

CONSECUENCIAS PRÁCTICAS DE LA SENTENCIA SU-479 DE 2019 EN ACUERDOS Y  
NEGOCIACIONES REGULADOS EN LA LEY 906 DE 2004 EN COLOMBIA



Presentado por:

KATHERIN FERNANDA GIRALDO PRATO  
GLENNYS ESPERANZA SERRANO TOVAR

UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA, SECCIONAL CÚCUTA  
FACULTAD DE DERECHO, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS  
PROGRAMA DE DERECHO, SAN JOSÉ DE CÚCUTA

2021

CONSECUENCIAS PRÁCTICAS DE LA SENTENCIA SU-479 DE 2019 EN ACUERDOS Y  
NEGOCIACIONES REGULADOS EN LA LEY 906 DE 2004 EN COLOMBIA



Presentado por:

KATHERIN FERNANDA GIRALDO PRATO  
GLENNYS ESPERANZA SERRANO TOVAR

Trabajo de grado final como opción para optar al título de abogadas

Director disciplinar  
JOSÉ MARÍA PELÁEZ MEJÍA  
Profesor y abogado

Asesor metodológico  
LUIS ENRIQUE NIÑO OCHOA  
Especialista en investigación social

UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA - SECCIONAL CÚCUTA  
FACULTAD DE DERECHO, CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES  
PROGRAMA DE DERECHO, SAN JOSÉ DE CÚCUTA

2021



*La Calidad académica  
un compromiso institucional*

NIT: 860.013.798-5

MIEMBROS DE LA ASOCIACIÓN  
COLOMBIANA DE UNIVERSIDADES

## FORMATO INSTITUCIONAL RESUMEN - TRABAJO DE GRADO

### UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA SECCIONAL CÚCUTA BIBLIOTECA “MANUEL JOSÉ VARGAS DURÁN” RESUMEN - TRABAJO DE GRADO

**KATHERIN FERNANDA GIRALDO PRATO**  
**GLENNYS ESPERANZA SERRANO TOVAR**  
INTEGRANTES: AUTORAS

**DERECHO, CIENCIA POLÍTICA Y SOCIALES**  
FACULTAD Y PROGRAMA

**JOSÉ MARÍA PELÁEZ MEJÍA**  
DIRECTOR Y/O ASESOR DISCIPLINAR

**LUIS ENRIQUE NIÑO OCHOA**  
DIRECTOR Y/O ASESOR METODOLÓGICO

**CONSECUENCIAS PRÁCTICAS DE LA SENTENCIA SU 479 DE 2019 EN ACUERDOS Y  
NEGOCIACIONES REGLADOS EN LA LEY 906 DE 2004 EN COLOMBIA**  
TÍTULO TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

#### RESUMEN

Los preacuerdos y las negociaciones hacen parte de la justicia consensual y en Colombia está regulado en la Ley 906 de 2004, se faculta a la Fiscalía General de la Nación a través de sus fiscales delgados celebrarlos con los imputados o acusados, derivado de este ejercicio el juez de conocimiento del proceso debe verificar que todo se haya realizado teniendo de presente el principio de legalidad y garantías fundamentales. La Corte Constitucional en Sentencia de Unificación 479 de octubre de 2019 resaltó el alcance que tiene el juez de conocimiento en su rol de juez constitucional al realizar el control, indica que su control es material por la naturaleza de lo que debe verificar, sin embargo, precisa que este control debe realizarlo de manera limitada porque la Constitución y la ley así lo indican. En la misma sentencia, la Corte reconoce la facultad discrecional que tiene la Fiscalía General para celebrar preacuerdos, pero también manifiesta que tiene límites en su actuación.

La decisión de la Corte Constitucional trajo consigo descontento y confusión porque la Corte Suprema de Justicia en algunas de sus providencias había resaltado la posición de que el juez de conocimiento se limitara en el control y que solo lo ejerciera de manera formal, pero la Corte Constitucional indicó que la jurisprudencia de la Corte Suprema era muy variante, por lo que en salvaguarda de la Constitución tuvo que pronunciarse para minimizar la inseguridad jurídica que se venía presentando y también para contribuir al buen funcionamiento del sistema penal colombiano dentro del marco constitucional y legal.

**CARACTERÍSTICAS:**

PÁGINAS: 85 PLANOS: \_\_\_\_\_ ILUSTRACIONES: \_\_\_\_\_ CD-ROM: \_\_\_\_\_ ANEXOS: \_\_\_\_\_



*La Calidad académica  
un compromiso institucional*

NIT: 860.013.798-5

MIEMBROS DE LA ASOCIACIÓN  
COLOMBIANA DE UNIVERSIDADES

## FORMATO INSTITUCIONAL PRESENTACIÓN DE TRABAJO DE INVESTIGACIÓN, DECLARACIÓN DE ORIGINALIDAD Y ADECUADA CITACIÓN

Señores,  
COMITÉ TRABAJOS DE GRADO EN PREGRADO,

Yo, KATHERIN FERNANDA GIRALDO PRATO, identificada con la C.C. N° 1092963904, expedida en San José de Cúcuta, egresada no graduada del programa de DERECHO, hago entrega de mi TRABAJO FINAL DE GRADO, es el último acto en el proceso de formación investigativa, creativa o de innovación, frente al trabajo de investigación para optar al título de ABOGADA. El título del trabajo que aquí se presenta es **“CONSECUENCIAS PRÁCTICAS DE LA SENTENCIA SU 479 DE 2019 EN ACUERDOS Y NEGOCIACIONES REGULADOS EN LA LEY 906 DE 2004 EN COLOMBIA”**, y sobre ella declaro:

Que el documento que en este acto presento es inédito; en consecuencia, no ha sido publicado ni puesto en consideración de proceso editorial alguno. Particularmente, se manifiesta que el trabajo no ha sido publicado ni presentado por mí, con anterioridad, para obtener otro título académico de pregrado o postgrado.

Que las fuentes primarias y secundarias que se relacionan en las Referencias se encuentran efectivamente analizadas y citadas en el contenido del trabajo de investigación. Que la información tomada a partir de las fuentes primarias y secundarias se encuentra rigurosamente citada, bien a partir de citas textuales o a partir del parafraseo o cualquiera otra forma específica para la citación de textos, razón por la cual el trabajo que presento no contiene plagio total ni parcial.

Que las cifras, datos, tablas, gráficas utilizadas son reales, producto de mi esfuerzo intelectual, no han sido falseados, ni alterados, ni copiados, por lo que los resultados obtenidos son aportes propios sobre el tema de investigación de conformidad a la aplicación de instrumentos de investigación.

Que, de faltar a alguno de los anteriores compromisos, asumiré las consecuencias y sanciones que de mi conducta se deriven, sometiéndome a nuestro ordenamiento legal vigente y a los reglamentos de la UNIVERSIDAD. Por medio de esta declaración exonero de toda responsabilidad en caso de incurrir en alguna conducta reprochable e ilícita, a la UNIVERSIDAD LIBRE SECCIONAL CÚCUTA, por cuanto soy el autor en la creación y redacción del documento, y tanto el director y/o asesor metodológico y el director y/o asesor disciplinar no son creadores del documento, sino acompañantes del proceso de investigación.

En señal de aceptación y libre de todo apremio y presión, habiendo leído, entendido y comprendido los alcances de este documento, suscribo en la ciudad de San José de Cúcuta, Norte de Santander, a los 28 días del mes de agosto de 2021.

A handwritten signature in black ink, reading "Katherin Fernanda Giraldo Prato". The signature is written in a cursive style with a large initial 'K'.

KATHERIN FERNANDA GIRALDO PRATO  
C.C. N° 1092963904 expedida en San José de Cúcuta



*La Calidad académica  
un compromiso institucional*

NIT: 860.013.798-5

MIEMBROS DE LA ASOCIACIÓN  
COLOMBIANA DE UNIVERSIDADES

## FORMATO INSTITUCIONAL PRESENTACIÓN DE TRABAJO DE INVESTIGACIÓN, DECLARACIÓN DE ORIGINALIDAD Y ADECUADA CITACIÓN

Señores,  
COMITÉ TRABAJOS DE GRADO EN PREGRADO,

Yo, GLENNYS ESPERANZA SERRANO TOVAR, identificada con la C.C. N° 1094350451, expedida en San José de Cúcuta, egresada no graduada del programa de DERECHO, hago entrega de mi TRABAJO FINAL DE GRADO, es el último acto en el proceso de formación investigativa, creativa o de innovación, frente al trabajo de investigación para optar al título de ABOGADA. El título del trabajo que aquí se presenta es **“CONSECUENCIAS PRÁCTICAS DE LA SENTENCIA SU 479 DE 2019 EN ACUERDOS Y NEGOCIACIONES REGULADOS EN LA LEY 906 DE 2004 EN COLOMBIA”**, y sobre ella declaro:

Que el documento que en este acto presento es inédito; en consecuencia, no ha sido publicado ni puesto en consideración de proceso editorial alguno. Particularmente, se manifiesta que el trabajo no ha sido publicado ni presentado por mí, con anterioridad, para obtener otro título académico de pregrado o postgrado.

Que las fuentes primarias y secundarias que se relacionan en las Referencias se encuentran efectivamente analizadas y citadas en el contenido del trabajo de investigación. Que la información tomada a partir de las fuentes primarias y secundarias se encuentra rigurosamente citada, bien a partir de citas textuales o a partir del parafraseo o cualquiera otra forma específica para la citación de textos, razón por la cual el trabajo que presento no contiene plagio total ni parcial.

Que las cifras, datos, tablas, gráficas utilizadas son reales, producto de mi esfuerzo intelectual, no han sido falseados, ni alterados, ni copiados, por lo que los resultados obtenidos son aportes propios sobre el tema de investigación de conformidad a la aplicación de instrumentos de investigación.

Que, de faltar a alguno de los anteriores compromisos, asumiré las consecuencias y sanciones que de mi conducta se deriven, sometiéndome a nuestro ordenamiento legal vigente y a los reglamentos de la UNIVERSIDAD. Por medio de esta declaración exonero de toda responsabilidad en caso de incurrir en alguna conducta reprochable e ilícita, a la UNIVERSIDAD LIBRE SECCIONAL CÚCUTA, por cuanto soy el autor en la creación y redacción del documento, y tanto el director y/o asesor metodológico y el director y/o asesor disciplinar no son creadores del documento, sino acompañantes del proceso de investigación.

En señal de aceptación y libre de todo apremio y presión, habiendo leído, entendido y comprendido los alcances de este documento, suscribo en la ciudad de San José de Cúcuta, Norte de Santander, a los 28 días del mes de agosto de 2021.



GLENNYS ESPERANZA SERRANO TOVAR  
C.C. N° 1094350451 expedida en San José de Cúcuta





*La Calidad académica  
un compromiso institucional*

NIT: 860.013.798-5

MIEMBROS DE LA ASOCIACIÓN  
COLOMBIANA DE UNIVERSIDADES

**FORMATO APROBACIÓN TRABAJO DE INVESTIGACIÓN COMO DIRECTOR Y/O ASESOR  
DISCIPLINAR O METODOLÓGICO**

Señores,  
COMITÉ DE TRABAJO DE GRADO EN PREGRADO,  
Centro Seccional de Investigaciones,  
UNIVERSIDAD LIBRE SECCIONAL CÚCUTA.

ASUNTO: **APROBACIÓN TRABAJO DE INVESTIGACIÓN COMO DIRECTOR  
DISCIPLINAR.  
PROYECTO FINAL**

Por medio del presente manifiesto mi **APROBACIÓN** del **PROYECTO FINAL DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN** titulado “**CONSECUENCIA PRÁCTICAS DE LA SENTENCIA SU-479 DE 2019 EN ACUERDOS Y NEGOCIACIONES REGULADOS EN LA LEY 906 DE 2004 EN COLOMBIA**”, desarrollado por KATHERIN FERNANDA GIRALDO PRATO y GLENNYS ESPERANZA SERRANO TOVAR, egresadas no graduadas de la FACULTAD DE DERECHO, CIENCIA POLÍTICA Y SOCIALES, programa de PREGRADO en DERECHO.

**CONSIDERACIÓN ESPECIAL**

*Se firma el 24 de octubre de 2021*

Atentamente,

**JOSÉ MARÍA PELÁEZ MEJÍA**  
Director disciplinar



*La Calidad académica  
un compromiso institucional*

NIT: 860.013.798-5

MIEMBROS DE LA ASOCIACIÓN  
COLOMBIANA DE UNIVERSIDADES

**FORMATO APROBACIÓN TRABAJO DE INVESTIGACIÓN COMO DIRECTOR  
Y/O ASESOR DISCIPLINAR O METODOLÓGICO**

Señores,  
COMITÉ DE TRABAJO DE GRADO EN PREGRADO,  
Centro Seccional de Investigaciones,  
UNIVERSIDAD LIBRE SECCIONAL CÚCUTA.

**ASUNTO: APROBACIÓN TRABAJO DE INVESTIGACIÓN COMO DIRECTOR  
METODOLÓGICO.**

**PROYECTO FINAL**

Por medio del presente manifiesto mi **APROBACIÓN** del **PROYECTO FINAL DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN** titulado “**CONSECUENCIA PRÁCTICAS DE LA SENTENCIA SU-479 DE 2019 EN ACUERDOS Y NEGOCIACIONES REGULADOS EN LA LEY 906 DE 2004 EN COLOMBIA**”, desarrollado por KATHERIN FERNANDA GIRALDO PRATO y GLENNYS ESPERANZA SERRANO TOVAR, egresadas no graduadas de la FACULTAD DE DERECHO, CIENCIA POLÍTICA Y SOCIALES, programa de PREGRADO en DERECHO.

**CONSIDERACIÓN ESPECIAL**

*Se firma el 24 de octubre de 2021*

Atentamente,

  
LUIS ENRIQUE NINO OCHOA  
CC: 13'353.664 de Pamplona

Director metodológico

## DEDICATORIA

Es imposible medir el amor o el apoyo recibido a lo largo de los años, el ejemplo de entrega, dedicación y sacrificio constante, la bondad de saber acompañar en el silencio; es por todo esto y más, que dedicamos este trabajo a las personas mas importantes en nuestras vidas, nuestros padres, el motor mas grande y el primer motivo de cada una de nuestras metas.

En toda buena historia siempre hay un compañero leal, esta no debe ser la excepción es esta la razón de dedicar este trabajo a nuestros hermanos, quienes siempre han sido copilotos de aventuras y confidentes por excelencia.

Katherine Fernanda Giraldo Prato.

Glennys Esperanza Serrano Tovar.

## AGRADECIMIENTOS

A nuestros tutores que con su guía y valiosos aportes ayudaron a dar forma al presente trabajo en cada una de sus etapas, ha sido una experiencia gratificante poder contar con ustedes. Gracias por su paciencia.

A nuestra universidad, por ser el punto de encuentro de ideas , aspiraciones y sueños. Sembrar en cada una de nosotras el sentido de pertenencia hacia la institución y los valores que la componen.

A nuestros docentes que a lo largo de estos años nos brindaron las herramientas para salir de las sombras y sumergirnos en un mundo de luz, invitarnos al debate, la formación de argumentos y a la eterna pero gratificante búsqueda del saber. Muchas veces sin saberlo sirvieron de inspiración, gracias.

A nuestras familias, por ser el eje central de nuestros sueños, servir como red de apoyo en cada uno de nuestros pasos.

Katherine Fernanda Giraldo Prato.

Glennys Esperanza Serrano Tovar.

## RESUMEN EJECUTIVO

Los preacuerdos y las negociaciones hacen parte de la justicia consensual y en Colombia está regulado en la Ley 906 de 2004, se faculta a la Fiscalía General de la Nación a través de sus fiscales delgados celebrarlos con los imputados o acusados, derivado de este ejercicio el juez de conocimiento del proceso debe verificar que todo se haya realizado teniendo de presente el principio de legalidad y garantías fundamentales. La Corte Constitucional en Sentencia de Unificación 479 de octubre de 2019 resaltó el alcance que tiene el juez de conocimiento en su rol de juez constitucional al realizar el control, indica que su control es material por la naturaleza de lo que debe verificar, sin embargo, precisa que este control debe realizarlo de manera limitada porque la Constitución y la ley así lo indican. En la misma sentencia, la Corte reconoce la facultad discrecional que tiene la Fiscalía General para celebrar preacuerdos, pero también manifiesta que tiene límites en su actuación.

La decisión de la Corte Constitucional trajo consigo descontento y confusión porque la Corte Suprema de Justicia en algunas de sus providencias había resaltado la posición de que el juez de conocimiento se limitara en el control y que solo lo ejerciera de manera formal, pero la Corte Constitucional indicó que la jurisprudencia de la Corte Suprema era muy variante, por lo que en salvaguarda de la Constitución tuvo que pronunciarse para minimizar la inseguridad jurídica que se venía presentando y también para contribuir al buen funcionamiento del sistema penal colombiano dentro del marco constitucional y legal.

IDENTIFICACIÓN DEL PROYECTO.....	20
Título.....	20
Planteamiento del problema.....	20
Formulación del problema .....	23
Sistematización del problema .....	23
Justificación.....	23
Objetivos .....	25
Objetivo general .....	25
Objetivos específicos .....	25
MARCO DE REFERENCIA .....	26
Antecedentes .....	26
Bases teóricas .....	28
Preacuerdos y Negociaciones.....	28
Política Criminal .....	31
Celeridad Procesal.....	31
Negociaciones .....	31
Bases legales .....	32
Sistema teórico .....	46
DISEÑO METODOLÓGICO.....	48
Tipo - Método .....	48
Población y muestra .....	48
Instrumentos de recolección de la información .....	48
Análisis de la información .....	49
Análisis inferencial.....	49

CONSECUENCIAS PRÁCTICAS DERIVADAS DE LAS CONCLUSIONES 53  
ESTABLECIDAS EN LA SENTENCIA SU 479 DE 2019 SOBRE LOS ACUERDOS Y

NEGOCIACIONES REGULADOS POR LA LEY 906 EN COLOMBIA.....	
La justicia penal consensuada premial en el marco del sistema penal acusatorio.....	53
Fundamento tiene la justicia premial en la Constitución de Colombia de 1991 y otras normas.....	55
Pronunciamientos de la Corte Constitucional sobre la justicia consensual.....	56
POSICIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN LA SENTENCIA SU-479 EN CUANTO AL CONTROL MATERIAL QUE DEBE EJERCER EL JUEZ A LOS PREACUERDOS: ¿OBLIGATORIA O POTESTATIVA?.....	58
PREACUERDOS Y NEGOCIACIONES EN COLOMBIA.....	58
PREACUERDOS Y NEGOCIACIONES, TRATAMIENTO PROPUESTO POR LA CORTE CONSTITUCIONAL EN SENTENCIA SU 479 DE 2019.....	65
Antecedentes jurisprudenciales de preacuerdos y negociaciones en Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia.....	65
LÍMITES JURÍDICOS QUE LA CORTE CONSTITUCIONAL ESTABLECE A TRAVÉS DE LA SENTENCIA SU 479 DE 2019 LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN PARA PREACORDAR.....	70
REGLAS JURÍDICAS QUE SE HALLAN EN LA SENTENCIA SU 479 DE 2019 PARA LA EJECUCIÓN DEL CONTROL MATERIAL POR PARTE DEL JUEZ DE CONOCIMIENTO A LOS PREACUERDOS Y NEGOCIACIONES DE LA FISCALÍA Y EL PROCESADO.....	73
CONCLUSIONES.....	75
RECOMENDACIONES <sup>74</sup> .....	7

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	80
ANEXOS.....	80



## LISTA DE ANEXOS

Pág.

Anexo A	49
Matriz de análisis jurisprudencial – Corte Constitucional	

## INTRODUCCIÓN

Los preacuerdos y las negociaciones hacen parte de la justicia consensual y en Colombia está regulado en la Ley 906 de 2004, se faculta a la Fiscalía General de la Nación a través de sus fiscales delgados para que los celebren. El proceso penal colombiano cuenta con este tipo de justicia que permite que el sujeto activo de la conducta punible pueda obtener unos beneficios como es la rebaja de pena, de esa manera también se contribuye a que la administración de justicia sea pronta y efectiva.

La justicia negocial que trae consigo los preacuerdos y las negociaciones nacieron en Estados Unidos cuando empezaron a hacer efectivo el sistema penal acusatorio. En Colombia se tiene con sistema con tendencia acusatoria, no todo es aplicado como en Estados Unidos porque los contextos de los países son distintos, pero una de las cosas en común es que buscan que la administración de justicia en materia penal sea mejorada tanto en el tiempo de resolución de casos como en el respeto a las garantías de quienes están implicados.

La normatividad colombiana poco a poco se ha ido ajustando a la aplicación de estas instituciones; en los años 90 el legislador colombiano había señalado puntos relacionados, pero esas normas anteriores a la Ley 906 de 2004 tenía varios vacíos por lo que los operados judiciales se enfrentaban a situaciones difíciles. Hoy en día tanto la ley como la jurisprudencia ha llenado un poco esos vacíos, no obstante, no hay acuerdo en toda la jurisdicción en que en Colombia las normas que regulan los preacuerdos sean claras y suficientes.

La investigación que se desarrolla busca precisar lo que significan las instituciones de preacuerdos y negociaciones en Colombia, la facultad de diferentes funcionarios como los fiscales delgados, los jueces de la república tienen cuando en un proceso se celebra un preacuerdo. Se tendrán en cuenta los principios que la Ley señala para evitar arbitrariedad por parte de estos funcionarios.

