un contrato adicional en valor por fuera del término máximo.

## **2. DECISIONES DE PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA**

Adelantado el juicio oral el Juzgado Penal del Circuito de San Vicente de Chucurí, el 22 de marzo de 2018 profirió sentencia condenatoria en contra de EMILCE SUAREZ PIMIENTO como coautora de los delitos de peculado por apropiación en favor de terceros en concurso heterogéneo con celebración de contrato sin el cumplimiento de requisitos legales, únicamente por los hechos relacionados con la celebración del contrato 102 del 12 de diciembre de 2008. Se le impuso pena principal de prisión de 168 meses o 14 años que es lo mismo, y multa de \$1.119.140.889.

El fallo fue recurrido en segunda instancia por la defensa de SUAREZ PIMIENTO y otros procesados, junto con la Fiscalía General de la Nación.



Calle 19 No 6-21 Of 405  
Bogotá, Colombia



(315)7828278



jairoporrasabeltranabogado@outlook.com  
jairoporrasabogados.com

El recurso se alzada fue desatado por la Sala Penal del Tribunal de Bucaramanga el 21 de mayo de 2019, quien confirmó parcialmente el fallo recurrido, declarando la absolución de mi defendida respecto de los contratos 043 de 2008, 23 de 2010 y 74 de 2010, imponiéndole la sanción intemporal del artículo 122 inicio 5° de la Constitución Política. La decisión confirmó la condena como autora de los delitos de peculado por apropiación en concurso sucesivo heterogéneo con celebración de contrato sin el cumplimiento de requisitos legales respecto del contrato 102 del 112 de diciembre de 2008, manteniéndose el monto de las penas principales de prisión y multa fijadas por el A Quo.

Oportunamente fue interpuesto y sustentado recurso extraordinario de casación por parte de la defensa de EMILSEN SUAREZ PIMIENTO o otros procesados.

La demanda presentada por la defensa EMILCE SUAREZ PIMIENTO fue admitida por la Sala Penal de la Corte Suprema Justicia a través de auto de fecha 4 de febrero de 2020 proferido por el honorable Magistrado EUGENIO FERNANDEZ CARLIER.

### **3. DEMANDA DE CASACION**

La demandada de casación presentada por mi predecesor el Dr. CESAR AUGUSTO ROA SANTANA, admitida con auto del 4 de febrero de 2020, dio cumplimiento a los requisitos formales, estableciendo los fines del recuso extraordinario para el caso en concreto, la oportunidad y el interés para recurrir, desarrollando 3 cargos, uno principal y dos subsidiarios, los cuales, acatando como nuevo defensor de la señora EMILCE SUAREZ PIMIENTO, ratifico en esta oportunidad procesal en su integridad.

Me permito exponer sucintamente los cargos en los que se desarrolló la demanda de casación, atendiendo lo ordenado en el oficio No. 3049 del 9 de febrero para efecto de adelantar la sustentación.



Calle 19 No 6-21 Of 405  
Bogotá, Colombia



(315)7828278



jaioporrasabeltranabogado@outlook.com  
jaioporrasabogados.com

**3.1. PRIMER CARGO: Causal Tercera. Violación indirecta de la ley sustancial (principal)**

Este primer cargo y principal plantea la violación indirecta de la ley sustancial dada por de errores de hecho *consistentes en falsos juicios de existencia e identidad*, que permitieron la aplicación indebida de los artículos 9, 10, 12, 410 y 397 del Código Penal, lo que trajo consigo la consecuente falta de aplicación de los artículos 29.4 de la Carta Política, 7 y 381 de la ley 906.

**En cuanto al falso juicio de existencia**, para el H. Tribunal la responsabilidad de la alcaldesa EMILCE SUÁREZ PIMIENTO “*se concretó en la liquidación del contrato y se verificó en el acta de entrega y recibo final, las cuales fueron signadas por ella e incorporadas como documental objeto de estipulación*”, postura que más adelante ratifica diciendo que “*en lo que atañe al delito de contrato sin cumplimiento de requisitos se estructura al momento en que Emilce Suárez Pimiento recibe con acta de entrega final, presupuesto para la liquidación del mismo vulnerando los principios constitucionales y asuntos legales que rigen la contratación estatal, y, en lo que respecta al peculado a favor de terceros por haber cancelado al contratista el valor de una obra que no fue ejecutada*”.

