



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

**ESTAFA AGRAVADA – FACULTAD DEL JUEZ DE DISPONER LA ABSOLUCIÓN POR ATIPICIDAD AUN CUANDO SE ACEPTEN CARGOS: El juez no puede actuar como un convidado de piedra permitiendo que se trasgredan las garantías fundamentales de los implicados en la conducta punible.**

Ahora bien, no puede dejarse de lado que cuando existe una trasgresión clara, efectiva y evidente a los derechos fundamentales del acusado, el juez no puede actuar como un convidado de piedra y se encuentra obligado a intervenir, al punto tal que cuando es claro que la conducta punible es atípica, es posible la absolución del acusado, pues el funcionario judicial no puede permitir que se trasgredan las garantías fundamentales de los implicados en la conducta punible, basado simplemente en la existencia de una aceptación de cargos, dejando de lado las situaciones fácticas y jurídicas que realmente se encuentran probados al interior de la actuación.

**ESTAFA AGRAVADA – CONFIGURACIÓN DEL AGRAVANTE PROPIO DEL ARTÍCULO 247 NUMERAL 4 DEL C.P.: El juzgado si contaba con elementos mínimos de prueba que advierten la comisión del concurso de conductas punibles por el acusado. / EFECTOS DEL ALLANAMIENTO EN MATERIA PROBATORIA - POR TRATARSE DE ALLANAMIENTO EL RANGO PROBATORIO QUE SE EXIGE ES MÍNIMO: La aceptación de cargos ratifica los hechos denunciados, y en la respectiva sentencia se indicó con suficiencia el motivo por el cual los testimonios de las víctimas generan la certeza necesaria para tener por ciertos los hechos denunciados.**

Tal como se ha referido, en este caso, considera la defensa que no se probó el agravante propio del delito de estafa, que corresponde al previsto en el numeral 4° del artículo 247 del C.P. esto es, que “la conducta esté relacionada con contratos de seguros o con transacciones sobre vehículos automotores”, pues, estima, que no existe prueba alguna de ello. No obstante, revisada la actuación, es claro que no le asiste razón a la recurrente; y para ello, basta tan solo con retomar la situación fáctica que motivó la presente investigación, que fue en últimas sobre la que resolvió el procesado aceptar cargos, allí se relacionó que los tres hechos configurativos del delito de estafa, se basaron en la aparente negociación de vehículos automotores que el procesado, de forma fraudulenta prometió en venta a las víctimas, quienes confiados en la falsa expectativa que les generó el acusado, hicieron entrega de varias sumas de dinero sin que el implicado haya hecho entrega alguna de los bienes, excusándose siempre en falsas aducciones de inconvenientes con la transacción que dieron como resultado la pérdida del dinero para las víctimas. Mírese entonces, que, partiendo de tal situación fáctica, es claro que el agravante aparece configurado, bajo el entendido de que el negocio que suscitó la estafa se derivó de una aparente transacción sobre vehículos automotores, pues fue bajo la promesa de venta de tales bienes, que los denunciados hicieron entrega del dinero. Sobre la prueba de tales hechos, debe insistirse que por tratarse de un allanamiento el rango probatorio que se exige es mínimo, pues, precisamente, la aceptación de cargos ratifica los hechos denunciados, y en la respectiva sentencia se indicó con suficiencia el motivo por el cual los testimonios de las víctimas generan la certeza necesaria para tener por ciertos los hechos denunciados, más aún, cuando el procesado no entregó ninguna justificación al incumplimiento contractual, como para considerar que la conducta no se configuró, por el contrario, de forma específica decidió aceptar las conductas imputadas.

**ESTAFA AGRAVADA – DOSIFICACIÓN DE LA PENA: La tasación de la pena bajo los límites del cuarto mínimo no implica automáticamente la imposición del menor guarismo de sanción.**

Mírese como se consideró, conforme al artículo 61 del C.P., que el daño causado a las víctimas fue real, que se generando un claro detrimento patrimonial; igualmente, estimó una mayor intensidad del dolo, partiendo del hecho de que todos sus actos, que por demás se dieron en un grupo común de familia y compañeros, fueron debida y cuidadosamente planeados para convencerlos de la seguridad del negocio, aunado a ello, puede considerarse reprochable el hecho de que quiso seguir manteniendo en error a las víctimas, pues aun cuando estos ya habían hecho entrega del dinero les mantuvo en una constante ilusión de que los vehículos serían entregado y que si ello no había sucedido se debía a problemas mecánicos, cuando lo cierto es que, por lo menos de lo que se probó en el expediente, tales bienes no existían; de ahí que, atendiendo, como se dijo, la mayor intensidad del dolo, resultaba acorde con los presupuestos legalmente previstos el aumento de pena por encima del mínimo, en los términos en que fue fijado por el juez de primera instancia. Sobre este punto es importante recordar que, la tasación de la pena bajo los límites del cuarto mínimo no implica



