



DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN

SALA PENAL DE DECISIÓN

Medellín, lunes, dieciséis de abril de dos mil dieciocho

Aprobado mediante acta número 0030 del seis de abril de dos mil dieciocho

Magistrado Ponente
Ricardo De La Pava Marulanda

Por apelación interpuesta y sustentada por el delegado de la Fiscalía, conoce en segunda instancia esta Corporación la providencia proferida por el Juez Sexto Penal del Circuito de Medellín en la audiencia preparatoria celebrada el 14 de febrero de 2018, mediante la cual convalidó la aceptación unilateral de cargos que hizo el procesado del delito de homicidio simple en modalidad tentada que le fue endilgado en la audiencia de formulación de imputación.

1. ANTECEDENTES

Los hechos que dieron origen a la presente investigación fueron descritos así en el escrito de acusación:

"El día viernes 25 de agosto de 2017 a eso de las 6:25 p.m. aproximadamente, en inmediaciones de la Cra. 52 con Cl. 52, vía pública, sector barrio La Candelaria de Medellín, el señor Jorge Alexis Suescún Álvarez, con 24 años de edad, caminaba por este lugar que corresponde a la denominada Plaza Botero. Allí encuentra al señor Jhon Jairo Durango Londoño, de 30 años de edad, a quien conocía de tiempo atrás. El señor Durango le expresa al señor Suescún que se retire del lugar para no chuzarlo, éste niega retirarse, por esta razón el señor Durango lo ataca en varias ocasiones con arma cortopunzante generándole lesión en región de tórax anterior (área precordial). Momentos después, allí mismo, acude una patrulla de la Policía Nacional y logra la captura de quien señalan como agresor, tenía consigo una navaja y es incautada. Dice llamarse Jhon Jairo Durango. El herido cae al piso, es auxiliado y trasladado de urgencias a Policlínica Municipal en donde es sometido a urgente cirugía y sobrevive".

El 26 de agosto de 2017 el señor JHON JAIRO DURANGO LONDOÑO fue presentado ante el Juez Veintisiete Penal Municipal con funciones de control de garantías de Medellín, funcionario que verificó la legalidad del procedimiento de captura y le impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento carcelario, previa formulación de imputación por parte de la Fiscalía de la autoría del delito de HOMICIDIO SIMPLE EN MODALIDAD TENTADA.

El escrito de acusación fue radicado el 28 de octubre de 2017 y la formulación oral se realizó el 22 de noviembre siguiente ante el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Medellín, oportunidad en la cual el delegado de la Fiscalía modificó los términos de la imputación al atribuirle al señor DURANGO LONDOÑO las circunstancias de agravación contenidas en los numerales 4º y 7º del artículo 104 del código penal, por lo que la acusación se hizo por la autoría del delito de HOMICIDIO AGRAVADO EN MODALIDAD TENTADA.

El 14 de febrero de 2018, durante el desarrollo de la audiencia preparatoria, el defensor técnico del acusado deprecó la declaratoria de la nulidad de la actuación desde la formulación de imputación, inclusive, argumentando una violación al debido proceso en aspectos sustanciales ya que su representado no estuvo presente durante dicha diligencia en razón al ataque de pánico que sufrió en la legalización de captura, por lo que el Juez Veintisiete Penal Municipal ordenó que fuera retirado de la sala de audiencias, hecho con el cual se le cercenó la posibilidad de manifestarse sobre su intención de allanarse o no a los cargos imputados.

Además, adujo que ni el representante de la Fiscalía ni la defensora pública que llevaba el caso del señor JHON JAIRO DURANGO LONDOÑO le informaron en la audiencia de acusación sobre el derecho que le asistía de aceptar los cargos bajo los parámetros y garantías que lo cobijaban desde la diligencia preliminar, circunstancia con la cual se hubiese procedido al saneamiento de este proceso penal para evitar así futuras nulidades como la que ahora se solicita.

2. LA DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Sexto Penal del Circuito de Medellín, en audiencia celebrada el 14 de febrero de 2018, negó la solicitud de nulidad elevada por el defensor al inferir que en el presente evento no se cumple el parámetro normativo de los criterios moduladores de la actividad procesal incorporados por los principios fijados por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia para tales efectos.

