

**ALEGATOS NO RECURRENTES - FISCALIA GENERAL DE LA NACION**

Ana Milena Sierra Rios <ana.sierra@fiscalia.gov.co>

Jue 15/12/2022 8:38

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

CC: Miguel Angel Garcia Castellanos <miguel.garcia@fiscalia.gov.co>

Bogota D.C. 15 de diciembre de 2022

Doctora

**MYRIAM AVILA ROLDAN**

Magistrado – Sala de Casación Penal

Corte Suprema de Justicia

Respetada señora magistrada, cordial saludo.

En cumplimiento con lo dispuesto por el Fiscal Séptimo Delegado ante la Corte Suprema de Justicia, comedidamente, remito intervención en el trámite del recurso extraordinario de casación de la referencia, el cual se adelanta en el despacho a su digno cargo.

Cordialmente,

**ANA MILENA SIERRA RIOS**

**Asistente de Fiscal**

**Fiscalía Séptima Delegada ante la Corte Suprema de Justicia**



En la calle y en los territorios

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.

Bogotá D.C., 15 de diciembre de 2022.

Señores magistrados

**SALA DE CASACIÓN PENAL  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

Ciudad

**ASUNTO:** Casación No 59298

Condenados: Albeiro Ramon Mangones Figueroa  
Jesús Eduardo Mangones Rhenals.

Delitos: Prevaricato por acción

Peculado por apropiación, en concurso homogéneo  
y heterogéneo.

Magistrada ponente: Myriam Ávila Roldán.

Señores magistrados:

En mi calidad de fiscal Séptimo delegado, me permito exponer los argumentos de refutación como no recurrente de la demanda incoada por la defensa técnica contra la sentencia condenatoria de segunda instancia del 16 de julio de 2020 proferida por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, confirmatoria de la proferida el 18 de marzo de 2019 por el Juzgado Doce Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de la ciudad.

Solicito NO CASAR la sentencia recurrida por considerar que el Tribunal Superior de Bogotá no incurrió en violación directa de la ley sustancial por interpretación errónea de los artículos 61 inciso 3º, y 31 del Código Penal, al hacer la valoración probatoria sustento de la misma.

Los siguientes son los fundamentos de tal pretensión:

**CONSIDERACIONES PRELIMINARES**

- a. Es premisa básica del Estado de Derecho que en el proceso penal no puede condenarse a toda costa al procesado. Se requiere demostrar tanto la ocurrencia del hecho perseguido como la responsabilidad del acusado.

- b. A la condena debe llegarse con pruebas legalmente admisibles, siguiendo los estrictos protocolos para ellas dispuestos; y con estas debidamente incorporadas, sigue su valoración conjunta, tal como lo establece el art. 380 de la ley 906.
- c. Y establecida la responsabilidad corresponde la imposición de una sanción, que debe orientarse a cumplir precisos fines (art. 4 Ley 599); y que se sujeta a criterios de humanidad y dignidad.
- d. Aunque se acepta que de algún modo el fallador cuenta con discrecionalidad para estos efectos, es una discrecionalidad reglada en la que confluyen limitaciones para dar prevalencia al principio de la legalidad de las penas y el debido proceso sancionatorio, base fundamental del derecho penal.
- e. Esas limitaciones se resumen en cuatro etapas totalmente escindibles: La primera, la determinación de los extremos mínimo y máximo de la pena, art. 60; la segunda, fijar en 4 cuartos el ámbito de movilidad de la pena, art. 61; prosigue seleccionar el cuarto de movilidad dentro del cual se tasaré la pena, arts. 55 y 58; y, cuarto, la determinación de la pena en concreto atendiendo aspectos importantes como gravedad de la conducta, el daño real o potencial creado, la naturaleza de las causales que agravan o atenúan la punibilidad, la intensidad del dolo, la necesidad de la pena, la función que esta cumple, etc.
- f. La deducción de esa sanción también está sometida a estrictos controles de legalidad y ponderación como lo establecen los arts. 59, 60 y 62 de la ley 599, ya que el juez no tiene plena discrecionalidad para fijarla.
- g. Suma que el artículo 3° del Código Penal, principio de la imposición de la sanción, indica que debe responder a principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad, por lo que el operador judicial ineludiblemente debe exponer de manera clara las razones que lo llevan a determinarla de la forma en que lo hizo.
- h. Por su parte el artículo 59 ibídem precisa: "*Toda sentencia deberá contener una fundamentación explícita sobre los motivos de la determinación cualitativa y cuantitativa de la pena*".
- i. Así mismo deben tenerse en cuenta todos los factores y circunstancias que se presentaron en el desarrollo de la conducta y que efectivamente se imputaron.