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SANTA ROSA DE VITERBO

---

Relatoría

automáticamente la imposición del menor guarismo de sanción, sino que es posible acoger uno mayor, si los criterios señalados en el artículo 61 así lo aconsejan según aquí ocurrió.



**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL**  
**SANTA ROSA DE VITERBO**  
**SECRETARIA SALA ÚNICA**

**ACTA No. 0039**

En Santa Rosa de Viterbo, a los veintiséis (26) días del mes de octubre de dos mil veinte (2020), siendo las nueve (9:30 a.m.) de la mañana se reunieron los señores Magistrados integrantes de la Sala Cuarta de decisión del Tribunal Superior de Distrito Judicial, LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO, JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL y EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA, quien preside el acto como Magistrado Ponente, con el fin de discutir el siguiente proyecto:

Decisión emitida dentro de caso distinguido con el radicado 15238-60-03134-2017-00146-01 contra ALEX RICARDO TAITA SOCADAGÜI, por el delito de ESTAFA AGRAVADA. Una vez abierta la discusión se procedió a dar lectura al proyecto, el cual fue aprobado por unanimidad, por consiguiente, se ordenó ponerlo en limpio.

En constancia firma:



**EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA**  
**Magistrado Ponente**



**LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO**  
Magistrada



**JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL**  
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**Departamento de Boyacá**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SANTA ROSA DE VITERBO  
“PATRIMONIO HISTÓRICO Y CULTURAL DE LA NACIÓN”  
Ley 1128 de 2007**

**SALA ÚNICA**

<b>CLASE DE PROCESO</b>	<b>: CAUSA PENAL</b>
<b>RADICACIÓN (CUI)</b>	<b>: CUI 15238-60-03134-2017-00146-01</b>
<b>DELITO</b>	<b>: ESTAFA AGRAVADA</b>
<b>PROCESADO</b>	<b>: ALEX RICARDO TAITA SOCADAGÜI</b>
<b>DECISIÓN</b>	<b>: CONFIRMA</b>
<b>APROBACIÓN</b>	<b>: ACTA DE DISCUSIÓN No. 039</b>
<b>MAGISTRADA PONENTE</b>	<b>: EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA</b>

Santa Rosa de Viterbo, Boyacá, veintiocho (28) de octubre de dos mil veinte (2020).

Hora: 02:05 p.m.

**ASUNTO POR DECIDIR:**

El recurso de apelación interpuesto por la defensa del acusado ALEX RICARDO TAITA SOCADAGÜI en contra de la sentencia del 17 de marzo de 2020 proferida por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Duitama dentro del proceso ya referido.

**HECHOS:**

Fueron reseñados por el juzgado de primera instancia de la siguiente forma:

*“De lo expuesto en el escrito de Acusación se señala que fueron denunciados el 8 y 20 de abril de 2017 respectivamente. En primer lugar, el señor Mauricio Prieto para finales del año 2016 empezó a conversar con el señor Alex Ricardo Taita Socadagüi, con quien prestó servicio militar el señor Taita Socadagüi le comentó al señor MAURICIO PRIETO en uno de esos encuentros que él era estudiante de derecho y que cursaba el último semestre, igualmente que para pagar sus estudios se dedicaba a negociar carros que salen de los remates en Bogotá, y le indicó que había un negocio con un carro marca LOGAN por un valor de ocho millones quinientos mil pesos (\$8.500.000), señalándole que cada uno pusiera la mitad de dicho valor y que él le dejaba el carro al señor MAURICIO PRIETO, quien le iría pagando lo demás a plazos; al respecto el señor MAURICIO PRIETO le indicó que contaba apenas con tres millones y quinientos mil pesos (\$3.500.000), dinero que entregó en dos contados inicialmente dos millones de pesos (\$2.000.000) y posteriormente un millón y quinientos mil pesos (\$1.500.000), tras recibir el dinero el señor Alex Ricardo Taita Socadagüi, le indicó que el vehículo objeto del negocio se lo entregaban en 5 días.*”

