

**SENTENCIA ANTICIPADA - INTERÉS PARA RECURRIR:** Al procesado no le asiste el interés para recurrir respecto de la materialidad del ilícito o la responsabilidad penal.

**SENTENCIA ANTICIPADA – PRINCIPIO DE IRRETRACTABILIDAD -** Impide que una vez admitidos los cargos el sindicado pueda desconocer por su propia cuenta la manifestación de culpabilidad, salvo vulneración de garantías fundamentales.

Hay lugar a abstenerse de resolver la apelación interpuesta en punto a los argumentos que recaen sobre la configuración del tipo y la responsabilidad penal, teniendo en cuenta que el procesado no ostenta el interés jurídico para recurrir la sentencia condenatoria anticipada, porque ha declinado la controversia de tales aspectos con la aceptación de responsabilidad que por los cargos imputados ha hecho y siendo que no se avizoran quebrantamiento a garantías fundamentales, estableciendo que lo que se pretende es la retractación de lo libremente aceptado.

**NULIDADES - PRINCIPIOS:** La sola existencia de irregularidades procesales no trae como consecuencia irremediable la invalidación de la actuación, debe además cumplirse con los principios que irradian las nulidades.

**NULIDAD POR VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO Y DERECHO DE DEFENSA –** No se configura.

Improcedencia de decretar la invalidez procesal en tanto no se han detectado irregularidades sustanciales que afecten al debido proceso ni al derecho de defensa del encartado, y adicionalmente no se encuentran colmados ninguno de los principios que orientan el instituto de la nulidad procesal.

---

***Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto***  
***Sala de Decisión Penal***

Magistrado Ponente	:	Franco Solarte Portilla
Asunto	:	Apelación sentencia condenatoria
Delito	:	Concierto para delinquir agravado
Sindicado	:	AJJP
Radicación	:	52001310700220180007401
Aprobación	:	Acta N° 2020-063

**San Juan de Pasto, diecinueve de junio de dos mil veinte**

## **Vistos**

Le corresponde a la Corporación resolver las apelaciones propuestas por el señor AJJP y su defensora en contra de la sentencia anticipada proferida el 17 de octubre de 2018 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pasto, mediante la cual lo condenó a purgar 43 meses y 3 días de prisión y a pagar 1200 salarios mínimos legales mensuales vigentes de multa, sin que le concediera subrogado o sustituto alguno.

## **Antecedentes y trámite impartido**

Con ocasión de la desmovilización colectiva de varios integrantes del Bloque Libertadores del Sur de las Autodefensas Unidas de Colombia –AUC, el día 28 de julio de 2005 se presentó en diligencia de versión libre rendida ante la Fiscalía Sexta de la Unidad Nacional de Fiscalías para la Extinción del Derecho de Dominio y contra el Lavado de Activos en el municipio de Taminango el señor AJJP. En ella admitió libre y voluntariamente su pertenencia a dicho grupo armado organizado al margen de la ley, donde fungía como patrullero desde dos años atrás.

Dado que para la época la Ley 975 de 2005 o de Justicia y Paz había modificado el delito de sedición previsto en el Código Penal, en modo tal que correspondía también a ese tipo la conducta de formar o hacer parte de grupos de autodefensas cuyo accionar interfiriera en el normal funcionamiento del orden constitucional o legal, el 25 de octubre de 2006 la Fiscalía Seccional Destacada ante la Unidad Nacional para la Justicia y la Paz profirió resolución inhibitoria al tenor del artículo 24 de la Ley 782 de 2002. Dicha normatividad

contemplaba los beneficios de indulto y amnistía para quienes perpetraran delitos políticos como aquel era así considerado hasta ese entonces.

Sin embargo, el día 26 de noviembre de 2012 la referida resolución inhibitoria fue revocada por la Fiscalía 44 UNFPD, porque de ese modo fue indicado por los desarrollos jurisprudenciales. Primero, de la Corte Suprema de Justicia que terminara por abandonar la postura otrora adoptada (radicado 26945 del 11 de julio de 2007) y decantara en definitiva que no podía entenderse como delito político la conformación o pertenencia a grupos de autodefensas. Segundo, lo reconocido por la Corte Constitucional en sentencia C-370 de 2006, que declaró inexecutable la disposición de la Ley 975 de 2005 que había considerado como sedición conductas constitutivas de concierto para delinquir. Y tercero, la sentencia C-936 de 2010, en la que el alto Tribunal discernió que era perentorio adelantar investigaciones respecto de tales sujetos sin que pudieran acogerse al principio de oportunidad.

Así las cosas, en la fecha indicada, con Resolución 124 se declaró abierta la instrucción en contra de JP y se ordenó vincularlo mediante indagatoria. Empero, como no se lograra establecer su paradero fue declarado persona ausente el 18 de mayo de 2017 por la Fiscalía 11 Especializada de Cali por los delitos de concierto para delinquir agravado, utilización ilegal de uniformes e insignias, fabricación, tráfico o porte ilegal de armas y utilización ilícita de equipos transmisores o receptores.

