

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE  
PEREIRA  
SALA DE DECISIÓN PENAL**

**M.P. MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

**SENTENCIA DE 2ª INSTANCIA**

Aprobada mediante acta #553

Pereira, catorce (14) de Julio de dos mil veintiuno (2.021)  
Hora: 11:45 a.m.

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Temas: Diferencias entre los delitos de abuso de confianza y hurto calificado por la confianza. Presupuestos para la que la Judicatura pueda variar la calificación jurídica  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

**ASUNTO:**

Procede la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior de este Distrito Judicial a resolver el recurso de apelación interpuesto y sustentado oportunamente por la Fiscalía en contra de la sentencia absolutoria proferida el veintiocho (28) de agosto de 2.017 por parte del Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira, con funciones de conocimiento, dentro

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

del devenir del proceso que se adelantó en contra del ciudadano ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO, quien fue acusado por parte de la Fiscalía General de la Nación (FGN), de incurrir en la presunta comisión del delito de hurto agravado por la confianza.

### **ANTECEDENTES:**

Acorde con el contenido de los medios de conocimientos habidos en la actuación, se tiene que los hechos jurídicamente relevantes ocurrieron en esta municipalidad en el devenir de los meses de junio a septiembre del año 2.008, y están relacionados con una defraudación patrimonial que el Sr. GABRIEL MULET MAYOL sufrió de unos dineros consignados en una cuenta bancaria, que ascendían a la suma de \$30.466.948,00, los cuales se dice que fueron apropiados de manera indebida por parte del ciudadano ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO.

Según se extrae de lo consignado en el libelo acusatorio, el Sr. GABRIEL MULET MAYOL es beneficiario de una pensión de invalidez por haber sufrido un accidente de trabajo cuando residía en España, y como quiera que al radicarse en esta municipalidad no pudo abrir una cuenta bancaria a su propio nombre por carecer de cédula de extranjería, y ante la demora que implicaban los trámites para la obtención de ese documento de identidad, a fin que le consignaran los dineros que le eran girados desde el país Ibérico, por recomendaciones de su cónyuge, MARÍA CONSUELO ARANGO, procedió a utilizar una cuenta bancaria del banco *Bancolombia* que figuraba a nombre del Sr. ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO, sobrino de esta última.

Tal situación permitió que el Sr. ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO, de manera arbitraria, procediera a retirar para luego apropiarse, de manera indebida, de los dineros que le

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

fueron girados al Sr. GABRIEL MULET MAYOL, tanto es así que en el libelo acusatorio se dice que el acusado constituyó un C.D.T. por la suma de \$23.557.056,00 el que posteriormente le fue endosado a una tercera persona.

### **SINOPSIS DE LA ACTUACIÓN PROCESAL:**

- En las calendas del 29 de julio de 2.014, ante el Juzgado 5º Penal Municipal de esta localidad, con funciones de Control de Garantías, la Fiscalía le endilgó cargos al ahora procesado ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO por incurrir en la presunta comisión del delito de hurto agravado, tipificado en los artículos 239 y 241, # 2º, del C.P.
- El libelo acusatorio data del 03 de octubre de 2.014, correspondiéndole el conocimiento de la actuación al Juzgado 1º Penal Municipal de esta localidad, con funciones de conocimiento, ante el cual se celebraron las siguientes vistas públicas: a) El 07 de enero de 2.015, tuvo lugar la audiencia de formulación de la acusación, diligencia en la cual la Fiscalía reiteró los mismos cargos enrostrados al procesado en la formulación de la imputación; b) La audiencia preparatoria se celebró el 24 de junio de 2.015; c) La audiencia de juicio oral tuvo lugar el 18 de abril de 2.017, en donde se anunció el sentido del fallo, el que resultó ser de carácter absolutorio; d) El 28 de agosto de 2.017 se profirió la sentencia absolutoria, en contra de la cual la Fiscalía se alzó de manera oportuna.

### **LA SENTENCIA CONFUTADA:**

Se trata de la sentencia proferida en las calendas del 28 de agosto de 2.017 por parte del Juzgado 1º Penal Municipal de esta localidad, con funciones de conocimiento, mediante la cual el procesado ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO fue absuelto de los cargos por que fue convocado a juicio

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

criminal por parte de la Fiscalía General de la Nación (F.G.N.), los cuales estaban relacionados en incurrir en la presunta comisión del delito de hurto agravado.