Sin embargo, luego de hacer un recuento de la actuación llevada a cabo durante las audiencias preliminares, el a quo advirtió que de la lectura literal del párrafo primero del artículo 289 del código de procedimiento penal se desprende que el Juez Veintisiete Penal Municipal con funciones de control de garantías no podía llevar a cabo las audiencias de formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento sin la presencia del señor JHON JAIRO DURANGO LONDOÑO, ello en virtud de la sentencia C-425 de 2008 en la cual la Corte Constitucional declaró la inexecutable del aparte normativo que lo habilitaba, por lo que en la actualidad el único acto procesal que se permite hacer en ausencia del implicado es la legalización de la captura, excepto cuando se trata de una persona ausente o contumaz sin que este sea ese caso.

Concretamente argumentó que en el sub judice lo que se dio fue una alteración temporal del estado de salud del señor DURANGO LONDOÑO que impidió realizar en normalidad la formulación de imputación, por lo que, al contrastar la regulación en cita con lo sucedido en las audiencias preliminares, resulta

palpable la irregularidad procesal que tiende a poner en riesgo la defensa material del imputado, pues el defensor adujo que esa situación cercenó la posibilidad de que su representado aceptara de manera unilateral el cargo que le fue endilgado en esa ocasión, esto es, homicidio simple en modalidad de tentativa.

Entonces, agregó el Juez, en materia de trascendencia hay una afectación real y cierta a una garantía procesal y es la posibilidad de acogerse a la figura del allanamiento a cargos, pero que, en consonancia con los artículos 457 y 458 de la Ley 906 de 2004 y con el principio de residualidad, en este evento no es posible afirmar que la única forma de enmendar esa irregularidad sea con la declaratoria de la nulidad deprecada, es más, que de hacerlo así hasta podría salir perjudicado el procesado porque al rehacerse la audiencia de formulación de imputación la Fiscalía podría calificar el delito endilgado no como lo hizo inicialmente sino como una tentativa de homicidio agravado.

Culminó mencionando que como el Juez de control de garantías al ordenar continuar las audiencias preliminares en ausencia del señor DURANGO LONDOÑO indicó también que éste conservaba la posibilidad de allanarse cuando recuperara su salud mental, esa manifestación creó una expectativa de confianza legítima sobre dicha orden judicial y en ese sentido resulta completamente razonable subsanar la anomalía referida dándole trámite a la terminación anticipada del procedimiento por aceptación unilateral de cargos con base en lo que fue objeto de la formulación de imputación, por lo que, como medida de corrección, avaló el allanamiento manifestado por el procesado por la autoría del delito de homicidio simple en modalidad de tentativa que le fue imputado.

Finalmente, el Juez Sexto Penal del Circuito de Medellín resolvió sobre las solicitudes probatorias deprecadas por las partes.

3. LOS MOTIVOS DEL DISENSO

El Delegado de la Fiscalía 98 Seccional sustentó su inconformidad anotando que la decisión tomada por el Juez Sexto Penal del Circuito resulta contradictoria, pues aunque resuelve no decretar la nulidad invocada por el defensor ante la supuesta infracción de la garantía de defensa del acusado, dispone simultáneamente darle trámite y avalar la manifestación libre y voluntaria realizada por el señor DURANGO LONDOÑO en el curso de la audiencia preparatoria en donde exteriorizó que aceptaba los cargos por el delito de homicidio simple con el dispositivo de la tentativa que le fue imputado.

Específicamente anota que la decisión de negar la nulidad invocada supone que la actuación procesal surtida hasta ahora es legal y ha respetado las garantías fundamentales, y que si ello es así la acusación por tentativa de homicidio agravado en contra del ciudadano JHON JAIRO DURANGO LONDOÑO se encuentra vigente y se convierte en ley para las partes, destacando que es sobre ese cargo que opera el principio de congruencia contenido en el artículo 448 del código de procedimiento penal y frente al cual tiene que pronunciarse la judicatura o hacerse alguna negociación o preacuerdo porque los efectos de esa inculpación no han sido eliminados.