*Sin embargo, el señor MAURICIO PRIETO llamo al señor Alex Ricardo Taita Socadagüi, a los 8 días y este último le indicó que el carro salió defectuoso por lo que debía ser cambiado, tras esa llamada pasaron 20 días, le vuelve a llamar y el señor Alex Ricardo Taita Socadagüi le indicó que tenía otro vehículo marca OPTRA y le muestra fotografías del mismo, sin embargo, le indicó en esa ocasión que para sacar dicho vehículo necesitaba el seguro y la revisión técnico mecánica solicitándole suma adicional, por ello el señor MAURICIO PRIETO vendió una moto que tenía y le entregó dos millones quinientos mil pesos (\$2.500.000) y le indicó que en 3 días tenía ese vehículo; sin embargo, al cabo de ese tiempo, le indicó que el automotor estaba dañado y tocaba hacerle una reparación, así mismo le indicó que el llevaba el carro a santa rosa, pero que el día que se dirigía a esa ciudad -19 de enero- sufrió un accidente y estuvo hospitalizado 10 días, cuando se logró comunicar con el señor Alex Ricardo, este le indicó que ese vehículo lo devolvió por los daños, y nunca más se pudo comunicar con el mencionado.*

*Igualmente, se precisa que para el 18 de febrero de 2017 el señor JAVIER SISSA se contactó con el señor Alex Ricardo Taita Socadagüi, este le indicó que era estudiante de derecho y trabajaba en Electro Caribe entidad en liquidación, además, que hacía remates de carros con los juzgados de Bogotá, entonces el señor JAVIER SISSA le comentó a su hermano y lo llevo a la casa del señor Taita Socadagüi ubicada la carrera 2 No. 22 -25 de Duitama, delante de la UPTC de esta localidad; allí, les mostró el carro por fotos y en esa oportunidad le entregaron la suma de siete millones seiscientos mil pesos (\$7.600.000), el señor Alex Ricardo Taita Socadagüi le indicó tras la entrega del dinero que solo debía sacar papeles del seguro y con la SIJIN para movilizar el vehículo, el cual traería el 10 de marzo de 2017.*

*Por otro lado, se señala que el señor JAVIER SISSA le entrego el 05 de marzo al señor TAITA SOCADAGÜI un millón cuatrocientos mil pesos (\$1.400.000) para pagar los gastos y papeles para sacar el vehículo que negoció previamente. Igualmente, el señor OMAR SISSA se contactó con el señor Alex Ricardo Taita Socadagüi, señalando que él quería un vehículo en concreto marca STEPWAY y se comprometió a entregar el carro el 11 de marzo de 2017, pasaron los días y el 7 de marzo le dieron dos millones quinientos (\$2.500.000) al día siguiente llamo para preguntar que si tenía el resto de dinero que eran once millones quinientos mil (\$11.500.000), para un total de catorce millones de pesos (\$14.000.000). Luego de recibir el dinero siempre les dio excusas sobre los vehículos y nunca entregó los carros, conforme se había comprometido ni devolvió el dinero”*

## **ANTECEDENTES PROCESALES.**

1.- En audiencia preliminar del 17 de octubre de 2018, ante el Juzgado Tercero Penal Municipal de Duitama con Funciones de Control de Garantías se declaró CONTUMAZ al señor ALEX RICARDO TAITA SOCADAGÜI, tras su negativa a comparecer ante las autoridades.

2.- La presente causa penal se desarrolló por el rito del Procedimiento Penal Especial Abreviado previsto en la Ley 1826 de 2017. Así, declarada la contumacia del procesado, el 06 de noviembre de 2018 se procedió a correr traslado al defensor público designado, del correspondiente escrito de acusación, a través del cual la Fiscalía 35 local comunicó al señor TAITA SOCADAGÜI que se le vinculaba a la presente investigación en calidad

de autor a título de dolo el delito de ESTAFA, contenido en los artículos 246 del C.P., AGRAVADO conforme al Numeral 4 del artículo 247 del mismo código, en concurso homogéneo y sucesivo.

3.- El conocimiento del asunto correspondió por reparto, al Juzgado Segundo Penal Municipal con Función de Conocimiento de Duitama, judicatura ante la cual, una vez radicado el correspondiente escrito de acusación, el 15 de marzo de 2019 se llevó a cabo la audiencia concentrada y se fijó fecha y hora para llevar el juicio oral, el que se adelantó en sesiones del 23 de julio y 20 de noviembre de 2019, en las que se practicaron las pruebas de la Fiscalía.