Los argumentos esgrimidos por parte del Juzgado de primer nivel para poder absolver al procesado ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO de los cargos por los que fue llamado a juicio, se fundamentaron en el supuesto consistente en que la Fiscalía incurrió en un error en la calificación jurídica dada a los hechos por los que fue acusado el procesado, los cuales no se adecuaban en el delito de hurto agravado por la confianza sino en el reato de abuso de confianza.

Para poder llegar a la anterior conclusión, el Juzgado *A quo* procedió a efectuar un análisis del acervo probatorio, del cual se desprendía que a una cuenta de propiedad del procesado ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO, desde de un banco de España, se hicieron siete transacciones de unos dineros provenientes de una cuenta cuyo titular era el Sr. GABRIEL MULET MAYOL, quien no podía abrir una cuenta bancaria a su propio nombre porque no contaba con una cédula de extranjería. De igual manera estaba demostrado que el Sr. ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO de manera arbitraria dispuso de esos dineros.

Tal situación implicaba que no se estaba en presencia del delito de hurto agravado porque pese a la existencia de un pacto moral habido entre las partes, el procesado procedió a disponer de los dineros consignados en la cuenta bancaria como consecuencia de su condición de titular de la misma; además, para que se configurara el delito de hurto era necesario que el procesado careciera de un poder jurídico sobre la cosa, lo que no acaecía en el presente asunto por cuanto el procesado detentaba un nexo jurídico sobre los bienes apropiados, siendo dicho vínculo el dominio que tenía respecto de los dineros depositados en su cuenta bancaria.

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

Acorde con lo anterior, el Juzgado de primer nivel concluyó que había tenido lugar una vulneración del principio de la congruencia, y que en el sistema penal acusatorio no era factible ni viable efectuar variaciones a la calificación jurídica por cuanto se desconocería los presupuestos que orientan al principio de legalidad el cual se compagina con el debido proceso.

De igual manera el Juzgado de primer nivel expuso que pese a que según la jurisprudencia era viable que se pudiera variar la calificación jurídica, se debía tener en cuenta que ello tenía que ser por iniciativa de la Fiscalía por ser la dueña de la acusación, lo cual impedía que la Judicatura a motu proprio pudiera hacerlo.

Tal requisito no se cumplió en el proceso, si se tiene en cuenta que la Fiscalía no hizo nada al respecto porque férreamente siempre mantuvo su posición sobre la responsabilidad del procesado por incurrir en el delito de hurto agravado, tanto es así que deprecó condena por ese reato.

### **LA ALZADA:**

La Fiscalía en la alzada adujo que en momento alguno incurrió en un yerro a la calificación jurídica que en la acusación se le dio a los hechos, por cuanto los mismos se adecuan típicamente en el delito de hurto agravado por la confianza y no en el reato de abuso de confianza porque del contenido de las pruebas debatidas en el proceso, se extraía que el procesado no tenía ninguna relación jurídica con el bien sino una relación física que le permitía el poder disponer de los dineros habidos en la cuenta bancaria. Además, dichos dineros no le fueron entregados al acusado para que los guardara en su casa, sino que los mismos se utilizaron para que abriera una cuenta bancaria en la que el procesado, por

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

ser su titular, tenía acceso, lo que a su vez permitió que pudiera apropiarse de esos dineros.

De igual manera, la Fiscal recurrente expuso que en el evento que la calificación jurídica correspondiera al delito de abuso de confianza y no al reato de hurto agravado, el Juzgado *A quo* tenía la facultad de poder variar la calificación jurídica y condenar por ese otro injusto, porque no se afectarían los derechos y garantías del acusado, sumado a que ambos delitos corresponden al mismo título y capítulo del Código Penal, y que ambos se encuentran protegidos por el mismo interés jurídico: el patrimonio económico.

Acorde con lo anterior, la Fiscal recurrente deprecó la revocatoria del fallo opugnado para que se declare la responsabilidad criminal del procesado acorde con el delito por el que fue acusado. Igualmente, de manera subsidiaria, solicitó que se variaría la calificación jurídica por el delito de abuso de confianza, para que de esta forma se declarara el compromiso penal del procesado por este último reato.

### **PARA RESOLVER SE CONSIDERA:**

#### **- Competencia:**

Esta Sala de Decisión, acorde con lo consagrado en el numeral 1º del artículo 34 del C.P.P. es la competente para resolver la presente alzada, en atención a que estamos en presencia de un recurso de apelación que fue interpuesto en contra de un auto proferido en primera instancia por un Juzgado Penal del Circuito que hace parte de este Distrito judicial.

