

CASACIÓN. RADICACIÓN: 2 5 2 4 8  
JHON DILMER GARCÍA TOSCANO y OTROS

**Proceso No 25248**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA DE CASACIÓN PENAL**

Magistrado Ponente:

**DR. MAURO SOLARTE PORTILLA**

Aprobado acta No. 112

Bogotá, D.C., cinco de octubre del año dos mil seis.

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor de los procesados **ABELARDO ARCINIEGAS TELLO y CARLOS AUGUSTO GARCÍA TOSCANO**, contra la sentencia de segunda instancia dictada el quince de diciembre de dos mil cinco por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante la cual los condenó a las penas principales de cuarenta y ocho (48) meses de prisión y multa en cuantía equivalente a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales, y la accesoria de inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas por término igual al de la pena privativa de la libertad, como coautores del delito de lavado de activos.

**Hechos y actuación procesal.-**

1.- Aquellos fueron declarados por el juzgador, de la manera siguiente:

“El día 21 de enero de 2005 a las 6:00 p.m., en el aeropuerto El Dorado de la ciudad de Bogotá, fueron capturados JHON DILMER GARCÍA TOSCANO, CARLOS AUGUSTO GARCÍA TOSCANO, ABELARDO ARCINIEGAS TELLO, HUGO GÓMEZ MURILLO y JESÚS FERNANDO PINILLA VELANDIA, momentos antes de abordar el vuelo 060 de Avianca con destino a Panamá, como consecuencia de un procedimiento policivo de rutina que inició a las 3:00 p.m., en la sala 9 del muelle internacional cuando las Unidades Antinarcoóticos de la Policía Nacional del área de puertos y aeropuertos percibieron en el registro a los pasajeros nerviosismo de los procesados, lo cual motivó a que se les cuestionara en un primer momento si llevaban consigo dinero (trámite habitual para la fuerza pública), expresando que no llevaban más de lo permitido, posteriormente fueron trasladados a la oficina de la D.I.A.N., que se encuentra ubicada dentro del mismo aeródromo, durante el recorrido le dijeron al agente que traían consigo \$12.000 dólares, luego informaron que \$13.000, \$15.000 y sucesivamente; en ese lugar un oficial inició la requisa de costumbre con uno de los enjuiciados notando que llevaba adherido a su cuerpo unos bultos, el mismo policía lo requirió para que manifestara qué llevaba y el imputado en forma voluntaria extrajo de su parte abdominal dos paquetes que contenían dólares; los demás involucrados al ver este suceso decidieron de igual forma despojarse del interior de sus prendas de las divisas (diferentes partes del cuerpo se utilizaron para camuflar los billetes como: los genitales, en la chaqueta y zapatos), ellos también advirtieron a la autoridad que en su equipaje envuelto dentro de las medias estaba otra parte del capital. Se debe señalar que durante la

requisa adujeron los procesados que habían adquirido el peculio en el mercado negro, que eran comerciantes de San Andresito y se dirigían a Panamá a cancelar unas deudas.

“A cada uno de los imputados les fueron encontradas las siguientes cantidades:

JESÚS FERNANDO PINILLA VELANDIA US \$ 54.000 dólares.

ABELARDO ARCINIEGAS TELLO US \$ 100.300 dólares.

JHON DILMER GARCÍA TOSCANO US \$ 40.500 dólares.

HUGO GÓMEZ US \$ 57.300 dólares.

CARLOS AUGUSTO GARCÍA TOSCANO US \$ 40.300 DÓLARES.

Divisas que suman en su totalidad US \$ 292.100 dólares, que al cambio de moneda a pesos colombianos en el momento de la captura totalizaron la suma de \$ 700.000.000 millones de pesos aproximadamente”.

2.- El 23 de enero la Fiscalía presentó el caso ante la Juez Novena Penal Municipal con funciones de control de garantías, en audiencia preliminar de legalización de la captura, formulación de la imputación, solicitud de medida de aseguramiento, revisión de la legalidad de las incautaciones y suspensión del poder dispositivo de las divisas con fines de comiso. La imputación se efectuó por los delitos de lavado de activos y concierto para delinquir, descritos y sancionados en los artículos 323 y 340 inciso segundo del Código Penal, modificados por la ley 890 de 2004. Los implicados aceptaron la imputación por el primer delito, y se abstuvieron de hacerlo por el segundo. La juez consideró que esa manifestación fue libre y espontánea y por tanto

aprobó el allanamiento, declaró la legalidad de las actuaciones de la Fiscalía y dictó medida de aseguramiento.

3.- En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 293 de estatuto procesal penal (ley 906 de 2004), el caso fue llevado ante el Juez de conocimiento (Segundo Penal del Circuito Especializado), para la individualización de la pena y el proferimiento de la sentencia. Iniciada la audiencia, los defensores se retractaron de la aceptación de la imputación, coadyuvados por los procesados. El Juez aceptó la retractación y concedió 30 días a la Fiscalía para la presentación de la acusación o la preclusión. El Fiscal recurrió en reposición y subsidiariamente en apelación. El Juez se abstuvo de reponer, y ordenó remitir la actuación al Tribunal para la decisión de la apelación.

4.- El Tribunal, en decisión mayoritaria de 29 de marzo de 2005, revocó la decisión impugnada, por considerar que la retractación no procedía cuando la aceptación de la imputación se hacía por iniciativa propia, y dispuso devolver el proceso al Juzgado de instancia para que realizara el control de legalidad de la aceptación. El Juez, realizó nueva audiencia el 11 de mayo siguiente, en cuyo curso decretó la nulidad del acto procesal de aceptación de la imputación por parte de los procesados, por violación del derecho de defensa, decisión que fue recurrida en apelación por el ente acusador.

5.- Remitido de nuevo el proceso al Tribunal para la definición de este recurso, y resuelto un incidente de recusación propuesto por el defensor de los procesados, la corporación, en audiencia de argumentación oral de 18 de agosto de 2005, revocó la decisión impugnada y dispuso remitir las diligencias al Juzgado de instancia

para que dictara la correspondiente sentencia, por los cargos aceptados por los procesados en la audiencia de imputación en relación con el delito de lavado de activos.

6.- El 13 de octubre, el Juzgado condenó a JHON DILMER GARCÍA TOSCANO, CARLOS AUGUSTO GARCÍA TOSCANO, ABELARDO ARCINIEGAS TELLO, HUGO GÓMEZ MURILLO y JESÚS FERNANDO PINILLA VELANDIA, a la pena principal de 48 meses de prisión y multa de 300 salarios mínimos legales mensuales vigentes, y la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena aflictiva, como coautores penalmente responsables del delito de lavado de activos, descrito en el artículo 323 del Código Penal.

7.- Contra este fallo recurrieron en apelación el representante del Ministerio Público, los procesados y los defensores, para denunciar básicamente la atipicidad de la conducta por falta de demostración del delito subyacente, y algunas irregularidades lesivas del derecho de defensa, pero el Tribunal, mediante el suyo de 15 de diciembre de 2005, que ahora los defensores de los procesados impugnan en casación, lo confirmó con modificaciones en cuanto al destino de las divisas incautadas, las que ordenó que pasaran a la Fiscalía.

8.- Contra la sentencia de segunda instancia, la defensa de los procesados ABELARDO ARCINIEGAS TELLO, CARLOS AUGUSTO GARCÍA TOSCANO, HUGO GÓMEZ MURILLO, JESÚS FERNANDO PINILLA VELANDIA y JHON DILMER GARCÍA TOSCANO, oportunamente interpusieron recurso extraordinario de casación mediante la presentación de las correspondientes demandas.

9.- Mediante providencia del diez de mayo último, la Sala decidió inadmitir el cargo segundo de la demanda presentada por el defensor de los procesados ABELARDO ARCINIEGAS TELLO y CARLOS AUGUSTO GARCÍA TOSCANO y la demanda presentada por el defensor de los procesados HUGO GÓMEZ MURILLO, JESÚS FERNANDO PINILLA VELANDIA y JHON DILMER GARCÍA TOSCANO.

En esa misma determinación, la Corte **ADMITIÓ el cargo primero de la demanda presentada por el defensor de los procesados ABELARDO ARCINIEGAS TELLO y CARLOS AUGUSTO GARCÍA TOSCANO**, y, posteriormente, por el Magistrado Sustanciador, se dispuso la realización de la audiencia de sustentación del recurso.

Por esta razón, la Corte se ocupará de resumir únicamente el cargo de la demanda respecto de la cual se dispuso su admisión.

### **La demanda.**

**A nombre de los procesados Abelardo Arciniegas Tello y Carlos Augusto García Toscano.**

El cargo contra la sentencia se formula al amparo de la causal segunda de casación<sup>1</sup>, por violación de la garantía del debido proceso.

---

<sup>1</sup> Artículo 181.2 de la ley 906 de 2004.

Sostiene que el Tribunal infringió el debido proceso por desconocimiento de las garantías debidas a los implicados, al entender que la retractación no era posible después de haber sido aceptados los cargos por el delito de lavado de activos, ni siquiera antes de que el Juez legalizara el allanamiento, con el argumento de que se trataba de una aceptación unilateral y no de una aceptación producto de un acuerdo previo.

Argumenta que esta interpretación se aparta de los contenidos normativos del artículo 293 del Código de Procedimiento Penal, dado que de su inciso segundo se colige, en sana hermenéutica, que cuando se da el allanamiento a los cargos sin previo acuerdo o negociación con la Fiscalía, esto es, por un acto unilateral del investigado, el acto que sobreviene, en palabras de la Sala de Casación de la Corte, “es el acuerdo que debe existir entre el Fiscal y el imputado respecto de la rebaja de pena que prevé el artículo 351”<sup>2</sup>.

No aceptar, por tanto, la retractación oportuna manifestada por los implicados, se erige en una violación al debido proceso, por desconocimiento de los artículos 29 de la Constitución Nacional, 6° y 293 del estatuto procesal penal, que afecta de nulidad la actuación a partir inclusive de la decisión de 18 de agosto de 2005, mediante la cual el Tribunal ordenó al Juez de conocimiento dictar la sentencia, por lo que se impone enmendar el error, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 185 y 457 del estatuto procesal penal.

---

<sup>2</sup> Decisión de 23 de agosto de 2005.

Sustentado en estas consideraciones solicita a la Corte declarar como demostrada la causal de casación propuesta y, en consecuencia, proceder a decretar la nulidad a partir inclusive de la decisión de segunda instancia mediante la cual revocó la aceptación de la retractación de sus asistidos respecto del allanamiento a la imputación del cargo de lavado de activos, conforme a lo preceptuado en el artículo 185 de la Ley 906 de 2004

#### **Audiencia de sustentación.-**

En la audiencia de sustentación oral del recurso extraordinario, que la Corte dispuso llevar a cabo de conformidad con lo previsto por el inciso último del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, se presentaron las siguientes intervenciones.