- j. La jurisprudencia constitucional indica que la obligación de motivar las decisiones judiciales es un dique de contención a la arbitrariedad o al capricho del juez. Motivarlas debidamente es la manera de justificar la sentencia y de indicar a la sociedad la corrección de sus decisiones<sup>1</sup>.
- k. Si en este proceso esos criterios o factores que eventualmente pueden modificar la pena se enuncian, pero no se sustenta debidamente la razón de su invocación, la pena no estará debidamente justificada.

### **1. AL CARGO SEGUNDO (SUBSIDIARIO)**

Se acusa la sentencia de violación directa de la ley sustancial, porque el juzgador incurrió en interpretación errónea de los artículos 61 inciso 3º y 31 del Código Penal porque no individualizó la pena del delito base sino que tomó elementos comunes propios de la conducta de peculado por apropiación y del prevaricato y los utilizó indebidamente para aumentar el mínimo de la pena correspondiente al delito contra la administración pública; porque tratándose de concurso de conductas punibles no se determinó la pena para cada delito que concurre; no motivó debidamente la dosificación; y, no tuvo en cuenta las circunstancias que atenúan la punibilidad, lo que condujo a imponer a **ALBEIRO RAMÓN MANGONES FIGUEROA** una pena superior a la que legalmente le correspondía.

### **ARGUMENTOS DE LA FISCALIA.**

Planteados los fundamentos del recurso extraordinario se examina la decisión para establecer si asiste razón en que no contiene una fundamentación explícita sobre los motivos de su determinación cualitativa y cuantitativa de la pena.

- 1.1. Contrario a lo afirmado, es claro que hubo dosificación punitiva independiente respecto de cada uno de los condenados y por cada uno de los delitos.
- 1.2. También el fallador fue concreto en precisar que el delito de peculado es el que contempla el art. 397 inc. 2 por lo que la pena se incrementa en la mitad.
- 1.3. Con estos parámetros el juez procedió a establecer el ámbito de movilidad y la determinación de los cuartos en cada uno, sin que en tal ejercicio se haya incurrido en algún tipo de imprecisión.

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional. Sent. C-145 de 1998, MP. Clara Inés Vargas Hernández

- 1.4. Siguiendo los lineamientos del artículo 61 señaló que concurrían circunstancias de menor punibilidad, por ausencia de antecedentes penales, y de mayor punibilidad, por obrar en coparticipación criminal
- 1.5. Se advierte, tratándose de varios copenados, es objetivamente deducible la causal de mayor punibilidad de coparticipación criminal dispuesta en el art. 58.
- 1.6. En esa medida seleccionar el segundo cuarto para fijar la pena no resultó decisión caprichosa.
- 1.7. Así mismo se indicó que el delito de peculado por apropiación agravado constituye el de mayor pena.
- 1.8. Ya en la determinación de la pena por el peculado, que se reveló en 190 meses, ubicada dentro del segundo cuarto, 173.25 a 250.5 meses, hubo suficiente motivación ya que se adujo: intensidad del dolo, derivada de la utilización de 4 poderes sustituidos, el daño mayor producido pues se afectó la actuación de la administración de justicia al contaminar al juez; y, se comprometieron dineros públicos destinados a la seguridad social, pensiones de los educadores.
- 1.9. Si ello no fuera suficiente, la segunda instancia fortaleció ese ingrediente cuando hizo ver, además, que “los abogados tenían la obligación de lealtad y buena fe con la administración de justicia y el deber de obrar sin temeridad para no promover causas contra la realidad de los hechos, como se lo imponían en su momento los deberes profesionales al acudir a la justicia, esto es, los artículos 71 y 74 C.P.C, vigentes para la época<sup>2</sup>.
- 1.10. Agrega esta, igualmente, que los condenados faltaron también en la medida en que propiciaron que demandaran lo que no podían demandar, pasando por alto los deberes del artículo 101 C.P.C, lo que, en connivencia de la funcionaria de turno, permitió que se adelantara toda la ejecución<sup>3</sup>.
- 1.11. Es dable advertir que como la apropiación de caudales públicos se logró mediante las decisiones prevaricadoras, las motivaciones que se dieron para la determinación de la pena de esta, satisfacen la exigencia de argumentación para fijar la pena por los prevaricatos, por lo que, en concepto de esta delegada, no se precisaba de su reiteración.

---

<sup>2</sup> Ver folio 27 Sentencia 24/07/2020 Sala Decisión Penal Tribunal Superior de Bogotá.

<sup>3</sup> *Ibidem*.

