

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

AP1023 - 2021

Radicados: 51833 - Única instancia

58999 - Segunda instancia

Acta No. 64

Bogotá, D. C., diecisiete (17) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Sería del caso que la Sala se pronunciara sobre el auto AEI00022-2021 de febrero 4 de 2021 (rad. 51772), proferido por la Sala Especial de Instrucción, donde propuso el otorgamiento de beneficios por colaboración con la justicia al excongresista Bernardo Miguel Elías Vidal, en relación con la pena impuesta en la sentencia anticipada de única instancia SP436-2018 de febrero 28 de 2018 (rad. 51833), y que la defensa de dicho procesado apeló mediante el mecanismo de impugnación especial, de no ser porque se advierte la falta de competencia.

HECHOS

Según el acta de imputación fáctica y aceptación de cargos del proceso adelantado en única instancia, y que fue transcrita en la sentencia SP436-2018 de febrero 28 de 2018 (rad. 51833), los hechos de ese proceso se sustraen a:

«(...) lo que públicamente se conoce como el ‘escándalo de corrupción de ODEBRECHT’, Multinacional, de origen brasilero, que se interesó en realizar en Colombia obras y proyectos de infraestructura. Para ello, aplicó su política general de entregar millonarios sobornos a funcionarios de distintos niveles y a particulares, a través de los cuales ha logrado su objetivo, esto es, la asignación de contratos oficiales, algunos de ellos en condiciones de especial favorabilidad para la compañía. Dentro de sus estrategias estaba la cooptación de servidores públicos que tuvieran la capacidad de influir en las decisiones atinentes a la asignación y desarrollo de los contratos que pudieran surgir ante las necesidades del país, principalmente en materia vial. En términos simples, la multinacional requería la participación de personas que les permitieran replicar en el país su política de acceso ilegal a la contratación de obras públicas. En este contexto se da la vinculación del senador Bernardo Miguel Elías Vidal. El investigado prestó su concurso al conglomerado económico, con el propósito de consolidar su actividad en el país, con intervención directa ante diferentes entidades y funcionarios, según los requerimientos de cada situación en particular, aprovechando la condición de congresista vinculado a la Comisión Tercera del Senado, encargada de estudiar y debatir el proyecto de presupuesto de rentas y gastos de la Nación -entre los cuales están, por supuesto, los de obras de infraestructura-, así como la Subcomisión de Crédito, encargada de aprobar los empréstitos internacionales y todo lo relacionado con la deuda y crédito público de la Nación. Entre las obras adjudicadas se halla la denominada Ruta del Sol tramo II, comprendida entre los municipios de Puerto Salgar (Cundinamarca) y el corregimiento de San Roque, Curumaní (Cesar), para lo cual suscribió el Contrato 001 de 2010, con el entonces Instituto Nacional de Concesiones INCO, que tuvo un valor inicial de \$2.094.286.000.000, constantes a 31 de diciembre de 2008. El mencionado contrato 001/10, fue adicionado mediante el Otrosí n.º 6, suscrito el 14 de marzo de 2014, que tenía por objeto el mejoramiento del corredor vial denominado ‘Transversal Río de Oro-Aguaclara-Gamarra’, localizado entre los municipios de Ocaña, Norte de Santander, y Gamarra, Cesar, por un valor inicial de seiscientos setenta y seis mil ochocientos seis millones novecientos cincuenta y cuatro mil noventa y ocho pesos