4.- El 29 de enero de 2020, fecha prevista para la continuación del juicio oral, el acusado asistió a la audiencia y manifestó su intención de allanarse a los cargos imputados, por lo que, una vez reiterados los cargos por parte del ente acusador, el juzgado procedió a verificar que el allanamiento del implicado se realizó de manera libre, consciente, voluntaria y asesorado por su defensor. Posteriormente, se corrió el traslado propio del artículo 447 del C.P.P., al interior del cual la Fiscalía solicitó que al momento de dictar sentencia se tuviera en cuenta que el procesado carece de antecedentes penales e indicó que su representado ostentaba la calidad de padre cabeza de familia.

Con fundamento en el allanamiento a cargos, el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Duitama, citó a las partes para el día 17 de marzo de 2020 para correr el traslado de la sentencia proferida, tal y como lo dispone el artículo 545 del C.P.P.; sin embargo, ante la situación de emergencia sanitaria y conforme con el ACUERDO PCSJA20-11517 del 15 de marzo de 2020 se remitió la decisión a los correos electrónicos de los extremos procesales, advirtiendo que no fue posible entablar comunicación con el procesado, según los datos de contacto que suministró al momento del allanamiento.

#### **DECISIÓN IMPUGNADA:**

Mediante sentencia del 17 de marzo de 2020, el Juzgado Segundo Penal Municipal de Duitama con Funciones de Conocimiento profirió sentencia en contra de ALEX RICARDO TAITA SOCADAGÜI y a través de ella lo condenó a la pena principal de SETENTA (70) meses de prisión y multa de SESENTA Y OCHO PUNTO SESENTA Y SEIS (68.66) SMLMV, como autor penalmente responsable de la conducta punible de ESTAFA AGRAVADA EN CONCURSO HOMOGÉNEO (Artículos 246, 247 N° 4

y 31 del C.P.). Asimismo, negó la concesión del subrogado penal de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y CONCEDIÓ la prisión domiciliaria como sustituto de la prisión intramuros.

En lo que es objeto de impugnación, esto es, la configuración del agravante y la tasación de la pena, el juzgado consideró:

1.- Los testimonios de las víctimas del ilícito, dieron cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se desarrolló la conducta punible, las que coinciden en su integridad con la situación fáctica indicada por la Fiscalía en el escrito de acusación.

2.- Estimó el juzgado que las declaraciones de las víctimas merecían credibilidad, pues no se percibió que ninguno de los denunciados y en general las personas que fueron objeto del ilícito tuvieran algún tipo de enemistad o conocimiento del ciudadano anterior a la relación contractual que resultó con el delito que se investiga.

3.- Luego de analizar cada uno de los testimonios allegados por la Fiscalía, consideró que estaba demostrado, primero que las víctimas entregaron dinero bajo la aparente realización de un negocio comercial que tenía por finalidad la adquisición de vehículos automotores a bajo costo; segundo, que el procesado engañó a los compradores, haciéndoles creer que podría obtener los vehículos a un bajo costo teniendo en cuenta que era estudiante de derecho y podía conseguir los automotores en remates judiciales; tercero, que luego de recibido el dinero nunca hizo entrega de los vehículos, hechos que determinan la configuración del delito de estafa y del agravante propio del numeral 4 del artículo 247 del C.P.

4.- A efectos de tasar la pena, una vez determinados los respectivos cuartos, señaló el juzgado que, ante la carencia de antecedentes penales y circunstancias genéricas de mayor punibilidad, esta debía ubicarse en el cuarto mínimo que oscilaba entre 64 y 84 meses de prisión.

5.- Posteriormente, precisó que en este caso la conducta era de mediana gravedad dada la modalidad en que se empleó y que los montos, aunque altos, también ocurrieron ante la falta de previsión de las víctimas en algunos aspectos; asimismo, el daño fue real y el dolo es evidente, en tanto el acusado elaboró un escenario que

demuestra la intención clara y precisa de defraudar a las personas que confiaron en los negocios que el mencionado planteó, circunstancias que, estimó, merecían que se impusiera una pena mayor a la mínima, estableciendo la condena en 66 meses de prisión. Finalmente, por el concurso de conductas punibles, aumentó dos meses de prisión por cada delito para una pena definitiva de setenta meses de prisión.

