



## **SALA PENAL**

Magistrado Ponente:

**JOHN JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ**

Anticipado: 2019-12379

Aprobado mediante acta 033

Medellín, marzo primero (1) de dos mil veintitrés (2023).

Dado el recurso de apelación presentado por la defensa contra la sentencia condenatoria proferida el 7 de julio del año pasado por el Juez Trece Penal del Circuito de esta ciudad, en contra de **Hugo León Sánchez Pineda y Wilson Ariel Ocampo Bermúdez** por los delitos de Concierto para delinquir, Acceso abusivo a sistemas informáticos y Hurto agravado, procede la Sala, siendo competente para ello<sup>1</sup>, a resolverlo conforme a los siguientes antecedentes y consideraciones:

## **ANTECEDENTES**

---

<sup>1</sup> Artículo 34 numeral 1 de la Ley 906 de 2004.

## 1. La sentencia.

En audiencia realizada el 20 de mayo de 2021, el fiscal formuló acusación en contra de los señores **Hugo León Sánchez Pineda** y **Wilson Ariel Ocampo Bermúdez** como coautores de las conductas punibles de hurto agravado (arts. 239 y 241, numeral 11) en concurso heterogéneo con concierto para delinquir (art. 340 del CP), en calidad de autores, y acceso abusivo a un sistema informático agravado (arts. 269A y 269H del CP), conforme a los siguientes hechos descritos en esa diligencia:

“Desde por lo menos el 10 de enero de 2019, incluso desde antes, y hasta la fecha de la captura de los hoy procesados, en el Municipio de Medellín Antioquia, específicamente en el almacén de suministros de la Fundación Hospitalaria San Vicente de Paúl, varias personas entre los que se encuentran los ciudadanos HUGO LEÓN SÁNCHEZ PINEDA auxiliar de suministros, específicamente en el quirófano de Cardiovascular, y WILSON ARIEL OCAMPO BERMÚDEZ, subalmacenista, y personas externas al hospital, conformarían una agrupación al interior de dicho centro médico, establecimiento abierto al público, quienes estarían concertados con la finalidad de acceder abusivamente a su sistema informático, ya sea con su propio perfil, o utilizando abusivamente el de sus compañeros con la finalidad de apropiarse irregularmente de medicamentos de alto costo, para luego ser vendidos en establecimientos de comercio (droguerías)...”.

Posteriormente, en diligencia que se instaló para realizar audiencia preparatoria el 17 de febrero de 2022, el defensor indicó que sus representados se allanarían a los cargos, no obstante, expuso que pese a los acercamientos con el

Hospital San Vicente de Paúl “*no pudimos llegar a un acuerdo frente al valor de los perjuicios ni al valor que debía reintegrarse*”<sup>2</sup>.

En ese sentido, el Juez explicó que si bien reconocía el derecho que tenían los acusados de allanarse a los cargos atribuidos, si no se resarcía el incremento patrimonial no habría lugar a ninguna rebaja de pena. Expresó que hay diversas posturas y salvamentos de votos tanto de la Corte Suprema de Justicia como de esta Corporación, pero, en esta discusión, anunció que acogía la posición mayoritaria en este tipo de trámites, razón por la cual procedió a leer las conductas por las cuales responderían los señores **Hugo León Sánchez Pineda** y **Wilson Ariel Ocampo Bermúdez**, reiterándoles su postura de que no habría lugar a la reducción de la pena por el allanamiento.

Ambos imputados, con esta información, aceptaron unilateralmente los cargos, de manera libre, consciente y voluntaria, y debidamente informados por su defensor, razón por la cual fue aprobado el allanamiento por el Juez, y a continuación le concedió la palabra a las partes con la posibilidad de que impugnaran la decisión, interponiéndose por parte de la defensa el de apelación, que fue rechazado por esta Sala el 18 de abril siguiente, por considerar que el tema que se discutía resultaba inescindiblemente vinculado

---

<sup>2</sup> Registro 3:40.

a la sentencia, respecto de la cual podían interponer la apelación.