No entiende por qué razón si se expresa que la audiencia de imputación tuvo un error que fue convalidado al punto que el propio juez en la misma diligencia preliminar sostuvo que no había violación a garantías fundamentales, en este momento se procede a legalizar el allanamiento a cargos realizado de manera tardía respecto de una calificación jurídica que se encuentra modificada, máxime cuando, resalta el disenso, transcurrieron no menos de dos meses entre la imputación y la formulación de acusación y ni el procesado ni su defensa expusieron el supuesto error ante la judicatura habiendo tenido la posibilidad de hacerlo. Adicionalmente, nada de lo revelado ahora fue expuesto en la audiencia de acusación cuando el Juez interrogó a la defensa técnica y al propio implicado sobre la existencia de irregularidades que pudieran invalidar la actuación, argumento que refuerza la teoría de que esa convalidación elimina la posibilidad de una nulidad.

Continúa su exposición advirtiendo que el hecho de realizar las audiencias de formulación de imputación y de imposición de medida de aseguramiento sin la presencia del señor DURANGO LONDOÑO ocurrió por circunstancia atribuible al mismo implicado, no al juez ni a la fiscalía, argumentando además que la supuesta protección que quiso introducir la sentencia C-425 de 2008 conduciría al absurdo de tener que suspender las audiencias concentradas por cualquier manifestación que hagan los procesados respecto a que no se encuentran en condiciones de llevar a cabo la actuación procesal pese a que el término legal se encuentre corriendo, abriéndose así las puertas para pedir la libertad por el vencimiento de ese plazo en casos como estos que revisten cierta gravedad por la naturaleza del delito y por la circunstancia de la flagrancia.

Anota que como aspecto adicional se tiene que los criterios que orientan las declaratorias de nulidades establecen que nadie puede invocarla si es la misma persona la que origina el supuesto error sustancial o el motivo que invalida la actuación.

Retoma la hipótesis de la contradicción en la que incurre el a quo pues acepta darle trámite al proceso abreviado en razón a la manifestación que hace el acusado sobre su aceptación unilateral del cargo que le fue imputado –mismo que fue modificado en la formulación de acusación- y simultáneamente continúa con las solicitudes probatorias de las partes y emite decisión de fondo sobre ese debate que se pretendería agotar en juicio.

En conclusión, deprecó la revocatoria de la decisión y que se ordene la continuación del trámite señalado cuando culmina la audiencia preparatoria en atención a que se presenta una decisión contradictoria, no se demostró la existencia de un error sustancial que origine la declaratoria de nulidad, ello en virtud de los principios de convalidación y ponderación, y porque en este momento está vigente la acusación por el delito de tentativa de homicidio agravado y no por el cargo aceptado por el procesado.

La representante del Ministerio Público, como no recurrente, adujo que si bien podría pensarse en una presunta convalidación de la actuación irregular por parte del defensor y del procesado por cuanto en la audiencia de acusación no se dijo nada sobre el error sobre el cual se fundamenta la solicitud de nulidad, lo cierto es que es el parágrafo 1º del artículo 289 de la Ley 906 de 2004 el que permite que subsista el derecho a allanarse a los cargos

imputados, con el mismo descuento punitivo, hasta que la persona recobre la consciencia.

No comparte el argumento planteado por el recurrente respecto a que la imputación no se llevó a cabo en presencia del señor JHON JAIRO DURANGO LONDOÑO por un acto endilgado exclusivamente a éste porque lo que hubo fue una orden del Juez Veintisiete Penal Municipal con funciones de control de garantías que dispuso que el implicado fuera retirado de la sala porque no estaba en condiciones de ejercer su defensa material, sin que ello signifique que se le deba cercenar a la persona imputada el derecho que tiene de allanarse a cargos.

Sostiene que en estricto sentido la ley penal no consagra que la audiencia de acusación sea el escenario para realizar un allanamiento por lo que es en la audiencia siguiente, la preparatoria del juicio oral, donde se da la posibilidad a este ciudadano de aceptar unilateralmente los cargos objeto de imputación, y que si bien la imputación varió al haberse incorporado dos circunstancias de agravación en la acusación, lo que es viable por lo progresivo del sistema de las fases en el proceso, no se puede desconocer el contenido del artículo 289 ibídem porque se estaría violando el derecho de defensa si en esta diligencia no se le concede esa oportunidad porque, reitera, subsiste una garantía que no se había puesto de presente por imposibilidad del sistema desde la audiencia de imputación.