### **DE LA IMPUGNACIÓN:**

Inconforme con la sentencia que se acaba de reseñar, la defensa del señor TAITA SOCADAGÜI interpuso recurso de apelación, únicamente con la pretensión de que se decrete la nulidad a partir de la audiencia de individualización de pena y sentencia, y se realice la tasación de la pena teniendo en cuenta la carencia de antecedentes del acusado y se imponga el mínimo de la condena; asimismo, se tenga en cuenta a la hora de realizar la dosificación que no se configuró el agravante del que fue objeto de acusación el procesado, con fundamento en los siguientes argumentos:

1.- En el traslado del artículo 447 del Código de Procedimiento Penal, se estableció que el procesado carece de antecedentes penales y se solicitó que se partiera del mínimo para tasar la pena; sin embargo, el despacho consideró que era un delito de menor relevancia (sic) y que, por ello, se debía tasar la pena por encima del mínimo.

2.- Para la defensa, el a quo debe tener en cuenta toda la situación en conjunto, pues la sanción penal debe responder a los principios de razonabilidad, proporcionalidad, prevención y razonabilidad, los que fueron inobservados, al desatenderse la petición de partir del mínimo pese a que quedó demostrada la carencia de antecedentes penales la que, por demás, fue objeto de estipulación probatoria.

3.- No se tuvo en cuenta que en el presente asunto existió falta de previsión por parte de las víctimas, quienes, como quedó demostrado, fueron los que buscaron al acusado y los que le llevaron el dinero.

4.- No se comparte el agravante que le fue imputado al acusado; pues no se demostró bajo ninguna circunstancia como se configuró el mismo, ya que ni las

victimias ni la Fiscalía aportaron elemento material probatorio o evidencia física que lo acreditara.

### **LA SALA CONSIDERA:**

Vista la sentencia de primera instancia y la sustentación del recurso de apelación, es tema a estudiar en este asunto lo relativo a: (i) la configuración del agravante propio del artículo 247 numeral 4 del C.P.; y (ii) el proceso de dosificación punitiva.

De manera previa, es necesario señalar que aunque la defensa solicita que, ante los yerros que considera se presentaron en el fallo de primera instancia, se decrete la nulidad de la actuación a partir de la audiencia de individualización de pena y sentencia; lo cierto es que los reparos que señala en su recurso, se encuentran dirigidos todos a la modificación del quantum punitivo determinado por el juez, tras estimar la existencia de errores en el proceso de dosificación.

Tales yerros, indudablemente, no permiten la configuración del remedio extremo de la nulidad, primero, porque no se enmarca en ninguno de los presupuestos o causales taxativamente previstos para su procedencia y, segundo, porque de existir las falencias aducidas, esta Corporación, como juez de segunda instancia tiene la facultad de modificar la sentencia en cuanto a la dosificación de la pena y será precisamente bajo esa facultad que se procederá a desatar la apelación.

#### **(i) Sobre la configuración del agravante**

Considera la defensa que en el presente asunto no se configura el delito de estafa en la modalidad agravada, toda vez que el agravante propio del numeral 4° del artículo 247 del C.P., respecto de él, no se presentó prueba alguna que determinará su materialización, de suerte que la pena impuesta debía corresponder a la conducta punible de estafa.

Para resolver tal disentimiento, es importante recordar que, aunque en este asunto alcanzó a darse inicio al juicio oral, la sentencia condenatoria se fundamentó en el allanamiento a cargos que de manera libre, consciente y voluntaria hizo ALEX RICARDO TAITA SOCADAGÜI ante el juez de conocimiento, por lo que se hace indispensable analizar los aspectos relevantes de tal figura, así como la facultad

que le asiste al juez de conocimiento para modificar la calificación jurídica dada la conducta punible.

La Ley 906 de 2004 consagró dos institutos insertos en la denominada justicia penal premial: *el allanamiento a cargos*<sup>1</sup> y *los preacuerdos y negociaciones*<sup>2</sup>, en virtud de los cuales, el proceso penal puede terminar anticipadamente a través de la aceptación unilateral de responsabilidad (*allanamiento*), o bien a través del acuerdo o consenso bilateral entre imputado y Fiscalía (*negociación o preacuerdos*), figuras jurídicas que propenden por la humanización de la actuación penal y la pena, por obtener una pronta y cumplida justicia, activar la solución de los conflictos sociales que genera el delito, propiciar la reparación integral de los perjuicios ocasionados con el injusto y lograr la participación del imputado en la definición de su caso<sup>3</sup>.