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

## **- Problemas Jurídicos:**

De lo dicho por los recurrentes y por el no apelante, le corresponde a la Sala resolver como problema jurídico los siguientes:

¿Los hechos jurídicamente relevantes enrostrados al procesado ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO se adecuan típicamente en el delito de abuso de confianza o en el reato de hurto agravado por la confianza?

¿Al incurrir la Fiscalía en un error en la calificación jurídica dada a los hechos consignados en la acusación, le es factible a la Judicatura proceder a proferir una sentencia acorde con la correcta calificación jurídica sin que ello implicara una vulneración del principio de la congruencia, o en su defecto lo único que debería hacer es proferir un fallo absolutorio?

## **- Solución:**

### **1. Los yerros en la calificación jurídica:**

La controversia surgida del presente cargo gira en torno a determinar si la Fiscalía incurrió o no en un yerro en la calificación jurídica dada a los hechos jurídicamente relevantes consignados en el escrito de acusación, por cuanto el Juzgado de primer nivel es de la opinión consistente en que los mismos se adecuan típicamente al delito de abuso de confianza; lo que a su vez ha sido refutado por la Fiscalía, al aducir que es correcta la calificación jurídica dada a los hechos en la acusación, la cual corresponde al delito de hurto agravado por la confianza.

Ante tal situación, a fin de determinar a quién le asiste la razón en la presente controversia, como punto de partida la

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

Sala tendrá como hechos que están plenamente demostrados en el proceso los siguientes:

- Con los testimonios absueltos tanto por la victima GABRIEL MULET MAYOL como por la Sra. MARÍA CONSUELO ARANGO MURILLO, está demostrado que: a) El Sr. GABRIEL MULET MAYOL es beneficiario de una pensión de invalidez por cuanto cuando residía en España sufrió un accidente de trabajo; b) Al domiciliarse el Sr. GABRIEL MULET MAYOL en nuestro país, no pudo abrir una cuenta bancaria a su propio nombre porque carecía de cédula de extranjería, y ante las demoras que implicaba la obtención de ese documento de identidad, acudió a los servicios del Sr. ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO, por ser una persona de confianza, quien le facilitó una cuenta bancaria para que en la misma se consignaran los giros bancarios que le eran remitidos desde el extranjero al Sr. GABRIEL MULET MAYOL por concepto de pago de la aludida pensión de invalidez; c) ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO le facilitó a GABRIEL MULET MAYOL la correspondiente tarjeta debito, con su clave, para que pudiera retirar los dineros que le eran consignados desde el país Ibérico.
- Los documentos habidos en el proceso demuestran que el Sr. ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO es el titular de la cuenta bancaria # 859-375094-35. De igual manera, la prueba documental es clara en señalar que en el año 2.008 la clave de la tarjeta debito correspondiente a esa cuenta bancaria fue bloqueada al parecer por fraude.
- En el período comprendido entre los meses de junio a septiembre del año 2.008, desde un banco de España se hicieron una serie de transferencias o de giros hacia la cuenta que figuraba a nombre de ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO por el valor de \$30.466.948,00.

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

- Según los testimonios rendidos por GABRIEL MULET MAYOL como por la Sra. MARÍA CONSUELO ARANGO MURILLO, el ahora procesado ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO se apropió de manera indebida de los dineros que fueron consignados desde el extranjero a la cuenta bancaria habida en su nombre.
- El día 28 de agosto de 2.008, de la cuenta bancaria # 859-375094-35 se debitó la suma de \$9.000.000,00 con la cual se constituyó un CDT a nombre de ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO. Posteriormente dicho título valor le fue endosado a la Sra. MARY LUZ GARCÍA SALAZAR.

De lo antes expuesto se tiene que en el proceso no existe duda alguna sobre la acreditación de la ocurrencia de los hechos, los cuales están relacionados con la indebida apropiación por parte del ahora procesado ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO de unos dineros que desde un banco de España le fueron consignados a una cuenta bancaria habida a su nombre, los cuales no eran de su propiedad, porque la titularidad de esos dineros era del Sr. GABRIEL MULET MAYOL, quien los percibía como consecuencia del pago de una pensión de invalidez.