(\$676.806.954.098.00), pero que finalmente osciló entre un billón cuatrocientos y un billón seiscientos mil millones de pesos. Igualmente, se destaca el contrato para la recuperación de la navegabilidad del río Magdalena, suscrito el 13 de septiembre de 2014 entre Cormagdalena y la concesionaria Navelena S.A.S. Así mismo, el contrato de estabilidad jurídica suscrito el 31 de diciembre de 2012 entre la Nación-Ministerio de Transporte y la Concesionaria Ruta del Sol II S.A.S., para la ejecución del proyecto Ruta del Sol II. Para la adjudicación de las referidas obras de infraestructura, la aprobación de condiciones favorables a la compañía y la agilización de los trámites contractuales respectivos, los directivos de la Multinacional ODEBRECHT, por intermedio del ex Viceministro de Transportes, Gabriel Ignacio García Morales, el ex senador Otto Nicolás Bula Bula y otros 'lobistas' acordaron la entrega de dinero a varios servidores públicos y congresistas para que se comprometieran a suplir las necesidades de la contratista. Específicamente en lo que concierne al contrato de adición -otrosí n.º 6- el compromiso abarcó la agilización de los trámites respectivos y la inclusión de cláusulas favorables al contratista, atinentes a la autorización de nuevos peajes, el incremento de las respectivas tarifas, la anticipación de vigencias futuras y tasas de retorno, entre otras, y se acordó que estas condiciones fueran contempladas en los documentos CONPES y CONFIS, requeridos para el cierre financiero del contrato. Todo ello, se reitera, a cambio de grandes sumas de dinero. Las sumas acordadas por concepto de 'comisiones o coimas' para este contrato, según se ha establecido en el curso de la investigación, fue del 4% del valor total del mismo, suma que se distribuyó así: 2% para el senador Bernardo Miguel Elías Vidal y su grupo de personas, el 1% para otro congresista y su grupo, el 0.5% para Otto Bula y el restante 0.5% para Federico Gaviria, monto que se pagaría una vez alcanzado el objetivo, es decir, se firmara el contrato adicional y se obtuviera el cierre financiero, lo cual efectivamente sucedió. Igual situación se predica del contrato de estabilidad jurídica, con la diferencia que respecto de ese convenio no se pagó por parte de la multinacional ODEBRECHT un determinado porcentaje como ocurrió frente al Otrosí n.º 6, sino que se acordó entregar una suma determinada, es decir cuatro mil millones de pesos. La forma de pago de las cantidades subrepticamente

acordadas se encubrió de distintas maneras. Una parte, a través de una serie de transacciones trianguladas desde cuentas offshore a cuentas de terceros, suministradas por los destinatarios de los pagos, tanto en el exterior como en el país, y otras cantidades, obtenidas mediante la suscripción de contratos simulados entre la concesionaria Ruta del Sol II y subcontratistas, que finalmente fueron entregadas en efectivo y cheques a sus beneficiarios. Respecto al Otrosí n.º 6, el senador Elías Vidal asumió la función de agilizar los trámites para sacar adelante en un tiempo récord la adición del contrato en las condiciones económicas favorables exigidas por la concesionaria, lo que le generó dividendos equivalentes al 2% del valor total del mismo, para lo cual, entre otras actividades, interfirió de distintas formas ante el Presidente de la ANI y otros funcionarios gubernamentales competentes para la aprobación del Conpes y el Confis, en orden a lograr el cierre financiero del Otrosí n.º 6. Su rol implicaba, además, lograr que otros congresistas apoyaran las iniciativas de control político, y a través de esos debates se presionaba a los funcionarios que tenían a cargo las decisiones en materia contractual. Igual situación cumplió el senador Elías Vidal de cara al contrato de estabilidad jurídica, el cual tenía que ser finiquitado antes del 31 de diciembre de 2012, habida consideración que estaba en curso el trámite de una reforma tributaria en la que se prohibía la suscripción de este tipo de contratos, por tanto, la gestión acordada y asumida por el Congresista era fundamental para la Multinacional para lograr su cometido, como en efecto ocurrió, ya que el contrato se suscribió el 31 de diciembre de 2012, como ya se indicó. También en desarrollo de su función dentro de la referida 'empresa criminal', frente al contrato de la concesionaria Navelena S.A.S. (empresa de la organización ODEBRECHT), gestionó reuniones privadas entre posibles contratistas, funcionarios de la ANI y Cormagdalena para que permitieran la participación contractual de dichos inversionistas privados y buscar alternativas de financiamiento con el sistema bancario, con el fin de lograr el cierre financiero del contrato, el cual finalmente no se logró porque la trama corrupta de la multinacional fue ampliamente divulgada. El pago de los sobornos se hizo a través del sofisticado sistema de pagos diseñado por la multinacional ODEBRECHT, con la adopción, a nivel nacional, de medidas

adicionales. Para tales efectos se utilizaron personas naturales y jurídicas, y se apeló a la suscripción de falsos contratos, intermediarios, empresas de conocidos o familiares y ‘correos humanos’ encargados de recibir y trasladar el efectivo, todo encaminado a ocultar el origen ilícito y el destino de dichos recursos (...)).

