



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

Señores  
Magistrados  
**SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS**  
**SALA DE CASACIÓN PENAL**  
**H. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
Bogotá.

**REFERENCIA:** ACCION DE TUTELA

**ACCIONANTES:** PROCURADORE 151 JUDICIAL PENAL  
II DE PEREIRA - RISARALDA

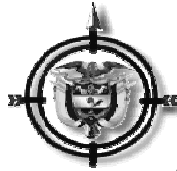
**ACCIONADOS:** SALA DE DECISION PENAL H.  
TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA Y  
JUZGADO SÉPTIMO PENAL DEL  
CIRCUITO DE PEREIRA.

**DERECHOS INVOCADOS:** DEBIDO PROCESO EN SUS FACETAS  
DE LEGALIDAD, IMPARCIALIDAD Y  
ACCESO A LA ADMINISTRACION DE  
JUSTICIA.

**MARTÍN EMILIO BOTERO DUQUE**, mayor de edad, en calidad de Procurador 151 Judicial Penal II, con intervención ante la Sala Penal de Distrito Judicial de Pereira y el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Pereira, por medio del presente escrito postulo la **ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE TUTELA** contemplada en el artículo 86 de la Carta Política, legitimado como Accionante o Agente Procesal oficioso en defensa del ordenamiento jurídico y como garante de los derechos fundamentales<sup>1</sup>, empeño que va orientado a cuestionar sendas

---

<sup>1</sup> “20. **A fin de determinar la legitimación en la causa por activa en el presente caso, es preciso hacer referencia a las**



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

---

**potestades de la Procuraduría General de la Nación como parte del Ministerio Público, contempladas en el artículo 277 superior, entre las cuales se encuentra su facultad de intervención ante las autoridades judiciales.** Esta disposición expresa que “(...) *para el cumplimiento de sus funciones la Procuraduría (...) podrá interponer las acciones que considere necesarias*”.

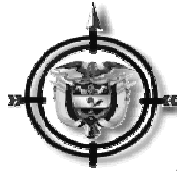
“(...)

“A partir de esta norma, se ha entendido que la Procuraduría puede no solo adelantar acciones judiciales como la acción de tutela sino también otros recursos ante la jurisdicción constitucional como los incidentes de desacato.

“Esta facultad de intervención subjetiva y objetiva también encuentra sustento legal en el **Decreto Ley 262 de 2000**<sup>[111]</sup>. El artículo 7º de este Decreto contempla las funciones del Procurador General de la Nación, dentro de las cuales, específicamente en el numeral 12, consagra la facultad de “*solicitar ante la Corte Constitucional la revisión de fallos de tutela, cuando lo considere necesario en defensa del orden jurídico, el patrimonio público o de los derechos y garantías fundamentales*”. Así mismo, el numeral 17 del mismo artículo establece la competencia del Procurador para “*intervenir ante las autoridades judiciales (...) cuando la importancia o trascendencia del asunto requieran su atención personal*”. La Corte ha interpretado, a partir de esta disposición, que el ejercicio de esta facultad es eminentemente discrecional y no se reduce a un momento procesal específico o a una causal determinada<sup>[112]</sup>.

“Finalmente, estas funciones del artículo 277 superior pueden ser desarrolladas directamente por el Procurador General de la Nación o por quien éste delegue, posibilidad que la Corte Constitucional encontró exequible mediante **Sentencia C-429 de 2001**<sup>[113]</sup>, cuando analizó la constitucionalidad del artículo 7º del decreto.

“Específicamente, el artículo 23 del mismo Decreto desarrolla las funciones de las procuradurías delegadas, entre ellas la de “(...)



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

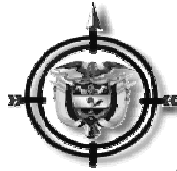
---

*protección y defensa de los derechos humanos y de intervención ante las autoridades administrativas y judiciales, de conformidad con la Constitución Política (...)*”. En este orden de ideas, el parágrafo del artículo 28 consagra la potestad de éstos *“para intervenir en el trámite especial de tutela ante cualquier autoridad, cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público o de los derechos y garantías fundamentales, sociales, económicos, culturales, colectivos o del ambiente (...)*”.

“De igual forma, los artículos siguientes del Decreto enuncian algunas acciones que pueden ejercer los procuradores delegados para llevar a acabo tales intervenciones y señalan que también podrán realizar *“(…) las demás que les asigne o delegue el Procurador General*”. En particular, el artículo 26 contempla las funciones de protección y defensa de los derechos humanos que cumplen las procuradurías delegadas, entre las cuales se encuentra la de *“(…) interponer las acciones populares, de tutela, de cumplimiento y las demás que resulten conducentes para asegurar la defensa del orden jurídico, en especial las garantías y los derechos fundamentales, sociales, económicos, culturales, colectivos o del ambiente, así como los derechos de las minorías étnicas”<sup>[114]</sup>*.

**“Como se observa, el Procurador y, por ende, los procuradores delegados, tienen amplias facultades para defender el orden jurídico, el patrimonio público o los derechos fundamentales, haciendo uso de las acciones y recursos existentes en el ordenamiento jurídico, como la acción de tutela.**

**“Por esta razón, si bien es cierto que las autoridades públicas solo pueden actuar con fundamento en una norma jurídica que les de competencia para ello, esta Corte ya ha sostenido que no es contrario al principio de legalidad que los procuradores delegados puedan interponer acciones de tutela o incidentes de desacato y que, justamente, “las causales indicadas que sustentan ambas esferas reseñadas y entre las que se encuentra la guarda del orden jurídico y el amparo de los derechos fundamentales, buscan evitar el uso abusivo de la facultad de intervención”<sup>[115]</sup>. En estos casos, la**



**PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II**  
Coordinación

decisiones de las autoridades Judiciales que se anuncian como accionadas, por considerarlas incursas de los defectos de violación directa de la Constitución y desconocimiento del precedente judicial del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria en materias tales como los preacuerdos y negociaciones así como su verificación, los que sumados se traducen en la vulneración del derecho fundamental en sus facetas anunciadas.

1. **DECISIONES QUE SE CONTROVIERTEN POR VÍA DE TUTELA:**

1.1. Se trata de las sendas providencias judiciales de primera y segunda instancias emitidas por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Pereira (Rda.) y la Sala de Decisión Penal del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, respectivamente, las que fueron el resultado del examen de verificación de igual número preacuerdos y que determinaron su rechazo o improbación por ambas instancias acuñados en la sentencia SU 479 de 2019 originaria de la H. Corte Constitucional.

1.1.1. La primera de ellas dictada dentro del radicado 2019-00743, hechos que se remontan al 12 de marzo de 2019 al filo del mediodía, cuando en un procedimiento de rutina fue capturado el Señor OSCAR NIÑO FAJARDO en posesión de 222,8 gramos de sustancia preliminarmente identificada como “cannabis sativa”, lo que derivó en su captura en situación de flagrancia legalizada dentro del marco legal establecido, luego de lo cual se le imputó cargos como autor a título de dolo de la conducta punible de Tráfico,

---

**Procuraduría deberá sustentar sus actuaciones indicando claramente si interviene en defensa del orden jurídico, del patrimonio público o en defensa de los derechos fundamentales, evitando así que abuse de dicha potestad para guardar otro tipo de intereses.” Sentencia SU-477 de 2019 –  
negrillas y subrayado son fuera de texto.**



**PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II**  
Coordinación

Fabricación y Porte de Estupefacientes prevista en el artículo 376 inciso 2º del C. Penal, cargos que no fueron aceptados por el imputado en esta primera oportunidad.

1.1.2. Fue en desarrollo de la audiencia de acusación a cargo del Juzgado Séptimo Penal del Circuito de conocimiento de Pereira donde se socializaron los términos del preacuerdo celebrado entre la Fiscalía y la defensa consistente en que, a cambio de la aceptación de cargos, obtendría el acusado como contraprestación una reducción de pena en proporción a la mitad a consecuencia de variar y atemperar su intervención delictiva de autor a cómplice, iniciativa que fue verbalizada ante el juez de primer grado quien procedió a su verificación de haberse logrado con el consentimiento libre, consciente y debidamente ilustrado gracias al interrogatorio que agotó con el propio acusado, pese a lo cual dispuso su improbación mediante auto del 25 de noviembre de 2019 acudiendo al control material y sustantivo del preacuerdo como regla de excepción destacando como fruto de ello la ausencia mínima de medio con vocación probatoria para permitir la atenuante punitiva reconocida, todo ello al tamiz de la sentencia SU-479 de 2018 de la H. Corte Constitucional como precedente judicial, a propósito de la cual calificó de imperioso acatamiento, decisión frente a la cual fue postulada doble impugnación por parte del delegado de la Fiscalía, sin que lograra persuadir al juez de primer grado quien se mantuvo en su determinación y concedió a renglón seguido el de apelación.

1.1.3. El recurso vertical de alzada fue decidido por la Sala de decisión penal del H. Tribunal Superior de Pereira, dirimiéndolo a favor del juez de primera instancia a través de auto calendado el 21 de febrero de 2020, ratificando lo decidido prácticamente con los mismos planteamientos.

1.2. La segunda de ellas dictada dentro del radicado 2019-00167, hechos que se remontan al 19 de octubre de 2019 frizando las 5 de la tarde, cuando en



**PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II**  
Coordinación

desarrollo de un procedimiento rutinario de requisa fue capturada la señora DIANA LORENA ARANGO TELLEZ en posesión de 158,02 gramos de sustancia preliminarmente identificada como derivada del “opio”, lo que derivó en su captura en situación de flagrancia legalizada dentro del marco legal establecido, luego de lo cual se le imputó cargos como autora a título de dolo de la conducta punible de Tráfico, Fabricación y Porte de Estupefacientes prevista en el artículo 376 inciso 3º del C. Penal, cargos que no fueron aceptados por la imputada en esta primera oportunidad.

1.2.1. Fue en desarrollo de la Audiencia de Acusación a cargo del Juzgado Séptimo Penal del Circuito de conocimiento de Pereira donde se socializaron los términos del preacuerdo celebrado entre la fiscalía y la defensa consistente en que, a cambio de la aceptación de cargos, obtendría la acusada como contraprestación una reducción de pena en proporción a la mitad a consecuencia de variar y atemperar su intervención delictiva de autora a cómplice, iniciativa que fue verbalizada ante el juez de primer grado quien procedió a su verificación de haberse logrado con el consentimiento libre, consciente y debidamente ilustrado gracias al interrogatorio que agotó con la propia procesada, pese a lo cual dispuso su improbación mediante auto del 25 de noviembre de 2019 acudiendo al control material y sustantivo del preacuerdo como regla de excepción y a la ausencia mínima de medio con vocación probatoria para permitir la atenuante punitiva reconocida, todo ello al tamiz de la sentencia SU-479 de 2018 de la H. Corte Constitucional como precedente judicial, a propósito de la cual calificó de imperioso acatamiento, decisión frente a la cual fue postulada triple impugnación por parte de la fiscalía, defensa y este Ministerio Público con planteos que giran en similar sentido.

