REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO DÉCIMO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO

PROYECTO OIT

Radicación: 10013107010201900017
Procesados: LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO alias CEBOLLA.
Delito: HOMICIDIO AGRAVADO, SECUESTRO Y TORTURA.
Víctima: RUBEN DARIO GUERRERO CUENTAS
Asunto: FORMULACIÓN DE CARGOS SENTENCIA ANTICIPADA
Decisión: DECRETA NULIDAD

Bogotá D. C., catorce (14) de mayo dos mil veintiuno (2021)

1.- ASUNTO A DECIDIR

Seria del caso, proceder a dictar sentencia anticipada, en contra de **LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO alias "CEBOLLA o SEBASTIÁN"** por los delitos de homicidio en persona protegida, secuestro y tortura, donde resulto víctima **RUBEN DARIO GUERRERO CUENTAS**, afiliado al "Sindicato Nacional de Trabajadores De la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales" **(SINTRADIAN-BARRANQUILLA)**, sino fuera porque el juzgado avizora en el acta de formulación de cargos para sentencia anticipada suscrita por el investigado **MARCIALES PACHECO** con la Fiscalía 76 Especializada de la Dirección Contra las violaciones a los derechos humanos, yerros que desconocen los postulados del debido proceso y el derecho a la defensa, siendo procedente decretar la nulidad de lo actuado, conforme a lo establecido en los artículos 306 numerales 2° y 3° y 307 de la Ley 600 de 2000.

2.- SINOPSIS FÁCTICA.

Los hechos tuvieron ocurrencia el 9 de agosto del año 2000, en la ciudad de Barranquilla, cuando fue retenido el señor **RUBEN DARIO GUERRERO CUENTAS**, y luego trasladado al departamento del Magdalena, a la finca México, ante el comandante del Frente Víctor Villa Real de las Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá, alias "Cinco siete", donde fue torturado e interrogado por alias "Gafitas" ex miembro del DAS, por sus presuntos vínculos con las **FARC**, a quien se le causó la muerte en zona rural del municipio del Reten-Magdalena, por orden de alias cinco siete a **LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO** alias **"CEBOLLA"**

que la transmite a los hombres bajo su mando, los cuales la ejecutan, hallando el cuerpo sin vida el 19 de agosto del año 2000[1]

dejándolo en manos de los patrulleros alias **"LUCHO"**, y **"NICHE".** Posteriormente dice que Acabando estos mismos con la vida de este, en la vía de **ARACATACA Y EL RETEN MAGDALENA**, cerca de una finca llamada **ZACAPA**[2].

3.- IDENTIFICACIÓN E INDIVIDUALIZACIÓN DEL PROCESADO.

LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO alias **"CEBOLLA** o **SEBASTIAN"**, identificado con la cedula de ciudadanía número 85.471.719 de Santa Marta, nacido en Guachaca-Santa Marta departamento del Magdalena, el día 18 de diciembre de 1974 de estado civil soltero y padre de 4 hijos de acuerdo a lo indagado en la Diligencia de Declaración[3].

Sobre la plena identificación del encartado obra informe sobre consulta web de la Registraduría Nacional del Estado Civil, Dirección Nacional de Identificación, a nombre del procesado **LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO[4]**, corroborándose los datos antes enunciados.

El señor **LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO** alias **"CEBOLLAS"** se encuentra privado de la libertad en el Establecimiento Penitenciario y carcelario de Alta y Mediana Seguridad de "Combita" (Boyacá), por cuenta de otro proceso judicial, conforme lo verificado en la constancia Secretarial del Centro de Servicios Administrativos del Juzgado 10 Penal del Circuito Especializado del Programa OIT[5].

De otro lado, se pudo corroborar por medio de la Policía Nacional que según consulta en la base de datos de la Dirección de Investigación Criminal e Interpol (DIJIN) [6], el procesado **LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO** alias **"CEBOLLAS"** cuenta con 4 órdenes de captura, 13 medidas de aseguramiento, 4 anotaciones y 5 sentencias condenatorias vigentes así:

- Sentencia de 9/12/2009 del Juzgado Penal del Circuito 0 de Valledupar, Cesar. Pena de 17 años de prisión.
- Sentencia de 10/05/2012 del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad 4 de Tunja, Boyacá. Pena acumulativa de 480 meses.
- Sentencia de 24/02/2016 del Juzgado Penal del Circuito Especializado 2.
- Sentencia de 9/02/2010 del Juzgado Penal del Circuito 0 de Valledupar,

[1] Informe No.1224 Cuaderno 1 Folio 3
[2] Declaración rendida por alias "CEBOLLAS" Cuaderno 4 Folio 1 y 2.
[3] Diligencia Declaración Cuaderno 4 Folio 1.
[4] Consulta Web de la Registraduría Cuaderno 5 Folio 27 a 30.
[5] Constancia Cuaderno 5 Folio 4.
[6] Informe Policía Cuaderno 5 Folio 23

Cesar. Pena 24 meses de prisión.

- Sentencia de 2/05/2019 del Juzgado De Ejecución De Penas y Medidas de Seguridad que acumula procesos.