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

1. En el proceso de única instancia:

El excongresista Bernardo Miguel Elías Vidal, más conocido como «El ñoño», fue investigado por la Sala Tercera de Instrucción de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia con ocasión de una denuncia formulada por la Unión de Veedurías Nacionales y/o Carlos Cárdenas contra varios miembros del Congreso de la República¹, actuación que se siguió bajo el radicado No. 49592.

En el referido asunto, el 28 de febrero de 2017 se profirió apertura de investigación previa, que concluyó el 9 de agosto siguiente con apertura de instrucción. En consecuencia, se ordenó la vinculación del procesado mediante indagatoria y con esa finalidad fue librada orden de captura en su contra, que se hizo efectiva. La indagatoria tuvo lugar los días 11, 14 y 15 de agosto de 2017.

La situación jurídica del procesado se resolvió el 23 de agosto de 2017 imponiéndole medida de aseguramiento de detención preventiva, sin beneficio de excarcelación, como posible autor de los delitos de concierto para delinquir agravado, lavado de activos, tráfico de influencias de servidor público y cohecho propio, en concurso material heterogéneo, con la causal genérica de agravación punitiva prevista en el artículo 58.9 del Código Penal².

El 23 de noviembre de 2017 se declaró cerrada la investigación, decisión contra la cual la defensa interpuso recurso de reposición y, previo a que adquiriera firmeza dicho cierre, Elías Vidal manifestó acogerse a sentencia anticipada respecto de los delitos de cohecho

propio y tráfico de influencias de servidor público³.

El 13 de diciembre de 2017 se llevó a cabo la audiencia prevista en el artículo 40 de la Ley 600 de 2000, donde el procesado aceptó cargos por los delitos de tráfico de influencias de servidor público y cohecho propio, en concurso material heterogéneo, con circunstancia de mayor punibilidad (artículo 58.9 del Código Penal), según la imputación fáctica transcrita en su momento.

En consecuencia, se dispuso la ruptura de la unidad procesal y la expedición de copias con destino a la Sala de Juzgamiento para el trámite de la sentencia anticipada. La Sala Tercera de Instrucción mantuvo el conocimiento sobre los delitos de concierto para delinquir agravado y lavado de activos, que no fueron objeto de aceptación de cargos, así como el poder de disposición sobre la privación de la libertad del procesado. Actualmente, el juzgamiento por dichos cargos se adelanta ante la Sala Especial de Primera Instancia, dentro del radicado No. 52892.

El 28 de febrero de 2018, la Sala de Juzgamiento de la Sala de Casación Penal profirió, en Sala mayoritaria, la sentencia anticipada de única instancia SP436-2018 (rad. 51833), contra Bernardo Miguel Elías Vidal, como autor de los delitos de cohecho propio y tráfico de influencias de servidor público, y le impuso las penas principales de 6 años y 8 meses de prisión, 125.8 salarios mínimos legales mensuales vigentes de multa, y 6 años y 8 meses de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

Cumplido el trámite de publicidad de la sentencia y libradas las comunicaciones de rigor, el duplicado de la actuación fue repartido al Juzgado 21 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, y el original pasó al archivo de la Corte.

2. Actuación en el incidente de beneficios por colaboración eficaz con la administración de justicia:

El 17 de enero de 2018, previo a que fuera proferida la mencionada sentencia anticipada de única instancia (SP436-2018, de febrero 28 de 2018 (rad. 51833), la Sala Tercera de Instrucción de la Sala de Casación Penal profirió auto dentro del radicado No. 49592 indicando que el procesado Elías Vidal había manifestado su voluntad de colaborar eficazmente con la administración de justicia, por lo que dispuso adelantar el respectivo trámite incidental, en cumplimiento de los artículos 138, 413 y 414 de la Ley 600 de 2000.