Luego, el 2 de junio de 2017 la Fiscalía resolvió la situación jurídica del desmovilizado mediante resolución interlocutoria en la que impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en centro carcelario por el punible de concierto para delinquir agravado. En dicho reato encontró subsumido el porte ilegal de armas. Además decretó la extinción de la acción penal por prescripción (preclusión) frente a los demás injustos.

Pocos días después, el 5 de julio de 2017, el organismo investigador emitió resolución de acusación en contra del señor JP por el delito de concierto para delinquir agravado.

La acusación fue repartida al Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado, pero dicha autoridad judicial el 3 de octubre de 2017 dispuso remitir las diligencias a la ciudad de Tumaco por factor territorial.

El 23 de octubre de ese año el ciudadano AJ fue capturado y puesto a disposición del Juzgado Penal del Circuito Especializado de Tumaco, entidad que legalizó la aprehensión en tal calenda; no obstante, el 16 de marzo de 2018 ordenó devolver el proceso al Despacho remitir por ser el competente para tramitarlo.

Por ello, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pasto el 27 de abril de 2018 avocó conocimiento de la actuación. En su curso el 17 de octubre de esa anualidad, ante la manifestación del encartado de acogerse a la figura de la sentencia anticipada, dictó la respectiva providencia mediante la cual lo condenó a 43 meses y 3 días de prisión y multa de 1200 salarios mínimos legales mensuales vigentes, más la accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual lapso, y le denegó la concesión de la suspensión condicional de la ejecución de la pena en su forma prevista en la Ley 1424 de 2010, como al igual en la consagrada en el artículo 63 del Código Penal; misma suerte que corrió la prisión domiciliaria.

Como la sentencia fue apelada por la defensa y el encausado, los recursos fueron concedidos por el *A quo* el 21 de enero de 2019 ante esta Judicatura.

El 21 de abril hogaño el procesado radicó ante el Juzgado de primer nivel solicitud de libertad provisional. Dicha petición con auto del 4 de mayo de 2020 fue redirigida a esta Corporación, de conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 365 de la Ley 600 de 2000. Arribada la solicitud a esta Sala, con auto del 8 de mayo se requirió a la Dirección de la Colonia Agrícola de Mínima Seguridad de Acacias, Meta, donde se encontraba recluido el señor JP, para que allegara los documentos de rigor en orden a resolver el pedimento. Una vez el 11 de mayo de 2020 la autoridad carcelaria procediera con lo pertinente con auto del 13 de mayo, se dispuso decretar la libertad provisional del procesado por cumplimiento de los presupuestos propios de la libertad condicional.

### **Sentencia apelada**

Después de recordar los hechos y la actuación procesal se ocupó primero el Juez cognoscente de verificar la concurrencia de los presupuestos que al tenor del artículo 232 del Código de Procedimiento Penal se exigen para condenar.

En ese acápite adujo que conforme el haz probatorio estaba demostrado que el procesado hizo parte del Bloque Libertadores del Sur de las AUC. Resaltó que aparecía relacionado en el listado oficial presentado por los cabecillas de ese grupo armado y aprobado por el Alto Comisionado para la Paz, lo que encontraba apoyo en la presentación que aquel hiciera el 28 de julio de 2005 ante la Fiscalía cuando aceptó su condición de miembro de las Autodefensas Unidas de Colombia y su deseo inequívoco de reintegrarse a la vida civil. Ello que encontraba apoyo en lo dicho en la diligencia de versión libre, en la que especificó con mayor detalle las funciones que tenía y el tiempo que llevaba fuera de la vida lícita. Por eso adujo que se desprendía que dicha pertenencia a la organización paramilitar era constitutiva del punible de concierto para

delinquir, agravado en la medida en las actividades de ese conjunto estaban dirigidas a la perpetración de delitos más graves como el homicidio, el desplazamiento forzado, el narcotráfico, etc., y bajo el verbo rector promover.

Pasó luego al proceso de dosificación punitiva, en el que partió por acotar que el delito enrostrado y sus penas eran las establecidas en el inciso 2 del artículo 340 del Código Penal, modificado por la Ley 733 de 2002, por ser la norma vigente y no otra al momento de comisión de los hechos. Entonces, considerando que los extremos punitivos iban de 72 a 144 meses de prisión y multa de 2000 a 20.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, dividió los ámbitos de movilidad y escogió el primero por no haberse atribuido circunstancias genéricas de mayor ni de menor punibilidad. Luego, el Juzgador se quedó en los extremos mínimos amén de que encontrara que la participación del procesado en el grupo paramilitar no fuera distinta a la de fungir como patrullero, sin que existiera una circunstancia que mereciera un mayor reproche. Finalmente a las señaladas cantidades inferiores les aplicó una rebaja del 40% de la pena una vez esgrimiera, de un lado, que por virtud del principio de favorabilidad era dable reconocer las rebajas de Ley 906 de 2004, y de otro, que el sindicato no había concurrido a la indagatoria, que la Fiscalía había debido declararlo persona ausente y que el ahorro a la administración de justicia no era tan grande. Así decidió imponerle 43 meses y 3 días de prisión y multa de 1200 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Más tarde estudió la posibilidad de reconocer los beneficios jurídicos contemplados en la Ley 1424 de 2010 y el Decreto 2601 de 2011, como la especial suspensión condicional de la ejecución de la pena, hipótesis esta que descartó en tanto que el desmovilizado no había suscrito el Formato Único para la Verificación Previa de Requisitos y además porque se encontraba con *“pérdida de beneficios”* en el proceso de reintegración

declarado a través de acto administrativo por la Agencia Colombiana para la Reintegración.

