



## **SALA PENAL**

*Medellín, miércoles catorce (14) de septiembre de dos mil veintidós (2022)*

*Aprobado en la fecha, acta Nro. 144*

*Auto interlocutorio de segunda instancia Nro. 60*

*Radicado Nro. 05-001-60-00-206-2020-13814*

*Delito: Hurto calificado agravado*

*Acusado: Luís Alberto Gómez López*

*Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello*

*Lectura: viernes 16 de septiembre de 2022. H: 10:00 a.m.*

*Procede la Sala a resolver el recurso vertical de apelación interpuesto por la defensa de LUÍS ALBERTO GÓMEZ LÓPEZ y el representante del Ministerio Público, contra el auto interlocutorio proferido por el Juez Doce Penal del Circuito de Medellín el 6 de septiembre de 2022, quien previo al anuncio del fallo decidió decretar la nulidad de la actuado en el caso del rubro desde la formulación de acusación.*

### **EPÍTOME FÁCTICO**

*La Fiscalía en el **escrito de acusación**, expuso como sigue los hechos objeto de investigación:*

*“El día 17 de septiembre de 2020 siendo aproximadamente las 08:00 de la noche, el ciudadano LUÍS ALBERTO GÓMEZ LÓPEZ, mediando acuerdo, con división de trabajo y acompañado de seis personas más, perpetraron en el establecimiento de comercio denominado CELUDMOVIL CENTRO DE SERVICIOS, ubicado en la calle 33 No. 65 C-143, Barrio Belén del municipio de Medellín, y se apoderaron de varios celulares, como de otros elementos de*

*propiedad de dicho establecimiento y de algunos de los empleados del mismo, avaluados en \$600.000.000...*

*Para el efecto el procesado LUÍS ALBERTO GÓMEZ LÓPEZ y los demás partícipes, intimidaron a los empleados de dicho establecimiento de comercio, esgrimiendo armas de fuego, y tester y amenazándolos de muerte, si alguno de ellos se movía o intentaban algo, además de amarrarles las manos y encerrarlos a todos en uno de los baños el almacén mientras se apoderan de los bienes.*

*El día 01 de diciembre de 2020 se hizo efectiva la orden de captura en contra del procesado LUÍS ALBERTO GÓMEZ LÓPEZ, y el 02 de diciembre de la misma anualidad, en audiencias preliminares ante el Juez trece Penal Municipal con Función de Control de Garantías, se legalizo captura y se le imputo el delito de HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO y se impuso medida de aseguramiento en domicilio.”*

### **ACTUACIÓN PROCESAL**

- 1. El 2 de diciembre de 2020 ante el Juez Trece Penal Municipal de Medellín con Funciones de Control de Garantías, la Fiscalía legalizó la captura de LUÍS ALBERTO GÓMEZ y le imputó el delito de hurto calificado, art. 239 del C. Penal e inc. 2° del art. 240 ibid., por efectuarse con violencia sobre las personas, y agravado según lo dispuesto en el canon 241.10 ejusdem, por cometerse por dos o más personas, que se hubieren reunido para cometer el hurto, sin allanamiento a cargos y con imposición de medida de aseguramiento de detención preventiva en centro carcelario.*
- 2. En el escrito de acusación el ente acusador adicionó la circunstancia de agravación prevista en el numeral 11 del art. 241 del C. Penal, por cometerse el hurto en establecimiento público o abierto al público, así como la dispuesta en el art. 267 de la misma obra, en razón a la cuantía de los elementos hurtados, mayor a 100 salarios mínimos legales vigentes.*
- 3. El conocimiento del proceso en etapa de juzgamiento le correspondió al Juez Doce Penal del Circuito de Medellín, ante quien se agotó la audiencia de acusación, preparatoria, y una vez agotada la etapa probatoria y escuchado lo que hace a los alegatos de cierre, en las que la Fiscalía solicitó condena por el delito de hurto calificado agravado en calidad de coautor, el fallador anunció que decretaba la nulidad de lo actuado desde la formulación de acusación.*

4. La anterior decisión dejó inconforme a la defensa del inculpado y al representante del Ministerio Público, quienes interpusieron y sustentaron en el acto el recurso vertical de apelación que se apresta a resolver la Sala.