En el marco de dicho trámite se llevaron a cabo diligencias del 5 y 16 de marzo de 2018, actuación que fue suspendida mediante autos del 4 y 17 de abril de 2018, por solicitud de la defensa⁴.

El 30 de septiembre de 2019, ya en funcionamiento las Salas Especiales creadas mediante el Acto Legislativo 01 de 2018, el procesado radicó solicitud ante la Sala Especial de Instrucción dentro del radicado No. 51722, seguido al Representante a la Cámara Ciro Antonio Rodríguez Pinzón, indicando que tenía «total disposición de iniciar un proceso de colaboración», por lo que se dio apertura al incidente mediante auto del 28 de octubre de 2019, y entre otras determinaciones, se dispuso:

«5º. Como quiera que en pretérita oportunidad la otrora Sala Tercera de Instrucción, [dio] inicio al trámite de beneficios por colaboración eficaz ante similar manifestación del excongresista en mención, solicítese al despacho (...), remita la actuación reservada que en tal sentido se haya adelantado, para que haga parte de este trámite.»

En el curso del incidente fueron adelantadas diligencias el 13 y 27 de noviembre de 2019, y el 20 de enero de 2020; posteriormente, mediante oficios del 14 de abril y 2 de junio de 2020, el apoderado de la defensa solicitó a la Sala Especial de Instrucción, (i) el reconocimiento de beneficios por colaboración en el radicado 52892 (en etapa de juzgamiento ante la Sala Especial de Primera Instancia y cuya instrucción lo adelantó la Sala Tercera de Instrucción de la Sala de Casación Penal, bajo el radicado No. 49592); (ii) aplicar

en dicho proceso el principio de oportunidad en favor del acusado; y, de manera subsidiaria, (ii) no efectuar los incrementos de pena del artículo 14 de la Ley 890 de 2004 en esa actuación.

Al respecto, la Sala Especial de Instrucción profirió el auto AEI00022-2021, de febrero 4 de 2021, rad. 51722, desestimando la aplicación del principio de oportunidad y las consideraciones sobre los incrementos de pena de la Ley 890 de 2004, pues (i) en el radicado No. 51722 Elías Vidal funge como testigo y no como procesado, y porque (ii) el proceso No. 52892, respecto del cual realiza las solicitudes, cursa ante la Sala Especial de Primera Instancia, donde la Sala Especial de Instrucción «no tiene injerencia alguna por tratarse de dos órganos independientes».

De otro lado, en relación con los beneficios por colaboración eficaz con la administración de justicia regulados en los artículos 413 y siguientes de la Ley 600 de 2000, la Sala Especial de Instrucción indicó que debía establecerse «si en el caso del señalado escándalo de ODEBRECHT realmente existió colaboración por parte de Bernardo Miguel Elías Vidal para el esclarecimiento de lo sucedido y si esa cooperación fue eficaz».

La conclusión de dicha Sala es que la colaboración con la justicia «en lo que a la competencia de la Corte Suprema de Justicia se refiere, se materializó y surtió los efectos esperados únicamente en el radicado 51087 que esta Corporación adelanta en contra del también excongresista Antonio del Cristo Guerra de la Espriella (en etapa de juicio)», por lo que consideraba procedente proponer el otorgamiento del beneficio consistente en la rebaja de la sexta parte (1/6) de la pena impuesta por la Sala de Casación Penal en la sentencia anticipada de única instancia SP436-2018 de febrero 28 de 2018, rad. 51833 (instrucción No. 49592).

Se ordenó entonces la remisión de la propuesta a la Sala de Casación Penal, indicando que actualmente Elías Vidal se encuentra a órdenes de esta Sala «descontando» o «cumpliendo

la pena que le fuera impuesta», y de conformidad con el inciso 7º del artículo 414 de la Ley 600 de 2000, donde se establece que cuando la colaboración proviene de una persona condenada, el juez de ejecución de penas o quien haga sus veces decidirá sobre la concesión del beneficio.

