

LOS PREACUERDOS PENALES CON CIRCUNSTANCIAS DE MENOR PUNIBILIDAD DEL ARTÍCULO 56 DEL CÓDIGO PENAL, SIN BASE FACTUAL, EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO COLOMBIANO

¹Dannia Estefani López Cruz

Resumen

Mediante el establecimiento del sistema penal acusatorio en Colombia, fue introducido el instituto procesal de los preacuerdos penales, a través de los cuales la Fiscalía y los sindicatos dan fin al proceso penal a cambio de una aceptación de responsabilidad, no obstante, la inclusión de las circunstancias de menor punibilidad del artículo 56 del Código Penal (Ley 906, 2006) marginalidad, ignorancia o pobreza extremas al redundar en el amplio descuento punitivo, generó un amplio debate en la jurisprudencia de la Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia, así como la marcada postura de las directivas de la Fiscalía General de la Nación, especialmente frente a la necesidad demostrativa de la correspondencia entre los hechos jurídicamente relevantes y la adecuación de la calificación jurídica del tipo penal al interior de los preacuerdos, postura que fue impuesta por la Corte Constitucional en un pronunciamiento de unificación de jurisprudencia, sin embargo, para la Corte Suprema Justicia, dicho deber demostrativo solo debe ser predicado de la adecuación típica de los hechos del caso, en aplicación del principio de presunción de inocencia, y no de la calificación jurídica tomada como referencia para celebrar el acuerdo, el que permite reducir la pena y terminar alternativamente el proceso penal.

Palabras Clave: Preacuerdos, circunstancias de menor punibilidad, marginalidad, ignorancia o pobreza extremas, jurisprudencia, base fáctica, calificación jurídica, presunción de inocencia.

¹ Estudiante de la Especialización en Derecho Penal y Procesal Penal de la Universidad Santo Tomás de Tunja, Abogada, danniestefany@gmail.com

Abstract

With the establishment of the adversarial system in Colombia, the procedural instrument of plea bargain was introduced. It permits the Attorney General's Office and the accused to end criminal proceedings in exchange for an acceptance of responsibility. However, the inclusion of the circumstances of lesser punishability presented in the article 56 of the criminal code (Law 906, 2006) (marginality, ignorance, or poverty) resulted in the broad punitive discount. Generating a huge debate in the Constitutional Court jurisprudence and the Supreme Justice Court jurisprudence, especially about the duty to evidence juridically relevant facts and the characterization of the offense within plea bargain are suitable. This position was imposed by the Constitutional Court in a jurisprudence unification pronouncement. In fact, the Supreme Justice Court, said demonstrative duty should only be required in the characterization from the offense about the presented facts in determined case, in the application of the principle presumption of innocence, and not based on the legal qualification take it as a reference to reach a plea bargain, which allows the reduction of the penalty and the alternative of receiving a criminal proceeding.

Key Word: Plea bargaining, circumstances of lesser punishment, marginality, ignorance or poverty extreme, jurisprudence, factual basis, legal qualification, presumption of innocence.

Introducción

Históricamente en Colombia, el Derecho Penal se ha encargado de establecer normativamente formas de prevención de criminalidad, a través de la penalización de conductas que, por su afectación a bienes jurídicos protegidos por el Estado, deben ser judicializados individualmente a efectos de provocar una prevención general en la sociedad.

Es así, como a partir de la Constitución de 1991, con el advenimiento de la revolución humanista a nivel mundial, el Estado Colombiano sufre una transformación positiva en su normativa interna, pasando de un Estado de Derecho a uno, *social y de derecho*², lo cual trajo grandes implicaciones en la concepción jurídica social de sus instituciones y en el compromiso de sus ciudadanos en dicho propósito, puesto que a partir de la promulgación de la dignidad humana, el trabajo y la solidaridad, como pilares fundamentales del Estado, los mismos se erigen como deberes, así como la implementación de otros, como el de la contribución al financiamiento estatal en el marco de la justicia y la equidad (arts. 2, 9).

De allí que, se diera un cambio radical en el modelo de procesamiento penal, que permitiera la implementación de medidas de efectividad, pero que respetaran los derechos fundamentales y garantías mínimas, establecidas a partir de convenciones y tratados internacionales a favor de los procesados y de las víctimas, y que fueron plasmados en la Carta Política promulgada, solución plausible a través del protagonismo del objeto final del *ius puniendi* del Estado, la reducción del comportamiento desviado de sus habitantes.

² Se trata un concepto derivado del *Welfare State* – *Estado Bienestar*, obtenido a partir de la afirmación de los derechos sociales, garantías de libertad, la justicia social, promulgados a partir de la Segunda Guerra Mundial, pretendiendo la consecución del bienestar social (Lucas Verdú, 1955 y Ruiz Orjuela, 2015).

Para lo cual, la política criminal del Estado se propuso el implantamiento de un modelo de justicia premial y consensuada, en la que la Fiscalía General de la Nación, FGN puede disponer reglamentamente del ejercicio de la acción penal (Constitución Política de Colombia, 1991, art. 250) dando paso a la excepcionalidad en la obligatoriedad de la acción penal, lo cual abrió la puerta para la aplicación de figuras jurídicas de negociación, donde el titular de la acción penal y el sujeto activo de la misma, es decir el proceso, con participación de las víctimas, se obtiene un resultado, que en la mayoría de los casos podría ser el mismo obtenido a través de un proceso judicial convencional, pero con las ventajas de economía, celeridad y oportunidad procesal, lo cual se ha denominado como formas de terminación anormal del proceso.

A este respecto, la Corte Constitucional se ha pronunciado en el sentido de establecerlas como aquellas alternativas que permiten anticipar o abreviar el ejercicio de la acción penal (Sentencia C-516, 2007) dentro de las cuales se resaltan el allanamiento a cargos, los preacuerdos y principio de oportunidad, teniendo como finalidad, humanizar la actuación procesal y la pena, una pronta y cumplida justicia, la solución de conflictos efectiva, la reparación integral de los perjuicios, la participación del imputado en la resolución de su caso, entre muchas otras ventajas (Escuela Judicial "Rodrigo Lara Bonilla", 2009).

En desarrollo de dicho presupuesto constitucional y en aplicación del sistema procesal penal de tendencia acusatoria implementado en Colombia, desde la promulgación del Código Procesal Penal (Ley 906, 2004, art. 66), se reafirma dicho presupuesto, regulando aquellos mecanismos abreviados de judicialización, especialmente de aquellos en los cuales comporta una renuncia a garantías mínimas proclamadas convencionalmente, puesto que el procesado dimite de gran parte de su Derecho Fundamental del Debido Proceso (Constitución Política de Colombia, 1991, art. 29), como lo significa el agotamiento de las etapas del proceso, del juicio, el de ejercer su defensa material y técnica, de

solicitar la práctica de las pruebas y controvertir las presentadas en su contra, el de ser vencido legítimamente en juicio, para ello, se dispuso la manifestación expresa, libre, consiente, informada y voluntaria, de la renuncia como Derecho Fundamental, que habilita el proferimiento de una sentencia condenatoria anticipada (Fiscalía General de la Nación [FGN], 2007).