#### **1.- Del defensor de los procesados ABELARDO ARCINIEGAS TELLO y CARLOS AUGUSTO GARCÍA TOSCANO.**

El profesional del derecho que atiende los intereses de los procesados en mención, manifiesta que el tema central que la defensa plantea, tiene que ver con el principio de la irrevocabilidad a que ha hecho alusión la Corte en varios pronunciamientos, dentro de contextos y circunstancias distintas a los de este caso.

Los procesados fueron capturados aproximadamente a las tres de la tarde del veintiuno de enero de dos mil cinco, y casi dos días



después, a las tres de la mañana, son llevados ante el Juez de Garantías para realizar la audiencia de legalización de la captura, formulación de imputación y la imposición de medida de medida de aseguramiento.

En esas circunstancias fácticas, a las tres de la mañana, les es puesto de presente que de no allanarse a los cargos podrían verse abocados a una pena significativamente superior a la que generaría un proceso donde se discutiera su presunta responsabilidad penal.

Llama la atención de la Corte sobre la forma como se les formularon fáctica y jurídicamente los cargos a los procesados. En los segmentos 2854 a 2830 de la audiencia llevada a cabo el 23 de enero de dos mil cinco y en el segmento particularmente 29 minutos 40 segundos a 34 minutos 55 segundos, se encuentra la imputación fáctica. La imputación fáctica que le propone la Fiscalía, es “ustedes cometieron delito de lavado de activos porque pretendieron salir del país, portando cada uno más de diez mil dólares. Si eso es así, acepten los cargos y tendrán una rebaja de pena” y ellos convencidos de que eso que les estaba planteando la Fiscalía era delito, aceptaron los cargos.

A pesar de que el Juzgado en su momento les otorgó la detención domiciliaria, por las vicisitudes del trámite procesal fueron a parar a la Cárcel Nacional Modelo y allí se enteraron que los cargos que habían admitido no eran delito. Inmediatamente, es decir pocos días después de realizada la audiencia de formulación de la imputación del 23 de enero de 2005, envían una nota al Juzgado correspondiente manifestando su deseo de retractarse de la aceptación de cargos que habían expresado el día 23 de enero de 2005.

Eso da lugar a que dentro de una audiencia paralela por el delito de concierto para delinquir por el cual también fueron procesados, se ordenara que se diera traslado al juez de conocimiento para evaluar, entre otras cosas, ese escrito de retractación. Es así como posteriormente el juez de conocimiento oportunamente entiende que debe aceptarse esa retractación.

Manifiesta que este caso se diferencia de otros casos conocidos por la Corte en los cuales se ha pronunciado acerca del principio de irrevocabilidad, en que la retractación aquí se presenta antes de ser legalizada por el juez de conocimiento, es decir dentro de la oportunidad expresamente contemplada por el artículo 293 de la Ley 906 de 2004.

Advierte que esta norma fue declarada exequible por la Corte Constitucional dentro de un contexto que le parece importante que sea puesto de presente a la Sala. El demandante plantea que en todo momento la persona que acepta los cargos tiene posibilidad de retractarse, dado que de lo contrario se afectaría el principio que protege al procesado en el sentido de no obligarlo a autoincriminarse.

La Corte Constitucional analiza el cargo formulado por el actor, y concluye que eso no es cierto, porque el procedimiento ha previsto momentos oportunos para que ese tipo de situaciones se presenten. Es decir, antes de la legalización del allanamiento o de la aceptación de cargos por parte del juez de conocimiento.

Lo que aquí se presenta, dice, es tanto como si una persona fuera

aprehendida al momento de sostener relaciones sexuales con una mujer de dieciséis años, se le hace creer que eso es delito; equivocadamente haciéndole creer que se trata de un acceso carnal abusivo. La persona acepta los cargos y cuando se da cuenta de que en realidad está frente a una hipótesis atípica, el Estado le dice 'usted no tiene posibilidad alguna de dar marcha atrás'.

Anota que las formalidades procesales tienen una razón de ser y manifiesta que entiende que la posibilidad que dejó el legislador, de que en los eventos de acuerdo y en los eventos de allanamiento se pueda presentar una retractación, esa posibilidad está íntimamente ligada, no con el capricho, sino con la defensa y el respeto de derechos fundamentales.

A lo que quiere llegar, dice, es que la decisión del juzgado de aceptar los cargos, se da antes de que se conociera la decisión de la Corte Suprema de Justicia sobre un caso casi idéntico, relacionado con unos ciudadanos de origen italiano, que salían del país con divisas en cuantía superior a la administrativamente tolerada. De manera que todos partieron del supuesto equívoco, de que salir del país con más de diez mil dólares en efectivo era delito, y así lo entendieron incluso los procesados en ese momento, y esa fue la razón para su aceptación de los cargos.

De insistirse en que opere el principio de irrevocabilidad antes de la legalización, como en este caso, sería excluir la posibilidad de que se corrigieran graves errores que como en este evento afectarían derechos fundamentales de una connotación indiscutible.

La defensa lo que ha planteado, dice, es que antes de la legalización del allanamiento sí es factible la retractación, pero no cuando se da caprichosamente, sino cuando hay afectación de derechos fundamentales, y en este caso no solamente es oportuna sino que la negativa a aceptar la retractación conllevaría una grave afectación de derechos fundamentales.

## 2.- Del Fiscal Delegado ante la Corte.

El Delegado de la Fiscalía manifiesta que en principio la Fiscalía quiere hacer un reconocimiento al último fallo de la Corte, proferido el 4 de mayo de 2006, Magistrado Ponente Dr. Sigifredo Espinosa, en donde ya la Corte fija unos parámetros muy claros, sobre el tema de los preacuerdos, sobre el tema de qué ocurre con la aceptación de los cargos, qué ocurre con la tasación de la pena, que ocurre con lo relacionado con el monto de la rebaja de la pena.

En el tema concreto la Fiscalía considera que el artículo 131 de la Ley 906 de 2004, le reconoce al imputado la posibilidad de renunciar a las garantías de guardar silencio y al juicio oral. Dice ese artículo que esa decisión deberá verificarla el Juez y con alguna claridad dice que debe hacerla el competente. Y cuando habla de competente, se está refiriendo a que cuando la aceptación de los cargos o los preacuerdos se realizan en la audiencia de imputación, la verificación y la aprobación de esos acuerdos o ese allanamiento a los cargos le corresponde al Juez de control de garantías. Si se hiciera en una etapa posterior, es evidente que le corresponde hacerlo al juez de conocimiento.

Esa es una precisión que debe hacerse porque en la demanda parece ser que además de la verificación que hizo el Juez de Control de Garantías al allanamiento de los cargos, la demanda está exigiendo que el juez de conocimiento le haga un segundo control a esa aceptación de los cargos.

También comparte la Fiscalía el pensamiento de la Corte en el sentido de que una es la aceptación de los cargos y otra los acuerdos. Admite que si hay allanamiento a los cargos con posterioridad a ese acuerdo, se pueden presentar dos situaciones, una de ellas consistente en que los imputados guarden silencio, no hagan ningún acuerdo sobre el monto de la rebaja de la pena, ni tampoco la Fiscalía haga alguna consideración acerca de cuál es la pena que se debe de imponer. En la práctica, dice, ocurre la situación contraria pues muchas veces por ignorancia los Fiscales y los Abogados de la defensa no hacen ningún acuerdo posterior a ese allanamiento a los cargos.

Alguna razón le encuentra la Fiscalía al artículo 354, inciso segundo, de la Ley 906 de 2004, cuando dice que “si la índole de los acuerdos permite la rápida adopción de la sentencia, se citará a audiencia para su proferimiento en la cual brevemente la Fiscalía y el imputado podrán hacer las manifestaciones que crean conveniente, de acuerdo con lo regulado por este Código”, manifestaciones éstas que no son otras que las del artículo 447 ejusdem.

Ese artículo 354 se está refiriendo es a la aceptación de los cargos, esa aceptación libre, espontánea, que hacen los acusados en cualquiera de las diligencias. De tal manera entonces que para la

Fiscalía queda claro que el allanamiento que fue vertido por los acusados era completamente legal.

Revisando el video de la audiencia, en el disco número dos encuentra que cuando la Juez de control de garantías, le pregunta a los acusados que si aceptan los cargos y que si fue una manifestación libre y voluntaria se alcanza a escuchar un sí y además evidencia una señal de asentimiento por parte de los acusados.

Entonces debido a falta de técnica jurídica, y como quiera que se está apenas desarrollando el sistema acusatorio, parece ser que los jueces no le han pedido a los acusados que lo hagan de esa manera. Por eso es que el fiscal en el mismo disco número dos, deja la constancia de que ellos están informados y demás. Hubo un receso anterior a eso y en ese receso alguna explicación debe haberseles dado, pero lo cierto es que la Fiscalía sostiene que los acusados sí estaban informados de a qué era que se estaban sometiendo en el momento en que estaban aceptando los cargos.

En ese orden de ideas, si se acepta la tesis y lo previsto en el artículo 131 de la Ley 906 de 2004, de que la aceptación de los cargos se hizo en la audiencia de formulación de la imputación, de que fue legal, la juez en ese instante con muchísima claridad dijo que se aceptaba el allanamiento a los cargos, y si ese artículo tiene aplicación, entonces no había posibilidad que ante el juez de conocimiento se fuera a presentar una segunda verificación de la aceptación de los cargos para decir entonces que era posible la retractación.

La tesis de la Fiscalía es que no es posible la retractación en este

caso concreto, porque se hizo en una segunda audiencia cuando ya un juez de control de garantías había aceptado el allanamiento y lo había aprobado. En ese orden no hay ninguna violación al debido proceso y por tanto la petición de la Fiscalía es la de que no se case la sentencia.

### 3.- Del Ministerio Público.

La Procuradora Tercera Delegada para la Casación Penal, en uso de la palabra, manifiesta que efectivamente el artículo 293 de la Ley 906 de 2004, ha dado lugar a polémicas, en los debates en las audiencias, en la doctrina, en la jurisprudencia, por no ser una norma que goce de una extraordinaria redacción que facilite la aplicación, pero ya el camino recorrido, tanto en la sentencia de la Corte Constitucional, como otras decisiones que ha tomado la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, han ido abriendo un camino muy importante para la interpretación en torno a un tema de gran dificultad en su aplicación.

Considera que si bien el numeral tercero del artículo 288 de la ley 906 de 2004 le permite a la Fiscalía la invitación que ésta hace al imputado, después de haber relacionado la individualización de los hechos jurídicamente relevantes, la posibilidad de allanarse a los cargos que ha formulado en esta diligencia de imputación. Invitación que puede tener dos respuestas: El allanamiento puro y simple, es decir un acto absolutamente unilateral de parte del imputado o un acuerdo. Aclara no obstante, que la ley también tiene previsto que dichas eventualidades pueden presentarse después de la imputación,

posteriormente después de la acusación o incluso al inicio del juicio oral.