Estando en el proceso plenamente acreditada la ocurrencia de los hechos, el tópico que ahora nos quedaría por esclarecer es si el comportamiento endilgado al procesado ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO se subsume típicamente en el delito de hurto agravado por la confianza, como lo reclama la Fiscal recurrente, o en el reato de abuso de confianza, como se consignó en el fallo opugnado.

Frente a lo anterior, a fin de determinar las diferencias habidas entre los delitos de marras, la Corte se ha expresado en los siguientes términos:

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

“El hurto es un tipo penal de resultado material y de lesión. A su turno, el sujeto pasivo se identifica con personas (naturales o jurídicas) y la conducta de apoderamiento expresa la antijuridicidad requerida por la norma, cuya finalidad se cristaliza con la obtención de provecho, utilidad o beneficio para sí o un tercero, en tanto, el elemento normativo trae consigo el concepto de ajenidad del bien objeto de la transgresión.

La circunstancia de agravación punitiva se concreta en la confianza encomendada por el dueño, poseedor o tenedor de la cosa al sujeto activo, quien a pesar de ello, se aprovecha de tal situación, con el inmediato fin de apoderarse dolosamente del bien confiado.

El abuso de confianza participa en términos generales de la misma clasificación normativa; sin embargo, el agente conserva su calidad típica dentro de un plus nominal de naturaleza civil como el ser administrador o depositario del bien; en tanto, siempre será indispensable que se confíe la mera tenencia de la cosa mueble ajena apropiada, con la cual se consuma el injusto en estudio; luego, el elemento normativo se identifica con el título no traslativo de dominio, el cual expresa que el depositario, por ejemplo, siempre interviene sobre el bien, sin ánimo de señor y dueño, por cuanto, no se realiza la transmisión de derechos a ningún título jurídico.

En el hurto el bien mueble jamás se recibe por algún título que le otorgue la protección o cuidado del mismo; sin embargo, por la confianza depositada en él, existe una relación o vínculo fáctico de disposición. En el abuso de confianza siempre concurre el agente de la conducta antijurídica con un título no traslativo de dominio, como el de tenedor de la cosa mueble ajena y, desde luego, si se la apropia, en esas circunstancias, consuma el punible indicado.

Como lo señaló el Tribunal de Cali, en el abuso de confianza se agravia el derecho del tradente, quien busca afanosamente que el objeto le sea restituido de manos del tenedor precario, a quien le confió la vigilancia del mismo;

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

en el hurto agravado por la confianza, se ataca el poder de disponibilidad que la víctima tiene sobre el bien...."<sup>1</sup>.

De lo antes expuesto, se puede colegir que las diferencias habidas entre el delito de hurto agravado por la confianza y el reato de abuso de confianza, básicamente serían las siguientes: a) En el delito de hurto agravado existe un incremento del patrimonio del sujeto agente y un correlativo detrimento patrimonial de la víctima, lo cual no acontece con el delito de abuso de confianza porque el bien nunca ha salido de la esfera de custodia y cuidado de su propietario o poseedor; b) En el delito de hurto agravado la cosa robada no sale de manera voluntaria de la esfera de dominio de su propietario quien en contra de su voluntad es desposeído por el sujeto agente de cualquier derecho que detente sobre ella. Mientras que en el delito de abuso de confianza el objeto material del delito llega a manos del sujeto agente como consecuencia del consentimiento libre y voluntario que ha expresado su propietario o poseedor; c) En el delito de abuso de confianza existe una relación jurídica entre el sujeto agente y el objeto material del delito, el cual llega a sus manos como consecuencia de un título jurídico precario o fiduciario, en virtud del cual reconoce el dominio que sobre el bien ejerce otro individuo. Mientras que en el delito de hurto agravado no existe ningún vínculo jurídico entre el objeto material del delito y el sujeto activo, porque la cosa llega a su poder como consecuencia de una relación de confianza generada por nexos de amistad, laborales, etc.. que implican que en momento alguno el sujeto agente reconozca el dominio que sobre el bien sustraído pudieron ejercer otras personas.

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal: Sentencia del 24 de febrero de 2.011. Rad. # 33097. M.P. JAVIER ZAPATA ORTIZ.