De igual manera el *A quo* le denegó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria de los artículos 63 y 38 del Código Penal, tanto en su versión vigente para la época de los hechos como con las modificaciones de la Ley 1709 de 2014. Eso por razón de que no se cumpliera con el requisito temporal-objetivo de cada figura y de que el punible estuviera enlistado en el artículo 68A de esa obra, respectivamente.

## **Las apelaciones**

### **El procesado**

El señor JP mostró su disenso con la sentencia condenatoria emanada. Contó que fue reclutado bajo engaños por intermedio de un conocido que le prometió trabajar en una finca, siendo esa la razón por la que viajó desde Magangüé, pero que habiendo llegado al lugar fue enterado de la realidad cuando ya no le era dable hacer nada. Dijo que transcurridos 2 años en los que hizo las veces de patrullero en el monte fue exhortado a desmovilizarse en el año 2005 bajo la promesa de que le serían entregados unos salarios y soluciones de vivienda, sin embargo, en el año 2010 fue retirado del programa de reintegración.

En otro orden de cosas advirtió que desde su desmovilización siempre estuvo en Magangüé hasta el 23 de octubre de 2017, cuando para su sorpresa fue capturado por un delito de concierto para delinquir agravado, pese a que solamente fue un patrullero raso sin poderes de mando o dirección en la

organización ni injerencia en la comisión de delitos como extorsión, homicidio, etc.

Alegó que únicamente con la aprehensión supo que había sido excluido del programa de reintegración y que se le acusaba del delito de concierto para delinquir. Destacó que a su domicilio nunca concurrió autoridad alguna para notificarlo del proceso penal que se estaba adelantando en su contra. Por eso sostuvo que no tuvo la posibilidad de que fuera escuchado en audiencia en relación con el delito que se le atribuye, lo que era imprescindible dado que su participación se limitó a usar en el monte el uniforme de la organización y portar un arma como mero *adorno*.

Tras esas exposiciones arguyó que su derecho al debido proceso fue quebrantado y por ello apeló la decisión de primer nivel.

## **La defensa**

A su turno, la abogada defensora inicialmente indicó que coadyuvaba el escrito impugnatorio que presentó el encartado y luego se ocupó de exponer los argumentos que sustentan su oposición a la sentencia de primer nivel.

Para lo primero, enfatizó que la participación que tuvo su prohijado en los hechos se ciñe a lo normado en el artículo 340 inciso 1º del Código Penal, comoquiera que su militancia en la estructura paramilitar se limitó a operar como patrullero, tras verse compelido por la necesidad de obtener ingresos para él y su familia. De ese modo rehusó que su comportamiento se ajustara a lo enunciado en el inciso segundo de ese canon, que solamente puede ser atribuible a los altos y medianos mandos del grupo armado ilegal. Por ello, amonestó que fuera condenado finalmente por unos delitos que no cometió, que aunque aceptó a través de la figura de la sentencia anticipada lo hizo

ante la premura de verse encerrado en el Comando de Policía de Magangüé, lugar que sufre de problemas de hacinamiento.

Respecto de lo segundo la recurrente procedió a recordar todas las actuaciones procesales que conforman el expediente seguido en contra del señor JP.

Relievó en esa labor que al inicio del procesamiento la Fiscalía pudo obtener la consulta AFIS de la Registraduría Nacional del Estado Civil, con la que se aportó que la dirección de residencia del encartado corresponde al barrio ... Magangüé, Bolívar. En tal forma reprochó que pese a que las autoridades tuvieron noticia del lugar donde aquel podía ser ubicado nunca fue notificado allí de las decisiones y actos investigativos.

Después se quejó que no obstante la resolución inhibitoria que en el año 2006 se profirió en su favor estaba ejecutoriada, 5 años más tarde fue revocada empujando a que el desmovilizado no había incurrido en la comisión de delitos posteriores.

Reprobó también que la Resolución 124 del 26 de noviembre de 2012 fue ordenada ser notificada en la calle 3 carrera 8 del barrio Santa Lucía, que es errada y distinta a la que aparece en la consulta AFIS, y que por eso luego adquirió ejecutoria.

Señaló que no obstante las varias labores investigativas, producto de las cuales se estableció contacto telefónico con el señor AJ y se obtuvo datos de su dirección para notificaciones, se libró una orden de captura que luego fue cancelada merced a la declaratoria de persona ausente bajo el pretexto de no haber sido dable su ubicación.