1.2.2. El recurso vertical de alzada fue decidido por la Sala de decisión penal del H. Tribunal Superior de Pereira, dirimiéndolo a favor del Juez de primera instancia a través de auto calendado el 28 de febrero de 2020, ratificando lo



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

decidido en primera instancia prácticamente con las mismas argumentaciones.

2. **DE LOS PRESUPUESTOS DE PROCEDENCIA GENERALES Y ESPECÍFICOS DE LA ACCIÓN DE TUTELA:**

Ya se tiene establecido de manera uniforme por las jurisprudencias de las Altas Cortes que definitivamente la acción de tutela por regla general resulta improcedente para atacar providencias judiciales y sólo por excepción aplica y se constituye en instrumento idóneo, en la gran mayoría de casos como mecanismo definitivo, cuando confluyan algunos requisitos generales y específicos para estudiar su procedencia, fórmula que superó el simple concepto de “Vía de Hecho” con el cual se acuñó su amparo a partir de la sentencia C-543 de 1992.

Frente al cambio conceptual y sus implicaciones de fondo, la Corte Constitucional reiteró lo expuesto en sentencia T-1031 de 2001, en los siguientes términos:

*“Actualmente no “(...) sólo se trata de los casos en que el juez impone, de manera grosera y burda su voluntad sobre el ordenamiento, sino que incluye aquellos casos en los que se aparta de los precedentes sin argumentar debidamente (capricho) y **cuando su discrecionalidad interpretativa se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados (arbitrariedad). Debe advertirse que esta corporación ha señalado que toda actuación estatal, máxime cuando existen amplias facultades discrecionales (a lo que de alguna manera se puede asimilar la libertad hermenéutica del juez), ha de ceñirse a lo razonable. Lo razonable está condicionado, en primera medida, por el respeto a la Constitución”**<sup>2</sup>*

De allí que, ab-initio resulta imperativo verificar si los asuntos que se someten a consideración en esta oportunidad satisfacen esos requisitos de procedencia generales y específicos que permitan plantearla en este escenario con vocación de éxito.

---

<sup>2</sup> Sentencia T-774 de 2004, que a su vez cita lo expresado por la Corte en Sentencia T-1031 de 2001.



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

2.1. **REQUISITOS GENERALES:**

Desde el advenimiento de esta nueva tendencia que viabiliza acudir al mecanismo de tutela contra providencias judiciales -C-590 de 2005-, hasta el presente con los últimos pronunciamientos, se suele citar de manera consuetudinaria y uniforme los siguientes:

2.1.1. **Que la cuestión discutida tenga relevancia y trascendencia constitucional:**

A juzgar por el planteo de los distintos problemas jurídicos que más adelante se desarrollarán, se tiene que la regla materia de impugnación se relaciona con los controles que el Juez de conocimiento puede y debe llevar a cabo al someter los preacuerdos y negociaciones al tamiz de su aprobación, esto es, si tal filtro sólo lo puede hacer desde el punto de vista formal y sobre aquellos aspectos contemplados legalmente, valga decir, que se hayan respetado la presunción de inocencia, el mínimo de tipicidad estricta, que lo acordado haya sido fruto del convenio libre, consciente, voluntario e informado y que no se vean afectadas garantías y derechos fundamentales; o si también, le incumbe al operador el deber jurídico de revisar y cuestionar material y sustancialmente lo convenido sin límite alguno.

Y dentro de las sub-reglas que también tendrán campo de discusión, están el carácter del precedente vinculante frente a decisiones del órgano de cierre de cada jurisdicción y las proferidas por la Corte Constitucional, los efectos de las mismas y la obligatoriedad de su aplicación.

En este orden jurídico de ideas, la oportunidad también resulta propicia para que la Corte Suprema de Justicia, como Órgano jurisdiccional de cierre, a través de su Sala de Casación Penal, fije su posición tras los efectos de la sentencia SU-479





**PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II**  
Coordinación

de 2019 y en términos de “Última Palabra” decida teniendo como marco de referencia los postulados de seguridad jurídica y confianza legítima, así ello reviva un nuevo “choque de trenes”. He ahí la relevancia e importancia de los asuntos acumulados sometidos a consideración.

**2.1.2. *Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance del afectado, salvo que se trate de evitar un perjuicio irremediable:***

No obstante que las providencias judiciales que se constituyen en la actuación impugnada tienen el carácter de autos interlocutorios, cuyos efectos dejaron activos los procesos penales que permitirían continuar discutiendo a futuro estos mismos temas, por la relevancia e importancia del fallido instrumento de negociación -preacuerdo- cuya aplicación fue desestimada, ello hace que el propio proceso penal luzca ineficaz para conjurar una situación que amerita un pronunciamiento de fondo, máxime si en los casos que sirven de soporte a este empeño constitucional fueron resueltos inclinándose la balanza por una sentencia de unificación donde los asuntos sometidos quedaron a merced del proceso penal propiamente dicho.-

Surge, en consecuencia, como imperiosa la necesidad que los temas se ventilen a este nivel, como sucedió con la sentencia de unificación, con la finalidad de ser utilizada para que el perjuicio irremediable -denegación de justicia- se conjure o no se siga consolidando en detrimento de los derechos y garantías de quienes en esta oportunidad comparten la bancada de la defensa, perjudicados por la aplicación de una teoría que subyace en hechos jurídicamente relevantes que no trasuntan similares, con claro desconocimiento de la línea jurisprudencial trazada por el órgano de cierre de la jurisdicción penal ordinaria no sólo en materia de verificación de preacuerdos y sus controles, sino en las exigencias que demandan su aprobación, dentro de las cuales no se cuenta el “mínimo respaldo probatorio”.



**PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación**

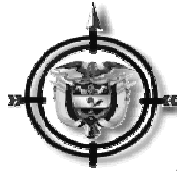
Por manera que, “exigirle al demandante esperar hasta que existiera sentencia penal ejecutoriada para poder interponer la acción de tutela, le impondría una carga desproporcionada y resultaría no ser un medio idóneo y eficaz para procurar la urgente defensa de su derecho al debido proceso, ello principalmente por tres razones: la primera, porque el actor -al igual que la Fiscalía y el Ministerio Público- ha (n) actuado con diligencia durante el proceso penal, en tanto que agotó los recursos que tuvo a su alcance para defender la legalidad del preacuerdo celebrado con la Fiscalía (...) y cuestionar la decisión del juez de conocimiento de improbarlo. La segunda, porque conforme al principio de congruencia, el preacuerdo ya define cómo será la condena, pues equivale al escenario de acusación y, de acuerdo con el artículo 448 del C.P.P., *“el acusado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena”*; por lo que esperar hasta que se profiera la sentencia implicaría prolongar la afectación del derecho fundamental. En tercer lugar, porque podría acarrear la privación injusta de su libertad, pues en caso de que sus derechos fundamentales hubiesen sido efectivamente vulnerados, tendría que soportar una sentencia condenatoria más gravosa que la que resultaría del preacuerdo celebrado con la fiscalía”<sup>3</sup>, lo mismo habrá de argumentarse en este caso para concluir que la acción de tutela resulta ser el mecanismo idóneo -definitivo- para evitar que se siga consumando un perjuicio irremediable”, razón por la cual confluye a cabalidad el principio de subsidiaridad.

**2.1.3. Que la acción de interponga en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración, es decir, que se cumpla con el requisito de la inmediatez:**

Las providencias de primera y segunda instancias cuestionadas conjuntamente dentro del presente empeño se remontan a **LOS MESES DE NOVIEMBRE Y OCTUBRE DE 2019 y FEBRERO DE 2020**, respectivamente, esto es, se

---

<sup>3</sup> Sentencia SU-477 de 2019.



**PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II**  
Coordinación

profirieron hace escasos tres meses, sin contar el término de suspensión de los términos causada a raíz de la emergencia que actualmente enfrentamos, de suerte que el requisito de inmediatez se cumple satisfactoriamente.

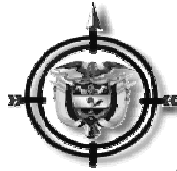
2.1.4. **Que la irregularidad procesal alegada, de existir, tenga un impacto decisivo en el contenido de la decisión atacada:**

La dimensión de los temas en discusión y la pretensión de obtener la nulidad de las determinaciones comprensivas de defectos que precipitaron la vulneración del Debido Proceso en las facetas ya aludidas, permitirán dilucidar varios temas de singular importancia, como lo son el control judicial de los preacuerdos y negociaciones, así como la intromisión de fondo por el Juez fallador al requerir mínimo probatorio como marco obligado de la negociación, lo que sin duda alguna justifica este pronunciamiento, en especial, del órgano de cierre, con la finalidad de unificar la jurisprudencia aplicable a futuro, considerando que los jueces accionados, aunque aparentemente acuñados en un pronunciamiento de la Corte Constitucional, de un solo tajo modificaron la línea trazada de tiempo atrás por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

2.1.5. **Que el actor identifique los hechos constitutivos de la vulneración, y que el vicio hubiere sido alegado durante el proceso judicial en las oportunidades debidas:**

Ambos requisitos previos encuentran su ajuste en el presente evento, como quiera que los hechos sucintamente traídos a colación tienen la connotación de ser los jurídicamente relevantes para brindar solución en estos eventos en particular y se ha insistido al interior del proceso penal con los mismos planteamientos puntuales que se aducirán en esta sede.

2.1.6. **Que no se trate de una sentencia de tutela:**



**PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II**  
Coordinación

Ya se identificaron plenamente que las decisiones judiciales impugnadas están comprendidas en sendos autos interlocutorios de primera y segunda instancias dictados en dos procesos penales, lo que descarta que se dirija contra un fallo específico de tutela por sustracción de materia, así el fundamento de lo decidido se funde en la “ratio decidendi” de la SU-477 de 2019.

2.2.           **REQUISITOS ESPECÍFICOS:**

2.2.1. Dentro del listado de defectos enlistados a partir de la sentencia C-590 de 2005, como accionantes interpretamos y consideramos que se acompañan a los casos sometidos a estudio los siguientes:

**“Desconocimiento del precedente**, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.<sup>4</sup>

**“Violación directa de la Constitución**. Estos eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales involucran la superación del concepto de vía de hecho y la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales”.

2.2.2. En el primero de los defectos -desconocimiento del precedente judicial-, por la redacción y los términos que ordinariamente le imprime la Jurisprudencia, parecería que ello se presenta sólo en aquellos originarios de la Corte Constitucional, en particular las sentencias “C” cuya “ratio decidendi” ostentan efectos “erga omnes” como consecuencia de puro derecho. Sin embargo, esa

---

<sup>4</sup> Cfr. Sentencias T-462/03; SU-1184/01; T-1625/00 y T-1031/01.



**PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación**

conclusión en tan solo una impresión. Así lo reconoce la propia Corte Constitucional cuando señala:

“4.1. Según lo consagrado en los artículos 234, 237 y 241 de la Constitución Política, **la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, como tribunales de cierre de las jurisdicciones ordinaria y contencioso administrativa, al igual que la Corte Constitucional, como órgano encargado de salvaguardar la supremacía e integridad de la Carta, tienen el deber de unificar la jurisprudencia al interior de sus jurisdicciones, de tal manera que los pronunciamientos por ellas emitidos se conviertan en precedente judicial de obligatorio cumplimiento.**

2.2.3. En los eventos de infracción directa a la Constitución Política, el defecto se estructura, en palabras de la Corte Constitucional, “cuando el juez ordinario adopta una decisión que transgrede, de forma específica, postulados de la Carta Política”; entre ellos están los de la legalidad e imparcialidad en las decisiones judiciales y la prohibición de denegación de justicia como facetas del Debido Proceso desde la óptica del artículo 29 Constitucional, “en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales”.

3. **Efectos de las sentencias de tutela y de unificación en materia de tutelas:**

En desarrollo del cargo que se postula, sólo consideraremos los efectos de las sentencias de tutela (T) y de unificación en la misma materia (SU), sin perjuicio, claro está, de citar fallos de constitucionalidad sobre el alcance de los preacuerdos y negociaciones.

Al respecto, en la misma sentencia de unificación que se viene citando, se señala lo siguiente:

“Es preciso resaltar que los fallos emitidos por la Corte irradian dos tipos de efectos: en el caso de los fallos de control abstracto de constitucionalidad estos



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

hacen *tránsito a cosa juzgada constitucional*, de ahí que se ha reconocido su carácter vinculante, obligatorio y de fuente de derecho; **por el contrario, los efectos de los fallos de tutela en principio son *inter partes*. No obstante, existe un punto de encuentro y es que ambos fallos se deben observar, no solo por reconocer que la Constitución es norma superior, sino para garantizar el derecho a la igualdad de los administrados**<sup>[20]</sup>.

Y de manera más puntual, El Consejo de Estado, citando a la propia Corte Constitucional, señala al respecto:

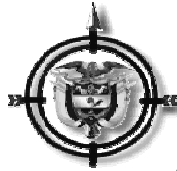
**“La figura de modulación de efectos de los fallos se ha venido implementando como la alternativa o facultad dada al fallador para decidir cuál es el efecto que mejor protege los derechos constitucionales.** La Corte Constitucional ha fijado 4 efectos en la modulación de sus sentencias, a saber: **Efectos erga omnes**: producto del control abstracto de normas contenidas en actos legislativos, leyes, decretos con fuerza de ley, decretos legislativos, proyectos de ley o tratados que realiza la Corte Constitucional como guardiana de la supremacía e integridad de la Constitución. (Artículo 241, #1, 4, 5, 7, 8 y 10, CP). **Efectos inter partes**: generalmente cuando se deciden acciones de tutela. **Efectos inter pares**: La jurisprudencia de la Corte Constitucional desarrolló esta modulación cuando aplica la excepción de inconstitucionalidad y decidió que los efectos podían extenderse respecto de todos los casos semejantes, es decir inter pares, cuando se presentasen de manera concurrente una serie de condiciones. **Efectos inter comunis**: En materia de tutela, la Corte Constitucional ha proferido numerosas sentencias en las cuales los efectos de las órdenes impartidas tienen un alcance mayor al meramente inter partes. Tiene como objetivo que las decisiones puedan afectar o proteger los derechos de las personas que no han acudido a la jurisdicción o presentado acción de tutela, aún cuando son parte de un proceso determinado (SU 636 de 2003, MP Jaime Araujo Rentería)<sup>5</sup>

Ante este panorama, por lo pronto podemos arribar a estas primeras conclusiones:

1. Son los órganos de cierre de cada jurisdicción los encargados de la trazabilidad de la jurisprudencia que fija la línea a seguir dentro del marco del precedente judicial; así, la Corte Constitucional lo hace a través de las sentencias donde declara inexecutable, executable o executable

---

<sup>5</sup> **CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA - SUBSECCION “A” CONSEJERO PONENTE: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN, veintitrés (23) de enero de dos mil ocho (2008). Expediente No. AC 47001 23 31 000 2007 00437 01**



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

condicionalmente las normas de rango legal o decretos de la misma entidad, con fuerza vinculante y de obligatorio acatamiento de acuerdo a su “ratio decidendi” ; el Consejo de Estado la fija a través de los fallos donde de deciden las distintas acciones contencioso administrativas de su competencia; lo propio lleva a cabo la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de La Judicatura; finalmente, la Corte Suprema de Justicia, a través de sus distintas Salas, precisa la línea jurisprudencial en cada una de sus especialidades ordinariamente a través de los fallos de Casación.

“En reiteradas oportunidades, esta Corporación ha definido el precedente judicial como *“la sentencia o el conjunto de ellas, anteriores a un caso determinado, que por su pertinencia y semejanza en los problemas jurídicos resueltos, debe necesariamente considerarse por las autoridades judiciales al momento de emitir un fallo”*<sup>[5]</sup>. **Asimismo, la doctrina lo ha definido como el mecanismo jurisdiccional que tiene su origen en el principio “stare decisis” o estar a lo decidido, el cual consiste en la aplicación de criterios adoptados en decisiones anteriores a casos que se presenten en situaciones posteriores y con circunstancias similares**<sup>[6]</sup>.

2. Por antonomasia son los fallos que deciden las demandas de inconstitucionalidad originarios de la Corte Constitucional los que obligan por sus efectos “erga omnes”; incluso a ellos se deben someter los otros órganos de cierre, no obstante su reticencia en admitirlos en lo que a las argumentaciones se refiere que a propósito no obligan, como tampoco los comentarios “obiter dicta” o al margen.

“4.2. Desde sus primeros pronunciamientos, la Corte Constitucional ha reconocido el valor del precedente judicial de la *ratio decidendi* de sus decisiones, tanto en materia de constitucionalidad como en materia de tutela<sup>[9]</sup>.

“En la sentencia C-104 de 1993 manifestó que las decisiones de la Corte Constitucional tienen naturaleza *erga omnes* y, además, no constituyen un criterio auxiliar de interpretación sino que *“la jurisprudencia constitucional tiene fuerza de cosa juzgada constitucional -art. 243 CP-, de suerte que obliga hacia el futuro para efectos de la expedición o su aplicación ulterior”*.



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

3. En el caso de las sentencias proferidas **por cada órgano de cierre**, ellas se constituyen en precedente judicial de obligatorio acatamiento y sólo por excepción existe la posibilidad de apartarse de tal línea cuando el planteo que la recoge luce fundamentado de manera razonable aparejado a una interpretación ajustada a la legalidad; ello para dejar a salvo los principios de autonomía e independencia judicial.

**“Bajo ese entendido y de acuerdo a la autoridad que emitió el pronunciamiento, se puede clasificar el precedente en dos categorías:** (i) el precedente horizontal, el cual hace referencia a las decisiones proferidas por autoridades del mismo nivel jerárquico o, incluso, por el mismo funcionario; y (ii) el precedente vertical, que se refiere a las decisiones adoptadas por el superior jerárquico o la autoridad encargada de unificar la jurisprudencia<sup>[7]</sup>. El precedente horizontal tiene fuerza vinculante, atendiendo no solo a los principios de buena fe, seguridad jurídica y confianza legítima<sup>[8]</sup>, sino al derecho a la igualdad que rige en nuestra Constitución. Asimismo, **el precedente vertical, al provenir de la autoridad encargada de unificar la jurisprudencia dentro de cada una de las jurisdicciones, limita la autonomía judicial del juez, en tanto debe respetar la postura del superior, ya sea de las altas cortes o de los tribunales.**<sup>6</sup>

Y Añade la Corte:

*“4.3. Lo dicho previamente no conlleva necesariamente a que en todos los casos los jueces deban acogerse al precedente judicial. Existen ciertos eventos en los que la autoridad puede desligarse del mismo, siempre que argumente de manera rigurosa y clara las razones por las cuales procede de ese modo.*

*“Este Tribunal explicó que el **apartamiento judicial del precedente es la potestad de los jueces de distanciarse de la jurisprudencia de los órganos jurisdiccionales de cierre, como expresión de la autonomía judicial***

---

<sup>6</sup> Sentencia SU/354 de 2017 – negrillas y subrayado son fuera de texto.-





PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

**constitucional**<sup>[13]</sup>. Para que sea válido es necesario el previo cumplimiento del estricto deber de consideración del precedente en la decisión, ya que la jurisprudencia de las corporaciones judiciales de cierre no puede ser sencillamente ignorada frente a situaciones similares a las falladas en ella. Sobre el particular expuso:

*“Según lo establecido en su larga jurisprudencia por este tribunal, **una vez identificada la jurisprudencia aplicable al caso, la autoridad judicial sólo puede apartarse de la misma mediante un proceso expreso de contra-argumentación que explique las razones del apartamiento, bien por: (i) ausencia de identidad fáctica, que impide aplicar el precedente al caso concreto; (ii) desacuerdo con las interpretaciones normativas realizadas en la decisión precedente; (iii) discrepancia con la regla de derecho que constituye la línea jurisprudencial.** De este modo, la posibilidad de apartamiento del precedente emanado de las corporaciones judiciales de cierre de las respectivas jurisdicciones supone, en primer término, un deber de reconocimiento del mismo y, adicionalmente, de explicitación de las razones de su desconsideración en el caso que se juzga”*<sup>[14]</sup>.

4.- Las sentencias de tutela y de unificación en la misma materia, por sus efectos, obligan como precedente judicial dentro del mismo escenario, el de la tutela, sin perjuicio de ser acatado en las jurisdicciones ordinarias a falta de línea jurisprudencial trazada por el órgano de cierre de cada jurisdicción.

