



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal



EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado ponente

SP978-2019

Radicado N° 50420.

Acta 72.

Bogotá, D.C., veinte (20) de marzo de dos mil diecinueve (2019).

I. VISTOS

1. Mediante auto del 18 de octubre de 2017, la Sala de Casación Penal inadmitió las demandas del recurso extraordinario presentadas por los defensores de: (i) HERALDO MARTÍNEZ SIERRA, EDWIN YESID AGUILAR SÁNCHEZ, NELLY VÁSQUEZ ROJAS, CRISTIÁN CAMILO PÉREZ OVALLE, ELÍAS ANZOLA BOLÍVAR y

MIGUEL ÁNGEL MORENO BASABE; (ii) JUAN CARLOS RUEDA ALFONSO, JUAN PABLO CHAVARRO USECHE, SANDRA PATRICIA QUIJANO RAMOS, CYNDI NATALIE ZÁRATE MONTERO y SERGIO ALBERTO BOLAÑOS RETAVISCA; y (iii) LUIS CARLOS RIAÑO ROMERO; condenados por el Tribunal Superior de Cundinamarca como coautores del delito de *perturbación de certamen democrático* –mediante engaño–.

2. No obstante, en el mismo auto, la Sala de Casación Penal ordenó que, una vez esa determinación adquiriera ejecutoria, el proceso retornara al despacho para analizar, de oficio, estos aspectos: i) vigencia de la acción penal respecto de los anteriores y otros implicados; ii) advertir algunos yerros en que incurrió el Tribunal Superior; y iii) prohibición de la *reformatio in pejus*. A ello se procede.

II. HECHOS

3. Por la naturaleza de la decisión que se adoptará, se reproduce la declaración de hechos probados realizada en la sentencia de segunda instancia, en los siguientes términos:

El 30 de octubre de 2011 se celebraron elecciones de autoridades locales –Gobernadores, Diputados, Alcaldes y Concejales–, en todo el territorio nacional. En el Municipio de La Palma (Cundinamarca) para dicha jornada se dispuso como sede principal las instalaciones de la Escuela Normal Divina Providencia, localizada en el casco urbano del Municipio. Habiéndose cerrado la votación a las cuatro de la tarde (4:00 p.m.), los jurados de votación se dieron a la tarea de realizar el pre-conteo de cada mesa de votación, con la presencia de los testigos electorales que habían sido designados por los

partidos y movimientos políticos. Pasadas las cuatro y media de la tarde (4:30 p.m.) los resultados preliminares daban como posible ganador de la Alcaldía Municipal al candidato Luis Hernando Rojas Latorre y perdedor al candidato Adrián Tovar Espitia, lo que generó malestar en seguidores de éste último quienes de manera violenta y arbitraria penetraron a la institución educativa donde se llevaron a cabo las votaciones y se realizaban en ese momento los escrutinios de mesa; algunos de ellos se dirigieron a donde se encontraba el señor Jairo Segundo Melo Prieto, Alcalde Municipal de la época, lo agredieron física y verbalmente, amén de que le reprochaban haber existido fraude en las elecciones. Inmediatamente después la muchedumbre se dio a la tarea de destruir elementos destinados para el certamen electoral, encendió una hoguera en la mitad del patio que era avivada con mesas, sillas y material electoral, a más de causar destrozos a las instalaciones y elementos que allí se encontraban; prendieron fuego también a un vehículo de propiedad del municipio destinado al uso del burgomaestre.

Tal escenario de violencia condujo a que algunos de los jurados de votación, unos testigos electorales, una miembro de la comisión escrutadora designada por el Tribunal Superior de Cundinamarca y los claveros, que lo eran el mismo burgomaestre Melo Prieto, la Juez Promiscuo Municipal y la Registradora Municipal, amén de otros funcionarios públicos, buscaran refugio en los salones y baños del colegio, para evitar ser agredidos por la multitud enardecida, logrando la mayoría de ellos abandonar sus instalaciones avanzada la noche. Lo acontecido impidió que la Comisión Escrutadora Municipal pudiera realizar el escrutinio, ante lo cual el Consejo Nacional Electoral, mediante acuerdo No 021 del 22 de diciembre de 2011, resolvió no declarar la elección de Alcalde Municipal y Concejo Municipal de La Palma (Cundinamarca) y, en consecuencia, solicitar al Gobernador del Departamento de Cundinamarca el señalamiento de fecha para la realización de elecciones tendientes a proveer el cargo y corporación señalados, para el periodo constitucional 2012-2015.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

4. El 23 de julio de 2012, ante el Juzgado Promiscuo Municipal con función de control de garantías de La Palma - Cundinamarca, se formuló imputación a título de coautores del delito de *perturbación de certamen democrático* –**mediante violencia**- (art. 386, inc. 2, C.P.) a las siguientes personas:

ÉDGAR AUGUSTO MARTÍNEZ MARROQUÍN, LUIS MIGUEL SALINAS WILCHES, **HERALDO MARTÍNEZ SIERRA**, NÉSTOR JULIO MORENO ALFONSO, PEDRO ELIÉCER MORENO ALFONSO, ISMAEL ANTONIO PULIDO PULGARÍN, LUIS CARLOS RINCÓN USECHE, **LUIS CARLOS RIAÑO MORENO**, BRAYAN DANILO SUÁREZ VIRGÜEZ, URIEL VEGA GARCÍA, EDWAR HERNÁN VIRGÜEZ VEGA, **NELLY VÁSQUEZ ROJAS**, **CYNDI NATALIE ZÁRATE MONTERO**, **ELÍAS ANZOLA BOLÍVAR**, GUILLERMO MARROQUÍN AVELLANEDA, JOSÉ YOVANNI BOTELLO SERRATO, GUILLERMO ZÁRATE BERNAL, MARÍA YSAIDH USECHE VÁSQUEZ, JOSÉ JOAQUÍN BELTRÁN, EPÍMACO MURCIA BERNAL, LUZ ELENA TOVAR MIRANDA, RAFAEL MORENO GONZÁLEZ, MARÍA MERCEDES CALDERÓN, JULIO MUÑOZ ORDOÑEZ, **CRISTIÁN CAMILO PÉREZ OVALLE**, FREDY DAVID AVELLA GONZÁLEZ, LIDA MARIELA USECHE ROJAS, SANDRA PATRICIA MEDINA AGUILAR, LUNA FERNANDA BUSTOS USECHE, LUIS EDUARDO MEDINA USECHE, JORGE ELIÉCER RAMÍREZ GÓMEZ, JOSÉ VICENTE RAMÍREZ GÓMEZ, GÉLBER ALIPIO ESCOBAR REAL, MARCO TULIO PATIÑO RAMÍREZ, CARLOS ARTURO RAMÍREZ LEÓN, **SANDRA PATRICIA QUIJANO RAMOS**, **MIGUEL ÁNGEL MORENO BASABE**, ARTURO CALVO, **JUAN PABLO CHAVARRO USECHE**, JAVIER NEIRA SALCEDO, EDILSON PULIDO PULGARÍN, SAÍN GARCÍA GONZÁLEZ, YOLANDA MARGARITA CIFUENTES COTRINA, GERMÁN

