



SALA DE DECISIÓN PENAL

APROBADO ACTA 60

(Sesión del 10 de marzo de 2025)

Radicado: 05001-60-00206-2014-35812
Sentenciados: Luis Gilberto Gómez Jaramillo, Jorge Iván López Bedoya, Luis Norberto Ramírez Pérez, John Jairo Usma Grajales, Jorge Aguirre Palacio, Hernán Alonso Arizabaleta Cuartas, Alex Jovany Zapata Valencia, Julián Esteban Mona Vásquez y Yony Alejandro Cardona Díaz
Delitos: Concierto para delinquir y Peculado
Asunto: Apelación de sentencia absolutoria
Decisión: Confirma
M. Ponente: José Ignacio Sánchez Calle

Medellín, 14 de marzo de 2025

(Fecha de lectura)

1. OBJETO DE DECISIÓN.

La Sala resuelve el recurso de apelación que instauraron, de un lado, la Fiscalía y, del otro, el representante de la víctima – EPM contra la sentencia del 7 de abril de 2022, por la cual el Juzgado Veinte Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Medellín, absolvió por duda probatoria, a Luis Gilberto Gómez Jaramillo, Jorge Iván López Bedoya, Luis Norberto Ramírez Pérez, John Jairo Usma Grajales, Jorge Aguirre Palacio, Hernán Alonso Arizabaleta Cuartas, Alex Jovany Zapata Valencia y Yony Alejandro Cardona Díaz.

2. HECHOS.

El 14 de julio de 2014, la Fiscalía conoció, a través de fuentes no formales, que varias personas, entre ellos, empleados y contratistas de las Empresas Públicas de Medellín – EPM, específicamente del Área de Distribución de Energía y Control de Pérdidas, en el sur del Área Metropolitana del Valle de

Aburrá, de manera ilícita, a cambio de dinero, ofrecían a propietarios de establecimientos de comercio y fábricas, hacer conexiones ilegales, e igualmente, manipulaban contadores de energía eléctrica para reducir la facturación, actividad ilícita que realizaban aprovechando la experiencia y conocimiento que tenían en desarrollos de sus contratos. Los procesados concertados para sus acciones, ocasionaron pérdidas a la empresa de generación y distribución de energía eléctrica de, por lo menos, \$1.314.384.833.

3. ACTUACIÓN PROCESAL.

3.1 Actuación procesal relevante.

3.1.1 Audiencia de formulación de imputación. Los días 9 y 11 de agosto de 2016, ante el Juzgado 28 Penal Municipal con función de control de garantías de esta ciudad, se imputó en calidad de coautores a Luis Gilberto Gómez Jaramillo, Jorge Iván López Bedoya, Luis Norberto Ramírez Pérez, John Jairo Usma Grajales, Jorge Aguirre Palacio, Hernán Alonso Arizabaleta Cuartas, Alex Jovany Zapata Valencia, Julián Esteban Moná Vásquez y Yony Alejandro Cardona Díaz; por el concurso de los delitos de Concierto para delinquir con fines de defraudación de fluidos, Defraudación de fluidos agravado y Peculado por uso.

3.1.2 Audiencia de Acusación. El 17 de enero de 2017, ante el Juzgado 20 Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Medellín, se presentó la acusación en contra de las mismas personas y por los mismos delitos.

3.1.3 Audiencia preparatoria. Se inició el 20 de febrero de 2017, en ella se solicitó preclusión del delito de Peculado por uso, pedimento que fue negado en primera instancia; apelada esa decisión, se confirmó por esta Sala el 12 de marzo siguiente.

El 24 de mayo de 2017, se continuó la audiencia preparatoria en la que se solicitó preclusión por el delito de Defraudación de fluidos agravado, pedimento que fue negado en primera instancia, decisión que fue revocada

por esta Sala el 23 de junio siguiente, decretando la preclusión por falta de querella de parte, respecto de ese delito.

El 22 de julio de 2018, en desarrollo de las solicitudes probatorias, se reclamó y concedió la exclusión del informe suscrito por Leydi Jhonana Muñoz Jaramillo, investigadora del CTI, respecto de la vigilancia y seguimiento a personas. Decisión confirmada por esta instancia el 17 de agosto de 2018.

3.1.4 Audiencia del Juicio Oral. Se desarrolló entre los días 1° al 5 de octubre de 2018, continuó en 28 y 29 de enero, 1° al 5 abril, 12 al 14, 25 al 28 de junio de 2019, 3 y 4 de febrero de 2020, y los días 25 y 26 de enero, 18, 22 y 30 de junio, 20 de agosto, 8 de septiembre y 5 de octubre de 2021.

3.1.5 Apelaciones anteriores dentro del trámite conocidas por esta Sala.

3.1.5.1 El 21 de junio de 2017, se declaró infundada la recusación que el 11 de junio de ese mismo año, formuló el bloque de defensores contra el Juez Veinte Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Medellín, en razón a que el funcionario conoció de la preclusión de uno de los punibles investigados y no se declaró impedido para seguir presidiendo el proceso.

3.1.5.2 El 23 de junio de 2017, se revocó la decisión del 24 de mayo de ese año, por la cual el Juez Veinte Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Medellín, había negado la preclusión de la acción penal por el delito de Defraudación de fluidos Agravado y se decretó la preclusión de la acción que se tramitaba en contra de Luis Gilberto Gómez Jaramillo y los demás procesados, argumentando que el ejercicio de la acción penal por ese punible, según las circunstancias del artículo 267 del Código Penal, imponía la presentación de querella por el sujeto pasivo del delito, en el caso, de Empresas Públicas de Medellín –EPM– persona jurídica, por lo que la querella, como dispone el artículo 71 de la Ley 906 de 2004, la debió interponer su representante legal y, quien presentó la solicitud a la Fiscalía para que adelantara la investigación, a pesar de pertenecer al organigrama de la entidad afectada, no tenía funciones de representación, o al menos

nada de ello se dijo ni se probó en la actuación, por lo que se concluyó que en el asunto, se presentaba ilegitimidad en la formulación de la denuncia, ordenando cesar, con efectos de cosa juzgada, la acción penal por esa conducta punible.

3.1.5.3 El 12 de marzo de 2018, se confirmó la decisión del 20 de febrero de 2018, por la cual el Juez Veinte Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Medellín, negó la preclusión del delito de Peculado por uso que invocada al inicio de la audiencia preparatoria, la bancada defensiva argumentando que los empleados de Empresas Públicas de Medellín – EPM, están autorizados para usar los vehículos asignados en horas de almuerzo para desplazamientos no oficiales, entonces no había forma de predicar el uso indebido de los bienes de la entidad. Que como en este caso el uso del automotor no fue indebido, no existió la conducta y no era posible iniciar la acción penal, a lo que la Fiscalía contestó que los defensores estaban cercenando la secuencia fáctica expuesta en la audiencia de imputación y mejorada en la acusación, pues el Ente Acusador imputó la comisión del punible de Peculado por uso, no solo por la utilización indebida de vehículos automotores, sino también por el manejo, igualmente indebido, de herramientas y equipos de las Empresas Públicas de Medellín – EPM, en actividades diferentes a las funciones del cargo, tanto en horarios laborables como no laborables.

3.1.5.4 El 13 de agosto de 2018, se confirmó la decisión del 22 de julio de ese año, por la cual el Juez Veinte Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Medellín, excluyó por ilegalidad, el informe de investigación de vigilancia y seguimiento a personas, elaborado por una funcionaria del Cuerpo Técnico de Investigación C.T.I

3.1.5.5 El 19 de septiembre de 2019, se revocó la decisión del 28 de junio de 2019, mediante la cual, el *a quo* anuló la decisión que autorizó a la delegada de la Fiscalía General de la Nación para llamar nuevamente a declarar a la investigadora Diana María Alzate Grajales.

3.2 Sentencia impugnada.

El 7 de abril de 2022, el Juzgado 20 Penal del Circuito de Medellín, profirió sentencia absolutoria en favor de todos los procesados, argumentando que no se logró establecer el conocimiento para condenar, más allá de toda duda razonable, excepto para Julián Esteban Moná Vásquez, respecto de quien la Fiscalía no solicitó condena. Después de citar las estipulaciones probatorias, se concentra en citar las declaraciones escuchadas en juicio oral, así:

Testigo Lady Johana Martínez Jaramillo, investigadora líder C.T.I Da cuenta de que fue informada el 14 de julio de 2014, por fuente no formal, de que en el sur del Área Metropolitana, se ofrecía a comerciantes e industriales, manipular los contadores de energía a cambio de dinero, que algunos de ellos aceptaron la ilícita propuesta, que las personas a las que aludía la fuente no formal eran todas contratistas de la firma Mejía Acevedo que prestaba servicios a EPM, que una segunda fuente no formal dio cuenta de que algunos contratistas fueron señalados de manipular los medidores de energía, mencionó los nombres de Efrén Vélez, Byron Muñoz, Víctor Estrada Reyes, Sneid Ramírez, Jorge Iván López Bedoya, John Jairo Usma Grajales, Hernán Alonso Arizabaleta Cuartas, Alex Jovany Zapata Valencia, Julián Esteban Moná Vásquez, y que se ordenaron las interceptaciones telefónicas.

Que las fuentes mencionaron 169 direcciones, y luego, 25 más, repitiéndose algunas, en todas con irregularidades en los contadores. Dijo que los contactos en EPM eran Carlos Jurado y Fredy Serna, quien mandó los correos, es decir, no sabe quién era la fuente no formal. Insistió, en referir como prueba relevante que, en interceptación telefónica escuchada a Jorge Aguirre, este comentó a su interlocutor de nombre Luis, sobre el envío de \$300.000, por concepto de una interventoría, cuando ellos no debían recibir dinero, dijo también que las llamadas interceptadas dieron cuenta de labores que realizan los empleados en tiempo libre.

En el caso de Luis Gilberto Gómez, las escuchas telefónicas dieron cuenta de que realizaba tareas que no correspondían a la zona a la que estaba asignado. Se refirió, además, a la interceptación de la llamada de Juan Esteban Moná a Luis Gilberto Gómez, en la que se hablaba de que cobrara

\$400.000, pero que no firmaba porque era funcionario de EPM, esto, al igual que la instalación de transformadores en el centro de la ciudad que les estaba prohibido hacer. Dijo haber hallado también, en otra interceptación en la que Luis Gilberto Gómez Jaramillo, conversaba con Giovany Zapata, de repartirse un dinero por trabajos no autorizados que realizaban.

También dio cuenta de otra interceptación a la conversación entre Luis Norberto Gómez y Julián Esteban Moná, acerca de la instalación de un medidor y la utilización de sellos.

Refirió que la conversación interceptada a Yony Alejandro Cardona dialogando con Julián Esteban Moná y Alex Giovany Zapata, evidencia la existencia de un grupo que expedía certificados y cobraba entre \$600.000 y \$800.000 por ello, sin tenerlo entre sus funciones.

Refirió una interceptación en la que una persona no identificada, de voz masculina, le dijo a Jovany Zapata que no podían sobornar a nadie. Relacionó la interceptación a la llamada entre Jairo Usma y Jovany Zapata, en la que hablaron de pagos de una deuda de \$12.000.000. Preciso que los sellos plásticos que fueron encontrados en el allanamiento y registro a Luis Gilberto Gómez Jaramillo, le fueron entregados al contrato que correspondía a Yony Cardona y Norberto Ramírez.

Testigo Carmen Elena Taborda Olarte, investigadora del C.T.I. Declaró respecto de la información obtenida mediante fuente no formal en las que se daba cuenta de las irregularidades, que comprometían a funcionarios de EPM, contratistas y excontratistas, especialmente, en la zona sur del Área Metropolitana, y que esas fuentes mencionaban a Jorge López, Luis Norberto Ramírez, Luis Gilberto Gómez, John Jairo Usma y Alex Jovany Zapata. Leyó el informe que preparó como resultado de sus pesquisas y explicó que Jony Cardona tenía todos los contratos por fuera de EPM y se revelaba como muy amigo de Hernán Arizabaleta, que la misma fuente menciona a Julián Esteban Moná.

Anota que Jorge Aguirre Palacio y Luis Norberto Ramírez, no son mencionados por la fuente no formal entre las personas que realizaban estas actividades. Respecto de Jorge Iván López Bedoya, dijo que buscó información de sus propiedades, pero no hubo análisis financiero.

Testigo Lady Viviana Arenas Betancur, investigadora del C.T.I. Dijo que verificó las direcciones, cerca de 11, casi todas en Itagüí, y participó en las diligencias de allanamiento y registro, todo lo dejó consignado en el respectivo informe.

Testigo Roger Antonio Cortés Madrid, investigador del C.T.I. Manifestó en su testimonio que verificó direcciones y participó en allanamientos y registros, lo que plasmó en el respectivo informe, el que se le puso de presente y reconoció.

Testigo Elena Jaramillo Palacio, investigadora del C.T.I. Declaró que le correspondió hacer verificaciones, que se trasladó a algunas direcciones en las que advirtió incoherencias con la factura, recordó el escrito anónimo que dio cuenta de las presuntas irregularidades.

Testigo Jesús Abel Córdoba Garrido, investigador del C.T.I. Dijo que era especialista en seguridad informática y dio cuenta de que le correspondió analizar las conversaciones telefónicas intervenidas a varias personas entre las cuales resalta a Luis Gilberto Gómez Jaramillo, como emisor, y a Luis Norberto Ramírez, John Jairo Usma y Jorge Iván López, como receptores. Ilustró de manera gráfica las interacciones entre los procesados, tendientes a establecer la hipótesis de la Fiscalía respecto de las actividades ilegales para las que se concertaron los procesados.

Testigo Juliana Giraldo, ingeniera de sistemas adscrita a EPM. En lo relevante, dio cuenta de un oficio de 2014, dirigido a la Fiscalía 84 Local con un listado completo de contratistas, con nombre, cédula, cargo y empresa de vinculación.

Testigo Elena Maritza Bedoya Varela, tecnóloga de EPM. Declaró que enlistó 184 direcciones en las que se presentaron anomalías y posibles incoherencias en los contadores, por alteración o suplantación de los medidores, en algunos casos, por reducciones dramáticas en los consumos y otras por contador mal conectado, alterado, suplantado o con sellos violados.

Testigo Hernán Darío Montoya Álvarez, usuario al que se le detectó fraude, y quien niega saber que el mismo se estuviere presentando.

Testigo Edison Herney Osorio Arbeláez, usuario al que se le detectó un fraude, dice que no lo hizo él, que estaba desde antes de comprar el inmueble, no reconoce a ninguno de los procesados.

Testigo Gloria Patricia Lopera, usuaria quien, después de hacer una reclamación por alto consumo, fue visitada por empleados de EPM, que el medidor estaba averiado o manipulado, que en ningún momento le cobraron, no reconoció a ninguna persona.

Testigo Jorge Adelmo Ramírez, usuario, quien negó fraude, dijo que fue visitado por EPM y encontraron modificaciones en el contador.

Testigo Rubiela García Ramírez, usuaria, quien reconoció alteración del contador, afirmó que lo hizo una persona con uniforme de EPM, pero no sabe si era empleado o contratista que en el 2014, le cobraron \$300.000.

Testigo José Manuel Cruz Cardona, usuario, declaró que empleados de EPM se llevaron el contador y le dejaron uno provisional, que le aumentó el consumo, negó que le ofrecieran trabajos que tuvieran que ver con rebajas de energía.

Testigo Gloria Elena Ruiz Otálvaro, usuaria, declaró que se le dañó el contador y unos clientes se lo arreglaron, que luego vino EPM y dijeron que estaba mal instalado y le aumentó el consumo al doble.

Testigo Betsy Liliana Ospina Sepúlveda, investigadora del CTI, participó en el allanamiento y registro del inmueble donde habitaba Luis Gilberto Gómez Jaramillo, se incautaron sello y elementos con logos de EPM y cumplió la orden de su captura el 8 de agosto de 2016.