A partir de esto, se encuentra la figura de Justicia Negociada, analizada en la investigación por excelencia, el Preacuerdo, el cual ha sido definido por la (Fiscalía General de la Nación [FGN], 2007¹) 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” [...] (FGN, 2009).

No obstante, su implementación en la práctica judicial ha representado retos sobre los alcances interpretativos de sus requisitos estructurales y de la legalidad sus resultados, es decir, de los acuerdos, a través de la aceptación que debe impartir la Jurisdicción sobre el contenido de los mismos, en términos de aprestigiamiento de la administración de justicia y prevención del cuestionamiento.

Especialmente frente a la falta de congruencia entre la calificación jurídica de la hipótesis factual de la acusación y la calificación jurídica impuesta con fundamento en un preacuerdo, es por eso que la presente investigación pretende establecer cuáles son las posturas jurisprudenciales, sobre la posibilidad de celebrar preacuerdos entre la Fiscalía y el Acusado, cuando no existe congruencia entre la hipótesis factual de la acusación y la calificación jurídica sobre la cual se impone una condena.

Planteamiento del problema

Los preacuerdos en Colombia, han sido entendidos como el instrumento por el cual se llevan a cabo negociaciones al interior del proceso penal, en donde el procesado acepta la culpabilidad total o parcial de los cargos, o de unos con menor punibilidad, a cambio de la disminución de los cargos o agravantes o la modificación de la tipificación a efectos de otorgar una pena inferior.

Dicha figura jurídica, se encuentra reglada por el Código de Procedimiento Penal en su Libro III denominado El Juicio, Título II. Preacuerdos y negociaciones entre la fiscalía y el imputado o acusado, Capítulo Único (Ley 906, 2004, arts. 348-354), sin embargo, se han impartido directrices sobre la forma de realización de los preacuerdos por parte de la Fiscalía General de la Nación (FGN, Directiva 001, 2018) así como por la Jurisprudencia de los altos tribunales de la rama judicial.

En primera medida, la norma establece respecto de los preacuerdos, que se adelantarán conversaciones entre el Fiscal y el imputado, a través de su defensor, sobre los términos del acuerdo, en el que el procesado se declara culpable del delito imputado, o de uno relacionado de pena menor, con la consideración de que elimine de su acusación alguna causal de agravación punitiva o algún cargo específico, o tipifique³ la conducta, dentro de su alegación conclusiva, de una forma específica con miras a disminuir la pena (Ley 906, 2004, art. 350).

Atendiendo dicho mandato, es deber de la Fiscalía General de la Nación la adecuación de las circunstancias benéficas concedidas por la vía de la negociación judicial penal, con la intención de otorgar rebajas punitivas, sobre la

³ Al respecto, la Corte Constitucional estableció que dicha facultad no puede ser entendida como una posibilidad para que el Fiscal cree nuevos tipos penales, sino la calificación jurídica que corresponda conforme a la ley preexistente. (Corte Constitucional, Sentencia C-1260, 2005)

imputación fáctica y jurídica realizada de los supuestos fácticos ya delimitados para la discusión ordinaria de la responsabilidad penal de un procesado.

Sin embargo, en la práctica judicial, la calificación jurídica por la cual se impone una condena penal, en virtud de un preacuerdo, no siempre corresponde a los hechos jurídicamente relevantes plasmados en la imputación y/o acusación, en otras palabras, los preacuerdos obtenidos sobre negociaciones en las que se acepta la responsabilidad penal e impone una condena, en virtud de una adecuación típica acordada, presentan disconformidad con la base factual imputada, lo que quebranta el deber judicial de congruencia entre lo acusado y lo condenado.

Dicho fenómeno, se evidencia con claridad cuando se realizan preacuerdos que incluyen circunstancias de menor punibilidad contenidas en los del Código Penal (Ley 599, 2000, arts. 56-57), que permiten una considerable disminución de la tasación punitiva, lo que llevaría a la imposición de penas excesivamente inferiores, desvirtuando uno de los fines de los preacuerdos, cuales es de aprestigiar la administración de justicia y evitar su cuestionamiento, al favorecer la impunidad, aparentemente.

En consecuencia, es la circunstancia contenida en la (Ley 599, 2000, art. 56) el de *marginalidad* que se encontró en punto de controversia, puesto que fue utilizado indiscriminadamente en las solicitudes de verificación de preacuerdos con procesados con situaciones distintas de las alegadas en el atenuante punitivo, alejadas de la realidad, dando lugar a diversas interpretaciones en sentido horizontal y vertical de la organización judicial, provocando la inexistencia de un precedente pacífico en torno a la legalidad de su aplicación. (Tribunal Superior de Medellín, 07 de febrero de 2020).

Lo cual centró el debate, sobre la legitimidad de la exigencia judicial, de demostrar la veracidad de circunstancias atenuantes como la *marginalidad*, respecto de las circunstancias personales y psicosociales del procesado penal, de quien se pretendía hacer valer como ganancia o premio, una tasación punitiva disminuida como consecuencia de la transacción de Fiscalía General de la Nación a cambio de su aceptación al hecho imputado.

Razón de ello, puede obedecer a la falta de precisión al interior del articulado penal, ya que de su interpretación gramatical nada impide la realización de dichas formas de preacuerdo, sin embargo, se trata de un instrumento condicionado, por fuentes extralegales, como lo son las directivas de la Fiscalía General de la Nación y las pautas trazadas como política criminal, presupuestos estatales, adaptativos socialmente, que propenden por la prevención la criminal. (Ley 906, 2004, art. 350).

No obstante, la jurisprudencia de los Altos Tribunales no ha sido pacífica en pronunciarse sobre el tema, en primera medida, la Corte Constitucional, como máximo Tribunal encargado de velar por la armonía entre el ordenamiento interno y la Carta Política, ha realizado señalamientos sobre los fundamentos de aplicación en dichas negociaciones, de una parte exhortando a los Jueces a realizar un control de legalidad estricto, y de la otra, exigiendo de la Fiscalía, además de las restricciones legales, respaldar las solicitudes de aplicación de circunstancias atenuantes de la pena, con los elementos de prueba y las evidencias que hasta el momento haya recaudado el Fiscal delegado (Sentencia U-479, 2019).

A partir de dicha decisión unificada de la Corte Constitucional, pareció definido el asunto, sin embargo, se han levantado voces inconformes con la misma, abriéndose nuevamente el debate, que defienden los principios básicos de la Justicia Premial, en el entendido que se reafirma argumentativamente la

naturaleza transaccional y por ello, flexible de los preacuerdos, frente a los debates ordinarios sobre responsabilidad penal, en tanto, se requiere la condescendencia de los intervinientes, a fin de llegar a un arreglo que beneficie ambas partes.

En otras palabras, se sostiene que no tendría sentido la vigencia de una figura jurídica tan restringida, soslayada a la estricta coincidencia entre lo imputado y/o acusado, con la sentencia impartida, pues ello desnaturaliza cualquier forma de salida alternativa al proceso, en tanto, precisamente en ello se sustenta la figura del preacuerdo, expresando: “Cuando se trata de un preacuerdo no hay lugar al debate probatorio y, por tanto, no existe la obligación de demostrar la causal de disminución de penal” (Tribunal Superior de Medellín, 07 de febrero de 2020).