En esas condiciones, el 7 de julio del año pasado, se condenó a los señores **Hugo León Sánchez Pineda** y **Wilson Ariel Ocampo Bermúdez** como coautores del concurso heterogéneo de delitos de concierto para delinquir –art. 340 inciso 1 del CP-, acceso abusivo a sistemas informáticos- art. 269 A del CP- y hurto agravado -art. 239 inciso 1, y 241 numeral 11, del CP-a la pena de prisión de 60 meses y multa de 8.33 SMLMV al momento de consumación de los hechos, y a la accesoria de inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual término. Se les concedió la prisión domiciliaria por reunir los requisitos para ello.

En cuanto a la dosimetría se determinó lo siguiente: (i) iniciando con el delito de concierto para delinquir, por ser el de la pena más grave, y ubicado en el cuarto menor, el Juez no partió del mínimo de 48 meses, sino de 52 *“atendiendo a la afectación a una hospital (sic) y la gravedad de su comportamiento pues se utilizó las calidades designadas a los mismos para vulnerar los recursos de una entidad que presta servicios médicos a la comunidad...”*, (ii) se aumentaron 4 meses por cada delito concursante y, (iii) no se reconoció la rebaja por el allanamiento a los cargos, tal como previamente se había anunciado.

En relación con esta última disposición, que es el objeto de apelación, y luego de analizar los diferentes precedentes de la Sala Penal de la Corte en relación con el tema, concluyó

que la intención de esa Corporación no era prohibir los allanamientos en los casos que se percibiera un incremento patrimonial, pues era claro que el mismo es un derecho del procesado y que la finalidad era que las personas que incrementaran su patrimonio con la consumación de las conductas punibles no pudieran acceder a rebajas de penas sustantivas sin hacer un esfuerzo de reparación a las víctimas, pues se presentaba la fácil decisión de aceptar los cargos unilateralmente, no reintegrar el incremento patrimonial y acceder a la rebaja de pena.

Explicó que la postura que se asumía estaba en consonancia con los precedentes jurisprudenciales, se respetaba el derecho al allanamiento y se le enteraba con anticipación al acusado que si no reintegraba el incremento patrimonial no habría rebaja por la aceptación, considerando que si no se realizaba el esfuerzo de reintegrar el mismo, no se podría obtener beneficio, *“pagando con pena la falta de esfuerzo en su actitud de reintegro, liberando la tensión entre el derecho a allanarse a cargos y los derechos de las víctimas a que su victimario sea sancionado debidamente, y de esa manera señalando que se está haciendo un ejercicio debido de la justicia premial en el sentido de que para hacer al beneficio de rebaja punitiva se debe desplegar la tarea de reintegro tal como lo consigna nuestro estatuto adjetivo penal”*.

## **2. La apelación.**

La defensa censuró la decisión de no conceder ninguna rebaja por el allanamiento a los cargos.

Adujo que el artículo 349 de la Ley 906 de 2004 ha sido objeto de distintas posturas interpretativas en punto a si la misma también es aplicable a la aceptación unilateral de cargos, reconociendo que la Sala de Casación Penal de la Corte, desde la sentencia del 27 de septiembre de 2017, radicado SP14496-2017<sup>3</sup>, argumentó que esa aceptación unilateral constituye una modalidad de preacuerdo entre imputado y Fiscalía y, por ende, era exigible el condicionamiento del mencionado artículo.

No obstante, explicó que esta discusión ha sido objeto de análisis por la Corte Constitucional, respecto de la cual ha sido invariable la argumentación de que la aceptación de cargos de forma unilateral y aquella derivada de un acuerdo tienen presupuestos y consecuencias distintas, transcribiendo *in extenso* la sentencia C-303 de 2013<sup>4</sup>, cuando estudió la constitucionalidad de los artículos 288, 356 y 367 del CPP.