En esta investigación es importante el análisis de sentencias de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia respecto de la actuación de la Fiscalía General de la Nación y el control que debe realizar el juez de conocimiento a los preacuerdos y negociaciones realizadas. En la Sentencia SU 479 de 2019, la Corte Constitucional se pronunció de fondo sobre las reglas y límites de estos funcionarios, la sentencia trajo consigo consecuencias en la administración de justicia que pueden observarse en providencias generadas por operadores judiciales luego de emitida la providencia de unificación.

En el primer capítulo, que es de introducción para señalar las instituciones base de la investigación tiene como contenido la justicia penal consensuada o también denominada premial dentro del marco del sistema penal acusatorio, se exponen los fundamentos constitucionales y legales en Colombia que permiten su aplicación.

En el segundo capítulo para comprender en qué consiste el control material por parte del juez, es necesario conocer cómo se llevan a cabo los preacuerdos y las negociaciones en Colombia,

por ellos se hace un estudio de las figuras que se aplican en EEUU, pero que en Colombia se aplican conforme al contexto del país.

En el tercer capítulo se mencionan y analizan algunas sentencias emitidas por las altas cortes, en específico la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia sobre los preacuerdos y negociaciones para finalmente mencionar qué cambió hubo con la Sentencia SU-479 de 2019.

En el cuarto capítulo se especifican los límites que estableció la Corte Constitucional en Sentencia SU-479 de 2019 para la Fiscalía y también para definir la actuación del juez cuando se trate de acuerdos y negociaciones en materia penal, estos límites se identificaron luego de haber realizado análisis a la sentencia.

## IDENTIFICACIÓN DEL PROYECTO

### Título

Consecuencias prácticas de la sentencia SU-479 de 2019 en acuerdos y negociaciones regulados en la Ley 906 de 2004 en Colombia.

### Planteamiento del problema

Con la aplicación del sistema penal acusatorio disminuyó el número de reglas inquisitorias, pero no desaparecieron, pues hay poca probabilidad de que un Estado aplique un solo sistema en su totalidad. Sin embargo, aunque antes de la Ley 906 de 2004 los jueces especializados en materia penal aplicaban más las reglas inquisitorias, también eran visibles y aplicadas las normas con esencia acusatoria.

La transición normativa llevó a que se diera mayor relevancia a un sistema que al otro – no se puede afirmar que uno está cimentado sin dar cabida al otro, ya que, en aras del respeto a derechos y principio del derecho procesal penal, deben aplicarse los sistemas que permitan una actuación correcta para que haya un proceso justo, debe existir un equilibrio de pesos y contrapesos, de principios y derechos elegidos, (Armenta - Deu, 2019) – .

El Congreso de la República de Colombia modificó la norma de procedimiento penal con fundamento en varias razones, pero una de las más nombradas fue la de buscar coherencia, alineación del sistema procesal penal con los principios político criminales del sistema penal acusatorio ya que estos principios tenían un direccionamiento con lo que se entiende por Estado Social de Derecho; otra de las razones era la búsqueda de procesos penales con mayor garantía en cuanto a la celeridad, inmediatez, contradicción y concentración de los procesos.

Uno de los fundamentos constitucionales para la aplicación del sistema penal acusatorio puede observarse en el artículo 29, que trata el principio de legalidad y otros más que derivan del debido proceso.

El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso, (Constitución Política, 20 de julio de 1991).

Con la implementación de Sistema penal acusatorio en procesos penales en Colombia, algunas novedades surgieron, algunas son: separación de roles jurisdicciones entre Fiscalía y jueces, antes, en el sistema inquisitivo, la Fiscalía tenía poder para actuar como juez y parte, de esa manera se veía afectada la imparcialidad en el proceso, evidenciando una gran desventaja para el procesado. También se refuerza la figura del juez de garantías, el apoyo para que las audiencias sean en mayor medida con uso del método oral, y también la figura de los preacuerdos y negociaciones contribuyendo con el cumplimiento del principio de celeridad y economía procesal, estas dos están dentro de un de los fines esenciales del Estado que es lograr garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes que se encuentran en la Constitución Política de Colombia.

Los preacuerdos y negociaciones que son regulados por la Ley 906 de 2004 tienen la finalidad de ser instrumento para la finalización de procesos judiciales, aunque la Corte Suprema de Justicia y algunos doctrinantes se han pronunciado diciendo que debe aplicarse sin desconocer los derechos de las víctimas y demás personas que son afectadas causa de la comisión del delito del procesado. Con la implementación de preacuerdos y negociaciones entre Fiscalía y los procesados o acusados permitiría que la descongestión judicial no se agrave más de lo que está, por ello, si llega a configurarse acuerdo y este es aprobado por el juez, serían pocos los procesos que agotarían todas las etapas procesales y los jueces no tendrían demasiada carga.

Los preacuerdos son definidos por la Corte Constitucional como:

Un convenio sobre los términos de la imputación, la aceptación total o parcial de los cargos, o diferente tipificación de la conducta, celebrado entre el fiscal delegado y el imputado o acusado asistido por su defensor, que tiene como objetivo específico la rebaja de la pena y como finalidades generales las siguientes:

- Humanizar la actuación procesal y la pena.
- Obtener pronta y cumplida justicia.
- Activar la solución de los conflictos sociales que genera el delito.
- Propiciar la reparación integral de los perjuicios causados con el injusto
- Lograr la participación del imputado o acusado en la definición de su caso” (Fiscalía General de la Nación, 2009), en armonía con los principios constitucionales y fines perseguidos con el nuevo sistema procesal penal de tendencia acusatoria, (Sentencia C-1260, 2005).

Sobre este tema, en los últimos años ha habido pronunciamientos por parte de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, algunas de esas providencias en sus decisiones tienen la misma línea lógica en la *ratio decidendi*, pero en otras se observa enfrentamiento en sus argumentos, sobre esto, es notable al revisar las providencias: T-6.931.099 del 28 de junio de 2018,

Sentencia T-6.931.099 del 27 de julio de 2018 como segunda instancia, Sentencia T-7.256.420 del 07 de junio del 07 del 2018, la Sentencia T-7.256.420 del 13 de julio del 2018 como la segunda instancia de la anterior, la SU-479 de 2019, entre otras, que serán objeto de análisis y comparación.

En la sentencia SU-479 de 2019, providencia de la Corte Constitucional, hay una imposición para todos los jueces a la posición de la no independencia de la Fiscalía y los imputados o acusados al momento de preacordar, los motivos de lo anterior, pueden evidenciarse en los argumentos de esta providencia, en síntesis, la Corte señala que para que prosperen estos preacuerdos deberán existir mínimo algunos soportes que evidencien una relación entre “el reconocimiento producto del preacuerdo con la circunstancia fáctica imputada” consideró la Corte que como venía realizando esa labor la Fiscalía, era evidente la arbitrariedad y por lo tanto, declaró que era inconstitucional. La Corte recalca que las negociaciones y preacuerdos entre Fiscalía y acusados o imputados deben tener mayor refuerzo por parte del juez para evitar que las garantías de las víctimas se vean en peligro.

La problemática está en determinar hasta donde puede actuar el juez en cuanto a los preacuerdos y negociaciones que son presentadas por la fiscalía y el imputado o acusado, surge el interrogante ¿la Corte reconoce los principios procesales penales al momento de indicar en su decisión que el juez debe hacer un control material de esto? A esta pregunta y otras que derivan de ella, se les intenta dar respuesta ten el contenido del escrito, siempre teniendo en cuenta argumentos hallados en providencias anteriores y en la teleología de la Ley 906 de 2004 y la norma superior.

### **Formulación del problema**

¿Qué consecuencias prácticas derivan de las conclusiones establecidas en la sentencia SU-479 de 2019 sobre los acuerdos y negociaciones regulados por la Ley 906 de 2004 en Colombia?

### **Sistematización del problema**

¿Cuáles son los límites jurídicos que la Corte Constitucional establece a través de la sentencia SU-479 de 2019 a la facultad de la Fiscalía de pre acordar?

¿Qué reglas jurídicas se hallan en la sentencia SU-479 de 2019 para la ejecución del control por parte del juez a los preacuerdos y negociaciones de la Fiscalía y el procesado?

¿Qué posición tiene la Corte en la sentencia SU-479 de 2019 en cuanto al control material que debe ejercer el juez a los preacuerdos? ¿esta actuación la determina como obligatoria o potestativa?

## Justificación

Esta investigación tiene la finalidad de mostrar las conclusiones a las que llega la Corte Constitucional a través de la sentencia SU-479 de 2019 que trata sobre los límites que debe tener la Fiscalía al momento de pre acordar y las facultades que se activan o refuerzan al juez en esta parte del proceso. Luego de analizar y estudiar, se busca dar a conocer la importancia de la institución de los preacuerdos y la evolución que ha tenido en Colombia, no solo en las normas legales sino en la jurisprudencia. Son muchos los dichos en cuanto al panorama que ahora existe debido a lo plasmado en la sentencia SU-479 de 2019, pero con esta investigación se intentará concretar el alcance que la Corte determina en la función del juez como garante del proceso judicial y el alcance de la Fiscalía General de la Nación.

La presente investigación es importante y pertinente porque se estudian temas que día a día son visibles en la sociedad colombiana como lo son las actuaciones dentro de un proceso penal, se recalcan ideas como que el Estado y sus instituciones deben procurar actuar con coherencia, una de esas instituciones es la rama judicial que está en cabezada por las cortes de cierre, estas últimas deben intentar decidir uniformemente y no desaparecer la estabilidad de su precedente jurisprudencial con el cambio constante de posición (aunque no deben dejar de lado la aplicación de principios como la independencia y autonomía judicial que son propios de la administración de justicia), para evitar generar inseguridad jurídica al interior del aparato judicial y también evitar que las personas pierdan esta confianza en la administración de justicia, lo cual afectaría también la soberanía de la Constitución y la Ley.

Hablar de preacuerdos y negociaciones en este momento resulta ser necesario y urgente debido a que, a finales del 2019, la Corte Constitucional emitió una providencia que no se ajustaba al precedente que la Corte Suprema de Justicia había construido sobre preacuerdos y negociaciones, en donde los actores eran los protagonistas: la Fiscalía y el acusado. La Corte impuso unas reglas que antes no eran aplicadas como que el juez tenga mayor alcance de decisión dentro de esos preacuerdos, esa facultad que se le asigna reafirma los límites que se le imponen a la Fiscalía en el proceso penal, precisamente en temas de preacuerdos y negociaciones. Este asunto no es visto de la mejor manera por algunos juristas; para otros resulta ser una buena decisión, por lo anterior, se considera importante el estudio de las providencias, en donde se hallan las últimas posiciones respecto del tema, así se logrará concluir cuál fue la razón por la que la Corte tomó esa decisión y por qué no tuvo en cuenta la posición que la Corte Suprema venía admitiendo, de esa manera, se podría contribuir al esclarecimiento de dudas que algunos juristas y demás profesionales en derecho tienen al respecto.

La presente investigación será útil para los estudiantes de derecho en nivel pregrado, pero también para estudiantes de nivel posgrado que estén interesados sobre la institución de los preacuerdos y de las negociaciones; le servirá a quienes estudian política criminal, a los abogados, fiscales y jueces. Sin embargo, aunque este tema sea consultado en mayor medida por estudiosos del derecho, se intentará hacer uso de vocabulario entendible a todas las personas, la idea es que cualquier persona que esté interesada sobre el tema pueda leerlo cuando lo desee y le sirva de guía

para entender la institución, y a la vez pueda informarse de cómo es el panorama de acuerdos y negociaciones en Colombia.

## **Objetivos**

### ***Objetivo general***

Identificar las consecuencias prácticas de la sentencia SU-479 de 2019 en los acuerdos y negociaciones regulados por la Ley 906 de 2004 en Colombia.

### ***Objetivos específicos***

Identificar los límites que establece la Corte Constitucional a través de la Sentencia SU-479 de 2019 a la Fiscalía General de la Nación en su facultad de realizar preacuerdos.

Determinar si hay fijación de reglas por parte de la Corte Constitucional en la sentencia SU-479 de 2019 sobre el control que debe realizar el juez en cuanto a los preacuerdos y negociaciones.

Analizar la sentencia SU-479 de 2019 para determinar si se plasmó por parte de la Corte Constitucional la realización de un control material por parte del juez como opción o como obligación.



## MARCO DE REFERENCIA

### **Antecedentes**

Sobre el tema de preacuerdos y negociaciones en materia penal se observa que tanto en pregrado como en posgrado algunos estudiantes y profesionales en derecho han realizado trabajos de investigación al respecto, sin embargo, no se halló ningún trabajo que mencionara y analizara lo que resultó después del pronunciamiento de la Corte Constitucional a través de la Sentencia SU-479 de 2019.

Ariza L., Ricardo (2014). La institución de los preacuerdos y negociaciones en el Código Penal Militar frente a la Ley 906 de 2004. Es un trabajo de grado para optar título de magister en derecho procesal penal, presentado a la Facultad de Derecho de la Universidad Militar Nueva Granada. Define según la ley qué es un preacuerdo y una negociación y realiza una comparación con la negociación que se lleva a cabo en materia civil con la finalidad de mostrar la esencia de una negociación para la Fiscalía y para el procesado. Exponen qué causa la configuración de un acuerdo y negociación dentro de un proceso penal, resaltan un resultante y es la terminación anticipada del proceso penal. Expone que los preacuerdos y las negociaciones tienen dos funciones primordiales que son el de agilizar y hacer eficaz en mayor grado el sistema penal acusatorio que fue implementado con la Ley 906 de 2004, además hay una consecuencias y hechos que se causan cuando se da una negociación y un preacuerdo, los cuales se observan en distintos campos los cuales terminan afectando la existencia del cargo, el contenido del mismo, los que se fundamentan en la cooperación para con la justicia y aquellas denominados preacuerdos cruzados. En este trabajo de investigación e observa el análisis sobre esta institución desde sus inicios en Colombia hasta su radicación expresa en manera legal. Se menciona que con esta institución se respetan principios del derecho penal y procesal penal como lo es la celeridad, la contradicción, la oralidad, la concentración, eficacia y la inmediación. Además, menciona cómo se aplican los preacuerdos y negociaciones en la justicia penal militar, la justicia penal militar, antes de la expedición del nuevo Código Penal Militar, se regía por la Ley 522 de 1999, norma que ajustaba la especialidad de esta justicia y la diferenció de la ordinaria. Existiendo entonces la jurisdicción especial para el juzgamiento en materia penal de los miembros de las Fuerzas Militares, otorgándoles así un fuero especial, de rango constitucional teniendo en cuenta que así lo dispuso la Asamblea Nacional Constituyente en la Constitución del 91. Citan la sentencia C- 141 de 1995 en donde la Corte Constitucional, al respecto menciona que en Colombia la estructuración constitucional de la Justicia Penal Militar responde a un modelo intermedio que se soporta sobre el reconocimiento constitucional de la institución del llamado fuero militar (art. 221 C.P.), justicia que está integrada por elementos orgánicos y funcionales, objetivos y subjetivos, cuya manifestación concreta se encuentra en la existencia de un órgano jurisdiccional independiente e imparcial -Cortes Marciales o Tribunales Militares- encargado de juzgar los delitos cometidos por los miembros de la fuerza pública en servicio activo -fuerzas militares y policía nacional- en relación con el mismo servicio, y con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar.

Martínez P. Paula A. (2017). Análisis de los preacuerdos en el sistema penal acusatorio colombiano desde la perspectiva constitucional y legal. Es un trabajo de grado de pregrado presentado a la facultad de derecho de la Universidad de Tolima (2017). Los objetivos de la autora en este trabajo tienen un enfoque distinto al que se tendrá en el presente trabajo, ya que para el

momento de la realización no había pronunciamiento de la Corte como se observa en la sentencia objeto de estudio de la presente investigación. Su objetivo principal es analizar cómo la institución de los preacuerdos afecta los fines del *ius puniendi* y su análisis se realiza a través de la revisión crítica de sus fundamentos, el desarrollo de la jurisprudencia y el papel que la sociedad tiene, a través del análisis de un caso es que se pretende lograr el cumplimiento de tal objetivo. Se puede observar que el orden para el desarrollo del trabajo se da de la siguiente manera: en primer lugar, la autora da a conocer los antecedentes históricos y la evolución de los preacuerdos en el sistema penal; en segundo lugar, expone de qué trata el principio de legalidad y preacuerdos en el sistema acusatorio colombiano; en tercer lugar, a través del estudio de un caso muestra cómo los preacuerdos son aplicados por las partes y también qué pueden hacer los intervinientes sobre ello.

Niño A. De Diana Y. (2015). Reconstrucción histórica – práctica de la justicia negociada (transaccional) en Colombia: Los preacuerdos y negociaciones de la Ley 906 del 2004 como una aproximación a la “Humanización” de las penas. Trabajo presentado a la facultad de derecho de la Universidad Santo Tomás, se trata de una tesis de maestría en derecho penal. El desarrollo de este trabajo de investigación se centra en identificar cómo ha sido la institución de preacuerdos y negociaciones y para ellos acuden a la legislación ya derogada para crear el capítulo histórico legislativo, para finalmente llegar a la Ley 906 de 2004. Se puede observar que el autor también realizó una diferenciación entre el sistema inquisitivo con el acusatorio, luego analiza el acto legislativo 003 de 2002 que es la norma que modifica la Constitución y que tiene un acercamiento a lo que se llama humanización de los procesos y las penas en el corazón de los preacuerdos y las negociaciones. El principio de legalidad es importante, con el presente trabajo se muestra como se ve afectado por la aplicación incorrecta de instituciones como la negociación en la justicia.

Camelo T., Martha L.; Bajonero H., Luz M. & Fuentes L., Doris (2018). La validez de los preacuerdos y negociaciones en el Sistema Penal Acusatorio en relación con la víctima indeterminada. Presentado ante la facultad de derecho para optar el título de especialistas en derecho penal y criminología en la Universidad La Gran Colombia. En el trabajo de investigación se analiza si hay validez en los preacuerdos y negociaciones que celebra la Fiscalía con el procesado, se intenta resaltar que esta institución no puede ser solo dada porque Fiscalía y procesado lleguen a acuerdo, sino que debe tenerse de presente la víctima, pero víctima en la administración pública, que, en últimas, sufrió agravio y no puede desconocerse el fin de la pena retributivo y reparador. La pregunta problema de la investigación es “¿Cuál es la validez de los preacuerdos escritos por la Fiscalía General de la Nación en delitos contra la administración pública, en correlación al nivel de participación de la víctima en la negociación?”. Se da un amplio enfoque a la víctima indeterminada, los autores señalan qué puede presentarse dificultad cuando en la administración pública la víctima no ha sido precisada, indican que las víctimas en el sistema penal con tendencia acusatoria colombiano tienen unas garantías a su protección, como lo son: la participación en las etapas del proceso y la manifestación de la contradicción a las pruebas, de igual forma, la persecución de sus intereses reparadores tanto económicos como de justicia. La Corte Constitucional ha manifestado la necesidad de proteger a la víctima de Derecho y más aún del bloque de constitucionalidad que en sus derechos le atañen. Si bien protege de igual forma los derechos fundamentales del victimario, el Garantismo constitucional también opera en la resolución del daño causado a las víctimas del injusto.

Timana E., Sonia C. (2020). El trabajo de investigación se titula: La prohibición de rebaja de pena a preacuerdos en delitos sexuales contra menores de edad. Es un trabajo de investigación presentado a la facultad de derecho de la Universidad Externado de Colombia. Los autores desarrollan el trabajo de la siguiente manera: primero, expone la importancia de los derechos de los niños y niñas como sujetos de derechos, hay una subdivisión de temas que permiten especificar la normatividad; segundo, la justicia criminal consensuada en el sistema acusatorio, en donde desarrollan los distintos elementos de legitimación y validez de la justicia penal consensuada. El enfoque en el trabajo es el siguiente: El primer capítulo de la presente investigación tiene como propósito exponer el marco jurídico nacional e internacional respecto de la prevalencia del interés superior de NNA como sujetos de derechos y responsabilidades. Para tal propósito, se realizó un minucioso rastreo de los principales preceptos del Derecho Internacional que han estructurado en el tiempo dicho principio de interés superior, al igual que los preceptos jurídicos nacionales que lo han venido desarrollando. En ese sentido, el capítulo primero concluye que todos los instrumentos internacionales de protección y regulación de los derechos de NNA han reconocido que los menores de 18 años se encuentran en una parte vital del desarrollo. En ese sentido, han optado por garantizar, a través de pactos ratificados por los Estados Parte, los derechos fundamentales de esta población en aras de brindar las condiciones jurídicas, sociales, económicas y políticas para el normal desarrollo de sus capacidades. En cuanto al Corpus Iuris nacional, se puede observar que los Arts. 44 y 45 de la Constitución Política de Colombia —base constitucional para la protección de NNA—, y la Ley 12 de 1991 que aprueba la CIDN, constituyen los precedentes para que el Estado colombiano implementara la Ley 1098 de 2006 conocida como Código de Infancia y Adolescencia. Dicho ordenamiento jurídico se implementa con la intención de garantizar a todos los NNA el respeto, garantía, reparación y restablecimiento de sus derechos. Entre los preceptos más importantes, destaca el artículo 141 de la Ley 1098 de 2006 que establece que las medidas implementadas a partir de pactos internacionales sobre NNA deben estar acordes con los principios del Estado de Derecho y el bloque de constitucionalidad.

## **Bases teóricas**

### ***Preacuerdos y negociaciones***

Es necesario conocer la doctrina relacionada a los preacuerdos y negociaciones, conocer el resultado de investigaciones de algunos doctrinantes, ya que el tema de investigación es preacuerdos y negociaciones. Por otro lado, también se plasmará información sobre aquellos temas que sirven para dar desarrollo al trabajo y a crear el contexto, de lo contrario el trabajo quedaría sin base o se vería incompleto, su función sería complementaria.

Debe tenerse en cuenta que la investigación además de lograr dar respuesta a la pregunta planteada, siempre se tratará de alinearla con lo que necesita Colombia para tener un modelo de procedimiento penal útil y eficiente en la sociedad colombiana, debe tenerse de presente que no solo debe sancionarse con eficacia a quienes les corresponda por la comisión u omisión de una conducta punible sino también se debe respetar a cada ciudadano tanto víctima como quien está siendo procesado, no se debe restringir el derecho a la libertad más de lo que le atañe, tampoco

el derecho a la defensa efectiva y a que el procedimiento que se les aplique sea justo y sin dilaciones.

En la obra *Sistema Penal Acusatorio y Dogmática jurídico – penal* de Israel Guerrero Hernández (2010). El sistema penal acusatorio<sup>1</sup> se implementa en Colombia a través de la Ley 906 de 2004, inicialmente uno de sus mayores objetivos era la aplicación de técnicas de investigación y oralidad, lo cual permitiría la abolición de la impunidad. Pero al pasar los años, se ha observado un incumplimiento a ese objetivo, Israel Guerrero Hernández hace una crítica sobre el sistema penal acusatorio manifiesta que con su implementación se dejó en segundo plano el estudio y conocimiento de la evolución de la dogmática penal de la teoría del delito.

Este autor manifiesta que con su implementación se han evidenciado contradicciones lógicas y prácticas entre un procedimiento penal con estructura acusatoria y la tradición jurídico-filosófica penal nacional.

Derecho penal, Parte General de Fernando Velásquez V (2009). Este autor hizo críticas al enfoque que se dio al implantar el sistema penal acusatorio, manifestó que le fue restada importancia a aquello que por mucho tiempo se construyó en el derecho penal sustantivo. Indica que para que se aplique correctamente la norma procesal se debe tener conocimiento y dominio de las herramientas dogmáticas.

Pero esto es lo que piensa este autor, para otros, el sistema penal acusatorio ajustado a las normas colombianas no eliminó la dogmática penal en cuanto a la teoría del delito, manifiestan que es una falacia.

Es notorio que inicialmente hubo un choque en algunos aspectos entre lo que estaba dándose en el proceso penal colombiano y lo implementado en la Ley 906 de 2004 con el SPA (Sistema Penal Acusatorio), pero este autor trata de equilibrar, señala:

Si bien, estas contradicciones se van solventado a partir de un proceso paulatino de adaptación mutua, de doble vía (es decir, tanto el procedimiento se adapta a los fundamentos básicos del sistema jurídico receptor, como el sistema jurídico receptor se transforma y adapta a los principios e instituciones básicas del nuevo procedimiento), es apenas lógico que la transformación resultante genere complejidades en el devenir de la práctica jurídico –penal, que se reflejan en fenómenos tales como: la perplejidad de los operadores jurídicos ante ciertas situaciones que presentan colisiones fuertes de principios (legalidad y oportunidad, por ejemplo), la eficacia menor de ciertas instituciones procesales que funcionan de manera más fluida en otras latitudes (La justicia penal negociada, por ejemplo) y las posibilidades de las víctimas como participantes activas del proceso penal, entre otras.

La justicia penal negociada en Estados Unidos y Colombia. Estudio comparado desde una perspectiva de Cultura Jurídica de Camilo Alberto Quinttero Jiménez (2013).

Los preacuerdos provienen de la justicia penal negociada que es una institución originaria del proceso penal norte americano, se denomina como básica por la frecuente utilidad en ese

---

<sup>1</sup> Según Víctor Orielson (2005), el sistema penal acusatorio permite que las partes en conflicto logren resolver, procesalmente, algunas de las divergencias frente a un tercero, que es su representante directo.

país, ha servido para la solución de controversias en materia penal dentro de Estados Unidos. El Plea Bargaining System<sup>2</sup> es un modelo transaccional en donde las partes en un proceso penal llegan a negociar para dar terminación pronta al proceso penal, esto es a través de aceptación temprana de la responsabilidad penal por parte del procesado, pero lo que lleva a que el procesado se motive es que luego recibirá beneficios como lo es la baja de la pena que inicialmente se le imponía y también rebaja del monto de los cargos por los que se le condenará.

En el escrito Preacuerdos y Negociaciones de Culpabilidad de Carlos Arturo Gómez Pavajeau para la Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”, (2010), se observa que una de las ventajas de los preacuerdos y negociaciones es la terminación anticipada del proceso penal, lo cual lleva a que se renuncie al juicio oral. Lo anterior, ha sido un gran problema puesto que al no realizar un juicio se podría estar violando derechos y garantías procesales como lo es el debate probatorio, el contradictorio, el interrogatorio a testigos.

Para que los preacuerdos y negociaciones celebradas entre la fiscalía y el acusado logren darse como inicialmente el legislador lo proyectó, debe evidenciarse el ejercicio de una cabal defensa, la libertad para realizar el preacuerdo, se conozca toda la información relacionada a las consecuencias que resultan del preacuerdo, la Fiscalía debe actuar con sinceridad y justicia al momento de imputar; el juez debe validar que se haya realizado todo lo nombrado.

Análisis funcional de los preacuerdos en el sistema penal acusatorio colombiano de Sandra Álvarez y Diana Sánchez, (2017). La funcionalidad de los preacuerdos está encaminada en la obtención de beneficios y obligaciones que son recíprocas para las partes. Mientras el imputado deba declararse culpable de los cargos por los cuales está siendo investigado, la fiscalía debe atenuar en su escrito formal de acusación alguna causal de agravación o cargos específicos que desmejoren las condiciones del acusado.

Preacuerdos y Negociaciones de Culpabilidad de Carlos Arturo Gómez Pavajeau para la Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”, (2010).

La política criminal es una disciplina que crea instrumentos formalizados para brindárselos al derecho penal, estos instrumentos ayudarán a la prevención y solución de los conflictos sociales originados por el delito. Algunas de las funciones de la política criminal son diseñar la estrategia para prevenir y sancionar a aquellos que hayan cometido un delito y determinar las condiciones para que la aplicación del derecho penal y procesal penal sean eficaces.

---

<sup>2</sup> No debe confundirse el Plea agreement del Guilty Plea porque el primero es un acto bilateral en donde las partes negocian la aceptación de culpabilidad, la Fiscalía asume de alguna manera un compromiso con el procesado a que reciba sus beneficios en materia punitiva y a dar apoyo al pacto realizado y que es validado por el juez, mientras que Guilty Plea es una aceptación unilateral, la realiza el procesado y aquí la Fiscalía no debe comprometerse a hacer realidad la configuración de beneficios para el procesado.

### *Política Criminal*

En la investigación es importante tener en cuenta la política criminal porque el nacimiento de la institución de preacuerdo y negociación se funda en principios de esta política. Si un funcionario tiene conocimiento de los objetivos y finalidades de la política criminal, será más certera su decisión al momento de realizar una negociación o preacuerdo, tendrá en cuenta el impacto social que llevó a la comisión de la conducta punible o que llevó a la afectación de bienes jurídicos y la necesidad de imposición de la pena y su monto.

Derecho penal, parte general de Eugenio Raúl Zaffaroni (2001). Por Política criminal puede entenderse la Política respecto del fenómeno criminal, lo que no sería más que un capítulo de la Política general del Estado. En este sentido, Política criminal sería el arte o la ciencia del gobierno respecto del fenómeno criminal, y no podría oponerse nunca al Derecho penal, puesto que el Derecho penal no podría ser más que un aspecto de su materialización o instrumentación legal (...). La Política penal es la que guía las decisiones que toma el poder político, y también proporciona los argumentos para criticar esas decisiones. Cumple, por ende, una función de guía y de crítica.

### *Celeridad Procesal*

La celeridad procesal aparece como un principio dirigido a la actividad procesal, sea del órgano jurisdiccional como del órgano fiscal, a fin de que las diligencias judiciales se realicen con la prontitud debida, dejando de lado cualquier posibilidad que implique demora en el desarrollo y continuidad del procedimiento. Desde la perspectiva del justiciable o de las partes en general, puede invocarse el mismo principio aun cuando es posible su exigencia a título de derecho, del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

Según Herrán Pinzón, señala que el principio de celeridad,

El principio de celeridad procesal se expresa a través de diversas instituciones del proceso, por ejemplo, la perentoriedad e improrrogabilidad de los plazos. Está manifestado a través de todo el proceso por medio de normas impeditivas y sancionadoras de la dilación innecesaria, así como por mecanismos que permiten el avance del proceso (Herrán Pinzón, 2013).

### *Negociaciones*

En el capítulo del libro del profesor Peláez Mejía en coautoría con Mora Mayorga, él expone los presupuestos de la negociación, información que extrae de la jurisprudencia.

Se tiene en cuenta esta fuente de información porque los autores ordenan los presupuestos de la negociación teniendo en cuenta jurisprudencia de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia.

De la sentencia C-1259 de 2005 exponen el primer presupuesto:

En la imputación la Fiscalía tiene la obligación de hacer “la relación clara y sucinta de los hechos jurídicamente relevantes; por lo que el imputado sí tendrá conocimiento de unos hechos que le permitirán diseñar su defensa con la asesoría de su defensor, que puede incluir allanarse a la imputación o celebrar preacuerdo con la fiscalía para obtener rebaja de pena”.

De la Sentencia con Rad. 98146 del 18 de abril de 2012 de la Corte Suprema de Justicia, se encuentra el segundo presupuesto: Debe existir una imputación jurídica adecuada y correcta ajustada a los hechos jurídicamente relevantes, como presupuesto básico de la negociación.

En la sentencia con radicado 43758 del 24 de febrero de 2016 de la Corte Suprema de Justicia se encuentra el tercer presupuesto que es: Las circunstancias específicas de agravación deben tener adecuada fundamentación fáctica y jurídica.

En la Sentencia con radicado SP14191 de 2016, en la Sentencia con radicado 45594 del 05 de noviembre de 2016, indica el cuarto presupuesto que es: La imputación es exclusiva y excluyente del fiscal, la imputación NO se hace por acuerdo con el procesado, ni a su gusto ni a su medida, pero sí parte de la atribución completa, adecuada y correcta de los cargos.

puede readecuar, reformular o precisar la imputación de cargos, ya sea para agravarlos o atenuarlos, de acuerdo a los hechos jurídicamente relevantes. La readecuación típica NO constituye beneficio adicional al preacuerdo. En la Sentencia SP14191 del 2016 y la Sentencia con radicado 45594 del 05 de noviembre de 2016 de la Corte Suprema de Justicia señala 5 presupuesto:

Con nuevos elementos materiales probatorios que permitan desarrollar una nueva teoría del caso, se puede readecuar, reformular o precisar la imputación de cargos, ya sea para agravarlos o atenuarlos, de acuerdo a los hechos jurídicamente relevantes. La readecuación típica NO constituye beneficio adicional al preacuerdo, (Palález Mejía & Mora Mayorga, 2019).

## **Bases legales**

### ***Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948***

Esta norma internacional resulta importante para la investigación porque sirve de referente para entender el respeto de derechos básicos del ser humano, así estos hayan infringido alguna norma; lo cual, permitirá que la comprensión sobre las negociaciones, los preacuerdos que se celebren entre ente acusador y procesado, sea más clara.

#### Artículo 10.

Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

#### Artículo 11.

1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito.

Artículo 28.

Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos.

### *Convención Americana de Derechos Humanos de 1969*

Es pertinente para la investigación esta norma internacional porque al tener conocimiento de las mínimas garantías que el Estado debe respetarle a la persona que es privada de la libertad y que se encuentra incurso en un proceso penal se puede analizar con amplitud la validez o invalidez de los acuerdos y negociaciones.

Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;

b) comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;

c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;

f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;

g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y

h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

3. La confesión del inculcado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.



4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia (Convención Americana Sobre Derechos Humanos - Pacto de San José, 1969).

### ***Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos***

Esta norma internacional sirve de guía para el desarrollo de la investigación porque menciona un derecho fundamental importante que es el de la libertad que guarda una estrecha relación con el proceso penal.

#### Artículo 9.

1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.

2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella.

3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966).

Norma que señala el trato que se deben tener con las personas privadas de su libertad, por este hecho no se le pueden desconocer sus derechos, uno básico que es la dignidad humana.

#### Artículo 14.

1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.

2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

- a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;
  - b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;
  - c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas;
  - d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;
  - e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;
  - f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;
  - g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.
4. En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social.
  5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.
  6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.
  7. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966).

### ***Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional***

Los artículos citados del Estatuto de Roma son pertinentes para el trabajo porque indica a qué tienen derecho las personas que están en un proceso penal, y aquellas personas que están en negociación con la Fiscalía deben conocer qué pierden y que ganan si se llega a celebrar, como también saber cuál es el alcance del fiscal sobre la aplicación de figuras como preacuerdo, negociación, y principio de oportunidad.

Artículo 55. Derechos de las personas durante la investigación.

1. En las investigaciones realizadas de conformidad con el presente Estatuto:
  - a) Nadie será obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable;

b) Nadie será sometido a forma alguna de coacción, intimidación o amenaza, a torturas ni a otros tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes;

c) Quien haya de ser interrogado en un idioma que no sea el que comprende y habla perfectamente contará, sin cargo alguno, con los servicios de un intérprete competente y las traducciones que sean necesarias a los efectos de cumplir el requisito de equidad; y d) Nadie será sometido a arresto o detención arbitrarios ni será privado de su libertad salvo por los motivos previstos en el presente Estatuto y de conformidad con los procedimientos establecidos en él.

2. Cuando haya motivos para creer que una persona ha cometido un crimen de la competencia de la Corte y esa persona haya de ser interrogada por el Fiscal o por las autoridades nacionales, en cumplimiento de una solicitud hecha de conformidad con lo dispuesto en la Parte IX, tendrá además los derechos siguientes, de los que será informada antes del interrogatorio:

a) A ser informada de que existen motivos para creer que ha cometido un crimen de la competencia de la Corte;

b) A guardar silencio, sin que ello pueda tenerse en cuenta a los efectos de determinar su culpabilidad o inocencia;

c) A ser asistida por un abogado defensor de su elección o, si no lo tuviere, a que se le asigne un defensor de oficio, siempre que fuere necesario en interés de la justicia y, en cualquier caso, sin cargo si careciere de medios suficientes; y d) A ser interrogada en presencia de su abogado, a menos que haya renunciado voluntariamente a su derecho a asistencia letrada (Estatuto de Roma, 1998).

### *Constitución Política de 1991*

La Constitución es la norma con mayor jerarquía, por ese motivo, es fundamental acudir a su análisis, con conocimiento de esta se podrá tener mayor claridad de las normas legales como lo es la Ley 906 de 2004.

Artículo 92. Cualquier persona natural o jurídica podrá solicitar de la autoridad competente la aplicación de las sanciones penales o disciplinarias derivadas de la conducta de las autoridades públicas.

Artículo 116. La Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, los Tribunales y los Jueces, administran justicia. También lo hace la justicia penal militar. El Congreso ejercerá determinadas funciones judiciales. Excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas. Sin embargo, no les será permitido adelantar la instrucción de sumarios ni juzgar delitos. Los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley.

Artículo 228. La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.

Artículo 229. Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado

Artículo 249. La Fiscalía General de la Nación estará integrada por el Fiscal General, los fiscales delegados y los demás funcionarios que determine la ley. El Fiscal General de la Nación será elegido para un período de cuatro años por la Corte Suprema de Justicia, de terna enviada por el Presidente de la República y no podrá ser reelegido. Debe reunir las mismas calidades exigidas para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia. La Fiscalía General de la Nación forma parte de la rama judicial y tendrá autonomía administrativa y presupuestal.

Artículo 250. Corresponde a la Fiscalía General de la Nación, de oficio o mediante denuncia o querrela, investigar los delitos y acusar a los presuntos infractores ante los juzgados y tribunales competentes. Se exceptúan los delitos cometidos por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio. Para tal efecto la Fiscalía General de la Nación deberá:

1. Asegurar la comparecencia de los presuntos infractores de la ley penal, adoptando las medidas de aseguramiento. Además, y si fuere del caso, tomar las medidas necesarias para hacer efectivos el restablecimiento del derecho y la indemnización de los perjuicios ocasionados por el delito.
2. Calificar y declarar precluidas las investigaciones realizadas.
3. Dirigir y coordinar las funciones de policía judicial que en forma permanente cumplen la Policía Nacional y los demás organismos que señale la ley.
4. Velar por la protección de las víctimas, testigos e intervinientes en el proceso.
5. Cumplir las demás funciones que establezca la ley. El Fiscal General de la Nación y sus delegados tienen competencia en todo el territorio nacional. La Fiscalía General de la Nación está obligada a investigar tanto lo favorable como lo desfavorable al imputado, y a respetar sus derechos fundamentales y las garantías procesales que le asisten.

Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación (Constitución Política, 20 de julio de 1991).

### ***Ley 906 de 2004***

*Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.*

Debe analizarse esta Ley porque es la norma procesal vigente en materia penal y el tema de investigación tiene alcance tanto en el derecho penal procesal como en el sustancial.

Artículo 324. Causales.

El principio de oportunidad se aplicará en los siguientes casos:

1. Cuando se tratare de delitos sancionados con pena privativa de la libertad cuyo máximo señalado en la Ley no exceda de seis (6) años o con pena principal de multa, siempre que se haya reparado integralmente a la víctima conocida o individualizada; si esto último no sucediere, el funcionario competente fijará la caución pertinente a título de garantía de la reparación, una vez oído el concepto del Ministerio Público.

Esta causal es aplicable, igualmente, en los eventos de concurso de conductas punibles siempre y cuando, de forma individual, se cumpla con los límites y las calidades señaladas en el inciso anterior.

2. Cuando a causa de la misma conducta punible la persona fuere entregada en extradición a otra potencia.

3. Cuando la persona fuere entregada en extradición a causa de otra conducta punible y la sanción imponible en Colombia carezca de importancia comparada con la impuesta en el extranjero, con efectos de cosa juzgada.

4. Cuando el imputado o acusado, hasta antes de iniciarse la audiencia de juzgamiento, colabore eficazmente para evitar que el delito continúe ejecutándose, o que se realicen otros, o cuando suministre información eficaz para la desarticulación de bandas de delincuencia organizada.

5. Cuando el imputado o acusado, hasta antes de iniciarse la audiencia de juzgamiento, se compromete a servir como testigo de cargo contra los demás procesados, bajo inmunidad total o parcial.

En este evento los efectos de la aplicación del principio de oportunidad quedarán en suspenso respecto del procesado testigo hasta cuando cumpla con el compromiso de declarar. Si concluida la audiencia de juzgamiento no lo hubiere hecho, se revocará el beneficio.

6. Cuando el imputado o acusado, hasta antes de iniciarse la audiencia de juzgamiento, haya sufrido, a consecuencia de la conducta culposa, daño físico o moral grave que haga desproporcionada la aplicación de una sanción o implique desconocimiento del principio de humanización de la sanción.

7. Cuando proceda la suspensión del procedimiento a prueba en el marco de la justicia restaurativa y como consecuencia de este se cumpla con las condiciones impuestas.

8. Cuando la realización del procedimiento implique riesgo o amenaza graves a la seguridad exterior del Estado.

9. En los casos de atentados contra bienes jurídicos de la administración pública o de la recta administración de justicia, cuando la afectación al bien jurídico funcional resulte poco significativa y la infracción al deber funcional tenga o haya tenido como respuesta adecuada el reproche institucional y la sanción disciplinaria correspondientes.

10. En delitos contra el patrimonio económico, cuando el objeto material se encuentre en tal alto grado de deterioro respecto de su titular, que la genérica protección brindada por la ley haga más costosa su persecución penal y comporte un reducido y aleatorio beneficio.

11. Cuando la imputación subjetiva sea culposa y los factores, que la determinan califiquen la conducta como de mermada significación jurídica y social.

12. Cuando el juicio de reproche de culpabilidad sea de tan secundaria consideración que haga de la sanción penal una respuesta innecesaria y sin utilidad social.

13. Cuando se afecten mínimamente bienes colectivos, siempre y cuando se dé la reparación integral y pueda deducirse que el hecho no volverá a presentarse.

14. Cuando la persecución penal de un delito comporte problemas sociales más significativos, siempre y cuando exista y se produzca una solución alternativa adecuada a los intereses de las víctimas. Quedan excluidos en todo caso los jefes, organizaciones, promotores, y financiadores del delito.

15. Cuando la conducta se realice excediendo una causal de justificación, si la desproporción significa un menor valor jurídico y social explicable en el ámbito de la culpabilidad.

16. Cuando quien haya prestado su nombre para adquirir o poseer bienes derivados de la actividad de un grupo organizado al margen de la ley o del narcotráfico, los entregue al fondo para Reparación de Víctimas siempre que no se trate de jefes, cabecillas, determinadores, organizadores promotores o directores de la respectiva organización.

17. <Numeral INEXEQUIBLE>

18. <Numeral adicionado por el artículo 40 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Cuando el autor o partícipe en los casos de cohecho formulare la respectiva denuncia que da origen a la investigación penal, acompañada de evidencia útil en el juicio, y sirva como testigo de cargo, siempre y cuando repare de manera voluntaria e integral el daño causado.

Los efectos de la aplicación del principio de oportunidad serán revocados si la persona beneficiada con el mismo incumple con las obligaciones en la audiencia de juzgamiento.

El principio de oportunidad se aplicará al servidor público si denunciare primero el delito en las condiciones anotadas.

PARÁGRAFO 1o. En los casos de tráfico de estupefacientes y otras infracciones previstas en el capítulo segundo del título XIII del Código Penal, terrorismo, financiación de terrorismo, y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, solo se podrá aplicar el principio de oportunidad, cuando se den las causales cuarta o quinta del presente artículo, siempre que no se trate de jefes, cabecillas, determinadores, organizadores promotores o directores de organizaciones delictivas.

PARÁGRAFO 2o. La aplicación del principio de oportunidad en los casos de delitos sancionados con pena privativa de la libertad cuyo límite máximo exceda de seis (6) años de prisión será proferida por el Fiscal General de la Nación o por quien el delegue de manera especial para el efecto.

PARÁGRAFO 3o. <Parágrafo CONDICIONALMENTE exequible> No se podrá aplicar el principio de oportunidad en investigaciones o acusaciones por hechos constitutivos de graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario, delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra o genocidio, ni cuando tratándose de conductas dolosas la víctima sea un menor de dieciocho (18) años.

PARÁGRAFO 4o. No se aplicará el principio de oportunidad al investigado, acusado o enjuiciado vinculado al proceso penal por haber accedido o permanecido en su cargo, curul o denominación pública con el apoyo o colaboración de grupos al margen de la ley o del narcotráfico.

Artículo 348. Finalidades.

<Artículo CONDICIONALMENTE exequible> Con el fin de humanizar la actuación procesal y la pena; obtener pronta y cumplida justicia; activar la solución de los conflictos sociales que genera el delito; propiciar la reparación integral de los perjuicios ocasionados con el injusto y lograr la participación del imputado en la definición de su caso, la Fiscalía y el imputado o acusado podrán llegar a preacuerdos que impliquen la terminación del proceso.

El funcionario, al celebrar los preacuerdos, debe observar las directivas de la Fiscalía General de la Nación y las pautas trazadas como política criminal, a fin de prestigiar la administración de justicia y evitar su cuestionamiento.

Artículo 349. Improcedencia de acuerdos o negociaciones con el imputado o acusado.

En los delitos en los cuales el sujeto activo de la conducta punible hubiese obtenido incremento patrimonial fruto del mismo, no se podrá celebrar el acuerdo con la Fiscalía hasta tanto se reintegre, por lo menos, el cincuenta por ciento del valor equivalente al incremento percibido y se asegure el recaudo del remanente.

Artículo 350. preacuerdos desde la audiencia de formulación de imputación.

<Artículo CONDICIONALMENTE exequible> Desde la audiencia de formulación de imputación y hasta antes de ser presentado el escrito de acusación, la Fiscalía y el imputado podrán llegar a un preacuerdo sobre los términos de la imputación. Obtenido este preacuerdo, el fiscal lo presentará ante el juez de conocimiento como escrito de acusación.

El fiscal y el imputado, a través de su defensor, podrán adelantar conversaciones para llegar a un acuerdo, en el cual el imputado se declarará culpable del delito imputado, o de uno relacionado de pena menor, a cambio de que el fiscal:

1. Elimine de su acusación alguna causal de agravación punitiva, o algún cargo específico.
2. <Numeral CONDICIONALMENTE exequible> Tipifique la conducta, dentro de su alegación conclusiva, de una forma específica con miras a disminuir la pena.

Artículo 351. Modalidades.

<Artículo CONDICIONALMENTE exequible> La aceptación de los cargos determinados en la audiencia de formulación de la imputación, comporta una rebaja hasta de la mitad de la pena imponible, acuerdo que se consignará en el escrito de acusación.

También podrán el fiscal y el imputado llegar a un preacuerdo sobre los hechos imputados y sus consecuencias. Si hubiere un cambio favorable para el imputado con relación a la pena por imponer, esto constituirá la única rebaja compensatoria por el acuerdo. Para efectos de la acusación se procederá en la forma prevista en el inciso anterior.

En el evento que la Fiscalía, por causa de nuevos elementos cognoscitivos, proyecte formular cargos distintos y más gravosos a los consignados en la formulación de la imputación, los preacuerdos deben referirse a esta nueva y posible imputación.

Los preacuerdos celebrados entre Fiscalía y acusado obligan al juez de conocimiento, salvo que ellos desconozcan o quebranten las garantías fundamentales.

Aprobados los preacuerdos por el juez, procederá a convocar la audiencia para dictar la sentencia correspondiente.

Las reparaciones efectivas a la víctima que puedan resultar de los preacuerdos entre fiscal e imputado o acusado, pueden aceptarse por la víctima. En caso de rehusarlos, esta podrá acudir a las vías judiciales pertinentes.

Artículo 352. Preacuerdos posteriores a la presentación de la acusación.

<Artículo CONDICIONALMENTE exequible> Presentada la acusación y hasta el momento en que sea interrogado el acusado al inicio del juicio oral sobre la aceptación de su responsabilidad, el fiscal y el acusado podrán realizar preacuerdos en los términos previstos en el artículo anterior.

Cuando los preacuerdos se realizaren en este ámbito procesal, la pena imponible se reducirá en una tercera parte.

Artículo 353. Aceptación total o parcial de los cargos.

El imputado o acusado podrá aceptar parcialmente los cargos. En estos eventos los beneficios de punibilidad sólo serán extensivos para efectos de lo aceptado.

Artículo 354. Reglas Comunes.

Son inexistentes los acuerdos realizados sin la asistencia del defensor. Prevalecerá lo que decida el imputado o acusado en caso de discrepancia con su defensor, de lo cual quedará constancia.

Si la índole de los acuerdos permite la rápida adopción de la sentencia, se citará a audiencia para su proferimiento en la cual brevemente la Fiscalía y el imputado podrán hacer las manifestaciones que crean conveniente, de acuerdo con lo regulado en este código.

Artículo 367. Alegación inicial.

Una vez instalado el juicio oral, el juez advertirá al acusado, si está presente, que le asiste el derecho a guardar silencio y a no autoincriminarse, y le concederá el uso de la palabra para que manifieste, sin apremio ni juramento, si se declara inocente o culpable. La declaración podrá ser mixta, o sea, de culpabilidad para alguno de los cargos y de inocencia para los otros.

De declararse culpable tendrá derecho a la rebaja de una sexta parte de la pena imponible respecto de los cargos aceptados.

Si el acusado no hiciere manifestación, se entenderá que es de inocencia. Igual consideración se hará en los casos de contumacia o de persona ausente. Si el acusado se declara inocente se procederá a la presentación del caso.



Artículo 369. Manifestaciones de culpabilidad preacordadas.

Si se hubieren realizado manifestaciones de culpabilidad preacordadas entre la defensa y la acusación en los términos previstos en este código, la Fiscalía deberá indicar al juez los términos de la misma, expresando la pretensión punitiva que tuviere.

Si la manifestación fuere aceptada por el juez, se incorporará en la sentencia. Si la rechazare, adelantará el juicio como si hubiese habido una manifestación inicial de inocencia. En este caso, no podrá mencionarse ni será objeto de prueba en el juicio el contenido de las conversaciones entre el fiscal y el defensor, tendientes a las manifestaciones preacordadas. Esta información tampoco podrá ser utilizada en ningún tipo de proceso judicial en contra del acusado.

Artículo 370. Decisión del juez.

Si el juez aceptare las manifestaciones preacordadas, no podrá imponer una pena superior a la que le ha solicitado la Fiscalía y dará aplicación a lo dispuesto en el artículo 447 de este código (Ley 906, 2004).

### ***Ley 1407 de 2010***

#### ***Por la cual se expide el Código Penal Militar***

Esta norma es pertinente para la investigación que desarrollamos porque nos permite conocer cómo es la individualización de la pena en el régimen militar para saber si hay lugar o no a la aplicación de preacuerdos y negociaciones. Ahí también se verá cuáles son las condiciones para que se permitan los preacuerdos luego de la presentación del escrito de acusación, lo cual resulta importante para desarrollar la investigación.

Artículo 61. Fundamentos para la individualización de la pena.

Efectuado el procedimiento anterior, el sentenciador dividirá el ámbito punitivo de movilidad previsto en la ley en cuartos: uno mínimo, dos medios y uno máximo.

El sentenciador sólo podrá moverse dentro del cuarto mínimo cuando no existan atenuantes ni agravantes o concurren únicamente circunstancias de atenuación punitiva, dentro de los cuartos medios cuando concurren circunstancias de atenuación y de agravación punitiva, y dentro del cuarto máximo cuando únicamente concurren circunstancias de agravación punitiva.

(...)

Parágrafo. El sistema de cuartos no se aplicará en aquellos eventos en los cuales se han llevado a cabo preacuerdos o negociaciones entre el Fiscal Penal Militar y la Defensa.

Artículo 179. Defensa. En desarrollo de la actuación, una vez adquirida la condición de imputado, este tendrá derecho en plena igualdad respecto del órgano de persecución penal, en lo que concierne a:

(...)

d) No se emplee en su contra el contenido de las conversaciones tendientes a lograr un acuerdo para la declaración de responsabilidad en cualquiera de sus formas o de un método alternativo de solución de conflictos, si no llegaren a perfeccionarse;

## Preacuerdos y negociaciones entre la fiscalía penal militar y el acusado

### Capítulo Único

#### Artículo 491. Finalidades.

Con el fin de humanizar la actuación procesal y la pena; obtener pronta y cumplida justicia; activar la solución de los conflictos sociales que genera el delito; propiciar la reparación integral de los perjuicios ocasionados con el injusto y lograr la participación del imputado en la definición de su caso, la Fiscalía Penal Militar y el acusado podrán llegar a preacuerdos que impliquen la terminación del proceso.

#### Artículo 492. Preacuerdos posteriores a la presentación del escrito de acusación.

Presentado el escrito de acusación y hasta el inicio de la audiencia de acusación, el Fiscal Penal Militar y el acusado podrán realizar preacuerdos en los siguientes términos:

El fiscal y el acusado, a través de su defensor, podrán adelantar conversaciones para llegar a un acuerdo, en el cual el acusado se declarará culpable del delito imputado, o de uno relacionado de pena menor, a cambio de que el fiscal:

1. Retire de su acusación alguna causal de agravación punitiva, o algún cargo específico.
2. Reađecue la tipificación de la conducta, dentro de su alegación conclusiva, de una forma específica con miras a disminuir la pena.

#### Artículo 493. Modalidades.

La aceptación de los cargos determinados en el escrito de acusación, comporta una rebaja hasta de la mitad de la pena imponible, acuerdo que se presentará en la audiencia de formulación de acusación.

En el evento que la Fiscalía, por causa de nuevos elementos cognoscitivos, proyecte formular cargos distintos y más gravosos a los consignados en el escrito de acusación, los preacuerdos deben referirse a esta nueva y posible imputación.

Los preacuerdos celebrados entre Fiscalía y acusado obligan al juez de conocimiento, salvo que ellos desconozcan o quebranten las garantías fundamentales.

Aprobados los preacuerdos por el juez, procederá a convocar la audiencia para dictar la sentencia correspondiente.

Las reparaciones efectivas a la víctima que puedan resultar de los preacuerdos entre fiscal e imputado o acusado, pueden aceptarse por la víctima. En caso de rehusarlos, esta podrá acudir a las vías judiciales pertinentes.

Parágrafo. Cuando el acusado, previo acuerdo con la fiscalía, colabore eficazmente para evitar que continúe el delito o se realicen otros, o aporte información esencial para la desarticulación de bandas de delincuencia organizada, tendrá derecho a una rebaja de hasta la mitad de la pena a imponer.

El mismo beneficio será concedido cuando el imputado sirva como testigo principal de cargo contra los demás intervinientes.

Artículo 494. Aceptación total o parcial de los cargos.

El acusado podrá aceptar parcialmente los cargos. En estos eventos los beneficios de punibilidad solo serán extensivos para efectos de lo aceptado.

Artículo 495. Preacuerdos posteriores a la audiencia de acusación.

Posterior a la audiencia de acusación y hasta el momento en que sea interrogado el acusado al inicio del juicio oral sobre la aceptación de su responsabilidad, el fiscal y el acusado podrán realizar preacuerdos en los términos previstos en el artículo anterior.

Cuando los preacuerdos se realizaren en este ámbito procesal, la pena imponible se reducirá hasta en una tercera parte.

Artículo 496. Reglas comunes.

Son inexistentes los acuerdos realizados sin la asistencia del defensor. Prevalecerá lo que decida el acusado en caso de discrepancia con su defensor, de lo cual quedará constancia.

Si la índole de los acuerdos permite la rápida adopción de la sentencia, se citará a audiencia para su proferimiento en la cual brevemente la Fiscalía y el acusado podrán hacer las manifestaciones que crean conveniente, de acuerdo con lo regulado en este Código (Ley 1407, 2010).

### ***Ley 1098 de 2006***

#### ***Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia***

Es necesario citar esta norma, su importancia se debe a la excepción que contiene en relación a la no aplicación de preacuerdos por tratarse de causación de delitos contra niños, niñas y adolescentes.

Artículo 199. Beneficios y mecanismos sustitutivos. Cuando se trate de los delitos de homicidio o lesiones personales bajo modalidad dolosa, delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, o secuestro, cometidos contra niños, niñas y adolescentes, se aplicarán las siguientes reglas:  
1. Si hubiere mérito para proferir medida de aseguramiento en los casos del artículo 306 de la Ley 906 de 2004, esta consistirá siempre en detención en establecimiento de reclusión. No serán aplicables en estos delitos las medidas no privativas de la libertad previstas en los artículos 307, literal b), y 315 de la Ley 906 de 2004.

(...)

7. No procederán las rebajas de pena con base en los “preacuerdos y negociaciones entre la fiscalía y el imputado o acusado”, previstos en los artículos 348 a 351 de la Ley 906 de 2004 (Ley 1098, 2006).

## *Ley 600 de 2000*

### *Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.*

La presente ley resulta imprescindible no nombrarla ni realizar estudio sobre la misma para entender la figura de sentencia anticipada desde hace unos años en Colombia, si bien también está vigente la Ley 906 que es la que rige para los casos que desde el 2004 se causaron, pero al revisar la Ley 600 podremos realizar una comparación y análisis crítico de qué es mejor y qué no es tan conveniente sobre la sentencia anticipada o si por el contrario tanto en el 2000 como ahora se tiene el mismo fin.

#### Artículo 40. Sentencia Anticipada.

A partir de la diligencia de indagatoria y hasta antes de que quede ejecutoriada la resolución de cierre de la investigación, el procesado podrá solicitar, por una sola vez, que se dicte sentencia anticipada.

(...)

También se podrá dictar sentencia anticipada, cuando proferida la resolución de acusación y hasta antes de que quede ejecutoriada la providencia que fija fecha para la celebración de la audiencia pública el procesado aceptare la responsabilidad penal respecto de todos los cargos allí formulados. En este caso la rebaja será de una octava (1/8) parte de la pena.

Cuando las rebajas por confesión y sentencia anticipada concurren en la etapa de instrucción, la rebaja será de las dos quintas (2/5) partes y cuando concurren en la etapa de juzgamiento, será de una quinta (1/5) parte.

El acta que contiene los cargos aceptados por el procesado es equivalente a la resolución de acusación.

En los procesos en los que se requiera definir la situación jurídica y se solicitare sentencia anticipada, la diligencia deberá realizarse dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria de la decisión.

Cuando se trate de varios procesados o delitos, pueden admitirse aceptaciones parciales, caso en el cual se romperá la unidad procesal a partir de la finalización de la diligencia.

Contra la sentencia procederán los recursos de ley, que podrán interponer el Fiscal General de la Nación o su delegado, el Ministerio Público; el procesado y su defensor respecto de la dosificación de la pena, de los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad y la extinción del dominio sobre bienes. La parte civil podrá interponer recursos cuando le asista interés jurídico para ello.

Desde el momento en que se solicite la sentencia anticipada hasta cuando se profiera la providencia que decida sobre la aceptación de los cargos, se suspenden los términos procesales y de prescripción de la acción penal. Sin embargo, podrán practicarse diligencias urgentes de instrucción orientadas a evitar la desaparición, alteración de las pruebas o vestigios del hecho.

En la sentencia anticipada se resolverá lo referente a la responsabilidad civil cuando exista prueba de los perjuicios ocasionados (Ley 600, 2000).

## Sistema teórico

### *Variables*

VARIABLE	DEFINICIÓN
PREACUERDOS	Es un convenio sobre la imputación que realiza la Fiscalía al procesado para que haya beneficio a las dos partes, en especial al procesado, se trata de la aceptación total o en parte de los cargos o de la tipificación de la conducta, la rebaja de la pena es el objetivo específico del preacuerdo.
NEGOCIACIÓN	Es definido como un acuerdo entre el fiscal y el acusado, estos hacen arreglos para resolver el caso penal que se lleva contra el acusado. El acusado debe declararse culpable de los cargos o no hacerlo y a cambio habrá repercusión positiva en la sentencia que dicte el juez.

Fuente: Katherin Fernanda Giraldo Prato & Glennys Esperanza Serrano Tovar (2021).

### *Operacionalización de variables*

#### *Variable: Preacuerdos*

Dimensiones	Indicadores
Audiencia antes de juicio	<ul style="list-style-type: none"> <li>El preacuerdo se debe realizar antes de juicio oral, lo deben hacer la Fiscalía y el procesado. El preacuerdo es una figura en donde es obligatoria la participación del ente acusador y el procesado.</li> </ul>
Beneficio al procesado	<ul style="list-style-type: none"> <li>Cuando los partícipes llegan a un acuerdo, significa que algo mejora para el procesado porque de la situación caótica en la que se encontraba mengua en cierta medida, lo cual dependerá del caso concreto por la comisión del delito específico.</li> </ul>
Dosificación punitiva	<ul style="list-style-type: none"> <li>El beneficio se materializa en el descuento que el ente acusador hace en relación al número de años de pena, ya que esa es la propuesta que va a presentar al juez.</li> </ul>

Fuente: Katherin Fernanda Giraldo Prato & Glennys Esperanza Serrano Tovar (2021)

*Variable: Negociaciones*

Dimensiones	Indicadores
Resolución del caso penal	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Se habla de resolución cuando el conflicto cesa, cuando de alguna manera el proceso termina, en este caso sería por la negociación entre Fiscalía y procesado, claro está que deben actuar dentro del marco legal.</li> </ul>
Prevención especial	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Según el fin de la pena de prevención especial el procesado estará cumpliéndola para que al terminarla se resocialice y cuando Fiscal y procesado lo acuerdan, entonces, se adelanta esa resocialización es demostrada por el procesado por la manifestación o aceptación por su parte.</li> </ul>

Fuente: Katherin Fernanda Giraldo Prato & Glennys Esperanza Serrano Tovar (2021).

## DISEÑO METODOLÓGICO

### **Tipo y método de investigación**

Para el desarrollo del trabajo de investigación, se aplicará un método de la hermenéutica jurídica, en este método es importante el método gramatical y lógico, también se aplicará la metodología del precedente, lo anterior se relaciona con la finalidad del trabajo que es analizar, identificar e interpretar el fenómeno objeto de estudio, como lo son las consecuencias que se generan en la institución de los preacuerdos y negociaciones bajo regulación de la Ley 906 de 2004 con el pronunciamiento de la Corte Constitucional y analizar las posiciones que la Corte Suprema de Justicia y la Constitucional han tenido respecto al tema.

El tipo de investigación es jurídica y de enfoque cualitativo, se analizan antecedentes legales en torno a los preacuerdos y negociaciones en materia penal, así se describirá cómo fue el desarrollo en Colombia, se realiza un análisis en relación a la figura en Colombia debido a que esta fue inicialmente adoptada por el sistema penal acusatorio norteamericano. Se investiga y analizan otras fuentes del derecho como lo es la jurisprudencia y la doctrina.

### **Población y muestra**

Este trabajo de investigación por su carácter cualitativa y hermenéutica no tiene una población específica como tal. Para la recolección de datos se acudirá a fuentes de información secundaria, por lo tanto, el objeto de estudio será la normativa procesal penal nacional que regula la institución de preacuerdos y negociaciones, es decir, lo que está contenido en el Código de Procedimiento Penal, la Ley 906 de 2004. De manera específica se revisará el último pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional en materia de preacuerdos y negociaciones y se estudiarán algunas sentencias de la Corte Suprema de Justicia del año 2017, 2018 y 2019.

### **Instrumentos de recolección de la información**

Como técnica para la recolección de la información se utilizará la ficha de análisis jurisprudencial, de igual manera se hará uso de las fichas de análisis documental y legal (los formatos se anexarán en la etapa intermedia del trabajo). Es decir, se aplicarán técnicas para la recolección de información plasmadas y desarrolladas en el texto Formulación y desarrollo del proyecto de grado.

## Análisis de la información

### *Análisis jurisprudencial*

PREACUERDOS Y NEGOCIACIONES EN MATERIA PENAL	
PROPÓSITO: Identificar los puntos relevantes que propuso la Corte Constitucional en Sentencia SU-479 en el 2019.	
<b>Fecha de análisis</b>	Sentencia SU 479 de 2019
<b>Corporación</b>	Corte Constitucional de Colombia
<b>Tipo de Providencia e Identificación</b>	Sentencia de Unificación
<b>Fecha de la Providencia</b>	15 de octubre de 201
<b>Magistrado Ponente</b>	Gloria Stella Ortiz Delgado
<b>Actor</b>	Jorge Eliécer Álvarez Benítez, Diana Yolima Niño Avendaño y Otros.
<b>Demandado</b>	Tribunal Superior Judicial de Pereira, Juzgado Primero Penal del Circuito de Dosquebradas y Sala Penal del Tribunal del Distrito Judicial de Cundinamarca.
<b>Asunto</b>	Tutelas contra providencias judiciales que realizaron verificación de preacuerdos celebrados por la Fiscalía dentro de un proceso penal.
<b>Hechos</b>	<p>El 5 de marzo de 2017, en Dosquebradas (Risaralda) los vehículos conducidos por los señores Jorge Eliécer Álvarez Benítez y Leonardo Fabio Ramírez Giraldo colisionaron. Tras el accidente, el segundo emprendió la persecución de Álvarez Benítez debido a que no se detuvo a responder por los daños ocasionados. Después de confrontarlo, el señor Álvarez Benítez le disparó con arma de fuego sin ocasionarle daño alguno, pero <i>“pasando a unos centímetros de su humanidad.</i></p> <p>El 6 de marzo de 2017, la Fiscalía realizó Audiencias Preliminares de Legalización de Captura y Formulación de Imputación. La Juez Primera Penal Municipal con Función de Control y Garantías de Dosquebradas Risaralda legalizó la captura.</p> <p>El 30 de mayo de 2017, la Fiscalía Treinta y Tres Seccional Delegada presentó escrito de acusación ante los Juzgados Penales del Circuito de Dosquebradas, a título de dolo y en calidad de autor, al señor Álvarez Benítez por la conducta punible de fabricación, tráfico, porte o tenencia de arma de fuego (art. 365 del Código Penal, en adelante C.P.), en concurso heterogéneo con disparo de arma de fuego contra vehículo (art. 356 C.P.) cargos que el procesado no aceptó. Adicionalmente, le fue impuesta medida de aseguramiento no privativa de la</p>



libertad (literal b, numerales 3, 4, 5 del art. 307 del Código de Procedimiento Penal, en adelante C.P.P.).

El 29 de agosto de 2017, durante la Audiencia Preparatoria, la Fiscalía manifestó que celebró un preacuerdo con el acusado, en el cual aceptó su responsabilidad en los hechos objeto de acusación, a cambio de que se reconociera a su favor la *circunstancia de marginalidad* contemplada en el artículo 56 del C.P., con lo que la pena se tasó en 18 meses de prisión. Así mismo, debido al concurso de conductas punibles, la sanción se incrementó en 12 meses más, para un total de 30 meses de privación de la libertad.

El 13 de febrero de 2018, el **Juzgado Primero Penal del Circuito de Dosquebradas**, a quien correspondió el conocimiento de este asunto, profirió un auto mediante el cual decidió no aprobar el preacuerdo sometido a su verificación por considerar que no evidenció una retribución justa y rompió el principio de legalidad. El juzgado indicó que, al reconocerse una marginalidad en ambos delitos se degradaba ostensiblemente la pena, dado que *“se le estaría dando una rebaja al procesado del 83% de la pena por el delito de porte de armas, lo que es ostensiblemente superior a lo que se le reconocería a cualquier persona por allanarse a cargos sin haber sido capturado en flagrancia”*.

La defensa del acusado Jorge Eliécer Álvarez Benítez interpuso recurso de apelación en contra de esta decisión y sostuvo que *“iv) el Juez debe aceptar el preacuerdo tal y como se le pone de presente siempre y cuando éste no vulnere garantías constitucionales. Agregó que “la tasación que realizó el delegado de la Fiscalía dentro de este caso, se encuentra enmarcada dentro de su autonomía para negociar y no puede ser objeto de reparos por el juez, bajo el argumento de que la misma es superior a los descuentos que se le [sic] han concedido en otros preacuerdos por el mismo delito”*.

El 20 de abril de 2018, la **Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira** decidió confirmar el fallo del *a quo* luego de considerar que en el expediente no se encontró ningún medio probatorio ni sustento fáctico que permitiera enmarcar la situación del señor Álvarez Benítez dentro de una de las hipótesis del artículo 56 del Código Penal, en especial la de marginalidad y pobreza. Lo anterior, pese a que de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y la legislación procesal vigente, cuando el juez verifica la legalidad del preacuerdo debe velar porque exista *“un mínimo probatorio que a modo de discusión o controversia permita inferir, sin necesidad de certeza, sobre la posible o probable existencia de ese evento”*.

El 14 de junio de 2018, el señor Álvarez Benítez, por medio de su apoderada, interpuso **acción de tutela** en contra de las providencias proferidas por los jueces de instancia mediante las cuales negaron el preacuerdo realizado con la Fiscalía 33 Seccional de Dosquebradas. Consideró que los jueces incurrieron en defecto sustantivo, fáctico por indebida valoración probatoria y desconocimiento del precedente y que, por esta razón, vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia del demandante.

<p><b>Problema jurídico</b></p>	<p>¿Es violatorio de los derechos fundamentales de las partes del proceso penal, del principio de legalidad y del artículo 250 constitucional que consagra la facultad de la FGN de adelantar el ejercicio de la acción penal, que los fiscales delegados puedan celebrar preacuerdos que reconozcan circunstancias de atenuación punitiva como la <i>marginalidad, ignorancia o pobreza extremas</i> (artículo 56 del Código Penal) pese a que las mismas no tengan respaldo en la descripción de los hechos de la imputación?</p> <p>¿Los jueces penales de conocimiento están facultados para improbar preacuerdos que hayan reconocido dichas circunstancias de atenuación punitiva previstas en el artículo 56 del Código Penal, cuando las mismas no tienen sustento en la descripción de los hechos de la imputación que realizó el fiscal?</p>
<p><b>Decisión</b></p>	<p>Primero. - Dentro del expediente T-6.931.099, REVOCAR la decisión proferida el 27 de julio de 2018 por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, mediante la cual se concedió el amparo al señor Jorge Eliécer Álvarez Benítez en segunda instancia, y se confirmó la decisión del a quo en el mismo sentido. En su lugar, NEGAR el amparo al actor para la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia.</p> <p>En consecuencia, DEJAR EN FIRME el auto interlocutorio proferido el 13 de febrero de 2018 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Dosquebradas que improbó el preacuerdo y el 20 de abril de 2018 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira que confirmó dicha improbación. Así mismo, DEJAR SIN EFECTOS JURÍDICOS el preacuerdo celebrado entre la Fiscalía 33 Seccional Delegada de Dosquebradas y el señor Jorge Eliécer Álvarez Benítez, y ADVERTIR a las partes del presente amparo que el proceso penal deberá adelantarse desde la etapa previa a la realización del preacuerdo, en acatamiento de lo dispuesto en los fundamentos jurídicos de esta providencia.</p> <p>Segundo. - Dentro del expediente T-7.256.420, REVOCAR la decisión proferida el 13 de julio de 2018 por la Sala de Casación Civil de la misma Corporación, mediante la cual se declaró improcedente el amparo de Heidy Carolina Reyes López en segunda instancia, y se confirmó la decisión del a quo en el mismo sentido. En su lugar, CONCEDER el amparo a la víctima para la garantía del derecho al debido proceso, de acceso a la administración de justicia y la protección reforzada de su derecho a participar en el proceso penal como interviniente especial.</p> <p>En consecuencia, DEJAR SIN EFECTOS los autos interlocutorios proferidos el 5 de abril de 2018 por el Juzgado Penal del Circuito de Fusagasugá que aprobó el preacuerdo y el 22 de mayo de 2018 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca que confirmó dicha aprobación. Así mismo, DEJAR SIN EFECTOS JURÍDICOS el preacuerdo celebrado entre la Fiscalía 3ª Seccional Caivas y el señor José Siervo Morera Garzón, y ADVERTIR a las partes del presente amparo que el proceso penal deberá adelantarse desde la etapa previa a la realización del preacuerdo, en acatamiento de lo dispuesto en los fundamentos jurídicos de esta providencia y, en</p>

	<p>consecuencia, en aplicación de un enfoque de derechos en el que se valoren los principios y derechos constitucionales que se adviertan como relevantes en el caso concreto.</p> <p>Tercero. - Dentro del expediente T-6.931.099, por medio de la Secretaría General de la esta Corporación, ADVERTIR al Procurador 150 Judicial II Penal que dentro de sus funciones se encuentra la de vigilar el cumplimiento de la Constitución y las leyes y, en consecuencia, la de oponerse a preacuerdos que advierta contrarios a los límites constitucionales y legales existentes para su celebración.</p> <p>Cuarto. - Por medio de la Secretaría General de la esta Corporación, ORDENAR a la Procuraduría General de la Nación que, en ejercicio de sus funciones legales y constitucionales, acompañe y verifique el cumplimiento de los numerales primero y segundo de la parte resolutive del presente fallo. Dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del término allí previsto, deberá presentar un informe al juez de conocimiento sobre el cumplimiento integral de las órdenes mencionadas.</p> <p>Quinto. - Por Secretaría General líbrese las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.</p>
Conclusiones	<p>En esta providencia, la Corte Constitucional señala que el juez tiene un control amplio en materia penal sobre los preacuerdos y negociaciones porque actuaría como juez constitucional más que como juez penal, lo que amplía su alcance de actuación, ya no debe limitarse a realizar control formal sino material.</p>

## CONSECUENCIAS PRÁCTICAS DERIVADAS DE LAS CONCLUSIONES ESTABLECIDAS EN LA SENTENCIA SU-479 DE 2019 SOBRE LOS ACUERDOS Y NEGOCIACIONES REGULADOS POR LA LEY 906 DE 2004 EN COLOMBIA

### **La justicia penal consensuada y premial en el marco del sistema penal acusatorio**

La justicia consensuada se crea en el modelo estadounidense, también se le denomina justicia premial debido a que hay beneficio, sin embargo, debe aclararse que la justicia consensuada se da cuando hay un acuerdo entre dos (Ente Acusador y Procesado) y la justicia premial puede darse de manera unilateral, sea que el procesado actúe solo como que realice una confesión o la actuación puede darse por parte solo del Ente Acusador. En este tipo de justicia hay una importancia y relevancia a los premios y castigos dentro de un proceso penal para poder facilitar la realización de un “negocio” para acordar la responsabilidad penal del procesado, esto se puede lograr para evitar llegar hasta juicio y así se realizarían prácticas de manera menos dificultosas (porque existe un premio, este es el motivo por el que el procesado accede a la práctica de la delación, la confesión o la terminación anticipada del proceso).

Cuando se menciona la justicia que se da por acuerdo o consenso en Estados Unidos es indispensable el principio de oportunidad porque es una justicia creada con base en la utilidad de incentivos. La facultad de negociar es dada al Ministerio Público quien tiene la facultad de renunciar a ejercer la acción penal – En Colombia recibe el nombre de Fiscalía General, el Ministerio Público es otra institución con fines y funciones distintas –.

Hay que tener en cuenta que en el sistema norteamericano el juez suele encontrarse en una situación pasiva, ya que el control del procedimiento recae en las partes y, por lo tanto, la negociación de la conformidad adquiere máxima relevancia. El plea bargaining, que comenzó siendo una solución excepcional para resolver rápidamente un número limitado de casos, es ahora, de hecho, el principal o único camino procesal, pues “the exception has swallowed the rule” (Ferré Olivé, 2018).

En Estados Unidos se ha fortalecido el sistema de conformidades, pues se evidencia mayor fuerza en este que en el sistema de juicios (es relevante el termino plea bargaining<sup>3</sup>).

En los Estados Unidos, cuna del veredicto negociado, la confesión de culpabilidad o guilty plea voluntaria, inducida o negociada ha llevado a que la mayor parte de los procesos penales se resuelvan por la vía del plea bargaining (“negociación” o “regateo” procesal sobre la declaración),

---

<sup>3</sup> Se puede definir el plea bargaining como el proceso de negociación que conlleva discusiones entre la acusación y la defensa en orden a obtener un acuerdo por el cual el acusado se declarará culpable, evitando así la celebración del juicio a cambio de una reducción en los cargos o de una recomendación por parte del fiscal **Fuente especificada no válida..** Schünemann precisa que la figura del plea bargaining constituye una nueva forma de procedimiento que al principio se usó sin la aprobación del legislador y los tribunales, hasta que llegó a ser reconocida en la mayoría de los Estados y avalada su constitucionalidad por la suprema corte de los Estados Unidos (Schünemann, 2002).

siendo excepcional el recurso al juicio en sentido estricto y al jurado. Mientras la opinión pública cree que prevalecen los juicios ante jurados con garantías plenas, la realidad indica que esos juicios son casi inexistentes, pues las conformidades se alcanzan de forma voluntaria o incluso a través de actuaciones con un alto grado coercitivo que emanan de la fiscalía<sup>10</sup>. Es más, se afirma que el fiscal se ha convertido en la figura más poderosa de la Sala de Vistas (Ferré Olivé, 2018).

En el siglo XIX, a finales del mismo, empezó a hablarse del Plea Bargaining, se empezó a señalar que era una figura propia del sistema premial, fue hasta mediados del siglo XX que su aplicación inició a ser notoria, esta figura provocó controversia entre los que protegían a cabalidad el principio de legalidad y el principio de búsqueda de la verdad material del proceso con los que buscaban eficacia en los procesos penales en Estado Unidos y que para ello aumentaban facultades a los fiscales y veían correcto permitir participación de los procesados.

La justicia premial cuenta con algunos instrumentos entre estos está el de política de recompensas, estas podrían ser una rebaja de pena o la confesión por parte de la persona que está en medio del proceso.

Es importante indicar que, con la confesión, que fue uno de los primeros instrumentos en la justicia premial, se hacía pausa a las audiencias de juicio oral porque el procesado terminaba allí con su manifestación de culpabilidad.

Un primer elemento de este instrumento de justicia premial es la confesión de culpabilidad llamada guilty plea, por medio de esta el reo se declara conforme con los cargos que se le imputan durante la audiencia previa al juicio oral. En la práctica, esta confesión de culpabilidad toma tres formas básicas: una confesión voluntaria o no influida – voluntary or uninfluenced plea – para los casos en los que la culpabilidad es evidente; una confesión estructuralmente inducida – structurally induced plea – cuando la ley prevé una pena más grave para quien insiste en el juicio; y una confesión negociada – negotiated plea – en la cual el acusado o su abogado acuerdan con la fiscalía sobre el delito, la pena a aplicar o ambos.

Es la última de las formas de aceptación de culpabilidad la que corresponde al plea bargaining en tanto significa un acuerdo transaccional entre fiscalía e imputado en el que se decide sobre la condena (sentence bargaining) sin alterar los cargos originales o sobre los cargos (charge bargaining), permitiendo al fiscal alterar la acusación luego de confesar la culpabilidad (Manco López, 2008).

En Colombia la justicia penal premial o consensuada fue vista como adecuada para poder minimizar el impacto de afectación que el sistema judicial y en precisión del área penal estaba teniendo y que aún presenta en cuanto a la congestión judicial, los procesos son de larga duración y la etapa más larga es la de juicio, que es la que se busca eliminar o disminuir cuando entre el ente acusador y el procesado realizan preacuerdo. Tal actividad tiene la finalidad de fortalecer la justicia y hacerla más eficaz y eficiente, esta figura no solo se aplica en Colombia sino en otros países en América, siendo su origen de aplicación en el sistema penal de Estados Unidos como se mencionó.

La justicia penal consensuada original permite que el ente acusador, que en Colombia sería la Fiscalía General de la Nación, tenga discrecionalidad en alto grado, en Estados Unidos los Fiscales no están limitados para realizar son negociaciones con el procesado, en Colombia en aras de garantizar el principio de legalidad los fiscales se encuentran limitados en algunas actuaciones. Esta justicia se desarrolla en el marco del sistema penal con tendencia acusatoria en el caso de Colombia porque en Estado Unidos es 100% acusatorio. Esta facultad que se le otorga al fiscal no es posible dentro de un sistema inquisitivo ya que en este caso la fiscalía tiene un rol pasivo, quien tiene mayores facultades es el juez, este es quien se encarga de la búsqueda de la verdad y la actuación de las partes es mínima. La mejor señal del poder del juez en tal sistema es que este puede actuar de oficio con el objetivo de esclarecer situaciones o hechos relacionadas al caso que estudia.

En el sistema inquisitivo no se da prevalencia a la actuación del procesado en que este admita su culpa, es decir, la verdad de los hechos se encuentra con el seguimiento de las prácticas de pruebas decretadas en el proceso y finalmente en sentencia el juez indica cuál es el resultado, no hay un resultado anticipado. En el sistema acusatorio pleno se le da relevancia a la actuación de las partes para que estas con su aporte puedan permitir la construcción del proceso, el juez es visto como un funcionario capaz de hacer una actividad de “prevención” del no cumplimiento de lo que las partes van pactando, todo lo que realicen estas debe ser bajo un procedimiento correcto y su finalidad debe ser la búsqueda de la verdad.

En Colombia se tiene el principio del debido proceso para que sean válidas las actuaciones del Ente Acusador en cuanto al uso de instrumentos que permiten la justicia premial y la justicia consensuada. Este derecho y principio está consagrado en la Constitución y en las leyes que regulan el proceso penal colombiano.

### ***Fundamento de la justicia premial en la Constitución de Colombia de 1991 y otras normas***

En la Constitución Política de 1991 existe una modificación del modelo a aplicar en sistema penal, antes el modelo era inquisitivo con elementos del acusatorio, ahora es un modelo con tendencia acusatoria (porque el modelo acusatorio original se realiza en Estados Unidos, en Colombia no se aplica al pie de la letra cada directriz o etapa que allá sí, y es lo correcto debido a que el contexto social, político y económicos de los dos países es diferente).

Con el Acto Legislativo 03 de 2002 se señaló que el principio de oportunidad se iba a implementar y el instrumento jurídico que debía estar presente para verificar la aplicación correcta de este sería el principio de legalidad, de esa manera se sabría si el encargado de ejercer la acción penal y la investigación actúa dentro del marco de la ley y la política criminal colombiana.

El artículo 2 de este Acto Legislativo modificó el artículo 250 de la Constitución, el cual establece:

La Fiscalía General de la Nación está obligada a adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o de oficio, siempre y cuando medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo. No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir, ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para la aplicación del principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del juez que ejerza las funciones de control de garantías. Se exceptúan los delitos cometidos por Miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio (Acto Legislativo 03, 2002).

La justicia penal consensuada desde el aspecto legal no nace con la Ley 906 de 2004, debe acudir a la lectura del Decreto 2700 de 1991, la Ley 81 de 1993 e incluso la Ley 600 de 2000 para identificar la existencia de un sistema “mixto” debido a que tenían elementos del sistema acusatorio y del sistema inquisitivo también. En el Decreto 2700 de 1991 se puede observar que permitía la realización de terminación anticipada del proceso, una figura que hoy es conocida como propia del sistema consensual o premial en el derecho procesal colombiano, en el Decreto se podía realizar solo cuando el procesado realizaba esa petición o cuando la Fiscalía actuaba de oficio.

En 1993 fue expedida la Ley 81, con esta se buscó aplicar la sentencia anticipada y realizar la audiencia especial, con esta audiencia se tenía la finalidad de hacer real la negociación entre el ente acusador que es la Fiscalía y el procesado que seguramente estaba asesorado por su abogado. La intención era solidificar la justicia premial o consensual iniciada por la expedición del Decreto 2700 de 1991, pero no hubo mucho avance. Luego fue expedido el Decreto 189 de 1995 para reducir los errores que podrían presentarse por la aplicación incorrecta del principio de proporcionalidad, se creó la Comisión para evaluar la política de sometimiento a la justicia.

En el año 2000 fue expedida la Ley 600 que mantuvo la figura de la sentencia anticipada, en esta diligencia se le da la oportunidad al procesado de allanarse y aceptar los cargos que le han sido imputados por la Fiscalía.

### **Pronunciamientos de la Corte Constitucional sobre la justicia consensual**

Desde la jurisprudencia colombiana, la Corte Constitucional se pronunció en los inicios al principio de oportunidad que es uno de los principios centrales en el sistema de consenso en un proceso penal, una de las providencias en la C-873 de 2003.

El poder de disposición del proceso también fue modificado en cuanto a su alcance por el constituyente derivado de 2002, ya que se consagró a nivel constitucional el principio de oportunidad, por oposición al principio de legalidad. El principio de oportunidad ha sido reconocido en múltiples ordenamientos penales del mundo, y se basa en el postulado de que la acusación penal requiere no sólo que exista suficiente mérito para acusar por razones fácticas y jurídicas, sino que no existan razones de oportunidad para archivar el proceso, esto es, razones válidas por las cuales el Estado puede legítimamente optar por no perseguir penalmente una determinada conducta, en los “casos que establezca la ley” y “dentro del marco de la política criminal del Estado”. Se trata de una previsión constitucional de las hipótesis en las cuales procede

archivar la investigación, las cuales serán reguladas en detalle por la ley. El Legislador también deberá regular el alcance del control judicial de legalidad previsto por el Acto Legislativo para las actuaciones en las que se aplique este principio, lo cual es especialmente relevante para proteger los derechos de las víctimas a la justicia, la verdad y la reparación (Sentencia C-873, 2003).

Se puede señalar la Sentencia C-516 de 2007 en donde la Corte Constitucional hace referencia de manera directa al sistema consensual, indica que el consenso de las partes permite que se suprima la etapa probatoria de manera parcial y que prevalece el sistema dispositivo con tal práctica.

En cuanto a la naturaleza, los preacuerdos y las negociaciones representan una vía judicial encaminada a la simplificación de los procesos mediante la supresión parcial o total del debate probatorio y argumentativo como producto del consenso entre las partes del proceso.” Así mismo agrega que “no incorporan el ejercicio de un poder dispositivo sobre la acción penal, sino la búsqueda a través del consenso, de alternativas que permitan anticipar o abreviar el ejercicio de la acción penal (Sentencia C-516, 2007).

La Corte Constitucional se pronunció en Sentencia C-645 de 2012 para reforzar las interpretaciones que debían realizarse a la norma que fundamenta el sistema premial, es decir la Ley 906 de 2004.

Bajo esos parámetros, lo predicable es que la Corte realice una interpretación del párrafo demandado, que se ajuste a la Constitución, salvaguardando así principios superiores como la legalidad, la igualdad, la proporcionalidad y la seguridad jurídica, y con la finalidad del sistema premial y negocial inherente al sistema procesal penal con tendencia acusatoria (Sentencia C-645, 2012).

La Corte también señaló que la negación de que se ejerza una justicia premial por el hecho de que se permite que las pactes tengan mayor protagonismo en el proceso para la toma de la decisión final o para definir el curso del proceso han causado problemas en el sentido de que se deja de hacer algo que podría disminuir la congestión judicial en los procesos penales colombianos.

Las consecuencias que se han derivado del progresivo desmonte del sistema premial establecido con la reforma al procedimiento penal, debido a la apropiación de una serie de reformas penales que niegan la posibilidad de ofrecer beneficios por colaboración para una gran cantidad de delitos, han ocasionado una gran congestión para un sistema penal incapaz de procesar todos los casos que recibe. Se ha sostenido la tesis de que en los casos de flagrancia no se justifica apelar a los mecanismos de justicia premial, pero esos asuntos conforman una gran parte de los delitos que hoy debe procesar el sistema penal y, van a quedar sin la posibilidad de terminar anticipadamente por el allanamiento a cargos de los procesados (Sentencia C-645, 2012).



## POSICIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN LA SENTENCIA SU-479 EN CUANTO AL CONTROL MATERIAL QUE DEBE EJERCER EL JUEZ A LOS PREACUERDOS: ¿OBLIGATORIA O POTESTATIVA?

### **Preacuerdos y Negociaciones en Colombia**

Los preacuerdos y las negociaciones se les conoce como figuras fundamentales para que se lleve a cabo la justicia consensuada o de consenso. La negociación es un término que engloba lo que es preacuerdo y también acuerdo, muchas veces estos términos tienden a ser equiparados cuando no debe ser así porque tienen significados diferentes como se expondrá.

El preacuerdo es aquel momento o fase en donde las partes, es decir la Fiscalía como ente acusador y el procesado (después de que le hayan imputado cargos) dialogan para con el fin de que exista un beneficio para las dos partes, ya el acuerdo es el resultado de la conversación, pudo ser que en el preacuerdo hubiese varias opciones beneficiosas o quizá pocas, pero al final la decisión que se tome es la que será denominada acuerdo. Con el preacuerdo el ente acusador podrá aplicar atenuantes y rebajas para que se hagan efectivas luego de que el juez dicte sentencia, esos atenuantes y rebajas estarán cuando el imputado haya aceptado porque esa es la intención de la negociación.

Aunque cada figura tiene su lugar protagónico en una fase o tiempo distinto las dos cumplen funciones que permiten resaltar la participación activa de las partes y también la decisión anticipada en el proceso lo que lleva a sentencia anticipada por consenso, con este hecho se entiende que el procesado renuncia a la práctica de un juicio en donde se protegen sus derechos (aquel juicio que debe ser público, contradictorio, en forma oral, concentrado, con práctica de pruebas imparcial), incluso el de ser inocente hasta que no se le compruebe, sin embargo, esta decisión algunas veces la toman los procesados cuando han realizado las conductas típicas y para evitar mayor desgaste acuerdan con la Fiscalía, esta actividad tienen ese objetivo evitar la congestión y que las decisiones seas eficaces y prontas. Debe mencionarse que ese preacuerdo entre partes se convierte en acuerdo cuando el juez encargado de esas últimas etapas en juicio oral (juez de conocimiento).

Cuando las partes negocian se trata de un quita y pone, en términos básicos, el ente acusador resta gravedad a la comisión del delito porque eliminar elementos punitivos cuando el imputado acepta que ha cometido el delito, por lo tanto este sujeto pasivo de la conducta penal no pagará pena plena por ser responsable de tal comisión debido a que con su preacuerdo con la Fiscalía evito que el sistema penal tuviese desgaste, lo cual se puede traducir en que colaboró manifestando su culpa y a cambio se le reconoce el hecho de no ir hasta el final a ver si su suerte en el proceso mejoraba. Sin embargo, algunos doctrinantes y ciudadanos no están de acuerdo por causas diversas, además de las que se relacionan solo con el funcionamiento del sistema.

Por un tiempo fue común la figura del allanamiento por parte del procesado que terminaba siendo un preacuerdo entre Fiscalía y este porque la Fiscalía con el fin en aras de resaltar la figura y que “hubiese ayuda al sistema procesal penal” maximizaba las imputaciones para que el sujeto pasivo de la conducta pensara que la mejor forma de librarse de muchos años de pena iba a ser negociar, la Fiscalía manifestaba que si se negociaba, entonces, disminuirían el número de cargos en la audiencia de imputación ante el juez y de esa manera podría ser mucho menor la pena que se le atribuiría.

En la Ley colombiana los preacuerdos y negociaciones están fundamentadas en el Título II “Preacuerdos y negociaciones entre la Fiscalía y el Imputado o acusado”, a partir del artículo 348 hasta el artículo 354 se empieza a conocer sobre estas figuras procesales en el sistema penal colombiano. Son varios los fines para su implementación, dentro de estos está obtener una pronta y cumplida justicia, lo cual hace frente al problema que hace muchos años tiene el sistema procesal penal colombiano e incluso otros sistemas procesales que es la congestión judicial.

Artículo 348. Finalidades. Con el fin de humanizar la actuación procesal y la pena; obtener pronta y cumplida justicia; activar la solución de los conflictos sociales que genera el delito; propiciar la reparación integral de los perjuicios ocasionados con el injusto y lograr la participación del imputado en la definición de su caso, la Fiscalía y el imputado o acusado podrán llegar a preacuerdos que impliquen la terminación del proceso.

El funcionario, al celebrar los preacuerdos, debe observar las directivas de la Fiscalía General de la Nación y las pautas trazadas como política criminal, a fin de aprestigiar la administración de justicia y evitar su cuestionamiento (Ley 906, 2004).

La Corte Suprema de Justicia en el 2017 se pronunció respecto de la existencia de los preacuerdos debido a que cuando estos se celebran, la Fiscalía debe renunciar a una facultad que le fue dada por el Constituyente y es el ejercicio de la acción penal, pero la Corte indica que tal proceder se realiza por el cumplimiento de unos propósitos y que no habrá lugar a la impunidad con su aplicación.

La naturaleza que la ley le otorgó a los preacuerdos resultan incompatibles con la renuncia al ejercicio de la acción penal, son mecanismos de política criminal para la terminación del proceso sin impunidad, no para absolver sino para condenar a los responsables de delitos, con derecho a una rebaja de pena, dado que con ello se obtiene, entre otros propósitos, una pronta y cumplida justicia. De ahí que, la eliminación de un cargo permitida en el numeral primero del artículo 350 del C de P.P. no puede equivaler a la renuncia al ejercicio de la acción penal. Por lo que se ha explicado, el preacuerdo no conlleva a la exoneración de responsabilidad, la que en la hipótesis de marras debe declararse, solo que en virtud del preacuerdo se otorga una exención de punibilidad, solución que resulta compatible con lo que viene exponiéndose, esto es, la prohibición de renunciar a la acción penal, la afectación de los derechos a las víctimas al modificarse la responsabilidad penal que corresponde por un delito consumado (Sentencia SP8666, 2017).

Previamente la Corte Constitucional en el 2010 había señalado la existencia de alcances legales en relación a los acuerdos y preacuerdos en el sistema penal acusatorio, en sentencia de este año manifestó 8 puntos:

La Corte Constitucional ha considerado en materia de acuerdos y preacuerdos lo siguiente (i) la existencia de estas figuras no vulnera, per se, el derecho fundamental al debido proceso; (ii) el fiscal no cuenta con una libertad absoluta al momento de adecuar la conducta punible; (iii) a los hechos invocados en su alegación conclusiva, el fiscal no les puede dar sino la calificación jurídica que corresponda conforme a la ley penal preexistente; (iv) la intervención de las víctimas en los acuerdos y preacuerdos debe ser compatible con los rasgos esenciales del sistema penal de tendencia acusatoria; (v) no existe una necesaria coincidencia de intereses entre la víctima y la Fiscalía, situación que debe ser tenida en cuenta en materia de preacuerdos; (vi) si bien la víctima no cuenta con un poder de veto de los acuerdos celebrados entre la Fiscalía y la defensa, tiene derecho a ser oída e informada acerca de su celebración; (vii) en la valoración del acuerdo, el juez velará porque el mismo no desconozca o quebrante garantías fundamentales del imputado y de la víctima; y (viii) en determinados casos, el legislador puede restringir o incluso prohibir la celebración de acuerdos o preacuerdos (Sentencia C-059, 2010).

En las figuras de preacuerdos y negociación, se han ido estableciendo unos elementos de validez y de legitimación, también se presentan los elementos punitivos que pueden ser sujetos a la negociación.

Sobre los elementos de validez y legitimación debe mencionarse que expresamente no están en la Ley 906 de 2004, que es la norma procesal penal vigente, pero doctrinalmente se han mencionado los principios del artículo 27 y 28 de esta Ley.

**ARTÍCULO 26. PREVALENCIA.** Las normas rectoras son obligatorias y prevalecen sobre cualquier otra disposición de este código. Serán utilizadas como fundamento de interpretación.

**ARTÍCULO 27. MODULADORES DE LA ACTIVIDAD PROCESAL.** En el desarrollo de la investigación y en el proceso penal los servidores públicos se ceñirán a criterios de necesidad, ponderación, legalidad y corrección en el comportamiento, para evitar excesos contrarios a la función pública, especialmente a la justicia (Ley 906, 2004).

Al respecto, Pavajeau y Guzmán han señalado:

Los artículos 26 y 27 de la Ley 906 de 2004, son de aplicación obligatoria, prevalente y sirven para interpretación y como mecanismos para llevar a cabo estos elementos de acuerdos, preacuerdos y negociaciones a la práctica acusatoria. De los mismos se plasman los ideales de la política criminal del Estado y su búsqueda para dar una pronta respuesta a las necesidades de justicia no solo internas sino de carácter exterior (Gómez Pavajeau & Gúzman Díaz, 2019).

En cuanto a elementos procesales de las negociaciones se pueden mencionar los hallados en la Ley 906 de 2004 y que han sido discutidos y desarrollados por la doctrina. Se tiene el acto de postulación, en este caso el imputado o el acusado, dependiendo de la etapa en la que se encuentre renuncia al derecho que tiene de no auto incriminación por lo que declara que es culpable. Pero, debe precisarse que aquí el juez no debe aceptar todo lo que negocie la Fiscalía

y el procesado, ya que el juez es imparcial y autónomo y deberá analizar si esa negociación está conforme la Ley indica. Colombia con la expedición de la Ley 906 de 2004 para aplicar un sistema penal con tendencia acusatoria, pero no es acusatorio de manera plena, así como el modelo original, es por ello que aquí el juez no debe ceñirse a lo que las partes decidan.

Está el elemento procesal del trámite entre partes, el cual es opcional, como se ha venido indicando, debe entenderse por partes, por un lado, la Fiscalía y por el otro el imputado a acusado. El hecho de que se lleve a cabo una negociación es opcional, no está obligada la Fiscalía a actuar para dar inicios a conversaciones par aun posible preacuerdo. En este caso se ve la facultad que se le ha dado a la Fiscalía General de la Nación de realizar lo propio para evitar ir a juicio, claro está, si el procesado desea negociar y no llegar tampoco a juicio.

Otro de los elementos es la implicación de responsabilidades legales para la Fiscalía y para el procesado. La Fiscalía, aunque se le permitido tener facultad en el tema de preacuerdos y negociaciones, no puede actuar por fuera de la Ley, ni de manera subjetiva porque estaría incurriendo en una actuación calificada como no adecuada. Como toda entidad e institución estatal existe control para los funcionarios que en estas instituciones ejercen, la Fiscalía no es la excepción, por ese motivo si llegasen a actuar ilegalmente tendrán consecuencias negativas, por otro lado, las propuestas que realicen que estén por fuera de lo que pueden ya que también debe respetarse los derechos no solo de los procesados sino también de las víctimas de estos sujetos activos de la acción penal, probablemente no prosperen tales negociaciones o preacuerdos porque el juez es quien en últimas acepta.

El elemento de la necesidad de que el procesado tenga un abogado porque todo preacuerdo sin acompañamiento de este no prosperará se califica como inexistente. La razón principal es para que el procesado no tome una decisión de la que luego se arrepienta, cuando se intenta negociar su aceptación deberá ser con base en beneficio, es decir, al momento del preacuerdo el procesado deberá ver si lo que le propone la Fiscalía es conveniente o no y porque uno de los derechos a los que debe renunciar es la libertad, porque de no ser así podría perjudicarse por no esperar a la realización de todas las etapas del proceso. Es tanta la importancia de que esté presente un abogado que la Corte Constitucional en el 2005 señaló:

(...) la posibilidad de renunciar a un juicio público, oral, mediante la celebración de acuerdos entre la Fiscalía y el imputado, así como la aceptación de culpabilidad al inicio del juicio por parte del acusado, no viola las garantías constitucionales propias del debido proceso, en la medida en que debe surtir el control de legalidad del juez correspondiente y deben ser aprobados por el juez de conocimiento, verificándose la no violación de derechos fundamentales y el cumplimiento del debido proceso, y que se trata de una decisión libre, consciente, voluntaria, debidamente informada, asesorada por la defensa, para lo cual es imprescindible el interrogatorio personal del imputado o procesado así como que se actuó en presencia del defensor (Sentencia 1260, 2005).

El elemento de la intervención del Ministerio Público y las víctimas en el espacio de alegaciones que tratan la culpabilidad del procesado una vez se ha celebrado algún preacuerdo. El ministerio debe actuar como garante de los derechos de quien decidió celebrar el preacuerdo, la víctima estará para que no sean puestos de lado sus derechos, la víctima tiene derecho a

pronunciarse sobre el preacuerdo, tanto la Fiscalía como el juez deberán tener en cuenta lo manifestado porque tal situación podría cambiar el rumbo del preacuerdo, el juez puede terminar no aceptando el preacuerdo entre partes. En caso de que el juez rechace, el artículo 369 de la Ley 906 de 2004 señala que deberá empezarse la ejecución del juicio oral.

Si la rechazare, adelantará el juicio como si hubiese habido una manifestación inicial de inocencia. En este caso, no podrá mencionarse ni será objeto de prueba en el juicio el contenido de las conversaciones entre el fiscal y el defensor, tendientes a las manifestaciones preacordadas. Esta información tampoco podrá ser utilizada en ningún tipo de proceso judicial en contra del acusado (Ley 906, 2004).

Está el elemento de la no procedencia de la retractación, no podrá retractarse el procesado luego de que haya manifestado voluntariamente que es culpable por haber configurado la acción típica derivado de su actuar, es decir, si aceptó y se cumplieron todas las garantías y derechos no existirá fundamento para permitir la retractación. Dos principios que apoyan este elemento es el de economía procesal y eficacia que están relacionado con la política criminal.

Por otro lado, existen los elementos punitivos que pueden ser negociados entre las partes en un proceso penal, a continuación, se mencionarán:

1. La supresión de agravantes
2. La eliminación de calificantes
3. El descarte de algún cargo específico
4. La tipificación de la conducta de una manera concreta, a fin de lograr la disminución posterior de la pena
5. La exclusión de la posibilidad de acusar por concurso de conductas para hacerlo por una conducta con menos cantidad de punibles (Gómez & Castro , 2007).

Debido a que se empezaron a presentar problemas por la falta de legalidad de la práctica de preacuerdos entre Fiscalía y sus procesados se fue fortaleciendo el aseguramiento del principio de legalidad, es por ese motivo que se diseñó la forma en cómo deben realizarse reducciones o rebajas de pena, dependerá de la etapa del proceso en la que se encuentre el procesado.

En la Ley 906 de 2004 se puede observar que los preacuerdos pueden realizarse entre Fiscalía y procesado en la audiencia de imputación y antes de la presentación del escrito de acusación<sup>4</sup>. Es decir, conforme al preacuerdo que lleguen, el Fiscal encargado allegará escrito

---

<sup>4</sup> Véase artículo 351 de la Ley 906 de 2004

Artículo 351. Modalidades. La aceptación de los cargos determinados en la audiencia de formulación de la imputación, comporta una rebaja hasta de la mitad de la pena imponible, acuerdo que se consignará en el escrito de acusación. También podrán el fiscal y el imputado llegar a un preacuerdo sobre los hechos imputados y sus consecuencias. Si hubiere un cambio favorable para el imputado con relación a la pena por imponer, esto constituirá la única rebaja compensatoria por el acuerdo. Para efectos de la acusación se procederá en la forma prevista en el inciso anterior. En el evento que la Fiscalía, por causa de nuevos elementos cognoscitivos, proyecte formular cargos distintos y más gravosos a los consignados en la formulación de la imputación, los preacuerdos deben referirse a esta nueva y posible imputación. Los

de acusación al juez con el acta que indica el preacuerdo y será el juez quien finalmente deba o no aceptar.

En el artículo 352 de la misma Ley se menciona que puede haber preacuerdo luego de que se presente el escrito de acusación, pero debe ser antes de que inicie el juicio oral, la reducción en este caso será de una tercera parte de la pena.

El procesado, sea imputado o acusado no está obligado a aceptar todos los cargos, lo podrá hacer parcialmente, así que los beneficios que puedan derivarse solo serán relacionados y aplicados por lo que acepto el procesado. En este punto vale resaltar que sí es necesaria la compañía y asesoría de un abogado, ya que una persona podría aceptar todos los cargos sabiendo que sobre todos no cometió delito y por desconocimiento podría tomar una decisión equivocada al aceptar algo de lo que está seguro no haber realizado.

Si bien es cierto, los preacuerdos, el allanamiento de cargos y la aplicación del principio de oportunidad son beneficios para el procesado y también para el sistema porque evita que el proceso tenga larga duración por lo que se evitan desgasten procesales, pero estos no refieren a lo mismo o su aplicación no se da de la misma manera, se procede a explicar mediante gráfica.



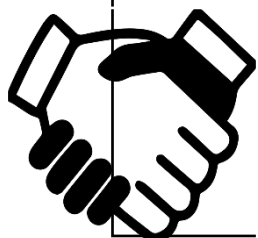
#### **Puntos diferenciales**

##### **• Preacuerdo**

- Está presente la negociación entre Fiscalía y la persona con calidad de imputado o acusado y con esa negociación puede haber terminación anticipada del proceso.
- Cuando las partes están negociando, la Fiscalía propone algunos beneficios para la rebaja de la pena o para que se den los subrogados penales.
- Cuando hay negociación debe haber consentimiento para el preacuerdo tanto por la Fiscalía como por el procesado.

---

preacuerdos celebrados entre Fiscalía y acusado obligan al juez de conocimiento, salvo que ellos desconozcan o quebranten las garantías fundamentales. Aprobados los preacuerdos por el juez, procederá a convocar la audiencia para dictar la sentencia correspondiente. Las reparaciones efectivas a la víctima que puedan resultar de los preacuerdos entre fiscal e imputado o acusado, pueden aceptarse por la víctima. En caso de rehusarlos, esta podrá acudir a las vías judiciales pertinentes (Ley 906, 2004).



### **Allanamiento de cargos**

No se trata de una negociación sino más bien es una aceptación por parte del procesado sin que halla condición sobre los cargos que le fueron formulados por la Fiscalía en la imputación o en la etapa de presentación de escrito de acusación.

El ofrecimiento de rebaja de pena se debe hacer en un momento preciso.

- No hay opinión de las dos partes, por eso se dice que no se trata de una negociación.
- La manifiestación debe ser libre y voluntaria, debe estar presente el abogado defensor quien ayudará para que acepte o no la imputación que formula la Fiscalía General de la Nación.

### **• Principio de Oportunidad**

Se evidencia la facultad de la Fiscalía de que en la fase de investigación o incluso en el juicio antes de que se presente juzgamiento suspenda, interrumpa o incluso renuncie a la acción penal a la persecución penal. Sin embargo, solo podrá aplicar el principio con obediencia de la ley porque la Ley señala cuándo sí puede darse.

Los preacuerdos no pueden celebrarse en todas las situaciones, esto porque hay ciertas conductas punibles que desde la política criminal son consideradas más gravosas y desde el panorama de derechos humanos (prevalece protección de víctimas) debe salvaguardarse. Estos casos que limitan son: cuando existe un incremento patrimonial con la comisión del delito, cuando hay flagrancia o cuando los delitos cometidos tienen como sujeto pasivo a niños, niñas o adolescentes.

En cuanto a los efectos del preacuerdo debe mencionarse el de terminación del proceso judicial que está en curso, esto se da con la aceptación del juez y que lo plasma en sentencia en donde condena a la persona que aceptó cargos de manera anticipada. La terminación anticipada no solo sirve para humanizar la pena, sino que también algunas personas consideran que ayuda a fortalecer la política criminal en el país.

Como se pudo observar en este capítulo además de las formas generales y tradicionales terminar un proceso penal que es con sentencia condenatoria o absolutoria que es al final de que se lleve a cabo el proceso, existen otra figura para una terminación anticipada y es aquí en donde se aplican los preacuerdos y las negociaciones que celebran Fiscalía General de la Nación y procesado que puede ser denominado imputado a acusado según corresponda. Cuando el procesado acepta cargos y por esa razón se le otorga disminución a su pena, entonces renuncia a su derecho de refutar la acusación, puesto que está admitiendo esa responsabilidad anticipadamente.

## PREACUERDOS Y NEGOCIACIONES, TRATAMIENTO PROPUESTO POR LA CORTE CONSTITUCIONAL EN SENTENCIA SU-479 DE 2019

### **Antecedentes jurisprudenciales de preacuerdos y negociaciones en Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia**

Sobre los preacuerdos y las negociaciones la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia (que es el máximo Tribunal en la jurisdicción ordinaria) se han pronunciado, al revisar sus providencias se puede observar que han coincidido en sus posiciones, pero también han existido líneas de interpretación que no van en la misma dirección. Es cierto que cada Corte ha decidido sobre este tema de preacuerdos y negociaciones con base en la norma procesal penal y la Constitución, han tenido en cuenta la prevalencia de principios propios del sistema penal con tendencia acusatoria que existe en Colombia, algunos de estos son:

La igualdad de armas.

Derecho a la defensa.

La legalidad (más adelante se explicará la importancia del principio de legalidad).

La dignidad humana.

Debido proceso.

Principio de favorabilidad.

En primer lugar, se hablará de algunas providencias que ha emitido la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en donde manifiesta algunas interpretaciones del tema de preacuerdos y negociaciones.

La Corte Suprema de Justicia en el año 2006 señaló que los preacuerdos y negociaciones deben contar con respaldo probatorio, aunque fuese poco, eso es porque el preacuerdo debe estar relacionado con la realidad fáctica y jurídica para que puede el juez, en caso de que acepte, proferir sentencia de condena (Sentencia 25248, 2006).

En sentencia 6933 el 23 de noviembre de 2016, la Corte Suprema de Justicia indicó sobre los preacuerdos que estos no pueden ser usados para infringir la norma, el fiscal aunque tiene



una gran facultad, no puede decidir pre acordar de manera arbitraria, es por eso que el juez de conocimiento debe estar al tanto, sin embargo, la misma Corte indica que el juez no puede negar los preacuerdos celebrados entre las partes cuando estos respeten garantías:

Los preacuerdos en los que se altera la responsabilidad para lograr una pena menor afectan la naturaleza del mecanismo de terminación anticipada y principios de rango constitucional, como obrar con objetividad, el debido proceso a ser juzgado por el delito cometido, la estricta tipicidad respecto de la adecuación de las conductas y el derecho a la verdad, la justicia y la reparación.

No se administra justicia ni se cumplen los fines del proceso judicial ni los de los preacuerdos, si el problema jurídico se resuelve con un preacuerdo que afecta la responsabilidad por el delito cometido, por las razones que vienen de exponerse (Sentencia SP16933-2016, 2016).

En el 2017, con Sentencia 167-312, la Corte Suprema de Justicia fue clara en cuanto a la facultad que tienen los jueces de conocimiento para ejercer un control material en relación a la adecuación típica enmarcada dentro del preacuerdo. La Corte manifiesta que el juez no tiene injerencia en la acusación que realice la Fiscalía cuando ya esta ha pre acordado con el procesado sea como imputado e incluso como acusado. Aclara que la excepción a que el juez intervenga es que haya disconformidad entre lo fáctico y lo jurídico que indique que no hay cumplimiento de la Ley y que sea evidente la lesión de garantías fundamentales; en otros términos, la Corte resalta la facultad que tiene la Fiscalía para realizar preacuerdos y pone de presente que el juez solo puede intervenir de manera adjetiva para que verifique que se respete el principio de legalidad y garantías, como ya se mencionó (Sentencia 167-312, 2017).

En el año 2018, el 26 de octubre, la Corte Suprema señaló que la Fiscalía como ente acusador tiene potestad en pre acordar con el procesado, pero es su función dar trámite a esto. Indica que cuando el ente acusador pre acuerdan, entonces, la Fiscalía debe cumplir y debe hacer lo que se debe en el proceso penal para que el juez pueda tener conocimiento de tales manifestaciones y pueda señalar si aprueba o no.

Si bien, prosigue, los preacuerdos son una potestad en cabeza de ente acusador, también es verdad que a la Fiscalía le asiste el deber de dar trámite a su petición, al margen de la determinación a adoptar, mas ello no sucedió en el presente caso. Entonces, subraya “desde el momento en que el imputado solicita convenir un preacuerdo con el titular de la acción penal, dicha situación se convierte en un derecho, y como tal debe ser resuelto, porque hace parte del debido proceso y de los derechos de petición, a la defensa y al acceso a la administración de justicia” (Auto AP3720, 2018).

Es cierto que la Fiscalía no está obligada a pre-acordar, pero una vez lo hace debe cumplir al procesado ya que este accede al beneficio que la Ley otorga, pero el sacrificio fue la renuncia a su derecho de no auto incriminación y a la realización de un juicio con garantías.

Así que, no existiendo legalmente ningún procedimiento preestablecido en el que se le asigne a la Fiscalía el deber de dar trámite a las propuestas de preacuerdo de una forma determinada, de ninguna manera es dable afirmar la vulneración del debido proceso, como tampoco del derecho a la defensa, pues además de que el fiscal no está obligado a pre-acordar, el procesado dispone del

allanamiento como opción para materializar su prerrogativa de renunciar a la no autoincriminación y al juicio (Auto AP3720, 2018).

En la misma providencia la Corte precisó que el preacuerdo no podría equipararse a lo que es la acción penal, es decir, no podría verse como un poder dispositivo sobre la acción penal:

Si bien los preacuerdos implican la renuncia libre, voluntaria e informada al juicio oral, a cambio de un tratamiento jurídico y punitivo menos severo, ello no comporta el ejercicio de un poder dispositivo sobre la acción penal, sino apenas la búsqueda, a través del consenso, de alternativas que permitan anticipar o abreviar el desarrollo del proceso.

En esa dirección, el hecho de que el acusado manifieste su voluntad de llegar a un acuerdo no implica que, de forma automática, la Fiscalía deba acceder a ello, pues de la naturaleza de la aceptación precordada de responsabilidad se desprende la necesidad de un acuerdo de voluntades, en virtud del cual se logre la culminación anticipada de la culminación anticipada de la actuación, a cambio de un tratamiento punitivo menos severo (Auto AP3720, 2018).

En el presente año la Corte refirió lo que se puede observar en providencias citadas en este trabajo, y es que los criterios jurisprudenciales sobre los preacuerdos son variantes, todas las sentencias emitidas no son unánimes, siempre se resalta más un punto que otro dejando vacíos de unificación en la jurisprudencia creada por esta Corte. Sin embargo, en sentencia SP1289 se menciona que el criterio mayoritario es aquel en que el juez tiene el deber de verificar que la imputación y la acusación se den bajo los requisitos formales que dispone la ley, pero eso no debe significar que realice un control material, o que esté actúe con gran facultad proponiendo cargos para que sean aplicados al procesado ya que se vería implicado el principio de imparcialidad en el proceso como el del debido proceso.

Sobre la no realización de un control material por parte del juez a menos de que haya ilegalidad sí lo realice el juez, la Corte Suprema de Justicia indicó dos razones para que lo pueda hacer:

La primera es que el juez de conocimiento no podría realizar control sobre los fundamentos probatorios de la acusación porque eso llevaría a que la Fiscalía pusiera de presente las evidencias y toda la información que durante la investigación fue tomada, así que el juez podría emitir un juicio anticipado sobre la fundamentación del llamamiento en juicio, por lo que estaría expuesta la imparcialidad del juez. La segunda razón está relacionada con la calificación jurídica, cuando esta sea ilegal, debido a que sería notoria la infracción a la ley cuando se comparen hechos narrados por la Fiscalía que son jurídicamente relevantes con la calificación jurídica que le ha sido atribuida al procesado que precordó con Fiscalía (Sentencia SP1289, 2021).

Por otro lado, se expondrán las algunas providencias emitidas por la Corte Constitucional en donde se puede ver su criterio frente a los preacuerdos y negociaciones en materia penal, finalmente se expondrán puntos relevantes de la Sentencia de constitucionalidad que es vinculante para todos los operadores judiciales y que provocó más problemas de los existentes

en cuanto a la inseguridad jurídica porque su posición desconoce algunos criterios que ya la Corte Suprema de Justicia había venido señalando en relación al alcance del juez y del Fiscal sobre los preacuerdos celebrados entre este último y el procesado.

La Corte Constitucional en Sentencia C-516 de 2007 manifestó que algunos artículos de la Ley procesal penal carecían de regulación sobre las víctimas, en sí los artículos 348, 350 y 352, ya que las víctimas no podían tener un pronunciamiento sobre el preacuerdo que celebrara la Fiscalía y el procesado.

Refiere que una de las finalidades de los preacuerdos es la razonable consideración de los intereses de las víctimas, es decir la verdad, la justicia y la reparación y para conocer estos intereses la Fiscalía “podrá entrevistarla o tener contacto con su apoderado judicial, o la víctima podrá allegar sus alegaciones, pero la norma demandada no permite que la víctima participe directamente en el preacuerdo que se realiza, el cual se hace entre la Fiscalía y el imputado o el acusado y los cuales son avalados por los jueces, quienes tienen que verificar que no se lesionen los derechos fundamentales de imputado o acusado o de la víctima”

(...)

Si bien la víctima no cuenta con un poder de veto de los preacuerdos celebrado entre la Fiscalía y el imputado, debe ser oída (Art. 11.d) por el Fiscal y por el juez que controla la legalidad del acuerdo. Ello con el propósito de lograr una mejor aproximación a los hechos, a sus circunstancias y a la magnitud del agravio, que permita incorporar en el acuerdo, en cuanto sea posible, el interés manifestado por la víctima. Celebrado el acuerdo la víctima debe ser informada del mismo a fin de que pueda estructurar una intervención ante el juez de conocimiento cuando el preacuerdo sea sometido a su aprobación. En la valoración del acuerdo con miras a su aprobación el juez velará por que el mismo no desconozca o quebrante garantías fundamentales tanto del imputado o acusado como de la víctima. (Art. 351, inciso 4°) (Sentencia C-516, 2007).

En Sentencia C-059 de 2010, la Corte Constitucional resaltó la importancia de respetar el debido proceso, aunque se termine el proceso de manera anticipada, indicó que la Fiscalía no tiene libertad absoluta cuando va a celebrar un preacuerdo sobre una conducta punible. Sobre el principio de legalidad señaló que el Fiscal debe cumplir cabalmente este principio, por lo que la calificación jurídica que dé debe estar conforme a la ley. Sobre los intereses que tenga la víctima y la Fiscalía, no deben ser los mismos cuando haya negociación entre partes (Fiscalía y procesado). Las víctimas tienen el derecho a ser oídas y se les debe informar sobre la decisión de los preacuerdos y negociaciones. Sobre el rol que debe tener el juez, la Corte Constitucional indicó que el juez de conocimiento tiene el deber de estar atento en que no se violen garantías fundamentales del proceso y también de la víctima. Por último, recalcó que solamente el Congreso de la República es el encargado de restringir o prohibir la celebración de preacuerdos, la Fiscalía no puede pretender tener tal atribución (Sentencia C-059, 2010).

En Sentencia C-108 de 2017 resalta que el uso de estas figuras como el preacuerdo y la negociación da como resultado beneficio bilateral y no unilateral como a veces se ha manifestado, puesto que el procesado se beneficia con la rebaja de pena por el ajuste que haya realizado el fiscal, pero también hay beneficio por parte de la administración de justicia ya que se descartaría la continuación de un largo proceso, por lo que jueces y demás funcionarios de la

administración de justicia y fiscalía que se pretendía debían estar durante mucho más tiempo, ya no estarán y ese espacio permitirá que estén al tanto de otros casos; en esta sentencia la Corte estudia la constitucionalidad del proyecto de Ley 890 de 2004, uno de los puntos importantes es que no era viable la negociación o de la aplicación del principio de oportunidad en todos los casos, no podría haber aplicación cuando se configuraran delitos de terrorismo, financiación del terrorismo, secuestro extorsivo, extorsión, entre otros relacionados con los menores de edad como víctimas, la Corte Constitucional resalta lo que la Corte Suprema de Justicia indicó en sentencia del 27 de febrero de 2013 con radicado 33254,

La Corte Suprema de Justicia ha desarrollado una importante jurisprudencia relativa a la aplicabilidad del incremento punitivo previsto en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, según la cual en aquellos eventos en los que no operan los mecanismos de negociación y la rebaja por confesión, ya sea porque se trate de procesos que no se rigen por la Ley 906 de 2004, o porque el legislador explícitamente excluyó de dichos beneficios determinadas conductas delictivas, no resultan aplicables los marcos punitivos incrementados conforme a la Ley 890, toda vez que estos se encuentran articulados al modelo de política criminal diseñado en el Acto Legislativo 03 de 2002 y la Ley 906 de 2004 que tiene como eje fundamental el sistema penal acusatorio. Por ende, dicho incremento queda desprovisto de fundamento en aquellos eventos en los que no se aplica este modelo o categorías vinculadas a este, como los beneficios por confesión y colaboración (Sentencia C-108, 2017).

La Corte Constitucional con la emisión de la Sentencia SU 479 de 2019 provocó un estallido por su posición frente a los preacuerdos y negociaciones, pero también se pronunció porque buscaba con esa sentencia de unificación minimizar la afectación que la administración de justicia ha tenido por la falta de credibilidad por parte de los administrados ya que las diversas decisiones la Corte Suprema de Justicia en el tema no había sido muy precisas generando así inseguridad jurídica, entre otros problemas. Algunos aspectos a resaltar de la sentencia son los siguientes:

- Las circunstancias de menor punibilidad como lo son la marginalidad o pobreza extrema debe contar con un sustento fáctico y probatorio en los preacuerdos que celebren las partes. Cualquier preacuerdo que ocasione cambio en la calificación jurídica deberá estar sustentado en hechos que le sean atribuidos al procesado.
- La Fiscalía tiene la facultad de preacordar, pero no debe desconocer el principio de legalidad o tipicidad escrita en materia penal, pues este debe darles a los hechos que son investigados la calificación jurídica que corresponda según la ley preexistente.
- La humanización de la pena y de la actuación procesal, estos fueron otros temas mencionados por la Corte Constitucional, indicó que se busca restarle a la pena esa gravedad al sufrimiento que normalmente se le pone. Se reconoce que los preacuerdos reconocen un espacio para que víctimas, victimarios y el Estado a través de sus funcionarios puedan tener un encuentro de manera deliberada y pacífica, de esa manera se concreta que el proceso penal se humaniza.
- La activación de solución de conflictos sociales del delito, la Corte Constitucional menciona

les corresponde asegurar la imposición de una pena como consecuencia de la condena al delincuente; de esta manera “la sociedad recobra la confianza en el Derecho, el Estado economiza costos humanos y patrimoniales, al ofendido se le colma su interés de justicia y reparación y, por su parte, el condenado asegura una rebaja en el monto de la pena (Sentencia SU 479, 2019).

### LÍMITES JURÍDICOS QUE LA CORTE CONSITUCIONAL ESTABLECE A TRAVÉS DE LA SENTENCIA SU-479 DE 2019 LA FACULTAD DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN PARA PREACORDAR

La Fiscalía en temas de preacuerdo y negociaciones actúa en su facultad otorgada, pero en el marco de lo reglado, existen unos límites para que el ente acusador celebre preacuerdos con los procesados.

En la providencia en comento, la Corte indica que los limitantes principales para la autonomía del fiscal al momento de preacordar son:

Primero, el principio de legalidad y sometimiento al núcleo fáctico de la imputación, es decir, el fiscal encargado no puede actuar deliberadamente al momento de preacordar porque la adecuación típica de la conducta del procesado no puede surgir porque sí, esta debe estar fundada, debe haber relación con la situación fáctica y jurídica del caso concreto.

Segundo, las prohibiciones legales que existen para el preacuerdo, la misma norma señala en qué casos no puede existir preacuerdo, el fiscal encargado no puede proponer negociación a procesados en ciertos casos o tratándose de delitos puntuales como

En los que el sujeto activo obtuvo incremento patrimonial fruto del delito, y no ha reintegrado al menos el 50% de dicho incremento no ha asegurado el recaudo del remanente; en delitos de homicidio o lesiones personales bajo modalidad dolosa, delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, o secuestro, cometidos contra niños, niñas y adolescentes; y en delitos de terrorismo, financiación de terrorismo; secuestro extorsivo, extorsión y conexos. (...) cuando se trate del delito de feminicidio (Sentencia SU 479, 2019).

Tercero, otro limitante es la directiva o directivas que indique el Fiscal General de la Nación, con fundamento en el principio de gestión y de jerarquía puede, en cualquier caso, de manera preferente decidir la no aplicación de preacuerdo, tiene la facultad de manifestar cuál posición debe asumir la institución, debido a ese carácter preferente que tienen frente a los fiscales delegados es que deben cumplirse sus directrices, este limitante permite que sean cumplidos los fines de la creación de los preacuerdos que están relacionados con la política criminal del país y con el aseguramiento del principio y derecho de igualdad.

Se citará una de las directrices emitidas por el Fiscal que se considera importante y que los fiscales delegados deberán tener en cuenta al momento de preacordar para que prospere tal actuación:

El fiscal delegado debe: (i) presentar argumentos fácticos y jurídicos que configuran la circunstancia, los cuales no se podrán limitar a la indicación de la ocupación, el grado de escolaridad o el domicilio y (ii) explicar cómo la circunstancia influyó en la ejecución de la conducta punible. De igual modo, (iii) indicar elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida en los que soporta la imputación de la circunstancia alegada. En suma, señala expresamente que “en ningún caso se imputarán circunstancias de menor punibilidad que no estén debidamente acreditadas fáctica y jurídicamente (Directiva 001, 2018).

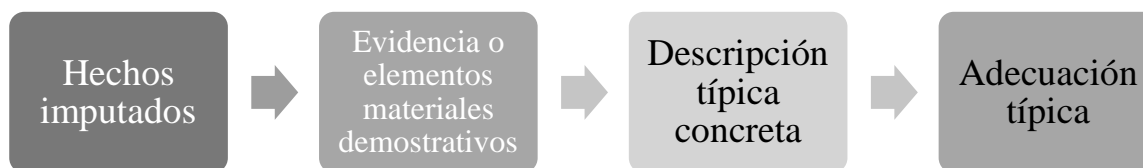
En aplicación del principio de proscripción de la arbitrariedad de las autoridades públicas es que a pesar de la Facultad que tiene la Fiscalía esta no puede actuar arbitrariamente e ilimitadamente en el momento de pre acordar o negociar con el imputado o acusado.

la potestad discrecional es una herramienta jurídica necesaria e indispensable, en ciertos casos, para una buena administración pública, pues se le brinda al gestor público la posibilidad de decidir, bajo un buen juicio, sin la camisa de fuerza de una reglamentación detallada que no corresponda a la situación que se quiera superar o enfrentar. En cambio, la arbitrariedad está excluida del ordenamiento jurídico colombiano. En efecto, si bien la Constitución colombiana no consagra expresamente "la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos", como lo hace el artículo 9º-3º de la Constitución Española, este principio deriva de normas específicas de nuestra Carta (Sentencia C-318, 1995).

Citando la Sentencia C-1260 de 2005, la Corte Constitucional menciona que el Fiscal no puede al celebrar preacuerdos crear nuevos tipos penales pues la calificación jurídica que se realice debe ser coherente con los hechos del caso. En el caso de una atenuación punitiva que fue lo que se presentó en los dos casos analizados por la Corte en la Sentencia de Unificación del 2019 y ahí debía mediar evidencia para que se adoptara esa atenuación punitiva, no basta con que la Fiscalía considere que puede aplicarse ya que debe haber evidencia que ayude a inferir que el procesado además de estar en esa situación de marginalidad, ignorancia o pobreza extrema, fueron estos motivos los que influenciaron de manera directa a la comisión de delito.

En la Sentencia se observa que la Corte reconoce que la Fiscalía tiene una potestad discrecional para celebrar preacuerdos, pero la potestad está sujeta a controles judiciales. Lo que quiere decir que cualquier actuación que realice relacionada al tema objeto de esta investigación que son los preacuerdos y negociaciones, deberá ser fundamentada con criterios objetivos, debe poder verificarse hechos del caso concreto como también los fundamentos jurídicos. El fiscal encargado deberá cumplir con las reglas legales creadas en aras de dar respeto al principio de democracia, deberá realizar una adecuación típica real, respetar los fines de los preacuerdos (aquí es importante tener presente la implicación de la política criminal en el Estado Social de Derecho que es Colombia), y, por cierto, respetar todas las garantías fundamentales de las víctimas y también del imputado o acusado.

Otro limitante de la Fiscalía en su actuar es realizar una interpretación a conceptos jurídicos con razonabilidad, deberá existir coherencia y congruencia entre:



Finalmente, debe mencionarse que cuando en el caso se presente una situación de marginalidad, ignorancia o pobreza extrema, que fue lo que ocurrió en las sentencias estudiadas por la Corte Constitucional en la sentencia de unificación analizada en este capítulo, el fiscal encargado y que tiene la intención de preacordar con el procesado deberá tener en cuenta lo siguiente:

(i) la tipificación preacordada no puede carecer de relación lógica con los fundamentos fácticos y jurídicos que fueron objeto de la imputación y, además, (ii) el preacuerdo debe respaldar los hechos jurídicamente relevantes por los elementos de prueba y las evidencias que hasta el momento haya recaudado el fiscal delegado, incluidas las referentes a las circunstancias de menor punibilidad que se reconozcan.

En efecto, un preacuerdo en el que el fiscal reconoce circunstancias atenuantes de responsabilidad como la marginalidad, la ignorancia o la pobreza extrema (artículo 56 del C.P.), las cuales no encuentran respaldo en los hechos del proceso, implica en sí mismo una modificación del tipo penal, conducta que contraría la cosa juzgada contenida en la Sentencia C-1260 de 2005 (Sentencia SU 479, 2019).

#### REGLAS JURÍDICAS QUE SE HALLAN EN LA SENTENCIA SU 479 DE 2019 PARA LA EJECUCIÓN DEL CONTROL MATERIAL POR PARTE DEL JUEZ DE CONOCIMIENTO A LOS PREACUERDOS Y NEGOCIACIONES DE LA FISCALÍA Y EL PROCESADO

Un juez puede realizar un control formal o un control material. En la norma procesal penal, en su artículo 351 se da vía libre a que el juez de conocimiento pueda realizar un control cuando por parte de la Fiscalía y el acusado se desconozcan garantías fundamentales. El juez tiene el deber de verificar que no exista tal vulneración, al constatar que hay cumplimiento de la Ley, que hubo un debido proceso y que no se presentó algún vicio de consentimiento, así podrá aprobar el preacuerdo, de lo contrario su manifestación deberá ser una improbación, en esta sentencia la Corte Constitucional indica que en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia no ha habido manifestación que resalte cuál es el alcance del control que el juez debe realizar, es decir, no precisa si se trata de control formal o control material.

En la Sentencia SU-479 se observa que la Corte Constitucional califica el control que realiza el juez como un control material, es decir, no se trata de un control formal como algunos doctrinantes lo han considerado o como algunas providencias de la Corte Suprema de Justicia

lo han señalado de manera implícita. La Corte argumenta que el control de los jueces es material porque estos en su rol de jueces constitucionales deben velar por la no violación de garantías fundamentales no solo del procesado sino de las víctimas de los diferentes casos, no solo la Constitución los faculta sino también la misma Ley 906 de 2004.

Los jueces penales son también jueces constitucionales, por lo que están llamados a proteger los derechos fundamentales y los principios constitucionales al solucionar las controversias que se les presenten. Por esta razón, su intervención al realizar el control de un preacuerdo celebrado por la fiscalía no se limita a la verificación de aspectos formales, sino que se extiende a la verificación de que el mismo cumple los fines que el legislador previó para el empleo de este mecanismo (artículo 348 del C.P.P.); respeta las garantías fundamentales (inciso 4 del artículo 351 y artículo 368 del C.P.P) y otros límites previstos por el legislador y, en general, garantiza los principios constitucionales y los derechos fundamentales de las partes en el proceso penal.

Al verificar el cumplimiento de los requisitos legales de los preacuerdos, lo que el juez penal realiza es un control material, no solo porque en virtud de su rol de juez constitucional le corresponde verificar que no se transgredan principios constitucionales y derechos fundamentales, sino porque la misma Ley 906 de 2004 al regular la figura, dejó claro que los preacuerdos debían respetar las garantías fundamentales, siendo algunas de ellas el principio de legalidad; los derechos fundamentales de las partes intervinientes y los fines del artículo 348 del estatuto procesal penal (Sentencia SU 479, 2019).

La Corte Constitucional en la sentencia de unificación manifestó que tanto esta corporación como la Corte Suprema de Justicia han ido pronunciando algunos criterios o reglas sobre la actuación que debe tener el fiscal delegado al momento de celebrar preacuerdos y el alcance del control que debe realizar el juez sobre el preacuerdo celebrado, sin embargo, indica que no ha habido precisión en los pronunciamientos de esta última Corte, por lo que procede a dar precisión y delimita las reglas para el control que debe ejercer el juez.

Al analizar providencias de la Corte Suprema de Justicia se observa que hay tres tendencias sobre el control que debe ejercer el juez:

1. Negación a que el juez ejerza control material de la acusación y de los preacuerdos.
2. Se permite que el juez de conocimiento realice un control más o menos amplio y que este sea sobre temas como la tipicidad, legalidad y el principio del debido proceso.
3. Aceptación de un control material restringido o excepcional por parte del juez, el control solo lo podría realizar sobre situaciones en donde exista violación de garantías fundamentales (Sentencia SU 479, 2019)<sup>5</sup>.

La Corte Constitucional se ha inclinado por la segunda postura e indica que el juez tiene una obligación y es salvaguardar la constitucional por lo que debe hacer una tarea de verificación de que los elementos materiales probatorios sean suficientes para que pueda desvirtuarse la presunción de inocencia. También debe verificar que el procesado haya dado su

---

<sup>5</sup> Véase también sentencia de la Corte Suprema de Justicia SP14191 del 10 de octubre de 2016.



consentimiento de manera libre, consciente, voluntaria y que haya sido informado de las consecuencias al momento de preacordar.

Otros de los puntos que deben ser tenidos en cuenta por el juez para pasar por su tamiz son:

- Existencia de respeto a derechos de la víctima, tales como verdad, justicia, reparación y no repetición, como verificación de que no se hayan violado otros derechos fundamentales de la víctima como participar en la celebración y aprobación del preacuerdo.
- Existencia del respeto al principio de legalidad.
- El no desconocimiento de garantías fundamentales en la celebración del preacuerdo.
- Qué tanto fue la afectación del interés protegido de cada una de las partes.
- Qué relevancia tiene la violación del derecho o principio constitucional que es protegido.

El juez de conocimiento debe actuar dentro del marco de la Constitucional y de la Ley por lo que es constitucional que realice un control, si bien su actuación también tiene freno porque no puede desconocer la facultad que el Constituyente le ha dado a la Fiscalía General de la Nación de ser el ente acusador y que es quien debe presentar al juez de conocimiento el preacuerdo celebrado con el imputado o acusado, pero en aras de lo que disponen las normas debe verificar que también la Fiscalía cumpla con lo establecido en estas: Constitución, normas internacionales, normas penales y directrices de su máxima autoridad institucional que es el Fiscal General de la Nación. El Juez de conocimiento debe realizar un control material sin desconocer el principio de imparcialidad, el fundamento principal es el deber de actuar como juez constitucional en todos los procesos judiciales que presencie.

## CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

### Conclusiones

En el trabajo de investigación desarrollado se resaltaron unas de las figuras importantes en el sistema penal acusatorio en Colombia que son los preacuerdos y las negociaciones, además de exponer en qué consiste la figura y el fin por la que fue creada por el legislador colombiano se buscó dar respuesta a cada una de las preguntas planteadas en la sistematización del problema y la pregunta problema de la investigación, así mismo se dio desarrollo a los objetivos planteados.

La justicia penal consensuada tiene sus orígenes en Estado Unidos, sin embargo, en otros Estados como el colombiano implementaron ese tipo de justicia, aunque gradualmente porque como se observó en el desarrollo del trabajo, fue poco a poco que se permitió normativamente acudir a esta justicia en donde la Fiscalía y el procesado toman protagonismo para dar terminación al proceso de la manera no tradicional. Debido a la importancia que en Estado Unidos ha tenido esta figura en el sistema penal se habla es un sistema de conformidades más que un sistema de juicios.

La justicia consensual fue rechazada por algunos juristas y doctrinantes en sus comienzos porque consideraban que era incompatible con el principio de legalidad y el principio de búsqueda de la verdad material, pero luego las mismas normas fueron armonizando para que se aplicara correctamente esta justicia sin afectar otros principio del mismo sistema, sin embargo, al día de hoy aún persisten discusiones en que hay que sacrificar parte del principio de legalidad para dar vida a figuras de la justicia consensual como lo es la celebración de preacuerdos y negociaciones. Una de las razones fuertes en Colombia para dar paso a la justicia consensual es que con su desarrollo se busca minimizar la congestión judicial en los despachos penales, el hecho de que se pueda terminar anticipadamente un proceso judicial permitirá que haya solución de otros casos en menor tiempo.

En las normas colombianas se fundamenta la justicia premial, en la Constitución a través del Acta Legislativo 03 de 2002 se implementó el principio de oportunidad que es una figura de este tipo de justicia y con ello se le permitió a la Fiscalía como Ente acusador renunciar a la persecución penal, pero tal decisión debe tomarla en el marco de normas político criminales y sin dejar de lado el principio de legalidad.

El sistema penal acusatorio implementado en Colombia con la Ley 906 de 2004 no origina la justicia consensuada, pero en ella fue donde se terminó de desarrollar porque, aunque se mencionaban algunos aspectos de este tipo de justicia en el Decreto 2700 de 1991, la Ley 81 de 1993, la Ley 189 de 1995 y la Ley 600 de 2000 no era suficiente el contenido sobre su aplicación, existían muchos vacíos que llevaban a que no fuese integra su aplicación.

Los preacuerdos y negociaciones son aquellos que celebra la Fiscalía (lo permiten la norma procesal penal colombiana y la Constitución Política) con el procesado sea en calidad de imputado o acusado, con esta celebración se benefician las dos partes, también la administración de justicia, en cuanto al procesado, este con su confesión, su declaración de culpabilidad sobre la comisión del delito da paso a que el ente acusador adecúe el tipo penal a uno menos gravoso.

Esta celebración de preacuerdo el fiscal encargado la hace saber al juez de conocimiento del proceso a través del escrito de acusación, y sobre esta actuación el juez debe realizar control en aras de verificar que haya cumplimiento de la Ley y que el ente acusador no haya actuado arbitrariamente violentando principios del sistema penal y derecho del procesado y la víctima; sobre el alcance y límites del control que debe ejercer el juez de conocimiento han surgido diversas posiciones en la jurisprudencia colombiana, la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional se han pronunciado y en muchas de sus providencias no hay igualdad de criterio, por lo que la Corte Constitucional con la Sentencia de Unificación 479 del 2019 intentó delimitar reglas para el juez de conocimiento al realizar el control y también reglas que limitan el ejercicio del fiscal al realizar preacuerdos y negociaciones.

La Corte Constitucional con su sentencia SU 479 de 2019 hizo que se presentaran algunas consecuencias prácticas en torno a la figura de preacuerdos y negociaciones en los procesos penales en Colombia, fue esta una razón para que los jueces penales se pronunciaran, unos por estar de acuerdo y otros por su desacuerdo con el contenido de la sentencia, estos últimos jueces manifiestan que la ratio decidendi va en contra de lo que por muchos años la Corte Suprema de Justicia, sala de casación penal en su jurisprudencia había señalado.

Algunos puntos importantes que se desarrollaron en el trabajo para señalar los límites que la Corte Constitucional manifestó en su sentencia SU 479 de 2019 con base en su jurisprudencia son los siguientes:

<b>LIMITES DE LA FISCALÍA AL MOMENTO DE PREACORDAR</b>
Tipifique la conducta, dentro de su alegación conclusiva de manera específica. (Sentencia C-1260 de 2005).
Su facultad es discrecional para realizar los preacuerdos es reglada.
El legislador es el titular de la potestad de configuración normativa en materia de política criminal, es el único que puede tipificar conductas punibles. Aplicación del principio de reserva legal. (Sentencia C-420 de 2002)
El legislador es quien debe crear las normas para que se cumpla con la separación de poderes, pero debe permitir que para la ley penal haya más colaboración democrática. (Sentencia C-205 de 2003)
El fiscal puede realizar una adecuación típica más no crear un tipo penal, esa es la interpretación que da la Corte Constitucional del artículo 350, numeral 02 de la Ley 906 de 2004, el fiscal solo puede definir si puede imputar una conducta, pero con

cumplimiento de la Ley, conforme los hechos del proceso y la situación jurídica. (Sentencia C-516 de 2007 – Sentencia C-059 de 2010).
El fiscal delegado para un caso debe realizar solo una adecuación típica, es decir, puede realizar una imputación menos grave en el marco de un preacuerdo, pero esa decisión debe fundamentarse fácticamente y en lo probatorio. Esta adecuación típica no puede modificar la esencia de la conducta, ni el objeto material ni los sujetos activos y pasivos.

En la Sentencia SU 479 de 2019 la Corte Constitucional decantó algunas reglas que deben tener en cuenta los jueces al momento de realizar control a los preacuerdos celebrados por la Fiscalía y el procesado en el caso. Se exponen los puntos principales:

<b>ACTUACIÓN DEL JUEZ FRENTE A LOS PREACUERDOS</b>
El juez en aras de dar claridad a imprecisiones legales no puede actuar como legislador porque se verían afectado la separación de las ramas del poder públicos.
No es obligación del juez aceptar todos los preacuerdos que celebre el fiscal delegado, debe verificar en qué términos se realizó el preacuerdo, debe verificar que el fiscal delegado no haya sobrepasado los límites que la ley, la jurisprudencia e incluso las directrices del Fiscal General de la Nación han creado.
El juez debe verificar que en el escrito de acusación presentado por la Fiscalía se cumpla el principio de legalidad, es decir, debe identificar que haya relación entre la situación fáctica atribuida y la calificación jurídica en el caso objeto de análisis y en donde el juez debe emitir sentencia anticipada.
El control que ejerce el juez a los preacuerdos es un control de límites constitucionales y legales.
No debe calificarse el control que ejercen los jueces de conocimiento como un control ilimitado, pleno y desmedido porque esto afectaría la naturaleza de la justicia negociada, además habría afectación al principio de imparcialidad judicial que es fundamental en el sistema penal acusatorio en Colombia.
El juez al realizar el control material (con límites normativos) está actuando como juez constitucional, por lo tanto, no está violando la Constitución al ejercer tal control.

### **Recomendaciones**

Teniendo en cuenta lo plasmado en el trabajo realizado, nosotras tenemos como recomendación, que las altas corte como la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional lleguen a un consenso sobre las limitaciones y reglas para los fiscales encargados y los operadores judiciales de los diferentes procesos judiciales en cuanto a los preacuerdos y negociaciones que se

presenten, ya que las diversas decisiones con criterios, en muchas ocasiones, totalmente distintos crean inseguridad jurídica, lo cual debilita la administración de justicia, la credibilidad por parte de los ciudadanos a esta. Es cierto que existen dificultades en el sistema, pero la finalidad de que las altas cortes se pronuncien es para minimizar situaciones caóticas como lo es la multiplicidad de interpretaciones de una norma.

Por otro lado, se recomienda que se estudié el origen de las instituciones de preacuerdos y negociaciones para que los distintos operadores judiciales y la Fiscalía General de la Nación actúen de una sola forma evitando infracción a derechos como la igualdad y el principio de legalidad.

Los preacuerdos y las negociaciones son creadas con el fin de dar desarrollo al sistema penal acusatorio creado en Colombia, por lo tanto, las altas cortes y los demás operadores judiciales encargados de aplicar su jurisprudencia no pueden dejar de lado este fin y la relación que se tiene con la política criminal colombiana.

## REFERENCIAS

- Ariza López, R. (marzo de 2014). La institución de los preacuerdos y negociaciones en el Código Penal Militar. Bogotá, Colombia: Universidad Militar Nueva Granada. Obtenido de <https://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/handle/10654/12468/LA%20INSTITUCION%20DE%20LOS%20PREACUERDOS%20Y%20LAS%20NEGOCIACIONES%20EN%20EL%20CODIGO%20PENAL%20MILITAR%20FRENTE%20A%20LA%20LEY%20906%20DE%202004.pdf;jsessionid=B6D27DC85B340EFD88F253B>
- Armenta - Deu, T. (2019). Más allá de acusatorio o inquisitivo: Una cuestión de ponderación y equilibrio. *Universidad de Girona*. Obtenido de [https://www.academia.edu/28649709/M%C3%81S\\_ALL%C3%81\\_DE\\_ACUSATORIO\\_O\\_O\\_INQUISITIVO\\_UNA\\_CUESTI%C3%93N\\_DE\\_PONDERACI%C3%93N\\_Y\\_EQUILIBRIO](https://www.academia.edu/28649709/M%C3%81S_ALL%C3%81_DE_ACUSATORIO_O_O_INQUISITIVO_UNA_CUESTI%C3%93N_DE_PONDERACI%C3%93N_Y_EQUILIBRIO)
- Camelo Tequia, M., Bajonero Hurtado, L., & Fuentes López, D. (2017). La validez de los preacuerdos y negociaciones en el Sistema Penal Acusatorio en relación con la víctima indeterminada. *Democratia Nova*, 4, 133-163.
- Constitución Política. (20 de julio de 1991). El Pueblo de Colombia. *Esta versión corresponde a la segunda edición corregida de la Constitución Política de Colombia, publicada en la Gaceta Constitucional No. 116 de 20 de julio de 1991*. Bogotá D.C., Colombia.
- Convención Americana Sobre Derechos Humanos - Pacto de San José. (7 a 22 de noviembre de 1969). Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos San José. San José, Costa Rica: Gaceta Oficial No. 9460 del 11 de febrero de 1978. Obtenido de [https://www.oas.org/dil/esp/1969\\_Convencion\\_Americana\\_sobre\\_Derechos\\_Humanos.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf)
- Estatuto de Roma. (17 de julio de 1998). Conferencia Diplomática de plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional. Roma, Italia: Naciones Unidas, Oficina del Alto Comisionado. Obtenido de <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/InternationalCriminalCourt.aspx>
- Fiscalía General de la Nación. (2009). Manual de Procedimientos de la Fiscalía en el Sistema Penal Acusatorio. Bogotá D.C., Colombia: Fiscalía General de la Nación. Obtenido de <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/2012/03/spoa.pdf>
- Ley 1098. (08 de noviembre de 2006). Congreso de la República de Colombia. Bogotá D.C., Colombia: Diario Oficial No. 46.446 de 8 de noviembre de 2006. Obtenido de [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1098\\_2006.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1098_2006.html)
- Ley 1407. (17 de agosto de 2010). Congreso de la República. Bogotá D.C., Colombia: Diario Oficial No. 47.804 de 17 de agosto de 2010. Obtenido de [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1407\\_2010.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1407_2010.html)

Ley 600. (24 de Julio de 2000). Congreso de la República. Bogotá, D.C., Colombia: Diario Oficial No. 44.097. Obtenido de [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_0600\\_2000.html#1](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0600_2000.html#1)

Ley 906. (1 de Septiembre de 2004). Congreso de la República. Bogotá, D.C., Colombia: Diario oficial N° 45.658. Obtenido de [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_0906\\_2004.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0906_2004.html)

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (16 de Diciembre de 1966). Asamblea General de las Naciones Unidas. Resolución 2200.

Palález Mejía, J. M., & Mora Mayorga, H. F. (2019). Estándares sobre preacuerdos y allanamientos. En J. M. Pelález Mejía, *Fundamentos de un esquema bipartito del delito*. Cúcuta: Tirant lo Blanch.


Sentencia C-1260. (05 de diciembre de 2005). Corte Constitucional. MP. Clara Inés Vargas Hernández. Bogotá D.C., Colombia: Expediente D-5731. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-1260-05.htm>

Sentencia C-141. (29 de marzo de 1995). Corte Constitucional. Bogotá, Colombia: Expediente D- 701. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-141-95.htm#:~:text=C%2D141%2D95%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&text=la%20Constituci%C3%B3n%20Pol%C3%ADtica%20establece%20de,dan%20su%20leg%C3%ADtimo%20al%20fuero.>

Timana Erazo, S. C. (2020). La prohibición de rebajas de pena a preacuerdos en delitos sexuales contra menores de edad. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia. Obtenido de [https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstream/001/2952/1/GUAAA-spa-2020-La prohibicion de rebajas de pena a preacuerdos en delitos sexuales contra menores de edad](https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstream/001/2952/1/GUAAA-spa-2020-La%20prohibicion%20de%20rebajas%20de%20pena%20a%20preacuerdos%20en%20delitos%20sexuales%20contra%20menores%20de%20edad)

## ANEXOS

Anexo A  
Matriz de Análisis Jurisprudencial

	<b>UNIVERSIDAD LIBRE CÚCUTA</b> <b>MATRIZ DE ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL</b>
<p><b>PREACUERDOS Y NEGOCIACIONES EN MATERIA PENAL (LEY 906 DE 2004).</b></p> <p><b>PROPÓSITO:</b> Determinar qué cambios generó el pronunciamiento de la alta corte en relación a los preacuerdos y negociaciones en materia penal.</p>	
<b>Fecha de análisis</b>	
<b>Corporación</b>	
<b>Tipo de Providencia e Identificación</b>	
<b>Fecha de la Providencia</b>	
<b>Magistrado Ponente</b>	
<b>Actor</b>	
<b>Demandado</b>	
<b>Asunto</b>	
<b>Hechos</b>	
<b>Problema jurídico</b>	
<b>Ratio decidendi</b>	
<b>Decisión</b>	