- 1.12. Si ese tratamiento fue el que condujo a la ubicación del cuarto de movilidad y la determinación definitiva de la pena, la fijada resultó bastante favorable al condenado.

Las anteriores premisas indican que el Tribunal no incurrió en errónea interpretación de los arts. 61 y 31, como pregona el recurrente, ya que es claro que el proceso que condujo a la fijación definitiva de la pena se sujetó a los presupuestos legales.

En efecto, el quantum sancionatorio impuesto no vulnera los parámetros legales establecidos, pues se ubicó dentro del ámbito de movilidad correspondiente.

Ahora, no es dable que el sentenciador seleccione ese monto de manera caprichosa. En todo caso se prefiere partir del tope mínimo pero, si ello no es así, debe justificar debidamente el porqué se aleja de este.

Por otra parte, en la medida en que se aparte más de ese tope, mayor es la exigencia de argumentación<sup>4</sup>.

Al respecto indíquese que si bien la pena finalmente irrogada estuvo 16.75 meses por encima del tope inferior, 173.25 meses, tal incremento, que equivale al 9.66% de ese monto, se justificó debidamente, como ya se advirtió ampliamente renglones atrás, al apuntar que el dolo se agotó con variadas maniobras y se afectaron la administración de justicia y los bienes propios de la seguridad social de las pensiones.

Es decir, el fallador tuvo fundadas razones para disponer que la pena estuviera ligeramente por encima de ese límite inferior.

En cuanto a la apreciación de la ausencia de antecedentes (art. 55) a efectos de aminorar la pena, es claro que es un factor, que como la presencia de causales de mayor punibilidad (art. 58), de acuerdo con la jurisprudencia de esta corporación incide en la determinación del cuarto de movilidad, no tiene una nueva injerencia en la determinación final de la pena<sup>5</sup>. Allí cuentan otros factores, y efectivamente fueron valorados, como ya se ha señalado.

Por otra parte, como la Corte ha dispuesto que en los casos de concurso de conductas punibles *“el incremento punitivo no puede corresponder a la simple acumulación de sanciones, sino que tiene que representarle una ventaja sustancial al procesado”*<sup>6</sup>, la

<sup>4</sup> CSJ. Sala de Casación Penal. Rad. 46647, SP-918-2016, sent. 03-02 de 2016, MP. José Leonidas Bustos Martínez

<sup>5</sup> CSJ. Sala de Casación Penal. Rad. 42623 SP-2998-2014, sent. 12-03 de 2014, MP. Gustavo Enrique Malo Fernández

<sup>6</sup> CSJ. Sala de Casación Penal. Rad. 42623 ibidem

conclusión aquí no puede ser distinta a la que con la irrogada finalmente (35 meses), esa ventaja fue evidente porque ni siquiera representó el límite mínimo del segundo cuarto o primer cuarto (72 y 96 meses ) de uno solo de los prevaricatos, ya que apenas alcanza a ser el 48.6% de uno de estos.

Por lo tanto, la fiscalía estima que no está llamado a prosperar el cargo ya que el fallador no incurrió en yerro de interpretación, le atribuyó efectos, alcance o consecuencias que no se desprendían de su contenido a los arts. 61 y 31 del Código Penal, por lo que solicita a la corporación **NO CASAR** por este cargo la providencia atacada.

## **2. AL CARGO TERCERO (SUBSIDIARIO)**

También invoca la causal primera del art. 181 de la Ley 906 de 2004, violación directa de la ley sustancial, por interpretación errónea de los artículos 61 inciso 3º, y 31 del Código Penal, en la dosificación y motivación de la pena impuesta a **JESÚS EDUARDO MANGONES RHENALS** porque en su sentir:

La pena por el delito base debió ser la mínima dentro del segundo cuarto de movilidad, en razón a que el juzgador admitió que no se observó una mayor intensidad del dolo, se emplearon criterios propios de los tipos acusados para aumentar ese mínimo y no se tuvo en cuenta la ausencia de antecedentes penales del enjuiciado; y, porque estima desproporcionada la pena impuesta por la sustitución de dos (2) poderes, cuando otro de los implicados fue condenado a 200 meses por cuarenta y un (41) mandatos.

### **ARGUMENTOS DE LA FISCALIA.**

Para comenzar se advierte que no puede entrarse en el terreno de confrontar las condenas de los distintos procesados porque, la responsabilidad penal es personal y, por ende, para cada uno debe tener análisis desde distintas ópticas.