El Tribunal llega a esta consideración omitiendo la valoración de pruebas debidamente practicadas e incorporadas por la defensa, que demuestran como el contrato 102 de 2008 se ejecutó totalmente y en debida forma, probándose también que el funcionamiento de la Fase III, objeto del contrato cuestionado, dependía de la entrada en operación de las Fases I y II que no fueron objeto del mismo y que requerían de arreglos. Se omitió así la valoración del Acta de Liquidación del Convenio de apoyo financiero No. 120 de 2007, suscrito entre el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y el Municipio de San Vicente de Chucurí, firmado por Iván Fernando Mustafá Durán, por el Ministerio; Andrés Felipe Erazo, como supervisor del convenio interadministrativo; y Luis Ernesto Esteban Macías, alcalde municipal para esa época, documento que ingresó al juicio como prueba No. 9 de la defensa, y donde, sin controversia alguna, se indica:

*“Las obras finalmente fueron entregadas a satisfacción el día 15 de julio de 2010, como da cuenta el ACTA DE ENTREGA Y RECIBO FINAL DEL*



Calle 19 No 6-21 Of 405  
Bogotá, Colombia



(315)7828278



jairoporrasabeltranabogado@outlook.com  
jairoporrasabogados.com

*CONTRATO, suscrita en la referida fecha por parte del Municipio, la Interventoría y el contratista”<sup>1</sup>.*

Y en la página siguiente se advierte que:

*“Finalmente, según acta de liquidación de los productos objeto de contrato del 30 de diciembre de 2010, el informe final de interventoría y el informe final de supervisión de ejecución de obras y provisión de suministros emitidos por FONADE (Ficha sistema GEOTECH) de 08 de octubre de 2013, en conclusión **la fase III del proyecto se ejecutó de conformidad con los diseños**, por lo tanto esta etapa solo se podrá colocar en pleno funcionamiento cuando las fases I y II se ejecuten en su totalidad: pero se destaca que la Fase III es funcional debido a que cumple con el objeto pactado contractualmente”<sup>2</sup>*

La trascendencia de la omisión valorativa de esta prueba se da en la decisión de segunda instancia, pues con esta se llega a una conclusión diametralmente diferente, pues se demostró con la misma el cumplimiento del objeto contratado, así como los motivos por los cuales la Fase III no se encontraba en funcionamiento, ello por causas ajenas a la ejecución del mismo contrato.

Adicional a este error de hecho, **respecto del falso juicio de identidad**, las instancias consideraron, equivocadamente, que las estipulaciones probatorias eran suficientes para determinar la materialidad de la conducta de contrato sin cumplimiento de requisitos legales.

Aquí surge un claro error de hecho por **falso juicio de identidad**, pues es indiscutible que las instancias dieron un alcance distinto al que en verdad tenían las estipulaciones probatorias y específicamente la estipulación del “Contrato 102 de 2008”.

En la audiencia preparatoria se advirtió que la estipulación no cobijaba el contenido de los contratos, que sería demás objeto de controversia, sin embargo, las instancias dieron por probado el contenido de varios documentos anexos al Contrato mismo, es decir, pusieron a decir a la prueba algo que materialmente no dice, y por eso se

---

<sup>1</sup> Fl. 5 prueba No. 9 defensa de Uribe Schroeder

<sup>2</sup> Fl. 7 ib ídem



Calle 19 No 6-21 Of 405  
Bogotá, Colombia



(315)7828278



jairoporrasabeltranabogado@outlook.com  
jairoporrasabogados.com

configura el error de identidad, pues no se delimitaron los hechos que se encontraban probados con esas estipulaciones.

En conclusión, por supuesto que entendemos que las eventuales irregularidades en la fase contractual son ajenas a este tipo penal, pues así lo establece la tipicidad estricta del artículo 410 del C.P., y la responsabilidad penal que fue declarada a la contratante, contratista e interventor del Contrato 102, deviene única y exclusivamente de una irregularidad en la fase liquidatoria, como lo sentenciaron las instancias, y esta fue demostrada única y exclusivamente alterando la entidad material de una estipulación probatoria.