Extrañó igualmente que la Resolución 204 del 2 de junio de 2017 por medio de la cual se impuso detención preventiva en establecimiento carcelario no fue notificada personalmente al procesado, entonces reprobó que la Fiscalía nunca envió comunicación alguna al respecto a la dirección del encartado aun cuando sí la conocía.

Advirtió en otro orden de cosas que después de proferida la resolución acusatoria y de producida la aprehensión de su poderdante, pudo ella conocer que la acusación se efectuaba por un punible de concierto para delinquir agravado.

Contó que después mediante comunicación escrita enviada al Juzgado Penal del Circuito Especializado de Tumaco remitió un recurso de reposición el 27 de noviembre de 2017, que nunca fue absuelto por esa autoridad judicial a pesar de que telefónicamente se le hubiera confirmado la recepción del memorial. Advirtió allí también que ese Despacho no realizó ninguna actuación y que esperó a declarar su incompetencia para devolver el proceso al Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Tumaco. Alegó en adición que en el expediente no figura el recurso horizontal ni el poder original que allegó.

Enseguida desplegó que al señor JP le fue vulnerado su derecho al debido proceso, habida cuenta de que la Fiscalía 111 Especializada, concedora de su dirección de residencia, no lo notificó de la apertura de la instrucción ni de la calificación del mérito del sumario. En adición, derivó la transgresión de sus garantías fundamentales del hecho de que sin contar con recursos económicos para viajar a la ciudad de Pasto el sindicado terminó por aceptar los cargos, siendo luego sorprendido con una sentencia de condena de 43 meses de prisión y multa de 1200 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Hechas esas apreciaciones solicitó que se concediera la apelación interpuesta en contra de la sentencia del 17 de octubre de 2019.

## **Consideraciones**

Siendo que esta Corporación es competente a voces del numeral 1º del artículo 76 de la Ley 600 de 2000 para dirimir la alzada, le concierne resolver los siguientes cuestionamientos.

*¿Asiste a los impugnantes interés para recurrir la sentencia condenatoria que de manera anticipada se dictó con ocasión de la aceptación a los cargos hecha por el procesado? Y solamente si se supera ese tamiz ¿hay alguna violación al debido proceso y al derecho de defensa del encartado en el proceso que debe ser conjurada con la nulidad del mismo, que es la petición que se halla implícita por parte de los apelantes?*

### **El interés para recurrir**

Cuando el proceso termina en virtud de una sentencia condenatoria anticipada porque el procesado se ha acogido a esa figura, esto es, porque ha aceptado los cargos de los que se lo acusa, el interés para recurrir en alzada se limita a una serie de tópicos. Eso es así porque el procesado renuncia voluntariamente, a cambio de obtener una rebaja de pena, a las discusiones propias que se gestan en los procesos guiados bajo el trámite ordinario. En efecto, el artículo 40 de la Ley 600 de 2000 contempla que proferida la sentencia el fiscal, Ministerio Público, procesado o defensor podrán apelarla en lo que tenga que ver con la dosificación punitiva, los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad y la extinción de

dominio, mientras que la parte civil en aquello que tenga interés jurídico. Además de ello vía jurisprudencial se ha añadido la violación a garantías o derechos fundamentales.

De ese modo quedan excluidos de las posibilidades de recurrir la sentencia anticipada temas como la responsabilidad penal del procesado o la naturaleza de los delitos asumidos por él. Se insiste, porque el encausado ha declinado la controversia de tales aspectos como es connatural con la aceptación de responsabilidad que por tales cargos ha hecho<sup>1</sup>. Y ello obedece a un principio de inexcusable observancia que opera en la materia: el de irrevocabilidad, que impide que una vez admitidos los cargos el sindicado pueda desconocer por su propia cuenta esa manifestación de culpabilidad. Claro eso sí, a menos que se esté en presencia de trasgresiones a prerrogativas fundamentales, caso en el cual –ya se dijo– se habilita el recurso vertical<sup>2</sup>.

Lo último podría válidamente atacarse a través de una petición de nulidad de lo actuado. Empero, para preservar el principio de irrevocabilidad debe el juzgador ser cauto a la hora de develar si bajo el ropaje de una solicitud como esa no se esconda un verdadero e inequívoco deseo de desdecirse de la aceptación de cargos. Cuando ciertamente se verifica que el destino es ese porque se pretende revivir un debate probatorio sobre la materialidad del ilícito o la responsabilidad penal ha de declinarse el interés para confutar el fallo.

Sobre el respecto citemos lo siguiente:

“2. Como lo destaca el Procurador Delegado, al censor no le asiste interés en todos los reparos para recurrir la sentencia anticipada dictada en contra del procesado.

---

<sup>1</sup> CSJ SP, 29 ene 2020, Rad. 51795.

<sup>2</sup> CSJ AP, 13 mar 2019, Rad. 53017.

Ante todo débese inicialmente recordar que la sentencia anticipada, como forma para finiquitar la actuación de manera anormal y que se apoya, entre otros, en los principios de oportunidad, celeridad, economía procesal y de eficacia, es un instrumento de política criminal que busca prescindir de algunas etapas del proceso y proferir anticipadamente el correspondiente fallo de mérito, cuando el procesado, libre y voluntariamente, admite su responsabilidad con fundamento en los cargos que han sido elevados en su contra, a cambio de una rebaja punitiva.

