



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

ABUSO DE CONFIANZA – NO SE PROBÓ LA ENTREGA DEL BIEN BAJO TÍTULO NO TRASLATIVO DE DOMINIO: para probar la configuración del aludido tipo penal es indispensable que el sujeto pasivo haya hecho entrega del bien al acusado, en calidad tal que no le transfiera el dominio y que, por ende, este último se haya obligado a su devolución.

Ahora, verificadas las diligencias y las pruebas testimoniales que obran en el plenario, encuentra la Sala que el Ente Acusador no logró probar el elemento esencial para determinar la concurrencia del ilícito de abuso de confianza en cabeza del acusado, como lo era la existencia de un título no traslativo de dominio. Recuérdese al respecto que para probar la configuración del aludido tipo penal es indispensable que el sujeto pasivo haya hecho entrega del bien al acusado, en calidad tal que no le transfiera el dominio y que, por ende, este último se haya obligado a su devolución.

ABUSO DE CONFIANZA – EL QUE EL PROCESADO HICIERA USO DEL VEHÍCULO COMUNMENTE CON AUTORIZACIÓN DE LA PROPIETARIA NO PRUEBA EL TÍTULO NO TRASLATIVO DE DOMINIO: Se apoderó de un bien mueble de su propiedad sin que mediara ningún tipo de autorización para su uso, circunstancia que eventualmente podría derivar en una conducta punible diversa, como sería la de hurto.

Ahora, si bien los recurrentes aseguran que el título no traslativo de dominio se deriva del uso común que el aquí acusado hacía del bien, ello no puede tenerse por acreditado, pues fíjese que tanto la testigo CLAUDIA INÉS MARIÑO CÁRDENAS como la víctima aseguraron que si NELSON utilizaba el automotor, ello sucedía en virtud de la autorización expresa que la propietaria le daba, de ahí que, se insista, la misma DANIELA haya asegurado en su declaración que el día de los hechos no había efectuado préstamo alguno del bien y, por ende, no podría decirse que el acusado incumplió con su obligación de devolver el vehículo. En ese escenario, lo que podría avizorarse de los dichos de DANIELA MARIÑO es que NELSON se apoderó de un bien mueble de su propiedad sin que mediara ningún tipo de autorización para su uso, circunstancia que eventualmente podría derivar en una conducta punible diversa, como sería la de hurto, sin que ello pueda ser objeto de análisis en esta instancia, por no respetar los parámetros excepcionales de la congruencia flexible en tanto, dicho ilícito comportaría una pena mayor.

ABUSO DE CONFIANZA – NO SE CONFIGURA EL DOLO: Se está adjudicando la posesión del bien en virtud de la convicción que tiene, respecto de que el mismo hace parte de la sociedad conyugal, y figuraba a nombre de un tercero por deudas.

Ahora bien, si en gracia de discusión se llegara a aceptar la existencia de un título no traslativo de dominio que llevó al acusado a tomar el bien para sí,(...) De la situación fáctica puesta en conocimiento del juez de primera instancia, se extrae con claridad que entre los señores NELSON SOLANO y CLAUDIA INÉS MARIÑO existió una unión marital de hecho declarada en sentencia del 11 de marzo de 2020 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Rosa de Viterbo y que el aquí acusado, estima que fue producto de esa unión marital que se adquirió el vehículo automotor que hoy está en su poder, el cual fue puesto a nombre de DANIELA, hija de su compañera, en atención a las deudas que presentaban, de ahí que exponga que el vehículo está a nombre de un tercero en razón a una deuda no permitía que adquirieran a título personal, lo que motiva que en la actualidad se tramite proceso de simulación para que el bien vuelva a la sociedad conyugal, como lo aseguró el acusado. (...) De ahí que deba señalarse con suma claridad, que el señor NELSON SOLANO se está adjudicando la posesión del bien en virtud de la convicción que tiene, respecto de que el mismo hace parte de la sociedad conyugal, situación que aunque no fue debidamente determinado en este proceso, y en modo alguno podría ser dirimida por esta instancia, si incide en la determinación del dolo con el que se asegura actuó el acusado, colocando en duda su intención de apropiarse del bien.

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

CLASE DE PROCESO	: CAUSA PENAL
RADICACIÓN (CUI)	: 15693-61-03-138-2019-00016-01
DELITO	: ABUSO DE CONFIANZA
PROCESADO	: NELSON SOLANO RODRIGUEZ
DECISIÓN	: CONFIRMA
APROBACIÓN	: ACTA DE DISCUSIÓN No. 026A
MAGISTRADA PONENTE	: EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA

Santa Rosa de Viterbo, Boyacá, diecisiete (17) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

Hora: 2:16 p.m

ASUNTO POR DECIDIR:

El recurso de apelación interpuesto tanto por la Fiscalía como por el representante de víctimas en contra de la sentencia del 13 de octubre de 2020 proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Santa Rosa De Viterbo dentro del proceso de la referencia.