3. El trámite de impugnación especial:

La Sala de Casación Penal, mediante decisión AP393-2020 de febrero 10 de 2020 (rad. 51833), reseñó que el excongresista Bernardo Miguel Elías Vidal fue condenado en única instancia luego de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2018, pues para ese momento no se encontraban en funcionamiento las Salas Especiales creadas para implementar la doble instancia y el derecho de los aforados constitucionales a impugnar la primera sentencia condenatoria.

En esa misma decisión se estableció que el caso de Elías Vidal guardaba identidad sustancial con el examinado por la Corte Constitucional en la sentencia SU373 de 2019, por lo que oficiosamente se dispuso el restablecimiento de la garantía fundamental al debido proceso y habilitarle la oportunidad de impugnar su condena, en los términos señalados por dicha Corporación en la sentencia C-792 de 2014. También se indicó que el procedimiento a seguir, como consecuencia de la decisión adoptada, era el siguiente:

«(i) Se solicitará al Juzgado 21 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de la ciudad la devolución del proceso.

(ii) Se desarchivará la actuación que se conservó en la Corte.

(iii) Una vez reunificado el expediente, se procederá a notificar la sentencia, advirtiendo sobre la procedencia de la impugnación especial, misma que deberá interponerse y sustentarse dentro de los mismos términos fijados para el recurso de apelación por los artículos 186 y 194 de la Ley 600 de 2000.

(iv) A las mismas autoridades a las que se les comunicó el fallo de condena se les informará de lo resuelto en esta providencia.»

En cumplimiento de las antedichas órdenes, el Juzgado 21 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá profirió auto del 17 de febrero de 2020 remitiendo la actuación a la Corte, indicando que el procesado quedaba a disposición de esta instancia.

Y en cuanto a la impugnación especial, el apoderado judicial de Elías Vidal radicó el 4 de marzo de 2020 el recurso de apelación contra la sentencia SP436-2018 de febrero 28 de 2018 (rad. 51833), cuyo trámite cursa en la actualidad bajo el radicado No. 57437.

CONSIDERACIONES

1. Según se reseñó, a la Sala de Casación Penal de la Corte fue allegada la propuesta remitida por Sala Especial de Instrucción de otorgarle al excongresista Bernardo Miguel Elías Vidal «El ñoño», el beneficio por colaboración sobre la pena que le fuera impuesta en la sentencia anticipada de única instancia SP436-2018 de febrero 28 de 2018 (rad. 51833), en aplicación del inciso 7º del artículo 414 de la Ley 600 de 2000, donde se establece que dicha solicitud la resuelve «el juez de ejecución de penas o quien haga sus veces».

Al respecto, cabe precisar que la función de juez de ejecución de penas o que deba hacer sus veces en determinados casos, no hace parte de las competencias de la Corte Suprema de Justicia, tal como se desprende de los artículos 234 y 235 de la [Constitución Política](#), modificados por el Acto Legislativo 01 de 2018. A la misma conclusión se llega del texto de los artículos 15 de la Ley 270 de 1996, 75 de la Ley 600 de 2000 y 32 de la Ley 906 de 2004, donde se desarrolló el texto superior en relación con las competencias de esta Corporación.

2. La competencia de la Corte «[c]uando se trate de condenados que gocen de fuero constitucional o legal», se sustrae a resolver los recursos de apelación contra las

providencias de los jueces de ejecución de penas, como lo establece el párrafo 1º del artículo 38 de la Ley 906 de 2004, de modo que, en relación con la ejecución de las sanciones penales conoce, en primera instancia, el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad del lugar donde la persona se encuentre cumpliendo la pena, y, en segunda instancia, el respectivo juez de conocimiento.

Esto es así en virtud del principio de favorabilidad, pues según lo ha descrito la Sala, el artículo 79.8 de la Ley 600 de 2000 que regula este tema en el régimen procesal penal bajo el cual se adelanta la investigación y juzgamiento de congresistas, la competencia para la ejecución de las sanciones penales no contempla el control judicial de segunda instancia⁵.