ADRIÁN RAMÍREZ MONTERO, ELQUIN FREI PATIÑO ORTIZ, LEYDER MARCELA TRIANA ÁLVAREZ, MARGARITA MONTERO ÁVILA, CARLOS MAURICIO MALAVER RAMÍREZ, **JUAN CARLOS RUEDA ALFONSO**, JORGE SALCEDO RINCÓN, ORLANDO CIFUENTES, MARÍA EUGENIA VILLAMIL RODRÍGUEZ, YENNY CONSTANZA ESPEJO GONZÁLEZ, WALTER LEONARDO MARTÍNEZ MIRANDA, MIGUEL ÁNGEL BASABE ZAMUDIO, FRANCISCO MEDINA BOLAÑOS, EFRAÍN GARCÍA, **SERGIO ALBERTO BOLAÑOS RETAVISCA**, MARÍA OLIDA CAMACHO y HÉCTOR ORLANDO MORA BARRANTES¹.

5. En audiencia preliminar celebrada el 6 de septiembre de 2012² ante el mismo juzgado promiscuo municipal, previa declaratoria de contumacia, se formuló imputación por la conducta de *perturbación de certamen democrático* –mediante violencia- a los señores MAURICIO PACHÓN ORTEGÓN y WALTER FABIÁN BUSTOS USECHE. De igual manera, se dio inicio al trámite para declarar persona ausente a **EDWIN YESID AGUILAR SÁNCHEZ**, decisión que, finalmente, se adoptó el 21 de noviembre siguiente, oportunidad en la cual también se le formuló imputación por el mismo delito.

6. El 20 de noviembre de 2012, ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de La Palma – Cundinamarca, la Fiscalía presentó escrito de acusación contra los imputados, por el delito de *perturbación de certamen democrático* –mediante violencia-; con excepción de **EDWIN YESID AGUILAR**

¹ Las personas que aparecen en negrilla, corresponden a aquellas que acudieron en casación.

² Folios 238 y 239 cuaderno imputación. En el acta se registró equivocadamente 6 de octubre de 2012. Sin embargo, escuchado el audio de la audiencia, la fecha correcta de celebración fue el 6 de septiembre de 2012.

SÁNCHEZ y SANDRA PATRICIA MEDINA AGUILAR, respecto de quienes lo hizo el 7 de febrero de 2013, por la misma conducta.

7. Mediante auto del día 14 siguiente, el juzgado decretó la conexidad de las dos actuaciones.

8. El 25 de octubre de 2013, se celebró audiencia durante la cual se formuló acusación por el delito de *perturbación de certamen democrático* –mediante violencia- en contra de:

GUILLERMO MARROQUÍN AVELLANEDA, RAFAEL MORENO GONZÁLEZ, JULIO MUÑOZ ORDÓÑEZ, JAVIER NEIRA SALCEDO, YOLANDA MARGARITA CIFUENTES COTRINA, GERMÁN ADRIÁN RAMÍREZ MONTERO, LEYDER MARCELA TRIANA ÁLVAREZ, MARGARITA MONTERO ÁVILA, CARLOS MAURICIO MALAVER RAMÍREZ, MARÍA EUGENIA VILLAMIL VIRGÜEZ, YENNY CONSTANZA ESPEJO GONZÁLEZ, WÁLTER LEONARDO MARTÍNEZ MIRANDA, MIGUEL ÁNGEL BASABE ZAMUDIO, EFRAÍN GARCÍA, MARÍA OLINDA CAMACHO, EDWAR HERNÁN VIRGÜEZ VEGA, LIDA MARIELA USECHE ROJAS, JORGE SALCEDO RINCÓN, MARÍA YSAIDH USECHE VÁSQUEZ, FRANCISCO MEDINA BOLAÑOS, LUZ ELENA TOVAR MIRANDA, LINA FERNANDA BUSTOS USECHE, CARLOS ARTURO MARTÍNEZ LEÓN, GUILLERMO ZÁRATE BERNAL, EPÍMACO MURCÍA BERNAL, NELLY VÁSQUEZ ROJAS, ELÍAS ANZOLA BOLÍVAR, CRISTIÁN CAMILO PÉREZ OVALLE, SANDRA PATRICIA QUIJANO RAMOS, MIGUEL ÁNGEL MORENO BASABE, HERALDO MARTÍNEZ SIERRA, MAURICIO PACHÓN ORTEGÓN, CYNDI NATALIE ZÁRATE MONTERO, JUAN PABLO CHAVARRO USECHE, JUAN CARLOS RUEDA ALFONSO, SERGIO ALBERTO BOLAÑOS RETAVISCA y EDWIN YESID AGUILAR SÁNCHEZ.