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

*En criterio del a quo en el caso sometido a su consideración existe una flagrante violación al principio de congruencia en materia penal, lo que se traduce en una violación al derecho de defensa, tornándose imperativo el decretar la nulidad de la actuación, pues, conforme al primero de los brocardos en mención no es posible emitir sentencia por hechos que no consten en la acusación, y por la misma razón proferir fallo por un delito por el que la Fiscalía no solicite condena.*

*De tal manera que los hechos deben estar perfectamente delineados tanto en imputación como en la formulación de acusación, entendiendo que en esta última se indicó que el procesado penetró con seis individuos más en el establecimiento comercial CELUDMOVIL ubicado en el barrio Belén, esgrimiendo armas de fuego, intimidaron y maniataron a los empleados, procediendo a apoderarse de bienes por valor de \$600.000.000.*

*Así, estima que la dificultad radica en que el ente persecutor colocaría al inculpado interviniendo directamente en el despojo patrimonial en calidad de ejecutor material, esto es, como coautor o partícipe directo, sin embargo, en juicio la Fiscalía varió diametralmente y se perfiló a demostrar que el procesado actuó como coautor impropio, es decir, que en su condición de taxista, previo acuerdo común, se prestó para llevar los elementos hurtados a un sitio seguro, por lo que mal haría la judicatura condenándolo por hechos diametralmente diferentes a los que le fueron atribuidos y de los que no tuvo oportunidad de defenderse.*

*Y es que sin necesidad de ahondar en la prueba para determinar si existe responsabilidad penal, señala que para la Fiscalía la vinculación del inculpado, entre otros elementos, se deriva del análisis de ciertos videos de la línea única de seguridad de la policía, 1,2, 3, ubicadas en el sector de la bodega en la que se produjo el hurto, en los que se observarían dos taxis esperando de manera sospechosa cerca del lugar, luego el procesado se estaciona en las proximidades, sacan unas cajas y las ingresan al rodante,*

*destacando la primera instancia que en definitiva el material suasorio arrimado a pedido del ente persecutor no logra aquilatar que el agente incursionó armado junto con otras personas en el local comercial, tal como se pregonó en la acusación.*

*Se escuchó entonces en los alegatos de cierre al acusador público manifestar que el aquí sub iudice actuó como parte de una empresa criminal, con división de trabajo y que dentro del reparto de actividades le correspondió acudir al sitio del asalto, transportar un porcentaje del botín y llevarlo a un sitio seguro en el barrio Prado Centro de la ciudad de Medellín, circunstancia esta de la coparticipación criminal que si bien hizo parte de los hechos jurídicamente relevantes puestos de presente en la formulación de imputación, no fueron replicadas en la acusación.*

*Concluye así que deviene imperativo decretar la nulidad desde la formulación de acusación (inclusive), para que la Fiscalía recomponga los hechos jurídicamente relevantes y de esta manera se pueda rehacerse la actuación procesal, además de ordenar el envío de la actuación al Centro de Servicios Judiciales para su reparto a un nuevo juez que no haya sido influenciado por la prueba, y se garantice de esta manera la imparcialidad, para lo cual se le devolvería en carpeta aparte al ente persecutor toda la actuación que se llevó a cabo ante su despacho.*

### **DE LA IMPUGNACIÓN DE LA SENTENCIA**

*1. En síntesis el defensor del acusado sostiene que si bien los hechos jurídicamente expuestos por la Fiscalía no son concordantes con la prueba practicada y lo demostrado en juicio, el camino a seguir no consiste en decretar la nulidad sino la absolución de su patrocinado, pues en todo caso no observa que en lo fáctico el ente persecutor haya variado su hilo conductor, concretamente en lo que hace a los hechos jurídicamente relevantes que presuntamente involucrarían a su representado, es decir, no se varió la facticidad en este caso.*

*Así las cosas, ningún yerro advierte plausible de nulidad ya que no se cumplirían los principios de taxatividad y trascendencia en la materia, ni evidencia vulnerado el debido proceso en un caso en el que el ejercicio de valoración probatoria arrojó como resultado inconsistencias entre lo que fue*

*objeto de acusación y lo demostrado en juicio, lo que en su criterio da lugar a absolver más que para anular con la posibilidad para la Fiscalía de corregir sus errores y que se restructure la acusación en un nuevo proceso, sin que en su criterio haya lugar a que la práctica probatoria arroje la vulneración del principio de congruencia en materia penal.*

*En síntesis, solicita que se revoque la decisión apelada, y en su lugar se le ordene al funcionario emitir sentido de fallo que necesariamente habrá de ser absolutorio acorde a lo probado en juicio.*

*2. Al igual que su antecesor y luego de analizar lo que hace al principio de congruencia, el representante del Ministerio Público solicita que se revoque la decisión de primera instancia y se le ordene al funcionario emitir sentido de fallo, ya condenatorio, ora absolutorio, estimando que la prueba demuestra nítidamente que al procesado le asiste responsabilidad penal en estos hechos y por ello en su momento deprecó sentencia de carácter condenatoria, manifestando que concuerda con la defensa en cuanto a que el juez acude al análisis de lo probado para edificar sobre esta base la presunta existencia de una incongruencia entre la acusación y el juicio, estimando el censor que si de la prueba no se puede arribar a una conclusión en algún sentido, no resulta procedente anular para que el ente acusador sencillamente entre a realizar correcciones y se logre obtener finalmente una sentencia de condena.*