4.- DE LA COMPETENCIA

Dada la creciente preocupación nacional e internacional por los homicidios cometidos contra líderes sindicales, el Consejo Superior de la Judicatura suscribió el convenio inter-administrativo n°154-06 del 2006 entre la Fiscalía General de la Nación y la Vicepresidencia de la República, por medio del cual se adoptan las decisiones y garantiza el impulso, así como el seguimiento a las investigaciones en las que la víctima se encuentre vinculada a una organización sindical.

A fin de evitar la impunidad en estos casos, el Consejo Superior de la Judicatura, expidió el acuerdo 4082 de 2007, que tuvo su génesis en el llamado “Acuerdo Tripartito por la Libertad de Asociación y la Democracia” formalizado entre el Gobierno Nacional, los sindicatos y los empresarios colombianos, con el fin de reiterar el cumplimiento de las políticas nacionales del trabajo, priorizar los derechos humanos de los trabajadores y el derecho de asociación sindical.

Así las cosas, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura en uso de facultades legales, mediante los acuerdos PSAA08-4924 del 24 de junio de 2008 y PSAA08-4959 de julio 11 de 2008, creó los Juzgados Décimo y Once Penales del Circuito Especializados de Bogotá, y el Cincuenta y Seis Penal del Circuito ordinario de Bogotá, para que por descongestión conocieran de manera exclusiva de los procesos de homicidio y otros actos de violencia en donde las víctimas tengan la calidad de dirigentes, líderes o trabajadores afiliados a las diferentes organizaciones sindicales de todo el país.

Los precitados acuerdos han sido objeto de prórroga mediante los acuerdos n° 9478 de 30 de mayo de 2012, el n° PSAA14-10178 de junio 27 de 2014 que eliminó del programa de descongestión de OIT al Juzgado 11 Penal del Circuito Especializado y prorrogó la medida de descongestión hasta el 30 de junio de 2016 para los Juzgados 10 Penal de Circuito Especializado de Bogotá y 56 Penal del Circuito de Bogotá.

Posteriormente, a través de acuerdo n° PSAA16-10540 de 7 de julio de 2016 la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura dispuso apartar del programa de descongestión OIT al Juzgado 56 Penal del Circuito de Bogotá, fijando la competencia exclusiva al Juzgado 10 Penal del Circuito Especializado de Bogotá del trámite y fallo de los procesos penales relacionados con homicidios y otros actos de violencia contra dirigentes sindicales y sindicalistas, hasta el 30 de junio de 2017.

Estrado judicial que continuó como único despacho de descongestión, para conocer de los casos del programa OIT, de conformidad con los acuerdos PCSJA17-10685 de junio 27 de 2017, PCSJA17-10838 del 1° de noviembre de 2017, PCSJA18-11025 de junio 8 de 2018, PCSJA18- 11111 de 28 de septiembre de 2018.

Para el año siguiente, el acuerdo n° PCSJA18-11135 del 31 de Octubre de 2018, prorrogó la medida de descongestión del Programa OIT hasta el 30 de junio de 2019, para este despacho judicial, incluyendo también en el reparto de estos asuntos, al Juzgado 11 Penal del Circuito Especializado, medida que fue extendida para estos dos despachos judiciales mediante el acuerdo n° PCSJA19-11291 de 30 de mayo de 2019 hasta el 30 de junio de 2020 y, el n° PCSJA20-11569 del 11 de junio de 2020 que prorrogó la medida hasta el 30 de junio de 2021, con el fin de continuar conociendo exclusivamente los procesos penales relacionados con los homicidios y otros actos de violencia contra dirigentes sindicales y sindicalistas.

Siendo ello así, en el caso que ocupa nuestra atención se cumple la premisa objetiva de competencia, toda vez que el señor **RUBEN DARIO GUERRERO CUENTAS**, era empleado de la Dian, afiliado al sindicato de la misma institución **"SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES", (SINTRADIAN-BARRANQUILLA)** conforme a la certificación que en tal sentido expidiera el 29 de mayo de 2009 el señor **RUBEN SEGUNDO RODRIGUEZ MONZON** presidente de esa agremiación sindical, quedando demostrado su condición de afiliado sindicalizado, radicando la competencia del presente asunto en este estrado judicial[7].

5.- ANTECEDENTES Y RESEÑA PROCESAL

La Fiscalía General de la Nación a través de la secretaria común de Ciénaga Magdalena ante los jueces penales del circuito, remite por competencia, al Coordinador de Fiscalía Especializada de Santa Martha, el día 25 de agosto de 2000, las actuaciones adelantadas por la fiscalía sexta seccional de Ciénaga[8], tal como fue ordenado en auto del 25 de agosto de 2000, por el Fiscal Sexto Seccional, al evidenciar que el occiso fue secuestrado por grupos al margen de la ley y que el mismo presuntamente pertenecía también a grupos subversivos, delitos cuyo conocimiento corresponde a los Fiscales Especializados de la ciudad de Santa Martha [9].