9. El 6 de marzo de 2014, se llevó a cabo la audiencia de acusación, por el punible de *perturbación de certamen democrático* –mediante violencia- respecto de LUIS CARLOS RIAÑO MORENO, quien se encontraba privado de la libertad por cuenta de otro asunto. Y el 13 de mayo siguiente, se formuló acusación contra SANDRA PATRICIA MEDINA RAMOS, por igual conducta.

10. La audiencia preparatoria tuvo lugar los días 13 y 14 de mayo, y el 3 de junio de 2014; el 28 de abril y el 27 de mayo de 2015. En la antepenúltima sesión de esta diligencia, se decretó la nulidad –parcial- de la actuación en relación con 25 acusados y esa decisión, ante el recurso de apelación que interpuso la Fiscalía, fue confirmada por el Tribunal Superior de Cundinamarca el 31 de julio de 2014. Así, el proceso continuó sólo respecto de los acusados cuya suerte se decidió en la sentencia, los que más adelante se relacionarán.

11. El juicio oral inició el 21 de julio de 2015 y en esta oportunidad se decretó la preclusión, por muerte, en favor de GUILLERMO ZÁRATE BERNAL. La audiencia continuó los días 23, 24, 27, 28, 29 y 30 de ese mismo mes; 14, 15, 16, 17, 18, 21, 22, 23 y 24 de septiembre; 25 y 26 de noviembre, también de 2015.

12. En su alegación final, el Fiscal delegado solicitó se adoptaran estas determinaciones:

i. Proferir sentencia absolutoria a favor de GUILLERMO MARROQUÍN AVELLANEDA, EPÍMACO MURCIA BERNAL, RAFAEL MORENO GONZÁLEZ, JULIO MUÑOZ ORDÓÑEZ, JAVIER NEIRA SALCEDO, YOLANDA MARGARITA CIFUENTES COTRINA, GERMÁN ADRIÁN RAMÍREZ MONTERO, LEYDER MARCELA TRIANA ÁLVAREZ, MARGARITA MONTERO ÁVILA, CARLOS MAURICIO MALAVER RAMÍREZ, MARÍA EUGENIA VILLAMIL VIRGUEZ, YENY CONSTANZA ESPEJO GONZÁLEZ, WALTER LEONARDO MARTÍNEZ MIRANDA, MIGUEL ÁNGEL BASABE ZAMUDIO, EFRAÍN GARCÍA, MARÍA OLINDA CAMACHO y SANDRA PATRICIA MEDINA AGUILAR.

ii. Condenar por *perturbación de certamen democrático* –mediante violencia- en contra de EDWAR HERNÁN VIRGUEZ VEGA, NELLY VÁSQUEZ ROJAS, ELÍAS ANZOLA BOLÍVAR, CRISTIAN CAMILO PÉREZ OVALLE, LIDA MARIELA USECHE ROJAS, SANDRA PATRICIA QUIJANO RAMOS, MIGUEL ÁNGEL MORENO BASABE, EDWIN YESID AGUILAR SÁNCHEZ, JORGE SALCEDO RINCÓN y LUIS CARLOS RIAÑO ROMERO.

iii. Condenar por *perturbación de certamen democrático* –mediante engaño- en contra de HERALDO MARTÍNEZ SIERRA, MAURICIO PACHÓN ORTEGÓN, CYNDI NATALIE ZÁRATE MONTERO, MARÍA YSAIDH USECHE VÁSQUEZ, LUZ HELENA TOVAR MIRANDA, LINA FERNANDA BUSTOS USECHE, CARLOS ARTURO MARTÍNEZ LEÓN, JUAN PABLO CHAVARRO USECHE, JUAN CARLOS RUEDA ALFONSO,

FRANCISCO MEDIDA BOLAÑOS y SERGIO ALBERTO BOLAÑOS RETAVISCA.

13. En sesión del 28 de abril de 2016, el juzgado anunció sentido mixto del fallo, así:

i. Absolutorio en relación con GUILLERMO MARROQUÍN AVELLANEDA, EPÍMACO MURCIA BERNAL, RAFAEL MORENO GONZÁLEZ, JULIO MUÑOZ ORDÓÑEZ, SANDRA PATRICIA MEDINA AGUILAR, JAVIER NEIRA SALCEDO, YOLANDA MARGARITA CIFUENTES COTRINA, GERMÁN ADRIÁN RAMÍREZ MONTERO, LEIDER MARCELA TRIANA ÁLVAREZ, MARGARITA MONTERO ÁVILA, CARLOS MAURICIO MALAVER RAMÍREZ, MARÍA EUGENIA VILLAMIL VIRGÜEZ, YENNY CONSTANZA ESPEJO GONZÁLEZ, WÁLTER LEONARDO MARTÍNEZ MIRANDA, MIGUEL ÁNGEL BASABE ZAMUDIO, EFRAÍN GARCÍA, MARÍA OLINDA CAMACHO, EDWAR HERNÁN VIRGÜEZ VEGA, LIDA MARIELA USECHE ROJAS, JORGE SALCEDO RINCÓN, MARÍA YSAID USECHE VÁSQUEZ, FRANCISCO MEDINA BOLAÑOS, LUZ HELENA TOVAR MIRANDA, LINA FERNANDA BUSTOS USECHE Y CARLOS ARTURO MARTÍNEZ LEÓN.

ii. Condenatorio por el delito de *perturbación de certamen democrático* –mediante violencia- (art. 386, inc. 2), en lo que hace a LUIS CARLOS RIAÑO ROMERO, NELLY VÁSQUEZ ROJAS, ELÍAS ANZOLA BOLÍVAR, CRISTIÁN CAMILO PÉREZ OVALLE, SANDRA PATRICIA QUIJANO RAMOS, MIGUEL ÁNGEL MORENO BASABE y EDWIN YESID AGUILAR SÁNCHEZ.

iii. Condenatorio por el delito de *perturbación de certamen democrático* –mediante engaño– (art. 386, inc. 1), respecto de HERALDO MARTÍNEZ SIERRA, MAURICIO PACHÓN ORTEGÓN, CYNDI NATALIE ZÁRATE MONTERO, JUAN PABLO CHAVARRO USECHE, JUAN CARLOS RUEDA ALFONSO y SERGIO ALBERTO BOLAÑOS RETAVISCA.