3. En ese sentido, en un inicio la Sala consideró que, en virtud de la reforma constitucional introducida en el Acto Legislativo 01 del 18 de enero de 2018, le correspondía a la Sala Especial de Primera Instancia de la Sala Penal resolver todos los recursos de apelación interpuestos a las decisiones de los jueces de ejecución de penas, pues «ostenta en la actualidad la calidad de juez natural de conocimiento de los procesos penales adelantados contra parlamentarios» (Cfr. AP5479-2018 de diciembre 13 de 2018, rad. 54257).

Posteriormente se recogió esta tesis precisando que a dichos asuntos los regía la naturaleza del caso y las reglas aplicadas, teniendo en cuenta que:

«Con absoluta claridad, los artículos 234 y 235 de la Constitución Política establecen que el juez natural de conocimiento de los congresistas es la Corte Suprema de Justicia, función que cumplió, hasta antes del 18 de enero de 2018, a través de la Sala de Casación Penal, y que, a partir de esa calenda, desempeña por medio de la Sala Especial de Primera Instancia. Lo anterior en virtud de la entrada en vigencia de la enmienda constitucional 01 de ese año.

En casos de esta naturaleza, por tratarse de un aforado constitucional, la lógica que debe imperar, una vez en vigencia el Acto Legislativo 01 de 2018, es que corresponde al juez

natural de conocimiento desatar la impugnación de las decisiones adoptadas por la autoridad judicial encargada de vigilar el cumplimiento de la pena, es decir a la Corte Suprema de Justicia, como función que, a partir del 18 de enero del año anterior, cumple a través de la Sala Especial de Primera Instancia, en los términos del artículo 235 superior.»⁶

Entonces, tratándose de aforados constitucionales y en aplicación de las reglas del procedimiento penal, la Sala de Casación Penal decide las apelaciones de las decisiones de los jueces de ejecución de penas en casos contra aforados constitucionales «i) fallados antes del 18 de enero de 2018, ii) en trámites de única instancia; y iii) en los que, como juez de conocimiento, profirió sentencia condenatoria».

Por su parte, la Sala Especial de Primera Instancia se ocupa de resolver las referidas impugnaciones, «en todos aquellos casos i) fallados con posterioridad al 18 de enero de 2018, ii) en los que, como juez de conocimiento, profiera sentencia condenatoria» (AP1780-2019 de mayo 15 de 2019, rad. 55138).

4. Ahora bien, según el auto AEI00022-2021, de febrero 4 de 2021 (rad. 51722), la Sala Especial de Instrucción de la Sala Penal adelantó, respecto del excongresista Elías Vidal, el trámite de beneficios por colaboración eficaz, según los términos del artículo 414 de la Ley 600 de 2000, luego de la ejecutoria de la sentencia de única instancia SP436-2018 (rad. 51833).

La Sala de Casación Penal tiene establecido que dicho trámite es del resorte exclusivo de la Fiscalía General de la Nación, «no hace parte de la actuación procesal propiamente dicha, sino que es un rito anexo a ésta, y por tanto ajeno a su estructura básica»⁷. Tratándose de congresistas, la labor de investigar y acusar le corresponde a la Sala Especial de Instrucción de la Corte, como lo establece el artículo 186 de la Constitución Política, por lo que la competencia sobre el particular recae en dicha Sala.

Adicionalmente, se ha indicado que el beneficio por colaboración eficaz debe «ceñirse a un

específico y reglado trámite que se inicia con la manifestación voluntaria y libre expresada por el procesado con esa concreta finalidad y se desarrolla a través de conversaciones que indefectiblemente deben conducir a un acuerdo (...) sujeto a la aprobación del juez competente.»⁸ Así, cuando se adelanta después de ejecutoriada la sentencia condenatoria, el artículo 414 de la Ley 600 de 2000, establece:

«Si la colaboración proviene de persona condenada, el juez de ejecución de penas o quien haga sus veces, a solicitud del Fiscal General de la Nación o su delegado, decidirá sobre la concesión del beneficio (...).

Si el juez encuentra la solicitud ajustada a la ley, el juez de ejecución de penas concederá el beneficio mediante auto que no admite ningún recurso. En caso contrario, se pronunciará sobre las razones que motivaron su decisión mediante providencia susceptible de los recursos ordinarios.»