*Ninguna trasgresión al principio de congruencia encuentra el censor ya que desde la formulación de imputación la Fiscalía ha sido clara en enrostrarle al procesado su participación en los hechos como parte de una empresa criminal, realizando una actividad específica, cual el transporte de los bienes hurtados y conforme a lo previamente acordado por el grupo, lo que incluso dio lugar a la imposición de medida de aseguramiento.*

*De esta forma se debe entender que los integrantes del contubernio responden por lo que hace el grupo criminal bajo la figura de la coautoría, indicando que no se puede perder de vista que la acusación es un acto complejo, sin que en desarrollo de las previsiones del art. 339 de la ley 9076/04 se formularan reparos por posibles nulidades, existiendo en su criterio claridad absoluta desde la formulación de imputación sobre los hechos jurídicamente relevantes endilgados al encartado en este asunto.*

*Basta reparar entonces, arguye el censor, que la acusación sufrió adiciones, entre otros, con los videos de las cámaras de seguridad, lo que hace al recorrido que siguieron los taxis involucrados en estos hechos, entre ellos, el del aquí enjuiciado, quien sostiene que simplemente le habrían solicitado una carrera y que es ajeno a los hechos, sin que en sentir del impugnante subsistan dudas sobre su participación activa como taxista y conductor, quien al complementarse de esta manera la acusación en su contra, aunado a lo dado a conocer desde la imputación en relación con el sustrato fáctico y su concreta participación en los hechos, sabía de lo que se tenía que defender en juicio.*

*Por lo tanto, considera que no se puede alegar la vulneración del derecho de defensa y contradicción; menos la afectación de la congruencia en materia penal, pues entiende además que en el escrito de acusación no se dice que el inculpado haya ingresado al establecimiento comercial, y aunque tampoco se hace alusión a la actividad de conducción, es innegable que desde la formulación de imputación y en la adición al escrito se evidencia la función que este integrante del contubernio cumplió en el sentido advertido, y no obstante que lo ideal es que la Fiscalía sea del todo técnica en la redacción del apartado fáctico consignado en el escrito de acusación, con miras especificar con mayor rigurosidad la forma de participación del inculpado en el desarrollo de los eventos escrutados.*

*Por otra parte, sostiene que desde un punto de vista procedimental la práctica probatoria no da lugar a decretar la nulidad con base en que se estime que dicho ejercicio desbordó la acusación, o porque no se compadeció con esta, y por el contrario en este tipo de casos el juez debe emitir sentido de fallo, tal como en su momento lo consideró el Ministerio Público reclamando sentencia condenatoria.*

### **INTERVENCIÓN COMO NO RECURRENTE**

*El apoderado de la víctima en su intervención como no recurrente manifiesta encontrarse de acuerdo con el señor representante del Ministerio Público, en relación a que en el caso presente existen elementos para emitir sentencia de condena en contra del procesado LUÍS ALBERTO GÓMEZ LÓPEZ, como transportador de los bienes hurtados por el grupo criminal, mientras que el Fiscal guarda silencio.*

### **CONSIDERACIONES EN ORDEN A PROVEER**

Conforme a lo dispuesto en el artículo 34.1 de la ley 907/04, en concordancia con el canon 177.3 *ibid.*, esta Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín es competente para conocer el asunto sometido a su consideración.

Acorde a la problemática jurídica que se nos plantea, así como lo que hace a las razones de la decisión apelada, los fundamentos del disenso, los planteamientos realizados por el sujeto procesal no recurrente y atendiendo al principio de prioridad, la Sala realizará inicialmente algunas precisiones en relación con la congruencia en materia penal, brocardo que en criterio de la primera instancia fue trasgredido y dio lugar a que se decretara la nulidad de la actuación en los términos avizorados líneas arriba.

Bajo tales premisas, y para una correcta *sindéresis* de la temática planteada, cabe señalar que acorde con lo dispuesto en el artículo 448 de la ley 906 de 2004: “El acusado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena”.