Testigo Juan Carlos Cuadros Arredondo, técnico judicial adscrito al C.T.I., participó en el registro y allanamiento de la casa de habitación de Alex Jovany Zapata Valencia, se incautaron breakes, alambres y medidores, no puede asegurar que fueran propiedad de EPM.

Testigo John Mario Muñoz Escobar, investigador del C.T.I., coordinador del grupo de delitos informáticos. Inspeccionó el lugar de trabajo de Jorge Aguirre Palacios en el Edificio Inteligente de EPM, se encontraron diferentes elementos, entre ellos, sello de seguridad y documentos.

Testigo Gabriel Jaime Ramírez, empleado de EPM de la Unidad de pérdidas, ingeniero y jefe inmediato de Luis Norberto Ramírez, dijo que observó en el Búnker de la Fiscalía los elementos incautados, pero afirmó que cualquier persona puede comprarlos y que traen el logotipo de EPM. Dijo desconocer que en contra de su subalterno se llevara alguna investigación.

Testigo Juan David Velilla, ingeniero de EPM, jefe del almacén para 2014, afirmó que se vendían lotes de medidores y elementos que ya eran chatarra, pero Luis Norberto Ramírez Pérez, no era cliente del almacén general, compraba medidores nuevos, no malos para chatarra.

Testigo Javier Tavera, conductor de EPM, dice que su función era transportar personal de la entidad, como compañeros a algunos de los procesados, y que los vehículos se los asignaban y los podían cambiar de un día para otro, o en el transcurso del día.

Testigo Ximena Muñoz Marín, ingeniera de EPM, adscrita al grupo Pérdidas Zona Sur, como analista. Declaró que Jorge Iván López era el líder de ejecución de industria, a quien se le entregaban los transformadores que presentaban grandes pérdidas, y John Jairo Usma Grajales, era quien hacía

la crítica de los transformadores que estuvieran por fuera del rango. Explicó el procedimiento de detección de fraudes, que Jorge Iván López recibía la información como líder del programa, de las direcciones donde se sospechaba fraude y programaba las cuadrillas, analizaba la información y se la entregaba a ella. Dijo que de 2014 a 2016 Alex Jovany Zapata, Luis Gilberto Gómez, Luis Norberto Ramírez y Jhony Cardona, estaban en la cuadrilla encargada de revisar si se estaban presentando fraudes, informado que, si ellos decían que estaba normal, los analistas confiaban en los reportes y dejaban de observar. Mencionó algunos casos particulares de control de pérdidas en los que los procesados intervinieron.

Testigo Félix Antonio Serna, ingeniero de EPM, coordinador del grupo pérdidas Zona Sur, Jefe inmediato de los procesados, indicó que a las cuadrillas les correspondía verificar que los contadores funcionaran correctamente. Dijo que los medidores son de libre comercio y se pueden adquirir por cualquier persona, que los sellos retirados se tenían en la condición de inservibles, manifestó que no supo si había algún funcionario dentro de alguna estructura criminal, que entre los equipos de trabajo estaban los celulares y que no tenían ninguna restricción de llamadas, que la hora del almuerzo la realizaban en el mismo sector de la correría, que las cuadrillas se movilizaban en vehículos propiedad de EPM, y que los usaban de 7 a.m. a 5:30 p.m., que dentro de las herramientas esenciales para desarrollar sus labores tenían sellos, medidores, cables, entre otros. Dijo que la cuadrilla que manejaba Jorge Iván López, en varias ocasiones recuperó energía no registrada por los medidores, que nunca recibió quejas en contra de la cuadrilla. Insistió en que los medidores son de libre comercio, que los funcionarios podían tener elementos eléctricos en sus casas si eran de su propiedad, que no les estaba prohibido prestar asesorías y percibir honorarios en sus tiempos libres.

Testigo Carlos Fernando González, empleado de EPM, encargado de informar a la Fiscalía los fraudes, adujo que no se hizo ninguna investigación interna ni denunció a Luis Norberto Ramírez Pérez, dijo que contrató con una firma llamada servicios periciales, con el fin de que ellos se encargaran de toda la investigación, recolección de elementos, denuncia y custodia, entre otros.

Testigo Ditter Burgos, ingeniero electricista de EPM, encargado de realizar la interventoría a las cuadrillas de industria mediante el programa SICOPER, dijo que no conocía los contratistas, que en sus labores no observó ningún fraude por estos y que no se enteró de la existencia de ninguna organización que realizara defraudaciones al interior de EPM. Señaló que tuvo conocimiento de que la Fiscalía solicitó informe sobre 118 medidores, y que él sólo fue el intermediario, que la pidió al laboratorio y firmó el documento, pero desconoce el contenido. Respecto de los medidores dijo que son de los usuarios y ellos pueden disponer libremente de ellos.

Testigo William Marín Ocampo, funcionario de EPM, quien recibió solicitud de la Fiscalía respecto de 114 direcciones reportadas por presuntas irregularidades, dijo que la Fiscalía no consultó esta investigación, que no siempre que se visita una instalación reportada, se encuentran irregularidades y que cuando se va a revisar un medidor, necesariamente hay que romper los sellos de gabinete para hacer los chequeos, pero que se deja nuevamente sellado, que ningún revisor puede romper los sellos de calibración, que cuando se ordena una revisión, el nombre del revisor aparece en la base de datos que fue programada en la orden de trabajo en una terminal portátil. Afirmó que los contadores son propiedad del usuario.

Testigo Eliana María Molina Osorio, funcionaria de EPM, encargada del laboratorio de medidores, dijo que allí se calibran los medidores nuevos y usados, manifestó que, en general, no sabe de direcciones ni de nombres de propietarios de medidores, ni cuáles medidores se calibraron para la investigación, recuerda que en el laboratorio estuvieron unos abogados e investigadores verificando el procedimiento de calibración.

Posteriormente, el Juez de primera instancia reseña las declaraciones de descargos presentados por los defensores de los procesados, así:

Testigo Carlos Mario Cadavid, jefe de la Unidad de Distribución Eléctrica Zona Sur, para el año 2017, describe la función de Jorge Aguirre Palacio y que su área de servicio era el sur, explica cómo funcionan los sellos de los

contadores. De otro lado, dijo que era para la época, el jefe de Luis Norberto Ramírez Pérez, que no recordaba el cargo que desempeñaba, pero indicó que no tenía manejo de personal.

Testigo Andrea Ochoa Gil, investigadora criminalística y antropóloga, se refirió al empleo desempeñado por Luis Gilberto Gómez Jaramillo como conductor de EPM y explicó el uso de los vehículos.

Testigo Emilio López Torres, técnico electricista, revisor de energía en el área sur, como contratista. Explicó que una vez se daba el visto bueno a la instalación de energía, se disponía del sello en el que se especifica que todo queda legalizado, que dichos sellos son brindados en un talonario.

Testigo Liliana Ramírez Pérez, hermana de Luis Norberto, manifestó que, efectuada la comparación de todas las direcciones mencionadas, 262, su hermano no estuvo en más de 15 de las informadas en el escrito de acusación, explica cómo le asignaban las direcciones para revisar y afirma que él reportó cada una de las anomalías que encontró en su momento.

Testigo John Jairo Escobar Reyes, amigo de John Jairo Usma Grajales. Da cuenta de una conversación con Usma Grajales, para separar unos servicios públicos domiciliarios, que fueron hasta el lugar de la asesoría, que Usma Grajales le informó los requisitos a la interesada y averiguó que valían \$450.000, pero que ese trabajo nunca se realizó.

Testigo Ricardo Velasco, profesor de algunos de los procesados en la institución Universitaria Pascual Bravo. Dijo que algunos de ellos fueron sus alumnos. Respecto de la llamada interceptada dijo que se refería al préstamo de un libro y a una asesoría que Usma Grajales debía prestar fuera de Medellín, por lo que no podía asistir a clases.

Testigo Julián Esteban Moná, procesado. Describió su actividad en el sur del Valle de Aburrá como contratista de EPM. Informó que los contadores cuentan con sellos de seguridad, que tenían serial y que le entregaban 30 o 40 diarios, nunca se le perdió ninguno, que cuando encontraba un contador

con alguna señal de manipulación, instalaba un temporal, mientras el otro era llevado al laboratorio para su respectivo análisis, que la manipulación del contador requería la vulneración del sello de seguridad, dijo que los contadores pueden ser comprados por cualquier persona, que son propiedad del cliente no de EPM. Agregó que, al no existir prohibición expresa, realizaba trabajos para particulares como electricista, pero no de instalación de contadores.

Testigo Luis Gilberto Gómez Jaramillo, procesado, ingeniero electrónico. Dijo que laboró para EPM como conductor entre 1992 y 2016, transportando ingenieros, ayudantes y oficiales. Explicó qué es un sello de contador y qué clases hay, que sirven para que el dispositivo no sea intervenido, dijo cómo están numerados y que no pueden ser reutilizados, afirmó que los sellos se entregaban en la mañana, los usados se registraban y los sobrantes se devolvían.

Testigo Wilmer Alberto Uribe, investigador en criminalística. Dijo que, en respuesta a derecho de petición, EPM contestó que los contratistas y empleados en su horario, tenían una hora para almorzar y que podían utilizar los vehículos asignados para tal fin, dio cuenta de los recorridos efectuados por Aguirre Palacio en desarrollo de sus labores.

Se tiene en entonces que, después de citar uno a uno los testigos escuchados en juicio, el *a quo* pasó a las consideraciones en las que advirtió que, honrando el principio *in dubio pro reo*, procedía la absolución a favor de los procesados con el argumento de que existen insalvables dudas que impiden soportar un fallo de carácter condenatorio, excepto para Julián Esteban Moná, frente a quien la Fiscalía declinó la acusación y, en el alegato final, pidió absolución.

Argumentó que la información acerca de la presunta manipulación de contadores de fluido eléctrico, al igual que de ofrecimientos a comerciantes de la Zona Sur de Medellín, para reducir los costos de energía alterándolos, lo cual constituye los hechos jurídicamente relevantes, fue recibida por fuentes no formales (anónimos) y citó los casos concretos.

Afirmó que la hipótesis de la Fiscalía de que, en las conversaciones telefónicas interceptadas a los procesados, se utilizaba un lenguaje cifrado sobre la comisión de los delitos por los que se les acusó, se derrumbó y solo quedó en especulaciones que no superan el nivel de sospecha, pues no puede afirmarse que de las conversaciones se derive que los procesados realizaban concertadamente actividades ilícitas.

Respecto de que los procesados realizaban labores no asignadas, y que uno de ellos utilizó un vehículo para hacer correrías no autorizadas, adujo la primera instancia que ello no fue soportado con los testimonios allegados y, ante el sobredimensionamiento del hecho de que el uso del vehículo constituía Peculado, la Fiscalía agregó que los procesados usaban ilícitamente herramientas y equipos propiedad de EPM.

Para conformar su tesis absolutoria, el *a quo* adoptó la valoración que de la prueba hiciera el Procurador, quien en lo relevante, dijo que (i) después de escuchar 45 testigos, no puede concluirse la autoría y responsabilidad de los procesados en los delitos enrostrados, no logró demostrarse que entre los procesados existió connivencia para cometer varios delitos, que el fin del acuerdo era alterar contadores de energía eléctrica y que los procesados tuvieran exclusividad con EPM que les prohibía prestar servicios de instalaciones o reparaciones eléctricas a particulares; (ii) que el reporte de alteración en los consumos en más de cien direcciones, cuenta como un mero hecho indicador que ofrece otras posibilidades; (iii) que de las conversaciones escuchadas no se pudo determinar si se acudía o no al lenguaje cifrado; (iv) si el ingeniero Córdoba Garrido sostuvo que los procesados estaban concertados para defraudar a EPM en 2014, no entiende porque se pide la absolución de Juan Esteban Moná, tan implicado como sus compañeros; y (v) en cuanto a que en allanamientos se encontraran sellos, falta la trazabilidad para determinar por sus números y sellos, quién debía responder, por lo que estima que la Fiscalía se quedó en meras inquietudes.

Resume el *a quo* la posición del representante de la víctima – EPM, que pide se acoja íntegramente la solicitud de condena de la Fiscalía, al considerar

que se demostró la responsabilidad de las conductas enrostradas y pidió desestimar la tesis de la defensa de que los procesados podían realizar servicios paralelos en su área, pues tenían exclusividad con EPM, recordó que a varios de ellos les fueron encontrados elementos que no tenían por qué conservar y que debieron ser chatarrizados y no objeto de segundas utilizaciones, afirma que las escuchas sí permiten inferir conversaciones cifradas entre los procesados para planear acciones defraudadoras en contra de EPM.

El fallador acoge la posición del defensor Granada Úsuga cuando recordó el aforismo de que lo que mal comienza mal acaba, afirmando que la investigación se inició por anónimos, que se entremezclaran con los hechos sin que fueran contrastados. En igual sentido, acoge lo dicho por el defensor de Gómez Jaramillo respecto de que se soportó la acusación en anónimos y luego se les confió su prueba a personas sin conocimientos técnicos en ingeniería eléctrica, por lo que se obtuvieron respuestas confusas, afirmando que los desperfectos o daños pueden ser multicausales, y no necesariamente por hurtos o fraudes.

Argumentó la primera instancia que debía tenerse en cuenta que, conforme al artículo 402 del Código de Procedimiento Penal, un testigo solo puede dar fe de lo que directamente percibe, y no pueden sobrevalorarse los escritos anónimos, ni mucho menos convertirse en prueba, conforme al artículo 69 *ibídem*.

Afirmó que la investigadora Lady Muñoz, testigo de la Fiscalía, replicó la información contenida en los anónimos, por lo que no puede darse ningún alcance, ni puede ingresar como medio de prueba, y acoge la teoría de los defensores de que el Ente Acusador partió de una generalización no comprobada acerca de que se efectuaron fraudes alterando los contadores, para reducir la facturación de electricidad en varios comercios e industrias del sur de Medellín, y que para ello, se concertaron empleados y contratistas al servicio de EPM, no quedando comprobado y permitiendo que se pudieran plantear otras razones para la disminución en la facturación, como son, menor actividad de los negocios o desocupación temporal.

Hizo referencia a la posibilidad de valorar la prueba indiciaría, pero dice que no se trajeron testigos que dijeran que, efectivamente, habían sido objeto de propuestas, presiones o amenazas, para fijar los hechos jurídicamente relevantes; la investigadora líder se conformó con los anónimos y ni siquiera ella escuchó testigos, ni mucho menos se trajo a juicio testigo alguno de las prácticas endilgadas a los procesados. Afirmó, además, que la Fiscalía se limitó a solicitar copias de facturas en varias direcciones, sin orden judicial y sin parar mientes en que se trataba de una búsqueda selectiva en base de datos que requiere orden judicial, y luego afirma, acogiendo la posición de uno de los defensores, que la disminución en el registro puede tener múltiples causas.

Otro aspecto que le llama la atención al *a quo*, es el por qué no se hizo cotejo de voces para verificar que las líneas telefónicas eran realmente usadas por los procesados, y así no tener que recurrir a interpretaciones o deducciones de los investigadores que sólo son pálpitos sin soporte técnico.

Respecto de las variaciones en consumo, afirmó que tal como lo dijo la abogada Gloria Lopera, se encontraron por averías técnicas, no necesariamente ligadas a manipulaciones o fraudes, que debió verificarse que las disminuciones en la facturación no fueran producto de otras causas, como la baja de productividad en el establecimiento de comercio, el daño de una maquinaria, la ausencia del morador, la desocupación del inmueble, el cambio de dueño, un revés económico u otras causas, incluyendo, por supuesto, el fraude, por lo que concluye que la investigación es confusa desde la pretensión hasta los alegatos de cierre.