Tales figuras exigen prueba mínima de la existencia del delito. La normatividad procesal toma como punto de partida el numeral 4° del artículo 350 de la Ley 906 de 2004, por lo que para la aplicación del principio de oportunidad y las negociaciones es indispensable un mínimo de prueba que permita inferir la autoría o participación en el delito investigado.

La normatividad ya mencionada, impone tanto en materia de allanamiento en la imputación, como en el caso de preacuerdos, la intervención obligatoria del juez de conocimiento para que se profiera el fallo condenatorio, en primer lugar, **haciendo un control sobre la actuación** en donde se constate que el allanamiento se realizó sin vicios del consentimiento y con respeto por los derechos fundamentales y garantías procesales y, en caso de un error de legalidad, de garantía o de estructura, **lo pueda rechazar**; en segundo lugar, **control sobre el sustento probatorio de las conductas imputadas**, es decir, verificar la concurrencia de evidencias y de elementos mínimos de prueba que, permitan verificar la responsabilidad del acusado con los presupuestos de tipicidad, culpabilidad y antijuridicidad de la conducta aceptada por el inculcado, además de la autoría (artículo 327 inciso 3° y artículo 381 del C.P.P.) y, finalmente, que la situación fáctica referida en el escrito presentado por las partes sea idéntica a los hechos imputados con miras a que se predique consonancia con la adecuación típica plasmada en el escrito de preacuerdo.

---

<sup>1</sup> Artículos 293, 351, 356-5, y 367 del C.P.

<sup>2</sup> Artículos 348, 349, 350, 351, 352 y 369 *ibídem*.

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal Rad. T-69478, M.P. Dr. José Leónidas Bustos Martínez.

No obstante, ha sido constante la jurisprudencia de la Corte Suprema, en advertir que el control que efectúa el juez de conocimiento en tales eventos es meramente formal, pues al funcionario, le está vedado llevar a cabo un control material alguno sobre las competencias propias del Ente Acusador, de ahí, entonces, que si bien es necesario que se verifique la existencia de un mínimo probatorio para determinar la existencia de la responsabilidad, no lo es menos que tal obligación no puede, en ningún momento, llegar a interferir en las competencias que le son propias a la Fiscalía.

Lo anterior conlleva a concluir que si la Fiscalía acusó al señor ALEX RICARDO TAITA SAOCADAGÜI como autor de la conducta punible de Estafa Agravada en concurso homogéneo y sucesivo y fue precisamente sobre dichas conductas que, el acusado, asistido por la defensa que hoy recurre la sentencia, decidió aceptar los cargos, ningún reparo sobre tal adecuación típica podría hacer el juez de conocimiento, pues en su momento se verificó que la aceptación fue libre, consciente y voluntaria y por ende, enmarcada en el principio de legalidad.

Ahora bien, no puede dejarse de lado que cuando existe una trasgresión clara, efectiva y evidente a los derechos fundamentales del acusado, el juez no puede actuar como un convidado de piedra y se encuentra obligado a intervenir, al punto tal que cuando es claro que la conducta punible es atípica, es posible la absolución del acusado, pues el funcionario judicial no puede permitir que se trasgredan las garantías fundamentales de los implicados en la conducta punible, basado simplemente en la existencia de una aceptación de cargos, dejando de lado las situaciones fácticas y jurídicas que realmente se encuentran probados al interior de la actuación.

Al respecto, en análisis propio de las facultades del juez cuando se trata de preacuerdos y allanamientos, estimó la Corte Suprema de Justicia:

*“Recapitulando, la resolución de los problemas planteados en la censura ha de abordarse a la luz de las siguientes premisas: i) en la imputación no hay descubrimiento ni incorporación de elementos materiales probatorios, como tampoco ninguna forma de actividad y contradicción probatoria; ii) es la presentación del registro de la imputación con allanamiento -que equivale al escrito de acusación-, ante el juez de conocimiento, que el fiscal debe aportar los medios de prueba que, junto a la aceptación de culpabilidad, han de ser valorados por el juez para fundamentar su decisión; iii) el control judicial aplicable al allanamiento se limita a verificar que la admisión de responsabilidad no esté afectada por vicios del consentimiento y que no se hayan vulnerado garantías fundamentales; iv) aceptado el allanamiento -por haberse constatado la inexistencia de vicios o afectación de garantías- no es dable retractarse de él expresa ni tácitamente; v) la renuncia al juicio mediante la aceptación de culpabilidad implica desistir de la actividad y contradicción probatorias; vi) por la vía de los recursos no es dable plantear controversias dirigidas a modificar los enunciados de hecho que constituyen la*