HECHOS:

Dan cuenta las presentes diligencias de los hechos acaecidos el día 18 de abril de 2019 en la carrera 2 N° 4-44 del municipio de Santa Rosa de Viterbo, fecha para la cual el señor NELSON SOLANO RODRÍGUEZ, quien en ese momento residía en dicha vivienda con su compañera sentimental CLAUDIA INÉS MARIÑO CÁRDENAS y la hija de esta, ALBA DANIELA MARIÑO, sustrajo de la casa el vehículo de placas RBX 837, de propiedad de esta última, tomando posesión del bien sin que hasta la fecha haya procedido a devolverlo a su propietaria. La sustracción del vehículo se originó como consecuencia de una fuerte discusión entre el acusado y la señora MARIÑO CÁRDENAS.

ANTECEDENTES PROCESALES.

1.- La presente causa penal se desarrolló por el rito del Procedimiento Penal Especial Abreviado previsto en la Ley 1826 de 2017. El 08 de octubre de 2019, la Fiscalía 23 Local delegada ante los Juzgados Penales Municipales corrió traslado del Escrito de Acusación, a través del cual acusó al señor NELSON SOLANO RODRÍGUEZ como autor del delito de Abuso de Confianza, artículo 249 del C.P, cargos que no fueron aceptados por el implicado.

2.- El conocimiento del asunto correspondió al Juzgado Promiscuo Municipal de Santa Rosa de Viterbo, despacho en el que el 3 de marzo de 2020 se llevó a cabo audiencia concentrada.

3.- La audiencia de juicio oral fue celebrada el 01 de octubre de 2020 y allí, una vez practicadas las pruebas y presentados los alegatos de conclusión, el despacho anunció sentido del fallo de carácter absolutorio y fijó fecha y hora para surtir el respectivo traslado de la sentencia.

DECISIÓN IMPUGNADA:

Mediante sentencia de fecha 13 de octubre de 2020, el Juzgado Promiscuo Municipal de Santa Rosa de Viterbo ABSOLVIÓ al señor NELSON SOLANO RODRÍGUEZ del delito de abuso de confianza por el que fue acusado, con fundamento en los siguientes argumentos:

1.- Según providencia del 11 de marzo de 2020, proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Rosa de Viterbo, se declaró la existencia de unión marital de hecho entre NELSON SOLANO y CLAUDIA INÉS MARIÑO entre el 14 de abril de 2003 al 18 de abril de 2019, lo que corrobora afirmaciones hechas por el acusado, relacionadas con la existencia de bienes de propiedad de los dos compañeros, lo que indicaría que el vehículo eventualmente pudo ser adquirido por la sociedad conyugal, como lo afirmó el implicado en su declaración.

2.- Igualmente, se encuentra en trámite un proceso de simulación adelantado con el fin de que los bienes de la sociedad retornen a ella, aspecto que no fue desvirtuado y que, por el contrario, da soporte a las afirmaciones del acusado en el sentido de que algunos bienes de la sociedad se ubicaron en cabeza de terceros.

3.- No se logró demostrar, con la claridad que le es exigida, los elementos constitutivos del delito de abuso de confianza, en tanto, la calidad del señor NELSON SOLANO RODRÍGUEZ respecto del bien no es clara, así como tampoco la entrega del bien mueble precedida de un título no traslativo de dominio, pues, insiste, se presentan dudas sobre la posible adquisición del bien en vigencia de la sociedad conyugal.

4.- Existen dudas respecto la existencia de un bien ajeno constitutivo en el caso, del objeto material, con lo que la realización del acto externo de disposición sobre el bien mueble con ánimo de incorporarlo en el patrimonio, no se establece y logra predicarse con claridad frente al señor NELSON SOLANO RODRÍGUEZ.

DE LA IMPUGNACIÓN:

Inconforme con la sentencia proferida, Fiscalía y Representante de Víctimas interpusieron recurso de apelación, así:

FISCALÍA

La Fiscalía apeló la decisión con la pretensión de que se revoque el fallo proferido y en su lugar se emita sentencia condenatoria, con fundamento en lo siguiente:

1.- En este caso se dan los elementos estructurales del hecho punible, al existir un actuar doloso del señor NELSON SOLANO RODRÍGUEZ, resultando incuestionable su conducta reprochable al querer satisfacer necesidades personales con un carro del que no figura como propietario y respecto del cual, en caso de suceder siniestro alguno en carretera, recaería la responsabilidad en cabeza de su propietaria, ALBA DANIELA GAYÓN.