Consideró que pretender condena para Luis Gilberto Gómez Jaramillo por el delito de Peculado, por utilizar el carro destinado a sus labores para ir a almorzar a un restaurante de la zona Sur, no tiene cimiento sólido, ni muestra un detrimento patrimonial fruto del abuso, por eso dice, detectó que la Fiscalía, al ver diluido su argumento, giró otorgando más peso para soportar este delito, a la probable utilización de herramientas por parte de varios de los acusados, sin tener en cuenta que Luis Gilberto Gómez Jaramillo no tenía

cartera, ni herramientas, ni equipos y no tenía exclusividad como ingeniero con EPM, pues laboraba como conductor.

Considera complejo que, si se tiene en cuenta la ley de servicios públicos, los contadores no son propiedad de la empresa prestadora del servicio, son propiedad de los usuarios, empero, la Fiscalía confundió los aspectos técnicos y sacó conclusiones de diferentes audios interceptados, bajo la sospecha de que se estaban cometiendo delitos y, particularmente, peculados y defraudación de fluidos.

Después de calificar la investigación de la Fiscalía con el desusado adjetivo calificativo de zarabanda, dice que advierte otro yerro, y es que se direccionó la investigación en contra de Jorge Aguirre Palacio, quien trabajaba en otra dependencia, la de Servicio al Cliente, y la Fiscalía no aclaró por qué lo conectaba con las cuadrillas de control de pérdidas en la zona Sur de la ciudad, y considera aún más gaseoso afirmar que esta red de corrupción, alcanzó al personal del laboratorio. Dice que a pesar del esfuerzo, la Fiscalía en sus líneas investigativas, no logra trascender lo referido por los informantes anónimos, malogrando lo que hubiera podido ser una adecuada utilización del material significativo recogido en las escuchas autorizadas, no pudiendo probar, con el nivel exigido por la ley, su tesis, y dejando la posibilidad de que las fluctuaciones en lo facturado, obedecieran a problemas técnicos, o a las mermas, o variaciones en las actividades, o la productividad en los respectivos establecimientos, industrias, comercios o viviendas.

Arguyó que en el maremágnum de la investigación y de la práctica probatoria, no se logró superar los enunciados que tuvieron soporte en las fuentes no formales e informes anónimos, pues ni siquiera se cotejaron las voces ni se decodificaron los supuestos mensajes cifrados, para sustentar las conclusiones de la Fiscalía, que califica de meras especulaciones.

Resaltó la llamada de la bancada defensiva para que la Fiscalía concretara los lugares en los que se perpetraban los presuntos fraudes, ante lo que se aportó un largo listado de trescientos medidores en poder del acusado Arizabaleta, que ofrecían cambios no justificados, sobre lo cual, el funcionario

del laboratorio, dijo que 50 eran de EPM, y dice que si bien es forzada la tesis defensiva de que eran piezas obsoletas, propiedad del dueño de cada instalación, la pretensión quedó mal formulada bajo la hipótesis de un Concierto para delinquir, pues se presentó como una asociación para la defraudación de fluidos, dejando de lado la adecuación de estas conductas al tipo de Peculado por apropiación, partiendo de la calidad de servidores públicos, tanto de los acusados, empleados de EPM, como contratistas.

Insiste el *a quo* en que, en lo referente a una escucha telefónica en la que Usma Grajales emplea la expresión “*hacer la vuelta*”, no se presentó evidencia demostrativa de qué era lo que puntualmente se convenía, ni de si en realidad era lenguaje cifrado y no logró desmentir las explicaciones dadas por los acusados.

Compartió el criterio de la defensa de que hubo falencias investigativas, y consideró que no son de poca monta, que se sobredimensionaron los anónimos, los que solo tenían la virtualidad para fundamentar el inicio de la investigación y, como no se trajeron los testigos directos a declarar al juicio, se trajo a los investigadores, lo cual no cumple con la exigencia legal de que el testigo solo puede referirse a lo que observó con sus sentidos, critica que extiende a la declaración de la investigadora líder.

Se refiere a los elementos descriptivos, subjetivos y normativos del tipo penal de Concierto para delinquir, y a sus elementos constitutivos esenciales, para afirmar que no quedó elucidado de qué forma las disminuciones en el registro de los contadores de electricidad, obedecieron a fraudes y que su causa fuera una asociación criminal. De otro lado afirmó que, quienes constituían el concurso, debieron hacerlo para defraudar fluido, tipo penal que fue precluído por el Tribunal Superior de Medellín, por lo que solo quedó el Peculado por uso de un vehículo, por solo uno de los enjuiciados, aunado a la inadmisibile mudanza que hizo la Fiscalía en los alegatos de cierre por cuenta de la presunta utilización de herramientas y equipos por todos los acusados, lo cual también tiene bemoles respecto del principio de congruencia, pues, inicialmente el delito se derivaba de la utilización para ir a almorzar en el vehículo y luego, en la alegación final, se cambió. Tampoco esclareció la

Fiscalía la exclusividad de los contratos bajo la cual desarrollaban su actividad los procesados.

Se refirió la primera instancia al tema de los sellos de diferentes calidades con controles para su entrega y conservación, respecto de los cuales afirmó que no hubo la debida trazabilidad para determinar en manos de quien fueron confiados, y porque fueron hallados en casas u oficinas de otros.

Concluyó que el asunto ofrece oscuridad y no logra trascender el conocimiento necesario para condenar, por lo que, en aplicación de la duda probatoria, absolvió a los procesados.

3.3. De los recursos de apelación.

3.3.1 Delegada de la Fiscalía.

Al fundamentar su recurso, argumentó que encuentra varios errores en la decisión del *a quo* de absolver con fundamento en duda probatoria. Arguye que no se citaron los lugares dados a conocer por la Fiscalía donde se cometieron los fraudes, citados por las fuentes no formales y confirmados por la Fiscalía y procede a citar algunos de ellos. Dice que tampoco se consideraron todas las estipulaciones, como la existencia de algunas empresas y sus direcciones, que procede a citar.

Argumenta que al valorar el testimonio de la investigadora líder Leydi Johana Muñoz Jaramillo no se tuvo en cuenta las verificaciones que realizó en las interceptaciones. Tampoco se tuvo en cuenta que acreditó el tiempo en que laboraron los procesados como empleados o contratistas, ni las ilustraciones de las actividades que realizaba cada uno de ellos, en especial, en lo referente al control de pérdidas y fraudes en los equipos de medición de consumo eléctrico. Ni se tuvo en cuenta de lo dicho por los investigadores Carmen Elena Taborda, Leidy Viviana Arenas Betancur, Roger Antonio Cortes Madrid, Dora Elena Jaramillo Palacio y Jesús Abel Córdoba Garrido.

Afirma que se interceptaron las líneas telefónicas de los procesados, cada uno tenía varias, y conforme a las escuchas telefónicas se demuestra que entre los acusados conformaron una sociedad con el fin de instalar, mantener y cobrar por fraudes de fluido eléctrico a empresas del sur del Área Metropolitana de Medellín.

Dice que, de los testimonios de las ingenieras de EPM, Juliana Giraldo y Eliana Maritza Bedoya Varela, no solo se infiere quiénes estaban en el negocio de la energía en el sur de la ciudad sino cuáles eran las maniobras para el fraude en los contadores, y lo más importante, que Arizabaleta Cuartas, Cardona Díaz, Moná Vásquez, Ramírez Pérez, Gómez Jaramillo y López Bedoya, funcionarios y contratistas de EPM, revisaron en varias ocasiones estas instalaciones y no reportaron fraudes. Hechos de los que también dio cuenta la investigadora Muñoz Jaramillo.

De las declaraciones de Hernán Darío Montoya Álvarez, Edison Arley Osorio Arbeláez, Gloria Patricia Lopera, Jorge Adelmo Ramírez, Rubiela García Ramírez, José Manuel Cruz Cardona, Gloria Elena Ruiz Otálvaro y Luis Guillermo Ríos Gómez, lo relevante es que las direcciones de estas personas estaban en la lista que EPM envió con fraude en sus instalaciones, fraudes que reconocieron estas personas, aunque no identificaron quién se los ofreció e instaló, lo que permite corroborar que los fraudes sí existieron. Del testimonio de Juan Carlos Cuadros Arredondo, el cual destaca el allanamiento y registro a Alex Jovany Zapata Valencia, a quien le encontraron en su poder y reconoció ser el dueño de un celular interceptado, además de dos medidores con sellos de EPM, cuando ya no trabajaba para la compañía.

Afirma que del testimonio de la investigadora Betsy Liliana Ospina Sepúlveda, se tiene como relevante los hallazgos de la diligencia de allanamiento y registro al inmueble de Luis Gilberto Gómez Jiménez, a quien se le encontraron diversos elementos de control de pérdidas que no pueden ser comprados por particulares, que le entregan a los encargados, inventariados, quienes deben devolverlos al finalizar el día laboral y, por lo tanto, no deben estar en la vivienda de los funcionarios, según lo afirma el

ingeniero Gabriel Jaime Ramírez, se le encontraron sellos que, según la base de datos de EPM, figuraban instalados en medidores de los años 2009, 2014 y 2015.

Cita los testimonios de los investigadores que participaron en los allanamientos y registros de los lugares habitados por los procesados donde se encontraron elementos destinados a revisar, sellar y controlar los contadores de energía y los teléfonos celulares, algunos de ellos correspondientes a las líneas interceptadas.

Se queja y se extraña de que el *a quo* no valorara los testimonios de los ingenieros de EPM, Gabriel Jaime Ramírez, quien emitió concepto sobre los elementos incautados en los allanamientos y registros a los procesados, y explicó el tema de los sellos y medidores; Juan David Velilla, quien explicó que los medidores y los sellos solo salían con órdenes de trabajo que se entregaban a las distintas áreas, que no se les vendían a los contratistas; Ximena Muñoz Marín, quien informó que a Jorge Iván López, líder de ejecución de industria, se le entregaba la información sobre los transformadores con pérdidas altas; Félix Antonio Serna Montoya, quien dice era el coordinador de control de pérdidas; Carlos Fernando González Jurado, jefe de seguridad de EPM, quien dio cuenta de las informaciones trasladadas a la Fiscalía y de que los funcionarios y contratistas afiliados a control de pérdidas estaban dotados de las herramientas para hacer las pruebas técnicas a los medidores; Ditter Burgos, quien informó que EPM tenía la base de datos SICOPER y FENIX, las cuales eran alimentadas por los funcionarios de EPM y los contratistas; William Marín Ocampo, adscrito a la unidad de control de pérdidas; Eliana María Marín Osorio, ingeniera adscrita al laboratorio de EMP; y John Fredy Jaramillo, ingeniero adscrito al laboratorio de calibración de EPM.

Citó lo dicho por el ingeniero Luis Jaime Salazar Arbeláez, gerente de CONSULTEL, empresa contratista, quien dio amplias explicaciones sobre cómo operaban los contratistas de EPM, funciones, manejo de sellos, medidores, entre otros.

Critica la afirmación del Juez de primera instancia de que la Fiscalía sobredimensionó el uso que le había dado Jorge Aguirre Palacio a un vehículo. Y aclara que como el acto de investigación sobre este hecho fue excluido por la segunda instancia, no era necesario que en el juicio se volviera sobre la situación, pero ese hecho no hace que quedara sin piso la comisión del delito de Peculado por uso, pues, desde la imputación y luego en la acusación, en los supuestos fácticos, quedó claro el uso de herramientas y elementos de trabajo propiedad de EPM por los procesados para llevar a cabo sus ilícitas acciones.

Respecto de la afirmación del *a quo* de que la Fiscalía se quedó en mera enunciación, fruto de pálpitos y conclusiones particulares, en la determinación de que los procesados tenían conversaciones en clave cuando hablaban de “ligas” por labores que extra horario realizaban, arguye la fiscal que no se inventó las conversaciones ni sus contenidos y procede a citarlas *in extenso*, considerando que de su escucha se concluye que los procesados conformaron una sociedad con el ánimo de instalar, mantener y cobrar por fraudes del fluido eléctrico a empresas de la zona sur de la ciudad de Medellín.

Concluye la Fiscalía que, a raíz de estas interceptaciones es que le otorga credibilidad, no solo a las fuentes no formales, sino a la información suministrada por EPM, siendo que los procesados eran los encargados de reportar los fraudes encontrados y no lo hicieron, manteniendo el concierto desde el año 2013 hasta el 2016, y cita *in extenso* las conversaciones en las que dice se acordaban los fraudes. Afirma que de los audios se puede advertir el cobro de dinero por trabajos propios, y algunos de su función, utilizando para los primeros el tiempo laboral, las herramientas y los teléfonos institucionales.

Para la censora, de las conversaciones escuchadas en juicio, que fueron producto de las interceptaciones y contenidas en los audios, puede determinarse que los procesados realizaban mancomunadamente, actividades ilícitas, y no se trata de la mera enunciación de pálpitos sin soporte, como afirma la sentencia de primera instancia, lo que sucede es que

el asunto es complejo y la prueba debe valorarse en su conjunto, pero itera que la Fiscalía sí demostró lo que el *a quo* no pudo ver. La connivencia para cometer los delitos se demostró, no solo con la verificación de las fuentes no formales que hicieron los investigadores, sino también con la información que remitió EPM indicando que, de las direcciones en las que se presentaba fraude, en 74 de ellas estuvieron presentes los procesados y no reportaron, teniendo que hacerlo conforme a su función, teniendo el conocimiento y las herramientas para ello, sumado a que las mismas conversaciones interceptadas permiten inferir que la connivencia no solo era para esto sino para instalar y mantener fraudes, ofreciendo y entregando dinero a las cuadrillas de EPM.

Afirma la fiscal que no es cierto que la Fiscalía haya desconocido otras posibilidades en las alteraciones de energía, como lo quieren hacer ver los defensores desconociendo los estudios periciales que realizó EPM a los medidores que presentaban fraude y el reconocimiento de algunos usuarios en el juicio. El juez no advirtió la relevancia del testimonio del ingeniero del laboratorio de EPM, John Fredy Zuleta Jaramillo, respecto de los medidores encontrados en posesión de varios de los procesados, que algunos de ellos estaban disponibles, ocupados, retirados o en pruebas de laboratorio.

Reconoce la falta de tecnicismo jurídico y de rigor en la acusación, pero afirma que no se violentaron los derechos de los procesado y no es cierto que la acusación se soportara únicamente en dos anónimos, que EPM desde el año 2014 remitió la información con las direcciones que presentaban fraude en los equipos de medición, así como las personas encargadas de revisar que no reportaron esos fraudes, direcciones que, en su mayoría, estaban mencionadas en las fuentes no formales y que fueron verificadas por los investigadores

Crítica la afirmación del Juez de que no se aportó prueba directa o indirecta que llevara a probar la participación de los procesados en las conductas imputadas, pues, afirma que se probó i) que existían unas direcciones que tenían fraude en sus medidores; ii) que en esas direcciones estuvieron presentes en múltiples ocasiones los procesados; iii) que todos eran

contratistas o empleados de EPM; iv) que todos eran ingenieros o tecnólogos entrenados para detectar el fraude; v) que tenían las herramientas, solo manejadas por ellos, necesarias para detectar el fraude; vi) que eran ellos los que las revisaban; y vii) que las vieron, las mantuvieron y no las reportaron.

En cuanto a las presiones y amenazas, admite que esa situación se le escapó a la Fiscalía pero que para el miedo no hay remedio, sin embargo, los ingenieros Félix Serna y Gabriel Jaime Ramírez, sí declararon. Admite la fiscal que debió realizarse cotejo de voces, pero que no fue posible, no obstante, se demostró que las líneas telefónicas eran usadas por los procesados y crítica al *a quo* por no utilizar las operaciones indiciarias para realizar inferencias de toda la prueba allegada. Afirma que, contrario a lo dicho por el *a quo*, sí se probó la utilización de herramientas y elementos propiedad de EPM por parte de los procesados en la ejecución de las conductas acusadas, así lo declararon los ingenieros Félix Serna y Luis Jaime Salazar, describe las herramientas y afirma que eran equipos exclusivos de la cuadrilla de industria.