Pero este tema parte de la diferencia clara en lo que es una respuesta a una invitación de la Fiscalía a un allanamiento puro y simple o un acuerdo que surge por parte de la Fiscalía con el imputado o el acusado en algunos casos.

Desde ahora el Ministerio Público anuncia que en los casos en los cuales el imputado se ha allanado a los cargos formulados por la Fiscalía de manera libre consciente y voluntaria, y el Juez de garantías ha verificado estas condiciones, con posterioridad no habrá lugar a la retractación, ni ante el mismo Juez ni ante el Juez de conocimiento, salvo que se trate de desconocimiento de los derechos fundamentales.

Las razones en que se funda el Ministerio Público para llegar a dicha conclusión, de manera somera son las siguientes:

Cuando hay un allanamiento o aceptación pura y simple de los cargos sin condicionamiento de ninguna naturaleza, este evento puede darse en la audiencia de imputación, que se lleva a cabo ante el Juez de garantías, o ante el juez de conocimiento, teniendo el acusado como última oportunidad para hacerlo, la iniciación del juicio oral, cuando el juez antes de iniciar el juicio le pregunta al acusado, si todavía desea declararse responsable.

En este caso tanto en la etapa de investigación, en la audiencia preliminar de formulación de imputación, como en la etapa de juicio,



es clara la intervención de un juez, bien sea juez de garantías o juez de conocimiento, que garantiza que la admisión de los cargos sea un acto inteligente, es decir la persona ha comprendido la razón de ser de ese tipo penal, lo hace de manera voluntaria, y lo hace de manera libre.

En la aceptación pura y simple de responsabilidad, no hay un acuerdo con la Fiscalía, sino una postura unilateral del acusado, sencilla y llanamente porque el Fiscal cumple con el deber de realizar la imputación, y de advertirle al imputado que se puede allanar y por esta vía obtener una rebaja de pena, si el imputado lo estima procedente, procederá a aceptar los cargos que se le formulan.

Pero cuando se está ante una modalidad como los acuerdos o las negociaciones, las cuales se llevan a cabo por fuera de la audiencia de imputación, en donde puede ser de iniciativa de la Fiscalía o del imputado, o de los dos, la posibilidad de llegar a un acuerdo, no hay una intervención de un juez, y por esa razón es necesario posteriormente para que ese aval sea dado por el juez que se realice ante ese juez de conocimiento quien realiza esa verificación.

En otros términos, las conversaciones, propuestas y posiciones que se asumen por cada uno de los intervinientes en el desarrollo de las negociaciones, no son controladas durante su ejecución por ningún juez, pues se trata simple y llanamente de lograr con la participación del imputado una solución transaccional, que permita terminar anticipadamente el proceso y ahorrar gestión judicial en cuanto al juicio para que éste no se lleve a cabo.

Como los acuerdos deben constar en un escrito, que debe contener los resultados de las conversaciones y decisiones de los sujetos procesales que intervinieron, éste preacuerdo se debe someter a la decisión del juez de conocimiento quien decide si lo aprueba o lo rechaza, pues no debe pasarse por alto que los acuerdos tienen límites claramente señalados en la ley, tal el artículo 350 del Código de Procedimiento Penal. Además, tales acuerdos no deben desconocer garantías fundamentales, como lo establece el numeral cuarto del artículo 351 ejusdem. A partir de la aprobación de los acuerdos por el juez, estos adquieren efectos procesales vinculantes.

Esta diferencia es la que explica por qué razón el inciso segundo del artículo 293 del Código Procesal, se refiere precisamente a la verificación del acuerdo, es decir que en el inciso segundo se establece la posibilidad de que anterior a este se lleve a cabo una negociación, un acuerdo entre la Fiscalía y el imputado. Es decir se requiere precisamente del aval de juez de conocimiento para poderlo aprobar y precisamente es ese inciso segundo el que establece hasta qué momento puede la persona retractarse y considerar que no es responsable, como podría haberlo acordado anteriormente con el Fiscal.

Por esa razón hasta ese momento procesal está permitida la retractación, pero cuando eso es producto de un acuerdo y no de un allanamiento, porque éste es objeto de verificación ante el juez de garantías: El aval de este Juez es precisamente para determinar si la persona entendió, comprendió la inteligencia de la norma, lo hizo de manera voluntaria, libre y espontánea.

La distinción tiene ese fundamento lógico indiscutible, pues cuando se trata de aceptación pura y simple, esa tarea la ha cumplido ya el juez de garantías que debe indagar sobre la inteligencia, conciencia y voluntad. Tarea que sólo cumple cuando tal aceptación se hace en el curso de la audiencia preliminar en la que se formula la imputación, por lo cual no es necesario que la haga el juez de conocimiento nuevamente a menos que él tenga dudas.

En cambio cuando se trata de preacuerdos y negociaciones es absolutamente indispensable que se haga el control por parte del juez de conocimiento pues ningún juez ha estado presente en la negociación que se lleva a cabo entre el fiscal e imputado, por lo tanto es necesario un pronunciamiento judicial de aprobación del acuerdo el cual no sólo debe versar sobre el control material del objeto de la negociación, sino también sobre la libertad y voluntariedad de la aceptación, aspectos que hasta ese momento ningún juez había controlado.

Bajo esta perspectiva, hace alusión a la decisión del 4 de mayo de 2006 de la Corte Suprema en donde a pesar de no existir acuerdo en torno a la pena, cuando se trata del allanamiento, esta falta de cuidado por parte de la fiscalía o porque todavía la fiscalía no ha considerado como obligatorio que deba hacerse ese acuerdo previo, da lugar a que no exista nulidad sino precisamente que se difiera el juez de conocimiento la posibilidad de hacer esa tasación de la pena como es una de sus funciones prioritarias.

En el caso particular, haciendo un análisis de las grabaciones de la audiencia de imputación se puede ver que la defensa de algunos de

los imputados solicitó un receso porque consideró que se había dado inicio a una especie de acuerdo entre la Fiscalía y la defensa en torno a la imputación, la que aspiraba fuera solamente por el delito de lavado de activos, excluyendo la de concierto para delinquir.

Claramente se observa que sí se habían presentado algunas conversaciones, pero la legislación es muy clara en torno a que los acuerdos deben constar por escrito, ya que no lo constituyen solamente aquellas conversaciones y discusiones previas que pueden llegar a tener la fiscalía, los imputados y los defensores, sino que es un acto escrito, en donde se plasma el acuerdo que va a convertirse posteriormente en el escrito de acusación para presentarlo ante el juez de conocimiento a fin de que le dé su aval, momento procesal hasta el cual podría haber lugar a la retractación.

Cuando la defensa pide un receso, y solicita a la juez de garantías se le conceda un tiempo para discutir con la Fiscalía o reunirse con los imputados a efectos de darles a conocer el alcance del allanamiento sobre la imputación que ya había hecho la fiscalía, al reanudarse la audiencia de imputación la defensa y los imputados hacen una manifestación expresa de viva voz en la que aceptan el delito de lavado de activos mas no el relacionado con el concierto para delinquir. Y luego cuando la Juez de Garantías les interroga acerca de la voluntariedad, de la libertad que ellos tuvieron en cuenta para efectos de reconocer la responsabilidad y allanarse a los cargos, si bien es cierto no hacen una manifestación de viva voz como ya lo habían hecho respecto del allanamiento de cada uno de los tipos penales imputados por la Fiscalía, se observa claramente su asentimiento. Ahí se puede considerar que ante la pregunta y la

verificación que hace el juez de garantías respecto de esta situación, fue clara y precisa en torno a aceptarla de esta manera.

Con lo anterior se reafirma aún más la hipótesis que ha presentado el Ministerio Público, según la cual en el caso particular, no hubo un acuerdo, lo que hubo fue una aceptación pura y simple, aceptación que fue consciente, voluntaria, libre y espontánea. Tan cierto es que aceptan sólo uno de los cargos, el de lavado de activos mas no el de concierto para delinquir. Es decir, por tratarse de una situación en la cual no medió un acuerdo sino un allanamiento, la retractación no es posible en los términos del inciso segundo del artículo 293 de la Ley 906 de 2004.

Con fundamento en lo expuesto, el Ministerio Público solicita a la Corte no casar la sentencia porque considera que se dieron todos los requisitos legales y las situaciones particulares para terminar el proceso por vía de una sentencia anticipada.

### **SE CONSIDERA:**

1.- De acuerdo con los términos de la demanda y las intervenciones de las partes en la audiencia de sustentación, la controversia gira en derredor de la posibilidad de retractación por parte del imputado que acepta los cargos que la fiscalía le ha formulado y, de ser ello admisible, el momento procesal hasta el cual tal retractación puede presentarse.

2.- Para la Corte una tal discusión no tiene razón de ser, pues el asunto fue definido con claridad meridiana en la sentencia de casación proferida el veinte de octubre de dos mil cinco, dentro del trámite radicado con el número 24026. En esa ocasión, en criterio que no se ofrece pertinente recapitular ahora, se precisó lo siguiente:

***“1.2.1. La aceptación de los cargos.***

*“Es de la esencia del proceso penal acusatorio que un juez imparcial decida en un juicio público con inmediación y controversia probatoria acerca de la responsabilidad del procesado, en el contexto de un sistema que da cabida, de una parte, a la aplicación del novísimo principio de oportunidad, y de otra, a trámites que permiten decidir anticipadamente sobre el objeto del proceso sin controversia probatoria ni juicio.*

*“La aceptación de cargos es precisamente una de las modalidades de terminación abreviada del proceso, que obedece a una política criminal cifrada en el objetivo de lograr eficacia y eficiencia en la administración de justicia mediante el consenso de los actores del proceso penal, con miras a que el imputado resulte beneficiado con una sustancial rebaja en la pena que habría de imponérsele si el fallo se profiere como culminación del juicio oral, de una parte, y de otra, que el Estado ahorre esfuerzos y recursos en su investigación y juzgamiento.*

*“En tal actuación y en el marco del principio de lealtad que las partes deben acatar, por surgir la aceptación de cargos de un acto unilateral del procesado, que decide allanarse a los que le fueron formulados en la audiencia imputación con*

*el fin de obtener una rebaja significativa en el quantum de la pena –como ocurre en este caso–, no hay lugar a controvertir con posterioridad a la aceptación del allanamiento por parte del Juez, la lesividad del comportamiento, o a aducir causales de justificación o de inculpabilidad.*

*“En otras palabras, luego de que el Juez de control de garantías acepta el allanamiento por encontrar que es voluntario, libre y espontáneo, no es posible retractarse de lo que se ha admitido y el Juez de conocimiento debe proceder a señalar fecha y hora para dictar sentencia e individualizar la pena (artículos 131 y 293 de la ley 906 de 2004). En consecuencia, es incompatible con el principio de lealtad, toda impugnación que busque deshacer los efectos del acuerdo o la aceptación de la responsabilidad.*

*“Por lo mismo, y es una primera conclusión, la demandante **carece de interés para controvertir en sede de casación** (y desde luego también en las instancias) **aspectos relacionados con el injusto y su responsabilidad**. En consecuencia, la Corte se abstendrá de considerar, por esas razones, el tercer cargo de la demanda.*