Por esa razón, el legislador quiso que una vez aceptados los cargos el sujeto pasivo de la acción penal no pudiera retractarse, razón por la cual le limitó el interés jurídico para recurrir los fallos dictados a través de este instituto, teniendo en cuenta la legislación vigente para la época de los hechos, en los siguientes aspectos a saber: la dosificación de la pena, el subrogado de la condena de ejecución condicional y la extinción de dominio, restricciones que igualmente operan en el recurso extraordinario de casación.

No obstante, la Corte consideró que también se podía impugnar el fallo en aras de la protección de la garantía de un derecho fundamental. Frente a este aspecto de tiempo atrás la Sala ha sostenido la posibilidad de denunciar en la sede extraordinaria la nulidad cimentada en la violación de las garantías fundamentales, sin embargo, el interés jurídico para recurrir en casación en estos específicos eventos no se determina por la simple alegación de su menoscabo, sino que se torna necesario verificar si el planteamiento del reproche de nulidad simple y llanamente propende por la inaceptable retractación del cargo libremente aceptado<sup>3</sup>, caso en el cual no se tendría interés para impugnar el fallo.

En este evento, es claro que el censor amparado en un cargo de nulidad propende por la retractación de lo libremente aceptado por el procesado en la diligencia de formulación de cargos, pretendiendo, como acertadamente lo destaca la Procuraduría, la invalidez de la actuación en aras de revivir un debate probatorio del que renunció al haberse acogido al instituto de sentencia anticipada.

No se puede llegar a otra conclusión cuando la presunta transgresión del derecho fundamental alegado, en lo atinente a la defensa técnica, está dirigida a cuestionar la responsabilidad o aminorarla, en abierta oposición con lo aceptado por el procesado de manera libre y voluntaria (...)"<sup>4</sup>

Con lo acopiado desde ya puede advertirse que son dos los tipos de argumentos que los impugnantes han elevado en contra de la sentencia

<sup>3</sup> Sentencia del 2 de abril de 2001. M.P. Dr. Édgar Lombana Trujillo. Rad. 14539.

<sup>4</sup> CSJ SP, 8 oct 2003, rad. 15.465.

anticipada de primer nivel, uno de los cuales no está llamado a ser escuchado en su fondo porque carecen de interés para recurrir y por ende no están legitimados para apelarlos. Si se hace memoria de la sustentación de los recursos que elevaron, dirigieron su inconformidad tanto porque el sindicato no podía ser culpado de perpetrar el delito de concierto para delinquir en su modalidad agravada, al cabo de que en la organización armada solamente fungió como patrullero, como también porque pese a que la Fiscalía conocía de la dirección donde podía ser ubicado nunca fue notificado de las decisiones que adoptó en la fase investigativa. Sobre el primer motivo de disenso los disidentes no ostentan el interés jurídico para recurrir.

Veamos que los inconformes han realizado aseveraciones tales como que el señor JP fue reclutado bajo engaños en las AUC; que en dicha organización fue un mero patrullero raso que carecía de poderes de mando o dirección; que no intervino en modo alguno en la comisión de punibles como homicidios, extorsiones, desplazamientos, etc.; que por esa cuenta no podría enrostrársele el inciso 2 del artículo 340 del Código Penal; y que el haberse acogido a la sentencia anticipada fue producto de verse expuesto a la superpoblación del lugar donde estaba capturado desde hace un año y por la carencia de recursos económicos para viajar a la ciudad de Pasto.

Como se distingue diáfananamente, dichas alegaciones no tienen otro destino que desconocer con miras a su retractación la manifestación de culpabilidad anticipada que hiciera el señor AJ. Ellas se encuentran de manera explícita encaminadas a refutar que el sindicato haya cometido el delito que en la resolución acusatoria se le achacó, porque en su decir la condición de patrullero raso de las AUC no lo hacía responsable de reatos más graves como los atentados contra la vida, la libertad, etc. Sin embargo, con la aceptación de cargos el encartado renunció de manera libre, voluntaria y además de manera informada –dado que su defensora es conteste en afirmar

que cuando supo de la existencia de la causa penal se enteró que su patrocinado estaba siendo acusado de concierto para delinquir *agravado*- a que se desplegaran debates sobre la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad y el tipo de intervención en el reato. Esa parte del recurso entonces busca extemporáneamente reabrir una discusión que ya quedó debidamente zanjada.

Para ofrecer más razones, a menos que pudiera otearse el quebrantamiento a garantías fundamentales con el acto de aceptación de cargos y la posterior emisión de la sentencia condenatoria, solamente allí sería plausible deshacer la manifestación de asentimiento en cuestión. Pero ese es un escenario que aquí no se presenta. El actor no ha demostrado ni tampoco asalta del plenario que cuando decidió acogerse a sentencia anticipada su consentimiento estaba viciado, por ejemplo. De hecho, para cuando lo hizo su apoderada era conocedora de los cargos que con exactitud se le enrostraban, y en virtud de ese conocimiento se impulsó luego a terminar anticipadamente el proceso. Mal puede aducirse ahora que en ese panorama el encartado fue sorprendido con la condena en los términos en que se emitió. Por lo demás, que el hacinamiento del lugar donde estaba detenido preventivamente y la carencia de recursos económicos hayan sido los móviles para que se *allanara* a los cargos no alcanzan a edificar vicios en la aceptación y no dejan de ser meras expresiones sin sustento.