14. En la misma oportunidad (sesión del juicio oral de 28 de abril de 2016), el Juzgado concedió la palabra a las partes con el objeto de que se refirieran a aspectos relacionados con la individualización de la pena imponible a los acusados cobijados con sentido condenatorio del fallo. Enseguida, fijó fecha para proferir sentencia.

15. La audiencia de lectura de la sentencia de primera instancia se fijó para el 16 de septiembre de 2016. Empero, instalada la diligencia, el Juez informó que la socialización del fallo no se llevaría a cabo, pues, había decidido realizar una «*adición al sentido del fallo*», con base en la posición de la Sala mayoritaria de Casación Penal, expresada en la providencia SP6808-2016 (mayo 25, rad. 43837), según la cual, la solicitud del Fiscal en los alegatos de conclusión no es vinculante.

Explicó que la situación fáctica aludía al despliegue de violencia generalizada y, por ende, todos los que resultaren condenados lo serían por el delito de *perturbación de certamen democrático* –mediante violencia– (art. 386, inc. 2).

Con tal convicción, anunció que HERALDO MARTÍNEZ SIERRA, MAURICIO PACHÓN ORTEGÓN, CYNDI NATALIE ZÁRATE

MONTERO, JUAN PABLO CHAVARRO USECHE, JUAN CARLOS RUEDA ALFONSO y SERGIO ALBERTO BOLAÑOS RETAVISCA, también serían condenados por la *modalidad violenta*, con independencia de que respecto a ellos, la Fiscalía hubiese pedido condena con la pena correspondiente a la *modalidad de engaño*.

16. Con ocasión de la anterior incidencia la diligencia fue suspendida y continuó el 19 de octubre de 2016. Nuevamente se permitió a las partes pronunciarse sobre las condiciones de individualización de la pena aplicable a todos los procesados que serían condenados por el delito cometido con violencia.

17. Finalmente, el 20 de octubre de 2016, el Juzgado Promiscuo del Circuito de La Palma (Cundinamarca) profirió la sentencia de primera instancia, mediante la cual adoptó las siguientes determinaciones:

i. Absolver de todo cargo a GUILLERMO MARROQUÍN AVELLANEDA, EPÍMACO MURCIA BERNAL, RAFAEL MORENO GONZÁLEZ, JULIO MUÑOZ ORDÓÑEZ, SANDRA PATRICIA MEDINA AGUILAR, JAVIER NEIRA SALCEDO, YOLANDA MARGARITA CIFUENTES COTRINA, GERMÁN ADRIÁN RAMÍREZ MONTERO, LEIDER MARCELA TRIANA ÁLVAREZ, MARGARITA MONTERO ÁVILA, CARLOS MAURICIO MALAVER RAMÍREZ, MARÍA EUGENIA VILLAMIL VIRGÜEZ, YENNY CONSTANZA ESPEJO GONZÁLEZ, WALTER LEONARDO MARTÍNEZ MIRANDA, MIGUEL ÁNGEL BASABE ZAMUDIO, EFRAÍN GARCÍA, MARÍA OLINDA CAMACHO, EDWAR HERNÁN VIRGÜEZ VEGA, LIDA MARIELA USECHE ROJAS, JORGE SALCEDO RINCÓN, MARÍA YSAID USECHE VÁSQUEZ, FRANCISCO MEDINA BOLAÑOS, LUZ HELENA TOVAR

MIRANDA, LINA FERNANDA BUSTOS USECHE y CARLOS ARTURO MARTÍNEZ LEÓN.

ii. Condenar por el delito de *perturbación de certamen democrático* –mediante violencia (artículo 386 inciso 2)- a LUIS CARLOS RIAÑO ROMERO, NELLY VÁSQUEZ ROJAS, ELÍAS ANZOLA BOLÍVAR, CRISTIÁN CAMILO PÉREZ OVALLE, SANDRA PATRICIA QUIJANO RAMOS, MIGUEL ÁNGEL MORENO BASABE, EDWIN YESID AGUILAR SÁNCHEZ, HERALDO MARTÍNEZ SIERRA, MAURICIO PACHÓN ORTEGÓN, CYNDI NATALIE ZÁRATE MONTERO, JUAN PABLO CHAVARRO USECHE, JUAN CARLOS RUEDA ALFONSO y SERGIO ALBERTO BOLAÑOS RETAVISCA.

iii. A todos los condenados impuso la pena de 72 meses de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso; y les concedió la prisión domiciliaria.

18. Los defensores de las personas que resultaron condenadas interpusieron el recurso de apelación.

19. Al desatar la alzada, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en fallo aprobado el 14 de febrero de 2017 y leído el día 21 siguiente, confirmó la sentencia de primer grado, en cuanto a la decisión de condenar a las mismas personas. Sin embargo, introdujo las siguientes modificaciones:

i. Declaró que, en últimas, la Fiscalía pidió la condena por el delito cometido, en la *modalidad de engaño*.

ii. Con tal convicción, condenó por el delito de *perturbación de certamen democrático* –mediante engaño (artículo 386 inciso 1)- a LUIS CARLOS RIAÑO ROMERO, NELLY VÁSQUEZ ROJAS, ELÍAS ANZOLA BOLÍVAR, CRISTIÁN CAMILO PÉREZ OVALLE, SANDRA PATRICIA QUIJANO RAMOS, MIGUEL ÁNGEL MORENO BASABE, EDWIN YESID AGUILAR SÁNCHEZ, HERALDO MARTÍNEZ SIERRA, MAURICIO PACHÓN ORTEGÓN, CYNDI NATALIE ZÁRATE MONTERO, JUAN PABLO CHAVARRO USECHE, JUAN CARLOS RUEDA ALFONSO y SERGIO ALBERTO BOLAÑOS RETAVISCA.

iii. A todos impuso la pena de cuatro (4) años de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término; y les concedió la suspensión condicional de la ejecución de la sanción privativa de la libertad.