Planteados los fundamentos del recurso extraordinario que se examina debe advertirse que en su sentencia el fallador hizo un análisis general de la pena y solamente recurre a argumentaciones particulares al individualizarla. Por lo tanto, validando lo argumentos que aquí ya se esbozaron, se hará referencia a los que allí no fueron objeto de tratamiento, o que para este evento deben verse desde otra perspectiva:

- 2.1. No ha sido objeto de censura la selección del segundo cuarto para fijar la pena ya que ella obedeció a lo establecido, por lo que no fue decisión caprichosa.

- 2.2. La pena por el peculado fue fijada en 186 meses, ubicada dentro del segundo cuarto 173.25 a 250.5 meses, se justificó por el daño mayor producido pues se afectó la actuación de la administración de justicia, se comprometieron dineros públicos destinados a la seguridad social; y, hubo menor intensidad del dolo porque sustituyó solo 2 poderes.
- 2.3. Se recuerda que la segunda instancia fortaleció ese requerimiento de motivación al referir que se estableció una conexión intelectual para la cabal realización de la ofensa al patrimonio público, sirvieron a una estrategia concertada para delinquir, existía un saber jurídico que no resultaba alegable ni siquiera a título de ignorancia; y demandaron a una entidad inexistente por obligaciones no ejecutables
- 2.4. Como las decisiones prevaricadoras fueron los vehículos para lograr la apropiación de los caudales públicos, las motivaciones que se dieron para la determinación de la pena por el peculado también satisfacen la exigencia de argumentación para fijar la pena por los prevaricatos.

Sentado lo anterior y verificado el fallo debe concluirse que el Tribunal no incurrió en la violación directa de la ley con la interpretación de los arts. 61 y 31 del CP. que se le atribuye, ya que siguió los parámetros previstos para el efecto.

Tratándose del peculado, si el fallador no aplicó el extremo inferior del cuarto seleccionado obedeció a que militaban circunstancias que imponían que la sanción tuviera mayor drasticidad. En todo caso fue razonable y proporcional; y la explicó, si no con extensas y variadas, sí con suficientes razones ese incremento ponderado.

Esto resulta evidente si se aprecia que como el límite inferior del cuarto seleccionado era el de 173.25 meses y la pena irrogada, 186, es superior en 12.75 meses, solamente sumó a este su equivalente del 7.36%, que se explicó debidamente argumentando que obedeció a dos maniobras y teniendo en cuenta los valores y bienes que se afectaron con la conducta desplegada por el condenado.

En consecuencia, el fallador expuso sus razones para disponer ese incremento y la segunda instancia las fortaleció.

Con relación a la punibilidad por el concurso, las razones ya dichas respecto de la pena impuesta a ALBEIRO RAMÓN MANGONES FIGUEROA tienen acertada equivalencia aquí.



No obstante, en aras de explicación, el “otro tanto”, eventualmente también debiera ubicarse entre 72 y 96 meses.

Sin embargo, como el fallador impuso 20 meses, estos apenas alcanzan a ser el 27.8% de ese extremo inferior.

Significa entonces que proporcionalmente esa fracción de pena corresponde al menor número de prevaricatos determinados por el condenado JESÚS EDUARDO MANGONES RHENALS.

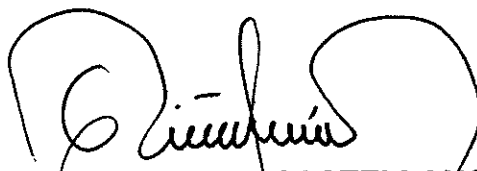
Al margen de esos análisis, si en gracia de discusión se pretendiera una exacta proporcionalidad con la pena impuesta a MANGONES FIGUEROA, ciertamente la de JESÚS EDUARDO resulta ligeramente más gravosa si se aplicara teniendo en cuenta el número de delitos cometidos, pero ese exceso se comprende como propio de la evaluación directa e inmediata que hizo el juez de primera instancia de la personalidad del penado, las circunstancias y modalidades de la conducta en particular.

Se suma que la responsabilidad penal es individual y en cada caso cuentan factores distintos que el juez de primera instancia valora.

En conclusión, esta delegada considera que en la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 16 de julio de 2020, que condena a ALBEIRO RAMÓN MANGONES FIGUEROA y JESÚS EDUARDO MANGONES RHENALS, como determinadores penalmente responsables de los delitos de peculado por apropiación en concurso homogéneo y heterogéneo con prevaricato por acción en concurso homogéneo, no se incurrió en violación directa de la ley sustancial, por interpretación errónea de los artículos 61 inciso 3º y 31 del Código Penal.

Por lo tanto, se solicita a la corporación **NO CASAR** la sentencia impugnada.

Cordialmente,



**MIGUEL ANGEL GARCIA CASTELLANOS**

Fiscal Séptimo Delegado ante la Corte Suprema de Justicia