Eso apareja que en punto a esas premisas los impugnantes no tengan interés para recurrir y que por ello tales argumentos no sean revisados de fondo. Sobre en lo que sí la Sala recabará es en el segundo conjunto de alegaciones. En ellas se advierte que los apelantes han postulado la vulneración al derecho al debido proceso y al de defensa por cuenta de que en su decir las decisiones proferidas en la etapa investigativa por la Fiscalía no fueron notificadas al procesado, y además porque un recurso de

reposición que la defensora incoó ante el juez de conocimiento nunca fue resuelto.

### **Las alegadas anomalías en el proceso**

Aunque no lo postula en términos de nulidad, la abogada defensora ha hecho un recuento de todas las actuaciones procesales para indicar que se hicieron a espaldas de su patrocinado. De ahí porqué acudiendo al principio de caridad pueda leerse que lo buscado es invalidar parte de la causa, dado que, de otro lado, no es menester en segunda instancia por sus particularidades auscultar en la materialidad del delito ni en la responsabilidad penal.

Supone entonces lo anterior que deba verse inicialmente si existen yerros en el procedimiento que confirmen la trasgresión al debido proceso y luego si de haberlos se colman los axiomas para revesar la actuación. No obstante se vaticina desde ya que ninguno de esos dos contextos se presenta en el asunto bajo examen. En lo fundamental, porque encuentra la Sala que las resoluciones dictadas por la Fiscalía hasta la acusación fueron enteradas a los abogados que representaban al procesado, y aunque si bien no logró hacerse la notificación personal a este, ello obedeció a que no fuera dable ubicarlo ni que compareciera al trámite, y adicionalmente porque ninguno de los principios que irradian el instituto de la nulidad procesal se colman.

La revisión del dossier a las claras deja ver que la Resolución 124 dictada el 26 de noviembre de 2012, por medio de la cual se revocó la inhibitoria, fue notificada a quien para ese entonces el propio JP en versión libre señaló como su defensor, el profesional del derecho José Andrés Chávez Paz. Además, en lo que hace al implicado se ordenó que fuera notificado en la

dirección barrio ... de la ciudad de Magangüé, Bolívar<sup>5</sup>, y a los teléfonos ..., que fuera esa la información que el desmovilizado reportó a la Agencia Colombiana para la Reintegración, mas, el aerograma de la empresa 4-72 no pudo ser entregado y ni en los abonados contactado el requerido.

Por eso luego la Fiscalía 44 Especializada UNFPD, con fecha 13 de abril de 2013 libró sendas misiones de trabajo para lograr con el paradero del solicitado a diversas entidades (ACR, Fosyga, Sisben, Agustín Codazzi, Migración Colombia, entre otros), a raíz de lo cual se refrendaron con identidad los datos de contacto con los que ya se contaba<sup>6</sup>. En eso inclusive el 3 de diciembre de 2013 Policía Judicial obtuvo un informe de arraigo positivo, mismo en el que se consignó que la dirección del desmovilizado y su teléfono de contacto eran los mismos que ya se han reseñado. Lo que es más, el 7 de marzo 2014 en ..., miembros del CTI dieron con la ubicación del encausado, quien en la diligencia de individualización y arraigo aportó además el abonado ... y señaló esa nomenclatura como la perteneciente a su residencia<sup>7</sup>.

Pero, cuando la Fiscalía 111 Especializada dispuso dar impulso procesal a la investigación el 23 de diciembre de 2016, mediante informe 11-142515<sup>8</sup> se documentó que no había sido posible ubicar al instruido en las direcciones que se habían recabado antes, ni en las que se obtuvieron con el cruce de datos para esa época, ni a los nuevos abonados de los que se tuvo noticia (...), ni al correo electrónico (...) que se había informado por parte del Sena. Cabe resaltar que en un último intento, el 5 de abril de 2017 el ente investigador llamó al señor AJ al número celular que había aportado en la

---

<sup>5</sup> Ver folio 88 del cuaderno original.

<sup>6</sup> Folio 107 y siguientes del cuaderno original.

<sup>7</sup> Folios 147 a 151 del cuaderno original.

<sup>8</sup> Folios 156 y siguientes del cuaderno original.

diligencia de individualización y arraigo, pero allí no se pudo establecer comunicación con él.