*imputación -fáctica- aceptada por el imputado y vii) a fin de materializar la protección del debido proceso -en su componente de legalidad- el juez puede absolver si hay imposibilidad objetiva de que los hechos satisfagan las categorías sustanciales necesarias para predicar la responsabilidad penal (at. 9 inc. 1º C.P.).<sup>4</sup>*

Tal como se ha referido, en este caso, considera la defensa que no se probó el agravante propio del delito de estafa, que corresponde al previsto en el numeral 4º del artículo 247 del C.P. esto es, que *“la conducta esté relacionada con contratos de seguros o con transacciones sobre vehículos automotores”*, pues, estima, que no existe prueba alguna de ello.

No obstante, revisada la actuación, es claro que no le asiste razón a la recurrente; y para ello, basta tan solo con retomar la situación fáctica que motivó la presente investigación, que fue en ultimas sobre la que resolvió el procesado aceptar cargos, allí se relacionó que los tres hechos configurativos del delito de estafa, se basaron en la aparente negociación de vehículos automotores que el procesado, de forma fraudulenta prometió en venta a las víctimas, quienes confiados en la falsa expectativa que les generó el acusado, hicieron entrega de varias sumas de dinero sin que el implicado haya hecho entrega alguna de los bienes, excusándose siempre en falsas aducciones de inconvenientes con la transacción que dieron como resultado la pérdida del dinero para las víctimas.

Mírese entonces, que, partiendo de tal situación fáctica, es claro que el agravante aparece configurado, bajo el entendido de que el negocio que suscitó la estafa se derivó de una aparente transacción sobre vehículos automotores, pues fue bajo la promesa de venta de tales bienes, que los denunciantes hicieron entrega del dinero.

Sobre la prueba de tales hechos, debe insistirse que por tratarse de un allanamiento el rango probatorio que se exige es mínimo, pues, precisamente, la aceptación de cargos ratifica los hechos denunciados, y en la respectiva sentencia se indicó con suficiencia el motivo por el cual los testimonios de las víctimas generan la certeza necesaria para tener por ciertos los hechos denunciados, más aún, cuando el procesado no entregó ninguna justificación al incumplimiento contractual, como para considerar que la conducta no se configuró, por el contrario, de forma específica decidió aceptar las conductas imputadas.

---

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal SP9379-2017 Radicación N° 45.495, 28 de junio de 2017.

Bajo tales presupuestos, se advierte que el juzgado si contaba con elementos mínimos de prueba que advierten la comisión del concurso de conductas punibles por el aquí acusado y, por ende, no solo era viable la imputación de cargos referidos, sino el allanamiento a los mismos y la sentencia de condena que contra él se profirió, la sentencia en ese aspecto tiene que ser confirmada.

## **(ii) De la dosificación punitiva**

Tras considerar que el amplio arbitrio judicial y la incoherencia de muchas decisiones, más por defecto que por exceso, que terminaban por aplicar penas mínimas para delitos graves, el nuevo Código Penal (Ley 599 de 2000) pretendió regular de manera exhaustiva o minuciosa el procedimiento de dosificación de la pena, tanto a la hora de determinar el ámbito de movilidad o límites de pena para cada delito, algunas veces no fijado expresamente en la ley sino que remite a operaciones aritméticas, el establecimiento de cuartos, según la concurrencia de circunstancias de menor o de mayor punibilidad genéricas, es decir, de las establecidas en los artículos 55 y 58 ibídem, y elegir el cuarto o cuartos en los que se establecerá la pena.

El artículo 61, es la norma que regula lo atinente a la dosificación de la pena, en lo que respecta al caso, especialmente el inciso tercero, es del siguiente tenor:

*“Establecido el cuarto o cuartos dentro del que deberá determinarse la pena, el sentenciador la impondrá ponderando los siguientes aspectos: **la menor o mayor gravedad de la conducta, el daño real o potencial creado**, la naturaleza de las causales que agraven o atenúen la punibilidad, la intensidad del dolo, la preterintención o la culpa concurrentes, la necesidad de pena y la función que ella ha de cumplir en el caso concreto”.* (Subrayado y negrilla de la Sala)

La queja se refiere de manera directa a no haber tenido en cuenta la ausencia de antecedentes penales para establecer la pena en el mínimo, conforme se solicitó en el traslado propio del artículo 447.