El 5 de septiembre de 2000 la Fiscalía 3 Especializada de Santa Marta asume el conocimiento de las diligencias y ordena investigación previa con forme a los

[7] Certificado Cuaderno 2 Folio 81
[8] Oficio N° 30004 Cuaderno 1 Folio 1.
[9] Cuaderno 1 Folio 18

términos del artículo 319 del C.P.P.[10].

El 6 de octubre de 2000 la Fiscalía 24 de la Ley 30/86 y varios, de Barranquilla, remite por competencia funcional a la Fiscalía de Ciénaga (Magdalena)[11] las diligencias preliminares adelantadas por la desaparición de RUBEN DARIO GUERRERO CUENTA, recibidas en la Secretaría Común de los Juzgados Penales del Circuito, dependencia que las envía a la Fiscalía Especializada para que las allegue al radicado Numero 3648[12].

La Fiscalía Especializada Tercera de Santa Marta, mediante resolución del 24 de diciembre de 2003, profiere resolución inhibitoria y en consecuencia decide abstenerse de ordenar la apertura de instrucción[13] y dispone el archivo de las diligencias[14].

El 2 de abril de 2007 el Fiscal Primero Especializado ante Proyecto OIT de Cartagena Bolívar, con oficio No.128 solicita al director seccional de fiscalías de Santa Marta, en cumplimiento a la Resolución No. 04536 de 21 de noviembre de 2007 emanada del Fiscal General de la Nación, la remisión de procesos entre ellos, el radicado 18690 donde figura como víctima RUBEN DARIO GUERRERO CUENTAS[15], por variación de asignación. El 28 de abril de 2008, la Fiscalía Segunda Especializada de Santa Marta con oficio 582 remite la investigación al Fiscal Primero Especializado ante Proyecto OIT[16].

El 24 de octubre de 2008 la Fiscalía 84 Especializada de Proyecto OIT de Cartagena de Indias, asume el conocimiento de la actuación[17], luego mediante resolución calendada el 18 de noviembre de 2008, ordena la **REVOCATORIA DEL AUTO INHIBITORIO** del 24 de diciembre de 2003 y dispone la **REAPERTURA DE LA INVESTIGACIÓN PREVIA**[18].

El 7 de octubre de 2010 la Fiscalía Delegada Especializada 84 UNDH-DIH-OIT de Cartagena de Indias, con fundamentos en las indagaciones hechas por el CTI-OIT, procede a decretar Apertura de Instrucción en contra de RODRIGO TOVAR PUPO alias “JORGE 40”, **EDGAR ARIEL CORDOBA TRUJILLO** alias “**5.7”** y JAIRO ALFONSO SAMPER CANTILLO alias “PIPON”, ordenando la vinculación mediante diligencia de indagatoria[19].

---

[10]Cuaderno 1 Folio 20
[11] Cuaderno 1 Folio 154
[12] Cuaderno 1 Folio 156
[13] Radicado 18.690 Cuaderno 1 Folio 165 y 166
[14] Cuaderno 1 Folio 172
[15] Cuaderno 1 Folio 176 y 177
[16] Oficio 582 Cuaderno 1 Folio 179.
[17] Radicado 13690 Cuaderno 1 Folio 180
[18] Revocatoria Cuaderno 1 Folio 183.
[19] Cuaderno 2 Folio 129 y 130.

El 28 de octubre de 2010, la Fiscalía Delegada Especializada 84 UNDH-DIH-OIT de Cartagena de Indias, recibe diligencia de indagatoria a EDGAR ARIEL CÓRDOBA TRUJILLO, por la retención y muerte de RUBEN DARIO GUERRERO CUENTAS imputando cargos por los delitos Homicidio agravado artículos 103 y 104 numerales 4, 7 y 8, secuestro simple agravado artículos 168 y 170 numerales 5, 7 y 10, Tortura agravada prevista en el artículo 178 y 179 numeral 4 y concertó para delinquir artículo 340 inciso 2, los cuales acepto por haber dado la orden[20].

Esa misma data, la mencionada fiscalía practica diligencia de indagatoria a JAIRO ALFONSO SAMPER CANTILLO por la retención y muerte de RUBEN DARIO GUERRERO CUENTAS imputando cargos por los delitos Homicidio agravado, secuestro simple agravado, Tortura agravada y concertó para delinquir, los cuales acepto por haber participado, a excepción del concierto para delinquir, por tener una condena por ese delito del Juzgado Segundo Especializado de Cundinamarca[21].

El 25 de noviembre de 2010, la Fiscalía Delegada Especializada 84 UNDH-DIH-OIT de Cartagena de Indias, resuelve la situación jurídica de **EDGAR ARIEL CORDOBA TRUJILLO** alias "**5.7"** y **JAIRO ALFONSO SAMPER CANTILLO** alias "**PIPON"** Imponiendo medida de aseguramiento de detención preventiva por los delitos de **HOMICIDIO AGRAVADO, SECUESTRO SIMPLE AGRAVADO, TORTURA AGRAVADA Y CONCERTÓ PARA DELINQUIR**[22].