2.- Aunque es cierto que existió una relación entre el acusado y la madre de la víctima, esta situación no justifica que se haya llevado y usado el carro que es propiedad de ALBA DANIELA GAYÓN, quien figura como propietaria ante las oficinas de tránsito.

3.- No pueden ser de recibo las excusas esgrimidas por el acusado, pues si, tal como él lo refiere, el vehículo fue adquirido durante su unión con CLAUDIA INÉS MARIÑO y lo que se presentó frente al automotor fue una simulación respecto a su

propietaria, previamente debió acudir a la vía ordinaria o notarial y no tomar justicia por su propia mano, como parece haberlo realizado.

4.- Al interior de la actuación se demostró con claridad que el señor NELSON SOLANO se apropió del vehículo antes de que se profiriera la providencia que declaró la existencia de una unión marital de hecho y sin que exista sentencia de ningún tipo en el proceso de simulación, por lo que están debidamente demostrados los elementos que conforman la conducta punible por la que se procede en este asunto.

REPRESENTANTE DE VÍCTIMAS

El Representante de Víctimas presentó recurso de apelación con la misma pretensión condenatoria de la Fiscalía, así:

1.- Es innegable que el aquí acusado tiene en su propiedad el vehículo y este ha sido entregado como consecuencia de un título no traslativo de dominio con el cual no se transfiere el bien si no la tenencia precaria, tal y como se demostró durante todo el proceso.

2.- El mandato es un contrato por el cual una persona confía la gestión de uno o mas negocios a otra, en este caso la Víctima hizo una consensualidad del mandato y por esa confianza depositada en alguien que pertenecía al grupo familiar no de manera escrita, sino de manera verbal con la aquiescencia tácita, Código Civil artículo 2164; por lo tanto, existió en la conducta un hecho delictivo, al apoderarse del vehículo que cuyo manejo le había sido concedido.

3.- En este asunto se han valorado de forma errónea las pruebas aportadas, y esta apreciación indujo en error al Juez, afectando derechos fundamentales de propiedad del vehículo objeto de la litis.

LA SALA CONSIDERA:

Vista la sentencia de primera instancia y la sustentación del recurso de apelación, es tema a estudiar, el relativo a la responsabilidad del señor NELSON SOLANO RODRÍGUEZ en el delito de abuso de confianza por el que se le acusó.

De conformidad con el artículo 881 de la Ley 906 de 2004, “...para condenar se requiere el conocimiento más allá de toda duda, acerca del delito y de la responsabilidad penal del acusado, fundado en las pruebas debatidas en el juicio”. A contrario sensu, cuando lo demostrado es la inocencia del acusado o la existencia de duda razonable, se impone la absolución, como lo establece el artículo 7º ibidem, que es del siguiente tenor, en lo pertinente:

*“En consecuencia, corresponderá al órgano de persecución penal la carga de la prueba acerca de la responsabilidad penal. **La duda que se presente se resolverá a favor del acusado**”.*

Ahora bien, el grado de conocimiento para condenar o para absolver, debe estar fundado, es decir, surgir de la prueba debatida en el juicio y, por tanto, con el marco dado por las partes, deberá auscultarse la prueba legalmente aducida en el juicio en orden a establecer cada uno de los elementos de las conductas punibles por las cuales se formuló acusación.

Recuérdese que a NELSON SOLANO RODRÍGUEZ se le acusó como autor del delito de Abuso de Confianza previsto en el artículo 249 del C.P., norma que es del siguiente tenor:

ARTICULO 249. ABUSO DE CONFIANZA. El que se apropie en provecho suyo o de un tercero, de cosa mueble ajena, que se le haya confiado o entregado por un título no traslativo de dominio, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a setenta y dos (72) meses y multa de trece punto treinta y tres (13.33) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena será de prisión de dieciséis (16) a treinta y seis (36) meses y multa hasta de quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuando la cuantía no exceda de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si no hubiere apropiación sino uso indebido de la cosa con perjuicio de tercero, la pena se reducirá en la mitad.

Sobre dicha conducta punible se sabe que la misma se configura cuando el sujeto activo recibe una cosa mueble ajena a título no traslativo de dominio, y no cumple con la obligación de restituirla si el bien no es consumible, o no rinde cuentas del manejo del bien si es consumible, apropiándose en provecho suyo del bien.