Discrepa de que el Juez de primera instancia desestimara las declaraciones de los empleados de EPM que dieron cuenta de toda la información que tenían en su base de datos, quienes explicaron todo el entramado de cómo se detectaron los fraudes en los medidores de energía, los tipos de fraude, la importancia de los sellos, la operación con los medidores y, ante todo, dejaron claro que los procesados tenían el suficiente conocimiento y los equipos para detectar y reportar los fraudes, por lo que, por su conocimiento directo, debe dárseles credibilidad en el análisis global de la prueba.

Con estos argumentos la Fiscalía solicita se revoque la absolución y, en su lugar, se declare penalmente responsables a los enjuiciados en los términos en que fue solicitado, al considerar que sí se logró desvirtuar la presunción de inocencia.

3.3.2 Representante de la víctima – Empresas Públicas de Medellín.

Solicitó que se revocara la sentencia absolutoria y, en su lugar, se declare responsables a los acusados. Plantea que deben analizarse tres problemas jurídicos, a saber, i) ¿Existió acuerdo de voluntades entre los acusados para cometer delitos en contra de EPM?; ii) Si la respuesta es positiva, se pregunta si el objeto de ese concierto era alterar los medidores; y iii) si usaron los bienes de EPM en actividades diferentes a las permitidas.

Hace un recuento de los hechos y de la información, dando cuenta de que EPM informó a la Fiscalía un listado de las direcciones en las que se encontró fraude de energía no reportado por quienes estaban acusados, al igual que los números telefónicos de algunos de ellos, que la Fiscalía obtuvo mediante búsquedas selectivas en bases de datos, los abonados telefónicos y las llamadas entrantes de algunos de ellos.

Afirma que en el juicio se advirtió, a través de las escuchas de las llamadas telefónicas, cómo coordinaban trabajos para sectores donde no estaban asignados y cómo hacer los fraudulentos trabajos para que las lecturas fueran menores, cómo usaban herramientas y elementos de manera indebida para asuntos no relacionados con sus funciones en horarios laborales y no laborales y cómo, a pesar de tener conocimiento de los fraudes y alteraciones de los contadores, no los reportaban, se escuchó también planear cómo realizar las conexiones, instalaciones y revisiones fraudulentas, así como las sumas de dinero que recibían y cómo se lo repartían.

Se probó que en diligencias de allanamiento y registro a los inmuebles habitados por los acusados y a sus sitios de trabajo, se obtuvieron elementos y evidencias como celulares, equipos de cómputo, contadores de distintas clases y estados, talonarios, sellos, llaves, tornillos y otros, que según información escuchada en juicio, no tenían por qué estar en poder de los empleados o contratistas porque son de uso exclusivo de EPM, o cómo los contadores malos debieron ser devueltos para ser chatarrizados.

Afirma que la Fiscalía cumplió en juicio con la promesa de demostrar la materialidad de las conductas y la autoría y responsabilidad de los procesados, para los que pidió condena. Y lo hizo a través del testimonio de

los representantes legales de los establecimientos de comercio en los que se llevó a cabo el fraude de energía, del personal de EPM y de la Fiscalía, quienes verificaron la existencia de las direcciones y las empresas donde se presentaban los fraudes, cómo era que operaban y cómo manipulaban los medidores de energía, también pudieron escucharse fragmentos de las comunicaciones telefónicas entre los acusados, y entre estos y las personas a quienes se les prestaba el servicio fraudulento. Mediante la declaración de los funcionarios de EPM, se constató el uso de las herramientas de la empresa en los servicios fraudulentos, por fuera y dentro del horario laboral, y por los cuales cobraban estando prohibido, que su labor se limitaba a verificar, dejar registro y hacer observación sobre la visita.

Que conforme a lo probado, sí existió acuerdo de voluntades entre los acusados con el propósito de la comisión del delito de defraudación de fluidos con el agravante de que esos fluidos son bienes del Estado, que hubo permanencia y durabilidad de la organización, que el fin de la concertación era alterar los sistemas de control o aparatos contadores y prestar servicios concomitantes a los ofrecidos por EPM, que se pudo escuchar en las interceptaciones telefónicas cómo solicitaban el pago y se distribuían el dinero fruto de los fraudes, y que para ello usaron de manera indebida los bienes de las Empresas Públicas para la que trabajaban en contratos de manera exclusiva.

Concluye que se ha dado respuesta positiva a los problemas jurídicos planteados y que existen pruebas para llevar al Juez al convencimiento más allá de duda razonable, sobre la existencia de las conductas delictivas.

3.4 De los No impugnantes.

3.4.1 Delegado de la Procuraduría General de la Nación.

En su calidad de agente especial para este asunto, solicita confirmar la absolución, dividiendo su intervención para referirse por separado a las dos apelaciones.

3.4.1.1 Respecto de la apelación presentada por el representante de la postulada víctima EPM, afirmó que sus alegaciones no van dirigidas a controvertir los argumentos del Juez de primera instancia, sino más bien a reiterar los argumentos presentados en las alegaciones de conclusión, que apuntaron a considerar de manera genérica y abstracta, que sí se acreditaron las conductas delictivas de concertación para la defraudación de fluido eléctrico y el uso indebido y no autorizado de bienes de EPM en actividades diferentes a las permitidas y para las que fueron contratados, reiterando los medios de prueba, pero sin concretar cuáles son los vicios en la motivación o los errores en que incurrió el *a quo* en la valoración y análisis probatorio. Con este argumento solicita se rechace o deniegue el recurso, por no constituir un ataque a la providencia censurada, para ello se apoya en varias decisiones de la Corte Suprema de Justicia que exigen del impugnante carga argumentativa para demostrar el yerro en que incurrió el juzgador de primera instancia, afirmando que no basta con manifestar de manera abstracta la inconformidad o insistir en argumentos expuestos en etapas previas de la actuación, sino que se requiere atacar los fundamentos de la providencia recurrida.

Como pedimento subsidiario, en caso de que se considere que mínimamente está sustentado el recurso, solicita se confirme la decisión impugnada y procede a pronunciarse sobre la solicitud de confirmación de la sentencia de primera instancia:

Argumenta que el representante de EPM afirmó, sin controvertir los argumentos del *a quo* de manera puntual, que sí se probaron los delitos por los que se acusó, que sí se probó el acuerdo de voluntades entre los procesados para la comisión de determinados delitos de alterar los medidores usando indebidamente bienes de EPM en actividades diferentes a las contratadas, para lo cual contaban con contrato de exclusividad.

Dice que el apelante EPM reconstruye la actuación y la prueba practicada sin indicar de cuál de ellas se deriva la ocurrencia de los hechos delictivos y el compromiso de responsabilidad por parte de los procesados en las mismas. Dice que afirma el censor que la Fiscalía cumplió con la promesa de demostrar los tópicos para proferir sentencia condenatoria y generaliza que

se encuentran en los testimonios de los funcionarios de EPM, pero sin precisar cuáles, ni respecto de quién, ni tampoco en cuáles audios se observa la responsabilidad.

3.4.1.2 Respecto de los argumentos presentados por la delegada de la Fiscalía General de la Nación, empieza por resumir los motivos de inconformidad presentados, para luego considerar que la fiscal no probó en el estándar más allá de duda, la ocurrencia de las conductas por las cuales se convocó a juicio a los procesados y su responsabilidad a título de dolo, pues el delito de defraudación de fluidos por el que supuestamente se concertaron, no fue objeto de actos de investigación, mas allá de los reportes y documentación aportados por EPM.

Fundamenta su tesis en que Leydi Johana Muñoz Jaramillo, da cuenta de que el listado de establecimientos donde se realizaban las defraudaciones, fueron 180, pero que el análisis de los mismos lo hizo Dora Jaramillo, sin haber verificado por georreferenciación la información de 8 direcciones. Así mismo Carmen Elena Taborda adujo no haber verificado los fraudes en esas direcciones, como tampoco lo hizo Lady Viviana Arenas Betancur, que de 11 direcciones que le fueron asignadas, solo verificó 5 por georreferenciación de *Google meets* y, según el investigador Roger Antonio Cortes Madrid, algunas de las direcciones reportadas por EPM no existían y otras no correspondían por nomenclatura, en tanto que la investigadora Dora Elena Jaramillo Palacio, dice haber verificado direcciones en el municipio de La Estrella y 2 de Itagüí respecto a la facturación de enero a octubre del año 2014, y no de todo el lapso en que se dice ocurrió el concierto con fines de defraudación de fluido eléctrico.

En relación con los resultados de los registros y allanamientos, cita a los investigadores que participaron en los mismos y que incautaron elementos relacionados con la investigación en las residencias de los procesados. Así, en la residencia de Luis Alberto Gómez Jaramillo, el investigador dijo no saber si los sellos estaban buenos o no, si todos tenían logotipo de EPM o no, y si todos eran servibles o no. En la residencia de Alex Jovany Zapata Valencia, el investigador manifestó que no tenía conocimiento de si lo

incautado era de EPM o no; el que participó en el allanamiento en contra de Jorge Aguirre Palacio, dijo que los sellos y otros elementos sí tenían sellos, pero no logotipos y dijo no saber si el capturado estaba autorizado para conservarlos. La que participó en el allanamiento y registro contra Hernán Alonso Arizabaleta Cortés, informó que se incautaron 112 medidores, de los cuales 54 eran digitales y 62 con disco, pero no recuerda el estado de los mismos o si tenían logotipo de EPM; el investigador Jarven Jairo Londoño Suaza, quien participó en el allanamiento y captura de Jhony Alejandro Cardona Díaz, dijo no saber el estado de esos sellos.

Por su parte, el ingeniero Javier Jaime Ramírez Londoño, del grupo de pérdidas y recuperación de energía, dijo haber revisado los elementos incautados en los allanamientos, pero no sabe si pertenecen a EPM, o a los clientes, o a particulares, no se le hizo trazabilidad, no sabe cuál era el protocolo para entrega de estos elementos a las cuadrillas entre los años 2013 y 2016, dijo que desconoce los protocolos para devolución de sellos y no recuerda si los incautados estaban deteriorados, que los medidores estaban usados, y 12 de ellos en mal estado.

El director técnico del laboratorio de EPM, ingeniero electricista John Fredy Jaramillo Zuleta, dijo que, mediante el aplicativo Fénix, se estableció que había contadores aptos para revisar y otros no, que 54 eran propiedad de EPM y de los entregados a los contratistas, 42, y que no sabe en dónde debían estar esos medidores y que la base de datos es posible que estuviese desactualizada, dijo no saber el estado de los sellos de calibración. Concluye que lo que quedó acreditado es que, por parte de quienes hacían entrega de los contadores a las respectivas cuadrillas, no ejercían control para establecer la trazabilidad de la entrega, instalación, uso o devolución de los elementos y su devolución en caso de sobrar o estar deteriorados, lo mismo que si eran propiedad de EPM o si habían sido adquiridos en el mercado, como lo permite la ley, y por lo tanto su hallazgo no permite inferir su utilización en la defraudación de fluidos eléctricos, ni mucho menos establecer la realización de la conducta de concierto para delinquir con esos fines, y la responsabilidad de los procesados.

Respecto de la confidencialidad y exclusividad en la prestación de servicios para la que fueron contratados los procesados como empleados o como contratistas, no se probó más allá de toda duda, entonces, existen dudas insalvables, pues no se aportaron los contratos que así lo establecieran y, aunque algunos testigos lo afirmaron, otros dijeron no estar seguros de ello.

En lo atinente al Peculado por el uso de equipos y herramientas en la prestación de servicios particulares, la Fiscalía no precisó como hechos jurídicamente relevantes las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la comisión de dicha conducta, ni el tipo de equipos y herramientas utilizadas para esas labores extras.

Concluye que los ingenieros Gabriel Jaime Ramírez Londoño y Luis Javier Salazar Arbeláez, expusieron que no siempre que hay pérdida de energía se debe a fraudes, pues los bajos consumos y pérdidas de energía, pueden obedecer a diversas causas, no siempre delictivas, y es por ello que, a pesar de que la Fiscalía presentó múltiples interceptaciones telefónicas de las que, aparentemente, se infiere que las conversaciones se refieren a defraudaciones y a la realización de otras actividades de forma particular por fuera del horario laboral, y de allí dice la fiscal se evidencia el concierto para delinquir con fines de defraudación de fluidos, no se involucró a todos los procesados, ni se indicó cuál era su rol en la concertación.

Resta valor suasorio a las interceptaciones en el sentido de que no basta con que una persona sea mencionada por otros en una conversación, debe participar en ella y estar totalmente identificado. Dice que no se acreditaron los elementos que constituyen la conducta de Concierto para delinquir, es decir, la existencia de un grupo plural de personas, el concertarse, el ánimo de cometer diversos delitos, o varias veces el mismo, la permanencia en el tiempo, reparto de funciones y unidad de designio criminal; en este caso, la participación de cada uno, roles, permanencia, fechas o periodos, en cuáles eventos, con quién o quiénes y qué tipo de defraudación, para diferenciarlos de la participación en el delito de defraudación de fluidos en los que intervinieron en coparticipación criminal, conducta que fue objeto de preclusión.

3.4.2 Defensor de Alex Jhovanny Zapata Valencia

Afirmó en su escrito como no apelante, que ni la apelación presentada por la Fiscalía ni la presentada por el representante de la víctima, se dedican a controvertir los argumentos de la primera instancia, lo que hacen es repetir los alegatos de conclusión.

Respecto del recurso presentado por el representante de las víctimas, solicita que se declare desierto, pues, realmente no presenta ningún argumento de disenso toda vez que propone de manera errónea resolver tres problemas jurídicos que en desarrollo de sus alegatos ni siquiera él mismo resuelve, sus argumentos son una nueva adenda a los argumentos expuestos en los alegatos de conclusión.

Respecto del recurso presentado por la delegada fiscal, afirma que debería correr la misma suerte que el anterior, pero que se referirá a algunos aspectos que sientan un motivo de disenso, frente a los argumentos de la primera instancia, aunque no tienen la entidad para derribarlos.

El primer aspecto es la valoración del testimonio de la investigadora Leidy Jhoana Muñoz Jaramillo, sobre la cual afirma la apelante que el *a quo* dejó de lado las verificaciones que esta realizó y sobre las cuales descargaba la Fiscalía la expectativa de probar su teoría del caso. Argumenta que olvida la fiscal apelante que la testigo obtuvo la información de los informes presentados por EPM, no de hechos corroborados por ella directamente, la testigo no verificó de manera directa las direcciones anunciadas por EPM ni los fraudes.

Critica a la fiscal cuando en su argumento impugnatorio, recapitula lo que dicen los testigos, afirmando que la declaración de ninguno de ellos puede dar cuenta del acuerdo previo de los procesados para delinquir con fines de defraudación de fluidos, ni la comparecencia de los procesados a la instalación de mecanismos clandestinos en los medidores con el fin de hacer efectiva una defraudación. Respecto del reproche de la fiscal cuando se

extraña de que no se hubieren valorado los testimonios de los ingenieros de EPM, resalta que la fiscal en lugar de criticar la valoración efectuada por la primera instancia transcribe lo dicho por cada uno, sin atacar las consideraciones, que era su obligación. Critica que la Fiscalía apelante cite la valoración probatoria efectuada por el *a quo* sobre el peculado por el uso del vehículo, sin confrontar los argumentos del fallador de primera instancia

Concluye solicitando la confirmación de la sentencia absolutoria.

3.4.3 Defensor de Jorge Aguirre Palacios

Manifiesta que el recurso presentado no cumple con los requisitos para considerarse un verdadero ataque a los fundamentos de la decisión tomada por el *a quo* y más bien constituyen una valoración probatoria propia de las alegaciones de clausura, por lo que considera, no es posible para la segunda instancia abordar el ejercicio dialéctico respecto del acierto y legalidad de la sentencia recurrida, por lo que solicita no se resuelva de fondo el recurso impetrado y se confirme la absolución.