El 30 de agosto de 2012, la Fiscalía 126 Especializada UNDH-DIH-OIT de Cartagena de Indias, avoca el conocimiento de la investigación, en cumplimiento de la Resolución 0-2881 del 1 de noviembre de 2011, proferida por la señora Fiscal General de la Nación y la Resolución 00295 de noviembre 2 de 2011 de la jefatura de la Unidad de Derechos Humanos.

El 11 de julio de 2016, la Fiscalía 126 Especializada UNDH-DIH-OIT de Cartagena de Indias, en cumplimiento de la Resolución No.0-0613 del 2 de marzo de 2016, remite a la Dirección Nacional de Fiscalía Especializada de justicia Transicional el presente radicado, únicamente respecto de Rodrigo Tovar Pupo[23].

El 7 de febrero de 2018, La Fiscalía 76 Especializada Contra las Violaciones a los Derechos Humanos, antes la Fiscalía 126 Especializada, decide ordenar la vinculación de **LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO** alias **"CEBOLLA",** mediante diligencia de indagatoria[24], la cual se practica el 16 de marzo de esa anualidad, aceptando el procesado los cargos imputados por la fiscalía, respecto

[20] Cuaderno 2 Folio 131 a 136
[21] Cuaderno 2 Folio 137 y 142
[22] Cuaderno 2 Folio 150 a 168.
[23] Cuaderno 3 Folio 191.
[24] Cuaderno 4 Folio 13, 14 y 15.

de los delitos de **secuestro agravado, homicidio en persona protegida, tortura y concierto para delinquir**[25].

El 6 de septiembre de 2018 la Fiscalía 76 Especializada Contra las Violaciones a los Derechos Humanos resuelve situación jurídica de **LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO** alias **"CEBOLLA"**, imponiendo medida de aseguramiento de detención preventiva como **presunto autor mediato del delito de homicidio en persona protegida** cometido en contra de **RUBEN DARIO GUERRERO CUENCAS**[26].

El 10 de septiembre de 2018, la Fiscalía 76 Especializada Contra las Violaciones a los Derechos Humanos decreta la suspensión provisional de la investigación adelantada en contra de **JAIRO ALFONSO SAMPER CANTILLO** alias "**PIPON"** con base en el artículo 22 de la Ley 1592 de 2012[27]**.**

El día 20 de junio de 2019 la Fiscalía 76 Especializada Contra las Violaciones a los Derechos Humanos, procede a realizar la Diligencia de Formulación de Cargos Para Sentencia Anticipada, al señor **LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO** alias **"CEBOLLA"**, quien acepta los cargos imputados como **COAUTOR DEL DELITO DE HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA EN CONCURSO HETEROGÉNEO CON LOS DELITOS DE SECUESTRO Y TORTURA**[28].

El 12 de julio de 2019,La Fiscalía 76 Especializada Contra las Violaciones a los Derechos Humanos, ordena la preclusión de la investigación a **EDGAR ARIEL CORDOBA TRUJILLO** alias "**5.7"** por el delito de concierto para delinquir[29].

Mediante oficio No. DECVDH-20150-*221* de 3 de septiembre de 2019, la Fiscalía 76 Especializada Contra las Violaciones a los Derechos Humanos remite expediente al Juzgado Décimo Penal del Circuito Especializado OIT, para que se surta la correspondiente sentencia[30], el cual fue recibido el 30 de septiembre de 2019, en el Centro de Servicios Administrativos Penales del Circuito Especializado de Bogotá OIT, que en Acta de reparto N°025 de 30 de septiembre de 2019, se reparte al Juzgado Décimo Penal del Circuito Especializado OIT y ese mismo día es recibido por el despacho según constancia secretarial, avocando conocimiento el 1 de octubre de 2019, entrando al despacho para proferir sentencia [31].

6.- ACTA DE FORMULACIÓN DE CARGOS

[25] Cuaderno 4 Folio 16 y 17.
[26] Cuaderno 4 Folio 108 a 117
[27] Cuaderno 4 Folio 129.
[28] Formulación de cargos Cuaderno 4 Folio 226.
[29] Cuaderno 4 Folio 244 y 245.
[30] Cuaderno 4 Folio 1.
[31] Cuaderno 5 Folio 3 a 8.

La Dirección Especializada Contra Las Violaciones A Los Derechos Humanos Fiscalía 76 Especializada realizo diligencia de **FORMULACIÓN DE CARGOS PARA SENTENCIA ANTICIPADA** el día 20 de junio de 2019, en la que el procesado **LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO** alias **"CEBOLLA"** acepto los cargos que se le formulan como **COAUTOR** de los delitos de **HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA EN CONCURSO HETEROGENEO** de **SECUESTRO y TORTURA**, consagrados en la ley 599 de 2000[32], del cual fue víctima **RUBEN DARIO GUERRERO CUENTAS.**

El doctor **LUIS ALEJANDRO AGUDELO MONCADA** defensor de oficio del señor **LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO** alias **"CEBOLLA"** solicita al despacho que se le conceda a su prohijado los beneficios por confesión y la rebaja de la pena por el 50%[33].