*“Ahora bien, si la aceptación de los cargos corresponde a un acto libre, voluntario y espontáneo del imputado, que se produce dentro del respeto a sus derechos fundamentales y que como tal suple toda actividad probatoria que permite concluir más allá de toda duda razonable que el procesado es responsable de la conducta, el Juez **no tiene otra opción que dictar sentencia siendo fiel al marco fáctico y jurídico fijado en la audiencia de imputación**.*

*“De ello se sigue una segunda conclusión: el procesado tiene facultad para discutir en apelación*

*y posteriormente alegar en casación la vulneración de sus garantías fundamentales, el quantum de la pena y los aspectos operacionales de la misma, aspecto éste último que le está vedado controvertir a quien precauerda con la fiscalía los términos de su responsabilidad y el quantum de la pena, siempre y cuando el Juez, como le corresponde, los haya respetado (inciso 4 del artículo 351 ley 906 de 2004)”.*

3.- Dicho entendimiento se funda precisamente en considerar, de acuerdo con el modelo de enjuiciamiento penal hoy vigente en nuestro país, que el imputado o enjuiciado, según el caso, a cambio de obtener una sustancial rebaja en la pena que habría de corresponderle por la conducta llevada a cabo, para el evento en que el proceso culminara por los cauces ordinarios del trámite, renuncia no sólo al derecho de no autoincriminarse, sino a la posibilidad de tener un juicio público, oral, contradictorio, concentrado, imparcial, a allegar pruebas y controvertir las que se aduzcan en su contra, mediante la manifestación libre, consciente, voluntaria, debidamente informada, y asistido por un abogado defensor, para aceptar sin ningún condicionamiento la responsabilidad penal en el comportamiento de trascendencia social y jurídica que le ha sido atribuido por la Fiscalía.

El allanamiento a que se viene haciendo alusión, aparece definido por el artículo 283 del Estatuto Procesal Penal, en los siguientes términos:

“La aceptación por el imputado es el reconocimiento libre, consciente y espontáneo de haber participado en alguna forma o grado en la ejecución de la conducta delictiva que se investiga”.



Para que esta manifestación de voluntad por parte del imputado o enjuiciado, pueda surtir consecuencias jurídicas, no solamente debe cumplir los requisitos de estar exenta de vicios en el consentimiento, y haber sido presentada con la asesoría de un profesional del derecho, sino que debe ser aprobada por un juez de la república, sea que se trate de un Juez con funciones de control de garantías o de conocimiento durante el juicio oral, dependiendo de la etapa procesal en que aquella se presenta.

En razón de ello, el artículo 131 del Código de Procedimiento Penal prevé que *“si el imputado o procesado hiciere uso del derecho que le asiste de renunciar a las garantías de guardar silencio y al juicio oral, **deberá el juez de control de garantías** o el juez de conocimiento, verificar que se trata de una decisión libre, consciente, voluntaria, debidamente informada, asesorada por la defensa, para lo cual será imprescindible el interrogatorio personal del imputado o procesado”*. Cumplidos estos requisitos, la ley no prevé posibilidad de retractación alguna para el allanamiento, fundada precisamente en la consideración de que ello resultaría contrario al principio de seguridad jurídica y a los deberes de lealtad y buena fe que se exige a los intervinientes en el trámite (art. 12), y señala que el camino siguiente en el rito, cuando tal aceptación se produce en la diligencia de formulación de la imputación (art. 286), es la formulación de la acusación ante el juez de conocimiento por parte de la Fiscalía, escrito al que se incorpora el acta en que consta el allanamiento realizado por el procesado, y la convocatoria a audiencia para la individualización de la pena y sentencia.

Si la aceptación de responsabilidad se lleva a cabo en el curso de la

audiencia preparatoria (art. 355-5) o durante la alegación inicial después de haber sido instalado el juicio oral, bajo el supuesto de que ya existe una acusación formulada por la Fiscalía, el paso siguiente no es otro que la convocatoria a la audiencia para el proferimiento del fallo de mérito por parte del juez de conocimiento, que es a la vez el encargado del control de legalidad del asentimiento, por la etapa procesal en que éste se produce.

4.- Esta comprensión de la Sala, ha sido precisamente la misma dada por la Corte Constitucional al Juzgar la conformidad con la Carta Política del precepto cuya aplicación invoca el recurrente:

“3. En virtud del Art. 250 de la Constitución, modificado por el Acto Legislativo 03 de 2002, a la Fiscalía General de la Nación compete adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito, que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o de oficio, siempre y cuando medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo.

“En ejercicio de estas funciones la Fiscalía General de la Nación debe presentar escrito de acusación ante el juez de conocimiento, con el fin de dar inicio a un juicio público, oral, con inmediación de las pruebas, contradictorio, concentrado y con todas las garantías.

“Estas disposiciones, junto con otras contenidas en el mismo artículo y en los Arts. 116 y 251 de la Constitución, también modificados por el referido acto legislativo, constituyen la base del sistema penal acusatorio, que reemplazó al anteriormente vigente y constituye el procedimiento general u ordinario en materia penal, el cual tendrá una aplicación gradual y sucesiva a partir del 1º de Enero de 2005 y deberá

entrar en plena vigencia a más tardar el 31 de Diciembre de 2008 conforme al Art. 5º del mismo acto legislativo.

“Los lineamientos generales del nuevo sistema penal fueron señalados en la exposición de motivos del proyecto del Acto Legislativo 03 de 2002, así:

‘(...) mientras el centro de gravedad del sistema inquisitivo es la investigación, el centro de gravedad del sistema acusatorio es el juicio público, oral, contradictorio y concentrado. Así pues, la falta de actividad probatoria que hoy en día caracteriza la instrucción adelantada por la Fiscalía, daría un viraje radical, pues el juicio sería el escenario apropiado para desarrollar el debate probatorio entre la fiscalía y la acusación. (sic) Esto permitirá que el proceso penal se conciba como la contienda entre dos sujetos procesales –defensa y acusador- ubicadas en un mismo plano de igualdad, al final del cual, como resultado del debate oral y dinámico, el tercero imparcial que es el juez, tomará una decisión.// Mediante el fortalecimiento del juicio público, eje central en todo sistema acusatorio, se podrían subsanar varias de las deficiencias que presenta el sistema actual (...).’

“Con base en esta estructura, a la Fiscalía General de la Nación corresponde recaudar pruebas y formular la acusación ante el juez competente, quien debe decidir teniendo en cuenta las pruebas presentadas por aquella y las aportadas por la defensa. En consecuencia, aquella entidad no tiene facultad para adoptar decisiones en relación con los derechos del sindicado.

“4. Como parte esencial del nuevo sistema, el imputado o acusado tiene la facultad de renunciar a algunas garantías, en virtud de la aceptación de los cargos por iniciativa propia o de la celebración de acuerdos con la Fiscalía, con el fin de terminar anticipadamente el proceso y lograr a cambio una rebaja de la pena imponible. Dicha facultad puede ejercerse a lo largo del proceso, desde la audiencia de formulación de la imputación hasta el momento en que

sea interrogado el acusado al inicio del juicio oral (Arts. 350, 352 y 367 Ley 906 de 2004), de suerte que la rebaja será mayor al comienzo de dicho intervalo y menor al final del mismo<sup>3</sup>.

“En este sentido el Art. 8º, Lit. I), de la Ley 906 de 2004 establece que el imputado puede renunciar al derecho a no autoincriminarse ni incriminar a su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil o segundo de afinidad, consagrado en el Art. 33 superior, y renunciar también al derecho a tener un juicio público, oral, contradictorio, concentrado, imparcial, con inmediación de las pruebas y sin dilaciones injustificadas.

“A su turno, el Art. 283 de la misma ley señala que la aceptación por el imputado es el reconocimiento libre, consciente y espontáneo de haber participado en alguna forma o grado en la ejecución de la conducta delictiva que se investiga.

“De otro lado, según el Art. 348 de dicha ley, los acuerdos tienen como finalidad humanizar la actuación procesal y la pena, obtener pronta y cumplida justicia, activar la solución de los conflictos sociales que genera el delito, propiciar la reparación integral de los perjuicios ocasionados con el injusto y lograr la participación del imputado o acusado en la definición de su caso, y conforme al Art. 350 ibídem tales acuerdos consisten en que aquel se declara responsable del delito imputado, o de uno relacionado de pena menor, a cambio de que el Fiscal: i) elimine de su acusación alguna causal de agravación punitiva, o algún cargo específico; ii) tipifique la conducta,

---

<sup>3</sup> En virtud del Art. 351, 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. El Art. 352 establece que en los acuerdos celebrados desde la presentación de la acusación hasta el momento en que sea interrogado el acusado al inicio del juicio oral sobre la aceptación de su responsabilidad, la pena imponible se reducirá en una tercera parte. A su vez, el Art. 367 prevé que en caso de aceptación de responsabilidad en el interrogatorio al inicio del juicio oral la pena imponible se reduce en una sexta parte.

dentro de su alegación conclusiva, de una forma específica con miras a disminuir la pena.

“La misma normatividad legal prevé que en dichos actos de aceptación de responsabilidad penal, por propia iniciativa o por acuerdo con la Fiscalía, deben respetarse las garantías constitucionales, así:

“i) El Art. 10 dispone que el juez podrá autorizar los acuerdos o estipulaciones a que lleguen las partes y que versen sobre aspectos en los cuales no haya controversia sustantiva, sin que implique renuncia de los derechos constitucionales.

“ii) El Art. 131 establece que si el imputado o procesado hiciere uso del derecho que le asiste de renunciar a las garantías de guardar silencio y al juicio oral, deberá el juez de control de garantías o el juez de conocimiento verificar que se trata de una decisión libre, consciente, voluntaria, debidamente informada, asesorada por la defensa, para lo cual será imprescindible el interrogatorio personal del imputado o procesado.

“iii) El Art. 293 prevé que el juez de conocimiento debe examinar el acuerdo celebrado entre el imputado y la Fiscalía para determinar que es voluntario, libre y espontáneo, cumplido lo cual procederá a aprobarlo.

“iv) El Art. 327 estatuye que la aplicación de los preacuerdos de los posibles imputados y la Fiscalía no podrán comprometer la presunción de inocencia y sólo procederán si hay un mínimo de prueba que permita inferir la autoría o participación en la conducta y su tipicidad.

“v) El Art. 351 preceptúa que los preacuerdos celebrados entre Fiscalía y acusado obligan al juez de conocimiento, salvo que ellos desconozcan o quebranten las garantías fundamentales.

“vi) El Art. 354 contempla que son inexistentes los acuerdos realizados sin la asistencia del defensor.