Respecto del recurso presentado por el representante de la postulada víctima, afirma que en lugar de plantear argumentos encaminados a enervar la decisión de primera instancia, lo que hizo fue plantear tres nuevos problemas, hacer una reconstrucción fáctica y realizar una petición, por lo que concluye que al no cumplir la carga argumentativa que le correspondía como recurrente, se dedicó a afirmar que el Juez desestimó una cantidad importante de elementos probatorios y de testimonios, pero sin decir cuáles concretamente y por qué debería dárseles un valor suasorio diferente. Resalta que también afirmó el apelante "*el suscrito no está de acuerdo con el fallo absolutorio*" pero sin acompañar el dicho de ningún argumento que lo sustente o explicara el motivo de su disenso. Cita decisiones de la Corte Suprema de Justicia que se refieren a la trascendencia de la fundamentación en el recurso de apelación y a las consecuencias de su falta.

Respecto del recurso presentado por la fiscal delegada, en principio, dice que presenta las mismas características, de falta de ataques jurídicos a la

decisión de primera instancia, y que no plantea soluciones distintas a las en ella contenidas.

Critica el alcance probatorio que quiere darle la Fiscalía a la información aportada por las fuentes no formales, al tratarlas como fuentes de prueba, desconociendo que los escritos anónimos son lesivos de los principios de inmediación y contradicción y, por tanto, no pueden erigirse como medios probatorios, ni valorarse por la segunda instancia las afirmaciones hechas por la apelante en punto a los dichos de esas fuentes no formales.

En segundo lugar, se refiere a las transliteraciones de las interceptaciones telefónicas con las cuales dice la fiscal apelante, pretende atacar la sentencia, pero afirma que están cercenadas y son simples frases y apartes de las comunicaciones, descontextualizando abiertamente lo dicho en ellas, crítica también que se refiriera a ellos como trabajos ilícitos, hechos que dice no fue materia de la investigación, es claro que los trabajos particulares realizados por los miembros de las cuadrillas no constituyen en sí delito alguno, tampoco se demostró que los empleados y contratistas tuvieran algún contrato de confidencialidad o de exclusividad que les impidiera realizar trabajos por fuera del horario laboral.

Se refiere nuevamente a las llamadas telefónica interceptadas y las califica en su presentación en el recurso de apelación como cercenadas, fragmentadas y confusas, y afirma que el Juez de primera instancia las analizó de manera amplia y profunda, citando para ello parte de la sentencia en la que el *a quo* les resta valor suasorio al afirmar que no fue probado que, efectivamente, los acusados usaran las líneas para comunicarse, pues no se hizo cotejo de voces, se hicieron suposiciones o deducciones por parte de los policías judiciales sin ningún soporte técnico científico, sino basados en sus palpitos de que algo oscuro se tramaba.

Afirma que la Fiscalía no pudo demostrar i) quiénes fueron, con grado de certeza, los interlocutores de las llamadas; ii) a qué se referían en las llamadas en un lenguaje técnico electricista, mas no cifrado como lo quiere hacer ver la apelante; iii) si las actividades desarrolladas por los

interceptados eran trabajos de EPM o trabajos particulares; y iv) si se utilizaron o no herramientas de EPM en las labores realizadas.

3.4.4 Defensor de Luis Gilberto Gómez Jaramillo y Jorge Iván López Bedoya

Critica la apelación de la Fiscalía argumentando que la sustentación del recurso dice casi lo mismo que los alegatos de conclusión, confundiendo las dos instituciones, pues mientras los alegatos de conclusión pretenden informar al Juez para que resuelva, la apelación va encaminada a atacar la sentencia. Seguidamente presenta un cuadro comparativo y pasa a solicitar que se decrete desierto el recurso de apelación.

Dice que no obstante la anterior solicitud, referirá yerros adicionales en los que incurrió la apelante, así:

Respecto al argumento de que el Juez de primera instancia no tuvo en cuenta las estipulaciones probatorias y la valoración del testimonio de Lady Johana Muñoz, encargada de realizar el informe de las interceptaciones telefónicas a los procesados, arguye que no se realizó el acto de investigación de cotejo de voces y eso le resta valor probatorio al mismo, atribuyéndole ese error a la Fiscalía. Afirma que los testimonios de los empleados de EPM estaban dirigidos a probar la defraudación de fluidos y este delito fue prelucido en segunda instancia por el Tribunal Superior de Medellín.

Respecto al delito de Concierto para delinquir, afirma que el argumento de la fiscal apelante sobre que con el hallazgo de unos contadores y unos sellos es suficiente para probar el delito, se trata de pruebas inconducentes, pues no guardan relación con la conducta de concierto que se pretende demostrar. Frente a las interceptaciones, insiste en que no hubo cotejo de voces, pero aun, si se aceptara la falta de este acto de investigación, las grabaciones telefónicas no fueron transliteradas y todo lo que se dice son meras interpretaciones de los investigadores.

En cuanto al recurso presentado por el representante de la víctima, dice que plantea tres problemas jurídicos encaminados a determinar si existió acuerdo de voluntades, si este iba encaminado a la realización de la conducta punible y si en desarrollo de ese acuerdo se usaron bienes de EPM, sin embargo, fundamenta su disenso en el presunto fraude de energía, hecho que tipifica la defraudación de fluidos, conducta que fue precluida y no fue objeto de debate en el juicio oral, de donde concluye el no recurrente que el apelante no atacó en debida forma la valoración probatoria. El defensor critica que la Fiscalía realizó actos de investigación con fundamento en el anónimo, consistentes en interceptaciones telefónicas, pero luego no completó el acto de investigación con el cotejo de voces y se limitó a la interpretación subjetiva de los investigadores sobre lo escuchado.

Concluye solicitando como petición principal se declare desierto el recurso de apelación y, subsidiariamente, se desestime la apelación y se confirme la absolución.

3.4.5 Defensora de Luis Norberto Ramírez Pérez y John Jairo Usma Grajales.

En representación de sus defendidos y respecto de los argumentos de la Fiscalía, consideró que lo procedente era rechazar la apelación y, fundamentada en decisiones de la Corte Suprema de Justicia, dijo que debe declararse desierto por falta de sustentación, toda vez que la delegada de la Fiscalía se limitó a repetir lo manifestado en los alegatos de conclusión sin atacar la motivación en la que se fundamentó el Juez de primera instancia para dictar la absolución; que no bastaba con manifestaciones abstractas de inconformidad sino que es necesario atacar los fundamentos de la providencia recurrida y, en este caso, la argumentación de ambos apelantes es genérica y gaseosa.

Como petición subsidiaria y en caso de no declararse desierto el recurso, solicita la confirmación de la sentencia absolutoria y, puntualmente, a los argumentos de la Fiscalía, contestó así:

En cuanto al argumento de la fiscal apelante de que no se tuvieron en cuenta todas las estipulaciones, cita la actuación procesal pertinente y concluye que el motivo de reproche es una manifestación abstracta con la cual pretende insistir en los argumentos expuestos en etapas previas a la sentencia.

Respecto a que al valorar el testimonio de la investigadora líder Leidy Johana Muñoz Jaramillo, no se tuvieron en cuenta las verificaciones que realizó en las interceptaciones y sobre quién utilizaba los teléfonos, afirma que el argumento de la apelante es falaz, pues la investigadora acepta en el contrainterrogatorio que el teléfono de Jhony Cardona, también lo utilizaba otra persona.

Que los argumentos no constituyen ningún motivo real de reproche a la sentencia y son manifestaciones abstractas que la apelante afirmara que la investigadora Leydi Johana, acreditó la vinculación laboral de los procesados y de los contratistas, lo mismo que sus hojas de vida y números de abonados telefónicos, o que la investigadora Carmen Elena Taborda identificara las empresas relacionadas con el fraude que fueron mencionadas por la fuente no formal, igual que las direcciones que la investigadora Leydi Arenas Betancur pudo verificar, ni las constataciones que hicieran de las direcciones los otros investigadores, afirmando que a todos ellos se refirió la sentencia.

Sobre que la información rendida por la ingeniera Bedoya Varela en la que da cuenta de las direcciones de los fraudes y las distintas formas de cometerlos, como son medidor alterado, devolución de lectura, medidor suplantado, sellos violados, tapa perforada y medidor fase invertida, al igual que los funcionarios y contratistas de EPM que revisaron en distintas ocasiones esas instalaciones y no reportaron los fraudes, entre ellos, los procesados; la no impugnante cita la argumentación de la primera instancia, para afirmar que no es cierto que no se refiriera al asunto y que, específicamente, afirmó que no pudo la fiscal con la testigo, demostrar que

todos los medidores ingresaron al laboratorio por fraude, e insiste en que es exactamente el mismo argumento presentado en etapas previas a la sentencia.

3.4.6 Defensa de Yony Alejandro Cardona Díaz y Hernán Alonso Arizabaleta

Solicita se confirme la decisión argumentando que la presunción de inocencia de sus clientes se mantuvo, pues, las pruebas de cargos, basadas en informaciones anónimas, no probaron nada más allá de que sus prohijados eran o habían sido contratistas de EPM. Argumenta que, si se analiza de manera minuciosa toda la prueba, a ninguno de los testigos aportados por el Ente Acusador les consta que los procesados infringieran ninguna norma penal, que respecto de los delitos de concierto y peculado solo fueron especulaciones, pues no se logra ubicarlos en las circunstancias de tiempo, modo y lugar de las que daban cuenta los anónimos, en tanto la Fiscalía no hizo las respectivas corroboraciones.

Apoya el argumento de la primera instancia en el sentido de que nunca se supo cuál fue el monto económico de la defraudación de fluidos que cometieron los usuarios de EPM, dice que no se probó que las escuchas telefónicas fundamento de la acusación, fueran las voces de los acusados, aunque se probara que algunas de las líneas eran de su propiedad, de lo dicho en las conversaciones quedó descartado el presunto concierto y vinculándolo con un peculado, por salir a almorzar y movilizarse en un carro o una moto. Afirma que la Fiscalía dudó de quiénes fueron los que participaron realmente en las conductas investigadas, por ello, hasta solicitó absolución de uno de ellos.

Concluye que la responsabilidad de los acusados no fue probada más allá de duda probatoria, y que las suposiciones de los testigos no son indicativas de responsabilidad penal, por lo que solicita se confirme la decisión absolutoria.

4. CONSIDERACIONES DE LA SALA.

4.1. Competencia.

Esta Sala es competente para resolver el asunto según lo dispone el numeral primero del artículo 34 de la Ley 906 de 2004¹.

4.2. Problemas jurídicos.

La Sala determinará en primer lugar si las argumentaciones aportadas por los apelantes presentan deficiencias de tal magnitud que impongan declarar desiertos sus recursos. En caso negativo, se resolverá si la prueba que desfiló en juicio superó las exigencias de la norma procesal respecto del conocimiento que debe allegarse al Juez sobre autoría y responsabilidad, para proferir sentencia condenatoria, frente a que entre los procesados se llegó a un acuerdo previo para delinquir con fines de defraudación de fluidos y participaron de la instalación de mecanismos clandestinos en los medidores, con el fin de rebajar la facturación y defraudar a EPM, utilizando para ello bienes de la empresa; o si, por el contrario, debe confirmarse la sentencia absolutoria en aplicación del principio *In dubio pro reo*.

4.3. Valoración y solución del problema jurídico.

4.3.1 ¿Las argumentaciones presentadas por los apelantes cuentan con deficiencias que impongan declarar desiertos los recursos?

Al unísono, tanto el delegado de la Procuraduría en su calidad de agente especial para este asunto, como los defensores, han planteado que los recursos presentados por el Representante de la postulada víctima – EPM y la delegada de la Fiscalía, deben declararse desiertos, aunque, a reglón seguido, han argumentado en contra de lo alegado por los apelantes. Al respecto, tenemos que la ley y la jurisprudencia han establecido de vieja data que es carga procesal de ineludible cumplimiento para el apelante, argumentar debidamente las discrepancias que tenga con la decisión de primera instancia, si aspira a que la segunda instancia conozca los motivos de su inconformidad con la decisión que pretende impugnar, solicitando que

1 Artículo 34. De los Tribunales Superiores de Distrito. Las Salas Penales de los Tribunales Superiores de Distrito judicial conocen:

1. De los recursos de **apelación** contra los autos y **sentencias** que en **primera instancia profieran los jueces del circuito** y de las sentencias proferidas por los municipales del mismo distrito. (Negrillas de la Sala de Decisión).

se adicione, reforme, revoque o aclare. Tesis que deben expresar de manera clara los motivos de disenso, las razones por las que la sentencia se considera equivocada y las propuestas de solución planteadas, pues son ellas las que limitan la órbita de conocimiento del *ad quem* y establecen el asunto a tratar.

Previo a cualquier consideración en este asunto, es importante advertir, pues así lo resaltaron algunas de las partes, que la exposición realizada por los apelantes en su recurso de la alzada, denota una falta de suficiencia en la fundamentación, empero se acogerá el *principio de caridad en argumentación*², el cual lleva a esta Sala como intérprete del lenguaje empleado por los impugnantes, a partir de la racionalidad de sus discursos, a desentrañar dentro de la comprensión y comunicación lingüística, sus afirmaciones.

Respecto a este tema, es relevante traer a colación, además, lo indicado en el Módulo de Argumentación Judicial: Construcción, Reconstrucción y Evaluación de Argumentaciones Orales y Escritas, de la Escuela Judicial ‘Rodrigo Lara Bonilla’ al anotar que:

“En la tarea de intérpretes debemos guiarnos por el llamado ‘principio de caridad’, que nos insta a optar por aquella interpretación que presente las ideas que estamos analizando de la mejor manera posible. Si tenemos varias formas de entender un texto, debemos elegir aquella que lo favorezca y no la que lo perjudique. Esto no implica renunciar a la crítica, por el contrario, es lo que nos permite asegurarnos de que nuestras críticas estarán bien dirigidas”³.

Conforme a este criterio, la lectura de los argumentos presentados a la Judicatura, deben estar permeados de manera transversal por el principio de caridad en la argumentación por lo que, aplicándolo, procedemos a valorar las apelaciones y solicitudes de los no impugnantes de que se declaren desiertos los recursos.

4.3.1.1 Solicitud de declaratoria de desierto del recurso presentado por la Fiscalía.

² Acuñado por Donald Davidson en su Teoría de la Interacción Comunicacional. Y aludido por la Corte Suprema de Justicia en auto del 10 de marzo de 2009, CSJ AP, Rdo. 30822

³ Pablo Raúl Bonorino y Jairo Iván Peña Ayazo, Segunda edición aumentada, Bogotá, 2005, p. 22.

Lo que se observa en la apelación de la fiscal, es que hace referencia de forma reiterada a las labores de investigación realizadas por los policías judiciales, como la investigadora líder Leydi Johana Muñoz Jaramillo, que realizó las interceptaciones, acreditó el tiempo en que laboraron los procesados como empleados o contratistas, señaló cuáles actividades realizaba cada uno de ellos, en especial, en lo referente al control de pérdidas y fraudes en los equipos de medición de consumo eléctrico, o lo dicho por los policías judiciales Carmen Elena Taborda, Leydi Viviana Arenas Betancur, Roger Antonio Cortes Madrid, Dora Elena Jaramillo Palacio y Jesús Abel Córdoba Garrido. Pero sin presentar un argumento fuerte de cómo estas informaciones, aunque pueden considerarse ciertas, pueden controvertir la conclusión del *a quo* de que la prueba recaudada no es suficiente para condenar, insiste en sus mismos alegatos de conclusión, sin concretar cuáles son los vicios en la motivación o los errores en que incurrió el Juez en la valoración y análisis probatorio.