En el mismo sentido, pero en sede de tutela, también la Corte Constitucional fijó su interpretación sobre la naturaleza de la aceptación unilateral de cargos o por medio de un acuerdo. En sentencia T-091 de 2006 se precisó que: *“Una lectura sistemática del nuevo estatuto procesal penal permite deslindar dos modalidades de terminación anticipada del proceso perfectamente diferenciadas en su estructura, consecuencias y objetivos político criminales: (i) Los preacuerdos y negociaciones entre el imputado o acusado y*

---

<sup>3</sup> Magistrado Ponente José Francisco Acuña Vizcaya.

<sup>4</sup> Con ponencia del doctor Luis Guillermo Guerrero Pérez.

*el fiscal; y (ii) la aceptación unilateral de cargos por parte del imputado o acusado En el primer caso se trata de verdaderas formas de negociación entre el fiscal y el procesado, respecto de los cargos y sus consecuencias punitivas, las cuales demandan consenso. En el segundo caso, el presupuesto es la aceptación de los cargos por parte del procesado, es decir que no existe transacción y en consecuencia no requiere consenso”.*

Transcribió también un aparte de la sentencia T-865 de 2006: “*la aceptación unilateral de cargos por parte del imputado o acusado*”, *no implica transacción, ni requiere consenso y por consiguiente se asimila a la figura de la sentencia anticipada*”, y expuso que desde una arista estrictamente legal, la aceptación de cargos de forma unilateral o de forma pura y simple no solo encuentra regulación en los artículos 288, numeral 3, 293 y 351 de la Ley 906 de 2004, premisas normativas desde las cuales ha argumentado la Corte Suprema de Justicia la asimilación a los acuerdos, sino que tal modalidad también se regula en el artículo 356 numeral 5 y artículo 367 inciso 2º del mismo código, oportunidades donde ninguna exigencia distinta a las del artículo 8, referentes a que se trate de una manifestación libre, consciente, voluntaria y debidamente informada, con asesoría de la defensa, se requiere para habilitar esta terminación anticipada de la actuación penal, sin que se haga referencia al reintegro del incremento patrimonial para aplicar una rebaja proporcional de la pena.

Indicó que incluso de una lectura literal o textual de la Ley 1826 de 2017, cuando regula el instituto de aceptación de cargos en los artículos 539 y 542.1, no hace exigencia sobre reintegro patrimonial, o reenvío normativo al artículo 349.

Concluyó que, asimilar los efectos de una aceptación de cargos unilateral con el producto de una negociación, implicaba un análisis de analogía desfavorable prohibida en la ley (artículo 6, inciso 3, del Código Penal), por cuanto para el acuerdo y la consecuente disminución punitiva, se exige necesariamente el reintegro del patrimonio ilícitamente obtenido, mientras que las disposiciones jurídicas que regulan la aceptación cargos de forma unilateral no expresan tal exigencia. Así, entonces, dedujo que la aceptación de cargos es: (i) un acto unilateral de procesado; (ii) que acepta los hechos y caracterización jurídica realizada por el fiscal de manera pura y simple, es decir, tal y como el acusador los formuló; (iii) siendo esa aceptación unilateral incondicionada en cuanto a la rebaja de pena aplicable; (iv) en donde el Juez de la causa se ciñe a los parámetros de la legalidad de los delitos y las penas, entre otros, sistema de cuartos punitivos y circunstancias específicas o genéricas de atenuación o agravación. Mientras que el acuerdo, por su parte es bilateral, donde convergen las voluntades del acusador y el acusado, y ninguno de ellos se obliga a iniciar el acercamiento; es un acto complejo en el sentido de que además de ser producto de una negociación, debe ser avalado por el Juez de la causa, que se materializa en sentencia condenatoria, encontrándose el Juez obligado a su aval, siempre que no se desconozcan garantías

fundamentales, y en razón de ello, es un acto condicionado, puesto que el Juez debía emitir sentencia en los precisos términos de la aceptación, para por último advertir que en los acuerdos se ejerce una ficción legal puesto que se puede acordar lícitamente los términos jurídicos de la imputación o acusación y las consecuencias jurídicas.