20. Contra el fallo de segunda instancia interpusieron recurso de casación y presentaron las correspondientes demandas, los defensores de (i) HERALDO MARTÍNEZ SIERRA, EDWIN YESID AGUILAR SÁNCHEZ, NELLY VÁSQUEZ ROJAS, CRISTIÁN CAMILO PÉREZ OVALLE, ELÍAS ANZOLA BOLÍVAR y MIGUEL ÁNGEL MORENO BASABE; (ii) JUAN CARLOS RUEDA ALFONSO, JUAN PABLO CHAVARRO USECHE, SANDRA PATRICIA QUIJANO RAMOS, CYNDI NATALIE ZÁRATE MONTERO y SERGIO ALBERTO BOLAÑOS RETAVISCA; y (iii) LUIS CARLOS RIAÑO ROMERO.

21. Mediante auto del 18 de octubre de 2017, la Sala de Casación Penal inadmitió los libelos; y dispuso que, una vez esa determinación adquiriera ejecutoria, el proceso volviera al despacho para determinar la procedencia de casación oficiosa, respecto de los siguientes aspectos: i) vigencia de la acción penal respecto de los implicados; ii) advertir algunos yerros en que incurrió el Tribunal Superior; y iii) prohibición de la *reformatio in pejus*.

IV. CONSIDERACIONES

22. En ejercicio de la facultad prevista en el artículo 184 del Código de Procedimiento Penal –Ley 906 de 2004–, la Corporación oficiosamente emitirá el fallo de casación a que haya lugar, para lo cual se analizarán los temas anunciados.

23. Prescripción de la acción penal

Se verifica que el paso del tiempo, entre la imputación por el delito calificado por el Tribunal Superior y la emisión del fallo de segunda instancia, generó que feneciera la potestad punitiva del Estado, salvo en cuanto a dos implicados; y así será declarado.

24. La Corte ha señalado que para todos los efectos, incluida la prescripción de la acción penal, se debe tener en

cuenta la calificación de la conducta punible consignada en la sentencia. Al respecto ha expresado³:

Ahora bien, tiene definido la jurisprudencia de la Sala, que la calificación asumida en la sentencia, aun no estando ejecutoriada, tiene calidad definitiva, para todos los efectos legales, incluida la prescripción:

«La ley penal colombiana vincula, inexorablemente, casi todas sus instituciones al cuadro normativo previsto para los hechos que se regulan en ella. Sin embargo dicho cuadro normativo va adquiriendo su perfil definitivo a través del juicio de valor que sobre los hechos y sobre el derecho se lleva a cabo progresiva y provisionalmente a través del trámite y las etapas procesales.

De allí se deriva, entonces, como lo ha sostenido la Corte, que las variaciones a la calificación jurídica de la conducta imputada, introducidas a través del proceso, deben considerarse para los cómputos propios de la prescripción y produciendo efectos que se han asimilado a los de la retroactividad. (Confrontar sentencias de marzo 24/81 y noviembre 16/93, por ejemplo). Esto no puede ser sino así, si se repara en que la acción penal que prescribe es la generada por el delito respectivo y que éste por su parte, adquiere su identificación plena y definitiva en el acto de sentencia.

De este modo, mientras el sistema prescriptivo esté diseñado con referencia a la identificación jurídica del hecho punible, pues que allí se constata la duración de su pena y por ende el término de prescripción, tendrán que admitirse las repercusiones que sobre el fenómeno extintivo de la acción tenga la calificación definitiva, sea que se afecten con ello fases superadas del proceso o que, como acá, se influya la sentencia misma impidiendo su ejecutoria.

³ CSJ AP, 28 abr. 2004, rad. 22058. En igual sentido, providencias del 21 de enero y 27 de octubre de 2008, 20 de mayo de 2009, 29 de septiembre de 2010, 9 de marzo de 2016 radicaciones números 22660, 30641, 31171, 34613 y 47583 respectivamente, entre otras.

No se trata de plantear acá la conveniencia o inconveniencia de que un sistema como el indicado produzca en las calificaciones jurídicas que se formulan durante el trámite, actos jurídicos inestables o inseguros, sino de que mientras el sistema de prescripción se sostenga sobre este modelo y estas regulaciones de derecho positivo, es inevitable que el fenómeno prescriptivo esté sujeto al vaivén de la calificación definitiva hecha en la sentencia y que ella produzca efectos sustanciales y procesales sobre todas las consecuencias jurídicas derivables de la misma.

Si no fuese así el asunto, prevalecería en el proceso lo formal sobre lo sustancial, sobre la justicia material, e incluso podrían llegarse a patrocinar formas de deslealtad procesal. Piénsese si no, en que por otra vía hermenéutica como la sostenida por la Corte hasta abril de 1977, el sujeto de la función acusadora podría impedir la prescripción de un delito deduciendo agravantes inexistentes en la resolución de acusación en desmedro del derecho del imputado a su declaratoria, puesto que se daría carácter de inmutable a lo que no lo tiene por naturaleza, es decir al acto calificadorio, cuya misión al interior del proceso es netamente funcional pues no tiene por objeto decidir la litis sino el ámbito dentro del cual se desenvolverán la acusación y la defensa»⁴.

25. Tratándose del término inicial de prescripción de la acción penal, el artículo 83 del Código Penal establece: «la acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuere privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años, ni excederá de veinte (20)», salvo que se trate de las específicas situaciones contenidas en los incisos de la citada norma, que no se individualizarán en esta decisión, por no ser aplicables al presente asunto.

⁴ «Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 5 de marzo de 1996, radicación No. 8336».

26. Un segundo momento comienza a transcurrir una vez formulada la imputación. El artículo 86 del Código Penal, modificado por el artículo 6° de la Ley 890 de 2004 prevé la interrupción de la prescripción a partir de la formulación de imputación, producida la cual, aquel término comenzará a correr de nuevo por un tiempo igual a la mitad del señalado en el artículo 83.