La mencionada normativa penal se encuentra en consonancia con la preceptiva constitucional que consagra el principio de congruencia, definido a su vez por la jurisprudencia como sigue: “La congruencia, garantía con asiento en el debido proceso constitucional (canon 29 Superior), se orienta a, que el inculpado sólo pueda ser condenado por los cargos materia de acusación, toda vez que ellos, en la medida que delimitan el objeto de debate en juicio, a la hora de fallar, evita novedosas y sorpresivas imputaciones frente a las cuales no tuvo oportunidad de ejercer los derechos de defensa y contradicción (Cfr. CSJ-SP6613-2014, 26 may. 2014, rad. 43388 y CSJ-SP15528-2016, 26 oct. 2016, rad. 40383).”

Y sobre el mismo apartado el colegiado en su jurisprudencia ordinaria:

“La congruencia, garantía con asiento en el debido proceso constitucional (canon 29 Superior), se orienta a, que el inculpado sólo pueda ser condenado por los cargos materia de acusación, toda vez que ellos, en la medida que delimitan el objeto de debate en juicio, a la hora de fallar, evita novedosas y sorpresivas imputaciones frente a las cuales no tuvo oportunidad de ejercer los derechos de defensa

*y contradicción (Cfr. CSJ SP6613-2014, 26 may. 2014, rad. 43388 y CSJ SP15528-2016, 26 oct. 2016, rad. 40383).”<sup>1</sup>*

*A su vez, y de vieja data, el alto tribunal tiene identificado que para entender que **existe congruencia entre la acusación y la sentencia**, se requieren en esencia y de forma imperativa la denominada **congruencia personal**, esto es, identidad de sujetos, entre las personas acusadas y aquellas a las que se hace alusión en el fallo; **congruencia fáctica**, es decir, identidad entre los hechos de la acusación y la sentencia, que sean los mismos; y, finalmente, debe existir **correspondencia de la calificación jurídica**, “es decir, la equivalencia entre el tipo penal por el cual se acusa y por el cual se condena, salvo que opere en su modalidad relativa, esto es, cuando dicha calificación jurídica varía, siempre que no se agrave la situación del procesado.”<sup>2</sup>*

*Puede decirse entonces que sobre la congruencia la Corte Suprema de Justicia ha señalado que esta se concibe desde tres aspectos vacilares: **personal** referido a partes e intervinientes; **fáctico**, a los hechos y circunstancias; y **jurídico**, atinente a la modalidad delictiva; que: “dependiendo del enfoque, argumentación y trascendencia, si se demuestra que ellos no se identifican entre decisiones emanadas por los fiscales y los jueces, el sentenciado no podrá ser sorprendido con un fallo que transforme, como se indicó, uno de los tres aspectos enunciados en detrimento del debido proceso y del derecho de defensa, con una correlativa proyección punitiva desfavorable.”<sup>3</sup>*

*Continuando con las enseñanzas del colegiado, es claro que de los dos primeros requisitos: “... (congruencia personal y fáctica), la jurisprudencia ha predicado su carácter absoluto, no así del último, que ostenta un cariz relativo, pues, si bien, en principio, el fallador no está autorizado para proferir condena por un delito distinto a aquél por el cual se solicita condena (artículo 448 de la Ley 906 de 2004), tal regla admite excepciones, siempre que no agrave la situación del encartado y respete el núcleo central de la imputación.”<sup>4</sup>*

*Y agregamos con apoyo en las reflexiones del tribunal de cierre:*

---

<sup>1</sup> CSJ, SP. Sentencia SP4930-2019, radicación Nro. 52370 (Aprobado Acta Nro. 302 del 13 de noviembre de 2019), M. P. Jaime Humberto Moreno Acero.

<sup>2</sup> Ibid.

<sup>3</sup> CSJ, SP. Radicado 25.913 del 15 de mayo de 2008, M.P. Javier Zapata Ortiz.

<sup>4</sup> CSJ, SP. Sentencia SP4930-2019, radicación Nro. 52370 (Aprobado Acta Nro. 302 del 13 de noviembre de 2019), M. P. Jaime Humberto Moreno Acero.

*“Sin embargo, es claro que el pluricitado artículo 448 consagra estrictamente la necesaria congruencia que debe existir entre la sentencia condenatoria y el acto de la acusación que, como se vio, en lo jurídico puede sufrir modificación en beneficio del acusado. De esa manera, se asegura que la defensa no sea sorprendida en la sentencia con una calificación jurídica respecto de la cual no haya tenido oportunidad efectiva de controversia, salvo cuando la variación favorezca los intereses del procesado porque en ese evento, aunque, en estricto sentido, se le condena por un delito que no fue el controvertido, se justifica la excepción por el efecto benéfico que produce respecto de la adecuación típica inicialmente formulada en la acusación”.*<sup>5</sup>