4. **Desconocimiento del precedente judicial como causal específica de procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales.**

En este aparte de la solicitud tutelar debemos considerar que tratándose del tema de unificación de jurisprudencia en cada área específica del derecho, es el órgano de cierre de cada jurisdicción quien traza los lineamientos a seguir, mientras que los fallos de tutela y de unificación de tutela cumplen su papel en ese escenario, en el de la tutela, a través del mecanismo de revisión con los efectos ya descritos, esto es, inter partes, inter pares e inter comunis.-



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

“En sede de tutela, esta Corporación también se refirió a este asunto en la sentencia T-260 de 1995, oportunidad en la que sostuvo lo siguiente:

*“Es verdad que, como esta Corporación lo ha sostenido repetidamente, uno de los principios de la administración de justicia es el de la autonomía funcional del juez, en el ámbito de sus propias competencias (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-543 del 1 de octubre de 1992), pero ella no se confunde con la arbitrariedad del fallador para aplicar los preceptos constitucionales. Si bien la jurisprudencia no es obligatoria (artículo 230 de la Constitución Política), **las pautas doctrinales trazadas por esta Corte, que tiene a su cargo la guarda de la integridad y supremacía de la Carta Política, indican a todos los jueces el sentido y los alcances de la normatividad fundamental y a ellas deben atenerse. Cuando la ignoran o contrarían, no se apartan simplemente de una jurisprudencia -como podría ser la penal, la civil o la contencioso administrativa- sino que violan la Constitución, en cuanto la aplican de manera contraria a aquélla en que ha sido entendida por el juez de constitucionalidad a través de la doctrina constitucional que le corresponde fijar**”<sup>101</sup>.*

**5. PRECEDENTES JUDICIALES EN LA CORTE CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE PREACUERDOS Y NEGOCIACIONES:**

Como antecedente remoto, sentencia hito en materia de preacuerdos, encontramos la decisión proferida por La Corte Constitucional en Sentencia C-1195 de 2005, a través de la cual se indica la imperiosa necesidad que tiene a su cargo el Juez de Conocimiento, quien previo a impartir control de legalidad al acuerdo efectuado entre Fiscalía y Defensa, **deberá realizar un examen acucioso de la estructuración del delito, así como de los demás requisitos legales y si se vislumbra o no un quebrantamiento a derechos y garantías fundamentales.**

A su turno, en la sentencia C-1260 de 2005, la Corte analizó de fondo el tema referente a los preacuerdos, donde indicó que, si bien la Fiscalía cuenta con la facultad de adelantar conversaciones con la Defensa tendientes a lograr un

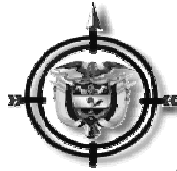


PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

acuerdo, **ello no implica que el ente acusador cuente con la potestad de crear nuevos tipos penales**; al respecto señaló:

*“Es claro, entonces, que cuando el numeral acusado refiere a que el fiscal podrá adelantar conversaciones para llegar a un acuerdo –preacuerdos desde la audiencia de formulación de imputación- en el que el imputado se declarará culpable del delito imputado, o de uno relacionado de pena menor, a cambio de que el fiscal “Tipifique la conducta, dentro de su alegación conclusiva, de una forma específica con miras a disminuir la pena”, **no se refiere a la facultad del fiscal de crear nuevos tipos penales**, pues tratándose de una norma relativa a la posibilidad de celebrar preacuerdos entre la Fiscalía y el imputado, la facultad del fiscal en el nuevo esquema procesal penal está referida a una labor de adecuación típica, según la cual, **se otorga al fiscal un cierto margen de apreciación en cuanto a la imputación**, pues con miras a lograr un acuerdo se le permite definir si puede imputar una conducta o **hacer una imputación que resulte menos gravosa**; pero de otro lado, **en esta negociación el Fiscal no podrá seleccionar libremente el tipo penal correspondiente sino que deberá obrar de acuerdo con los hechos del proceso**”.*

Cabe resaltar que la Corte no desconoce con dicha postura, el margen de discrecionalidad con que cuenta la Fiscalía en materia de preacuerdos, así lo ratificó en sentencia T-091 de 2006, a través de la cual definió las amplias diferencias existentes entre los allanamientos a cargos y los preacuerdos, entendidos los primeros como una aceptación unilateral de cargos por parte del procesado, donde el acusado se somete al imperio de la Ley, en tanto que el Juez procede a proferir sentencia, mientras que el preacuerdo, en su calidad de acto bilateral o contrato, permite a la Fiscalía un amplio margen de discrecionalidad.



**PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II**  
Coordinación

Posición esta que fue ratificada por la Corte en Sentencia C-059 de 2010, donde se recuerda que el Fiscal en su proceso de adecuación típica no cuenta con libertad absoluta al momento de adecuar la conducta punible; por el contrario, es su deber dar la calificación jurídica que corresponda conforme a la ley penal preexistente sin crear nuevos tipos penales.

Recabando en los anteriores postulados, en Sentencia T-448 de 2018, la Corte Constitucional indicó que estos mecanismos judiciales, preacuerdos, no pueden constituir una renuncia del poder punitivo por parte del Estado ni tampoco le reconocen un carácter dispositivo para adelantar los procedimientos, consecuente con ello, se deben respetar los límites establecidos en la Constitución y en la Ley.

Las anteriores posturas fueron ampliamente ratificadas en pronunciamiento reciente a través de sentencia SU 479 de 2019, a propósito del cual se acuñan las decisiones judiciales impugnadas por esta vía, donde La Sala Plena de la Corte Constitucional efectúa estudio que versa sobre dos acciones de tutela instauradas en contra de autos interlocutorios proferidos por parte de Jueces Penales de Conocimiento, cuyas decisiones no impartieron control de legalidad a preacuerdos a través de los cuales la Fiscalía reconoció a los acusados la circunstancia de atenuación punitiva contenida en el artículo 56 del Código Penal “marginalidad”.

La Sala Plena explicó que en Colombia rige el principio de **la proscripción de la arbitrariedad de las autoridades públicas**, lo cual le otorga al gestor público, la posibilidad de decidir, bajo un buen juicio, empero, ello no implica que estas puedan obrar con arbitrariedad, tal y como ocurre actualmente en materia de preacuerdos “donde las autoridades judiciales al interpretar y aplicar la normativa de preacuerdos ha implicado que, dentro del proceso penal, **se otorguen tratos diferentes a supuestos de hecho similares, lo cual desconoce el principio de igualdad.** También ha llevado a que, en reiteradas oportunidades, **los fiscales delegados y jueces penales hagan uso de la justicia consensuada sin valorar las diferencias y particularidades de cada caso, dando un trato igual a**



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

**situaciones que evidentemente merecían la aplicación de un enfoque diferencial por los derechos fundamentales que se encontraban en juego, lo cual ha resultado en negociaciones contrarias a los postulados constitucionales”.**

Empecé a ello, huelga decirlo desde ahora, en esta sentencia de unificación -fue fruto de la Corte Constitucional en pleno-, en primer término tiene efectos inter partes, incluso inter pares, lo que restringe el ámbito de aplicación a casos similares que reclamarían la misma decisión por razones de igualdad; segundo, el tema debatido, pese a que se estructuró sobre los alcances de la verificación de los preacuerdos y la necesidad de tener a la mano un mínimo de medios con vocación probatoria para que el margen de maniobra le permita al Fiscal entrar a negociar, como criterio acogido en esta oportunidad, **desconoce que la Corte Suprema de Justicia, a través de su Sala de Casación Penal, a diferencia de lo que señala la Corte Constitucional quien no admite la existencia de tal línea jurisprudencial, como órgano de cierre de la jurisdicción penal encargada de la unificación de la jurisprudencia, en realidad, de verdad, sí tiene definida su línea jurisprudencial de tiempo atrás y aun la mantiene , caracterizada por limitar el papel del Juez de conocimiento para que verifique (1) mínimo probatorio para que no resulten transgredidas los principios de presunción de inocencia y tipicidad estricta; (1) libre consentimiento expresado por el procesado en presencia de su defensor; y, (3) que lo preacordado no vulnere garantías o derechos fundamentales; superado este test de simple constatación se impone necesariamente su aprobación y obliga al Juez de conocimiento, sin que tal línea exija verificación sustancial y del mínimo probatorio para convenir reducciones por atenuantes punitivos.**



**PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación**

**6. PRECEDENTES JUDICIALES EN LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA DE CASACIÓN PENAL EN MATERIA DE PREACUERDOS Y  
NEGOCIACIONES:**

Una revisión de la línea jurisprudencia trazada desde el año 2008, se pudo establecer que tres años después del advenimiento gradual y progresivo del sistema penal acusatorio en Colombia, este tema, el de la verificación de los preacuerdos, le permitió a la Corte sentar los primeros cimientos de la línea jurisprudencial que limita la intervención del Juez de conocimiento al emprender esta labor. En aquella oportunidad, echando mano del derecho comparado y de otras latitudes que comparten en lo esencial este sistema, se arribó a la conclusión que al Juez le está vedado incursionar en aspectos sustanciales de lo convenido, como tampoco exigir el mínimo probatorio que ahora reclama la Corte Constitucional.

Un listado de las posteriores sentencias donde se ratifica tal línea arroja el siguiente resultado histórico:

---

**1.- SENTENCIA 29979 DE 27 DE OCTUBRE DE 2008. PONENTE: SOCHA SALAMANCA, JULIO ENRIQUE. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. (probablemente la sentencia hito fundadora de la línea)**

**2.- SENTENCIA 69478 DE 24 DE SEPTIEMBRE DE 2013. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. • PONENTE: BUSTOS MARTÍNEZ, JOSÉ LEONIDA (ésta y en adelante consolidadoras, modificadoras y reconceptualizadoras de la línea)**

---

**3.- SENTENCIA DEL 20 DE NOVIEMBRE DE 2013, RADICADO 41570: ESTA DECISIÓN ES IMPORTANTE POR QUE EN ELLA LA CORTE**



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

**ESTABLECE QUE PUEDE PREACORDARSE Y ESTABLECE QUE PUEDE SER OBJETO DE ACUERDO EL GRADO DE PARTICIPACIÓN, FORMA DE CULPABILIDAD, SANCIÓN A IMPONER, EXCESOS EN CAUSALES DE AUSIENCIA DE RESPONSABILIDAD, GRADO DE MARGINALIDAD, IGNORANCIA O POBREZA, IRA E INTENSO DOLOR.**

“En lo atinente a cuáles aspectos consideró el legislador son susceptibles de ser preacordados, encontramos que en el artículo 348 de la Ley 906 de 2004 se consagró de manera escueta que se trata de convenir lo que “implique la terminación del proceso”; mientras en los artículos 350, 351 y 352 del mismo compendio normativo se concreta el objeto que compromete esa finalización judicial, al establecerse que serán **“los hechos imputados y sus consecuencias”**<sup>1</sup> sobre los que recaerán los preacuerdos y las negociaciones, lo cual implica la admisibilidad por parte del imputado o acusado en forma libre, consciente, espontánea y voluntaria de situaciones que cuenten con un mínimo de respaldo probatorio. Respecto de este tópico la Corte pacíficamente ha considerado que deben ser objeto de convenio, habida consideración de los elementos de prueba y evidencias recaudadas: **“el grado de participación, la lesión no justificada a un bien jurídico tutelado, una específica modalidad delictiva respecto de la conducta ejecutada, su forma de culpabilidad y las situaciones que para el caso den lugar a una pena menor, la sanción a imponer, los excesos en las causales de ausencia de responsabilidad a que se refieren los numerales 3, 4, 5, 6 y 7 del artículo 32 del C.P, los errores a que se refieren los numerales 10 y 12 de la citada disposición, las circunstancias de marginalidad, ignorancia o pobreza extremas (artículo 56), la ira o intenso dolor (artículo 57), la comunicabilidad de circunstancias (artículo 62), la eliminación de casuales genéricas o específicas de agravación y conductas pos-delictuales con incidencia en los extremos punitivos,** pues todas estas situaciones conllevan circunstancias de modo, tiempo y lugar que demarcan los hechos por los cuales se atribuye jurídicamente



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

responsabilidad penal y por ende fijan para el procesado la imputación fáctica y jurídica.”