Postulado que se sostuvo sobre, premisas previas de la Corte Suprema de Justicia (Sentencia 98.071, 26 de abril de 2018) al señalar que “no existe norma de carácter constitucional o legal que imponga a la Fiscalía la obligación de probar la causal de atenuación punitiva otorgada como contraprestación a la aceptación de cargos” y con ello, que le estaba permitido a los Jueces de conocimiento declarar la legalidad de un preacuerdo a pesar de la falta de demostración de las circunstancias pre acordadas, como la marginalidad.

Frente a dicho dilema, se hace necesario realizar una retrospectiva en torno a los criterios de discusión sobre los principales fundamentos de interpretación del deber demostrativo de la circunstancias del artículo 56 del Código Penal, como atenuantes punitivos, sin una base fáctica que lo corrobore, en la realización de preacuerdos entre la Fiscalía General de la Nación y los procesados penales en Colombia, a partir de la implementación de la Ley 906 de 2004, de acuerdo con el precedente de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia.

Formulación de la pregunta investigativa

¿Cuáles son los principales fundamentos de interpretación jurídica para la celebración de preacuerdos entre la Fiscalía General de la Nación y los imputados o procesados penales en Colombia, cuando se reconoce las circunstancias de atenuación punitiva del artículo 56 del Código Penal (Ley 906, 2004), pese a no existir ninguna base fáctica que así lo corrobore?

Justificación

Con el advenimiento de las implicaciones socio jurídicas del establecimiento de un Estado Social y de Derecho instituido en Colombia desde 1991, que permitió la implementación de un Sistema Procesal Penal de tendencia Acusatoria, introduciendo con este, figuras jurídicas de abreviación en la judicialización criminal, como los Preacuerdos entre la Fiscalía General de la Nación y los procesados penales, los cuales tomaron relevancia Constitucional, en tanto permitieron la realización de una justicia más humana, eficiente, respetando las garantías mínimas de los procesados y permitiendo la realización de una justicia restaurativa para las víctimas, por esto es que a partir de su introducción en el ordenamiento jurídico Colombiano, ha permitido la agilización y culminación de gran cantidad de investigaciones penales, que de no existir, congestionaría y podría llegar a colapsar la jurisdicción.

Sin embargo, frente a la falta de consenso sobre el estricto deber demostrativo de la circunstancia de la marginalidad, como atenuante punitiva en la realización de preacuerdos en Colombia, podría verse truncado el desarrollo judicial de la negociación como una de las formas de terminación de procesos de manera anticipada, fin primordial de la Justicia premial y consensuada, a efectos de efectivizar, agilizar el procesamiento penal y, sobre todo, humanizar la justicia.

Lo que ha provocado una incertidumbre jurídica, puesto que los criterios interpretativos de las Altas Cortes, no se han mantenido pacíficos, ya que, a pesar de haberse expedido Sentencia de Unificación de la Corte Constitucional, se han emitido decisiones que se apartan con fundamento sólidos de dicho precedente obligante.

Frente a dicha inseguridad jurídica, resulta de gran importancia para los operadores judiciales, jueces, fiscales, defensores y para la academia, conocer cuáles son los principales fundamentos de interpretación jurisprudencial para la celebración de preacuerdos entre la Fiscalía General de la Nación y los procesados penales en Colombia, cuando se reconoce la circunstancia de atenuación punitiva de marginalidad, pese a no existir ninguna base fáctica que así lo corrobore.

Objetivos

General

Determinar cuáles son los principales fundamentos de interpretación jurídica para la celebración de preacuerdos entre la Fiscalía General de la Nación y los procesados penales en Colombia, cuando se reconoce la circunstancia de atenuación punitiva del artículo 56 del Código Penal, pese a no existir ninguna base fáctica que así lo corrobore

Específicos

Realizar una revisión conceptual y legal de la institución jurídico - procesal de los preacuerdos, a partir de la aplicación de las circunstancias de atenuación punitiva contenidas el artículo 56 del Código Penal en Colombia.

Realizar un análisis jurisprudencial de las providencias más relevantes de la Corte Constitucional, en torno a los criterios de veracidad de las circunstancias de atenuación punitiva contenidas el artículo 56 del Código Penal, en la

materialización de preacuerdos entre la Fiscalía General de la Nación y los procesados penales en Colombia.

Establecer cuáles han sido las posturas adoptadas por la Corte Suprema Justicia, respecto de la aplicabilidad de las circunstancias de atenuación punitiva contenidas el artículo 56 del Código Penal, en los preacuerdos entre la Fiscalía General de la Nación y los procesados penales en Colombia.

Metodología

Tipo y Enfoque

El tipo de la investigación de análisis de casos, de orden básico jurídico, con enfoque cualitativo.

Método

La presente investigación empleará un método analítico – descriptivo

Técnica de recolección de datos

Se cimienta una técnica de recolección de datos bibliográfica, que emplea además la técnica de análisis de casos, de análisis estático y dinámico señalada por Diego López Medina en El derecho de los Jueces.

Hipótesis

La veracidad en la suscripción de preacuerdos debe ceder a los criterios de humanización de la actuación procesal y la pena, la pronta y cumplida justicia, la solución de conflictos efectiva, la reparación integral de los perjuicios, la participación del imputado en la resolución de su caso y la descongestión judicial injustificada, en tanto la pena impuesta en virtud de un preacuerdo entre Fiscalía y procesado, reprocha los mismos hechos cometidos, en razón de los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad, a pesar que la tasación punitiva corresponda a una tipificación penal distinta de la imputada.

APROXIMACIÓN AL ANÁLISIS DE LOS PREACUERDOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PENAL COLOMBIANO

La Justicia Penal Negociada – Antecedentes Históricos

La Justicia *Negociada* o *Premial* es entendida como aquella que propende, por motivos de eficiencia y celeridad en la judicialización, la tramitación abreviada y terminación anticipada de un proceso judicial mediante la negociación sobre el poder jurisdiccional del Estado, en la que los intervinientes renuncian a sus derechos de acceso a la justicia de la forma tradicional, cual es la del adelantamiento de un proceso, con sometimiento a los términos y hechos probados, para que un Agente Estatal – Juez – se pronuncie sobre la solución impartida al conflicto, atado de la verdad judicial arribada; por el contrario, son las partes o intervinientes las que resuelven de manera pacífica y en equidad su inconformidad, y es este precisamente, el fundamento de aparición de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos (Mera, 2016).

Al respecto, tratándose de un negocio o transacción, la Real Academia de la Lengua Española define el acto de *Transigir* como:

1. intr. Consentir en parte con lo que no se cree justo, razonable o verdadero, a fin de acabar con unadiferencia. U. t. c. tr.
2. tr. Ajustar algún punto dudoso o litigioso, conviniendo las partes voluntariamente en algún medio quecomponga y parta la diferencia de la disputa (Real Academia de la Lengua Española, 2014).