Así, para que se materialice dicho tipo penal, deben cumplirse ciertos presupuestos esenciales, a saber: (i) que el bien se encuentra en poder del sujeto activo; (ii) que

este haya sido entregado por el sujeto pasivo a través de un título no traslativo de dominio, como un contrato que no traspase la propiedad, y (iii) que el bien no haya sido devuelto a su propietario en los términos en que se acordó con el respectivo título, apropiándose en provecho suyo o de un tercero del bien.

Sobre la configuración de tal ilícito, ha señalado la Corte Suprema de Justicia que *por ser de comisión instantánea, se consuma en el momento en que el infractor ejecuta un acto externo de disposición del bien con el ánimo de incorporarlo a su patrimonio*. Asimismo, por las características propias del ilícito, se ha considerado que el elemento esencial que diferencia el abuso de confianza con otras conductas punibles como el hurto agravado por la confianza, lo es la existencia de un título no traslativo de dominio que permita establecer que el implicado ha desconocido el acuerdo existente con su propietario, y ha tomado para sí el bien.

Al respecto ha referido la Alta Corporación:

“En síntesis -ha dicho la Sala- en el abuso de confianza el sujeto se apropia de la cosa mueble que le fue entregada o confiada por un título que no traslada el dominio que sobre ella tiene su propietario, poseedor o tenedor; en el hurto agravado por la confianza el sujeto se apodera de la cosa mueble respecto de la cual entra o tiene contacto material en razón de la buena fe depositada en él, por su propietario o tenedor.

“La confianza en la conducta furtiva agravada puede provenir de una relación laboral, de la amistad, del parentesco o de servicios gratuitos, siendo esencial que esa relación entre el dueño o tenedor y el sujeto sea la que facilite o posibilite el apoderamiento, porque lo que caracteriza al comportamiento es la defraudación de la confianza depositada en él”, (Sentencia de abril 7 de 2010, Rad. No.31173).

En el presente asunto se acusó al señor NELSON SOLANO RODRÍGUEZ de haber sustraído de la residencia ubicada en la carrera 2 N° 4-44 del municipio de Santa Rosa de Viterbo, el vehículo automotor de placas RBX 387 de propiedad de la señora ALBA DANIELA MARIÑO, conducta que estimó la Fiscalía materializaba el delito de abuso de confianza.

Al tenor de los presupuestos jurisprudenciales referidos en precedencia, refulge claro que la Fiscalía tenía la obligación de demostrar, primero, que el acusado había sustraído un bien que no era de su propiedad, segundo, que el bien le había sido entregado en virtud de un título que no transfería el dominio y, tercero, que se había negado a devolver a su propietaria el bien, tomándolo para sí en provecho propio.

Sobre la titularidad del vehículo automotor no existe duda, se probó al interior de este asunto que ALBA DANIELA MARIÑO es la propietaria del vehículo de placas RBX 837, según se demuestra con el certificado de tradición que obra en el expediente; asimismo, se sabe que, en la actualidad, el vehículo si se encuentra en posesión del aquí acusado, quien aceptó tener el referido automotor.

Ahora, verificadas las diligencias y las pruebas testimoniales que obran en el plenario, encuentra la Sala que el Ente Acusador no logró probar el elemento esencial para determinar la concurrencia del ilícito de abuso de confianza en cabeza del acusado, como lo era la existencia de un título no traslativo de dominio.

Recuérdese al respecto que para probar la configuración del aludido tipo penal es indispensable que el sujeto pasivo haya hecho entrega del bien al acusado, en calidad tal que no le transfiera el dominio y que, por ende, este último se haya obligado a su devolución.

En este evento, de la misma declaración de la víctima DANIELA MARIÑO, se advierte con suficiencia que la sustracción que ella asegura existió, se dio sin que existiera de por medio autorización suya, pues aunque en algunas oportunidades ella había prestado el vehículo al compañero permanente de su señora madre, el testimonio rendido el día 01 de octubre de 2020 dejó entrever con suficiencia que el 18 de abril de 2019, fecha en la que acaecieron los hechos, la propietaria del automotor no entregó autorización alguna para que utilizara el vehículo, pues esa mañana ella salió temprano de la casa.