Empero, en sus argumentos encontramos que, aunque no es muy directa al momento de atacar la valoración suasoria que hizo el *a quo* y que plantea tesis más bien propias del alegato de conclusión, la argumentación presentada por la delegada del Ente Acusador, bajo la óptica del principio aludido, podemos decir que se dirige claramente a demostrar que se equivoca la primera instancia al afirmar que la prueba practicada no supera el baremo establecido por la ley procesal penal para proferir sentencia condenatoria.

4.3.1.2 Solicitud de declaratoria de desierto del recurso de la apelación presentado por el representante de la postulada víctima – EPM

La forma en que plantea el problema el representante de EPM, no atacando directamente los argumentos del *a quo*, sino planteando una solución alternativa a partir del planteamiento de los problemas jurídicos que considera debían ser el objeto de estudio y de su solución desde de la valoración de la prueba, pudiera afirmarse que no cumple con los estándares establecidos por la ley para que la segunda instancia pueda estudiar las objeciones a la sentencia, pero si recurrimos a una interpretación favorable

de los dichos del censor, podemos encontrar que es una forma, anti técnica pero interpretable, de plantear una apelación, pues, lo que pretende es mostrar un resultado diferente a partir de la valoración de la misma prueba, analizando, desde su perspectiva, que la conclusión a la que llegó la primera instancia es errada y, por tanto, aunque en estricto sentido no cumple con las exigencias de argumentación que para el recurso de apelación ha establecido la Ley y desarrollado la Jurisprudencia, en aplicación del principio citado se interpretará de la manera más favorable y se dará respuesta a las glosas que, entiende la Sala, le hace el impugnante a la sentencia absolutoria.

4.3.1.3. A pesar de las falencias argumentativas resaltadas por los sujetos procesales no recurrentes frente a que, efectivamente, los escritos donde se pide se revoque la sentencia y que en su lugar se profiera condena para los procesados, presentados como recursos de alzada en contra de la sentencia absolutoria por parte de la fiscal y el representante de la víctima, la Sala resolverá, en aplicación del principio de argumentación citado, los recursos de manera conjunta, al considerar que están mínimamente sustentados con las manifestaciones que se entiende son los ataques a la sentencia, considerando igualmente las intervenciones del delegado del Ministerio Público designado como agente especial para este asunto, y los planteamientos presentados por los diferentes representantes de la bancada de la defensa, en su calidad de no impugnantes, quienes solicitaron, primero, que se declarara desierto el recurso, y como petición subsidiaria, que se confirmara de la sentencia absolutoria, lo que nos conduce al siguiente interrogante.

4.3.2 ¿La prueba que desfiló en juicio superó las exigencias de la norma procesal, respecto del conocimiento que debe allegarse al juez sobre autoría y responsabilidad para proferir sentencia condenatoria?

La sentencia absolutoria de primera instancia se fundamentó en la duda probatoria respecto de la autoría y responsabilidad en los delitos por los que fueron acusados los procesados, por lo que, el primer elemento teórico que debe de dilucidarse, es en qué consiste la duda probatoria. Debemos

establecer qué se entiende por duda probatoria en materia de autoría y responsabilidad penal, aclarando que no es cualquier duda la que debe llevar al operador judicial a declarar que la prueba practicada no es suficiente para que su convencimiento racional supere la exigencia impuesta por la ley para proferir sentencia condenatoria.

El concepto de “*conocimiento más allá de toda duda*”⁴ para proferir sentencia condenatoria, tal como lo ha entendido la Corte Constitucional⁵, se concibe en términos de certeza racional, no absoluta, fundamentada en la prueba lícitamente practicada en el juicio, respecto de los aspectos centrales de los delitos y la responsabilidad de los procesados, convencimiento al que debe llegarse después del ejercicio intelectual de la valoración probatoria y que impone, de no lograrse, la aplicación de principio constitucional y legal del *in dubio pro reo*. Al respecto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia⁶ ha explicado:

“El estándar de “conocimiento más allá de duda razonable” y su relación con el derecho a la presunción de inocencia

El artículo 29 de la Constitución Política establece que “*toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable*”. En el mismo sentido, el artículo 7º de la Ley 906 de 2004 dispone que “*toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal, mientras quede en firme decisión judicial definitiva sobre su responsabilidad penal*”.

El ordenamiento jurídico desarrolla de diversas maneras este derecho, entre ellas: (i) radica en la Fiscalía General de la Nación la carga de la prueba. (ii) Establece que la presunción de inocencia no podrá desvirtuarse con pruebas obtenidas con violación de derechos o garantías fundamentales (Art. 29 de la C.P. y 23 de la Ley 906 de 2004). (iii) incluye garantías para el procesado, que se erigen en límites a la actividad probatoria del Estado, tal y como sucede con el derecho a no declarar en su contra ni en contra de los parientes en los grados establecidos en la ley; la consagración del derecho a la confrontación y las consecuentes prohibiciones en materia de prueba de referencia; entre otras. (iv) **Dispone que el conocimiento más allá de duda razonable es el estándar que debe alcanzarse para que pueda tenerse por desvirtuada la presunción de inocencia** (Art. 381 ídem); etcétera.

Frente a este último aspecto, la Sala se ha referido reiteradamente a la necesidad de precisar el concepto de duda razonable, para establecer el alcance del estándar de conocimiento previsto como presupuesto de la

⁴ Artículo 381 de la Ley 906 de 2004

⁵ Sentencia C-609 de 1996.

⁶ Sentencia del 23 de noviembre de 2017, SP1997-2017, Radicado 45899.

condena. Por su relevancia para la solución del presente caso, cabe destacar algunas precisiones sobre el concepto de hipótesis fácticas concurrentes y exculpatorias, cuando las mismas pueden considerarse como verdaderamente plausibles. Sobre el particular, en la decisión CSJSP, 8 marzo 2017, Rad. 44599, dijo:

El artículo 372 de la Ley 906 de 2004 dispone que “las pruebas tienen por fin llevar al conocimiento del juez, más allá de duda razonable, los hechos y circunstancias materia del juicio y los de la responsabilidad penal del acusado, como autor o partícipe”. En los aspectos relevantes, esta disposición es reiterada en el artículo 381 ídem.

La Sala es consciente de los debates suscitados en torno a lo que debe entenderse por duda razonable, y de la consecuente necesidad de desarrollar jurisprudencialmente dicho concepto.

En tal sentido ha planteado, por ejemplo, que puede predicarse la existencia de duda razonable cuando durante el debate probatorio se verifica la existencia de una hipótesis, verdaderamente plausible, que resulte contraria a la responsabilidad penal del procesado, la atenúe o incida de alguna otra forma que resulte relevante (SP 1467, 12 Oct. 2016, Rad. 37175, entre otras).

Por la dinámica propia del sistema regulado en la ley 906 de 2004, las hipótesis que potencialmente pueden generar duda razonable pueden ser propuestas por la defensa.

Sin embargo, no puede descartarse que, como en este caso, dicha hipótesis esté implícita en la acusación y/o sea detectada por el juez durante el juicio oral, así las partes no hagan expresa alusión a ella⁷.

Igualmente, ha resaltado que la constatación de la existencia de hipótesis exculpatorias –o atenuantes-, verdaderamente plausibles, supone una valoración cuidadosa de los medios de prueba, especialmente cuando estos se refieren directamente a datos o hechos indicadores a partir de los cuales puede inferirse un hecho jurídicamente relevante en particular. Sobre este tema se volverá más adelante.”

Conforme a la elaboración teórica mencionada, la prueba debió indicar al Juez, superando la duda probatoria, para el delito de Concierto para delinquir con fines de defraudar a EPM, que entre los procesados se llegó a un acuerdo previo para delinquir con fines de defraudación de fluidos, mediante la constitución de una empresa criminal con vocación de permanencia, con el fin de instalar de mecanismos clandestinos o alterar los medidores para rebajar la facturación y defraudar a EPM; y, respecto del delito de Peculado por uso, debió demostrarse que los procesados utilizaron herramientas propiedad de Empresas Públicas de Medellín, para ejecutar trabajos extra laborales.

⁷ Negrillas fuera del texto original.

La pregunta que surge de manera consecuente es, si la Fiscalía en el *sub judice* cumplió con esa carga probatoria mínima para que pudiera proferirse sentencia condenatoria en contra de los acusados. Al respecto ha enseñado la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia⁸:

“Las obligaciones constitucionales y legales de la Fiscalía General de la Nación frente a la generación y verificación de hipótesis factuales en el sistema de enjuiciamiento criminal regulado en la Ley 906 de 2004

El artículo 250 de la Constitución Política dispone expresamente que la Fiscalía General de la Nación tiene a cargo el ejercicio de la acción penal y la investigación de los hechos que tengan las características de un delito. Para tales efectos, el ordenamiento superior le concede amplias facultades para realizar actos de investigación, incluso aquellos que acarreen la afectación de derechos fundamentales, los que deben ser sometidos a controles judiciales previos y/o posteriores, según lo dispuesto en el ordenamiento jurídico para cada uno de ellos.

Para desarrollar este sistema de enjuiciamiento criminal, la Ley 906 de 2004 estableció un modelo epistémico, del que cabe resaltar lo siguiente: (i) la Policía Judicial está facultada para generar las primeras hipótesis factuales y, a partir de las mismas, debe realizar los actos urgentes necesarios para asegurar las evidencias (físicas o testimoniales) que pueden resultar útiles para su posterior demostración⁹; (ii) una vez recibido el respectivo informe ejecutivo, el Fiscal, en asocio con los investigadores, tiene a cargo el diseño del **programa metodológico**, en el que se deben determinar **“los objetivos en relación con la naturaleza de la hipótesis delictiva”**¹⁰; (iii) frente a las evidencias físicas, el modelo gira en torno al oportuno aseguramiento de las mismas y la utilización de los recursos técnico científicos orientados a establecer sus aspectos más relevantes¹¹; (iv) como no tiene aplicación el sistema de permanencia de la prueba, el legislador hizo énfasis en la adopción de las medidas necesarias para que en el juicio oral las evidencias físicas puedan ser debidamente autenticadas¹²; (v) por regla general, las declaraciones rendidas por los testigos por fuera del juicio oral son útiles para la estructuración de la hipótesis mas no para su demostración, porque estos deben concurrir a dicho escenario a efectos de transmitirle su conocimiento al Juez, salvo los casos de admisión excepcional de prueba de referencia e incorporación de declaraciones cuando el testigo se retracta o cambia su versión en el juicio.

De otro lado, el legislador facultó a la Fiscalía General de la Nación para determinar *“cuando de los elementos materiales probatorios, evidencia física o de la información legalmente obtenida” se puede “inferir razonablemente que el imputado es autor o partícipe del delito que se investiga”*. A partir de esa constatación, debe decidir si formula o no imputación¹³. En idéntico sentido, el artículo 336 dispone que *“el fiscal presentará el escrito de acusación ante el juez competente para adelantar*

⁸ CSJ, Sala de Casación Penal, SP19671 del 23 de noviembre de 2017, Radicado 45899, MP Patricia Salazar Cuellar.

⁹ Artículo 205 del Código de Procedimiento Penal.

¹⁰ Artículo 207 ibídem

¹¹ Artículos 250.3 de la Constitución Política y 204, 210 y 278 de la Ley 906 de 2004.

¹² Artículos 205, 210, 277, entre otros.

¹³ Artículos 286 y siguientes.

*el juicio cuando de los elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida, se pueda afirmar, **con probabilidad de verdad**¹⁴, que la conducta delictiva existió y que el imputado es su autor o partícipe”.*

En la misma lógica, el fiscal tiene a cargo el descubrimiento de las pruebas, la explicación de la pertinencia de las que pretende utilizar como soporte de su teoría fáctica y la práctica de las mismas en el juicio oral.

En el proceso de verificación y demostración de su teoría factual, la Fiscalía tiene a cargo, entre otras, las siguientes obligaciones: (i) la delimitación de la hipótesis incluida en la imputación y la acusación; (ii) expresar de manera sucinta y clara los hechos jurídicamente relevantes, esto es, los supuestos fácticos que pueden subsumirse en las normas penales aplicables al caso; (iii) constatar que la hipótesis tiene un respaldo suficiente, en los términos establecidos en los artículos 286 y 336 de la Ley 906 de 2004, sin perder de vista su obligación de demostrarla más allá de duda razonable; (iv) verificar que cada uno de los elementos estructurales de la hipótesis fáctica tiene un respaldo suficiente en las evidencias y la información legalmente obtenida; (v) para tales efectos, debe establecer si las evidencias (físicas o personales) tienen una relación directa o indirecta con los hechos jurídicamente relevantes; (vi) verificar si las evidencias que sirven de soporte a su teoría fueron obtenidas con apego al ordenamiento jurídico¹⁵; (vii) cumplir todos los requisitos de admisibilidad de las pruebas; (viii) durante el juicio oral, debe asegurarse de que cada elemento estructural de su teoría fáctica encuentra respaldo suficiente en las pruebas practicadas; (ix) lo que implica constatar que las evidencias físicas y documentos fueron debidamente autenticados e incorporados, que con cada testigo se abordaron todos los temas pertinentes, etcétera.

Este ejercicio debe abarcar todos los elementos estructurales de la conducta punible, bien los objetivos, ora los subjetivos, porque todos ellos, sin excepción, son presupuesto de la pena.

En síntesis, en el modelo procesal regulado en la Ley 906 de 2004 la Fiscalía General de la Nación tiene a cargo la delimitación y verificación de la hipótesis (fase de preparación del juicio oral), y la presentación y demostración de la misma durante la fase de juzgamiento. Estas amplias facultades implican, también, grandes responsabilidades, pues en el actual modelo de enjuiciamiento criminal la eficacia de la administración de justicia depende en buena medida del adecuado trabajo del fiscal.”

Vistos en su conjunto los medios de conocimiento practicados en el juicio oral, resulta acertado afirmar con la primera instancia, que el conocimiento obtenido sobre este asunto no ofrece los elementos de juicio necesarios para afirmar o negar la autoría y responsabilidad de Gilberto Gómez Jaramillo, Jorge Iván López Bedoya, Luis Norberto Ramírez Pérez, John Jairo Usma Grajales, Jorge Aguirre Palacio, Hernán Alonzo Arizabaleta Cuartas, Alex Jovany Zapata Valencia, Julián Esteban Moná Vásquez y Yony Alejandro Cardona Díaz, acusados en los hechos que se juzgan,

¹⁴ Negrilla fuera del texto original.

¹⁵ Artículo 212.

conforme a los estándares establecidos en los artículos 7° y 381 de la Ley 906 de 2004. De un lado, porque la Fiscalía no cumplió a cabalidad con sus obligaciones frente a la generación de la prueba necesaria para verificar su teoría del caso y, del otro, porque resultaron probados, con el baremo probatorio inferior, de plausibilidades, las hipótesis exculpatorias alternativas.

En concreto, situados frente a los argumentos de los impugnantes, y confrontándolos con los de los no apelantes, procederemos a resolver los cuestionamientos, particulares así:

Afirma la Fiscal apelante que no se citaron los lugares dados a conocer por la Fiscalía General de la Nación donde se cometieron los fraudes referidos por las fuentes no formales y confirmados por el Ente Acusador, y procede a mencionar algunos de ellos. Dice que tampoco se consideraron todas las estipulaciones, como la existencia de algunas empresas y sus direcciones que también alude. Al respecto, consideramos que el *a quo* simplemente hizo uso de la facultad de libre escogencia probatoria, efectuó una calificación macro sobre toda la prueba practicada en juicio para llegar a sus conclusiones, sin que sea necesario que se cite en su integridad todos y cada uno de los testigos, si considera que no es relevante para sustentar el argumento que sostiene.