Acerca de esta sentencia, no se desconoce que la Corte como preámbulo a trazar la línea frente a los temas que la Fiscalía puede preacordar, lo hace utilizando las expresiones “**habida consideración de los elementos de prueba y evidencias recaudadas**”, lo que se traduciría en un comentario al margen puesto que en adelante la Corte mantiene la línea del precedente judicial de prohibir al Juez de conocimiento inmiscuirse en los preacuerdos y negociaciones, salvo en los aspectos ya relacionados, lo que incluye no exigir mínimo probatorio para concretar ese tipo de negociaciones, a menos que se interprete que se refería a la evidencia probatoria a partir de la cual quede a salvo “la presunción de inocencia y la tipicidad estricta”, tal y como lo demanda el inciso 3º del artículo 327 del C. de P. Penal.

**4. SENTENCIA SP13939-2014 DE 15 DE OCTUBRE DE 2014. PONENTE: MALO FERNÁNDEZ, GUSTAVO ENRIQUE. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. DELITO: homicidio agravado. RECONOCE IRA E INTENSO DOLOR**  
**CONTENIDO: OBLIGATORIEDAD DEL PREACUERDO: “En términos de legalidad o estricta tipicidad, el Fiscal puede definir qué conducta imputa o imputar una menos gravosa, pero no le está permitido “crear tipos penales”. 4. El Juez de Conocimiento está obligado a aceptar el acuerdo presentado por la Fiscalía”, NO TIENE QUE ESTAR DEMOSTRADA LA CAUSAL DE ATENUACION PARA CONCEDERSE EN PREACUERDO.**

“Que este desconozca o quebrante las garantías fundamentales. Acerca de esta última circunstancia, para la Sala es claro que las garantías fundamentales a las cuales se refiere la norma para permitir la injerencia del juez, no pueden examinarse a la luz del criterio subjetivo o arbitrario del mismo y deben remitirse exclusivamente a hechos puntuales que demuestren violaciones objetivas y





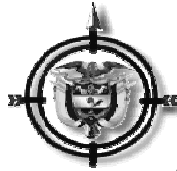
PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

palpables necesitadas del remedio de “la improbación para restañar contener el daño causado o evitar sus efectos deletéreos. En este sentido, a título apenas ejemplificativo, la intervención del juez, que opera excepcionalísima, debe recabarse, se justifica en los casos en que se verifique algún vicio en el consentimiento o afectación del derecho de defensa, o cuando el Fiscal pasa por alto los límites reseñados en los puntos anteriores o los consignados en la ley –como en los casos en que se otorgan dos beneficios incompatibles o se accede a una rebaja superior a la permitida, o no se cumplen las exigencias punitivas para acceder a algún subrogado.”

“En este sentido, siempre será posible significar, no importa la índole de lo acordado o los beneficios entregados al imputado o acusado, que el pacto representa algún tipo de afectación en lo que atiende a los derechos de verdad, justicia y reparación de la víctima. Pero, precisamente la tensión entre esos derechos y los postulados y finalidades esenciales del sistema, la solucionó el legislador dando prevalencia al criterio del Fiscal y estableciendo respecto de lo pactado unos límites específicos que, de cumplirse, obligan avalar la negociación con el consecuente fallo de condena.

“Dentro de este panorama, la tesis planteada por el demandante en casación aparece insustancial, cuando no carente de soporte jurídico, pues, ningún imperativo constitucional o legal obliga a que el Fiscal encuentre demostrada la causal de atenuación punitiva otorgada al acusado en contraprestación a su aceptación de responsabilidad penal en el delito.”

5. AUTO AP7233-2014 DE NOVIEMBRE 26 DE 2014. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN PENAL. MAGISTRADO PONENTE: DR. GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ. AP7233-2014 RAD.: 44906. ACTA 407. 26 DE NOVIEMBRE DE 2014.



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

**Análisis: Convenio sobre la forma de participación.**

*“Según el artículo 350 del Código de Procedimiento Penal de 2004, la fiscalía y el imputado podrán llegar a un preacuerdo sobre los “términos de la imputación”. En tal virtud, es posible que el órgano acusador (i) elimine alguna causal de agravación punitiva o un cargo específico, y (ii) tipifique la conducta de una manera que genere disminución de la punibilidad (1) . Por su parte, el artículo 351 ibídem prevé que el acuerdo puede versar sobre “los hechos imputados y sus consecuencias”. Por último, esa misma norma, al igual que los artículos 352 y 370 procesales, destacan que se puede convenir la rebaja de un porcentaje de la pena imponible pudiendo, inclusive, llegar a individualizar esta última. En ese contexto normativo, es claro que el objeto de los acuerdos —o preacuerdos (2) — que pueden celebrar las partes con el propósito de terminar anticipadamente el proceso, es la disminución de la pena legal aplicable a cambio de la renuncia del procesado (imputado o acusado) a los derechos contemplados en los literales b) y k) del artículo 8º del Código de Procedimiento Penal de 2004, es decir, a no autoincriminarse y a tener un juicio público, oral, contradictorio, concentrado y con inmediación probatoria. Ahora bien, esas prestaciones mutuas deben respetar las siguientes condiciones básicas:*

*“1. La concesión de la fiscalía debe limitarse a los porcentajes máximos de descuento de pena previstos en los artículos 351 y 352 del Código de Procedimiento Penal de 2004, si es que el acuerdo en ello consiste. O, en caso de acudir a una modalidad negocial diferente, esta debe fundarse en el reconocimiento de una de las circunstancias reductoras de punibilidad expresamente consagradas en la ley, entre las cuales, ha sostenido reiteradamente esta corporación, pueden señalarse las referentes a: (...), el grado de participación, la lesión no justificada a un bien jurídico tutelado, una específica modalidad delictiva respecto de la conducta ejecutada, su forma de culpabilidad y las situaciones que para el caso den lugar a una pena menor, la sanción a imponer, los excesos en las causales de ausencia de responsabilidad a que se refieren los numerales 3º, 4º, 5º, 6º y 7º del artículo 32 del Código Penal, los errores a que se refieren los numerales 10 y 12 de la citada disposición, las*



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

*circunstancias de marginalidad, ignorancia o pobreza extremas (art. 56), la ira o intenso dolor (art. 57), la comunicabilidad de circunstancias (art. 62), la eliminación de casuales genéricas o específicas de agravación y conductas posdelictuales con incidencia en los extremos punitivos, pues todas estas situaciones conllevan circunstancias de modo, tiempo y lugar que demarcan los hechos por los cuales se atribuye jurídicamente responsabilidad penal y por ende fijan para el procesado la imputación fáctica y jurídica. (4)2. La aceptación de culpabilidad del procesado debe ser voluntaria, libre e informada, tal y como lo disponen los artículos 8, (lit. 1), y 293 del estatuto procesal. Además, debe existir un mínimo de prueba que respalde la declaratoria de responsabilidad penal, pues, según ordena el artículo 327, inc. 3º, ibídem, los preacuerdos no pueden “comprometer la presunción de inocencia y solo procederán si hay un mínimo de prueba que permita inferir la autoría o participación en la conducta”*

**6. SENTENCIA SP16933-2016 Rdo. 47.732 DE NOVIEMBRE 23 DE 2016.  
MP EYDER PATIÑO CABRERA**

De esta sentencia se destaca lo siguiente:

“Además, estima, **el juez plural soslayó el precedente judicial de la Corte Suprema de Justicia acerca de la titularidad exclusiva de la Fiscalía General de la Nación del ejercicio de la acción penal y la imposibilidad del juzgador de inmiscuirse en la determinación de los hechos jurídicamente relevantes y la tipificación de la conducta investigada, so pena de desconocer la estructura del proceso, para lo cual se apoya en varias decisiones de la Corte** (CSJ SP, 6 feb. 2013, rad. 39.892, CSJ SP, 6 may. 2009, rad. 31.538, CSJ SP, 18 abr. 2012, rad. 38.020, CSJ SP; 19 jun. 2013, rad. 37.951, CSJ 14 ago. 2013, rad. 41.375) y particularmente en la sentencia STP1132-2014<sup>10</sup>, que se pronunció frente a un caso en el que, como en este asunto, se había improbadado un preacuerdo que eliminaba la circunstancia agravante específica de una imputación por tráfico de estupefacientes.



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

“Como bien queda claro en el rastreo jurisprudencial aquí citado, producida la acusación por parte del ente investigador o materializado el acuerdo entre las partes –Fiscal y procesado-, el juez, por más que su criterio le indique que cierta adecuación típica es la que mejor se corresponde con los supuestos fácticos imputados, no puede tener ninguna injerencia en ella, sin contrariar el principio adversarial y la imparcialidad que le demanda el ejercicio del cargo, salvo en aquellos casos en que el distanciamiento entre lo fáctico y lo jurídico sea tal que raye con la ilicitud, lo manifiestamente ilegal o trasgresor de las garantías fundamentales mínimas.

“La no aprobación del preacuerdo del 19 de noviembre de 2013, en el que la Fiscalía excluyó la circunstancia de agravación específica descrita en el artículo 384.3 del Código Penal comportó una irrupción arbitraria de los falladores en el ámbito de discrecionalidad del ente investigador haciendo un control material indebido sobre el *nomen iuris* determinado por el órgano de persecución penal que no solo obligó a las partes a llegar a un acuerdo acorde con la teoría del caso de los juzgadores sino que conminó al encartado a admitir, en un segundo preacuerdo, la concesión de una escasa rebaja del 12.5% de la pena, dada la situación de flagrancia en que fue capturado el inculcado, que también deviene ilegal, dada la naturaleza del preacuerdo inicial –sobre los términos de la imputación, concretamente la eliminación de una agravante-, que impedía la aplicación del parágrafo del artículo 301 del Código Penal, adicionado por el canon 57 de la Ley 1453 de 2011.

**Con tal proceder los sentenciadores vulneraron los principios de imparcialidad y legalidad y, por ende, la estructura del proceso penal abreviado escogido por las partes, lo cual, en principio, daría lugar a la invalidación de la actuación a partir de la decisión que improbo el primer preacuerdo**, sino fuera porque otra solución menos gravosa se ofrece pertinente, de cara al principio de residualidad que rige la declaratoria de las nulidades.