Y sobre el hecho de que se hubiese decidido sobre la aceptación del cargo endilgado en la imputación y se continuara con el transcurso de la audiencia preparatoria estimó que ello se

hizo así por economía procesal porque contra dicha decisión procedían recursos, por lo que en la parte resolutive el a quo fue claro en discriminar en puntos diferentes estas dos situaciones, sin que pueda entenderse dicha actuación como una fuente vulneradora del derecho al debido proceso del que goza Fiscalía como parte dentro del proceso penal.

Es así como solicitó la confirmación de la decisión tomada por el Juez Sexto Penal del Circuito al encontrarla ajustada a la legalidad, pues se explicaron las razones por las cuales no procedía la nulidad y en aras de garantizar los derechos de defensa y debido proceso y darle aplicación al parágrafo 1º del artículo 289 del código de procedimiento penal, al imputado se le garantizó la posibilidad de allanarse a los cargos objeto de imputación con la rebaja correspondiente para ese momento procesal sin que se observen violaciones a garantías o derechos fundamentales.

El defensor también instó la confirmación del proveído impugnado porque si bien no se decretó la nulidad por él invocada encuentra ajustado lo decidido por el juez de conocimiento con los fines de un estado social de derecho en el que se deben brindar las garantías y protección constitucional a todos los ciudadanos, partiendo del principio de legalidad y de que todos los actos sustanciales estén acorde con los criterios fáctico-jurídicos plasmados en la ley.

Piensa que la providencia adoptada subsana la situación irregular presentada al inicio del trámite penal y se restablece el derecho que tiene el señor DURANGO LONDOÑO de poder plasmar su consentimiento sobre la aceptación o no de unos

cargos que le fueron endilgados en una audiencia en la que no estuvo presente por circunstancias ajenas a su voluntad ya que padeció una alteración psíquica. También plantea que las audiencias de formulación de acusación y preparatoria son coetáneas y aunque explícitamente no lo diga la norma, en ellas lo que se busca es sanear todas las actuaciones pues ese ha sido el sentir de la Corte Constitucional con la línea jurisprudencial que ha dirigido en aras de que no se le violen derechos ni garantías a ningún ciudadano.

4. CONSIDERACIONES

De conformidad con el numeral 1º del artículo 34 de la Ley 906 de 2004, es competente esta Corporación para conocer, por vía de apelación, el auto proferido por el Juez Sexto Penal del Circuito de Medellín en la audiencia preparatoria del juicio oral en punto de que ordenó darle trámite al proceso abreviado en razón de la manifestación que hizo el acusado sobre su aceptación unilateral del cargo de homicidio simple en modalidad de tentativa que le fue imputado, calificación jurídica que fue modificada por la Fiscalía en la acusación al introducir dos circunstancias de agravación.

En términos generales, el a quo consideró que aunque no se cumplen los presupuestos para declarar la nulidad deprecada por la defensa técnica, resulta procedente avalar el allanamiento al cargo de homicidio simple en modalidad tentada que manifestó el procesado en el desarrollo de la audiencia preparatoria al aducir el juzgador que con ello lo que pretende es subsanar la afectación real y cierta a una garantía procesal presentada en la

formulación de imputación, pues la misma se celebró sin la presencia del señor DURANGO LONDOÑO, máxime cuando el juez de control de garantías creó una expectativa de confianza legítima al expresar que éste conservaba la posibilidad de allanarse hasta cuando recuperara su salud mental.

Por su parte, el recurrente considera que la decisión de negar la nulidad invocada supone que la actuación procesal surtida hasta ahora es legal y ha respetado las garantías fundamentales, por lo que la acusación por tentativa de homicidio agravado en contra del ciudadano JHON JAIRO DURANGO LONDOÑO se encuentra vigente y es sobre ese cargo que opera el principio de congruencia, razón que lleva a concluir que la judicatura no podrá proferir una sentencia por un delito que no fue acusado. Además, en la formulación oral de la acusación ni el implicado ni su defensa expusieron la presunta transgresión que ahora es ventilada, lo que permite aplicar el principio de convalidación respecto de la supuesta irregularidad presentada en las diligencias preliminares.