“vii) En virtud del Art. 368, de reconocer el acusado su culpabilidad, el juez deberá verificar que actúa de manera libre, voluntaria, debidamente informado de las consecuencias de su decisión y asesorado por su defensor. Igualmente preguntará al acusado o a su defensor si su aceptación de los cargos corresponde a un acuerdo celebrado con la Fiscalía. Agrega que de advertir el juez algún desconocimiento o quebrantamiento de garantías fundamentales, rechazará la alegación de culpabilidad y adelantará el procedimiento como si hubiese habido una alegación de no culpabilidad.

“viii) Según el Art. 23, toda prueba obtenida con violación de las garantías fundamentales será nula de pleno derecho, por lo que deberá excluirse de la actuación procesal. Igual tratamiento recibirán las pruebas que sean consecuencia de las pruebas excluidas, o las que solo puedan explicarse en razón de su existencia.

“ix) En este último sentido, el Art. 457 señala que es causal de nulidad la violación del derecho de defensa o del debido proceso en aspectos sustanciales. A su vez, el Art. 10 dispone que el juez de control de garantías y el de conocimiento estarán en la obligación de corregir los actos irregulares no sancionables con nulidad, respetando siempre los derechos y garantías de los intervinientes.

“De las anteriores disposiciones se puede inferir que la Ley 906 de 2004 consagra amplias garantías para que la aceptación de los cargos por propia iniciativa y los acuerdos celebrados con la Fiscalía, por parte del imputado o acusado, sean voluntarios, libres, espontáneos, informados y con la asistencia del defensor.

“5. Sobre la base del cumplimiento de las anteriores garantías, en relación con la norma demandada, **una vez realizada la manifestación de voluntad por parte del imputado, en forma libre, espontánea,**

**informada y con la asistencia del defensor, de modo que sean visibles su seriedad y credibilidad, no sería razonable que el legislador permitiera que aquél se retractara de la misma, sin justificación válida y con menoscabo de la eficacia del procedimiento aplicable y, más ampliamente, con detrimento de la administración de justicia, como lo pretende el demandante.**

“A este respecto debe destacarse que en la verificación del cumplimiento de los mencionados requisitos de la manifestación de voluntad, el juez debe poner en conocimiento del imputado en forma previa y clara las consecuencias jurídicas de la misma.

“Así mismo, no puede perderse de vista que, en el caso de los acuerdos, la manifestación de voluntad del imputado concurre con la del Fiscal y por ello la introducción de la posibilidad de retractación del primero implicaría la disolución de aquellos, desconociendo la voluntad del Estado expresada a través de la Fiscalía. En este sentido, es significativo que la expresión impugnada prohíbe la retractación “de alguno de los intervinientes”, o sea, también la de esta última entidad, precisamente por tratarse de un acuerdo de voluntades con efectos vinculantes u obligatorios para las partes.

**“En este orden de ideas, la garantía constitucional del derecho de defensa del imputado no puede traducirse en que la terminación anticipada del proceso en virtud de la aceptación de responsabilidad por parte de aquél, con o sin acuerdo con la Fiscalía, quede condicionada a nuevas manifestaciones de voluntad del mismo, de modo que la primera manifestación sería visiblemente precaria y a la postre el proceso no podría terminar anticipadamente, eliminando así la entidad y la utilidad de dicho mecanismo, que es esencial dentro del nuevo procedimiento, y contrariando también el principio de seguridad jurídica, de singular relevancia en un Estado de**

## **Derecho.**

“En este aspecto cabe señalar que si bien el llamado ‘derecho a la última palabra’ del imputado o acusado, previsto en algunas legislaciones, como por ejemplo en el Art. 739 de la L. E. Crim. Española<sup>4</sup>, el cual constituye una expresión clara del derecho de defensa y está contemplado también en algunas disposiciones de la Ley 906 de 2004<sup>5</sup>, no puede racionalmente entenderse en el sentido de que el desarrollo del proceso y por ende la voluntad punitiva del Estado a través de la jurisdicción penal queden subordinados a la voluntad de aquel, ya que la razón de ser de dicha modalidad del derecho de defensa es la garantía de que imputado o acusado tenga la posibilidad de controvertir todas las razones o argumentos expuestos por los demás sujetos del proceso, en las oportunidades en que las normas de procedimiento prevén su confrontación, lo cual lógicamente sólo es posible mediante la intervención en último lugar en cada una de tales oportunidades.

“Por estos motivos el cargo formulado contra la expresión “sin que a partir de entonces sea posible la retractación de alguno de los intervinientes” no puede

---

<sup>4</sup> Según el Art. 739 de la L. E. Crim. Española, “terminadas la acusación y la defensa, el Presidente preguntará a los procesados si tienen algo que manifestar al Tribunal.

“Al que contestare afirmativamente, le será concedida la palabra.

“(…)”.

<sup>5</sup> El Art. 443 dispone: “TURNOS PARA ALEGAR. El fiscal expondrá oralmente los argumentos relativos al análisis de la prueba, tipificando de manera circunstanciada la conducta por la cual ha presentado la acusación.

“ A continuación se dará el uso de la palabra al representante legal de las víctimas, si lo hubiere, y al Ministerio Público, en este orden, quienes podrán presentar sus alegatos atinentes a la responsabilidad del acusado.

“Finalmente, la defensa, si lo considera pertinente, expondrá sus argumentos los cuales podrán ser controvertidos exclusivamente por la Fiscalía. Si esto ocurriere la defensa tendrá derecho de réplica y, en todo caso, dispondrá del último turno de intervención argumentativa. Las réplicas se limitarán a los temas abordados”.

Por su parte, el Art. 447 establece: “INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA Y SENTENCIA. Si el fallo fuere condenatorio, o si se aceptare el acuerdo celebrado con la Fiscalía, el juez concederá brevemente y por una sola vez la palabra al fiscal y luego a la defensa para que se refieran a las condiciones individuales, familiares, sociales, modo de vivir y antecedentes de todo orden del culpable. Si lo consideraren conveniente, podrán referirse a la probable determinación de pena aplicable y la concesión de algún subrogado”.

En el mismo sentido, el Art. 354, relativo a los preacuerdos y negociaciones entre la Fiscalía y el imputado o acusado, preceptúa: “(…) Prevalecerá lo que decida el imputado o acusado en caso de discrepancia con su defensor, de lo cual quedará constancia”.



prosperar.

“6. Por otra parte, en relación con el cargo contra el aparte ‘procederá a aceptarlo’, por la presunta violación de los principios de legalidad de la función pública e imparcialidad del juez, en cuanto a juicio del demandante permitiría la condena del imputado en virtud de la sola verificación de la voluntariedad, libertad y espontaneidad de la aceptación de responsabilidad, sin que el juez de conocimiento determine la existencia de los elementos estructurales del delito, es decir, la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad de la conducta, que den lugar a la responsabilidad penal de aquel, se puede expresar lo siguiente:

“6.1. Uno de los principios fundamentales de un Estado democrático es la supremacía del ordenamiento jurídico, en primer lugar de la Constitución Política. Es por ello que el Art. 6º superior establece que los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes y que los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

“En el mismo sentido, el Art. 121 ibídem prescribe que ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley, el Art. 122 prevé que no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y el Art. 123 consagra que los servidores públicos ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento. Esta exigencia de sometimiento a las disposiciones jurídicas, y, más concretamente, a la ley, por parte de los servidores públicos configura el denominado principio de legalidad de la función pública.

“La inobservancia de este mandato por parte de las autoridades estatales les acarrea responsabilidad de tipo disciplinario o penal, así como también de orden patrimonial cuando han obrado con dolo o culpa

grave, conforme a la regulación legal (Arts. 90 y 124 C. Pol).

“6.2. Según la ley penal, para que la conducta sea punible se requiere que sea típica, antijurídica y culpable (Arts. 9-12 Cód. Penal). En consecuencia, el juez sólo puede imponer condena al imputado cuando establezca con certeza estos elementos estructurales del delito, como se afirma en la demanda. En caso contrario, quebrantaría el principio constitucional de legalidad de la función pública y las normas legales pertinentes, lo cual podría originarle responsabilidad, aparte de que los actos proferidos quedan sometidos a los medios de corrección previstos en la ley.

“Esta exigencia primordial para la garantía de la libertad de las personas y del debido proceso, en particular de la presunción de inocencia que forma parte integrante de este último, no resulta quebrantada por la expresión que se examina, ya que ésta sólo contiene la orden de que el juez de conocimiento apruebe el acuerdo de aceptación de la imputación, si es voluntario, libre, informado y espontáneo, y no contiene la orden de proferir condena. Por el contrario, la misma norma demandada, en un aparte no impugnado, establece que aquel “convocará a audiencia para la individualización de la pena y sentencia”.

“Por otra parte, en lo concerniente a la determinación de dicha responsabilidad y la consiguiente condena en la sentencia, es evidente que el fundamento principal es la aceptación voluntaria de aquella por parte del imputado, lo cual en el campo probatorio configura una confesión, de modo que se puede deducir en forma cierta que la conducta delictiva existió y que aquel es su autor o partícipe.

“En todo caso, es oportuno señalar que según lo previsto en el Art. 380 de la Ley 906 de 2004 el juez deberá valorar en conjunto los medios de prueba, la evidencia física y la información legalmente obtenida, conforme a los criterios consagrados en la misma ley

en relación con cada uno de ellos, y que en virtud del Art. 381 ibídem, para condenar se requiere el conocimiento más allá de toda duda, acerca del delito y de la responsabilidad penal del acusado, fundado en las pruebas debatidas en el juicio”<sup>6</sup> (Se destaca).

5.- En este caso, ninguna discusión admite el que una vez formulada la imputación por parte de la Fiscalía, la defensa haya solicitado un receso para volver a discutir con sus asistidos sobre la posibilidad de llegar a algún preacuerdo con la Fiscalía. Al no lograrse, una vez reanudada la diligencia, la defensora manifestó lo siguiente: *“Agradezco la oportunidad que nos ha dado para aclarar con los señores indiciados y con el señor fiscal, los aspectos relacionados con la imputación, si su señoría (lo desea) puede proceder a preguntar entonces a los indiciados sobre la imputación que ellos van a aceptar”*.

Seguidamente la Juez de garantías expresó lo siguiente: *“Les recuerdo que ustedes tienen derecho a guardar silencio, a no autoincriminarse, ya se les explicó en qué consiste el allanamiento de cargos, me dirán uno a uno si van a aceptar esos cargos y si lo hacen en forma libre y voluntaria”*.

A continuación todos y cada uno de los indiciados aceptaron los cargos formulados por el delito de lavado de activos mas no así por el de concierto para delinquir.

Seguidamente, la Juez preguntó a los imputados si la aceptación fue

---

<sup>6</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-1195 de 22 de noviembre de 2005. M.P. Dr. JAIME ARAUJO RENTERÍA.

libre y voluntaria y éstos, en presencia de la defensa, manifestaron que sí. La Fiscalía solicitó a la Juez dejar constancia que los indiciados conocen los hechos y el delito por el cual se están allanando o sea el de lavado de activos previsto por el artículo 323 del Código Penal.