Por su parte, en materia penal Manco López (2012) lo describe como el “uso de premios y castigos con diversos fines”, dentro de los cuales podría llevar a “ahorrarse el juicio”, a través de la elaboración de un acuerdo que defina la responsabilidad penal, quiere ello decir que, con la implementación de esta

Justicia, los intervinientes del proceso penal alcanzarían la fase conclusiva del Juicio Oral, cual es el de la tasación de la pena, sin más mediaciones que la legalidad del mismo acuerdo, sin el desgaste que implica para el Ente Acusador la elaboración de teorías del caso y su debido sustento probatorio, con beneficios punitivos para la Defensa y celeridad y eficacia en la función jurisdiccional, no ello con el desarrollo de un tedioso proceso investigativo penal, un salto en el tiempo que no puede menospreciarse, puesto que al fin de cuentas, se llegará a la misma conclusión de responsabilidad penal del infractor.

Ahora bien, de cara a la política criminal, lo que el Estado pone sobre la mesa en la negociación referida, es su facultad *ius puniendi* y/o el *ius ponelae*, a cambio de la renuncia parcial de los procesados a su Derecho Fundamental del Debido Proceso (Constitución Política de Colombia, 1991, art. 29), con ello, el agotamiento de las etapas del proceso, del juicio, el de ejercer su defensa material y técnica, de solicitar la práctica de las pruebas y controvertir las presentadas en su contra, el de ser vencido legítimamente en juicio (Fiscalía General de la Nación [FGN], 2007).

Sus antecedentes históricos se encuentran preceptuados desde el apogeo de la civilización, en el Derecho Griego, en el que *Thesmotetas* revisaban las causas criminales susceptibles de ser transigidas, terminando anticipadamente el proceso, de acuerdo con José de Vicente y Caravantes (citado por Martínez Posada, 2017, pág. 38); por su parte en la antigua Roma, entendiendo la sanción penal como el resarcimiento del daño, las partes podían saldar anticipadamente las deudas originadas en el delito, de acuerdo con las exigencias del agraviado⁴ como lo señala Martínez Posada citando a Garcés (2017, pág. 39).

Por su parte, en el Derecho Alemán la costumbre predicaba el *dominio solemne* fundamentado en la moral social, que perseguía el restablecimiento de la

⁴ Comúnmente se aplicaba la Ley del Talión.

paz, para lo cual la concepción de justicia se arraigaba en el derecho de venganza – *faida* como sanción, sin embargo, existía la figura de la “*Compositionenrecht* o *sistema de composición*” que consistía en “la posibilidad que se le ofrecía a las partes, si así lo juzgaban, de renunciar a la *faida*”, deslegitimando el derecho de la *faida*, como lo expresa Rojas parafraseando a Karl Augusto Rogge (Martínez Posada, 2017, pág. 39).

Mientras que, para el Derecho Canónico la ilicitud consistía en la trasgresión de la moral y las buenas costumbres cristianas, la herejía, de allí que el perdón constituyera la única forma de indulgencia frente las inquisiciones constituidas por la iglesia, la cual fuera obtenida secretamente con la compensación económica a las autoridades eclesiásticas (pág. 40).

Asimismo, Villegas citada por Martínez Posada señala que, en el Derecho Español, el compilado normativo de *Las Siete Partidas de Alfonso X El Sabio (1121-1284)* establece el doceavo título denominado “*De las treguas y de las seguridades y de las paces*” en la que se podía llegar a una tregua entre las partes para cesar los agravios, debía ser enmendado el daño sufrido y las partes, comprometidas a paz posterior, pacto sellado con beso, símbolo de un verdadero fin del trance. A pesar de ello, existió un cuerpo normativo aplicable a los pueblos indios colonizados por España, denominado la *Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias* de 1841 en el que se mandaba a los jueces a no componer los delitos, sino a ser oidores, a efectos de las partes, restringiendo la ejecución a causa propia y permitiendo “negociar los términos de la pena, la ratificación de los acuerdos mediante los cuales se conciliaban los delitos operaba limitadamente, atendiendo la gravedad del daño y la afectación a los fines públicos de la sanción.” (2017, pág. 44)

A pesar de ello, su aparición como justicia penal negociada propiamente dicha tuvo su origen en el siglo XIX en el Derecho Penal Estadounidense, especialmente en la ciudad de Boston Massachusetts bajo la institución procesal

del *Plea Bargaining System*⁵ como mecanismo de terminación acordada de los procesos judiciales, la cual se ha consagrado como una de las principales formas de resolución de conflictos de naturaleza penal hoy por hoy, tanto en el derecho norte-americano, como en el inglés (Quintero Jiménez, 2013).

Mediante el *Plea Bargaining* el Fiscal puede llegar a arreglos con el procesado, para evitar llegar a un juicio, a través de la aceptación de su culpabilidad, lo cual permitió economizar los costos de un juicio con la presencia de jurados de conciencia, propios del *Common Law*, de allí que, fuera incluida como la regla 11 de la “*Federal Rules of Criminal Procedure*”, de acuerdo con Quintero Jiménez (Citado por Pedroza Saavedra & Páez Albarrán, 2017).

En dicha regulación, se encuentran contempladas tres formas de aplicación del sistema, descritas por Pedroza Saavedra & Páez Albarrán (2017) así:

Plea Guilty: el acusado acepta la culpabilidad y se acoge al *Plea Bargaining*. *Not Guilty*: No acepta su culpabilidad, en este caso el acusado no se acoge al *Plea Bargaining*, lo que resulta en un posterior juicio en donde se determinará si es culpable o no. *Nolo Contendere o No Content*: el acusado renuncia a defenderse, pero no acepta la culpabilidad.

De otra parte, a nivel global se pueden identificar figuras similares, que cumplen el mismo propósito dentro del Derecho Continental Europeo, que se caracterizan por rigidez del principio de legalidad, así, por ejemplo, en España se le denomina el “acuerdo de conformidad”, en Italia el “*Patteggiamento*”, en Alemania el “*Abspracheen*”, y en Portugal el “Consenso” (Igartua Larraudogoitia, 2017).

⁵ Que varios doctrinantes como Alsculer (1999), insisten en reconocer como propia y no heredada del *Common Law* Ingles, mientras que Rodríguez Quintero manifiesta que se trata de un desarrollo de una figura nativa del derecho ingles llamada “*Plea Guilty*”. (1995)

Los Preacuerdos en el Ordenamiento Jurídico Penal Colombiano a partir del año 2004

En Colombia son pocos los antecedentes de esta figura jurídica, más que la aceptación pura y simple de los cargos del Decreto 2700 de 1991 y la sentencia anticipada de la Ley 600 de 2000, por lo que los preacuerdos nacen en el ordenamiento jurídico colombiano a partir de la reforma a la Constitución Política de 1991, en virtud del Acto Legislativo N° 003 de 2002 y la consecuente promulgación del Código de Procedimiento Penal de 2004 (Ley 906, 2004), en la que en los artículos 348 y siguientes se establece la normativa del título II del Libro III – EL JUICIO, el cual fue denominado “PREACUERDOS Y NEGOCIACIONES ENTRE LA FISCALÍA Y EL IMPUTADO O ACUSADO”, reglamentando la facultad de la Fiscalía y el imputado o acusado, para llegar a preacuerdos que impliquen la terminación anticipada del proceso.