Así, la delegada del ente instructor emanó una orden de captura el 17 de abril de ese año, que debió cancelarla el 15 de mayo siguiente frente a la imposibilidad de localizar al requerido. Eso, sumado a lo que ya ha sido recontado condujo a la Fiscalía a declarar al desmovilizado como persona ausente el 18 de mayo de dicha anualidad, mediante resolución que se notificó a su defensor de oficio. Lo mismo sucedió con la resolución de la definición de la situación jurídica del 2 de junio de 2017, con el cierre de la instrucción del 9 de junio y con la resolución acusatoria adiada a 5 de julio también de ese año. Lo último contrajo a que el 14 de junio se librara orden de captura en su contra, que se efectivizó el 24 de octubre de 2017 cuando el investigado se encontraba en el callejón de las Esteras del municipio de Magangüé.

Ha debido hacerse ese recuento procesal para exhibir que la Fiscalía a través de sus organismos adscritos desarrolló plurales actividades para dar con el paradero del señor JP, que después de varios intentos trajeron resultados positivos pues se pudo establecer contacto personal con él. En efecto, en diligencia de arraigo informó el sindicado mismo su dirección para notificaciones y su abonado celular (que corresponde a la misma dirección que aparece en la consulta AFIS). A pesar de eso, cuando la Fiscalía fue en su búsqueda con ocasión de la reanudación de la instrucción allí no pudo ser encontrado en manera alguna.

Válidamente puede colegirse entonces que el procesado se ausentó de la investigación que le estaba siendo seguida en su contra. No es cierto de esa forma que la Fiscalía haya obviado deliberadamente notificarlo de las decisiones que eran de su interés, porque el encartado no fue encontrado en

la dirección que a la ACR y al propio ente investigador suministró, tan así que eso llevara a la declaratoria de persona ausente. Correspondía al sindicado que a sabiendas del proceso penal estuviera pendiente mininamente del curso de las diligencias, pero así no procedió; mal ahora puede achacar que el organismo persecutor adelantó la investigación a sus espaldas, cuando él rehuyó al trámite. No puede ser coincidencia tampoco que en el proceso de reintegración el desmovilizado fue afectado con la pérdida de beneficios el 19 de septiembre de 2017 dado que no suscribió el formato único para verificación previa de requisitos y por ende ni el acuerdo de contribución a la verdad<sup>9</sup>.

En otros puntos ha adverado la defensora que ante el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Tumaco, el que primero conoció el asunto, radicó un recurso de reposición por correo electrónico y físico recibido el 27 de noviembre de 2017, que nunca fue resuelto por esa autoridad judicial ni por el Sentenciador, siendo que de hecho es escrito y el poder original no aparecen en el expediente. Revisado el cuaderno contentivo de las diligencias es cierto que el referido memorial no está en las foliaturas, pero esa circunstancia lejos está de comprometer la legalidad del procedimiento. Por una parte, porque ni siquiera la recurrente ha comprobado que haya dirigido semejante recurso a la Unidad Judicial de Tumaco; no allega nada al respecto, sino únicamente un memorial poder (que con todo luego aparece en el dossier) junto con una petición de nulidad, de la que no se tiene certeza que la haya invocado al Juzgado, porque la constancia de recibido pareciera referirse exclusivamente al poder.

Pero más allá de lo anterior, aun cuando la duda asomara respecto a que la aludida solicitud de nulidad, habiendo sido debidamente incoada no fue resuelta por el Juzgador, no tiene ello ninguna incidencia en el proceso. Se

---

<sup>9</sup> Folio 283 del cuaderno original.

sabe bien que la solitaria existencia de irregularidades procesales no trae como consecuencia irremediable la invalidación de la actuación, porque además deben estar cumplidas unas exigencias. Se trata de los principios que irradian las nulidades como el de trascendencia, protección, convalidación, instrumentalidad, taxatividad, tal cual están reglados en el artículo 310 de la Ley 600 de 2000.

Veamos que admitiendo que fue radicada el 27 de noviembre de 2017 ante el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Tumaco, el 25 de enero de 2018 la apoderada solicitó que se aceptara que su prohijado pudiera acogerse a los beneficios de ley por cuenta de la figura de la sentencia anticipada. Dicha petición la reiteró además el 19 y el 22 de junio de 2018, cuando la causa estaba siendo manejada por el Juez de Pasto, con la que adjuntó por primera vez el escrito suscrito por el acusado de querer terminar anticipadamente el proceso.

Ese suceso es notorio para rotular que si algún yerro se avizoraba en la actuación judicial, la defensora y el sindicato lo convalidaron con el querer inequívoco e inconfundible de este de aceptar los cargos a cambio de recibir los beneficios de ley. Precisamente el principio de convalidación en las nulidades procesales consagra que la irregularidad puede aceptarse con el consentimiento expreso o tácito del perjudicado, siempre que se hayan observado las garantías fundamentales<sup>10</sup>. En este caso, con el ánimo de obtener una sentencia anticipada procesado y togada hicieron una manifestación posterior a la solicitud de nulidad para que se terminase el proceso de esa manera, y no amonestaron allí no haber obtenido respuesta a dicho pedimento. Ratificaron y consintieron así que las eventuales anomalías del proceso no trascendieran y renunciaron de hecho a un debate como ese

---

<sup>10</sup> CSJ SP, 10 ago 2016, rad. 48.448.

con la manifestación de culpabilidad a la postre hecha para obtener beneficios punitivos.