Esta reseña permite afirmar a la Corte, no solamente que la aceptación de cargos por parte de los indiciados fue libre, voluntaria, debidamente informada y asistida por un defensor, sino que ninguna violación al derecho de defensa, el debido proceso u otra garantía fundamental se presentó en su trámite.

Las demás consideraciones que el recurrente realiza, relacionadas con la manifestación de que la retractación tuvo lugar por haberse enterado posteriormente los procesados que habían aceptado la responsabilidad penal por un comportamiento que no era delito, no pasa de ser un recurso de último momento inaceptable en sede extraordinaria, toda vez que el argumento que trae en apoyo de su pretensión, consistente en que la Corte tramitó un caso casi idéntico en que se absolvió a unos ciudadanos de origen italiano por la misma conducta, no guarda relación alguna con el presente caso.

A este respecto debe anotarse que, a diferencia de éste, el proceso a que alude la defensa se tramitó bajo los lineamientos de la Ley 600 de 2000 y no siguiendo los postulados del principio acusatorio; en su curso no se dio aplicación a mecanismo alguno que condujera a la terminación anticipada del proceso, al punto que por haberse llevado a cabo íntegramente el juicio patentiza no solamente que hubo intensa actividad probatoria sino discusión amplia sobre su validez,

contenido y alcance demostrativo y; finalmente, que la decisión absolutoria en dicho asunto radicó en la aplicación del principio in dubio pro reo y no por encontrar acreditada la configuración de un motivo de ausencia de responsabilidad diverso.

6.- La Corte no podría culminar sin recordar, sólo con el fin de zanjar la controversia acerca del carácter delictuoso de la conducta por la cual en este caso los imputados aceptaron su responsabilidad en los cargos que por el delito de lavado de activos les fueron formulados, que esta conducta es y continúa siendo jurídica y socialmente reprochable y punible, tal como de ella se ha ocupado la Corte Constitucional<sup>7</sup> en los siguientes términos:

**“El marco normativo del lavado de activos.**

“Desde la segunda mitad del siglo XX, existe una creciente preocupación por el creciente poderío de las organizaciones criminales y por la insuficiencia de legislaciones nacionales para combatirlas y para proteger a los sistemas financieros y económicos del volumen de recursos generados por su actividad ilícita, así como de las estrategias empleadas por estas organizaciones para esconder el origen ilícito de sus recursos, descrito por las expresiones “lavado de activos”, “lavado de dinero”, “blanqueo de activos” y “blanqueo de dinero”..<sup>8</sup>

“Dicho fenómeno ha atraído la atención de la comunidad internacional, que ha adoptado recomendaciones, instrumentos vinculantes,

---

<sup>7</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-851 de 2005.

<sup>8</sup> CICAD, Organización de los Estados Americanos, “Manual de Apoyo para la tipificación del delito”, OEA, 1998.

manuales y procedimientos para combatirlo, entre los cuales pueden señalarse los siguientes:

“- Recomendaciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa (1980). Señala por primera vez que el sistema financiero tiene un papel determinante en la lucha contra el blanqueo de activos.

“- Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, suscrita en Viena de 1988.<sup>9</sup> Establece la obligación para los Estados parte de elevar a la categoría de delito autónomo el lavado de dinero.<sup>10</sup>

“- Declaración de Principios de Basilea (1989). Establece las políticas y procedimientos que debe tener en cuenta el sector financiero para contribuir a la represión del lavado de dinero, a fin de impedir que los bancos y otras instituciones financieras sean utilizados para transferencias o depósitos de fondos de procedencia ilícita.<sup>11</sup>

“- Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas (1991). Ratifica las recomendaciones de Basilea, y adopta la tipificación de lavado de dinero y

---

<sup>9</sup> Esta convención fue aprobada mediante la Ley 67 de 1993 y fue declarada exequible a través de la Sentencia C-176 de 1994 dictada por la Corte Constitucional, M. P. Alejandro Martínez Caballero.

<sup>10</sup> Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, suscrita en Viena de 1988 “Artículo 3. Delitos y Sanciones. 1. Cada una de las partes adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar como delitos penales en su derecho interno, cuando se cometan intencionalmente: (...) a) v) la organización, la gestión o la financiación de algunos de los delitos enumerados en los precedentes apartados i), ii), iii) o iv); (...).”

<sup>11</sup> Entre los objetivos de dicha declaración está “delinear algunas políticas y procedimientos fundamentales de los cuales los responsables de los bancos deberán asegurar su aplicación al interior de sus propias instituciones, con el fin de contribuir a la represión del reciclaje de fondos de procedencia ilícita a través del sistema bancario nacional e internacional. La Declaración se propone de tal modo reforzar mejores prácticas seguidas en relación con el ámbito bancario y, específicamente de fortalecer la vigilancia contra la utilización con fines criminosos del sistema de pago, la adopción por parte de los bancos de eficaces medidas preventivas de salvaguardias, y la colaboración con las autoridades judiciales y de policía. (...) Con el fin de asegurar que el sistema financiero no sea utilizado como canal para fondos de origen criminal, los bancos deberán llevar a cabo un razonable esfuerzo por averiguar y comprobar la verdadera identidad de todos los clientes que les requieran sus servicios. Tan particular diligencia deberán tener para identificar la pertenencia de cada cuenta y de los sujetos que utilizan las cajillas de seguridad. Todos los bancos deberán instituir eficaces procedimientos para obtener la identificación de los nuevos clientes. Deberán seguir de modo explícito la política de no dar curso a operaciones relevantes con clientes que no comprueben su propia identidad.”

el deber de reporte de operaciones sospechosas, entre otras medidas.<sup>12</sup>

“- El Plan de Acción suscrito por los Jefes de Estado y de Gobierno asistentes a la Segunda Cumbre de las Américas, suscrito en Santiago de Chile a 19 días del mes de abril de 1998, que establece compromisos en materia de cooperación para el análisis, seguimiento e intercambio de información relativa al lavado de activos.<sup>13</sup>

---

<sup>12</sup> Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas, Del 10 de junio de 1991, Artículo 3. 1º. – Los estados miembros velarán para que las entidades de crédito y las instituciones financieras para efecto de la identificación del cliente exija un documento acreditado en el momento de entablar relaciones de negocios, en particular cuando se abre una cuenta bancaria o se ofrecen servicios de custodia de activos. || 2º. – La exigencia de la identificación será igualmente válida para toda transacción, con clientes distintos de los contemplados en el apartado 1, cuya cuantía ascienda o exceda a los 15.000 ecus, ya se lleve a cabo la transacción en una o varias operaciones entre las que parezca existir algún tipo de relación. Si se desconociere el importe en el momento de la transacción, el organismo de que se trate procederá a la identificación en el momento en que tenga conocimiento del mismo y compruebe que se alcanza el límite. || 3º. – No obstante, lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 cuando se trate de contratos de seguros celebrados por empresas de seguros autorizadas en virtud de la Directiva 79/267/CEE, en la medida en que realicen actividades comprendidas en el ámbito de dicha Directiva, la identificación no se exigirá cuando el importe de la prima o de las primas periódicas a pagar durante un año, no exceda de 1000 ecus, o si se trata el pago de una prima única, cuando el importe no exceda el límite de los 2500 ecus. Si el importe de la prima o primas periódicas a pagar durante un año se aumentan de tal manera que excedan el límite de los 1000 ecus la identificación debe exigirse a partir de dicho momento. || 4º. – Los estados miembros pueden disponer que la identificación no sea obligatoria cuando se trate de contratos de seguros de pensión suscrito en virtud de un contrato de trabajo o de una actividad profesional del asegurado, a condición de que estos contratos no contengan cláusula de rescate ni pueda servir de garantía para un préstamo. || 5º. – En los casos en que existan dudas sobre si los clientes a que hacen referencia en el párrafo precedente actúan por cuenta propia, o en caso de certidumbre de que no actúan por cuenta propia, las entidades de crédito y las instituciones financieras adoptarán medidas razonables a fin de obtener información sobre la identidad de las personas por cuenta de las cuales actúan los clientes. || 6º. – Tan pronto como existan sospechas del blanqueo, las entidades de crédito y las instituciones financieras deberán proceder a llevar a cabo la identificación incluso cuando el importe de la transacción sea inferior a los límites antes mencionados. || 7º. – Las entidades de crédito y las instituciones financieras no estarán sujetas a las obligaciones de identificación previstas en el presente artículo, en caso de que el cliente sea también una entidad de crédito o una institución financiera contemplada en la presente Directiva. || 8º. – Los estados miembros podrán disponer que la obligación de identificación con respecto a las transacciones contempladas en el par. 3 y 4 sean cumplidas cuando se haya establecido que el importe de la transacción debe ser adecuado en una cuenta abierta a nombre de un cliente en una entidad de crédito sujeta a la obligación enunciada en el párrafo 1º. || Artículo 4. Los estados miembros velarán para que las entidades de crédito y las instituciones financieras, conserven para que sirvan como elemento de prueba en toda investigación en materia de lavado de capitales: || –En lo concerniente a la identificación, la copia o las referencias de los documentos exigidos, durante un período mínimo de 5 años desde que hayan finalizado las relaciones con su cliente. || –En lo relativo a las transacciones, las piezas justificativas y los registros, que consistan en documentos originales o en copias que tengan fuerza probatoria similar ante su derecho nacional, durante un periodo mínimo de 5 años a partir de la ejecución de las transacciones.”

<sup>13</sup> Plan de Acción suscrito por los Jefes de Estado y de Gobierno asistentes a la Segunda Cumbre de las Américas, suscrito en Santiago de Chile a 19 días del mes de abril de 1998, (...) Corrupción. Los Gobiernos: “ (...) - Darán un decidido respaldo al "Programa Interamericano para Combatir la Corrupción" e implementarán las acciones que allí se establecen, particularmente la adopción

“- Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional”, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el quince (15) de noviembre de dos mil (2000)<sup>14</sup>, la cual complementa la citada Convención de Viena de 1988 y prevé en sus Arts, 6º y 7º la “penalización del blanqueo del producto del delito” y las “medidas para combatir el blanqueo de dinero” .<sup>15</sup>

---

de una estrategia para lograr la pronta ratificación de la Convención Interamericana contra la Corrupción aprobada en 1996, la elaboración de códigos de conducta para los funcionarios públicos, en conformidad con los respectivos marcos legales, el estudio del problema del lavado de los bienes o productos provenientes de la corrupción y la promoción de campañas de difusión sobre los valores éticos que sustentan el sistema democrático. (...). Prevención y Control del Consumo Indebido y del Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas y otros Delitos Conexos. Los Gobiernos: (...) -. Establecer o fortalecer las unidades centrales especializadas existentes, debidamente entrenadas y equipadas, encargadas de solicitar, analizar e intercambiar entre las autoridades estatales competentes, información relativa al lavado del producto y de los bienes e instrumentos utilizados en las actividades delictivas (también llamadas lavado de dinero); (...) - Alientan a las instituciones financieras a redoblar sus esfuerzos para evitar el lavado de dinero; como asimismo al sector empresarial correspondiente que refuerce sus controles para evitar el desvío de precursores químicos. (...).”