**7. SENTENCIA SP16907-2016 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2016. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL. Rad.: 46684 MP: Dres. FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO Y EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER**

En este caso se realizó preacuerdo con el procesado donde aceptaba responsabilidad por la conducta punible imputada y a cambio **SE LE DEGRADA DE AUTOR A COMPLICE EL GRADO DE INTERVENCIÓN**. En este caso se aprobó el preacuerdo, pero no se concedió la domiciliaria por cuanto para el juez



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

de instancia y el tribunal a pesar de la degradación y la pena a imponer, el delito por el cual acepto cargos es el imputado y por ello no se concede el mismo. *“Así mismo, se le negó tanto la suspensión condicional de la ejecución de la pena por no concurrir el factor objetivo, así como el mecanismo sustitutivo de la prisión domiciliaria por igual causa, bajo el argumento de que se debía tener en cuenta la pena prevista en la ley para el “autor”, así la condena hubiese sido por la que corresponde al “cómplice”, lo que se sustentó en lo señalado por esta Sala el 26 de noviembre de 2014, dentro del radicado 44906.”*

De singular importancia el **ALCANCE Y PODER VINCULANTE DE LOS PREACUERDOS**: **Reitera la corte en esta decisión el carácter vinculante de los preacuerdos tanto para las partes como para el juez, quien solo debe revisar si existen vicios del consentimiento o vulneración a derechos y garantías fundamentales. “Pues bien, lo primero que importa resaltar, para la solución del caso puesto a consideración de la Sala, es que la aceptación de responsabilidad por parte del acusado, por la vía del allanamiento a cargos o de un preacuerdo celebrado con la fiscalía, no solo es vinculante para estos, sino también para el juez, a quien le corresponde dictar el respectivo fallo anticipado, atendiendo a lo convenido por las partes, salvo que advierta vicios del consentimiento o vulneración de garantías fundamentales.”**

Así lo reiteró la Corte en CSJ SP, 3 de febrero de 2016, radicado 43356:

**“Esta reseña jurisprudencial, para denotar que la doctrina de esta Corte ha sido persistente en indicar que la aceptación de responsabilidad por parte del acusado mediante el allanamiento o cargos, o el acuerdo celebrado con la fiscalía con miras al proferimiento de un fallo anticipado, no solo son vinculantes para la fiscalía y el implicado. También lo son para el juez, quien debe proceder a dictar la sentencia respectiva, de conformidad con lo convenido por las partes, a menos que advierta que el acto se encuentra**



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

**afectado de nulidad por vicios del consentimiento, o que desconoce garantías fundamentales, eventos en los cuales debe anular el acto procesal respectivo para que el proceso retome los cauces de la legalidad, bien dentro del marco del procedimiento abreviado, o dentro de los cauces del juzgamiento ordinario.**”

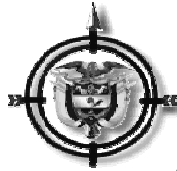
La Corte reitera la postura asumida, tanto en sede de tutela, como en sede de casación penal, en cuanto se debe privilegiar la naturaleza consensual y finalidades de los preacuerdos, sobre las posibilidades de injerencia del juez o las necesidades de justicia de la víctima, y **SE REFIERE** a los siguientes pronunciamientos:

*«[E]sta sería una exigencia contraria a la lógica misma del instituto, en tanto, si de verdad apareciese plenamente probada la circunstancia que obliga aminorar la sanción, lo pertinente no es otorgarla en el preacuerdo como único beneficio, sino reconocerla al interior del espectro de tipicidad propio de la acusación y el fallo.»* (CSJ SP13939-2014).

La Corte refiere que dicha postura ha sido ratificada en varios fallos de tutela, mediante los cuales se concedió la protección del derecho fundamental al debido proceso, al constatarse la injerencia indebida del juez en las funciones propias del fiscal. (CSJ STP, 10 Mar 2016, Rad. 84761, CSJ STP, 9 Feb 2017, Rad. 90162 y CSJ STP 26 Jul 2017, Rad. 93162).

También destaca que se ha mantenido el mismo criterio en los pronunciamientos CSJ SP, 1 Jun 2016, Rad. 46101; SP 24 Feb 2016, Rad. 45736 y SP 25 Ene 2017, Rad. 48293.

**8. SENTENCIA SP17024-2016, RADICACIÓN N°44562, DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2016. MP LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO.**



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

Sobre las críticas sobre el delito cometido y el preacordado, señala la Corte:

“Por eso, la distinción que los falladores proponen entre delito *“cometido”* y delito *“preacordado”* es inadmisibles, riñe con el derecho y carece de sustento legal”.

“Bajo esas circunstancias el delito sigue siendo uno solo: la conducta por la cual acepta su culpabilidad. Si en virtud del acuerdo se modifica su *“nómen iuris”*, el grado de participación o suprime el concurso de conductas punibles con incidencia en su punibilidad, es incorrecto sostener la existencia de dos hechos con el pretexto de evitar compensaciones adicionales a las convenidas, porque de acuerdo con el artículo 9º del Código Penal la conducta punible es una sola, a condición que sea típica, antijurídica y culpable.”

“La inconsecuencia de la tesis fijada en la sentencia conduce a soluciones insatisfactorias, tales como que si el *“nómen iuris”* se modifica, verbi gratia, acceso carnal violento en acceso carnal abusivo con menor de catorce años, para la fijación de la pena se tendría en cuenta la abstracta para esta conducta mientras que para la determinación de los beneficios judiciales o subrogados penales la prevista para la primera.”

“Del mismo modo tampoco puede hablarse que el acusado sea autor y cómplice de la conducta al mismo tiempo, puesto que óntica y jurídicamente resulta imposible sostener dicha dualidad. O es uno o es lo otro, pero no ambas a la vez. Si el grado de participación acordado es el de cómplice, esta calidad debe tenerse en cuenta con todas sus consecuencias, porque fue la convenida al aceptar su responsabilidad penal.

“Además contraviene el mandato legal según el cual, los preacuerdos obligan al juez de conocimiento, salvo que desconozcan las garantías fundamentales, siendo reiterativa en ese sentido la jurisprudencia de la Sala.



**PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II**  
Coordinación

“En esas condiciones, al derivar las consecuencias el juez no puede apartarse de lo acordado, ni menos entrar a hacer distinciones que la ley no autoriza, con mayor razón cuando resultan lesivas de los intereses del imputado, al desconocer beneficios judiciales o subrogados penales que no fueron objeto de consideración ni negociación alguna, pero a los cuales tendría derecho por el cumplimiento de las exigencias previstas en la ley.

**“De esa manera tampoco le está permitido separarse del acta de preacuerdo entre la Fiscalía y el imputado, cuando la retribución acordada a cambio de la aceptación de culpabilidad implica la modificación del grado de participación de autor a cómplice.”**

“En el caso concreto, la modificación del grado de participación acordada entre fiscalía e imputado tiene un doble efecto: la condena del imputado a título de cómplice que fue lo convenido y la determinación del sustituto de la prisión domiciliaria, a partir de los límites punitivos, mínimo y máximo, establecidos para la complicidad.

**9. MP PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR, SP468-2020, Radicación 53037 de 19 de febrero de 2020.**

En este pronunciamiento la Corte nuevamente refirió a la facultad en cabeza del fiscal delegado, en tratándose de preacuerdos y negociaciones, de propiciar un cambio favorable para el imputado con relación a la pena por imponer, lo cual está dentro de las posibilidades establecidas en el art. 351-2 del CPP y dentro de los eventos desarrollados, por vía jurisprudencial, por la Corte Suprema de Justicia, para lo cual cita los siguientes precedentes: CSJ SP 14 dic. 2005, rad. 21.347, SP 10 may. 2006, rad. 25.389; SP 20 nov. 2013, rad. 41.570.

*“Cuando las partes proponen estas formas de terminación anticipada de la actuación penal, al juez le corresponde verificar si están dados los presupuestos*





PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

*para emitir una sentencia condenatoria, lo que incluye aspectos como los siguientes: (i) la existencia de una hipótesis de hechos jurídicamente relevantes, toda vez que, en virtud del principio de legalidad, la condena solo es procedente frente a conductas que estén previa y claramente sancionadas por el legislador; (ii) el aporte de evidencias físicas u otra información legalmente obtenida, que permita cumplir el estándar de conocimiento previsto en el artículo 327 de la Ley 906 de 2004, orientado, según dice esta norma, a salvaguardar la presunción de inocencia del procesado; (iii) la claridad sobre los términos del acuerdo, lo que implica, entre otras cosas, precisar cuándo un eventual cambio de calificación jurídica (en cualquiera de sus modalidades) corresponde a la materialización del principio de legalidad, y en qué eventos ello es producto de los beneficios acordados por las partes; (iv) la viabilidad legal de los beneficios otorgados por la Fiscalía, bien por la modalidad y cantidad de los mismos, o por las limitaciones previstas frente a determinados delitos; (v) que el procesado, al decidir sobre la renuncia al juicio, haya actuado con libertad y suficientemente informado; etcétera.” (CSJ SP-5660-2018, 11 dic. 2018, rad. 52311).*

**10. OTRAS DECISIONES: MP Luis Antonio Hernández, Barbosa, SP 486-2018, radicación 50000, de 28 de febrero de 2018. MP Fernando Alberto Castro Caballero, SP3723-2018, radicado 51551, de 5 de septiembre de 2018. MP PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR, SP594-2019, Radicación 51596, de 27 febrero de 2019. MP JAIME HUMBERTO MORENO ACERO, SP4860-2019, Radicado 46401, de 6 de noviembre de 2019.**

6.1. A manera de conclusión tras esta relación de decisiones judiciales, es que resulta inexorable reconocer que **LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, de tiempo atrás y de manera pacífica y uniforme, sí tiene trazada la línea jurisprudencial, contrario a la que afirma la Corte Constitucional, sobre el tema de los preacuerdos y negociaciones y la imposibilidad de que el Juez de conocimiento incurse o se inmiscuya en**



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

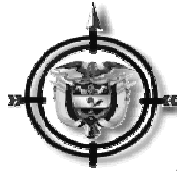
**sus aspectos sustanciales, por ejemplo, exigiendo mínimo probatorio sobre la institución o figura sobre la cual se pretende negociar.**

En efecto; a juzgar por el listado de sentencias traídas a colación, cuando menos desde el año 2008 -LA SENTENCIA HITO FUNDADORA- y más adelante, a partir del año 2013 -SENTENCIAS CONSOLIDADORAS DE LA LÍNEA-, a la fecha, sin solución de continuidad, existe trazabilidad jurisprudencial de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en materia de preacuerdos y negociaciones; la investigación adelantada permite identificar la sentencia hito<sup>7</sup> y a través de la línea construida se puede identificar los patrones fácticos, a propósito de ellos que lucen diversos a la sentencia de unificación aplicada por los jueces accionados, al

---

<sup>7</sup> Son sentencias que tienen un peso estructural fundamental para la línea de investigación.

- Su importancia radica en algunos factores con frecuencia presentes en la jurisprudencia de la Corte Constitucional y se clasifican en:
- **1-Sentencias fundadoras de línea:** Fallos proferidos en el período de actividad inicial de la Corte, en los que se aprovecha las primeras sentencias de tutela o de constitucionalidad para hacer amplias interpretaciones de derechos e instituciones constitucionales. Se caracterizan por tener un desarrollo doctrinal, con recuento histórico y de derecho comparado.
- **2- Sentencias consolidadoras de línea:** Son aquellas en las que la Corte trata de definir con autoridad una subregla de derecho constitucional y en la que usualmente se decanta un balance constitucional más complejo que el que en un comienzo fue planteado por las sentencias fundadoras de línea, buscan construir balances constitucionales más maduros y estables entre intereses contrapuestos.
- **3- Sentencias modificadoras de línea:** Son aquellas sentencias hito que realizan cambios fuertes de jurisprudencia dentro de la línea.
- **4- Sentencias reconceptualizadoras de línea:** En estas sentencias la Corte revisa una línea jurisprudencial en su conjunto y la afirma, aunque introduce una nueva teoría o interpretación que explica mejor, a los ojos de la Corte, el sentido general que ha mantenido la línea a lo largo del tiempo.
- **5- Sentencias dominantes:** Son las sentencias que contienen los criterios vigentes y dominantes, por medio de los cuales la Corte Constitucional resuelve un conflicto de intereses dentro de determinado escenario constitucional.



**PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II**  
Coordinación

igual que las sentencias donde se revelan el “punto arquimédico de apoyo”<sup>8</sup>, la “ingeniera de reversa”<sup>9</sup> y el “nicho citacional o de telarañas”<sup>10</sup>.

6.2. Para brindar mayores elementos de juicio que contribuyan a dilucidar finalmente los problemas jurídicos subyacentes a cada posición, la de la Corte Constitucional a través de la SU-479 de 2019 y la Corte Suprema de Justicia en su función de orientadora y unificadora de su línea jurisprudencial, conviene destacar que en medio de la discusión también debe considerarse el derecho a la igualdad en las decisiones judiciales, como quiera que hasta antes que se produjeron las providencias cuestionadas por este medio otro distinto había sido el tratamiento dado, precisamente a partir de la trazabilidad que sobre el particular le venía dando la Corte Suprema de Justicia.

6.3. Frente a tal panorama, la fórmula que la propia Corte Constitucional acoge, tiene la particularidad de extender los efectos de los precedentes judiciales hacia la órbita de las decisiones que se toman al interior del proceso penal, dejando claro lo siguiente:

---

<sup>8</sup> Es la sentencia con la que el investigador trata de dar solución a las relaciones estructurales entre varias sentencias. Su propósito es ayudar en la identificación de la "sentencia hito" de la línea y en su sistematización en un gráfico de línea.

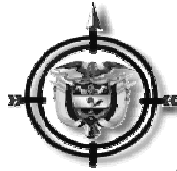
**Requisitos:**

- Que sea lo más reciente posible
- Esté dentro del mismo patrón factico o sea cercana a este.

<sup>9</sup> Identificada la sentencia que integra el punto arquimédico, se analiza el fallo en profundidad, con el fin de realizar una lista de las citas jurisprudenciales que integran la sentencia arquimédica, seleccionando aquellas sentencias relacionadas con el escenario constitucional.

<sup>10</sup> Se forma con el análisis de las sentencias, a partir de la identificación de los puntos comunes que se encuentran citados en cada sentencia.

- La finalidad de estos puntos nodales es llegar a un número significativo de argumentos para definir las subreglas de la línea de investigación.
- EL NICHOS citacional es una línea de tiempo que muestra todas las sentencias que fueron citadas en la sentencia arquimédica



**PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación**

“Esta Corporación ha sido enfática en señalar que el precedente judicial no está limitado a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, sino que se extiende a las Altas Cortes. En la sentencia C-335 de 2008, la Corte se refirió a las decisiones de todos los órganos de cierre jurisdiccional y reiteró el carácter vinculante de su jurisprudencia, en los siguientes términos:

*“Reconocerle fuerza vinculante a la jurisprudencia sentada por la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, redundante en una mayor coherencia del sistema jurídico colombiano, lo cual no se contradice con imperativos de adaptación a los cambios sociales y económicos. De igual manera, la vinculatoriedad de los precedentes garantiza de mejor manera la vigencia del derecho a la igualdad ante la ley de los ciudadanos, por cuanto casos semejantes son fallados de igual manera. Así mismo, la sumisión de los jueces ordinarios a los precedentes sentados por las Altas Cortes asegura una mayor seguridad jurídica para el tráfico jurídico entre los particulares”.*

“De manera similar se pronunció la Corte en la sentencia C-816 de 2011, al sostener que la fuerza vinculante de las Altas Cortes surge de su definición constitucional como órganos de cierre, *“condición que les impone el deber de unificación jurisprudencial en sus respectivas jurisdicciones”.*

“La importancia de este precedente también fue explicada recientemente en la sentencia SU-053 de 2015, **al señalar que cuando emana de los Altos Tribunales de Justicia adquiere un carácter ordenador y unificador “que busca realizar los principios de primacía de la Constitución, igualdad, confianza, certeza del derecho y debido proceso”.** Sobre el particular explicó:

*“En la práctica jurídica actual, las instancias de unificación de jurisprudencia son ineludibles, debido a que el derecho es dado a los operadores jurídicos a través de normas y reglas jurídicas que no tienen contenidos semánticos únicos. Por tanto, el derecho es altamente susceptible de traer consigo ambigüedades o vacíos que pueden generar diversas interpretaciones o significados que incluso, en ocasiones deriva de la propia ambigüedad del lenguaje. Eso genera la necesidad de que, en primer lugar, sea el juez el que fije el alcance de éste en cada caso concreto y, en segundo lugar, de que haya órganos que permitan disciplinar esa práctica jurídica en pro de la igualdad”.*

“El principio de igualdad adquiere especial relevancia en este punto, si se tiene en cuenta que un trato diferenciado por parte de los jueces a los ciudadanos cuyos casos se fundamentan en iguales supuestos fácticos transgrediría ese principio constitucional<sup>[21]</sup>”



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II

Coordinación

“Esta Corporación ha sostenido que el **principio de igualdad** es uno de los elementos más relevantes del Estado constitucional de derecho y lo ha entendido como aquel que ordena dar un trato igual a quienes se encuentran en la misma situación fáctica y un trato diverso a quienes se hallan en distintas condiciones de hecho.

(...)

“Al respecto, explicó que este principio permite a los ciudadanos prever las reglas que les serán aplicadas; así mismo, indicó que *“en la interpretación y aplicación del derecho es una condición necesaria de la realización de un orden justo y de la efectividad de los derechos y libertades de los ciudadanos, dado que solo a partir del cumplimiento de esa garantía podrán identificar aquello que el ordenamiento jurídico ordena, prohíbe o permite”*<sup>[27]</sup>.

“La seguridad jurídica también encuentra fundamento en el principio de la buena fe, que impone a las autoridades del Estado el deber de actuar de manera coherente y de abstenerse de defraudar la confianza que depositan en ellas los ciudadanos (art. 83), y se vincula con la igualdad de trato bajo el entendido que *“si las decisiones judiciales no fueran previsibles o las reglas y soluciones adoptadas en el pasado resultaran cambiantes e inestables, los ciudadanos no podrían esperar que el asunto que someten a la jurisdicción sea resuelto de la misma forma”*, por lo que la seguridad jurídica es una condición necesaria para garantizar el mandato de igualdad previsto en el artículo 13 de la Constitución<sup>[28]</sup>. Sobre este principio constitucional, la Corte ha expresado importantes consideraciones, en los siguientes términos:

*“El derecho, como instrumento de ordenación social, pretende regular ciertos aspectos de las relaciones humanas, estabilizándolos. Cualquier comunidad política que pretenda organizarse como tal a partir del derecho requiere para tal fin, que sus miembros tengan cierto nivel de certeza respecto de los comportamientos aceptados dentro de la comunidad. En una sociedad altamente compleja como lo es el Estado contemporáneo, caracterizada por un aumento en la intensidad y en la variedad de la actividad social, el nivel de certeza requerido respecto de la protección social de determinadas conductas es mayor. Nuestra forma de organización político jurídica protege a todas las personas, imponiendo a las autoridades la obligación de garantizar la efectividad de los derechos y deberes (C.P. artículo 2º), a través del derecho, como sistema estable de ordenación social. Sin embargo, **en un Estado contemporáneo, establecido como social de derecho, en el cual la labor de creación del derecho es compartida, la estabilidad de la ley en el territorio del Estado y en el tiempo no son garantías jurídicas suficientes. En nuestro Estado actual, es necesario que la estabilidad sea una garantía jurídica con la que puedan contar los administrados y que cobije también a la***



PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación

***interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico. Sólo así se puede asegurar la vigencia de un orden justo (C.P. art. 2º).***

*“La certeza que la comunidad jurídica tenga de que los jueces van a decidir los casos iguales de la misma forma es una garantía que se relaciona con el principio de la seguridad jurídica. (...)*

***“La previsibilidad de las decisiones judiciales da certeza sobre el contenido material de los derechos y obligaciones de las personas, y la única forma en que se tiene dicha certeza es cuando se sabe que, en principio, los jueces han interpretado y van a seguir interpretando el ordenamiento de manera estable y consistente. Esta certeza hace posible a las personas actuar libremente, conforme a lo que la práctica judicial les permite inferir que es un comportamiento protegido por la ley. La falta de seguridad jurídica de una comunidad conduce a la anarquía y al desorden social, porque los ciudadanos no pueden conocer el contenido de sus derechos y de sus obligaciones. Si en virtud de su autonomía, cada juez tiene la posibilidad de interpretar y aplicar el texto de la ley de manera distinta, ello impide que las personas desarrollen libremente sus actividades, pues al actuar se encontrarían bajo la contingencia de estar contradiciendo una de las posibles interpretaciones de la ley.(...)”***

*“En su aspecto subjetivo, la seguridad jurídica está relacionada con la buena fe, consagrada en el artículo 83 de la Constitución, a partir del principio de la confianza legítima. Este principio constitucional garantiza a las personas que ni el Estado, ni los particulares, van a sorprenderlos con actuaciones que, analizadas aisladamente tengan un fundamento jurídico, pero que al compararlas, resulten contradictorias. En estos casos, la actuación posterior es contraria al principio de la buena fe, pues resulta contraria a lo que razonablemente se puede esperar de las autoridades estatales, conforme a su comportamiento anterior frente a una misma situación. (...) **El derecho de acceso a la administración de justicia implica la garantía de la confianza legítima en la actividad del Estado (...) como administrador de justicia. (...) Esta confianza no se garantiza con la sola publicidad del texto de la ley, ni se agota en la simple adscripción nominal del principio de legalidad. Comprende además la protección a las expectativas legítimas de las personas de que la interpretación y aplicación de la ley por parte de los jueces va a ser razonable, consistente y uniforme**<sup>129</sup>. (Resaltado fuera de texto).*

“La uniformidad de las decisiones adoptadas por los jueces permite, entonces, que los ciudadanos tengan certeza sobre el ejercicio de sus derechos y la efectividad de los mecanismos para su protección, con lo cual se concreta la seguridad jurídica y la igualdad en las actuaciones judiciales.



**PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación**

“En definitiva, los operadores judiciales están obligados a mantener la misma línea jurisprudencial con el fin de garantizar el derecho a la igualdad en las decisiones judiciales y los principios de seguridad jurídica y confianza legítima de los administrados. Lo anterior, supone la materialización del derecho en cabeza de los ciudadanos de que la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico se realice bajo los parámetros constitucionales de igualdad y respeto del presente judicial. Con ello, se garantiza a su vez la realización de un orden justo y de la efectividad de los derechos y libertades de los ciudadanos.