Si se va al principio de residualidad, tampoco sus máximas están satisfechas. Nótese que cuando la causa estaba bajo la dirección del Juzgado Penal del Circuito Especializado de Tumaco, el 12 de octubre de 2017 su titular dispuso continuar con el trámite para audiencia preparatoria y el 24 de enero de 2018 correr el traslado de que trata el artículo 400 del Código de Procedimiento Penal por 15 días hábiles para, entre otras cosas, elevar las solicitudes de nulidad originadas en la etapa de investigación, término que vencía el 26 de enero siguiente. Pese a contar con esa posibilidad, que era el escenario dispuesto naturalmente para ello, la apoderada en cambio deprecó el 25 de enero de 2018 que se admitiera a su defendido acogerse a la sentencia anticipada. Dejó pasar de ese modo la oportunidad procesal que de manera preclusiva el legislador dispuso para alegar causales de nulidad, cuando tal era el remedio procesal para superar el yerro detectado.

No se ha cumplido tampoco con el principio de trascendencia que obliga al postulante a *“demostrar no sólo la ocurrencia de la incorrección denunciada, sino que se afectaron de manera real y cierta las garantías de los sujetos procesales o que fueron socavadas las bases fundamentales del proceso”*<sup>11</sup>. Ni siquiera desde el punto de vista meramente argumental los recurrentes han señalado cómo creen que los derechos fundamentales del sindicato se transgredieron a pesar de que después de producido el alegado dislate admitió su responsabilidad en el conocido punible que era para él el concierto para delinquir agravado. Tampoco han osado en proponer cómo de no haberse cometido la irregularidad la suerte del asunto sería distinta. No hay yerro así que deba ser subsanado con nulidad.

---

<sup>11</sup> CSJ SP, 28 oct 2016, rad. 44.124.

Como los principios de las nulidades procesales son concurrentes, esto es, tienen un carácter acumulativo y no alternativo, la inobservancia de algunos de ellos comporta la inadmisibilidad del reproche por nulidad<sup>12</sup>, como aquí se hará.

Siendo eso suficiente para dar respuesta a los cuestionamientos jurídicos planteados, la Sala hará una doble declaración: de abstenerse de resolver la alzada en punto a los argumentos que recaen sobre la configuración del tipo y la responsabilidad penal, y de no decretar ninguna invalidez procesal por no haberse detectado irregularidades sustanciales que afecten al debido proceso del sentenciado.

## **Decisión**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto en Sala de Decisión Penal,

## **Resuelve:**

**Primero.- Abstenerse** de resolver la apelación en punto a los argumentos que recaen sobre la configuración del tipo y la responsabilidad penal del señor AJJP.

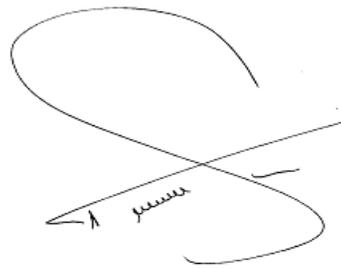
**Segundo.- No decretar** nulidad de lo actuado por no haberse descubierto irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso del sindicado.

---

<sup>12</sup> CSJ AP, 26 jun 2019, rad. 50.210.

**Tercero.- Segundo.-** Contra la presente decisión procede el recurso extraordinario de casación conforme lo dispone el artículo 205 inciso 2 de la Ley 600 de 2000.

Notifíquese, cópiese y cúmplase.



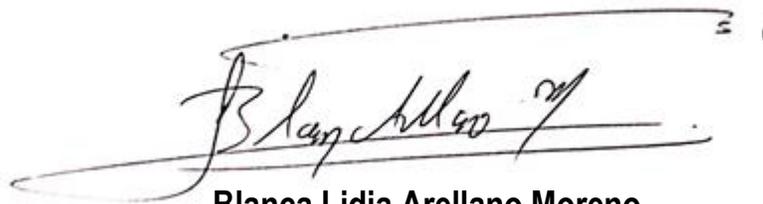
**Franco Solarte Portilla**

**Magistrado**



**Héctor Roveiro Agredo León**

**Magistrado**



**Blanca Lidia Arellano Moreno**

**Magistrada**

238



**JUAN CARLOS ÁLVAREZ LÓPEZ**  
**Secretario**

**REGISTRO DE PROYECTO No. 062**

**EL SECRETARIO DE LA SALA PENAL, EN USO DE SUS FACULTADES  
LEGALES,**

**HACE CONSTAR**

Que teniendo en cuenta las medidas establecidas en los Acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo y PCSJA20-11549 del 7 de mayo de 2020, emitidos por el Consejo Superior de la Judicatura, respecto de la pandemia generada por el virus COVID 19, y aquellas propias emanadas de la Presidencia de la Sala Penal, de manera virtual se deja constancia del registro de proyecto presentado dentro del asunto de la referencia.

Pasto, mayo 19 de 2020.



**JUAN CARLOS ALVAREZ LOPEZ**  
Secretario