Figura jurídica que, según Martínez Posada (2017) debe ser entendido propiamente como:

Un acuerdo, en sentido estricto, es un pacto o convención al que llegan las partes luego de realizar concesiones mutuas con el fin de dar por terminado un conflicto que los relaciona. En el caso de los preacuerdos el sufijo ‘pre’ se añade por la necesidad de que el convenio al que lleguen las partes, sea avalado por el juez de garantías o de conocimiento para su plena existencia y validez, por esta razón, solo hasta antes de ese momento es dable la retractación por parte del imputado o acusado.

Por su parte, ha sido entendido por la Corte Constitucional (Corte Constitucional, Sentencia C-516, 2007) como la vía judicial de simplificación “mediante la supresión parcial o total del debate probatorio y argumentativo como

producto del consenso entre las partes del proceso”, lo cual no debe entenderse como una renuncia al *ius puniendi* del Estado, sino como una forma expedita de resolución del conflicto penal, donde se intercambia una aceptación de cargos, por un tratamiento judicial menos severo, anticipando y abreviando la acción penal.

Ahora bien, esta forma negocial de justicia penal, tiene varias finalidades consagradas en la norma penal, la primera de ellas hace referencia a la humanización de la actuación procesal y la pena, alejando a la administración de justicia del irrestricto y arbitrario cumplimiento de la norma tradicional, y por el contrario acogiendo la dignidad humana y la solidaridad de quien se le reprocha una conducta; la eficacia del sistema reflejada en la obtención pronta y cumplida justicia, al dotar a la jurisdicción de un mecanismo ágil y certero para la terminación de torpes investigaciones; el propósito de solucionar por una vía amable, los conflictos sociales generados a partir del delito; favorecer la restauración de los perjuicios ocasionados, a través de la reparación integral; y propiciar la participación del procesado en la resolución de su investigación (Ley 906, 2004, Art. 348).

En ese sentido, la Corte Constitucional analizó los fines que se persiguen con la suscripción de acuerdos y preacuerdos, expresando que:

En resumen, el acuerdo o la negociación comporta: el reconocimiento de responsabilidad por parte del imputado o acusado; la existencia de un fundamento fáctico y probatorio sobre el cual se produce el acuerdo; la renuncia libre, conciente, (SIC) voluntaria y debidamente informada del imputado o acusado al juicio público, oral, concentrado y contradictorio; los descuentos punitivos derivados del acuerdo. Una vez aprobado el acuerdo se convocará a audiencia para dictar la sentencia correspondiente, mediante la cual se produce la terminación anticipada al proceso. (Corte Constitucional, Sentencia T-794, 2007)

Dentro de este marco, es de tener en cuenta que su oportunidad está determinada por dos momentos procesales, esto es, uno a partir de la formulación de imputación y hasta antes de ser presentado el escrito de acusación; y a partir de allí, hasta que el cuestionamiento al procesado por la aceptación de cargos iniciando la primera sesión de juicio oral.

Debe precisarse que el objeto sobre el cual pueden recaer los preacuerdo son: *(i)* Los hechos imputados o alguno relacionado; *(ii)* la adecuación típica incluyendo las causales de agravación y atenuación punitiva; *(iii)* las consecuencias del delito (art. 351, inciso 2°) las cuales son de orden penal y civil; con el propósito que el imputado o acusado se declare culpable del delito que se le atribuye, o de uno relacionado de pena menor, a cambio de que el fiscal elimine de su acusación alguna causal de agravación punitiva, o algún cargo específico, o tipifique la conducta, dentro de su alegación conclusiva de una forma específica con miras a disminuir la pena (Art. 350), de igual forma, se considera que a la aceptación de cargos determinados en la audiencia de formulación de imputación proceden las normas para la realización de preacuerdos (Inciso 1° Art. 351) (Martinez Posada, 2017).

De otra parte, los acuerdos pueden ser parciales, sin que ello implique aceptación de responsabilidad respecto de los cargos no aceptados, todo ello bajo la premisa fundamental de la defensa técnica, material, la voluntad del sujeto procesal y la obligatoriedad de participación de las víctimas en su obtención (Corte Constitucional, Sentencia C-1260, 2005).

El término “pre” acuerdo, indica la existencia de un momento posterior, que sería el acuerdo propiamente dicho, el cual está determinado por la viabilidad que el Juez le imparte a los términos obtenidos por los preacordantes, bajo un juicio de satisfacción de las garantías fundamentales de todos los involucrados en la

actuación, en sustento, la norma procesal en su parte general, estipula que: “El juez podrá autorizar los acuerdos o estipulaciones a que lleguen las partes y que versen sobre aspectos en los cuales no haya controversia sustantiva, sin que implique renuncia a los derechos constitucionales” (Ley 906, 2004, Art. 10,4).

En ese sentido, la línea jurisprudencial⁶ que ha sostenido la Corte Suprema de Justicia, sostiene que la función del Juez que realiza la verificación del preacuerdo y emite en consecuencia fallo de responsabilidad bajo esos términos, no puede realizar un control material sobre los términos del acuerdo, pues se le ha otorgado discrecionalidad al titular de la acción penal, cual es, la Fiscalía General de la Nación, sin embargo, le está permitido oponerse al advertir vulneraciones graves a los derechos fundamentales del procesado. En esos términos concluyó:

Recapitulando, se tiene entonces que el criterio jurisprudencial que la Sala acoge actualmente en esta materia, y que hoy se reitera, reconoce que el juez, por regla general, no puede hacer control material de la acusación o de los acuerdos en procesos tramitados por la Ley 906 de 2004, y que solo le es permitido realizarlo, de manera excepcional, cuando objetivamente advierta afectaciones manifiestas y groseras de los derechos fundamentales (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 43.436, 28 de octubre de 2015).

Asimismo, reiteró que:

Como bien queda claro en el rastreo jurisprudencial aquí citado, producida la acusación por parte del ente investigador o materializado el acuerdo entre las partes –Fiscal y procesado-, el juez, por más que su criterio le indique que cierta adecuación típica es la que mejor se corresponde con los

⁶ Al respecto, pueden consultarse las sentencias: CSJ, Sentencia 29.994, 15 jul. 2008; CSJ, Sentencia 41375, 14 ago. 2013; CSJ, Sentencia 38.256, 21 mar. 2012; CSJ, Sentencia 39.892, 6 feb. 2013; CSJ, Sentencia 39.886, 16 oct. 2013.

supuestos fácticos imputados, no puede tener ninguna injerencia en ella, sin contrariar el principio adversarial y la imparcialidad que le demanda el ejercicio del cargo, salvo en aquellos casos en que el distanciamiento entre lo fáctico y lo jurídico sea tal que raye con la ilicitud, lo manifiestamente ilegal o trasgresor de las garantías fundamentales mínimas (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 47.732, 23 de noviembre de 2016).

Aunado a ello, la Jurisprudencia de los Altos Tribunales ha sido enfática en señalar que, las Directivas emanadas de la Fiscalía General de la Nación, siendo vinculantes para los delegados de dicha entidad, constituyen un parámetro de control judicial por parte de los jueces penales de conocimiento en las verificaciones de legalidad de los preacuerdos (Corte Constitucional, Sentencia U-479, 2019).