*Existen pues tres formas de vulnerar el principio de congruencia: Por acción (i) cuando se condena por hechos o conductas punibles diversas a las concretadas en el escrito de acusación o audiencia de formulación de acusación; (ii) Cuando el delito jamás hizo parte de la formulación de imputación, y (iii) cuando al condenarse por el punible endilgado, se adiciona una o varias circunstancias específicas o genéricas de mayor punibilidad. Y por omisión, cuando al condenarse se cercena o suprime en el fallo alguna circunstancia genérica o específica de menor punibilidad que se hubiese reconocido por el fiscal en las audiencias respectivas de acusación.*

*En síntesis, ninguna perplejidad genera que el principio de congruencia no se cercena cuando en el escrito de acusación, audiencia de formulación de acusación y alegaciones conclusivas, los hechos y los delitos bajo las distintas categorías dogmáticas establecidas en la ley, guardan identidad sustancial con el fallo que debe proferirse; cuya característica esencial se traduce en la vigencia del principio acusatorio, el cual significa que no puede existir condena sin imputación (fáctica-jurídica) o proceso sin acusación.*

*Y en todo caso que la concordancia entre acusación y sentencia: “constituye, de un lado, base esencial del debido proceso, en cuanto se erige en el marco conceptual, fáctico y jurídico, de la pretensión punitiva del estado y, de otro, garantía del derecho a la defensa del procesado, en cuanto que a partir de ella puede desplegar los mecanismos de oposición que considere pertinentes y porque, además, sabe de antemano que, en el peor de los casos, no sufrirá una condena por aspectos que no hayan sido contemplados”*<sup>6</sup>.

<sup>5</sup> CSJ, SP. Sentencia SP6808 del 2016 del 25 de mayo de 2016, radicado 43837.

<sup>6</sup> CSJ, SP. Casación 24.026 del 20 de octubre de 2005.

*Sobre la imposibilidad en el sistema acusatorio de proferir un fallo por hechos o denominaciones distintas a aquellas que fueron objeto de acusación, la jurisprudencia ha venido sosteniendo de manera pacífica: “Lo anterior encuentra sustento en que en dicha sistemática procesal –al contrario de lo que, de manera relativa, ocurría en la Ley 600 de 2000- al juez con funciones de conocimiento no le está dado suplantar las funciones de la fiscalía; es así que, entre otras prohibiciones, no puede decretar pruebas de oficio, como tampoco asumir la acusación que el fiscal, en un momento determinado, decide declinar.”<sup>7</sup>*

*Y precisando aún más la cuestión:*

*“... siendo ello tan cierto que el juez en ningún caso puede condenar por delitos por los que no se haya solicitado condena por el fiscal (independientemente de lo que el Ministerio Público y el defensor soliciten), tal como paladinamente lo señala el art. 448 de la ley 906 al establecer que (entre otro caso) **la congruencia se establece sobre el trípode acusación –petición de condena- sentencia.**”<sup>8</sup> (Negrilla de la Sala).*

*Como puede colegirse fácilmente de las glosas traídas a colación, la disonancia en materia de congruencia conlleva que el inculpado se vea sorprendido con novedosas imputaciones, para el caso, con un marco fáctico desconocido y frente al que no tuvo oportunidad de defenderse efectivamente en desarrollo del juicio, con su correlativa proyección punitiva desfavorable.*

*Cuando por el contrario el devenir procedimental y la práctica probatoria dejan entrever que se materializó la garantía defensiva, con la oportunidad de efectivizar los derechos de contradicción y confrontación, en igualdad de condiciones con el ente persecutor en torno a los extremos fácticos plasmados en el pliego de cargos, en un juicio oral, público, concentrado, con inmediatez de la prueba y sin dilaciones, aunado a que no se realicen proyecciones negativas en la decisión final, ninguna afectación al principio de congruencia puede alegarse válidamente.*

*Descendiendo en el caso que ocupa la atención de la Sala, basta reparar en que desde la audiencia de formulación de imputación la delegada que actuó en*

<sup>7</sup> CSJ, SP. Sentencia 28649 del 3 de junio de 2009. M. P. Jorge Luis Quintero Milanés.

<sup>8</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia de 13 de junio de 2006, radicación No. 15843.