En tratándose de los procesos tramitados bajo la Ley 906 de 2004, esta Corporación ha señalado que, de acuerdo con el inciso 2° del artículo 292 de la Ley 906 de 2004, el término de prescripción, una vez se produce la imputación, no podrá ser inferior a tres (3) años ni superior a diez (10) años (CSJ SP. 14 ago. 2012. Radicado 38467).

27. No sobra recordar que un tercer momento de prescripción de la acción penal, bajo la modalidad de suspensión, ocurre cuando se profiere la sentencia de segunda instancia y comienza a correr un lapso que no podrá ser superior a cinco (5) años, de conformidad con el artículo 189 de la Ley 906 de 2004.

28. En síntesis desde la formulación de imputación hasta el proferimiento de la sentencia de segunda instancia, empezará a correr un término igual a la mitad del máximo de la pena prevista para cada delito (artículo 83 del Código Penal), pero en ningún caso podrá ser inferior a tres años ni superar diez años (artículos 292 de la Ley 906 de 2004 y 86 del Código Penal), salvo que se esté frente a alguna de las circunstancias

específicas modificatorias del término de la prescripción. (Ver, CSJ SP14967-2016. 19 oct, rad.48053; CSJ. SP-9094-2015, 15 Jul 2015, rad. 43839 y CSJ AP-5902-2015. 7 oct. 2015. rad. 35592.

29. El presente asunto se ubica en el segundo grupo o momento de prescripción; esto es, el término transcurrido desde la formulación de imputación hasta la emisión de la sentencia de segunda instancia, último evento que, de acuerdo con lo decantado por esta Corporación, en tratándose de los asuntos tramitados bajo la Ley 906 de 2004, debe entenderse cuando fue *discutida y aprobada*, que no siempre coincide con la fecha de la lectura. (CSJ SP13693-2014, CSJ AP1628-2015, 25 mar.2015, rad. 44186).

30. La Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca aprobó la sentencia de segunda instancia el 14 de febrero de 2017 –su lectura se produjo el siguiente 21 del mismo mes-. En esta decisión, modificó la de primera instancia, en el sentido que la modalidad de la conducta por la cual serían condenados, quienes así venían, sería **engañosa**, más no, **violenta**, como lo consignó el Juez de primera instancia.

Luego, de conformidad con la jurisprudencia traída a colación, para efectos de contabilizar el término de prescripción, se tendrá en cuenta la pena que el legislador previó para el delito de *perturbación de certamen democrático*, en modalidad **engañosa** –última calificación jurídica-.

31. El artículo 386 del Código Penal prevé para la modalidad engañosa del delito de *perturbación de certamen democrático*, una pena de prisión de «cuatro (4) a nueve (9) años»; por lo que la mitad del máximo de la sanción corresponde a cuatro (4) años y seis (6) meses de prisión.

32. De acuerdo con las reglas enunciadas, en esta segunda fase, la prescripción operó cuando desde la fecha de la audiencia de formulación de imputación, hasta el proferimiento de la sentencia de segunda por parte de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca, transcurrieron más de cuatro (4) años y seis (6) meses de prisión. Situación que pasa a verificarse.

33. El 23 de julio de 2012, la Fiscalía General de la Nación formuló imputación contra HERALDO MARTÍNEZ SIERRA, LUIS CARLOS RIAÑO ROMERO, EDWAR HERNÁN VIRGÜEZ VEGA, NELLY VÁSQUEZ ROJAS, CYNDI NATALIE ZÁRATE MONTERO, ELÍAS ANZOLA BOLÍVAR, GUILLERMO MARROQUÍN AVELLANEDA, MARÍA YSAIDH USECHE VÁSQUEZ, EPÍMACO MURCIA BERNAL, LUZ ELENA TOVAR MIRANDA, RAFAEL MORENO GONZÁLEZ, JULIO MUÑOZ ORDÓNEZ, CRISTIAN CAMILO PÉREZ OVALLE, LIDA MARIELA USECHE ROJAS, SANDRA PATRICIA MEDINA AGUILAR, LINA FERNANDA BUSTOS USECHE, CARLOS ARTURO MARTÍNEZ LEÓN, SANDRA PATRICIA QUIJANO RAMOS, MIGUEL ÁNGEL MORENO BASABE, JUAN PABLO CHAVARRO USECHE, JAVIER NEIRA SALCEDO, YOLANDA MARGARITA CIFUENTES COTRINA, GERMÁN ADRIÁN RAMÍREZ MONTERO, LEYDER MARCELA TRIANA ÁLVAREZ, MARGARITA

MONTERO ÁVILA, CARLOS MAURICIO MALAVER RAMÍREZ, JUAN CARLOS RUEDA ALFONSO, JORGE SALCEDO RINCÓN, MARÍA EUGENIA VILLAMIL RODRÍGUEZ, YENNY CONSTANZA ESPEJO GONZÁLEZ, WALTER LEONARDO MARTÍNEZ MIRANDA, MIGUEL ÁNGEL BASABE ZAMUDIO, FRANCISCO MEDINA BOLAÑOS, EFRAÍN GARCÍA, SERGIO ALBERTO BOLAÑOS RETAVISCA Y MARÍA OLINDA CAMACHO.

34. Así las cosas, el término de los cuatro (4) años y seis (6) meses, vencían el 22 de enero de 2017. Por tanto, para la fecha de emisión de la sentencia de segunda instancia -14 febrero de 2017-, dicho lapso ya se había superado respecto de los mencionados ciudadanos y, por ende, la acción penal por el delito endilgado, en la modalidad engañosa, ya se encontraba prescrita.

35. No ocurre igual en relación con MAURICIO PACHÓN ORTEGÓN Y EDWIN YESID AGUILAR SÁNCHEZ, a quienes la Fiscalía les formuló imputación el 6 de septiembre de 2012 y 21 de noviembre de 2012, respectivamente; pues, en sus casos, la acción penal continuaba vigente cuando se emitió el fallo de segunda instancia (14 de febrero de 2017).