Los errores de hecho denunciados fueron trascendentes porque permitieron a la judicatura colegiada declarar la responsabilidad de mi defendida e imponer una sanción penal por la conducta de contrato sin cumplimiento de requisitos, el cual de forma automática para las instancias traía consigo un peculado por apropiación en favor de terceros realmente inexistente. Es decir, merced de esos errores se violó por vía indirecta la ley sustancial por aplicación indebida de los artículos 9, 10, 12, 410 y 397 del Código Penal, dejándose de aplicar los artículos 29 de la Carta Política y 7° y 372 de la Ley 906 de 2004 que consagran la garantía universal de la presunción de inocencia.

Resumido el principal y primer cargo presentado en la demanda de casación admitida, se solicita a la Sala de Casación Penal **CASAR** la sentencia objeto de censura y emitir el correspondiente fallo de reemplazo donde se **ABSUELVA** a **EMILCE SUÁREZ PIMIENTO** de los cargos por los que fue convocada a juicio.

3.2. **SEGUNDO CARGO: Causal Tercera. Violación indirecta de la ley sustancial: *El manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia (subsidiario).***

El segundo cargo planteado como subsidiario, busca que la H. Sala reconozca que la sentencia censurada fue producto de **ERRORES DE HECHO** derivados de **FALSOS JUICIOS DE EXISTENCIA POR SUPOSICIÓN Y POR OMISIÓN** y en razón a



Calle 19 No 6-21 Of 405  
Bogotá, Colombia



(315)7828278



jairoporrasabeltranabogado@outlook.com  
jairoporrasabogados.com



ello se restablezcan la efectividad del derecho material y las garantías de la acusada, pues por dichos errores de hecho se aplicaron indebidamente los artículos 9, 10, 11, 12 y 397 del Código Penal, con la consecuente falta de aplicación de los imperativos preceptos contenidos en los arts. 29.4 de la Constitución Política, 7 y 381 de la ley 906 de 2004.

El error que se denuncia es precisamente eso: **Las instancias dieron por demostrado el delito de peculado por apropiación tan solo con la irregularidad detectada en la fase de liquidación del contrato No. 102 de 2008**, sin que la prueba, materialmente bien apreciada, permita arribar al conocimiento más allá de duda razonable sobre la existencia real del reato contra el erario del municipio de San Vicente de Chucurí y mucho menos de la responsabilidad de la ex alcaldesa EMILCE SUÁREZ PIMIENTO.

Tanto el fallo de primera como de segunda instancia concluyen que demostrando los elementos del tipo penal de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, automáticamente se demuestran los elementos que integran el tipo penal de peculado, cuando se tratan de tipos penales diferentes, en donde no siempre la ejecución de uno conlleva a la realización del otro, pues, ha precisado la misma jurisprudencia de la Sala Penal de la C.S de J., que el tipo penal de contrato sin cumplimiento de requisitos legales no siempre deriva en una afectación del erario público que constituya un peculado, teniendo para este evento que demostrarse todos y cada uno de los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal.

Para ambas instancias, **la materialidad de la conducta y la responsabilidad en cuanto al delito de peculado por apropiación devienen directamente del contrato sin cumplimiento de requisitos**. Dicho de otra manera, la materialidad objetiva del peculado como el dolo inserto en el mismo provienen de la irregularidad detectada en el contrato 102 de 2008, sin que probatoriamente se hayan relacionado por las instancias los elementos de convicción que permitan determinar, más allá de toda duda razonable, que el fin último estaba dirigido a afectar el patrimonio del municipio de marras, y por lo tanto se materializa **el error de hecho por falso juicio de existencia por suposición** que denunciarnos.

Claramente las instancias entendieron que siempre que se presenta un delito de contrato sin cumplimiento de requisitos se actualiza igualmente el de peculado por



Calle 19 No 6-21 Of 405  
Bogotá, Colombia



(315)7828278



jaioporrasabeltranabogado@outlook.com  
jaioporrasabogados.com

apropiación, y ello deviene precisamente de pruebas que materialmente no se practicaron en juicio oral.