*representación de la Fiscalía señaló en lo pertinente y dirigiéndose sin lugar a confusión al imputado señaló: "... parte de los elementos hurtados fueron transportados en dos taxis, uno de los cuales es el de placas WNT803, taxi que es de su propiedad, y en el que usted se movilizaba el día de su captura..."*

*Pero, además, precisó en aquella oportunidad la letrada en punto del actuar mancomunadamente planeado y con distribución de funciones en el que se dice inmerso el agente: "En este caso concreto usted se reunió con otras personas previo al hecho, acordaron cómo lo iban a desarrollar, se aprovisionaron de armas de fuego, de medios de transporte, tanto para actuar cada uno de los coautores, como para transportar los elementos hurtados, identificaron un sitio para guardar los elementos hurtados, lo cual evidencia la concurrencia de un acuerdo común antes del hurto, y se permanece con ese acuerdo hasta la materialidad del hurto y posterior a ello."*

*Y para que no surgieran dudas sobre la calidad de coautor, y de la tarea específicamente asignada al procesado, expuso así mismo la representante del ente acusador: "Igualmente, otro elemento de la coautoría es la división del trabajo criminal, el contenido del acuerdo está referido a la realización del hurto, de tal suerte que ustedes tenían clara cuál era su función al momento de materializar el hecho... quienes iban a conducir los medios de transporte, tan fundamental para materializar una conducta en donde es tan alto el número de elementos hurtados, en este caso cada uno tenía claro cuál era el plan y la forma en que lo iban a materializar, por lo que cada uno se ajustaría a ese plan y tenía claro que la función que ya se había previamente advertido..."*

*En fin, frente el aporte fue esencial para llevar a buen puerto el plan criminal del que se alega habría hecho parte el justiciable: "Usted aportó a la realización del hurto, ese aporte fue fundamental, no solo al momento del transporte de los elementos hurtados y de alguno de los coautores... sino en el momento de la planeación y el momento posterior del ocultamiento de los elementos hurtados..."*

*Precisado lo anterior, cabe señalar que si lo esencial entonces con miras a preservar el debido proceso en su arista de defensa, es que desde los albores del diligenciamiento no se abrigue duda alguna acerca de la imputación fáctica, en tanto el juez en ciertos casos y de manera favorable para el acusado podrá*

*apartarse de la jurídica, siempre y cuando no se aleje o comprometa el núcleo fáctico; lo anterior se compagina con que como única condición entre imputación y acusación es que el marco de referencia en lo fáctico conserve su núcleo ontológico, es decir, que naturalísticamente sea el mismo, lo que evita que el procesado sea sorprendido con novedosas y desconocidas atribuciones de hechos frente a los cuales no tuvo oportunidad real de defenderse.*

*Para determinar que existe congruencia estimamos entonces que es menester realizar un proceso de confrontación entre los contenidos de la acusación, la petición final de condena y la sentencia, pues aquella no se predica entre la imputación y la acusación, sino entre esta y el fallo, y en esencia recae sobre aspectos fácticos. Sin embargo, no es menos cierto que dicho brocardo entre acusación y sentencia se proyecta desde la formulación de imputación.*

*Veamos: “Luego, la necesaria congruencia que se materializa entre la acusación al definir los aspectos material, jurídico y personal que serán objeto del juicio oral y la sentencia, se proyecta desde la imputación, de modo que coherentemente a partir de ella habrá de fijarse los supuestos de hecho que se endilgan y dan a conocer al indiciado como materia de investigación. Sólo es posible acusar y condenar por los hechos que se le dieron a saber al indiciado en la audiencia en la audiencia de formulación de imputación.”<sup>9</sup>*

*Por el contrario, si en la acusación la Fiscalía hace nítida la variación de dicho núcleo fáctico, surge evidente e irrefutable la trasgresión del principio de congruencia, pues existe una prerrogativa que opera inmutable frente a dicho aspecto, y conforme a la cual se pretende asegurar que desde la formulación de imputación se fijen los linderos sobre los que habrá de transitar el proceso en lo que hace a los hechos de los cuales el inculpatado coherentemente debe defenderse durante el diligenciamiento.*

*Al igual entonces que los sujetos procesales que alzaron su voz en contra de la decisión de primera instancia de anular el trámite, incluida la formulación de acusación, tampoco este colegiado y pese a las falencias técnicas en la redacción de los hechos plasmados en el apartado fáctico del escrito acusatorio, avizora que la Fiscalía haya mutado en este o en la audiencia de*

---

<sup>9</sup> CSJ, SP. Sentencia del 25 de enero del 2017, Rdo. SP1045-2017, 45.521, M.P. Luis Guillermo Salazar Otero.

acusación el núcleo central de los hechos atribuidos al imputado y sus consecuencias jurídicas, impidiendo que a partir de esa necesaria comprensión el agente estructurara su defensa u optara por una forma de terminación anticipada de la actuación, esto último, con miras a obtener la correspondiente rebaja de pena y el fin del proceso.