Por su parte, la Corte Constitucional (Corte Constitucional, Sentencia C-059, 2010) ha caracterizado la legalidad de los acuerdos y preacuerdos de la siguiente manera:

- (i) Que la existencia de figuras negociadas no vulnera, el derecho fundamental al debido proceso, pues lo garantiza a través de la verificación de garantías fundamentales por el operador judicial.
- (ii) Que el fiscal no cuenta con una libertad absoluta al momento de adecuar la conducta punible, pues en ningún caso tiene facultad para crear nuevos tipos penales y en todo caso, debe apegarse a las delimitaciones establecidas.
- (iii) De allí que, a los hechos invocados en la alegación conclusiva, el fiscal solo puede otorgar la calificación jurídica que corresponda conforme a la ley penal preexistente.

- (iv) Que la intervención de las víctimas en los acuerdos y preacuerdos debe adecuarse a la participación otorgada a través de la implementación del sistema penal de tendencia acusatoria.
- (v) Sin embargo, ha expresado que, entre la víctima y la Fiscalía, no debe existir una necesaria coincidencia de intereses, si bien la víctima no cuenta con un poder de veto de los acuerdos celebrados entre la Fiscalía y la defensa, tiene derecho a participar siendo oída e informada acerca de su celebración.
- (vi) En todo caso, siempre el juez velará porque se salvaguarden las garantías fundamentales del imputado y de la víctima, en el momento de verificación del acuerdo.
- (vii) Admitiendo que, el legislador puede restringir o incluso prohibir la celebración de acuerdos o preacuerdos, en determinados casos.

Ahora bien, a partir de su regulación pueden identificarse una serie de limitaciones a la suscripción de los preacuerdos, como se pueden identificar: la verificación de i) el reintegro de al menos el 50% del valor del incremento patrimonial obtenido por el sujeto activo y que se asegure el recaudo del remanente (Ley 906, 2004, art. 349), que ii) el pacto debe ser en justicia, pues no le es dable, desprestigiar la administración de justicia (Ley 906, 2004, págs. Art. 348,2) declarando que (iii) los pactos no son vinculantes cuando desconozcan o quebranten garantías fundamentales (Ley 906, 2004, art. 351,4), tampoco podrán otorgarse rebajas de pena en determinados delitos cometidos niños, niñas y adolescentes, así como en delitos de terrorismo, financiación de terrorismo, secuestro extorsivo, extorsión y conexos (...) [y] del delito de feminicidio, (Corte Constitucional, Sentencia U-479, 2019), entre otros, como los que se podrán identificar a continuación, con los atenuantes punitivos del artículo 56 del Código Penal.

Los Atenuantes Punitivos de Marginalidad, Ignorancia o Pobreza Extremas en los Preacuerdos en Colombia.

Como nota preliminar, se hace necesario precisar que los atenuantes y agravantes punitivos son aquellas circunstancias personales y contextuales del procesado, que influyen en la determinación de las consecuencias jurídicas del delito, en tanto, habilitan la modificación de los extremos punitivos de un tipo, ya sea mejorando la cuantificación de la pena o ampliándola en perjuicio de la sanción a imponer al procesado.

Lo anterior, encuentra sustento en la observación integral de las circunstancias existenciales del sujeto procesado, que pudieron incidir en la realización del injusto, de allí que, el reproche de su culpabilidad deba tenerlas en cuenta, tales estas como, las modalidades de la conducta, las actuaciones precedentes y posteriores de la comisión del hecho, pero también, la situación individual, familiar y social, que condicionaron su actuar, dígase, educación, situación familiar y social, historia, personalidad, entre otras (Azzolini, 2011).

En Colombia, el Código Penal (Ley 599, 2000) a partir del artículo 54 se encuentra el Capítulo Segundo: “DE LOS CRITERIOS Y REGLAS PARA LA DETERMINACIÓN DE LA PUNIBILIDAD” al interior del título “DE LAS CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA CONDUCTA PUNIBLE” donde se puede observar la taxatividad de los criterios de variación de los extremos de la pena, así como los parámetros para su determinación.

Lo cual obedece a un planteamiento con sustento constitucional por el respeto de la dignidad y condición humana, originada en el artículo 1 de la Carta Política, en tanto surge la necesidad de otorgar un tratamiento más benigno cuando ha disminuido la culpabilidad debido a determinadas condiciones, de allí

que evidencia una respuesta punitiva proporcional y razonable a este tipo de infractores (Tribunal Superior de Medellín, Sentencia 27722, 07 de mayo de 2019).

Lo cual es sustentado por el Magistrado Ponente Silvio Castrillón Paz en aquella decisión, así:

Bien ha dicho la doctrina que para nadie es un secreto que el mundo en general y nuestro país en particular posee un altísimo nivel de personas que se encuentran bajo condiciones de ignorancia, marginalidad y pobreza extremas, que en NO pocas ocasiones los lleva a franquear las puertas de la delincuencia. Por supuesto que esta situación aconseja a los operadores judiciales o administradores de justicia a dar un tratamiento diferente a este tipo de población, precisamente porque es innegable que en muchas ocasiones no tienen otra alternativa, o por su situación son “utilizados” por las redes criminales para materializar sus propósitos delincuenciales. Es claro qué situación diferente se tiene frente a aquellas personas que teniéndolo todo, o por lo menos contando con los recursos básicos para su congrua subsistencia, no operan sus “frenos inhibitorios” y con total conciencia de la antijuridicidad de sus actos no tienen reparo alguno en infringir la ley (Tribunal Superior de Medellín, Sentencia 27722, 07 de mayo de 2019).

Ahora bien, tratándose de criterios de disminución de la pena, se encuentra que, además de las *circunstancias de menor punibilidad*, la norma prevé dos tipos de escenarios en los cuales los extremos de movilidad para la individualización de *quantum* a sentenciar, deben ser modificados; de una parte, establece la realización de una conducta en estado de *ira o intenso dolor*, causado a raíz de un comportamiento ajeno grave e injustificado, que en palabras de la Corte Suprema de Justicia se configura cuando un hombre afectado con gran ira o tristeza profunda, que refleja a través de una “locura breve” que produce consecuencias

penales (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 15909, 06 de noviembre de 2001); en este tipo de situaciones, la pena no podrá ser menor de la sexta parte del mínimo, ni mayor de la mitad del máximo (Ley 599, 2000, art. 57).

Y por la otra, las circunstancias de *marginalidad, ignorancia o pobreza extremas*, en los que la pena no podrá ser mayor de la mitad del máximo, ni menor de sexta parte del mínimo, condicionando su aplicación a la influencia directa en la ejecución de la conducta, sin que tengan la suficiencia para excluir responsabilidad (Ley 599, 2000, art. 56), queriendo ello significar la disminución de aproximadamente el 85% de una pena ordinaria a imponer.

En ese sentido, la *marginalidad, ignorancia o pobreza extremas* son entendidas como:

(...) situaciones extremas y objetivas que afectan la capacidad del sujeto activo para comportarse conforme a derecho, debido a su incapacidad para satisfacer necesidades básicas o para comprender el alcance de la prohibición (...) (FGN, 2018).

Consecuencia de ello, se estableció la prohibición de invocarlos judicialmente como un género, de allí que, el Fiscal asignado tiene el deber especificar con precisión cuál o cuáles de los tres aspectos se identifican en los hechos del caso, ya que se trata de situaciones diferentes que deberán ser acreditados individualmente (FGN, 2018).