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
 Delito: Hurto agravado por la confianza  
 Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
 Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
 Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
 Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

Lo dicho tanto por la Corte como por esta Colegiatura para diferenciar los delitos de marras bien puede ser sintetizado en el siguiente cuadro sinóptico<sup>2</sup>:

<b>Similitudes</b> (las similitudes son entre el abuso de confianza y el hurto en general).	<b>Diferencias</b>	
	<b>Hurto agravado por la confianza</b>	<b>Abuso de confianza</b>
1. Bien jurídico tutelado: patrimonio económico.	Verbo rector: apoderarse	Verbo rector: apropiarse
2. Objeto material: cosa mueble ajena.	No hay ningún título que implique el cuidado o protección de la cosa, por lo que el sujeto agente no tiene poder jurídico sobre el objeto material. El bien puede tenerlo, materialmente, el sujeto agente, pero se halla en la órbita del titular.	El objeto material ha entrado en la órbita del sujeto agente por un título no traslativo de dominio, otorgándole al sujeto agente un poder precario sobre la cosa, reconocido por el ordenamiento.
3. Elemento subjetivo especial: búsqueda de provecho para sí o tercero.	Hay una relación de confianza de carácter personal entre el sujeto agente y el propietario.	Hay un nexo jurídico entre el propietario y el sujeto agente que los relaciona con el bien.
4. Tipos penales de lesión y de resultado.	Se ataca el poder de disponibilidad que tiene la víctima sobre el objeto material.	Se agrava el derecho del tradente, quien busca que la cosa le sea restituida por el tenedor precario, quien recibió la misión de la custodia o vigilancia del bien.

Al aplicar lo anterior al caso en estudio, en consonancia con lo que se demostró en el proceso, considera la Sala, al igual que el Juzgado de primer nivel, que la Fiscalía incurrió en un error en la calificación jurídica dada a los hechos consignados en la acusación, por cuanto ellos no se adecuaban

<sup>2</sup> Según consulta efectuada en la aplicación *Legis Xperta* el 29 de junio de los corrientes a las 13:32 horas.

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

típicamente en el delito de hurto agravado por la confianza, sino en el punible de abuso de confianza.

Para poder llegar a la anterior conclusión, se hace necesario tener en cuenta lo siguiente:

- Pese a que el procesado era el propietario de la cuenta bancaria, los dineros ahí consignados ingresaron de manera precaria a su esfera de custodia y cuidado, debido a que la víctima detentaba una plena disposición de los mismos como consecuencia de que tenía en su poder la tarjeta débito y su correspondiente clave, que le permitía hacer retiros de esa cuenta, lo que sucedió hasta cuando dicha tarjeta fue bloqueada.
- En momento alguno el sujeto agente incurrió en un acto de apoderamiento sino de apropiación, por cuanto la cosa mueble, o sea el dinero, fue consignada en la cuenta del procesado de manera voluntaria por parte de la víctima, o sea que la desposesión en momento alguno sucedió en contra de la voluntad del ofendido.
- Al facilitar el procesado su cuenta bancaria para que en ella se consignaran unos dineros de propiedad del ofendido que le eran girados desde el extranjero, los que posteriormente eran retirados por el agraviado, tal situación le hace colegir a la Sala que no existía duda alguna de que el ahora procesado ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO fungía como una especie de depositario de esos dineros y que respecto de los mismos detentaba una tenencia precaria. Por lo que era obvio que dichos dineros llegaron a poder del procesado por obra y gracia de un título no traslativo de dominio.

En suma, acorde con lo antes expuesto, para la Sala no existe duda alguna que la conducta punible enrostrada al

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

procesado ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO no se adecuaba típicamente en el delito de hurto agravado por la confianza sino en el reato de abuso de confianza.

Tal situación implicaría, como de manera atinada lo expuso el Juzgado de primer nivel, que la Fiscalía en la acusación incurrió en una errónea calificación jurídica dada a los hechos jurídicamente relevantes, los cuales, reitera la Sala, no se adecuaban típicamente en el delito de hurto agravado por la confianza sino en el reato de abuso de confianza.

## **2. El principio de congruencia frente a la errónea calificación jurídica dada a los hechos jurídicamente relevantes consignados en la acusación.**

Estando esclarecido que la Fiscalía en la acusación se equivocó en la calificación jurídica, el tópico que quedaría por determinar sería el relativo al precisar cuáles serían las consecuencias jurídicas que frente al principio de congruencia podrían generar ese tipo de yerros al momento de proferir la correspondiente sentencia.

Así tenemos que el Juzgado de primer nivel partió de una concepción pétrea de la acusación al aducir que en el sistema penal acusatorio en la sentencia no se podía variar la calificación jurídica, y por ende la sentencia tendría que ser de tipo absolutorio.