Por tanto, la posición del imputado o acusado frente al Juez, varía sustancialmente dependiendo si se trata de una aceptación de cargos de forma pura y simple o mediante un acuerdo, puesto que en la primera se someterá a lo que aquel discrecionalmente le otorgue, dadas las condiciones sustanciales y procesales de su aceptación, aunado al momento procesal, tipo de procedimiento (ordinario o abreviado), mientras que en la segunda se conoce que de ser aprobado, que el Juez no podrá apartarse de lo acordado.

Como consecuencia de lo anterior, solicitó a esta instancia que se aparte del criterio que se viene sosteniendo a partir de la decisión SP14496-2017 (39.831) del 27 septiembre de 2017, pues no es posible equiparar los institutos descritos y menos hacerlo para exigir el requisito del artículo 349 de la Ley 906 de 2004 en la terminación anticipada de la actuación por aceptación unilateral de cargos, teniéndose en cuenta incluso que en la última sentencia sobre este problema jurídico, radicado 55914, del 9 de febrero de 2022, presenta cuatro salvamentos de voto frente a ese punto específico.

### **3. No recurrente.**

El apoderado de la víctima solicitó se confirme la decisión, en atención a que el literal c del art. 11 del Código de Procedimiento Penal, establece que las víctimas tienen derecho a la reparación integral de los perjuicios sufridos con el delito. Los principios rectores son obligatorios y prevalecen respecto de las demás normas, por lo que ese derecho a la reparación integral del Hospital que representa, resulta incuestionable, y la exigencia de reintegro del art. 349 del mismo código, desarrolla esa norma rectora, especialmente si se tiene en cuenta que la institución presta servicios de salud esenciales a la comunidad, y que fue objeto de un grave ataque con el hurto de unos medicamentos en época de emergencia sanitaria, concluyendo que *"suscribe la tesis del juzgado de primera instancia que se encuentra avalada por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia"*.

### **CONSIDERACIONES**

Con este panorama de controversia, se puede concluir que la apelación no cuestiona la declaratoria de responsabilidad penal en sus aspectos probatorio o legal, sino que se ubica en el escenario del reconocimiento del descuento por el allanamiento a los cargos, por la ausencia de reintegro de lo percibido por el sujeto activo de la conducta punible, y en ese sentido anunciamos de una vez que la decisión será confirmada.

Hemos dicho que si bien los allanamientos y los acuerdos no son figuras idénticas, como que el primero se genera de manera unilateral a partir del ofrecimiento realizado por la

fiscalía o por el Juez (dependiendo del momento procesal en que se encuentre la actuación), esa característica no impide que se reconozca que le son aplicables las condiciones y requisitos establecidos para los acuerdos, puesto que finalmente tienen como fuente la justicia consensuada, tal como lo delineó el artículo 351 de la Ley 906 de 2004: PREACUERDOS Y NEGOCIACIONES ENTRE LA FISCALÍA Y EL IMPUTADO O ACUSADO (...) "*MODALIDADES. La aceptación de los cargos determinados en la audiencia de formulación de la imputación comporta una rebaja hasta de la mitad de la pena imponible, **acuerdo** que se consignará en el escrito de acusación...*" (negrilla nuestra).

En este sentido, independientemente de cuál haya sido el origen de la aceptación, la sola voluntad del procesado o su negociación con la fiscalía, ambas aceptaciones convergen en cierta bilateralidad que como consecuencia tiene la exigencia para el imputado o acusado del reintegro de la mitad del incremento patrimonial y haber asegurado el recaudo del remanente, lo que armoniza con la finalidad en cuanto a estas terminaciones anticipadas del proceso penal, de propiciar la reparación integral de los perjuicios ocasionados con el delito, conforme lo dispone el artículo 348 del Código de Procedimiento Penal.