De la norma transcrita se sigue que la solicitud de reconocimiento de beneficios por colaboración debe remitirse ante el juez de ejecución de penas, y que es dicha autoridad la que debe definir sobre su reconocimiento. Como ya se indicó, las normas constitucionales ni legales le delegan a la Corte el ejercicio de funciones de juez de ejecución de penas ni está previsto que haga sus veces.

5. Así pues, no corresponde a la realidad que Elías Vidal se encuentra a órdenes de esta Sala «descontando» o «cumpliendo la pena que le fuera impuesta» en esta actuación, como lo afirmó la Sala Especial de Instrucción en el auto AEI00022-2021 de febrero 4 de 2021 (rad. 51722). Lo que ocurrió, según fue reseñado en su momento, fue que en el auto de esta Sala AP393-2020 de febrero 10 de 2020 (rad. 51833), se solicitó la devolución del expediente obrante en ejecución de penas, pero en el marco del trámite de impugnación especial al que accedió el procesado y que cursa actualmente en esta instancia bajo el radicado No. 57437.

Como se sabe, la Corte Constitucional en la sentencia C-792-14 reconoció a todo procesado el derecho a impugnar la condena impuesta por primera vez. En la SU-215 de 2016 precisó que esa garantía amparaba únicamente a los condenados en segunda instancia por los tribunales y bajo el procedimiento de la Ley 906 de 2004. En la SU-217 de 2019, extendió ese derecho a los procesos tramitados por la Ley 600 de 2000. Y en sentencia SU-146 de 2020, concedió a un aforado el derecho a impugnar el fallo proferido en única instancia por la Corte Suprema de Justicia, estableciendo que procedía su reconocimiento en virtud de la decisión de la Corte Interamericana de 30 de enero de 2014.

En consonancia con las antedichas decisiones, la Sala de Casación Penal ha trazado distintas reglas frente a la garantía de la doble conformidad y los mecanismos para hacerla efectiva, inicialmente, cuando la primera condena se produce en sede de casación (CSJ SP4883-2018, 48820); luego decantó los efectos de este escenario si se profiere por primera vez en segunda instancia (CSJ AP1263-2019, rad. 54215) y, finalmente, suplió vacíos frente a sentencias condenatorias ejecutoriadas de esta naturaleza tratándose de aforados y no aforados (CSJ AP2118-2020, rad. 34017).

Los pronunciamientos de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia han sido uniformes en señalar que el trámite de impugnación especial no conlleva que la sentencia condenatoria deje de producir efectos, pues no altera su carácter de cosa juzgada, no reactiva los términos de prescripción de la acción penal y no conduce a la libertad del privado de ella⁹. Es decir que, en cuanto a la pena impuesta, el procesado que apela la primera condena debe continuar a disposición del respectivo juez de ejecución de penas, para los asuntos de su competencia.

Así lo previó esta Sala en recientes decisiones, cuando concedió a sentenciados el derecho a impugnar la primera condena, siempre y cuando cumplieran las condiciones y plazos fijadas en la decisión mayoritaria AP2118-2020 (rad. 34017), precisando que dicha impugnación especial se tramitaba en el cuaderno original, mientras que en el cuaderno de

copias se seguirían adelantando los trámites propios de la ejecución de la pena, si los hubiere (Cfr. AP3353-2020, rad. 51999; AP3442-2020, rad. 45717 y AP055-2021, rad. 51421, entre otros).

6. Con base en las anteriores consideraciones, se tiene que el trámite de beneficios por colaboración eficaz adelantado en relación con el excongresista Bernardo Miguel Elías Vidal «El ñoño», quien se encuentra cumpliendo la pena impuesta en la sentencia SP436-2018 de febrero 28 de 2018 (rad. 51833), debe proseguirse ante el respectivo juez de ejecución de penas, según los términos previstos en los artículos 413 y 414 de la Ley 600 de 2000.