Al respecto puede decirse entonces que: “Tales congruencia y coherencia, como ya se anunció, suponen la atribución de un suceso jurídicamente relevante de forma clara, precisa e inequívoca desde el mismo momento de la formulación de imputación, sin que puedan presumirse imputados hechos o circunstancias so pretexto de su obviedad o sobrentendimiento para luego reprocharlos en el fallo, pero tampoco demandan la exhaustividad pues la relación clara y sucinta que legalmente se exige debe entenderse referida a un compendio preciso y comprensible de aquellos que son objeto de imputación y posterior acusación, de manera tal que se logre una auténtica delimitación del tema objeto del proceso...”<sup>10</sup>

Así las cosas, nos encontramos de acuerdo en que desde la formulación de imputación la Fiscalía detalló y dibujó nítidamente los hechos jurídicamente relevantes que involucrarían a GÓMEZ LÓPEZ; en decir, como conductor de uno de los vehículos tipo taxi utilizados por el grupo criminal para transportar los cuantiosos bienes hurtados, e incluso a algunos integrantes del contubernio, previo acuerdo y con clara de división de tareas e importancia del aporte realizado, sin que la falta de técnica en la redacción del escrito acusatorio necesariamente lleve a entender que al agente se le atribuye un conjunto de circunstancias de tiempo, modo y lugar diferentes a las descubiertas y comunicadas en detalle desde la imputación, esto es, desde los albores de su vinculación al diligenciamiento que nos ocupa.

En efecto, basta reparar en las líneas del escrito de acusación en las que se alude al sustrato fáctico aquí ventilado, para advertir con meridiana claridad que en lo que suscita mayor discusión expuso el persecutor, “El día 17 de septiembre de 2020 siendo aproximadamente las 08:00 de la noche, el ciudadano LUIS ALBERTO GOMEZ LOPEZ, mediando acuerdo, con división de trabajo y acompañado de seis personas más, **perpetraron** en el Establecimiento de comercio denominado CELUDMOVIL CENTRO DE

---

<sup>10</sup> Ibid.

*SERVICIOS, ubicado en la calle 33 No. 65 C-143, Barrio Belén del municipio de Medellín, y se apoderaron de varios celulares, como de otros elementos de propiedad de dicho establecimiento y de algunos de los empleados del mismo, avaluados en \$600.000.000 millones de pesos.” (Negrilla nuestra), y literalmente fue leído en voz alta por la delegada del Fiscal General de la Nación en audiencia de formulación de acusación.*

*Al tenor literal entonces del apartado transcrito no se puede colegir la intervención del agente en el acto individualmente considerado y vinculado con el efectivo desapoderamiento de los bienes hurtados; en otras palabras, que el sujeto activo ingresó armado al establecimiento abierto al público, como que en ninguna parte de las líneas transcritas se alude a dicha circunstancia.*

*Tampoco se puede perder de vista que conforme al criterio de imputación recíproca, este, “... tiene lugar, “cuando existe una resolución común al hecho, lo que haga cada uno de los coautores es extensible a todos los demás, sin perjuicio de que las otras contribuciones individualmente consideradas sean o no por sí solas constitutivas de delito” (Cfr. CSJ, SP. Auto del 24 de septiembre del 2014, Rdo. AP5767-2014, 38.961, M. P. Eugenio Fernández Carlier).*

*O que, en esta misma línea, en decisión del mismo año se dijo:*

*“... de forma tal, que responden como coautores por el designio común y los efectos colaterales que de él se desprenden, así su conducta individualmente considerada no se muestre subsumida en el respectivo tipo penal, pues todos actúan con conocimiento y voluntad para la producción de un resultado... De esa manera se consolida el instituto de la coautoría, porque, en virtud del principio de imputación recíproca, la porción armónicamente realizada por cada uno de los intervinientes es extensible a los restantes y, por ende, conlleva a la atribución de responsabilidad, para todos, de los ilícitos, como si los hubieran perpetrado uno solo de ellos.”<sup>11</sup>*

*En tal contexto entiende la Sala que acorde a la necesaria coherencia que debe existir entre imputación y acusación, el ente acusador, aunque con evidente y lamentable falta de técnica en la redacción, expuso, “Para el efecto el procesado LUIS ALBERTO GOMEZ LOPEZ y los demás participes, intimidaron a los empleado de dicho establecimiento de comercio, esgrimiendo armas de*

---

<sup>11</sup> CSJ, SP. Sentencia del 20 de noviembre del 2014, Rdo. SP16201-2014, 40.087, M.P. Éyder Patiño Cabrera.

fuego, y tester y amenazándolos de muerte, si alguno de ellos se movía o intentaban algo, además de amarrarles las manos y encerrarlos a todos en uno de los baños el almacén mientras se apoderan de los bienes.”