A más de que es legítima esta posibilidad de valoración probatoria, es necesario advertir que esta es una crítica injusta contra la argumentación del *a quo* quien sí se refirió a lo que la apelación echa de menos, cuando afirmó que el delito de Concierto para defraudación de fluidos no fue objeto de actos de investigación, más allá de los reportes y documentación aportados por EPM y, cuando criticó la actuación de la Fiscalía conforme a los testimonios de Leydi Johana Muñoz Jaramillo, quien dio cuenta de que el listado de establecimientos donde se realizaban presuntamente las defraudaciones, fueron 180, pero que el análisis de los mismos lo hizo Dora Elena Jaramillo Palacio, sin haber verificado por georreferenciación la información de 8 direcciones, así mismo, Carmen Elena Taborda adujo no haber verificado los fraudes en esas direcciones, como tampoco lo hizo Lady Viviana Arenas Betancur, que de 11 direcciones que le fueron asignadas, sólo verificó 5 por georreferenciación de internet y, según el investigador Roger Antonio Cortés

Madrid, algunas de las direcciones reportadas por EPM no existían y otras no correspondían por nomenclatura, en tanto que la investigadora Dora Elena dice haber verificado direcciones en el municipio de La Estrella y 2 de Itagüí, respecto a la facturación de enero a octubre del año 2014 y no de todo el lapso en el que se dice ocurrió el Concierto con fines de defraudación de fluido eléctrico.

En similar sentido alega la fiscal apelante que se dejaron de lado las verificaciones que hizo la más importante de las testigos, la investigadora líder, Leidy Jhoana Muñoz Jaramillo y sobre las cuales descargaba la Fiscalía la expectativa de probar su teoría del caso, en especial, se refiere a las verificaciones que hizo en las interceptaciones. En este punto la Sala se ve obligada por la fuerza de la razón, a compartir las tesis de algunos de los no impugnantes quienes argumentan que la fiscal apelante olvida en sus alegaciones que la testigo obtuvo la información de los envíos presentados por las Empresas Públicas de Medellín, no de hechos corroborados por ella directamente, la testigo no verificó de manera directa las direcciones anunciadas por EPM ni los fraudes y, sobre lo que se conversaba en las comunicaciones interceptadas, no existe la certeza de que se refirieran a acuerdos sobre actividades ilícitas, como se verá al tratar el punto en particular, hechos que, de haber sido probados de manera fehaciente, constituirían indicio fuerte sobre la concertación criminal de los procesados.

Argumenta la censora que, al valorar la prueba, no se tuvo en cuenta que la investigadora líder acreditó el tiempo en que laboraron los procesados como empleados o contratistas, las ilustraciones de las actividades que realizaba cada uno de ellos, en especial, en lo referente al control de pérdidas y fraudes en los equipos de medición de consumo eléctrico. Que tampoco se tuvo en cuenta lo dicho por los investigadores Carmen Elena Taborda, Leidy Viviana Arenas Betancur, Roger Antonio Cortés Madrid, Dora Elena Jaramillo Palacio y Jesús Abel Córdoba Garrido. Consideramos que esta afirmación, aunque puede ser cierta, no controvierte la afirmación del *a quo* de que la prueba recaudada no es suficiente para condenar, en especial, porque los hechos demostrados en este particular por la testigo, no implican la comisión de delito alguno.

Frente a la pregunta de si, conforme a lo probado, puede acogerse la tesis de la Fiscalía de que lo escuchado mediante las interceptaciones permite construir una inferencia razonable que conduzca a concluir que los procesados se referían en las comunicaciones al Concierto para realizar trabajos ilícitos consistentes en alterar los contadores de energía eléctrica en algunos establecimientos de comercio y fábricas para rebajar el consumo registrado, o si en su lugar, debe acogerse la tesis alternativa presentada por la defensa de que los procesados contratistas y empleados de EPM se referían en sus conversaciones telefónicas interceptadas, a otros asuntos, entre los cuales estaba hacer trabajos por fuera del horario laboral prestando servicios a particulares; debemos contestar que no hay certeza de que entre los acusados conformaran una sociedad u organización con el fin de instalar, mantener y cobrar por fraudes de fluido eléctrico a empresas del sur del Área Metropolitana del Valle de Aburrá, pues, sus conversaciones no permiten inferir razonablemente que son prueba de su concertación delictiva, toda vez que no están claramente identificados los emisores ni receptores de los mensajes, ni tampoco se demostró que hablaran en lenguaje cifrado.

En esta misma línea argumentativa, se acoge como una interpretación razonable, la calificación que de la prueba hizo la primera instancia cuando afirma que la hipótesis de la Fiscalía de que, en las conversaciones telefónicas interceptadas a los procesados se utilizaba un lenguaje cifrado sobre la comisión de los delitos por los que se les acusó, se derrumbó y sólo quedó en especulaciones que no superan el nivel de sospecha. Para esta Sala no puede afirmarse que de las conversaciones se derive que los procesados realizaban concertadamente actividades ilícitas.

Aunado a lo anterior, el ingeniero de EPM Félix Antonio Serna, coordinador del grupo de pérdidas Zona Sur, jefe inmediato de los procesados y testigo de la Fiscalía, dijo expresamente en el juicio que a los procesados no les estaba prohibido prestar asesorías y percibir honorarios en sus tiempos libres, afirmación que contribuye a explicar las conversaciones interceptadas, sin darles un matiz delictivo. Un ejemplo de esta situación puede encontrarse en el testimonio de John Jairo Escobar Reyes, quien da cuenta de una

conversación con John Jairo Usma Grajales, para reparar unos servicios públicos domiciliarios y dice que fueron hasta el lugar de la asesoría, que él le informó los requisitos a la interesada y averiguó que valían \$450.000, pero que ese trabajo nunca se realizó; de otro lado Julián Esteban Moná, quien renunció a su derecho a guardar silencio, dijo que, al no existir prohibición expresa, realizaba trabajos para particulares como electricista, pero no de instalación de contadores.

Otro aspecto que resalta la Sala es que la fiscal en su apelación admite que debió realizarse cotejo de voces, pero que no fue posible, argumenta que no obstante, se demostró que las líneas telefónicas eran usadas por los procesados y crítica al *a quo* por no utilizar las operaciones indiciarias para realizar inferencias de toda la prueba allegada, aunque la apelante no explica cuáles son los hechos probados indubitavelmente que pretende se tengan como hechos indicadores, conforme a la teoría de la prueba indiciaria.

La afirmación de la censora de que el hecho de encontrar elementos como contadores, sellos, herramientas o elementos utilizados en el control de pérdidas de electricidad, en las diligencias de allanamiento y registro realizadas contra los procesados, de manera indubitable permite concluir su responsabilidad en la concertación para defraudar fluidos, no es cierta. Se trata sólo de un indicio contingente, sin la suficiente fuerza suasoria, que solo si se sumara a otra prueba indirecta que indicara la responsabilidad de los procesados, pudiera valorarse en forma positiva para predicar la autoría y responsabilidad de estos en los delitos imputados.

Consideramos que esclarecedora resulta la declaración del ingeniero de EPM, Félix Antonio Serna, coordinador del grupo pérdidas Zona Sur, jefe inmediato de los procesados y testigo de la Fiscalía, quien dijo que los medidores son de libre comercio y se pueden adquirir por cualquier persona, que los sellos retirados se tenían en la condición de inservibles, insistió en que los medidores son de libre comercio, que los funcionarios podían tener elementos eléctricos en sus casas si eran de su propiedad; manifestó que no supo si había algún funcionario dentro de alguna estructura criminal. Lo que nos lleva a concluir que los hallazgos de contadores y sellos en las

diligencias de allanamiento y registró resultan intrascendentes si no se probó la relación directa de cada uno de esos elementos, o de uno en particular, con un caso específico de fraude, y solo si se pretende demostrar el concierto por sus resultados, que como ya se ha explicado, si se prueba la comisión de una de las modificaciones a los contadores de energía para defraudar fruidos a EPM, con ello no se probaría necesariamente el Concierto para delinquir con ese fin.

Frente a la afirmación de que los fraudes se corroboraron porque algunas de las direcciones en las que se detectaron fraudes y que estaban en la lista que EPM envió –aunque no identificaron quién se los ofreció e instaló–, contesta esta Sala que los fraudes hipotéticamente pueden haber existido, pero ese no es el objeto del juzgamiento pues lo que se tenía que probar era que los procesados se concertaron para ejecutarlos, no que los hubieren ejecutado.

Resulta por lo menos extraño que Félix Antonio Serna, ingeniero de EPM, coordinador del grupo pérdidas Zona Sur, jefe inmediato de los procesados y testigo de la Fiscalía, manifestara en su declaración en el juicio oral, que no supo si había algún funcionario dentro de alguna estructura criminal, que la cuadrilla que manejaba Jorge Iván López, en varias ocasiones recuperó energía no registrada por los medidores y que nunca recibió quejas en contra de la cuadrilla. Tesis que se confirma con la declaración de Ditter Burgos, ingeniero electricista de EPM, encargado de realizar la interventoría a las cuadrillas de industria mediante el programa SICOPER, quien indicó que en sus labores no observó ningún fraude por los contratistas y que no se enteró de la existencia de ninguna organización que realizara defraudaciones al interior de EPM. Respecto de los medidores, dijo que son de los usuarios y ellos pueden disponer libremente de estos, lo que le resta el valor suasorio que le quiere dar la apelación al testimonio de Juan Carlos Cuadros Arredondo, donde destaca el allanamiento y registro a Alex Jovany Zapata Valencia, en el que se encontraron en su poder, y reconoció ser el dueño de un celular interceptado y al cual se le encontraron dos medidores con sellos de EPM, cuando ya no trabajaba para la compañía.

Frente a la glosa que la fiscal apelante hace a la sentencia en el sentido de que el *a quo* no valoró los testimonios de los ingenieros de EPM, igualmente es válido el argumento de que no está obligado el Juez a referirse a todas y cada una de las pruebas practicadas; sin embargo, verificada la sentencia, encontramos que la primera instancia sí valoró, e incluso, citó los dichos de los ingenieros, pero no encontró elementos que incriminaran a los procesados y, efectivamente, observando la interpretación que de los testimonios hace la apelante, tampoco se advierte que estos ingenieros empleados de EPM y contratistas de la misma compañía, de manera directa y contundente lleven información al fallador sobre la autoría y participación de los acusados en los delitos por los que se les juzgó.

La fiscal al momento de citar a los ingenieros que declararon en algunos casos, como en el de Félix Antonio Serna Montoya, se limita a mencionar que declaró y cuándo lo hizo, pero no se refiere a lo que dijo y que pueda ser relevante para acceder a la revocatoria solicitada o como en el caso del ingeniero Luis Jaime Salazar Arbeláez, gerente de Consultel, empresa contratista, citó lo dicho por él en el sentido de que dio amplias explicaciones sobre cómo operaban los contratistas de EPM, funciones, manejo de sellos, medidores, entre otros, pero tampoco su dicho se infieren cargos directos en contra de los procesados.

Lo mismo ocurre con los otros ingenieros citados. Es que no basta con hacer mención a un testigo, decir quién es y en qué consistió su declaración, sino que es necesario señalar por qué se equivocó la primera instancia en la interpretación de las afirmaciones realizadas o si fue que no lo tuvo en cuenta en la calificación suasoria del asunto, indicar porqué su testimonio era importante en la demostración de su teoría y dónde estuvo el error al no mencionarlo.

Frente a la afirmación del Juez de que no se aportó prueba directa o indirecta que llevara a probar la participación de los procesados en las conductas imputadas, dijo la fiscal apelante que se probó que existían unas direcciones que tenían fraude en sus medidores, en esas direcciones estuvieron presentes en múltiples ocasiones los procesados, todos eran contratistas o

empleados de EPM, ingenieros o tecnólogos entrenados para detectar el fraude, tenían las herramientas, solo manejadas por ellos, necesarias para detectar el fraude y eran ellos los que las revisaban. Todas esas afirmaciones para concluir la censura afirmando que vieron los fraudes, los mantuvieron y no los reportaron.

En el anterior argumento parte la fiscal de una petición de principio, pues, la tesis, entendida como una afirmación clara y concisa que se presenta como verdadera y que se demostró a través de la prueba, no es cierta, toda vez que, en varios de los contadores citados, no se pudo establecer como una verdad apodíctica el fraude, lo cual dio lugar a que se presentara la teoría de la defensa de que pudieran ser otras las causas de las modificaciones en los registros de los contadores, esto, presentado como una hipótesis verdaderamente plausible, que resulte contraria a la teoría de la Fiscalía sobre la autoría y responsabilidad penal de los procesados.

Dice la delegada de la Fiscalía que de los testimonios de las ingenieras de EPM, Juliana Giraldo y Eliana Maritza Bedoya Varela, no solo se infiere quiénes estaban en el negocio de la energía en el sur de la ciudad, sino cuáles eran las maniobras para el fraude en los contadores, y lo más importante, que Arizabaleta Cuartas, Cardona Díaz, Moná Vásquez, Ramírez Pérez Gómez Jaramillo y López Bedoya, funcionarios y contratistas de EPM, revisaron en varias ocasiones estas instalaciones y no reportaron fraudes; hechos de los que también dio cuenta la investigadora Muñoz Jaramillo. Habremos de advertir entonces, que este hecho resulta ser un indicio grave de responsabilidad respecto del delito de defraudación de fluidos, pero no del delito de Concierto para delinquir con el fin de cometer el delito de defraudación de fluidos, pues, para ello sería necesario probar, e iteramos, no se hizo, que las conversaciones entre los procesados se referían a un acuerdo de voluntades que tuviese como propósito defraudar con ese fin específico, en ese caso, y que esa empresa criminal tenía vocación de permanencia y durabilidad.

La apelante crítica la afirmación del Juez de primera instancia de que no se aportó prueba directa o indirecta que llevara a probar la participación de los

procesados en las conductas imputadas. Considera la fiscal que se probó i) que existían unas direcciones que tenían fraude en sus medidores; ii) que en esas direcciones estuvieron presentes en múltiples ocasiones los procesados; iii) que todos eran contratistas o empleados de EPM; iv) que todos eran ingenieros o tecnólogos entrenados para detectar el fraude; v) que tenían las herramientas, solo manejadas por ellos, necesarias para detectar el fraude; vi) que eran ellos los que las revisaban; y vii) que las vieron las mantuvieron y no las reportaron. En efecto, estos hechos fueron probados, pero no demuestran, como se ha explicado atrás, que se consumara el delito de Concierto para delinquir con fines de cometer el delito de defraudación de fluidos, para lo cual, lo único necesario hubiese sido demostrar que existía un acuerdo de voluntades entre los procesados, no es necesario que se pruebe la ejecución de los delitos, porque se trata de un delito de mera conducta que no requiere de resultado.

La fiscal en su escrito de alzada recapitula lo que dicen los testigos, tanto los policías judiciales como los ingenieros y empleados de EPM que declararon en el juicio, pero ninguna de las deponencias da cuenta de manera clara y directa, de que los procesados se hubieren concertado para delinquir con fines de defraudación de fluidos, ni que participaran en la instalación de mecanismos clandestinos en los medidores con el fin de hacer efectiva una defraudación, pues ninguno de los testigos, usuarios a los cuales se les encontró fraude, los señaló en juicio como los autores.

Argumenta la apelante que la connivencia para cometer los delitos se demostró, no solo con la verificación de las fuentes no formales que hicieron los investigadores, sino también con la información que remitió EPM, indicando que de las direcciones en las que se presentaba fraude, en 74 de ellas, estuvieron presentes los procesados y no lo reportaron teniendo que hacerlo conforme a su función, y teniendo el conocimiento y las herramientas para ellos, sumado a que las mismas conversaciones interceptadas permiten inferir que la connivencia no solo era para esto sino para instalar y mantener fraudes, ofreciendo y entregando dinero a las cuadrillas de EPM. Consideramos que la afirmación de la delegada de la Fiscalía no consulta los resultados de la prueba practicada, pues no se probó que se verificaran de

manera estricta, o por lo menos no llevaron esa información al juicio, que hubieren sido verificadas la informaciones contenidas en las fuentes no formales o escritos anónimos, se pretende probar el acuerdo de voluntades entre varias personas para crear y mantener en el tiempo una organización criminal dedicada a desfalcar a EPM, mediante la defraudación de fluidos, es decir, pretende demostrar la causa a partir de sus efectos; mucho menos se desprende con la fuerza suasoria necesaria, conforme al baremo impuesto por la ley, que de las conversaciones interceptadas se infiera razonablemente un acuerdo de voluntades entre varias personas para cometer el delito de Concierto para delinquir con la finalidad de defraudación de fluidos.