En el desarrollo probatorio de la defensa se practicaron varios testimonios que dieron cuenta de la efectiva ejecución del contrato 102 de 2008, estos son: Norberto Olarte Rodríguez, Ricardo Otero Acevedo, Pablo Emilio Gil Romero, Armando Amed Parales Rubio, Óscar Javier Castellanos Chaparro, Dennys Robinson Becerra Silva, Camilo Andrés Becerra Betancourt, Edgar José Uribe Schroeder, Jairo Enrique Morales, Fredy Gonzalo Amaya y Emilce Suárez Pimiento.

Dicha prueba traída por la defensa, que no fue desvirtuada ni controvertida, demostró que el contrato 102 de 2008 se ejecutó, y, por tanto, independiente de que puedan existir irregularidades en la etapa liquidatoria (fundamento del delito de contrato sin cumplimiento de requisitos), es evidente que **no existe prueba practicada en juicio oral que permita fundamentar el delito de peculado por apropiación**. La prueba de cargo practicada a instancia de la Fiscalía no es suficiente para ese cometido, pues, reitero, se dirigió a demostrar la irregularidad contractual pero nunca a demostrar el descalabro patrimonial.

Transcritos apartes del cargo, los cuales pueden ser apreciados en su integridad en la demanda de casación admitida, de manera muy respetuosa solicito a la Honorable Corte **CASAR PARCIALMENTE EL FALLO IMPUGNADO**, y al decretar que se rompe la presunción de doble legalidad y acierto se digne dictar el fallo de reemplazo donde se ABSUELVA a mi representada EMILCE SUÁREZ PIMIENTO del cargo de peculado por apropiación, y en consecuencia se digne eliminarlo de la individualización punitiva.

### 3.3. **TERCER CARGO: CAUSAL PRIMERA DE CASACIÓN: *Violación Directa de la Ley Sustancial (subsidiario)***

Se acusan a los fallos de instancia, al amparo de la causal primera de casación consagrada en el numeral 1º. del artículo 181 del C.P.P. por violar de manera directa



Calle 19 No 6-21 Of 405  
Bogotá, Colombia



(315)7828278



jaioporrabeltranabogado@outlook.com  
jaioporrasabogados.com



la ley sustancial por **interpretación errónea** de los artículos 61.3 y 31 del Código Penal, lo cual llevó a la judicatura a imponer a EMILCE SUÁREZ PIMIENTO una sanción punitiva muy superior a la que en equidad y justicia le correspondía por los cargos que le convocaron a juicio oral.

Este cargo se centra en la errada tasación punitiva en la que incurrió tanto el A Quo como el Ad Quem, desconociendo los imperativos normativos establecidos en los artículos 61.3 y 31 del C. P.

Establecida la materialidad del hecho y la responsabilidad de mi defendida, el juez A Quo tomo el delito de peculado por apropiación agravado como el delito más grave y por ende el de base para la tasación de la pena. Al no haber circunstancia de mayor punibilidad se ubicó en el primer cuarto punitivo, individualizando la pena haciendo alusión a circunstancias propias de la misma descripción normativa del delito de peculado por apropiación y del agravante, sin atender los lineamientos fijados por el legislador en el artículo 61.3 del C. P.

De la lectura de los fundamentos para imponer la sanción penal, se establece sin dificultad que la judicatura **NO INDIVIDUALIZÓ** la pena para el delito base, sino que tomó elementos comunes de la propia conducta y del agravante que fue acusado y los utilizó indebidamente para aumentar el mínimo de la pena. No significa lo anterior, como lo ha dicho la H. Corte, que sea obligatorio para el funcionario judicial aplicar la pena mínima dentro del cuarto de movilidad respectivo<sup>3</sup>, pero ese aumento debe estar motivado conforme a “*la mayor o menor gravedad de la conducta (desvalor de la acción), el daño real o potencial creado (desvalor del resultado), la naturaleza de las causales que agraven o atenúen la responsabilidad, etc., en los términos de los incisos 3º y 4º del precepto*”.