Cotejada el acta de formulación de cargos, es incuestionable que la aceptación de responsabilidad del procesado se efectuó dentro del término previsto por el artículo 40 de la Ley 600 de 2000, como quiera que se realizó con anterioridad a la resolución de cierre de la investigación, fue asistido por profesionales del derecho que lo asesoraron, tanto en la injurada como en el acto de admisión de responsabilidad y solicitud de sentencia anticipada ante este estrado judicial, lo que comporta que su aceptación fue como consecuencia de la estrategia defensiva elegida.

Ahora bien, la Honorable Corte Suprema de Justicia al efectuar un estudio analítico al instituto de la sentencia anticipada, determinó que el Juez, en su condición de garante de la legalidad, está en la obligación de realizar un control del acta de formulación anticipada de cargos en sus aspectos formal y sustancial, para determinar si se ajusta a la ley, facultad que no puede ser ilimitada ni indefinida, y aclara que su función, en estos casos, debe circunscribirse básicamente a cuatro aspectos:

1. Determinar si el acta es formalmente válida.

2. Establecer si la actuación es respetuosa de las garantías fundamentales.

3. Verificar que los cargos no contraríen de manera manifiesta la evidenciaprobatoria.

4. Constatar que la adecuación que se hace de los hechos en el derecho sea la correcta[34].

---

[32] Aceptación de cargos Cuaderno 4 Folio 226 a 229
[33] Aceptación de cargos Cuaderno 4 Folio 226 a 229
[34] Corte Suprema de Justicia, proceso 14862 del 16 de julio de 2002, MP Jorge Enrique Córdoba

Atendiendo las directrices jurisprudenciales, observa el despacho que, el ente acusador al adecuar la conducta punible, en el numeral 2. Del acta titulado **DENOMINACIÓN JURÍDICA PROVISIONAL DE LA CONDUCTA** prescribe: "El comportamiento que de manera probable se radica en cabeza del aquí procesado se encuentra consagrado así: **Articulo 135 Homicidio en persona protegida, Articulo 169. Secuestro agravado y Artículo. Tortura**", luego en el numeral 4. Que titula **FORMULACIÓN DE CARGOS,** le endilga al procesado **LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO** alias **"CEBOLLA"** cargos como **COAUTOR** del delito de **Homicidio en Persona Protegida en concurso heterogéneo** de los delitos de **secuestro y tortura**.

Conforme a lo anterior, luego de realizar un exhaustivo análisis a la actuación claramente se logra detectar la existencia de irregularidades cometidas en la etapa de la instrucción, más exactamente en el pliego acusatorio, que afectan el derecho a la defensa y el debido proceso, misma que a continuación serán examinadas de oficio por el Juzgado, abordando en primer lugar, la motivación anfibológica del acta de formulación de cargos para sentencia anticipada y luego la legalidad de la adecuación típica de los hechos en el delito de homicidio en persona protegida.

7.- CONSIDERACIONES DEL JUZGADO

MOTIVACIÓN ANFIBOLÓGICA

La Corte Suprema de Justicia ha definido el encausamiento anfibológico como *"…Una manifiesta ambigüedad en la formulación de los cargos en el auto de proceder que por modo directo cercena al procesado la oportunidad de contradecir la imputación, esto es, de ejercer sobre bases ciertas e inconfundibles el derecho de defensa…"*[35].

Por su parte, la doctrina ha señalado que las imputaciones formuladas deben ser claras, precisas y libres de ambigüedad, pues de lo contrario se afectarían las bases del juzgamiento y por ende el derecho a la defensa.

Al respecto la aludida Corporación ha esbozado:

> "…*La Corte ha reconocido como causal supralegal o de origen constitucional por quebrantamiento del debido proceso y del derecho a la defensa, la formulación anfibológica de los cargos imputados al procesado en el auto de proceder, de manera que no le resulte posible a la defensa, en tales, circunstancias determinar con precisión los medios adecuados tendientes a desvirtuar la acusación, ni saber a ciencia cierta, cuál de las varias posibles interpretaciones ha de acogerse la sentencia, con el riesgo de que la actividad profesional del defensor se ha encaminado hacia la demostración de la inocencia del procesado por una de*

Poveda.

[35] Sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 22 de abril de 1980.

tales interpretaciones y éste resultar condenado, a la postre, a causa de una diferente, de origen judicial…"[36]*.*

En posterior decisión, la Alta Corte, expuso:

"La acusación, que en el sistema procesal de la Ley 600 del 2000, es una providencia judicial (se la denomina resolución de acusación) y, por ello, admite los recursos ordinarios, es el acto mediante el cual la Fiscalía señala los lineamientos mediante los cuales habrá de desarrollarse el juicio y proferirse la sentencia que le ponga fin. Así, el ente acusador, que en las fases previas hace las veces de juez y desde la ejecutoria de su decisión entra a cumplir como parte que tiene la carga de la prueba del delito y la responsabilidad del procesado, en su resolución precisa los hechos por los cuales deben versar el juicio y el fallo, de tal manera que estos se pronunciarán por esa situación fáctica y no otra.