En primera medida, la **Marginalidad** es definida por la Real Academia de Lengua Española (2021) como “1. f. Situación de marginación o exclusión social de una persona o de una colectividad. 2. f. Falta de relación de algo con la materia de que se trata.”, de allí que pueda entenderse que el individuo de quien se predica esta situación, se encuentre en una condición que lo mantiene al margen

del acceso a diferentes bienes o servicios del resto de una comunidad, pues su entorno, que generalmente presenta distanciamiento o separación territorial, le pueden impedir la aprehensión de reglas conductuales y principios valorativos de lo permitido o no; esta concepción es expresada por Germani citado por Fernando Cortés (2006), así:

La noción de "marginal", en su concepción más abstracta, remite geográficamente a las zonas en que aún no han penetrado las normas, los valores ni las formas de ser de los hombres modernos. Se trata entonces de vestigios de sociedades pasadas que conforman personalidades marginales a la modernidad.

Por su parte, Delfino considera que la marginalidad se encuentra condicionada a la caracterización particular que “supone la existencia de cierta forma de pertenencia y de relación del grupo marginal con respecto a la sociedad de la cual el sector es considerado marginal” lo cual, redundando en una concepción relativa y pluridimensional, en tanto, pueden identificarse diferentes dimensiones o formas de marginalidad, díganse “económica de producción o consumo, política, cultural, educacional, etc. - y hasta de distintas intensidades o grados dentro de la misma forma” (2012).

Paralelamente, en Colombia la jurisprudencia, en un sentido amplio, ha expresado que:

La marginalidad, como tal, [se] traduce en la segregación, aislamiento o separación de la sociedad debido a una situación particular que soporta o ha soportado el activo de la delincuencia y su sola acreditación no habilita el reconocimiento automático de la gracia, toda vez que debe probarse igualmente el nexo existente entre marginalidad y el injusto cometido (Corte Suprema de Justicia, Auto 51706, 05 de agosto de 2019).

Por su parte, la **Ignorancia** se predica del aquel “que carece de cultura o conocimientos” (Real Academia de la Lengua Española, 2021), que en el ámbito jurídico, hace referencia a la carencia de indicaciones sobre lo normativamente permitido o prohibido, presentándose de manera absoluta, equívoca o parcial, la cual ha sido acuñada desde la antiquísima *regla* de que, el desconocimiento de la Ley no exculpa responsabilidad – *inexcusable ignorancia legis* –, que desde el ángulo inverso, Joaquín Costa encauza desde la presunción de que todos conocen o están en la obligación de conocer la ley; a pesar de que esta concepción sea motivo de controversia, esta *regla* se ha entendido contemporáneamente, en el sentido de que la ignorancia no debe ser obstáculo para el cumplimiento de la ley (Muñoz de Bustillo, 2004).

A este respecto, la jurisprudencia Constitucional ha sido enfática en afirmar que no es posible exigir ni siquiera de un jurista especializado en una disciplina jurídica en particular, que conozca a cabalidad las normas constitutivas de su especialidad, por lo que menos posible, o imposible, que se le exigiera a un ciudadano corriente, por su parte, elige afirmar que se exige a los miembros de la comunidad, comportarse como si conocieran las leyes relativas a su conducta (Corte Constitucional, Sentencia C-651, 1997).

Presupuesto este, que es explicado a partir de postulado jurisprudencial de que:

La obediencia al derecho no puede dejarse a merced de la voluntad de cada uno, pues si así ocurriera, al mínimo de orden que es presupuesto de la convivencia comunitaria, se sustituiría la anarquía que la imposibilita. La solidaridad social, un hecho inevitable que la Constitución reconoce para construir sobre él conductas socialmente exigibles, ligada al artículo 13, invocado por los demandantes como norma violada por el artículo cuestionado, sirve más bien de fundamento al imperativo que él contiene, así como el artículo 95 que establece de modo terminante: "Toda persona

está obligada a cumplir la Constitución y las leyes", constituyen sólido fundamento de la disposición acusada que, por los motivos consignados, debe ser declarada conforme a la Constitución (Corte Constitucional, Sentencia C-651, 1997).

Y finalmente, la **Pobreza** es entendida como “un fenómeno multidimensional que puede traducirse en factores objetivos, como la falta de recursos para satisfacer las necesidades básicas para la supervivencia, o subjetivos, tal cual la privación de la participación social por cuestiones relacionadas al género” (Caus, 2021), de allí que no solo pueda entenderse desde un enfoque puramente objetivo, que redunde en el ámbito económico, como lo pretendiera haber planteado Benjamin Rowntree, (citado por Caus, 2021), al enmarcar la pobreza desde la insuficiencia de los ingresos disponibles, para satisfacer la subsistencia mínima.

Sin embargo, desde los años 70's la Organización Internacional del Trabajo (OIT) junto con los postulados de la economista Amartya Sen (citados por Caus, 2021), han promulgado por la determinación de la pobreza desde el ámbito de desarrollo humano individual, en esencial por la materialización de la dignidad humana, lo cual incide en aspectos más amplios que los ingresos económicos, como lo constituyen desde la salud, la educación, el saneamiento, las ropas, hasta esperanza de vida y el nivel educativo, por lo que siempre se tratará de un concepto multidimensional (Caus, 2021).

Tanto así, que desde las investigaciones del Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales se presentaron doce perspectivas sobre el concepto de pobreza, organizados en tres grupos de privación inaceptable de condiciones, a saber i) condiciones materiales: estudiadas desde la *limitación de recursos*, la *necesidad* y los *patrones de privación*; ii) condiciones sociales: analizadas desde la *ausencia de titularidades*, la *carencia de seguridad básica*, la *exclusión*, la

dependencia y la clase social; y iii) condiciones económicas: previstas desde el nivel de vida, la desigualdad y la posición económica (Spicker, 2009).

Sin embargo, para Boltvinik citado por el Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales (2009), la pobreza extrema la constituye aquella:

(...) situación de aquellos hogares que, aun cuando destinan todo su ingreso a la alimentación, no pueden satisfacer sus necesidades en este rubro. Esto se debe a que los alimentos no pueden ser consumidos sin antes haber sido preparados, para lo cual se requiere al menos combustible y algunos utensilios de cocina; porque la comida no se consume directamente de la cacerola, se requieren como mínimo algunos utensilios para consumirla; porque la desnudez en lugares públicos es una ofensa que se castiga en muchos países y porque, sin alguna forma de transporte, es imposible llegar al trabajo, al menos en ciudades grandes –para mencionar sólo algunas de las contradicciones más obvias–.

Ahora bien, una vez realizado este breve estudio sobre las circunstancias de atenuación punitiva del artículo 56 del Código Penal (Ley 599, 2000), se hace necesario realizar una revisión de su incidencia en la formulación de preacuerdos, resultando acorde señalar que la Fiscalía General de la Nación en su facultad de dirección y control, en función de determinar el criterio y posición de los delegados de la Entidad, emite los lineamientos generales de acción, a través de sus Directivas, las cuales siendo vinculantes de conformidad con el artículo 348 del C.P.P., en lo relacionado con los preacuerdos, se presentan como mandatos de sujeción que garantice la igualdad y seguridad jurídica en las actuaciones penales (FGN, 2015).