<sup>14</sup> Esta convención fue aprobada mediante la Ley 800 de 2003 y declarada exequible a través de la Sentencia C- 962 de 2003, M.P. Alfredo Beltrán Sierra, Aclaración de Voto de Jaime Araujo Rentería.

<sup>15</sup> Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Artículo 6. Penalización del blanqueo del producto del delito. 1. Cada Estado Parte adoptará, de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente: || a) i) La conversión o la transferencia de bienes, a sabiendas de que esos bienes son producto del delito, con el propósito de ocultar o disimular el origen ilícito de los bienes o ayudar a cualquier persona involucrada en la comisión del delito determinante a eludir las consecuencias jurídicas de sus actos; || ii) La ocultación o disimulación de la verdadera naturaleza, origen, ubicación, disposición, movimiento o propiedad de bienes o del legítimo derecho a éstos, a sabiendas de que dichos bienes son producto del delito; || b) Con sujeción a los conceptos básicos de su ordenamiento jurídico: || i) La adquisición, posesión o utilización de bienes, a sabiendas, en el momento de su recepción, de que son producto del delito; || ii) La participación en la comisión de cualesquiera de los delitos tipificados con arreglo al presente artículo, así como la asociación y la confabulación para cometerlos, el intento de cometerlos, y la ayuda, la incitación, la facilitación y el asesoramiento en aras de su comisión. || 2. Para los fines de la aplicación o puesta en práctica del párrafo 1 del presente artículo: a) Cada Estado Parte velará por aplicar el párrafo 1 del presente artículo a la gama más amplia posible de delitos determinantes; || b) Cada Estado Parte incluirá como delitos determinantes todos los delitos graves definidos en el artículo 2 de la presente Convención y los delitos tipificados con arreglo a los artículos 5, 8 y 23 de la presente Convención. Los Estados Parte cuya legislación establezca una lista de delitos determinantes incluirán entre éstos, como mínimo, una amplia gama de delitos relacionados con grupos delictivos organizados; || c) A los efectos del apartado b), los delitos determinantes incluirán los delitos cometidos tanto dentro como fuera de la jurisdicción del Estado Parte interesado. No obstante, los delitos cometidos fuera de la jurisdicción de un Estado Parte constituirán delito determinante siempre y cuando el acto correspondiente sea delito con arreglo al derecho interno del Estado en que se haya cometido y constituyese asimismo delito con arreglo al derecho interno del Estado Parte que aplique o ponga en práctica el presente artículo si el delito se hubiese cometido allí; || d) Cada Estado Parte proporcionará al Secretario General de las Naciones Unidas una copia de sus leyes destinadas a dar aplicación al presente artículo y de cualquier enmienda ulterior que se haga a tales leyes o una descripción de ésta; || e) Si así lo



“- Recomendaciones de la Comisión Interamericana contra el abuso de las drogas (CICAD). Promueve la lucha hemisférica contra el narcotráfico y lavado de activos, a través de la adopción por los estados miembros de la CICAD de un “Reglamento Modelo sobre Delitos de Lavado Relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas, y otros Delitos Graves,” desarrollado en 1992.<sup>16</sup>

“- Declaración Política y Plan de Acción contra el Blanqueo de Dinero, aprobados en el vigésimo período extraordinario de sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, dedicado a la “acción común para contrarrestar el problema mundial de las drogas”, Nueva York, 10 de junio de 1998, en el cual se estableció el compromiso de fortalecer la cooperación multilateral, regional, subregional y bilateral entre las autoridades judiciales y las

---

requieren los principios fundamentales del derecho interno de un Estado Parte, podrá disponerse que los delitos tipificados en el párrafo 1 del presente artículo no se aplicarán a las personas que hayan cometido el delito determinante; || f) El conocimiento, la intención o la finalidad que se requieren como elemento de un delito tipificado en el párrafo 1 del presente artículo podrán inferirse de circunstancias fácticas objetivas. || Artículo 7. Medidas para combatir el blanqueo de dinero. 1. Cada Estado Parte: || a) Establecerá un amplio régimen interno de reglamentación y supervisión de los bancos y las instituciones financieras no bancarias y, cuando proceda, de otros órganos situados dentro de su jurisdicción que sean particularmente susceptibles de utilizarse para el blanqueo de dinero a fin de prevenir y detectar todas las formas de blanqueo de dinero, y en ese régimen se hará hincapié en los requisitos relativos a la identificación del cliente, el establecimiento de registros y la denuncia de las transacciones sospechosas; || b) Garantizará, sin perjuicio de la aplicación de los artículos 18 y 27 de la presente Convención, que las autoridades de administración, reglamentación y cumplimiento de la ley y demás autoridades encargadas de combatir el blanqueo de dinero (incluidas, cuando sea pertinente con arreglo al derecho interno, las autoridades judiciales), sean capaces de cooperar e intercambiar información a nivel nacional e internacional de conformidad con las condiciones prescritas en el derecho interno y, a tal fin, considerará la posibilidad de establecer una dependencia de inteligencia financiera que sirva de centro nacional de recopilación, análisis y difusión de información sobre posibles actividades de blanqueo de dinero. || 2. Los Estados Parte considerarán la posibilidad de aplicar medidas viables para detectar y vigilar el movimiento transfronterizo de efectivo y de títulos negociables pertinentes, con sujeción a salvaguardias que garanticen la debida utilización de la información y sin restringir en modo alguno la circulación de capitales lícitos. Esas medidas podrán incluir la exigencia de que los particulares y las entidades comerciales notifiquen las transferencias transfronterizas de cantidades elevadas de efectivo y de títulos negociables pertinentes. || 3. Al establecer un régimen interno de reglamentación y supervisión con arreglo al presente artículo y sin perjuicio de lo dispuesto en cualquier otro artículo de la presente Convención, se insta a los Estados Parte a que utilicen como guía las iniciativas pertinentes de las organizaciones regionales, interregionales y multilaterales de lucha contra el blanqueo de dinero. || 4. Los Estados Parte se esforzarán por establecer y promover la cooperación a escala mundial, regional, subregional y bilateral entre las autoridades judiciales, de cumplimiento de la ley y de reglamentación financiera a fin de combatir el blanqueo de dinero.”

<sup>16</sup> Secretaría General, Organización de los Estados Americanos, Washington DC, Comisión Interamericana para el control del Abuso de Drogas, de aquí en más se cita la normativa como Reglamento Modelo CICAD.

encargadas de hacer cumplir la ley, en la prevención, persecución y sanción de lavado de activos.<sup>17</sup>

“- Declaración del Plan de Acción III Cumbre de las Américas, suscrito en Abril de 2001 en Québec, Canadá,<sup>18</sup> tendiente a fortalecer la cooperación internacional en la lucha contra el crimen organizado y el lavado de activos.

---

<sup>17</sup> Declaración Política, (...) 15. Nos comprometemos a realizar especiales esfuerzos para combatir el blanqueo de dinero vinculado al tráfico de drogas y, en ese contexto, subrayamos la importancia que reviste fortalecer la cooperación internacional, regional y subregional, y recomendamos a los Estados que todavía no lo hayan hecho que antes del año 2003 promulguen legislación y establezcan programas nacionales contra el blanqueo de dinero de conformidad con las disposiciones pertinentes de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988, así como que pongan en práctica las medidas para la lucha contra el blanqueo de dinero aprobadas en el presente período de sesiones; (...) 16. Nos comprometemos también a fomentar la cooperación multilateral, regional, subregional y bilateral entre las autoridades judiciales y las encargadas de hacer cumplir la ley para hacer frente a la delincuencia organizada que comete delitos relacionados con las drogas y realiza otras actividades delictivas conexas, de conformidad con las medidas para promover la cooperación judicial aprobada en el presente período de sesiones, y alentamos a los Estados a que, para el año 2003, examinen la aplicación de las medidas y, cuando proceda, la hagan más estricta;”

<sup>18</sup> “Delincuencia organizada transnacional || Alentarán a todos los países del Hemisferio a firmar y ratificar, ratificar, o adherirse a, lo antes posible y según sea el caso, la Convención de las NU Contra la Delincuencia Organizada Transnacional, su Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, su Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, y su Protocolo contra la Producción y el Tráfico Ilícito de Armas de Fuego, sus Piezas y Componentes, y Municiones, una vez que éste sea abierto a la firma; || Instrumentarán estrategias colectivas, incluyendo las que surgen de las Reuniones de Ministros de Justicia de las Américas, para fortalecer la capacidad institucional de los Estados en el intercambio de información y evidencias, concretando acuerdos internacionales relacionados con asistencia jurídica mutua que procedan; elaborarán y difundirán informes nacionales y fortalecerán la cooperación, buscando el apoyo técnico y financiero de las organizaciones multilaterales y bancos de desarrollo multilaterales, cuando corresponda, para combatir conjuntamente las nuevas formas de delincuencia transnacional, incluyendo el tráfico de personas, el lavado de dinero y de productos del delito y del delito cibernético; || Revisarán políticas y leyes nacionales para mejorar la cooperación en áreas tales como la asistencia jurídica mutua, extradición y deportación a los países de origen, reconociendo las serias preocupaciones de los países que deportan a ciertos extranjeros por los crímenes cometidos en esos países y las serias preocupaciones de los países receptores por el efecto negativo de estas deportaciones en los niveles de criminalidad en los países de origen, y expresan el deseo de trabajar juntos, cuando corresponda, para abordar los efectos negativos en nuestras sociedades; || Promoverán, cuando sea apropiado y de conformidad con su ordenamiento jurídico, la adopción de las técnicas de investigación comprendidas en la Convención de las NU Contra la Delincuencia Organizada Transnacional, que constituyen herramientas muy importantes en la lucha contra la delincuencia organizada.” Ver también la Ley 800 de marzo 13 de 2003, “Por medio de la cual se aprueba la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional” y el protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas especialmente mujeres y niños que complementa la convención de las naciones unidas contra la delincuencia organizada transnacional” adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el quince (15) de noviembre de dos mil (2000), declarada exequible mediante sentencia C-962 de 2003, MP: Alfredo Beltrán Sierra, y Ley 765 de 2002, “por medio de la cual se aprueba el ‘Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de los Niños en la Pornografía’, adoptado en Nueva York, el veinticinco (25) de Mayo de dos mil (2000)”, declarada exequible mediante sentencia C-318 de 2003, MP: Jaime Araujo Rentería.

“- Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI). Plantea 40 recomendaciones para prevenir el lavado de dinero, y establece responsabilidades específicas para el sistema financiero en cuanto al manejo y conservación de la información de sus clientes, y el reporte de actividades sospechosas.<sup>19</sup>

---

<sup>19</sup> Entre otras recomendaciones se encuentran: “C. Papel del sistema financiero en la lucha contra el blanqueo de capitales. 8. Las Recomendaciones 10 a 29 deberían aplicarse no solamente a los bancos, sino también a las instituciones financieras no bancarias. Aun en el caso de las instituciones financieras no bancarias que no están supervisadas en todos los países, por ejemplo, las oficinas de cambio, los gobiernos deberían asegurar que dichas instituciones estén sujetas a las mismas leyes y reglamentos contra el blanqueo de capitales que las demás instituciones financieras y que esas leyes y reglamentos se aplican eficazmente. || 9. Las autoridades nacionales competentes deberían considerar aplicar las Recomendaciones 10 a 21 y 23 al ejercicio de actividades financieras por empresas o profesiones que no son instituciones financieras, cuando tal ejercicio está autorizado o no prohibido. Las actividades financieras comprenden, entre otras, las enumeradas en el anexo adjunto. Corresponde a cada país decidir si determinadas situaciones estarán excluidas de la aplicación de medidas contra el blanqueo de capitales, por ejemplo, cuando una actividad financiera se lleve a cabo ocasionalmente o de forma limitada. || Reglas de identificación del cliente y de conservación de documentos || 10. Las instituciones financieras no deberían mantener cuentas anónimas o con nombres manifiestamente ficticios: deberían estar obligadas (por leyes, reglamentos, acuerdos con las autoridades de supervisión o acuerdos de autorregulación entre las instituciones financieras) a identificar, sobre la base de un documento oficial o de otro documento de identificación fiable, a sus clientes ocasionales o habituales, y a registrar esa identificación cuando entablen relaciones de negocios o efectúen transacciones (en particular, la apertura de cuentas o libretas de ahorro, la realización de transacciones fiduciarias, el alquiler de cajas fuertes o la realización de transacciones de grandes cantidades de dinero en efectivo). || Con el fin de cumplir con los requisitos de identificación relativos a las personas jurídicas, las instituciones financieras, cuando sea necesario, deberían tomar las siguientes medidas: || a. Comprobar la existencia y estructura jurídicas del cliente, obteniendo del mismo o de un registro público, o de ambos, alguna prueba de su constitución como sociedad, incluida la información relativa al nombre del cliente, su forma jurídica, su dirección, los directores y las disposiciones que regulan los poderes para obligar a la entidad. || b. Comprobar que las personas que pretenden actuar en nombre del cliente están debidamente autorizadas, e identificar a dichas personas. || 11. Las instituciones financieras deberían tomar medidas razonables para obtener información acerca de la verdadera identidad de las personas en cuyo nombre se abre una cuenta o se realiza una transacción, siempre que existan dudas de que esos clientes podrían no estar actuando en nombre propio; por ejemplo, en el caso de las empresas domiciliarias (es decir, instituciones, sociedades, fundaciones, fideicomisos, etc., que no se dedican a operaciones comerciales o industriales, o a cualquier otra forma de actividad comercial en el país donde está situado su domicilio social). || 12. Las instituciones financieras deberían conservar, al menos durante cinco años, todos los documentos necesarios sobre las transacciones realizadas, tanto nacionales como internacionales, que les permitan cumplir rápidamente con las solicitudes de información de las autoridades competentes. Esos documentos deberían permitir reconstruir las diferentes transacciones (incluidas las cantidades y los tipos de moneda utilizados, en su caso) con el fin de proporcionar, si fuera necesario, las pruebas en caso de procesos por conductas delictivas. || Las instituciones financieras deberían conservar, al menos durante cinco años, registro de la identificación de sus clientes (por ejemplo, copia o registro de documentos oficiales de identificación como pasaportes, tarjetas de identidad, permisos de conducir o documentos similares), los expedientes de clientes y la correspondencia comercial, al menos durante cinco años después de haberse cerrado la cuenta. || Estos documentos deberían estar a disposición de las autoridades nacionales competentes, en el contexto de sus procedimientos y de sus investigaciones penales pertinentes. || 13. Los países deberían prestar especial atención a las amenazas de blanqueo de capitales inherentes a las nuevas tecnologías o tecnologías en desarrollo, que pudieran favorecer el

“- Grupo de Acción Financiera del Caribe (GAFIC), adoptadas en Aruba en Junio de 1990. Establece 19 recomendaciones en materia de lavado de dinero, para los países del Caribe, especialmente en materia de tipificación del delito de lavado de activos como delito autónomo, el levantamiento del secreto bancario, el seguimiento a transacciones financieras sospechosas y la eliminación de paraísos fiscales.

“Adicionalmente, el Estado colombiano ha celebrado acuerdos bilaterales de cooperación en materia de lavado de activos, con los Estados Unidos de América (1992), el Paraguay (1997)<sup>20</sup>, República Dominicana (1998 y 2004)<sup>21</sup> y Paraguay (1998), tanto para el intercambio de información sobre casos específicos como para el estudio de tipologías y prácticas de lavado de activos.

“Así mismo, el Estado colombiano ha regulado la tipificación del lavado de activos en varias disposiciones, entre las que pueden citarse las siguientes:

“- El Artículo 323 del Código Penal (Ley 599 de 2000), modificado por el Artículo 8º de la Ley 747 de 2002, contempla el delito de lavado de activos, en los siguientes términos:

‘El que adquiera, resguarde, invierta,

---

anonimato y tomar medidas, en caso necesario, para impedir su uso en los sistemas de blanqueo de capitales.”

<sup>20</sup> Ley 517 de agosto 4 de 1999, "Por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Cooperación para la prevención, control y represión del lavado de activos derivado de cualquier actividad ilícita entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Paraguay ", suscrito en Bogotá, el treinta y uno (31) de julio de 1997, declarada exequible mediante sentencia C-326 de 2000, MP: Alfredo Beltrán Sierra.

<sup>21</sup> Ley 879 del 2 de enero de 2004 "Por medio de la cual se aprueba el Acuerdo entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Dominicana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal", declarada exequible mediante sentencia C-619 de 2004, MP: Marco Gerardo Monroy Cabra. Ley 674 de julio 30 de 2001, "por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Cooperación para la prevención, control y represión del lavado de activos derivado de cualquier actividad ilícita entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Dominicana", suscrito en Santo Domingo, el veintisiete (27) de junio de 1998, declarada exequible mediante sentencia C-288 de 2002, MP: Rodrigo Escobar Gil.

transporte, transforme, custodie o administre bienes que tengan su origen mediato o inmediato en actividades de tráfico de migrantes, trata de personas, extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión, tráfico de armas, delitos contra el sistema financiero, la administración pública, o vinculados con el producto de los delitos objeto de un concierto para delinquir, relacionada con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o les dé a los bienes provenientes de dichas actividades apariencia de legalidad o los legalice, oculte o encubra la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derecho sobre tales bienes o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, incurrirá por esa sola conducta, en prisión de seis a quince años y multa de quinientos a cincuenta mil salarios mínimos legales mensuales vigentes.

‘La misma pena se aplicará cuando las conductas descritas en el inciso anterior se realicen sobre bienes cuya extinción de dominio haya sido declarada.

‘El lavado de activos será punible aun cuando las actividades de que provinieren los bienes, o los actos penados en los apartados anteriores, se hubiesen realizado, total o parcialmente, en el extranjero.

‘Las penas privativas de la libertad previstas en el presente artículo se aumentarán de una tercera parte a la mitad cuando para la realización de las conductas se efectuaren operaciones de cambio o de comercio exterior, o se introdujeran mercancías al territorio nacional.

‘El aumento de pena previsto en el inciso anterior, también se aplicará cuando se

introdujeran mercancías de contrabando al territorio nacional’.

Esta Corte, tiene precisado igualmente, en postura que ahora se reitera, lo siguiente:

“El **lavado de activos**, o blanqueo de capitales como también se le denomina, consiste en la operación realizada por el sujeto agente para ocultar dineros de origen ilegal en moneda nacional o extranjera y su posterior vinculación a la economía, haciéndolos aparecer como legítimos.

“Lo anterior significa que dicha conducta típica puede ser realizada por cualesquier persona a través de uno cualquiera de los verbos rectores relacionados en la norma -adquirir, resguardar, invertir, **transportar**, transformar, custodiar, administrar- bienes provenientes de los delitos de extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión, o relacionados con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, así como también del tráfico de armas y comportamientos delictivos contra el sistema financiero, la administración pública y los vinculados con el producto de los ilícitos objeto de un concierto para delinquir –conductas estas últimas adicionadas en la nueva normatividad y que no aparecían descritas en el precepto derogado-, como también lo fueron las actividades de tráfico de migrantes y trata de personas por el Art. 8º de la Ley 747 de 2002; darle apariencia de legalidad o legalizar tales bienes, ocultar o encubrir su verdadera naturaleza, origen ubicación o destino, movimiento o derechos sobre los mismos; o *realizar cualquier otro acto* para ocultar o encubrir su origen ilícito”.<sup>22</sup>

Indica lo anterior que la conducta de transportar con la pretensión de

---

<sup>22</sup> CFR. AUTO DE OCTUBRE 27 DE 2004. RAD. 22673.

introducir injustificada y clandestinamente al país o sacar de él, eludiendo todos los controles cambiarios, financieros, aduaneros y policivos una cantidad apreciable de dinero en efectivo, representado en moneda extranjera, como otra de las modalidades utilizadas para el blanqueo de capitales, no solamente es punible en nuestra legislación, sino que la consagración como delito corresponde precisamente al cumplimiento de compromisos internacionales adquiridos por Colombia, con el fin de prevenir, controlar y reprimir la práctica de actividades que afectan el normal funcionamiento de las economías internas de cada uno de los países, como consecuencia del ingreso o salida de recursos de contenido económico provenientes de actividades delictivas.

Observa la Sala, entonces, que con total fundamento la Corte Constitucional tiene establecido que “el lavado de activos y su repercusión no sólo en el ámbito nacional sino internacional, ha llevado a los distintos Estados y organizaciones internacionales a elaborar una serie de instrumentos tendientes a prevenir, controlar y reprimir esta conducta delictiva, de alcances transnacional, que durante algunos años estuvo asociada a delitos como el de tráfico de estupefacientes y sustancias sicotrópicas y tóxicas, **y que en el año de 1988, con la Declaración de Principios de Basilea y la Convención de Viena, pasó a convertirse en un delito de carácter autónomo**”<sup>23</sup> (se destaca).

No asistiéndole, entonces, ninguna razón al recurrente en la formulación del reparo, el cargo no prospera.

---

<sup>23</sup> CFR. SENTENCIA C-326 de 2000.

En mérito de lo expuesto, **LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**NO CASAR** la sentencia impugnada.

Contra esta decisión no proceden recursos.

Devuélvase al Tribunal de origen. NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.

MAURO SOLARTE PORTILLA

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN

Comisión de servicio

Permiso



CASACIÓN. RADICACIÓN: 2 5 2 4 8  
JHON DILMER GARCÍA TOSCANO y OTROS

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER DE JESÚS ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ  
Secretaria