Lo último determina el principio de congruencia, en virtud del cual debe existir consonancia, identidad sobre los hechos, su denominación jurídica y el sujeto pasivo de la acción penal (imputación fáctica, jurídica y personal), entre los señalados en la resolución de acusación y aquellos por los cuales se emita la sentencia.

De allí que la acusación deba cumplir con exigencias de forma y fondo, imponiéndosele al acusador la carga de señalar con claridad, coherencia, precisión, sin ambigüedades, los cargos que hace al sindicado, porque ello, a su vez, permite que este, con su abogado, establezcan la estrategia defensiva, en la certeza de que habrán de controvertir esas imputaciones, no otras y que el juez se pronunciará exclusivamente por ellas, sin que sea viable que se los sorprenda con hechos no contenidos en la providencia acusatoria"[37]*.*

En este sentido, es claro que la resolución de acusación en el proceso penal, tiene como misión la garantía de delimitar el objeto de la relación jurídico-procesal, por lo que la misma al tener ambigüedades e imprecisiones hace que se desconozca el derecho a la defensa y debido proceso, dando lugar a declarar la nulidad.

De igual manera, se ha decantado que en tanto el pliego acusatorio no sea **claro, preciso y concreto**, menoscaba el derecho a la defensa al existir incongruencias, entre otras cosas, frente a la calificación jurídica de los cargos por el que se llama a juicio a un ciudadano.

En consecuencia, cuando como en este caso, el acta de formulación de cargos para sentencia anticipada -pieza procesal que se equipara al pliego de cargos-, contiene anfibologías que impiden al acusado comprender en un único sentido la imputación específica que se le hace en punto a la calificación jurídica del delito de secuestro por el que se le acusa, ello, a no dudarlo, viola el derecho a la defensa pues la comunicación que el delegado de la fiscalía hace al acusado respecto del delito de secuestro que le endilga, se torna imprecisa, por ende, impide ser controvertida de manera adecuada.

En efecto, en el caso concreto, se observa que se incurrió en imprecisiones en el acta de formulación de cargos para sentencia anticipada, suscrita entre el investigado **LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO** alias **"CEBOLLA"** y el Delegado Fiscal 76 Especializado, por cuanto en dicha pieza procesal se le imputó

---

[36] Corte Suprema de Justicia, 13 de noviembre de 1980 con ponencia del Magistrado Dante Luis Fiorillo Porras.
[37] SP10998-2015 Radicación N° 38.685 (19/08/2015).

el cargo por el delito de **Secuestro**, no obstante que en la parte considerativa de tal acto procesal, en el acápite de la denominación jurídica de la conducta tipifico dicha conducta en el **artículo 169** denominándola **secuestro agravado**.

De lo anterior, claramente se colige que el acta de formulación de cargos para sentencia anticipada, que hace las veces de resolución de acusación, presenta una inconsistencia entre la parte considerativa y la parte resolutiva en lo que atañe a la modalidad delictiva, pues endilga cargos de manera genérica por secuestro sin especificar en qué artículo de las diferentes modalidades de este delito se tipifica los hechos enrostrados a **LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO** y en la parte motiva, alude a el secuestro agravado invocando el artículo 169, que corresponde al delito de secuestro extorsivo, sin especificar incluso la causal de agravación, en consecuencia no se tiene certeza respecto de la modalidad delictiva endilgada, lo cual desconoce flagrantemente los derechos fundamentales a la defensa y el debido proceso que conllevan a decretar la nulidad por afectación de dichas garantías, ello por cuanto, *debe respetarse el principio de congruencia entre la acusación y la sentencia, en lo que atañe a los aspectos personal (sujetos), fáctico (hechos y circunstancias), y* ***jurídico (modalidad delictiva),*** *lo que desemboca en que* ***si uno de estos ingredientes no guarda identidad****, su resultado será el quebrantamiento de las bases fundamentales del juicio y por ende la violación al derecho a la defensa*[38]*.*

Frente el derecho de defensa en particular, la **CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS** suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1.969, acogiendo el espíritu de este principio, señaló:

> **"(…) <u>Artículo 8. Garantías Judiciales</u>** (…) Numeral 2
> b) **<u>comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada</u>".**

Igualmente, el artículo 8° literal H de la Ley 600 de 2000 (Código de Procedimiento Penal), haciendo alusión al derecho de defensa establece que en desarrollo de la actuación el inculpado tendrá derecho a conocer los cargos integralmente que se le imputan con indicación expresa de circunstancias de tiempo modo y lugar, precisamente para que éste pueda ejercer el derecho de defensa legal que mejor se acomode a su situación.

Teniendo en cuenta que el derecho de defensa es un elemento integral del debido proceso y que Colombia esta instituida como un Estado Social de Derecho, indudablemente tenemos que esta afectación al derecho de defensa igualmente

---

[38] *Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sent., febrero 11 de 2004, rad. 14.343. / Reitera postura sentencia 12 de marzo de 2008. M.P. Sigifredo Espinosa Pérez. Proceso 27096*

conculca al debido proceso establecido en el artículo 29 de la Constitución Política indicando que este pues se aplicará en todas las actuaciones judiciales.