Para individualizar la pena por el delito base, el A Quo tuvo en cuenta los siguientes aspectos, que no se ciñen a lo establecido en el artículo 61.3 del C. P.: (i) “*dada la gravedad de la conducta*”, (ii) *sin ningún reparo se lesionó el bien jurídicamente protegido de la Administración Pública*, (iii) “*el reproche de ser un servidor público quien comete la conducta*”, (iv) *El impacto que generó tal actuar ante la confianza*

---

<sup>3</sup> C. S. de J. Sentencia 27618 de 10 de junio de 2009, M.P. Julio Enrique Socha Salamanca



*de la comunidad chucureña y la deslealtad con que se actuó frente a un cargo que exigía un comportamiento contrario al desplegado por Emilce Suárez en su calidad de alcaldesa de San Vicente de Chucurí (Sder), durante el período de 2008 a 2011”, y (v) “no resulta admisible bajo ninguna consideración que por un proceder omisivo la administración pública pierda tan cuantiosa suma dineraria y se pretenda indicar la inexistencia de responsables”.*

Pues bien, la discrecionalidad del Juez para imponer la pena dentro del cuarto escogido debe ser regulada, razonable y motivada –con base en criterios normativos–, y aquí, en cambio, la individualización se hizo con base en los mismos criterios que tuvo en cuenta el legislador para incluir esta conducta en el catálogo punitivo.

Si esos criterios de ponderación que se utilizaron para INDIVIDUALIZAR la pena por el delito base del concurso, no se adecúan a los parámetros del citado artículo 61.3, se puede concluir entonces que el proceso de dosificación está indebidamente motivado y por ende procede que se imponga la pena de prisión por ese delito con fundamento estricto en la norma de la que se predica su **errónea interpretación**.

Por lo dicho, es evidente que la pena por el delito base –*peculado por apropiación*– se aumentó 42 meses sin motivación legal y por ello, reitero, debe de imponerse una acorde a esos criterios ya varias veces citado y que la ubicarían en un aumento mínimo respecto del límite inferior del primer cuarto de movilidad, es decir de los 96 meses de prisión.

Para establecer la pena atendiendo el concurso de conductas punibles, el juez A Quo nuevamente desatendió para ello los lineamientos del artículo 31 de la Ley 599 de 2.000.

La tasación de la pena en caso de concurso conforme al artículo 31 del Código Penal, lleva consigo 3 etapas bien diferenciadas: (i) Individualizar la pena de cada uno de los delitos, teniendo en cuenta el art. 61.3 del C.P.; (ii) escoger la pena más grave ya individualizada; (iii) aumentar la sanción hasta en otro tanto sin que supere la suma aritmética de las penas impuestas para cada uno de las conductas concursales y teniendo en cuenta los criterios que la jurisprudencia ha decantado.



Calle 19 No 6-21 Of 405  
Bogotá, Colombia



(315)7828278

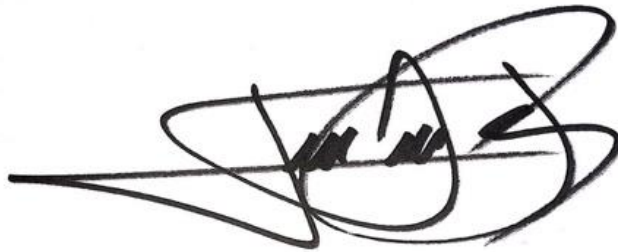


jairoporrasabeltranabogado@outlook.com  
jairoporrasabogados.com

En este caso, es evidente que la judicatura no individualizó correctamente la pena para el delito base (peculado), aumentando la sanción en 42 meses con criterios propios de la propia conducta, y se observa además entonces que interpretó de manera errónea el contenido normativo del artículo 31 del C.P., sin tener en cuenta los principios de las sanciones penales. Dicho de otra manera, el aumento punitivo por el concurso de conductas punibles no fue cualitativamente determinado.

De manera muy respetuosa solicito a la Honorable Corte **CASAR PARCIALMENTE** el fallo impugnado y como consecuencia de ello se digne dictar el fallo de reemplazo donde se imponga la sanción penal que en legalidad le corresponde a EMILCE SUÁREZ PIMIENTO por los cargos que le convocaron a juicio oral.

Atentamente,



**JAIRO PORRAS BELTRAN**  
C.C. No. 79'691.384 de Bogotá  
T. P. No. 109.729 del C. S. de la J.



Calle 19 No 6-21 Of 405  
Bogotá, Colombia



(315)7828278



jaioporrabeltranabogado@outlook.com  
jaioporrasabogados.com