Mientras que la Fiscalía expuso que sí era factible variar en la sentencia la calificación jurídica y de esa forma poder proferir un fallo acorde con el delito novel, siempre y cuando exista identidad con el primigenio delito objeto de la acusación.

Frente a la anterior controversia, la Sala es de la opinión consistente en que cuando se presenta un yerro en la

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

acusación respecto de la calificación jurídica dada a los hechos jurídicamente relevantes, es viable que la Judicatura pueda variar la calificación jurídica y proferir una sentencia acorde con esa nueva realidad sin que ello implique una vulneración del principio de la congruencia ni del debido proceso, como de manera errada lo expuso el Juzgado *A quo*.

Decimos lo anterior porque en la actualidad la calificación jurídica que en la acusación se les dé a los hechos no es pétrea ni absoluta, sino que por el contrario es de naturaleza provisional y maleable, lo que implica que pueda ser variada por el juez de conocimiento en la sentencia, sin que ello pueda conllevar hacia una vulneración del principio de la congruencia.

Para que lo anterior pueda suceder, acorde con lo dicho por la Corte, es necesario el cumplimiento de los siguientes requisitos:

“El juzgador puede alterar la delimitación típica realizada por el ente de persecución penal en la acusación, sin quebrantar las garantías fundamentales, siempre que (i) se trate de un delito de menor entidad, (ii) que guarde identidad en cuanto al núcleo básico o esencial de la imputación fáctica y, (iii) no implique desmedro para los derechos de las partes e intervinientes...”<sup>3</sup>.

Por lo tanto, una vez que estén satisfechos dichos requisitos, la Colegiatura puede válidamente proferir una sentencia en la cual es posible declarar la responsabilidad criminal de un procesado por incurrir en la comisión de un delito diferente de aquel por el cual fue acusado por la Fiscalía, como bien lo destacó la Corte en los siguientes términos:

---

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal: Sentencia del 15 de agosto de 2.018. SP3379-2018. Rad. # 50890. M.P. LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA.

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

“Según lo ha definido la Sala, es procedente variar la calificación jurídica para condenar por una conducta punible distinta a la definida en la acusación, incluso cuando no corresponda al mismo título, capítulo y bien jurídico tutelado, a condición de que la nueva conducta corresponda al mismo género, la modificación se oriente hacia un delito de menor entidad, no se afecten los derechos de los sujetos intervinientes y la tipicidad novedosa respete el núcleo fáctico de la acusación, siendo la inmutabilidad de los hechos presupuesto inamovible de la legalidad de la sentencia, en cuanto garantía esencial del derecho a la defensa...”<sup>4</sup>.

Al aplicar lo anterior al caso *subexamine*, para la Sala no existe duda alguna que se cumplían a cabalidad con todos los requisitos para que en el fallo opugnado se pudiera variar la calificación jurídica que en la acusación se le dieron a los hechos, sin que implicara una vulneración del principio de la congruencia, porque: a) No se afectó el núcleo fáctico de la acusación, el cual en su esencia siguió siendo el mismo; b) Los delitos corresponden al mismo bien jurídico protegido; c) El delito de abuso de confianza es un reato de menor entidad punitiva que el reato de hurto agravado; e) No se avizora desmedro alguno para los derechos de las partes e intervinientes.

Tal situación nos hace concluir que el Juzgado *A quo* estuvo errado en la decisión opugnada, porque, como bien lo demostró la Sala, al incurrir la Fiscalía en un yerro en la calificación jurídica, sí era factible variar en la sentencia dicha calificación jurídica y proferir un fallo acorde con esa nueva realidad.

Recapitulando todo lo hasta ahora dicho, se tiene:

---

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal: Sentencia del 22 de agosto de 2.018. SP3580-2018. Rad. # 46227. M.P. PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR.

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

- En el proceso existían pruebas más que suficientes que demostraban que el procesado ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO se apropió de manera indebida de unos dineros de propiedad del agraviado GABRIEL MULET MAYOL, los cuales fueron consignado en una cuenta bancaria cuyo titular era el susodicho acusado ÁNGEL CIRO ARANGO.
- Dichos hechos no se adecuaban típicamente en el delito de hurto agravado por la confianza, como de manera errada lo adujo la Fiscalía en la acusación, sino en el reato de abuso de confianza.
- Sin que se desconocería el principio de la congruencia, lo que no implicaba una violación del debido proceso, la Judicatura estaba habilitada para variar en la sentencia la calificación jurídica dada a los hechos en la acusación, y dictar un fallo acorde con esa nueva realidad.