Igualmente, la Ley 600 del 2000 (Código de Procedimiento Penal) acogió en su título preliminar, un conjunto de normas tendientes a garantizar el debido proceso en materia penal, y se han entendido las mismas como las garantías que protegen a los sujetos procesales.

PRINCIPIO DE LEGALIDAD.

Frente al principio de legalidad la Corte Suprema de Justicia ha manifestado:

> *"(…) La legalidad penal que se traduce en el aforismo latino "**Nulla poena sine lege, nulla poena sine crimene, nullum crimen sine poena legali**", implica la formulación previa de manera clara y detallada de la ley, no sólo de los comportamientos que por atentar contra bienes jurídicos de entidad son considerados delictivos, sino de su correspondiente consecuencia jurídica, ello con el fin de facilitar el conocimiento y comprensión por parte de las personas a quienes va dirigida.*
>
> ***Lo imperioso de la preexistencia normativa, ante la eventual afectación de derechos y libertades del individuo, permite que a partir del conocimiento acerca de lo prohibido, establezca lo permitido y de acuerdo con ello regule su conducta. (…)***
> *Por medio de la tipicidad se realiza y desarrolla el principio de legalidad, como definición abstracta e hipotética que exclusivamente realiza el legislador de las conductas dignas de reproche, y por ende, elevadas a la categoría de delitos…"*[39]

Respecto de esta temática, tenemos que la Fiscalía en el pliego de cargos tipifica el hecho de la muerte de **RUBEN DARIO GUERRERO CUENTAS**, sucedido en el mes de agosto del año 2000, en el tipo penal de homicidio en Persona Protegida, previsto en la ley 599 de 2000 dentro del título I, capitulo único de los Delitos contra personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario, artículo 135 del C.P., normatividad que no estaba vigente para la época de la comisión del delito.

En este orden de ideas, encontramos que el homicidio de **RUBEN DARIO GUERRERO CUENTAS** se perpetro bajo la vigencia del antiguo código penal, Decreto Ley 100 de 1980, que tipificaba el comportamiento desplegado por el acusado **MARCIALES PACHECO** en los artículos 323 y 324 del código penal de 1980 denominado Homicidio agravado, normas que deben regir esta actuación, en atención al principio de legalidad estricta con el fin de preservar el apotegma de la seguridad jurídica, por cuanto era la conducta penal vigente para el momento de la ocurrencia de la situación fáctica.

Pues la Ley 599 de 2000, actual Estatuto penal entro en vigencia a partir del 24 de julio de 2001, codificación que tipifico los delitos contra las personas y bienes protegidos por el DIH en el título II, dentro del cual consagro el homicidio en

[39] Sentencia del 12 de octubre del 2006, radicado 25443 con ponencia del Honorable Magistrado Doctor Yesid Ramírez Bastidas.

persona protegida en el artículo 135, modalidades delictivas que no se encontraban tipificadas para la época de la comisión del asesinato del **RUBEN DARIO GUERRERO CUENTAS**.

Así las cosas, considera esta judicatura improcedente imputar el delito previsto en el artículo 135 del C.P. por cuanto no se encontraba tipificado para la época de los hechos y el código penal que lo consagro no se encontraba vigente en el tiempo de ocurrencia del suceso, lo anterior de conformidad con el artículo 29 de la Constitución Política que consagra el derecho fundamental al debido proceso, el cual desarrolla el principio de legalidad que establece el derecho a ser juzgado conforme a leyes preexistentes al acto que se imputa y a la prohibición de la aplicación retroactiva de la ley penal, axioma reiterado por el artículo 6 tanto del código penal vigente ley 599 de 2000, como del estatuto procesal que rige esta actuación, ley 600 de 2000.

Bajo el anterior panorama normativo, se debe apreciar el principio de favorabilidad entorno a las sanciones establecidas para este mismo delito en la normatividad vigente ley 599 de 2000, la cual se aplicaría de manera retroactiva en virtud del principio de favorabilidad. Al respecto la Corte Suprema de Justicia ha manifestado que:

> *"… la favorabilidad como parte integrante del debido proceso -derecho fundamental-, no puede tener restricción frente a los medios que la dinamizan como son la ultraactividad y la retroactivida.*
>
> *Si se retoma este análisis es porque nos permite concluir que, independientemente del efecto gradual o inmediato previsto para la vigencia de ciertas normas penales de contenido sustancial,* ***el principio de favorabilidad operará siempre y en todos los casos como garantía de aplicación de la norma más benigna,*** *pues aunque tradicionalmente se ha entendido que la operatividad del concepto supone la sucesión de leyes en el tiempo con influencia en una misma situación fáctica y jurídica, la Constitución no descarta que una norma que en principio no está concebida para regular el caso concreto, pueda irradiarle sus efectos benéficos, porque la definición fundamental de la garantía, a saber* ***"la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable", no restringe su eficacia a los casos en que se dé una determinada sucesión de leyes****…"*[40]*.(Negrillas fuera de texto)*

En este contexto, al procesado se le debe asegurar una investigación conforme a las leyes preexistentes, con observancia rigurosa de las normas sustantivas y adjetivas a fin de evitar incurrir en irregularidades que alteren el juicio.