El problema jurídico que debe resolver la Colegiatura se contrae a definir si la exteriorización que hizo el señor DURANGO LONDOÑO en el transcurso de la audiencia preparatoria sobre su deseo de allanarse al cargo de homicidio simple en modalidad tentada que le fue imputado resulta procedente en este momento procesal, ello teniendo en cuenta que el referido ciudadano no estuvo presente en el acto preliminar de comunicación de dicha imputación y a que en la materialización de la acusación la Fiscalía modificó la calificación jurídica de la conducta punible endilgada al introducir dos circunstancias de agravación.

Con la finalidad de resolver la controversia suscitada resulta conveniente traer a colación que el procesado no estuvo presente en la audiencia de formulación de imputación en razón a que por orden del Juez Veintisiete Penal Municipal con funciones de control de garantías, éste fue retirado del recinto tras presentar un ataque de pánico y un comportamiento que impedía llevar a cabo el normal desarrollo de las audiencias preliminares¹, decisión que se estima acertada por cuanto si bien la Corte Constitucional en sentencia C-425 de 2008 declaró la inexecutable del aparte normativo mediante el cual se habilitaba que dicha actuación se ejecutara en esas circunstancias, lo cierto es que en la actualidad la situación presentada en el sub judice no se encuentra prevista en la regulación procesal penal vigente.

Y es que no debe olvidarse que la ausencia del señor DURANGO LONDOÑO durante la formulación de imputación se produjo por circunstancias atribuibles exclusivamente a él, tal y como lo adujo el fiscal recurrente, pues su indisponibilidad no se generó por una acción propia del trámite penal o por la interferencia de alguna de las demás partes e intervinientes del proceso, por lo que mal podría decirse que la decisión del juez de control de garantías constituye una irregularidad que amerite la invalidación del acto, máxime cuando la judicatura, en aquel entonces, intentó infructuosamente hacer que el indiciado volviera a la sala de audiencias², llevó a cabo la diligencia en presencia de la abogada

¹ Constancia dejada por el Juez Veintisiete Penal Municipal de Medellín en la que informó que “*el joven Jhon Jairo Durango Londoño, mientras se estudiaban los elementos materiales probatorios por parte de la defensa y del despacho, sufrió al parecer un ataque de pánico, cayó al piso, la esposa, la compañera permanente que se encontraba en la sala decía que era que se quería matar, que le pusieran cuidado, y este alegaba que él no porque tiene movilidad reducida, no puede correr. De todas maneras, teniendo en cuenta su estado, su comportamiento, entonces se envió para el calabozo para esperar que se recupere...*”. Minuto 36:20 a 37:22 del audio 05001600020620174390000_0500140088027_9 del 26 de agosto de 2017.

² Antes de dar inicio a la audiencia de formulación de imputación el juez requirió la remisión del implicado recibiendo como respuesta de los agentes policiales encargados que el capturado conservaba la misma actitud descontrolada y con manifestaciones suicidas. Minuto 48:52 *ibidem*.

defensora del ciudadano y le otorgó la posibilidad a éste de allanarse posteriormente a los cargos imputados conservando los beneficios consagrados en la norma para ese momento procesal, resaltando que ello sería así hasta tanto recuperara su sanidad mental, tal y como se encuentra regulado en la última parte del párrafo 1º del artículo 289 de la Ley 906 de 2004.

Sobre el punto de mantenerse la oportunidad de allanamiento hasta cuando el procesado recobrarla la salud mental, lo que el a quo denominó como "*una expectativa de confianza legítima*", tenemos que dicho momento se entiende agotado en la audiencia de formulación de acusación, pues véase cómo en esa ocasión dijo la defensora que el señor JHON JAIRO DURANGO LONDOÑO no aceptó los términos del preacuerdo al que se pretendía llegar con la Fiscalía e informó sobre su deseo de contratar los servicios de un abogado de confianza³, lo que significa que para dicha fecha tenía lucidez suficiente como para tomar decisiones trascendentes en torno al proceso judicial que enfrenta, especialmente cuando no existe pronunciamiento alguno por parte de los demás asistentes a la diligencia, incluyendo al Juez Sexto Penal del Circuito, que indique una posible alteración o falta de consciencia en el procesado.