Siendo así las cosas, la Sala revocará el fallo opugnado, y en consecuencia procederá a declarar la responsabilidad penal del acusado ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO por incurrir en la comisión del delito de abuso de confianza, como quiera que de las pruebas debatidas en el proceso se logró demostrar el compromiso penal enrostrado al procesado ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO, cumpliéndose de esa forma con los requisitos requeridos por el artículo 381 C.P.P. para poder proferir una sentencia condenatoria en su contra.

Pese a lo anterior, la Sala no puede pasar por alto que, en la actualidad, como consecuencia del cambio de la calificación jurídica dada a los hechos, los cuales se adecuan en el delito de abuso de confianza, tal situación ha repercutido para que la acción penal se encuentre extinta como consecuencia de

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

haber operado el fenómeno de la prescripción<sup>5</sup>, por lo siguiente:

- El reato de abuso de confianza, se encuentra tipificado en el artículo 249 C.P. siendo sancionado con las siguientes penas principales: Una pena de 16 a 72 meses de prisión, y una pena de multa de 13.33 a 300 s.m.l.m.v.
- Según las voces del artículo 292 C.P.P. con la formulación de la imputación se interrumpe el término de la prescripción de la acción penal, y comienza a correr un nuevo término prescriptivo *«igual a la mitad del señalado en el artículo 83 del Código Penal. En este evento no podrá ser inferior a tres (3) años...»*. Por lo que en lo que atañe con el delito de abuso de confianza, dicho lapso correspondería a 3 años.
- En las calendas del 29 de julio de 2.014, ante el Juzgado 5º Penal Municipal de esta localidad, con funciones de Control de Garantías, la Fiscalía le endilgó cargos al ahora procesado ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO por incurrir en la presunta comisión del delito de hurto agravado, cuando, como se demostró, la verdadera calificación jurídica correspondía al delito de abuso de confianza.
- Tal situación, nos hace colegir que a partir del momento en el que al procesado se le endilgaron cargos, empezaba a correr un nuevo término de prescripción de la acción penal, el cual, en el evento que la Fiscalía hubiera imputado cargos al procesado por el delito de abuso de confianza, fenecía el 29 de julio de 2.017.

---

<sup>5</sup> Incluso, la Sala considera que cuando el 28 de agosto de 2.017 se profirió el fallo opugnado, al reconocerse que los hechos se adecuaban al delito de abuso de confianza, para esas calendas la acción penal se encontraba ya prescrita.

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

- Cuando se profirió la sentencia condenatoria, la que data del 28 de agosto de 2.017, al admitirse la existencia de la errónea calificación jurídica, ello implicaba que para ese entonces se encontraba extinta la acción penal por haber operado el fenómeno de la prescripción.

Siendo así las cosas, al encontrarse en la actualidad extinta la acción penal por haber operado el fenómeno de la prescripción, la cual se constituye en una circunstancia de improseguibilidad para su ejercicio, a la Sala no le queda otra opción diferente que la de proceder a precluir la actuación procesal adelantada en contra del procesado ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO.

A modo de colofón, en lo que tiene que ver con la celebración de la audiencia para enterar a las partes e intervinientes de lo resuelto y decidido mediante el presente proveído, la Sala se abstendrá de hacerlo como consecuencia de lo consignado en el Decreto legislativo # 417 de 2.020, en el que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, ante la pandemia generada por el coronavirus, y lo regulado en el Decreto legislativo # 457 de 2.020, que fijó los parámetros de las normas del aislamiento obligatorio o cuarentena, por lo que la notificación de la presente providencia se llevara a cabo, dentro de lo posible, vía correo electrónico acorde con las disposiciones del artículo 8º del Decreto Legislativo # 806 de 2.020<sup>6</sup>.

En mérito de todo lo antes lo expuesto, la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

---

<sup>6</sup> En tal sentido se puede consultar la sentencia dentro del Rad. # 58318. AP3042-2020, proferida 11 de noviembre de 2.020 por parte de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en la cual se estableció la procedencia en el proceso penal del régimen de notificaciones electrónicas consagrado en el Decreto # 806 del 4 de junio de 2020.