En el fallo de primera instancia, luego de la respectiva tasación para el delito de estafa agravada, artículo 247 del C.P., en cuartos, el juez resolvió que la pena debía establecerse en el cuarto mínimo que oscilaba entre 64 y 84 meses de prisión, dada la ausencia de circunstancias genéricas de mayor punibilidad y la ausencia de antecedentes penales, circunstancia que indudablemente descarta el reproche de la apelante, referente a que no se estimó la ausencia de antecedentes penales, pues precisamente este hecho fue el que motivó a la funcionaria para ubicarse en

los cuartos mínimos, tal y como de forma expresa lo determina el artículo 61 del C.P.

*“de conformidad con ello se analizan los criterios establecidos en el art 61 Ibídem (esto lo dice la sentencia impugnada), observando que en este caso la conducta es de mediana gravedad dada la modalidad en que se empleó y que los montos aunque altos tuvieron mucha cabida en la ocurrencia a la falta de previsión de las víctimas en algunos aspectos; por otro lado, el daño es real, pues el detrimento patrimonial se suscitó en cabeza de las víctimas y trasladando dicho patrimonio al Acusado, por último, el dolo es evidente, se tiene como el Acusado elaboró un escenario que demuestra la intención clara y precisa de defraudar a las personas que confiaron en los negocios que el mencionado planteó, sumado a que este tipo de conductas requieren una planeación e ideación previa a su comisión que demuestras la intensidad del dolo, pues la conducta recae sobre diversas víctimas”*

Mírese como se consideró, conforme al artículo 61 del C.P., que el daño causado a las víctimas fue real, que se generando un claro detrimento patrimonial; igualmente, estimó una mayor intensidad del dolo, partiendo del hecho de que todos sus actos, que por demás se dieron en un grupo común de familia y compañeros, fueron debida y cuidadosamente planeados para convencerlos de la seguridad del negocio, aunado a ello, puede considerarse reprochable el hecho de que quiso seguir manteniendo en error a las víctimas, pues aun cuando estos ya habían hecho entrega del dinero les mantuvo en una constante ilusión de que los vehículos serían entregado y que si ello no había sucedido se debía a problemas mecánicos, cuando lo cierto es que, por lo menos de lo que se probó en el expediente, tales bienes no existían; de ahí que, atendiendo, como se dijo, la mayor intensidad del dolo, resultaba acorde con los presupuestos legalmente previstos el aumento de pena por encima del mínimo, en los términos en que fue fijado por el juez de primera instancia.

Sobre este punto es importante recordar que, *la tasación de la pena bajo los límites del cuarto mínimo no implica automáticamente la imposición del menor guarismo de sanción, sino que es posible acoger uno mayor, si los criterios señalados en el artículo 61 así lo aconsejan según aquí ocurrió.*

Finalmente, el juez de primera instancia sumo dos meses por cada delito, y atendiendo el concurso de conductas punibles que fueron imputadas, aumento que se acompasa con lo ordenado en el artículo 31, incluso señala la sala ese incremento pudo ser mucho mayor para que no quedaran en la impunidad varios de los delitos y finalmente estimó una pena definitiva de 70 meses de prisión.

Así las cosas, la sentencia será confirmada también en este aspecto.

**DECISIÓN:**

En mérito a lo expuesto, LA SALA CUARTA DE DECISIÓN DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, BOYACÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**CONFIRMAR** la sentencia impugnada

Contra la presente sentencia procede el recurso extraordinario de casación, el cual puede ser interpuesto dentro de los cinco (5) días siguientes a su notificación y presentada la demanda dentro de los 30 días siguientes (art. 183 Ley 906 de 2004 Mod. artículo 98 Ley 1395 de 2010).

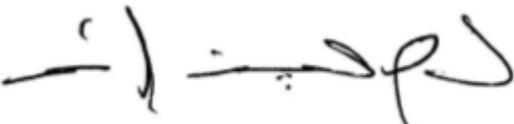
Las partes quedan notificadas en estrados.



**EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA**  
Magistrado Ponente



LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO  
Magistrada



**JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL**  
Magistrado