**Con todo, se establece una regla sobre el valor normativo del precedente de las Altas Cortes, consistente en que si bien son obligatorios para los jueces de instancia y aún para ellos mismos, los precedentes en materia de interpretación de derechos fundamentales emanados de la Corte Constitucional tienen un valor preponderante y deben ser seguidos por los demás tribunales y jueces del país<sup>[31]</sup>.**

**7. CASO CONCRETO:**

7.1. A manera de recuento, se tiene que con ocasión de sendos preacuerdos celebrados entre la Fiscalía e igual número de acusados, se convino consensuadamente con ellos en compañía de sus defensores, como se venía haciendo en casos similares gracias a la línea jurisprudencial trazada por la Corte, la terminación de sus respectivos procesos a través de la fórmula del preacuerdo en los cuales se pactó degradar el grado de intervención delictiva de autor a cómplice, manteniendo eso sí los hechos jurídicamente relevantes y la tipicidad estricta, en términos de congruencia, convenio que al ser sometido al Juez de Primer grado lo improbo prácticamente con sustrato en los efectos de la sentencia SU-479 de 2019, confirmada luego en segunda instancia con los mismos planteamientos.

7.2. En esta sentencia de unificación, también resulta oportuno recordarlo, la Corte Constitucional fijó el alcance de la intervención de juez del proceso penal al considerar los preacuerdos, señalando al respecto, primero que ese control no era meramente formal sino que se extendía al control material y sustancial y que en, todo caso, los temas a concertar o negociar, esto es, el reconocimiento de



**PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II**  
Coordinación

cualquier atenuante punitivo, debían partir de un mínimo probatorio garantizado, considerando que la trazabilidad de la línea jurisprudencial fijada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia no era pacífica ni uniforme sobre los temas en cuestión, tesis ésta que a propósito parece que no corresponde a la realidad, como lo demuestra la investigación plasmada en acápites precedentes.

7.3. Ante tal panorama, consideramos que los jueces accionados incurrieron en los defectos específicos denominados (1) “**DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE JUDICIAL**”, porque con sus decisiones de improbación desconocieron la línea jurisprudencial trazada por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal en materia de control judicial sobre los preacuerdos y negociaciones, al inmiscuirse en aspectos que le están vedados como son lo de discutir o censurar la parte sustancial de los convenios celebrados entre la Fiscalía y la defensa en torno a las tópicos que los cobijan, tras exigir mínimo aunque sea precario de acreditación probatoria en los casos de reconocimientos de atenuantes punitivos en contraprestación a la admisión de cargos, dejando de este modo sacrificados los derechos a la legalidad, imparcialidad y acceso a la administración de justicia, en su orden, por desconocer de paso el ordenamiento legal que sólo le permite verificar formalmente estos instrumentos de negociación, excepto cuando quebranten garantías fundamentales, tomar partido en una discusión donde le está vedado opinar siquiera y no permitir su aplicación en dos eventos de manera abrupta cuando previamente fue la solución acertada y admitida frente a casos similares.

7.4. Aún en el extremo caso que la sentencia de unificación soporte de las providencias impugnadas por este medio se constituya en el soporte de su distanciamiento del precedente judicial trazado por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, se mantiene el defecto al aplicar indebidamente estos casos -degradación de autor a cómplice-, a los que sirvieron otrora en soporte de -reconocimiento de marginalidad-, merced a que la “ratio decidendi” de la SU 479 de 2019 tendría efectos “inter partes” y hasta “inter pares”, siendo de





**PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II**  
Coordinación

obligatorio acatamiento sólo cuando se reconozcan atenuantes punitivos donde se desprestigia la administración de justicia y de manera desproporcionada se obtengan rebajas de penas irrazonables, como la marginalidad, la pobreza extrema o la tentativa desistida en casos consumados, por lo que acogerse a ella desconociendo la línea de la Corte Suprema de Justicia que lo permite en los casos de degradación en la intervención delictiva -de autor a cómplice manteniéndose el principio de legalidad en su faceta de tipicidad estricta-, se “lleva de calle” la obligatoriedad del precedente judicial en los casos donde el sustento del apartamiento o desacatamiento sea la citada sentencia de unificación, toda vez que cumple, cuando menos, con la restricción de “**ausencia de identidad fáctica, que impide aplicar el precedente al caso concreto**”.

7.5. Y es apenas razonable que la línea jurisprudencial fijada por la Corte Suprema de Justicia prime por la que pretende trazar la Corte Constitucional al ser planteada por vía de sentencia de unificación, que en el fondo lo que persiguen es no permitirle al juez de conocimiento inmiscuirse en los términos sustanciales de los preacuerdos, en el caso del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, en tanto la segunda propende por lo contrario, considerando, además de lo ya planteado, que con el advenimiento del sistema penal acusatorio sobrevinieron las Leyes 890 de 2004 y 906 del mismo año; con la primera de ellas hubo un incremento de proporción de la tercera parte a la mitad de las penas, en sus mínimo y máximo respectivamente, mientras que con la segunda se institucionalizó las rebajas por aceptación y preacuerdos hasta en un cincuenta por ciento, lo que garantizaría la eficacia del sistema sino fuera porque en una controvertida decisión el Congreso de la República decidió disminuir las reducciones de pena a un cuarto del beneficio en casos de flagrancia -el 50% pasó al 12,5%- a través del artículo 57 parágrafo 1º de la Ley 1453 de 2011, el cual adicionó el artículo 301, motivo por el cual y todo en aras de que el sistema no colapse, ha dado cabida a los denominados “márgenes de maniobra en los preacuerdos”, como sucedió con la aplicación de la figura denominada “decaimiento del interés” en los eventos de los delitos excluidos de beneficios y



**PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II**

Coordinación

rebajas contemplados en la Ley 1121 de 2006, a los que no se les aplica el incremento de pena de la Ley 890 de 2004 en es los mismos casos de negociación, línea que se impuso por trazabilidad de la Corte Suprema de Justicia.<sup>11</sup>

7.6. Ahora bien, darle cierto margen de eficacia a la SU-479 de 2019 por los efectos inter pares, lo es en el fondo por el desprestigio de la administración de justicia al celebrar preacuerdos “leoninos”, con el reconocimiento de rebajas absurdas y desproporcionadas -se menciona niveles hasta del 80% aproximadamente- y el desconocimiento de las políticas del Fiscal General de la Nación fijadas en estos casos del reconocimiento solo en casos de marginalidad y pobreza extrema, cuestionamientos que en modo alguno se advierten en los preacuerdos sustrato de esta acción constitucional de tutela. Sin embargo, lo que sin duda alguna no tiene cabida es la indebida intromisión del Juez del proceso penal en materia de convenios, salvo las excepciones legales, las que no incluyen exigir mínimo probatorio para reconocer atenuantes punitivos.

7.7. La vulneración conexas con la Constitución Política se deriva no porque sean determinaciones groseras o caprichosas, sino porque no tienen como referente la Norma de Normas frente a la necesidad de que este tipo de actuaciones se modulen a criterios de razonabilidad y proporcionalidad propios del test de igualdad, es decir, “la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales”.

---

<sup>11</sup> C.S.J. Sala de Casación Penal, Rad. Sentencia 33254 del 2013, confirmada entre otras por Corte Suprema de Justicia Sala Penal, Sentencia SP-11752018 (51300), Abril 18/18.



**PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II**  
Coordinación

**8. VINCULACIÓN A TERCEROS:**

Con la finalidad de garantizar el debido proceso y la defensa de quienes intervinieron en los sendos procesos penales donde se pretendieron instrumentar el mismo número de preacuerdos con resultados insatisfactorios, solicitamos se vinculen a los fiscales, defensores y procesados con miras a que hagan lo propio en este trámite tutelar.

**9. PRETENSIONES:**

**9.1.** Previo la integración del respectivo contradictorio a través de la admisión y posterior traslado a las partes accionadas, terceros con interés en intervenir y Ministerio público delegado ante la Sala de Tutelas de la Casación Penal que asuma la presente acción constitucional por reparto, se proceda a su condigno trámite y decisión.

**9.2.** Que al cabo de su tramitación, se declare PROCEDENTE el presente empeño tutelar, frente a lo cual se ordene DEJAR SIN EFECTOS las providencias del 25 de noviembre de 2019 y 25 de noviembre de 2019 dictadas por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Pereira en primera instancia dentro de los radicados 2019-00743 y 2019-00167, al igual que las dictadas dentro de los mismos asuntos y radicados por la Sala de Decisión Penal del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira que se remontan al 21 y 28 de febrero del 2020, por considerar que ambas instancias vulneraron el Debido Proceso en sus facetas de Legalidad, Imparcialidad y Acceso a la Administración de Justicia a través de los defectos específicos conocidos como Desconocimiento del Precedente Judicial y Violación Directa de la Constitución Política.

**9.3.** Que se ordene a ambas instancias, dentro de un término razonable que fije la Corporación, procedan nuevamente a verificar los preacuerdos celebrados en estos asuntos al tamiz de la línea jurisprudencial trazada por la Corte Suprema de



**PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II  
Coordinación**

Justicia, esto es, solamente verificando mínimo probatorio que garantice la presunción de inocencia y tipicidad estricta, consentimiento libre e informado y la no vulneración de garantías fundamentales, sin que les resulte posible inmiscuirse en los aspectos sustanciales y materiales del acuerdo, así como el mínimo probatorio para la concesión de reducciones de pena por el reconocimiento de atenuantes punitivos.

**9.4.** Las demás que consideren necesarias.

**10. MANIFESTACIÓN:**

Bajo la gravedad del juramento que se entiende prestado con la presentación de la presente solicitud tutelar, manifestamos que por estos mismos hechos no se ha postulado acción de tutela alguna.

**11. PRUEBAS:**

**11.1. APORTADAS:**

**11.1.1.** Copias de las providencias de segunda instancia cuestionadas.

**11.2. SOLICITADAS:**

**11.2.1.** Copias de las providencias de primera instancia cuestionadas que se encuentran en medio magnético en el despacho accionado.

**12. NOTIFICACIONES:**

- Las del suscrito accionante en la Carrera 8ª Nro. 42B-50 cuarto piso Pereira Risaralda o a los siguientes correos:



**PROCURADURÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN  
MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA 151 JUDICIAL PENAL II**  
Coordinación

[mbotero@procuraduria.gov.co](mailto:mbotero@procuraduria.gov.co); [mboterdu@gmail.com](mailto:mboterdu@gmail.com)

- Las de los Jueces Accionados en el Palacio de Justicia torre principal piso 3 y Torre A Piso 4º, Pereira Risaralda o a los siguientes correos:

**JUZGADO SÉPTIMO PENAL DEL CIRCUITO**

[Juzgado7penal.circuito.pereira@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:Juzgado7penal.circuito.pereira@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**SECRETARIA SALA PENAL TRIBUNAL SUPERIOR PEREIRA**

[sspenalper@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:sspenalper@cendoj.ramajudicial.gov.co)

- Las de los terceros con interés para intervenir:

Podrán ser informadas por el Juez Séptimo Penal del Circuito de Pereira.

Respetuosamente,

(original firmado)

**MARTÍN EMILIO BOTERO DUQUE**  
C.C. 4'453.530 de Marsella (Risaralda)  
Procurador 151 Judicial Penal II