Ahora bien, como lo indican los incisos 7º y 8º del artículo 414 ejusdem, (i) si el juez de ejecución de penas encuentra la solicitud ajustada a la ley, «concederá el beneficio mediante auto que no admite ningún recurso». (ii) «En caso contrario, se pronunciará sobre las razones que motivaron su decisión mediante providencia susceptible de los recursos ordinarios.»

En la segunda hipótesis, de presentarse apelación a la decisión que adopte el juez de ejecución de penas, dicho recurso deberá resolverlo la Sala Especial de Primera Instancia, porque la sentencia SP436-2018 (rad. 51833) fue proferida por la Sala de Casación Penal el 28 de febrero de 2018, es decir, con posterioridad al 18 de enero de 2018, cuando entró en vigencia el Acto Legislativo 01 de 2018, fecha a partir de la cual obra como juez de conocimiento de los procesos adelantados contra aforados constitucionales, como se indicó párrafos atrás, siguiendo las normas que regulan la materia y el criterio jurisprudencial aplicable (Cfr. CSJ AP1780-2019, rad. 55138).

Finalmente, como quiera que mediante auto AP393-2020 de febrero 10 de 2020 (rad. 51833), la Sala solicitó al Juzgado 21 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá la devolución del expediente seguido en relación con la sentencia condenatoria proferida contra Elías Vidal, a dicha autoridad se remitirá el auto AEI00022-2021 de febrero

4 de 2021 (rad. 51722), proferido por la Sala Especial de Instrucción, junto con las carpetas que lo contienen, para el trámite que corresponda respecto de la solicitud del beneficio por colaboración y para que continúe conociendo lo de su competencia en relación con la ejecución de pena impuesta.

Por supuesto que ante la Sala de Casación Penal continuará el expediente de radicado No. 51833, donde se profirió la sentencia SP436-2018 de 28 de febrero de 2018, y respecto de la cual cursa la impugnación especial bajo el radicado 57437, lo anterior, en el marco de las competencias establecidas en el numeral 7° del artículo 235 de la [Constitución Política](#).

En mérito de lo expuesto, la SALA DE CASACIÓN PENAL de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA,

RESUELVE

PRIMERO. ABSTENERSE de pronunciarse sobre el auto AEI00022-2021, de febrero 4 de 2021 (rad. 51772), proferido por la Sala Especial de Instrucción, donde propuso el otorgamiento de beneficios por colaboración con la justicia al excongresista Bernardo Miguel Elías Vidal, conocido también como «El Ñoño», en relación con la pena impuesta en la sentencia anticipada de única instancia SP436-2018, de febrero 28 de 2018 (rad. 51833).

SEGUNDO. REMITIR al Juzgado 21 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá el expediente relacionado con la mencionada sentencia condenatoria, proferida contra Elías Vidal, para que decida lo que corresponda sobre la solicitud de beneficio por colaboración y para que continúe conociendo lo de su competencia en relación con la ejecución de pena impuesta al procesado. Los recursos de apelación que se llegaren a presentar ante la referida autoridad judicial, deberá resolverlos la Sala Especial de Primera Instancia, según lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

TERCERO. Comuníquese lo aquí resuelto a las autoridades involucradas.

CUARTO. Contra esta decisión no proceden recursos.

Comuníquese y cúmplase.

Presidente

Diego Eugenio Corredor Beltrán

Luis Antonio Hernández Barbosa

Fabio Ospitia Garzón

Eyder Patiño Cabrera

Impedido

Hugo Quintero Bernate

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 C.O. No. 1, fl. 1 y ss.

2 C.O. No. 9, fl. 1 y ss.

3 C.O. No. 13, fl. 185.

4 C.O. 1 – beneficios, fls. 54 a 82.

5 Cfr. CSJ AP, may. 9 de 2012, rad. 38920 y AP, jul. 31 de 2013, rad. 41735 -entre otras-.

6 AP1780-2019, de mayo 15 de 2019, rad. 55138.

7 CSJ SP, feb. 13 de 2002, rad. 11480, AP, sep. 14 de 2009, rad. 31913 y
AP946-2020, rad. 56399.

8 Ibídem.

9 Cfr. CSJ AP2118-2020, rad. 34017.