En igual sentido, y en cuanto a la afirmación de que existieron presiones y amenazas, para luego admitir que esa situación se le escapó a la Fiscalía pero que para el miedo no hay remedio, destacamos que los ingenieros Félix Serna y Gabriel Jaime Ramírez, declararon, y la recurrente no dice en qué sentido contradicen estas declaraciones las afirmaciones del *a quo*.

Así pues, vistas y explicadas desde la valoración suasoria de la prueba, las glosas particulares a la sentencia absolutoria, no puede afirmarse, de manera fehaciente, ni la tesis de la Fiscalía ni la de la Defensa, por lo que tendrá que acogerse la aplicación del principio de *in dubio pro reo*, en la interpretación probatoria, lo que llevaría a la confirmación de la sentencia absolutoria. Pero aún debe explorarse la posibilidad de que en el *sub judice* se encuentre que la prueba respalda razonablemente otras hipótesis alternativas que pueden ser catalogadas como verdaderamente plausibles, esto, respaldado en la tesis de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia¹⁶ que ha enseñado que la concurrencia de hipótesis alternativas a la propuesta por el Ente Acusador, que puedan catalogarse como verdaderamente plausibles, pueden generar duda razonable. Encontramos que, efectivamente, sobre el asunto existe reiterada jurisprudencia del Alto Tribunal, que al respecto ha dicho¹⁷:

¹⁶ CSJ Sentencia del 28 de junio de 2021, Radicado SP3221-2021.

¹⁷ CSJ SP del 12 de octubre de 2016, Radicado 37175, entre otras.

“El procesado comparece al juicio oral amparado por la presunción de inocencia, la que debe ser desvirtuada más allá de duda razonable. Sin ningún ánimo reduccionista, la jurisprudencia ha establecido que existe duda razonable cuando la defensa presenta una hipótesis alternativa, que si bien es cierto no debe ser demostrada en el mismo nivel de la acusación, sí debe encontrar un respaldo razonable en las pruebas, al punto de poder ser catalogada como “verdaderamente plausible”

Además, en Sentencia del 2 de marzo de 2022, con Radicado 59100¹⁸ la Sala de Casación Penal, ratificó su criterio afirmando:

“[...] puede predicarse la existencia de duda razonable cuando durante el debate probatorio se verifica la existencia de una hipótesis, verdaderamente plausible, que resulte contraria a la responsabilidad penal del procesado, la atenúe o incida de alguna otra forma que resulte relevante (SP 1467, 12 Oct. 2016, Rad. 37175, entre otras).

Por la dinámica propia del sistema regulado en la ley 906 de 2004, las hipótesis que potencialmente pueden generar duda razonable pueden ser propuestas por la defensa.”¹⁹

Corolario a lo anterior, tenemos que la primera hipótesis alternativa consiste en que las escuchas telefónicas o interceptaciones a las conversaciones, no se referían a la concertación para efectuar defraudaciones a EPM, que hipotéticamente podrían referirse a trabajos extra laborales lícitos. Como posibilidad teórica, eso explicaría las comunicaciones telefónicas y justificaría la tesis de la duda respecto de la autoría y responsabilidad en el delito de Concierto para delinquir por el que se les acusó a los aquí procesados.

Frente a la hipótesis alternativa presentada por la defensa de que los procesados contratistas y empleados de EPM se referían en sus conversaciones telefónicas interceptadas a otros asuntos, entre los cuales estaba hacer trabajos por fuera del horario laboral, prestando servicios a particulares y que en las conversaciones no se hablaran en lenguaje cifrado, considera esta Sala que están respaldadas por testimonios como el del ingeniero Félix Antonio Serna, coordinador del grupo pérdidas Zona Sur, jefe inmediato de los procesados, quien dijo en el juicio que a estos no les estaba prohibido prestar asesorías y percibir honorarios en sus tiempos libres, afirmación que contribuye a explicar las conversaciones interceptadas sin darles un matiz delictivo.

¹⁸ SP 566-2022.

¹⁹ CSJ, SP3168-2017, 8 mar. 2017, rad. 44599, y SP19617-2017, 23 nov.2017, 45899.

Un ejemplo de la antedicha situación puede encontrarse en el testimonio de John Jairo Escobar Reyes, quien da cuenta de una conversación con John Jairo Usma Grajales, para reparar unos servicios públicos domiciliarios, y dice que fueron hasta el lugar de la asesoría, que él le informó a la interesada los requisitos y averiguó que valían \$450.000, pero que ese trabajo nunca se realizó. De otro lado, Julián Esteban Moná, quien renunció a su derecho a guardar silencio, dijo que, al no existir prohibición expresa, realizaba trabajos para particulares como electricista, pero no de instalación de contadores.

Lo anterior conduce a preguntarnos ¿realizar trabajos por fuera del horario laboral constituye un delito? la respuesta definitivamente es negativa. Afirmación que se sustenta en dos potísimas razones, la primera, no se probó que en ellos se utilizaran herramientas propiedad de EPM, lo que descarta el delito de Peculado por uso; la segunda, tampoco se probó que los empleados y contratistas lo tuvieran prohibido por sus contratos, ni que tuvieran un contrato de exclusividad laboral con EPM. Luego, esta constituiría una hipótesis alternativa plausible que explicaría lo escuchado en las llamadas interceptadas y descartaría el delito de Concierto para delinquir con fines de defraudar fluido eléctrico a EPM.

Orbitando el mismo concepto teórico de la duda razonable, la bancada de la defensa ha presentado otra hipótesis alternativa para explicar el núcleo del asunto, argumentando que las alteraciones desperfectos o daños en los contadores de la energía eléctrica pueden tener explicaciones multicausales, que no necesariamente fueron originadas por fraudes.

Pues bien, este asunto fue abordado por la Fiscal apelante cuando dijo que no es cierto que la Fiscalía haya desconocido otras posibilidades en las alteraciones de energía, como lo quieren hacer ver los defensores, desconociendo los estudios periciales que realizó EPM a los medidores que presentaban fraude y el reconocimiento de algunos usuarios en el juicio, afirmación en la que encontramos, por lo menos, una imprecisión en la valoración probatoria, pues los usuarios que fueron escuchados en juicio no

reconocieron ni señalaron a ninguno de los procesados como las personas que instalaron fraudes o cobraron por ello.

Incorre la fiscal entonces en la falacia argumentativa de falsa consecuencia al afirmar que de las declaraciones de Hernán Darío Montoya Álvarez, Edison Arley Osorio Arbeláez, Gloria Patricia Lopera, Jorge Adelmo Ramírez, Rubiela García Ramírez, José Manuel Cruz Cardona, Gloria Elena Ruiz Otálvaro y Luis Guillermo Ríos Gómez, lo relevante es que las direcciones de estas personas estaban en la lista que EPM envió con fraude en sus instalaciones, fraudes que reconocieron estas personas en juicio, aunque no identificaron quién se los ofreció e instaló, lo que permite corroborar, de acuerdo con el argumento de la fiscal, que los fraudes sí existieron. Es importante en este punto para la Sala resaltar que la afirmación puede ser cierta, pero no su consecuencia, pues si bien algunos de los testigos propietarios de los establecimientos, reconocieron que existieron las lecturas alteradas de los contadores, no manifestaron haber instalado o pagado por el fraude, ni se probó de manera fehaciente que la alteración en los contadores no se haya debido a otras causas y, por tanto, no se puede derivar de esa afirmación que los acusados son los autores de las adulteraciones, o que las encubrieron, o que no sean producto de otras causas. Por ejemplo, la testigo Rubiela García Ramírez, usuaria del servicio, reconoció la alteración del contador, y dio cuenta de que lo hizo una persona con uniforme de EPM, pero declaró que no sabía si era empleado o contratista, que en el 2014 le cobraron \$300.000, pero no lo identificó en juicio.

Para esta Sala la prueba practicada en juicio, vista en su conjunto, respalda de manera razonable la explicación alternativa del fenómeno investigado, planteada por los defensores, en el sentido de que existe la posibilidad hipotética de que la fluctuación en lo registrado por los contadores eléctricos, en las diferentes direcciones señaladas, obedeciera a otras causas que no se verificaron, como problemas técnicos, averías, mermas o variaciones en las actividades, la disminución de la productividad en los respectivos establecimientos, industrias, comercios o viviendas, daño en maquinarias, ausencia del morador, la desocupación del inmueble, cambio de dueño o de actividad.

Todas, posibilidades que abren la puerta a que la teoría defensiva sobre la concurrencia de una hipótesis alternativa que dé cuenta de las variaciones en los medidores y que no necesariamente las disminuciones se debieron a manipulaciones o fraudes, propuesta por el Ente Acusador, que puedan catalogarse como verdaderamente plausibles, y ello conduzca a admitir que en el *sub judice* se presenta duda razonable sobre los reales motivos de la alteración en los contadores destinados al registro del consumo de electricidad y, por tanto, respecto de la autoría y responsabilidad en los delitos por los que se acusó.

Ahora, frente al delito de Peculado por uso, la fiscal apelante critica la afirmación del Juez de primera instancia de que la Fiscalía sobredimensionó el uso que le había dado Jorge Aguirre Palacio a un vehículo, aclarando que como el acto de investigación sobre este hecho fue excluido por este Tribunal, no era necesario que en el juicio se volviera sobre la situación, pero ese hecho no hace que quedara sin piso la comisión del delito de Peculado por uso, pues, desde la imputación, y luego en la acusación, en los supuestos fácticos, quedó claro el uso de herramientas y elementos de trabajo propiedad de EPM por parte de los procesados para llevar a cabo sus ilícitas acciones. Está afirmación resulta una petición de principio pues aunque es cierto que se imputó y acusó por esos hechos no lo es que se probaran en el debate del juicio oral en donde no se demostró tampoco que los procesados utilizaron herramientas de su propiedad o herramientas pertenecientes a EPM en la prestación de servicios de instalaciones eléctricas a particulares, pues la Fiscalía no precisó circunstancias de tiempo, modo y lugar de la comisión de dicha conducta ni el tipo de equipos y herramientas utilizadas para esas labores extras.

Así pues, conforme al análisis particular de las glosas formuladas a la sentencia absolutoria y al recuento que de las obligaciones probatorias a cargo de la Fiscalía se enumeraron en la cita de jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en la decisión arriba citada, respecto de la generación y verificación de hipótesis factuales, puede afirmarse sin dubitación alguna, que en el *sub judice* lo que la Fiscalía estaba

obligada a demostrar, en desarrollo de la práctica probatoria durante el juicio, oral, eran hechos concretos e incontrovertibles, más allá de duda razonable, sobre la autoría y responsabilidad de los acusados, en las acciones que constituyen la descripción típica de los delitos por los que se les acusó, que debe aclararse en este punto fueron los delitos de Concierto para delinquir y Peculado pues esta Sala revocó la decisión que había negado la preclusión de la acción penal por el delito de Defraudación de fluidos agravado y decretó la preclusión de la acción que se tramitaba en contra de Luis Gilberto Gómez Jaramillo y los demás procesados, porque se presentaba ilegitimidad en la formulación de la denuncia, ordenando cesar, con efectos de cosa juzgada, la acción penal por esa conducta punible.

La Sala considera que la prueba practicada en el juicio oral, a pesar de su abundancia nominal, resultó escasa y sin la contundencia necesaria, conforme a las exigencias legales y jurisprudenciales mencionadas. Los testigos que declararon, sumados a la información indirecta, utilizando inferencias o prueba de indicios, no indican más allá de duda razonable, la autoría y responsabilidad de Luis Gilberto Gómez Jaramillo, Jorge Iván López Bedoya, Luis Norberto Ramírez Pérez, John Jairo Usma Grajales, Jorge Aguirre Palacio, Hernán Alonso Arizabaleta Cuartas, Alex Jovany Zapata Valencia, Julián Esteban Moná Vásquez y Yony Alejandro Cardona Díaz, en los delitos por los que fueron juzgados.

La Fiscalía tenía la obligación de diseñar y ejecutar un programa metodológico adecuado que le permitiera dar cuenta probatoriamente de los hechos jurídicamente relevantes que comprometieran a los procesados como autores penalmente responsables de los delitos de Concierto para delinquir y Peculado. Y, en especial, establecer con precisión, más allá de las especulaciones, la connivencia previa y concomitante de los acusados en la planeación, elaboración y ejecución de un plan criminal para defraudar a EPM mediante la alteración de contadores de energía eléctrica, ilícitas modificaciones por las que acordaron cobrar a los industriales y comerciales del sur del Área Metropolitana del Valle de Aburrá y, respecto del Peculado por uso, cuáles herramientas fueron usadas, quién las usó, dónde lo hizo, para qué, en forma particular. Pero el Ente Acusador no lo hizo, se soportó la acusación principalmente en las dos fuentes no

formales o anónimas, que si bien pueden servir para iniciar una investigación, se requiere confirmar sus dichos, para lo cual se trajeron testigos que no señalaron directamente a los procesados de ningún hecho delictivo, testigos que no fueron interrogados sobre los hechos pertinentes para determinar cómo era que se concertaban los procesados para cometer los delitos, ni se estableció que realmente ocurrieran, tampoco se dispuso de actos de investigación para corroborar la identidad de las personas que se comunicaban mediante los teléfonos interceptados, ni se estableció de manera contundente que los procesados hablaban mediante lenguaje cifrado pero, a más de esto, la fiscal admitió que hubo errores técnicos en la acusación y que, en efecto, debió realizarse cotejo de voces -o, agrega al Sala, cualquier medio con el que pudiera acreditarse que las voces escuchadas eran de los procesados- pero que no fue posible; luego entonces se quedó corta la labor investigativa.

En lugar de cumplir con la obligación probatoria en cabeza de la Fiscalía, lo que se observó fue que surgieron y llegaron a presentarse dos hipótesis alternativas factibles sobre lo realmente ocurrido, como son que las llamadas telefónicas interceptadas se refirieran a trabajos extra laborales lícitos, y segundo que las fluctuaciones en los contadores fueran originadas por causas diferentes al fraude.

En consecuencia, al no haber sido desvirtuada la presunción de inocencia que cobija a los procesados, y en aplicación del principio de *in dubio pro reo*, esta Sala confirmará la sentencia impugnada manteniendo la absolución proferida por la primera instancia en favor de los acusados.

Con fundamento en lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** la sentencia del 7 de abril de 2022, por medio de la cual el Juzgado Veinte Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Medellín, absolvió por duda probatoria a los procesados frente a los delitos de Concierto para delinquir agravado y Peculado por uso.

Esta providencia se notifica en estrados y contra ella procede casación.

Radicado: 05001-60-00206-2014-35812
Sentenciado: Luis Gilberto Gómez Jaramillo y otros
Delito: Concierto para delinquir agravado y Peculado por uso

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE

NELSON SARAY BOTERO



CALUDIA PATRICIA VÁSQUEZ TOBÓN

Firmado Por:

**Jose Ignacio Sanchez Calle
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 013 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Nelson Saray Botero
Magistrado
Sala 014 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Claudia Patricia Vasquez Tobon
Magistrada
Sala 015 Penal**

Radicado: 05001-60-00206-2014-35812
Sentenciado: Luis Gilberto Gómez Jaramillo y otros
Delito: Concierto para delinquir agravado y Peculado por uso

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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:
17ba8be3a9a08708abff852e0f8bb048f3b7b836aaa262dfc57beeaaa16fba3
f

Documento generado en 10/03/2025 04:52:14 PM
Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la
siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>