Conectado así el acto de comunicación con el de formulación de acusación, incluida las adiciones al escrito de medios pruebas inequívocamente dirigidos a demostrar que el enjuiciado habría actuado bajo un acuerdo común y previo, con vocación de permanencia, con división de trabajo e importancia del aporte realizado, como uno de los conductores del grupo encargado de transportar los bienes hurtados y a varios de los integrantes del grupo criminal, replicando la petición de condena por el delito enrostrado en dichos términos, ninguna trasgresión hasta ese punto identifica la Sala materializada en este concreto caso.

A diferencia entonces de lo que entiende la primera instancia, para la Sala en el sub examine no se cumple con el principio de taxatividad, artículo 458 de la Ley 906/04, que oriente la declaratoria de nulidades, y según el cual solo podrán decretarse las consagradas expresamente en la ley, y que con acierto señala la doctrina: “Corresponde a una de las manifestaciones del principio de legalidad en materia de nulidades, no se pueden declarar aquellas que no aparezcan expresamente indicadas por la ley penal adjetiva. No hay nulidad sin ley previa. No hay nulidad sin texto legal expreso.”<sup>12</sup>

Descartada entonces como se tiene la estructuración de la causal que alega el funcionario de primer grado, esto es, la que consagra el canon 457 de la ley 906/04, cuando define que: “Es causal de nulidad la violación de derecho de defensa o del debido proceso en aspectos sustanciales...”, la Sala advierte la necesidad de ordenar al juez singular que proceda a emitir sentido de fallo en el asunto de la especie.

Recuérdese que, “La nulidad no puede ser declarada o invocada por el solo interés de la ley, de la nulidad por la nulidad, ello conduciría a repetir unos actos sin finalidad alguna; es necesario que la irregularidad sustancial afecte las garantías o derechos fundamentales, o socave las bases propias del juicio.”<sup>13</sup>

---

<sup>12</sup> NOVOA VELÁSQUEZ, Néstor Armando. Nulidades en el Procedimiento Penal, Actos Procesales y Acto Prueba, Sistemas Mixto Inquisitivo y Mixto Acusatorio. Tomo II. Biblioteca Jurídica Dike, quinta Ed. 2011, pág. 1032.

<sup>13</sup> Ibid., pág. 1063.

*Discernido entonces como ha quedado el asunto medular aquí discutido, necesariamente concluimos que no le asiste la razón al juez de primer grado para retrotraer el diligenciamiento al punto de la acusación, con claro desmedro del debido proceso en su arista de defensa, permitiendo en todo caso que la Fiscalía sin evidencias de irregularidades sustanciales que así lo ameriten, cuente con la oportunidad de rehacer el dossier del caso y someter nuevamente al procesado a una nueva acusación, enmendar o mejorar esta y lo que hace a la práctica probatoria, en claro desmedro de los derechos del enjuiciado, lo que sin lugar a dudas terminaría por desdibujar la estructura y arquitectura misma del sistema acusatorio.*

*En otras palabras, no se observa el vicio, la trascendencia y alcance de un acto que amerite decretar la nulidad y rehacer el rito a los cauces de la legalidad presuntamente trasgredida, en consecuencia esta Sala de Decisión Penal ordenará que el despacho accionado proceda anunciar sentido de fallo, sin más ataduras que lo demostrado en juicio con sujeción al ordenamiento jurídico, y estricto respeto del principio de congruencia en materia penal, resultando igual de exótico e inusual que el señor juez haya ordenado devolver a la Fiscalía lo actuado en relación con la práctica probatoria, abrogándose además la potestad de remitir el expediente para su nuevo reparto.*

*En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,*

**RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** la decisión de primera instancia, y en su lugar se ordena al juez de primera instancia proceder a anunciar sentido de fallo en el caso del rubro, acorde a lo analizado en el acápite de las consideraciones.

**SEGUNDO:** Se ordena devolver el expediente al juzgado de origen para que proceda de conformidad con lo ordenado en este proveído.

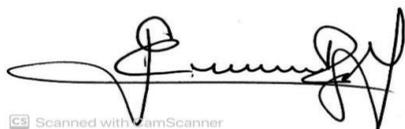
**TERCERO:** Contra esta decisión cuya notificación se realiza en estrados no procede recurso alguno.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**Los Magistrados,<sup>14</sup>**



**CÉSAR AUGUSTO RENGIFO CUELLO**

  
Scanned with CamScanner

**LUÍS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ**

  
JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE  
Magistrado

**JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE**

---

<sup>14</sup> El presente proveído se suscribe de conformidad con lo previsto en el art. 11 del Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la “firma autógrafa mecánica, digitalizadas o escaneadas”.