En consecuencia, la posibilidad legal que conservaba el señor DURANGO LONDOÑO de allanarse a los cargos imputados, con las mismas garantías con las cuales gozaba para el momento de la imputación, feneció en la audiencia de formulación de acusación, razón por la cual la manifestación realizada en la

³ Constancia dejada por la doctora JOHANA ANDREA ZULUAGA ORTEGA, defensora pública, en la audiencia de formulación de acusación. Minuto 4:58 del audio 05001600020620174390000_050013109006_9.

última diligencia –preparatoria del juicio oral- resulta a todas luces extemporánea, destacándose que en este momento el implicado sí puede aceptar de manera unilateral su responsabilidad penal pero frente al delito de homicidio agravado en modalidad tentada por el cual fue acusado formalmente por la Fiscalía General de la Nación.

No debe olvidarse que una facultad o potestad procesal puede claramente extinguirse, perderse o caducar por no haber sido ejercida a tiempo y ello se da ante la necesidad de establecer la forma como se han de desarrollar los actos procesales –preclusividad-, figura con la cual se aseguran los principios constitucionales de igualdad procesal y seguridad jurídica.

Pero además, en este caso operó el principio de convalidación al mostrarse conforme la defensa y el procesado sobre el procedimiento surtido con anterioridad a la audiencia de acusación, pues cuando se abrió el espacio para que las partes manifestaran si observaban causales de nulidad, ninguno de los asistentes expuso alguna anomalía presentada hasta el momento, es más, el mismo fallador reveló que luego de analizar el acta de la formulación de la imputación no advirtió que se vulnerara algún tipo de derecho y en ese sentido estimó que existía legalidad para continuar con el trámite⁴.

Por otra parte, y respecto al principio de congruencia en materia penal, resulta conveniente traer a colación la jurisprudencia vigente sobre el tema, indicando que la Corte Suprema de Justicia ha dicho que:

4. Audiencia de formulación de acusación llevada a cabo el 22 de noviembre de 2017. Minuto 9:30 del audio 05001600020620174390000_050013109006_9.

“Pero esa regla no es absoluta y admite excepciones. La Sala tiene precisado que «la acusación es un acto dúctil que permite incluso, sin causar infracción al debido proceso, condenar por “delitos” distintos al formulado», en concreto, cuando « (i) la nueva imputación corresponda a una conducta del mismo género (ii) se trate de un delito de menor entidad, y (iii), la tipicidad novedosa respete el núcleo fáctico de la acusación».

Aun cuando la Corporación inicialmente sostuvo que la posibilidad que tiene el sentenciador de condenar por un delito distinto al acusado estaba condicionada a que la Fiscalía así lo solicitara, dicho criterio fue revisado con posterioridad, de modo que actualmente no constituye condición necesaria para la variación de la calificación jurídica de la conducta”⁵.

Y en reciente oportunidad la Alta Corporación se pronunció así:

“Es necesario destacar, por último, que en ninguna de las decisiones citadas se hace referencia a la necesidad de que el nuevo tipo penal se halle inserto en el mismo título o capítulo del modificado, asunto que corresponde a anteriores normativas procedimentales, ya derogadas. Apenas se anota que debe corresponder al mismo “género”.

A este respecto, ya la Corte tiene dicho que el término en cuestión opera material y no formal, de manera que no existen, a lo largo de los diferentes títulos o capítulos que conforman los delitos insertos en la Ley 599 de 2000, límites específicos para que una conducta punible pueda ser mutada por otra y ello genere legítima sentencia de condena.⁶
Subrayas fuera del texto original.

⁵ Corte Suprema de Justicia AP 1854-2017, radicación N° 48253 del 22 de marzo de 2017.

⁶ Corte Suprema de Justicia SP 107-2018, radicación N° 49799 del 07 de febrero de 2018.