Ahora, si bien los recurrentes aseguran que el título no traslativo de dominio se deriva del uso común que el aquí acusado hacía del bien, ello no puede tenerse por acreditado, pues fíjese que tanto la testigo CLAUDIA INÉS MARIÑO CÁRDENAS como la víctima aseguraron que si NELSON utilizaba el automotor, ello sucedía en virtud de la autorización expresa que la propietaria le daba, de ahí que, se insista, la misma DANIELA haya asegurado en su declaración que el día de los hechos no había efectuado préstamo alguno del bien y, por ende, no podría decirse que el acusado incumplió con su obligación de devolver el vehículo.

En ese escenario, lo que podría avizorarse de los dichos de DANIELA MARIÑO es que NELSON se apoderó de un bien mueble de su propiedad sin que mediara ningún tipo de autorización para su uso, circunstancia que eventualmente podría

derivar en una conducta punible diversa, como sería la de hurto, sin que ello pueda ser objeto de análisis en esta instancia, por no respetar los parámetros excepcionales de la congruencia flexible en tanto, dicho ilícito comportaría una pena mayor.

Ahora bien, si en gracia de discusión se llegara a aceptar la existencia de un título no traslativo de dominio que llevó al acusado a tomar el bien para sí, esta Corporación tampoco contaría con elementos de convicción suficientes para hallar acreditado el dolo en el actuar del acusado, pues lo que se advierte de las pruebas documentales que obran el plenario y de su misma declaración, es que él considera que la posesión del vehículo le pertenece por ser este un bien propio de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, surgida con la señora CLAUDIA INÉS MARIÑO CÁRDENAS.

De la situación fáctica puesta en conocimiento del juez de primera instancia, se extracta con claridad que entre los señores NELSON SOLANO y CLAUDIA INÉS MARIÑO existió una unión marital de hecho declarada en sentencia del 11 de marzo de 2020 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Rosa de Viterbo y que el aquí acusado, estima que fue producto de esa unión marital que se adquirió el vehículo automotor que hoy está en su poder, el cual fue puesto a nombre de DANIELA, hija de su compañera, en atención a las deudas que presentaban, de ahí que exponga que el vehículo está a nombre de un tercero en razón a una deuda no permitía que adquieran a título personal, lo que motiva que en la actualidad se tramite proceso de simulación para que el bien vuelva a la sociedad conyugal, como lo aseguró el acusado.

De ahí que deba señalarse con suma claridad, que el señor NELSON SOLANO se está adjudicando la posesión del bien en virtud de la convicción que tiene, respecto de que el mismo hace parte de la sociedad conyugal, situación que aunque no fue debidamente determinado en este proceso, y en modo alguno podría ser dirimida por esta instancia, si incide en la determinación del dolo con el que se asegura actuó el acusado, colocando en duda su intención de apropiarse del bien.

Así las cosas, lo que aquí se evidencia es la controversia civil que existe por la propiedad del automotor y respecto de la cual, tanto víctima como acusado, cuentan con medios de defensa ante la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil que les permitiría establecer si el bien debe volver o no al dominio de su propietaria, pero

que, en los términos acá señalados y con las pruebas practicadas, no generan la configuración del ilícito pretendido, más aún si se tiene en cuenta el derecho penal es un instrumento de última ratio.

Vale la pena resaltar como, a lo largo de la evolución jurisprudencial, la Corte Suprema de Justicia ha sido insistente en enseñar la necesidad de que en caso de dudas o no completa disolución de la presunción de inconciencia, la decisión que debe resultar, es la que resulte favorable al acusado

Para el presente caso y como se comulga con el juez de primera instancia los elementos integrantes del delito por el que se procede no concurren en la conducta génesis de la presente causa penal, puesto que la calidad del señor NELSON SOLANO RODRÍGUEZ respecto del bien no es clara, así como tampoco la entrega del bien mueble a través de título no traslativo de dominio. Además de lo anunciado, como se ha pretéritamente expuesto existen dudas acerca de la existencia de un bien ajeno constitutivo del objeto material del delito en el caso, pues el procesado alega la titularidad del bien.

En consecuencia, en este caso la actividad probatoria que desplegó el organismo investigador no logró destruir la presunción de inocencia de que goza el acusado, de manera suficiente y racional, en el sentido de acomodarse a la experiencia y la sana crítica, por lo que la sentencia de primera instancia debe ser confirmada.

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 siguientes 30 días, (art. 183 Ley 906 de 2004 Mod. artículo 98 Ley 1395 de 2010).

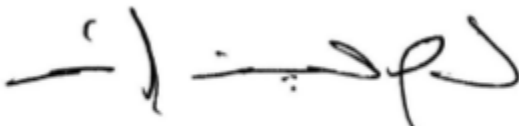
Las partes quedan notificadas en estrados.



EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado Ponente



LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO
Magistrada



JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado