



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala Especial de Primera Instancia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIAL DE PRIMERA INSTANCIA

ARIEL AUGUSTO TORRES ROJAS
Magistrado Ponente

AEP 078-2025

Radicación No. 01280

EDUARDO ENRIQUE ZAPATEIRO ALTAMIRANDA
Aprobado mediante Acta Extraordinaria No. 65

Bogotá D.C., diecinueve (19) de junio de dos mil veinticinco (2025).

VISTOS

La Sala resuelve la solicitud de preclusión presentada por la Fiscalía Octava Delegada ante la Corte Suprema de Justicia en favor del General retirado EDUARDO ENRIQUE ZAPATEIRO ALTAMIRANDA, por el presunto delito de concierto para delinquir agravado según el inciso 2° del artículo 340 del Código Penal, por ausencia de intervención en el hecho investigado. (numeral 5° del artículo 332 de la Ley 906 de 2004).

ANTECEDENTES

1. Fácticos

Según indicó la Fiscalía Octava Delegada ante esta Sala, la situación fáctica se contrae a que mediante auto del 12 de diciembre de 2022, la Sala Especial de Instrucción de la Corte Suprema de Justicia, comunica que el ciudadano Richard Maok Riaño Botina señaló que tuvo acceso a dispositivos de almacenamiento de “alias Otoniel”, jefe del grupo armado organizado Clan del Golfo, en los que resultaba involucrado el General Eduardo Enrique Zapateiro Altamiranda, por lo que solicitó se ordenara “realizar allanamientos simultáneos urgentes a la siguiente estructura de crimen organizado de alias Otoniel”. Afirmó, que en la cuenta hackerfiscalia.substack.com, múltiples mensajes refieren presuntos nexos delincuenciales entre expresidentes de Colombia y Eduardo Enrique Zapateiro, que traduce una supuesta sociedad con “alias Otoniel”, según el hallazgo de 20 coordenadas “secretas”, asignándose una específica denominada “zapato general.”

El conocimiento de los hechos denunciados fue asignado al Fiscal Octavo Delegado ante esta Corporación, quien adelantó la indagación en contra de EDUARDO ENRIQUE ZAPATEIRO ALTAMIRANDA, la cual es objeto de la presente solicitud de preclusión.

2. Procesales

El 4 de febrero de 2025, el Fiscal Octavo Delegado ante la Corte Suprema de Justicia, radicó escrito de solicitud de preclusión, invocando la causal prevista en el numeral 5° del artículo 332 del Código de Procedimiento Penal, *«la ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado»*.

AUDIENCIA DE SUSTENTACIÓN

1. La Fiscalía

El Fiscal 8° delegado ante esta Corporación luego de individualizar al indiciado abordó el fuero constitucional para concluir que esta Sala Especial de Primera Instancia es competente para conocer de este proceso, por virtud del numeral 5° del artículo 3° del Acto Legislativo 01 de 2018 que modificó el 235 de la Carta Política.

Reseñó cada uno de los hechos que consideró relevantes. En primer lugar, que mediante oficio del 13 de junio de 2024, suscrito por un Magistrado de la Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas, de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), hizo saber que: *“Una vez revisadas las declaraciones del señor Úsuga David, no se encontraron menciones o señalamientos en contra del señor Zapateiro; esto a pesar de que, si bien no era el objeto de indagación de estas diligencias, algunos de los intervinientes le hicieron algunas preguntas respecto de su pertenencia al Clan del Golfo y el relacionamiento de esta estructura armada con políticos y militares”*.

Que el grupo delincuenciaal reconocido como “Clan del

Golfo” se ha consolidado como una de las organizaciones más poderosas en el tráfico de drogas en Colombia, está profundamente involucrado en diversas actividades ilícitas, empleando la violencia como herramienta para mantener su control y dominio en las regiones donde opera, y está liderado por Dairo Antonio Úsuga, alias “Otoniel”.

Refiere, que al General Zapateiro no es posible atribuirle un rol o participación dentro de esta estructura delincuencial, puesto que no se ha demostrado alguna intervención suya en el grupo; además, su trayectoria profesional y su función dentro de la institución militar no indican ninguna conexión con actividades delictivas.

Agrega que, con la herramienta Google Earth se logró la localización de la coordenada, ubicada aproximadamente a 17 kilómetros del casco urbano del municipio de Chigorodó (Córdoba), dentro de un predio denominado Santa Cruz Suganar, observándose dentro del perímetro una siembra de palma de aceite. El inmueble tiene una extensión cercana a las 360 hectáreas, no presenta construcciones ni mejoras que permitiera la ubicación del referido dispositivo de almacenamiento. Antes de la siembra de la palma de aceite el predio se utilizaba para temas asociados con ganadería.

Advierte que, sobre el denunciante Richard Maok Riaño Botina, obra una condena por el delito calumnia indirecta, siendo víctima Carmen Helena Ortiz Rassa, Juez 28 Penal del Circuito de Bogotá, a quien le correspondió por reparto adelantar la solicitud de preclusión en contra del exsenador Álvaro Uribe Vélez, cuyo caso contiene una situación similar en

tanto las aseveraciones carecen de sustento probatorio, lo que debilita la credibilidad de la denuncia presentada en contra del General Zapateiro Altamiranda.

Agrega que, no fue posible llevar a cabo la entrevista con el denunciante Riaño Botina, por cuanto él estaba retransmitiendo en vivo la diligencia a través de la plataforma Youtube, situación que forzó la terminación inmediata de la actividad, afectando el carácter reservado de que goza este tipo de actuaciones en fase de indagación.

La Fiscalía acudió al trámite de asistencia judicial con Estados Unidos con el fin de escuchar en entrevista a Dairo Antonio Úsuga David, alias "Otoniel", quien se encuentra privado de la libertad en la prisión Federal Florence ADMAX USP, empero, manifestó su intención de no participar en dicha actividad.

Con base en lo anterior, concluye que las afirmaciones que sugieren la participación del General Zapateiro en la estructura delincuencial carecen de fundamento, puesto que no se presentan elementos suficientes que indiquen su autoría o participación en las actividades de la organización delictiva.

Así las cosas, considera viable decretar la preclusión de la indagación por ausencia de intervención del indiciado en los hechos investigados, puesto que no surgen elementos que permitan inferir que se haya asociado con otras personas a fin de cometer actos delictivos, considerando que se cumplen los requisitos necesarios para acreditar la causal de preclusión invocada.

2. La defensa técnica coadyuvó la petición de preclusión elevada por el delegado de la Fiscalía, en esencia basado en sus argumentos y en los elementos de prueba presentados, concluyendo que en su criterio acreditó que el indiciado no intervino de ninguna manera en los hechos que se atribuyen.

Adicionalmente, pide se compulsen copias contra el denunciante Riaño Botina por haber faltado a la verdad en el relato que dio origen a la investigación.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. De la competencia

La Sala Especial de Primera Instancia es competente para decidir sobre la solicitud preclusiva elevada por la Fiscalía Octava Delegada ante la Corte Suprema de Justicia, en favor del General Retirado EDUARDO ENRIQUE ZAPATEIRO ALTAMIRANDA, conforme a lo dispuesto por el numeral 5° del artículo 235 de la Constitución Política, modificado por el artículo 3° del Acto Legislativo 001 de 2018, que radica en la Sala la facultad de juzgar, previa acusación del Fiscal General de la Nación, entre otros funcionarios, a los generales a pesar de haber cesado en el ejercicio del cargo cuando se trate de investigaciones que tengan relación con las funciones desempeñadas, como aquí ocurre.

El representante del ente acusador acreditó la condición de servidor público del indiciado presentando el decreto 629 del 2020 del Ministerio de Defensa Nacional, y el extracto de

hoja de vida dando cuenta de que el señor ZAPATEIRO ALTAMIRANDA se desempeñó como General de la República desde el 1 de junio de 2020 al 18 de julio de 2022.

A la Fiscalía General de la Nación concierne formular la solicitud de preclusión conforme a los numerales 5° y 1° de los artículos 250 y 251 del texto constitucional, modificado por el artículo 3° del Acto Legislativo 06 de 2011, en concordancia con el canon 331 de la Ley 906 de 2004.

2. Derechos y garantías de las víctimas

A tenor de lo previsto por los artículos 11 literales d) y g) y 136 numeral 10 de la Ley 906 de 2004, la víctima del delito como garantía de acceso a la administración de justicia tiene derecho a ser escuchada, a aportar pruebas y a que se le informe sobre las decisiones relativas a la persecución penal. A este respecto con el fin de lograr que el derecho a la información se cumpla a cabalidad, compete al Fiscal enterarla oportunamente de los elementos pertinentes para en caso de acusación o preclusión hacer el seguimiento a la actuación a adelantar.

En el presente evento la Fiscalía General de la Nación (víctima) y el Delegado del Ministerio Público fueron informados de la solicitud de preclusión, de la fecha de celebración de la audiencia y se le puso a disposición los elementos materiales probatorios sustento de la petición.

3. De la preclusión

De acuerdo con los artículos 331 y 332 de la Ley 906 de 2004, son dos los momentos para elevar la solicitud de preclusión. El primero, en la fase de indagación e investigación la Fiscalía ostenta la facultad de demandar del juez de conocimiento la preclusión al amparo de cualquiera de las causales previstas en la norma en cita; y, el segundo, en la etapa de juzgamiento por iniciativa de la Fiscalía, el Ministerio Público o la defensa, restringiéndose tal posibilidad a las causales descritas en los numerales 1° y 3° del artículo 332 ibidem, estas son, imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal e inexistencia del hecho investigado, respectivamente.

El análisis y fundamentación de la Fiscalía para lograr su cometido debe ser específico y detallado, con base no sólo en los elementos fácticos y jurídicos que configuran la causal invocada, sino también en aquellos que integran el tipo penal respecto del cual se pretende la terminación anticipada del proceso, de modo que sea posible deducir la ausencia de mérito para continuar con la persecución penal¹.

Ciertamente, la solicitud de preclusión de investigación comporta para quien acude a ella, recolectar los elementos materiales probatorios y la evidencia física necesaria para probar la causal aducida.

En ese sentido, es menester que la causal en que se funda se encuentre demostrada de manera cierta o, lo que es igual, que respecto de la misma no exista duda o posibilidad de

¹ CSJ AP 2022 22 abr. 2015, Rad. 45138

verificación contraria con un mejor esfuerzo investigativo².

En el caso objeto de estudio, el delegado de la Fiscalía ante esta Corporación solicitó la preclusión de la indagación a favor del general retirado EDUARDO ENRIQUE ZAPATEIRO ALTAMIRANDA, argumentando que se configuran los presupuestos previstos en la causal quinta del artículo 332 de la Ley 906 de 2004, esto es, la ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado.

Con relación a la causal alegada, ha sostenido la Corte:

“La ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado, como causal de preclusión, supone la presencia de evidencia física o elementos probatorios que transmitan la certidumbre sobre la ausencia de compromiso del imputado en el hecho materia de investigación, esto es, que a partir de esos medios de cognición se pueda inferir con suficiente certeza que el indiciado no tuvo ninguna participación, ni como autor, coautor, cómplice o interviniente en la conducta punible, vale decir, que es totalmente ajeno a ella.”³

Igualmente, la jurisprudencia ha sostenido en torno a esta causal, que se configura cuando cometido un delito se demuestra que el investigado no tuvo parte del mismo, no hay acción u omisión que le sea atribuible, lo que implica que no estuvo presente en el momento en que ocurrió el hecho objeto de investigación o que su actuar no tiene relación con este, es decir, que no se encuentra en ninguno de los supuestos de participación de la conducta punible.

² CSJ AP 24 jun. 2008, Rad. 29344; CSJ AP 27 sept. 2010, Rad. 34177; y CSJ AP 24 jul. 2013, Rad. 41604; SP 31 enero 2018, Rad. 51049.

³ CSJ, Sala de Casación Penal, 17 jun 2009, rad. 31.537. En similar sentido CSJ, Sala Casación Penal, 22 feb 2012, rad. 37185.

“En conclusión, mientras que en la causal 4ª el indiciado ha ejecutado una conducta y esta no es punible por faltar alguno de los elementos de la descripción típica; en la 5ª, alguien ha cometido un delito, pero el investigado no tuvo parte en el mismo, es decir, no hay acción u omisión que le sea atribuible.”⁴

Sobre la ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado, ha reseñado la doctrina que la naturaleza de la causal implica que el imputado no es autor, coautor (propio o impropio), participe (determinador, cómplice) o interviniente de la conducta, debiendo acreditar el fiscal que, desarrollados los actos de indagación necesarios, no es posible endilgar ninguna forma de participación en esos hechos.⁵

La causal impone la existencia de suficiente evidencia que permita descartar la autoría o participación del ciudadano, motivo por el cual ante el incumplimiento de esta carga argumentativa la petición será desechada.⁶

La expresión “intervención del imputado”, se refiere a una actividad psicofísica atribuida a una persona determinada dentro del marco de unos hechos, de un supuesto, y en ningún caso puede implicar la necesidad de que se haya celebrado una audiencia de imputación donde se expongan y valoren jurídicamente esos hechos. Es posible que la existencia del supuesto o hecho coincida con lo ya valorado en una audiencia de imputación, esto es, que los aspectos sustancial y procesal coincidan y que se haya definido si hubo participación, etc. No obstante, estas dos situaciones (hechos y audiencia) conservan

⁴ CSJ AP210-2019, 23 ene. 2019 rad. 48271.

⁵ RAMÍREZ BARRERA, Luisa Fernanda. “La preclusión como mecanismo anticipado de terminación del procedimiento penal colombiano”. *Derecho procesal Penal Cuestiones fundamentales*. Bogotá, 2017, Librería Jurídica Sánchez R. Ltda., p.301-334.

⁶ Ibid.

su autonomía en cuanto a su alcance y finalidad. En consecuencia, contra la persona puede haber elementos de juicio indicativos de no intervención o participación y que no se haya realizado la audiencia de imputación. En este caso no se puede llegar a la postura ilógica de exigir la realización de una audiencia de imputación para inmediatamente solicitar la preclusión, esto significaría que de manera artificial la Fiscalía tendría que sostener el pedimento de imputación para estructurar un esquema procesal adecuado (audiencia de imputación) y luego elevar la preclusión, lo que es abiertamente inconveniente e ilógico⁷.

Ahora bien, el delito de concierto para delinquir se encuentra descrito en el artículo 340 del Código Penal, modificado por el artículo 5° de la Ley 1908 de 2018, en los siguientes términos:

“Cuando varias personas se concierten con el fin de cometer delitos, cada una de ellas será penada, por esa sola conducta, con prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses.

Cuando el concierto sea para cometer delitos de genocidio, desaparición forzada, tortura, desplazamiento forzado, tráfico de niñas, niños y adolescentes, trata de personas, del tráfico de migrantes, homicidio, terrorismo, tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, drogas tóxicas o sustancias sicotrópicas, secuestro, secuestro extorsivo, extorsión, enriquecimiento ilícito, lavado de activos o testaferrato y conexos, o financiación del terrorismo y de grupos de delincuencia organizada y administración de recursos relacionados con actividades terroristas y de la delincuencia organizada, ilícito aprovechamiento de los recursos naturales renovables, contaminación ambiental por explotación de yacimiento minero o hidrocarburo, explotación ilícita de yacimiento minero y otros materiales, y delitos contra la administración pública o que afecten el patrimonio del Estado, la pena será de prisión de ocho (8) a dieciocho (18) años y multa

⁷ BERNAL CUELLAR, Jaime y MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo. “Aspectos fundamentales de la preclusión”. *El Proceso Penal Estructura y Garantías Procesales*. Bogotá, 2017, Universidad Externado de Colombia, p.731-752.

de dos mil setecientos (2.700) hasta treinta mil (30.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena privativa de la libertad se aumentará en la mitad para quienes organicen, fomenten, promuevan, dirijan, encabecen, constituyan o financien el concierto para delinquir o sean servidores públicos.(...)”.

Respecto a su estructura, se configura cuando dos o más personas se asocian con el fin de cometer delitos indeterminados ya sean homogéneos, como cuando se planea la comisión de una misma especie de punibles, o bien, heterogéneos, cuando tiene por finalidad ejecutar cualquier gama de delitos, sin importar su naturaleza, caso en el cual se acuerda la realización de ilícitos que lesionan diversos bienes jurídicos, sin que interese el número cometidos⁸.

El acuerdo de voluntades puede tener corta duración, pero es necesario que el propósito de cometer delitos indeterminados tenga vocación de permanencia, es decir, que se proyecte en el tiempo. La conducta se inicia cuando se consolida el convenio y se prolonga hasta cuando cesa el propósito, bien sea por decisión de los concertados o porque la organización es desmantelada por las autoridades o por cualquier otra causa⁹.

Es una conducta punible que se consuma con independencia de la realización efectiva de los comportamientos pactados, de modo que si éstos se cometen concursan materialmente con el concierto para delinquir, lo

⁸ Cfr. CSJ, SP, 22 julio 2009, rad. 27852; criterio reiterado en CSJ SP364-2018, rad. 51142.

⁹ Cfr. CSJ. SP 25 septiembre 2013, rad. 40545.

que demuestra su carácter autónomo, pues subsiste sin importar que los delitos se cometan o no¹⁰.

Para su configuración se requiere que el agente -que puede ser cualquier persona, pues la ley no exige alguna cualificación especial-, haya pertenecido o formado parte de la empresa criminal¹¹ sin importar cuándo se produjo su adhesión a la misma, esto es, al momento de su creación o con posterioridad; tampoco interesan los roles desempeñados por sus integrantes¹², ni el conocimiento entre sí de todos sus miembros.

La vinculación a la organización, según el caso, puede darse de manera previa a la realización de los delitos cometidos, concomitante o incluso posterior a la comisión de algunos de ellos, caso en el cual responderá por su vocación de permanencia en el propósito futuro de cometer otros delitos, sin que haya lugar a concurso material con las conductas realizadas con anterioridad por otros integrantes de la pandilla delincuencia¹³.

Es relevante que la finalidad trascienda el simple acuerdo para la comisión de uno o varios delitos específicos y determinados, dado que se trata de una organización ("*societas sceleris*"-sociedad para el crimen-)¹⁴. En efecto, la criminalidad organizada funciona a la manera de una empresa,

¹⁰ Cfr. CSJ, SP 25 septiembre 2013, rad. 40545.

¹¹ Cfr. En cuanto el concepto de empresa supone una unidad económico-social de personas, bienes materiales y técnicos y recursos financieros, con ocasión de la cual varios individuos se reúnen con el fin de perdurar y consolidar mediante el desarrollo de actividades colectivas de carácter ilícito, para obtener beneficios de la misma naturaleza. Al respecto CSJ SP, 25 septiembre 2013, rad. 40545.

¹² Cfr. *Ibidem*

¹³ Cfr. *Ibidem*.

¹⁴ Cfr. CC C-334-2013, criterio acogido en CSJ SP, 25 septiembre 2013, rad. 40545.

requiriéndose de un engranaje del cual derivan reglas de conducta y procedimientos internos, canales de comunicación e información especiales, división de trabajo, definición de roles, órbitas de responsabilidad, controles de desempeño, esquema jerárquico y especialización y profesionalización de los concertados, entre otros¹⁵.

En el caso en concreto, la situación fáctica se contrae a que el denunciante señala que el General (R) EDUARDO ENRIQUE ZAPATEIRO ALTAMIRANDA, estaría vinculado con el grupo delincuenciaal conocido como “El Clan del Golfo”, liderado por Dairo Antonio Úsuga David, alias “Otoniel”, apoyado en que tuvo acceso a dispositivos de almacenamiento que probarían la existencia de este vínculo, estableciendo en una red social unas coordenadas donde se hallarían elementos materiales probatorios soporte de dicha situación.

Los argumentos de la Fiscalía están dirigidos a señalar que ZAPATEIRO ALTAMIRANDA no está vinculado con esa estructura delincuenciaal, y que no existen elementos suficientes que acrediten su autoría o participación en las actividades de la organización delictiva.

Pues bien, de los elementos materiales de prueba presentados por el órgano investigador se puede evidenciar que de acuerdo al trámite dado a la carta rogatoria al Departamento de Justicia de los Estados Unidos de América¹⁶, no fue posible entrevistar a Dairo Antonio Úsuga David, Jefe del Clan de Golfo, con el fin de determinar la existencia de los eventuales

¹⁵ Cfr. *Ibidem*.

¹⁶ Carta Rogatoria No. 20241600008533 del 21 de noviembre de 2024.

nexos o relaciones de ZAPATEIRO ALTAMIRANDA con esa organización criminal.

De otro lado, se logró establecer que en la Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas de la Jurisdicción Especial para la Paz, en las declaraciones rendidas por Úsuga David ante esa jurisdicción, no se encontraron menciones o señalamientos en contra de ZAPATEIRO ALTAMIRANDA relacionándolo con esta estructura armada o su pertenencia al Clan del Golfo¹⁷.

Sobre la credibilidad de las afirmaciones del denunciante Riaño Botina, la Fiscalía aportó la decisión emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en la que se condena a la pena de 30 meses de prisión al señor Richard Maok Riaño Botina como autor del delito de calumnia indirecta, cometido contra una Juez de la República, a quien le realizó sindicaciones infundadas y sin ningún tipo de soporte¹⁸.

En lo atinente a la búsqueda de los elementos materiales probatorios referidos por Riaño Botina, la Fiscalía acreditó que la coordenada corresponde a un predio ubicado en el corregimiento de Barranquillita jurisdicción del municipio de Chigorodó – Antioquia, dedicado a la siembra de palma de aceite, y que en dicho inmueble no se logró determinar la existencia de la MicroSD que refiere el señor Riaño Botina. Ahora, en entrevista realizada al señor Alexander Cardozo Luna

¹⁷ Oficio 202402014573 del 13 de junio de 2024, suscrito Oscar Parra Vera Magistrado Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas de la Justicia Especial para la Paz.

¹⁸ Sentencia 2 de octubre de 2024, Sala Penal Tribunal Superior Distrito Judicial de Bogotá, rad. 110016000050202152468-01.

administrador del predio, refirió que no se ha evidenciado la presencia de miembros de las fuerzas miliares ni grupos al margen de la ley en dicha heredad, y que en los procesos de preparación de la tierra para el cultivo no encontraron ninguna MicroSD o un elemento similar¹⁹.

La Fiscalía señala que no fue posible entrevistar al denunciante Riaño Botina, por cuanto presentó un comportamiento agresivo y alterado al indagársele si estaba retransmitiendo la diligencia²⁰.

Adicionalmente, la Fiscalía presenta los resultados de dos inspecciones realizadas en la Fiscalía Doce Delegada ante la Corte Suprema de Justicia, con resultados negativos sobre la existencia de señalamientos de Zapateiro Altamiranda con el grupo delincuenciaal Clan del Golfo. Las dos actuaciones cursan por delitos contra la administración pública, no precisando los hechos por los que cursan dichas indagaciones. Resalta que en la labor de búsqueda de bases de datos abiertas, en consulta a diferentes portales web no se halló declaraciones referidas a la existencia de vínculos del indiciado²¹.

De los anteriores elementos materiales probatorios y evidencia física acuñados para probar la causal aducida, no se encuentra demostrado la no participación del indiciado ZAPATEIRO ALTAMIRANDA en los hechos investigados, ello debido al escaso recaudo probatorio de la Fiscalía, insuficiente para soportar la causal invocada, y a la posibilidad de insistir

¹⁹ Informe de Investigador de Campo IC0009317600 del 23 de octubre de 2024.

²⁰ Informe de Policía Judicial IC0009443252 del 20 de diciembre de 2024.

²¹ Informe de Policía Judicial IC0008919487 del 25 de mayo de 2024.

en las actividades investigativas no practicadas y en la realización de unas nuevas.

En lo que se refiere a la entrevista del denunciante Riaño Botina, la cual no pudo realizar la Fiscalía por cuanto se presentaban una situación que afectaba el carácter reservado de la actuación, se evidencia que el ente acusador no insistió o acudió a otra alternativa para llevar a cabo dicha diligencia, como lo es, concurrir ante la Embajada de Colombia en Canadá y sus diferentes consulados, teniendo en cuenta que Riaño Botina manifestó residir en ese país²², utilizando medios tecnológicos que permitan la realización de la diligencia, garantizando de esta forma la reserva de la actuación penal. Diligencia que resulta relevante por cuanto Riaño Botina, señaló tener acceso a las memorias microSD donde alias “Otoniel” guarda evidencia clave que vincularía a ZAPATEIRO ALTAMIRANDA con el Clan del Golfo.

Respecto a las actividades investigativas desplegadas ante la Jurisdicción Especial para la Paz, la Fiscalía verificó la información de las declaraciones rendidas por Dairo Antonio Úsuga David, alias “Otoniel”, sobre señalamientos en contra de ZAPATEIRO ALTAMIRANDA, sin abordar, a otros posibles postulados u otra información que reposara en esa jurisdicción. Tampoco verificó investigaciones que cursan ante la jurisdicción ordinaria que señalen la connivencia de agentes del estado con el Clan del Golfo.

²² Video denominado “qyq-ycbi-stq (2024-12-06 11_00 gmt-5)” aportado por la Fiscalía minuto 0:10:46

No abordó la posibilidad recepcionar declaraciones a otros miembros o jefes de ese grupo delincuencial que se encuentren compareciendo ante la justicia, y que por su misma pertenencia a la organización puedan dar información al respecto.

Es necesario conocer la versión de Dairo Antonio Úsuga David, alias "Otoniel", teniendo en cuenta que al haber fungido como jefe del Clan del Golfo, tiene pleno conocimiento de la estructura y los vínculos de dicha organización ilegal. Por ello, es importante que la Fiscalía insista en llevar a cabo la toma de la declaración.

A la Fiscalía le corresponde formular una adecuada sustentación y argumentación tendiente a probar la estructuración de la causal alegada, determinando el alcance de los medios probatorios recogidos, con suficiente evidencia que permita sostener que no hay merito para acusar por no observarse participación alguna del indiciado, situación que no es clara en el presente caso.

Sobre dicha situación ha referido la jurisprudencia.

*"Entonces, en principio, es el criterio del fiscal el que debe gobernar la decisión. Empero, como en el diseño procesal se exige directa y profunda intervención del juez y, además, por virtud de la naturaleza del mecanismo y su efecto sustancial de cosa juzgada, es necesario que se haya demostrado fehacientemente la causal invocada, del primero se demanda, para que su pretensión tenga buena fortuna, ofrecer elementos objetivos que permitan verificar cubiertos a satisfacción los requisitos que determinan la imposibilidad de continuar con el proceso."*²³

²³ CSJ. AP314-2016, 27 de enero de 2016, rad. 47206.

Ante la falta de demostración de la causal alegada por la Fiscalía, no se precluirá la indagación seguida contra EDUARDO ENRIQUE ZAPATEIRO ALTAMIRANDA General retirado del Ejército Nacional de Colombia, por el delito de concierto para delinquir agravado.

En razón al sentido de la decisión, la Sala se abstendrá de valorar la petición de la defensa técnica en cuanto a compulsar copias contra quien originó esta investigación.

Por lo expuesto, la Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia.

RESUELVE

PRIMERO. - NO PRECLUIR la indagación que se adelanta en contra EDUARDO ENRIQUE ZAPATEIRO ALTAMIRANDA General retirado, adelantada en su contra por el delito de concierto para delinquir agravado, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la providencia.

SEGUNDO. - NOTIFICAR en estrados esta decisión, y **ADVERTIR** que contra ella proceden los recursos de reposición y apelación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

ARIEL AUGUSTO TORRES ROJAS

Magistrado

BLANCA NÉLIDA BARRETO ARDILA

Magistrado

JORGE EMILIO CALDAS VERA

Magistrado

RODRIGO ERNESTO ORTEGA SÁNCHEZ

Secretario