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

## **RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia proferida en las calendas del 28 de agosto de 2.017 por parte del Juzgado 1º Penal Municipal de esta localidad, con funciones de conocimiento, mediante la cual el procesado ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO fue absuelto de los cargos por que fue convocado a juicio criminal por parte de la F.G.N. los cuales estaban relacionados en incurrir en la presunta comisión del delito de hurto agravado, para en su lugar **DECLARAR** la responsabilidad criminal del procesado ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO por incurrir en la comisión del delito de abuso de confianza.

**SEGUNDO:** Por haber operado el fenómeno de la prescripción, se **PRECLUYE** la actuación procesal adelantada en contra del procesado ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO por incurrir en la comisión del delito de abuso de confianza.

**TERCERO: DISPONER** como consecuencia de lo consignado en el Decreto legislativo # 417 de 2.020, en el que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, ante la pandemia generada por el coronavirus, y lo regulado en el Decreto legislativo # 457 de 2.020, que fijó los parámetros de las normas del aislamiento obligatorio o cuarentena, que la notificación de la presente providencian se llevara a cabo, dentro de lo posible, vía correo electrónico acorde con las disposiciones del artículo 8º del Decreto Legislativo # 806 de 2.020.

**CUARTO: DECLARAR** que contra de la presente decisión de 2ª instancia procede el recurso de casación, el cual deberá ser interpuesto y sustentado dentro de las oportunidades de

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

ley. De igual manera, en lo que tiene que ver con la preclusión de la actuación, procede el recurso de reposición.

## **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE:**

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**  
**Magistrado<sup>7</sup>**

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**  
**Magistrado**  
CON FIRMA ELECTRÓNICA

**JULIÁN RIVERA LOAIZA**  
**Magistrado**  
CON FIRMA ELECTRÓNICA

---

<sup>7</sup> El Magistrado Ponente deja constancia en el sentido de que el 14 de julio de 2021, a las 12:01 p.m., realizó la primera solicitud de firmas electrónicas a través del aplicativo previsto por la Rama judicial para tal fin. Dicho requerimiento fue reiterado en la misma fecha a las 3:54 p.m. y el día 15 de julio de 2021 a las 09:22 a.m.. Sin embargo, el proceso de firma electrónica no se concretó debido a que a los restantes Magistrados no les permitía descargar la providencia para proceder con la imposición de la firma electrónica.

Luego de reportar dicho inconveniente al Ingeniero Carlos Andrés Chavarro y al área de Soporte Firmas Electrónicas Rama Judicial y de que aquel verificara la plataforma del Magistrado Castaño Duque, se realizó un esfuerzo adicional, cargando el archivo en formato PDF, el cual pudo ser firmado de manera electrónica por la mayoría de los Magistrados que conforman esta Colegiatura, pese a lo cual el sistema le impidió finalizar dicho proceso a quien funge como Magistrado Ponente.

Ante la anterior situación, se deja constancia en el sentido que la autenticidad de este documento la confiere su procedencia de una cuenta oficial (Art. 7º, Ley 527 de 1999). Decreto 806 de 2020 y 28 del Acuerdo PCJA20-11576 del C.S.J.), y se remitió la providencia al Magistrado Jorge Arturo Castaño Duque para que a través de su plataforma se ejecutara el proceso de firmas, por ser este funcionario el primer revisor de la providencia.

Procesado: ÁNGEL CIRO ARANGO MURILLO  
Delito: Hurto agravado por la confianza  
Rad. # 66001 60 00 036 2018 02675 01  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Pereira con funciones de conocimiento  
Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por las Fiscalía en contra de sentencia absolutoria  
Decisión: Se revoca el fallo confutado y se precluye el proceso por haber operado el fenómeno de la prescripción.

**Firmado Por:**

**MANUEL ANTONIO YARZAGARAY BANDERA**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL -**

**TRIBUNAL SUPERIOR**  
**SALA 001 PENAL PEREIRA-RISARALDA**

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL -**

**TRIBUNAL SUPERIOR**  
**SALA 002 PENAL PEREIRA-RISARALDA**

**JULIAN RIVERA LOAIZA**  
**MAGISTRADO**  
**MAGISTRADO - TRIBUNAL 003 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE PEREIRA-RISARALDA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:  
**a848bc532a33db8855943825b1ad22d094abcbbe4b6558939364e626ff616fe7**

Documento generado en 16/07/2021 03:52:58 PM