De la lectura de la norma en cita surge evidente que el juez de conocimiento puede, válidamente y de manera autónoma, proferir sentencia condenatoria por un delito diferente al que fue inicialmente objeto de acusación por parte de la Fiscalía sin que con ese actuar se transgreda el principio de congruencia. Sin embargo, resulta importante resaltar que ello puede ser así pero luego de evacuarse el debate probatorio propio del juicio oral y que como consecuencia de dicha práctica demostrativa la judicatura llegue a la conclusión de que los hechos investigados se adecuan a otra calificación jurídica de la imputada y acusada. En caso contrario, específicamente cuando se trata de terminaciones anticipadas, el fallador debe acogerse al cargo endilgado por el ente acusador.

Es así como en este evento le asiste razón al recurrente respecto al quebrantamiento del principio de congruencia por cuanto, habiendo un acto de acusación ya agotado en el que se varió la calificación jurídica atribuida al procesado, y al tratarse de una petición de terminación anticipada por aceptación de cargos de manera unilateral, el juez de conocimiento no puede desconocer esa actuación y pretender pronunciarse en una sentencia sobre un delito que no es el mismo por el cual se encuentra actualmente vinculado al proceso penal el señor JHON JAIRO DURANGO LONDOÑO, pues, se insiste, no se ha realizado ninguna práctica probatoria que le permita al a quo inferir razonablemente que el agravante que fue introducido en la acusación realmente no se configura como para dictar un fallo por el delito simple que ya no se encuentra vigente, tal y como lo resaltó el disenso.

De conformidad con lo expuesto, no resulta procedente, en esta etapa del trámite, avalar el allanamiento

manifestado por el acusado y darle trámite a una terminación anticipada del proceso bajo las circunstancias planteadas por el Juez Sexto Penal del Circuito de Medellín, pues tal y como lo expuso en su providencia, (i) en el sub iudice no se encuentran satisfechos los requisitos legales y jurisprudenciales para invalidar la actuación desarrollada en sede de control de garantías; además (ii) la “*expectativa de confianza legítima*” que generó la orden del Juez Veintisiete Penal Municipal respecto a la operancia de lo establecido en la última parte del párrafo 1º del artículo 289 de la Ley 906 de 2004⁷ ya caducó; (iii) operó el principio de convalidación al no efectuarse cuestionamientos de cara a la oportunidad para invocar nulidades prevista en la acusación y; (iv) se vulneraría el principio de congruencia al emitirse una sentencia, por vía de terminación anticipada, por un delito diferente por el que actualmente se encuentra vinculado al proceso penal el señor DURANGO LONDOÑO.

En conclusión, como la manifestación de aceptación unilateral de responsabilidad penal bajo los términos planteados en la formulación de imputación la exteriorizó el procesado de manera extemporánea, y teniendo en cuenta que no se pueden retrotraer los términos en atención a la preclusividad de los actos procesales y a que no se observa irregularidad alguna que amerite la invalidación de la actuación, se revocará la decisión proferida por el Juez Sexto Penal del Circuito de Medellín mediante la cual se avalaba el allanamiento manifestado por el señor JHON JAIRO DURANGO LONDOÑO frente al delito de homicidio simple en modalidad tentada que le había sido imputado.

7. “...la posibilidad de allanarse a la imputación se mantendrá hasta cuando la persona haya recobrado la consciencia, con el mismo descuento punitivo indicado en el inciso 1º del artículo 351 de este código”.

Finalmente, como en la misma audiencia preparatoria -llevada a cabo el 14 de febrero de 2018- el juez de primera instancia se pronunció de fondo sobre las solicitudes probatorias elevadas por las partes y no se interpusieron recursos frente a dicho proveído, se debe continuar el trámite ordinario y convocar a las partes para la instalación del inicio del juicio oral y público.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, en Sala de Decisión Penal,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la providencia emitida el 14 de febrero de 2018 por el Juez Sexto Penal del Circuito de Medellín respecto a la orden de darle trámite a la terminación anticipada del proceso en virtud del allanamiento a cargos manifestado por el señor JHON JAIRO DURANGO LONDOÑO bajo los términos planteados en la audiencia de formulación de imputación.

SEGUNDO: En consecuencia, se debe continuar el trámite ordinario y convocar a las partes para la instalación del inicio del juicio oral y público.

TERCERO: Contra esta decisión no proceden recursos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RICARDO DE LA PAVA MARULANDA

Magistrado

RAFAEL MARÍA DELGADO ORTÍZ

Magistrado

JOHN JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ

Magistrado