Tales prerrogativas no son otras que las normas previstas por el legislador, las cuales se instituyen como baluartes de obligatoria observancia, tanto para los funcionarios directores de la actuación en cada una de las etapas como para las partes que intervienen en la relación jurídico-penal-procesal, los cuales son de forzoso acatamiento.

---

[40] Corte Suprema de Justicia, Radicación 23.910.

Bajo estos parámetros, cada uno de los procedimientos debe seguir un curso determinado, y cada acción debe proceder lógicamente a la otra, con el fin de que la sentencia sea el resultado de una labor inicialmente investigativa luego de discusión inter partes de los medios de conocimiento, para finalmente ser valorados por parte del funcionario judicial que concluirá con la decisión, garantizando al procesado como a los demás intervinientes en todo el interregno procesal el respeto de los derechos que les asisten[41].

En consideración a lo anterior el artículo 306 de la normativa sustantiva penal ha indicado como causales de nulidad; **i)** la falta de competencia del funcionario judicial; **ii)** la comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso, y **iii)** la violación del derecho a la defensa.

Sin embargo, también la norma ha consagrado para que sea procedente su declaratoria que no debe existir otro remedio procesal que permita subsanar la irregularidad procesal; lo cual se erige como principio orientador de la declaratoria de las nulidades y su convalidación en materia penal.

Como se vio en el caso en análisis, se afectaron las garantías del procesado en lo relativo al debido proceso y al derecho de defensa, pues se evidenció anfibología en el acta de formulación de cargos para sentencia anticipada -pieza procesal equivalente al pliego de cargos-, situación está que motiva a esta juzgadora a declarar la nulidad del proceso desde dicha diligencia inclusive, dado que no le corresponde a esta judicatura según su competencia legal proceder a subsanar el yerro evidenciado, pues es competencia exclusiva de la Fiscalía General de la Nación proferir el pliego de cargos o su equivalente, en este caso el acta de formulación de cargos para sentencia anticipada; por lo tanto, la actuación será retrotraída en pro de encausar la actuación a terrenos sin vicios de derecho.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DÉCIMO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE BOGOTÁ D.C.**, Administrando Justicia en nombre de la República y por la Autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. - DECRETAR NULIDAD a partir del acta de formulación de cargos del procesado **LUIS CARLOS MARCIALES PACHECO** alias **"CEBOLLA"** efectuada el veinte (20) de junio de dos mil diecinueve (2019), por las razones consignadas.

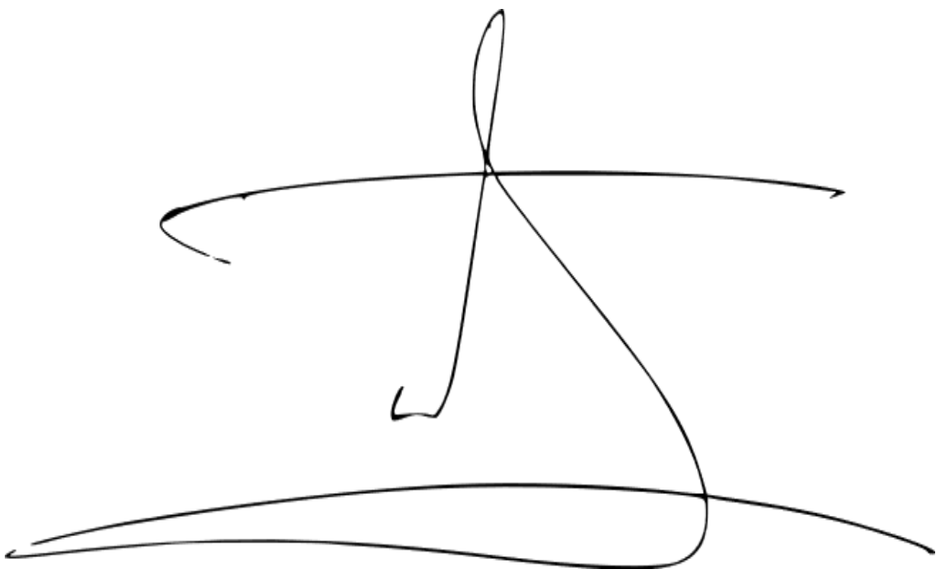
---

[41] Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal Sentencia 1° de junio de 2.006 M.P. Edgar Lombana Trujillo Rad No. 20614/ Sentencia 9 de Febrero de 2006 M.P. Alfredo Gómez Quintero Rad No. 23700.

SEGUNDO. - DEVOLVER la actuación a la Fiscalía Setenta y Seis (76) delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializados de la DECVDH de esta ciudad, a efecto que sean subsanados los yerros señalados en la parte motiva de este pronunciamiento, donde una vez se enmiende la irregularidad se devuelva la actuación a este estrado judicial para los fines pertinentes.

TERCERO. - Contra esta providencia proceden los recursos de **reposición y apelación**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARTHA CECILIA ARTUNDUAGA GUARACA
Juez