En efecto:

En el caso de MAURICIO PACHÓN ORTEGÓN, imputado el 6 de septiembre de 2012, el plazo de 4 años y 6 meses se habría cumplido el 6 de marzo de 2017; esto es, después de la sentencia proferida por el *Ad-quem* (14 de febrero de 2017).

Y frente EDWIN YESID AGUILAR SÁNCHEZ, a quien se imputó el 21 de noviembre de 2012, el lapso de 4 años y 6 meses se habría cumplido el 21 de mayo de 2017; vale decir, con posterioridad a la decisión del A-quo (14 de febrero de 2017).

Por lo anterior, respecto de MAURICIO PACHÓN ORTEGÓN y EDWIN YESID AGUILAR SÁNCHEZ se confirmará la sentencia de segunda instancia, en cuanto los condenó por *perturbación de certamen democrático* –modalidad de engaño-.

36. De la prohibición de no reformatio in pejus

En la revisión del expediente y sus anexos se constata que, por equivocación, la Corporación *Ad-quem* entendió que, finalmente, la Fiscalía pidió condenar a todos los responsables, por el delito de *perturbación de certamen democrático*, en la modalidad de engaño.

En realidad, ello no ocurrió. No obstante, por tratarse de apelantes únicos, no es posible regresar a la calificación correcta, según los hechos demostrados; es decir, *perturbación de certamen democrático*, con violencia.

37. El artículo 184 del Código de Procedimiento Penal establece la facultad oficiosa de la Corte Suprema en casación, que en el presente asunto, en principio, se tornaría necesaria, ante las irregularidades advertidas en la sentencia de segunda instancia, emitida por la Sala Penal del Tribunal

Superior de Cundinamarca; de no ser porque actuar de esa manera, quebrantaría el principio de *no reformatio in pejus* de los condenados.

Sin embargo, se mencionará en qué consistió la equivocación en que incurrió el *A-quem*.

38. El Tribunal Superior partió de una premisa que no compagina con la realidad, según la cual, que la Fiscalía, en los alegatos de conclusión, en relación con las personas por las cuales pidió condena, solicitó que ésta lo fuera por la conducta de *perturbación de certamen democrático -mediante engaño-*, siendo que, escuchado el cd que contiene esa actuación, ello no fue así, pues para unos reclamó condena por la citada modalidad y, para otros por cometerla **mediante violencia**.

39. Tampoco es cierto que el Juez de primera instancia en el inicial anunció del sentido del fallo -28 de abril de 2016- (antes de la adición) haya señalado que la condena lo sería por la modalidad de **engaño**, siendo que, en verdad lo que anunció fue:

i) Absolución para los 17 implicados, a favor de quienes la Fiscalía hizo petición en tal sentido, en su alegato de cierre.

ii) Absolución de 8 procesados más, extraídos del grupo de 21 acusados, respecto de quienes la Fiscalía sí solicitó condena.

iii) A los 13 restantes acusados, los sancionaría de acuerdo a la modalidad seleccionada por la Fiscalía; o sea, *perturbación de certamen democrático*, unos por modalidad engañosa y otros mediante violencia.

40. Lo que sí es cierto es que, el A-quo celebró una audiencia de *«adición del sentido del fallo»*, donde expresó que la condena para quienes así se anunció lo sería por la comisión del delito **-mediante violencia-**, es decir, y no acogería la solicitud de condena por la modalidad de engaño petitionada por la Fiscalía para algunos procesados, amparado en el cambio jurisprudencial que para esa época se emitió, en el sentido que la postulación de la Fiscalía *«puede ser acogida o desechada por el juez de conocimiento»*.

41. Con fundamento en lo anterior, el Tribunal Superior de Cundinamarca, consideró que, como el juez de primera instancia había incorporado una audiencia de *«adición del sentido del fallo»* y que con ello afectó el debido proceso; lo acertado era ajustar la sentencia *«a lo indicado en el inicial sentido del fallo, esto es, imponer condena por el delito de perturbación de certamen electoral mediante engaño»*.

Afirmación que, se repite, no corresponde a la realidad.

42. Se citará como ejemplo lo ocurrido con los implicados respecto de quienes continúa vigente la acción

penal. No se discute que frente a MAURICIO PACHÓN ORTEGÓN el Juez de Conocimiento había anunciado inicialmente condena por el delito cometido mediante *engaño*; la cual se modificó a *violenta* en la audiencia de «*adición del sentido del fallo*». En cuanto a EDWIN YESID AGUILAR SÁNCHEZ, tanto la petición de la Fiscalía al alegar de conclusión, como el anuncio del sentido del fallo, se concretó a la modalidad *violenta*.

43. Empero, como antes se dijo, la prohibición de la reforma peyorativa impide ajustar el fallo a la calificación que corresponde a cada uno, en especial, a quienes fueron acusados por el delito con violencia, dado que, se itera, el Tribunal Superior de Cundinamarca emitió condena para todos los procesados por la modalidad de engaño, el cual tiene una punibilidad menor.

44. De otro lado, actuar de manera diferente, constituiría una desigualdad frente a los demás procesados en favor de quienes se va a declarar prescrita la acción penal de cara a la calificación jurídica de *perturbación de certamen democrático* –mediante engaño–, precisamente porque la punibilidad es inferior, en comparación con dicho punible a través de violencia.

45. En tal virtud, respecto de MAURICIO PACHÓN ORTEGÓN Y EDWIN YESID AGUILAR SÁNCHEZ se mantendrá la decisión de condena por el delito de *perturbación de certamen democrático*, bajo la modalidad de *engaño* y, por ende, la pena impuesta y la concesión de la suspensión condicional de la ejecución determinada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca.

46. Prevalencia de la absolución sobre la declaración de prescripción

Como se anticipó, se declarará prescrita la acción penal en beneficio de la mayoría de los implicados. Aun así, como algunos de ellos fueron absueltos en primera instancia, tal exoneración de responsabilidad se hará prevalecer sobre el fenecimiento de la potestad punitiva del Estado.