Como acertadamente lo definió el Juez, la Corte Suprema de Justicia en decisión del 27 de septiembre del año 2017, en el radicado 39831 (SP14496-2017), cuya aplicación se debate, expuso que se trataba explícitamente de un cambio de

jurisprudencia<sup>5</sup> y desarrolló y fijó la regla de que el allanamiento a cargos es una modalidad del preacuerdo y con base en ello uno de los efectos es que para su aprobación, el imputado debe haber cumplido con el reintegro de la mitad de lo apropiado y haber asegurado el recaudo del remanente, por esta vía el requisito de procedibilidad también se extendía a esta modalidad, tal como en otrora había sostenido esa Corporación.

Las razones principales para atribuirle tal naturaleza a esa figura jurídica se pueden sintetizar en que: **(i)** la misma se encuentra establecida dentro del título II del Libro III de la Ley 906 de 2004, denominado "Preacuerdos y negociaciones entre la fiscalía y el imputado o acusado" y **(ii)** que el artículo 351 ídem prevé que "*el «acuerdo» de aceptación de los cargos determinados en la audiencia de formulación de la imputación, necesariamente debe consignarse en el escrito de acusación que la Fiscalía ha de presentar ante el Juez de Conocimiento, sin el cual dicho funcionario no adquiere competencia para emitir fallo de mérito*". También se hizo referencia a que tal interpretación armonizaba con los fines establecidos por el artículo 348 de la misma codificación, esencialmente en lo atinente a propiciar la reparación de los perjuicios ocasionados con el delito.

En cuanto al establecimiento de esta regla realmente no existe discusión por parte del apelante, y tampoco se controversió el incremento que obtuvieron los acusados con

---

<sup>5</sup> "Precisiones Finales. Cambio de jurisprudencia. El allanamiento a cargos como una de las modalidades de preacuerdo entre imputado y fiscalía".

la comisión de las conductas, y que no ha existido ningún reintegro por parte de ellos al Hospital San Vicente.

La interpretación de las consecuencias jurídicas de la aceptación de cargos, obviamente debe estar supeditada a las reglas vigentes a ese acto de allanamiento, que como en este caso, ocurrió con posterioridad al precedente jurisprudencial mencionado, y ello fue debidamente informado por el Juez, por la falta de acreditación del reintegro de por lo menos la mitad del incremento recibido y de asegurar el recaudo del remanente, conforme al artículo 349 de la misma norma.

La Sala no desconoce el contenido de los salvamentos de voto de la sentencia citada por el defensor (radicado 55914, del 9 de febrero de 2022), no obstante consideramos que el precedente jurisprudencial continúa estando vigente, y además de vinculante, privilegia la finalidad de "*propiciar la reparación integral de los perjuicios ocasionados con el injusto*", prevista en el artículo 348 del Código de Procedimiento Penal, que consideramos debe prevalecer a aspectos como la solución pronta de los casos de manera anticipada a cualquier costa.

En este caso, el allanamiento ocurrió en vigencia de la jurisprudencia que fijó la regla de procedencia del descuento en casos de reintegro de lo percibido, y ello le fue explicado a los acusados, quienes, aun conociendo la postura del Juez de primera instancia, decidieron de manera libre e informada aceptar los cargos.

El Tribunal Superior de Medellín, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley:

### **FALLA**

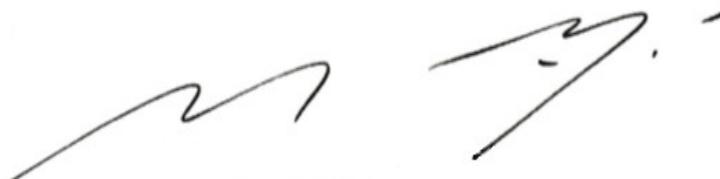
**Confirmar** la sentencia que por apelación se revisa. Se informa que procede el recurso de casación y cítese a audiencia para su notificación, si es del caso virtual.

### **CÓPIESE Y CÚMPLASE.**

Los magistrados,



**JOHN JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ**



**MIGUEL HUMBERTO JAIME CONTRERAS**



**PÍO NICOLÁS JARAMILLO MARÍN.**