47. Se inicia por recordar que mediante Sentencia de 20 de octubre de 2016, el Juzgado Promiscuo del Circuito de La Palma (Cundinamarca), entre otras determinaciones, absolvió a GUILLERMO MARROQUÍN AVELLANEDA, EPÍMACO MURCIA BERNAL, RAFAEL MORENO GONZÁLEZ, JULIO MUÑOZ ORDÓÑEZ, SANDRA PATRICIA MEDINA AGUILAR, JAVIER NEIRA SALCEDO, YOLANDA MARGARITA CIFUENTES COTRINA, GERMÁN ADRIÁN RAMÍREZ MONTERO, LEIDER MARCELA TRIANA ÁLVAREZ, MARGARITA MONTERO ÁVILA, CARLOS MAURICIO MALAVER RAMÍREZ, MARÍA EUGENIA VILLAMIL VIRGÜEZ, YENNY CONSTANZA ESPEJO GONZÁLEZ, WÁLTER LEONARDO MARTÍNEZ MIRANDA, MIGUEL ÁNGEL BASABE ZAMUDIO,

EFRAÍN GARCÍA, MARÍA OLINDA CAMACHO, EDWAR HERNÁN VIRGÜEZ VEGA, LIDA MARIELA USECHE ROJAS, JORGE SALCEDO RINCÓN, MARÍA YSAID USECHE VÁSQUEZ, FRANCISCO MEDINA BOLAÑOS, LUZ HELENA TOVAR MIRANDA, LINA FERNANDA BUSTOS USECHE y CARLOS ARTURO MARTÍNEZ LEÓN.

48. La imputación contra los anteriores se formuló el 23 de julio de 2012; de modo que, acorde con lo explicado en acápites precedentes, con relación a ellos ya habría prescrito la acción penal, por el delito como fue calificado por el Tribunal Superior de Cundinamarca; es decir, *perturbación de certamen democrático*, en la modalidad de engaño.

49. No obstante, la Corte Suprema de Justicia ha reiterado que cuando se presenta tensión entre la alternativa de declarar la prescripción de la acción penal y optar por la absolución decidida con anterioridad a través de providencia que aún no ha cobrado firmeza, tal disyuntiva debe resolverse a favor de la que reporte mayor significación sustancial, siempre y cuando no esté cuestionada la absolución por las otras partes (CSJ SP14549, 12 oct. 2012, rad. 46032, que a su vez remite a las CSJ SP, 5 may.2010, rad. 30948, CSJ SP, 10 jun.2008, rad. 28693 y CSJ SP. 17 jun.2009, rad. 27816)

50. Entonces, pese a la configuración objetiva del instituto jurídico de la prescripción de la acción penal, se mantendrá la decisión de absolución a favor de las personas

antes mencionadas, como fue decidida por el Juez de primera instancia y ratificada por la Corporación de segundo grado.

51. En los anteriores términos se concretará la intervención oficiosa de la Sala de Casación Penal.

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,

V. RESUELVE

PRIMERO. Casar parcialmente el fallo impugnado.

SEGUNDO. Declarar **prescrita** la acción penal por el delito de *perturbación de certamen democrático* –mediante engaño– a favor de los procesados HERALDO MARTÍNEZ SIERRA, LUIS CARLOS RIAÑO ROMERO, NELLY VÁSQUEZ ROJAS, CYNDI NATALIE ZÁRATE MONTERO, ELÍAS ANZOLA BOLÍVAR, CRISTIAN CAMILO PÉREZ OVALLE, SANDRA PATRICIA QUIJANO RAMOS, MIGUEL ÁNGEL MORENO BASABE, JUAN PABLO CHAVARRO USECHE, JUAN CARLOS RUEDA ALFONSO y SERGIO ALBERTO BOLAÑOS RETAVISCA.

TERCERO. Declarar que prevalece la absolución dispuesta por las instancias en favor de EDWAR HERNÁN VIRGÜEZ VEGA, GUILLERMO MARROQUÍN AVELLANEDA, MARÍA YSAIDH USECHE VÁSQUEZ, EPÍMACO MURCIA BERNAL, LUZ ELENA TOVAR MIRANDA, RAFAEL MORENO GONZÁLEZ, JULIO MUÑOZ ORDÓNEZ, LIDA MARIELA USECHE ROJAS, SANDRA PATRICIA MEDINA

AGUILAR, LINA FERNANDA BUSTOS USECHE, CARLOS ARTURO MARTÍNEZ LEÓN, JAVIER NEIRA SALCEDO, YOLANDA MARGARITA CIFUENTES COTRINA, GERMÁN ADRIÁN RAMÍREZ MONTERO, LEYDER MARCELA TRIANA ÁLVAREZ, MARGARITA MONTERO ÁVILA, CARLOS MAURICIO MALAVER RAMÍREZ, JORGE SALCEDO RINCÓN, MARÍA EUGENIA VILLAMIL RODRÍGUEZ, YENNY CONSTANZA ESPEJO GONZÁLEZ, WALTER LEONARDO MARTÍNEZ MIRANDA, MIGUEL ÁNGEL BASABE ZAMUDIO, FRANCISCO MEDINA BOLAÑOS, EFRAÍN GARCÍA y MARÍA OLINDA CAMACHO.

CUARTO. Declarar que se mantiene incólume la condena impuesta por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca, mediante sentencia del catorce (14) de febrero de dos mil diecisiete (2017), leída el 21 de febrero del mismo año, en contra de MAURICIO PACHÓN ORTEGÓN y EDWIN YESID AGUILAR SÁNCHEZ, en calidad de coautores de *perturbación de certamen democrático* –mediante engaño–, a la pena de cuatro (4) años de prisión cada uno; a quienes concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

QUINTO. Devolver la actuación al Tribunal de origen, para que comunique lo aquí resuelto a las mismas autoridades a las que se les comunicó las sentencias de primera y segunda instancias.

Contra esta decisión no proceden recursos.

Notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

EYDER PATIÑO CABRERA

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García
Secretaria