De allí que, se puedan evidenciar los asuntos direccionados por la Fiscalía General de la Nación en materia de negociaciones, la primera de estas, la Directiva 001 (2006) determinó asuntos relacionados con la participación de las víctimas en el ejercicio discrecional de la acción penal, dispuso la valoración de las circunstancias⁷ integrales del caso, previa a la consecución de un preacuerdo, así como el objeto sobre el que recae la negociación y algunos de sus límites, como la preferencia del delito más relevante de acuerdo con el bien jurídico trasgredido y la pena, al tratarse de la eliminación de cargos en el concurso de delitos.

Posteriormente, se profirió la Directiva 01 (2018) “Por medio de la cual se adoptan lineamientos generales para imputar o preacordar circunstancias de menor punibilidad contenidas en el artículo 56 del Código Penal” en la que estipula:

1. Cuando se trate de imputaciones que versen sobre conductas que afecten los bienes jurídicos de: administración pública, administración de justicia, seguridad pública o salud pública, el Fiscal Delegado **NO** podrá pre acordar ninguna circunstancia de menor punibilidad contenida en el artículo 56 del Código Penal.
2. En el caso de que se pre acuerden circunstancias de menor punibilidad en asuntos que afecten bienes jurídicos distintos a los contemplados en el numeral anterior, el Fiscal Delegado deberá informar **previamente** sobre el particular al respectivo Director Seccional o Especializado, a efectos de actualizar la estadística a la que se hace alusión en el literal A No. 6 de esta Directiva. (FGN, 2018)

⁷ “la naturaleza de los cargos, el grado de culpabilidad y el daño causado o la amenaza de los derechos constitucionales fundamentales, los intereses jurídicos protegidos, la ocurrencia de circunstancias agravantes o atenuantes, las personas del imputado o acusado y su historial delictual, los derechos e intereses de las víctimas, el grado de afectación y la relación que tuviera con el imputado o acusado. (...) la actitud demostrada por el imputado o acusado de asumir responsabilidad por su conducta, el arrepentimiento y el esfuerzo en compensar a la víctima, o cooperar en la investigación o en la persecución de otros delitos” (Directiva 001, 2006)

Frente a lo cual, el numeral sexto del literal de la misma misiva, estipula que:

6. **En ningún caso se imputarán circunstancias de menor punibilidad que no se encuentren debidamente acreditadas fáctica y jurídicamente.** (negrita y subraya propia)

Estableciéndose el interrogante sobre la armonía de esta restricción administrativa, sobre la cual, no pueden celebrarse preacuerdos que incluyan las circunstancias de menor punibilidad del artículo 56 del Código Penal, sin la debida acreditación fáctica y jurídica, lo cual representa una grave contrariedad al espíritu premial del instituto jurídico penal de los preacuerdos, que se introducido bajo la prerrogativa de los principios de un Sistema Penal Acusatorio, de acuerdo con el Acto Legislativo 003 de 2002, de allí que, los siguientes capítulos pretendan la revisión jurisprudencial de los organismos de cierre de las Jurisdicciones Ordinaria y Constitucional, a efectos de identificar las interpretaciones emanadas sobre este asunto.

INTERPRETACIONES JURISPRUDENCIALES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL RESPECTO DE LOS PREACUERDOS CON ATENUANTES PUNITIVOS DE MARGINALIDAD, IGNORANCIA O POBREZA EXTREMAS

En primera medida, debe señalarse que la providencia seleccionada en la apertura de la línea analítica, denominada *arquimédica*, fue la Sentencia de Unificación N° 479 (2019) en la que la Corte Constitucional consolidó la postura en torno al criterio de interpretación de la circunstancia de marginalidad aplicable a la suscripción de preacuerdos, señalando que, para la suscripción de preacuerdo que incluyan las circunstancias de menor punibilidad *marginalidad, la ignorancia o la pobreza extremas*, existe el deber demostrativo de veracidad; en otras palabras, para que el Juez pueda verificar la legalidad de un preacuerdo de las

circunstancias de menor punibilidad, debe contarse con elementos de prueba o evidencia física que permitan comprobar que dicha circunstancia atiende a criterios de realidad fáctica y probatoria, dicho en palabras de la Corte:

En desarrollo del principio de legalidad del proceso penal, el artículo 56 del C.P. debe ser interpretado de forma exegética y a la luz de lo dispuesto en la Sentencia C-1260 (2005) de esta Corporación, que hizo tránsito a cosa juzgada constitucional. En esta virtud, **puede concluirse que para el reconocimiento de las circunstancias de atenuación punitiva del artículo 56 del Código Penal en un preacuerdo a suscribirse por el fiscal, deben mediar elementos materiales probatorios, evidencia física o información que permitan inferir mínimamente no solo que el acusado o imputado se encontraba en una situación de ignorancia, marginalidad, o pobreza extremas, sino que lo anterior influyó directamente la perpetración del injusto penal.**

Por lo cual, impone el deber de:

(...) (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 lugar de domicilio y (ii) explicar cómo la circunstancia influyó en la ejecución de la conducta punible. Además, (iii) indicar elementos materiales probatorios, es decir, evidencia física en la que soporta la imputación de la circunstancia de menor punibilidad alegada. Señala expresamente que “en ningún caso se imputarán circunstancias de menor punibilidad que no estén debidamente acreditadas fáctica y jurídicamente” (Corte Constitucional, Sentencia U-479, 2019).

En consecuencia, para la Corte Constitucional, a pesar que en estos casos el deber demostrativo de las circunstancias fácticas se flexibiliza, la Fiscalía General de la Nación ostenta la carga de allegar un mínimo de evidencia sobre la adecuación típica presentada como resultado del trabajo negociador del preacuerdo, coherente con la base fáctica y jurídica particular, frente a lo cual:

(...) puede concluir la Sala que un preacuerdo en el que el fiscal reconoce circunstancias atenuantes de responsabilidad como la marginalidad, la ignorancia o la pobreza extremas (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 (...).

Ahora bien, fijado dicho criterio y realizada la *citación del punto de apoyo*, o denominado también, de *primer nivel*, pudieron identificarse 3 providencias relevantes con el criterio investigado: C-059 (2010), C-516 (2007), C-1260 (2005), las cuales arrojaron una *citación en el inventario* más bien escasa como resultado de la ingeniería de reversa, debido a su injerencia directa con el problema jurídico y a la restricción temporal de la investigación, así:

- **C-059 (2010):** C-516 (2007) / C-1260 (2005) / T- 794 (2007)
- **C-516 (2007):** C-1260 (2005)
- **C-1260 (2005):** ~~C-420 (2002) / C-205 (2003) C-200 (2002) / C-710 (2001)~~
~~C-173 (2001) / C-739 (2000) C-708 (1999) / C-653 (2001) C-133 (1999) / C-~~
~~559 (1999)~~

De allí que, se procedió a realizar un análisis de contraste que permitiera construir el *nicho citacional* directo, sin embargo, las sentencias no otorgaron antecedentes específicos sobre la pregunta de investigación, por lo que, la Sentencia U-479 (2019) ha sido la única providencia en fijar el criterio antedicho;

no obstante, las sentencias C-059 (2010), C-516 (2007) y C-1260 (2005) permitieron cimentar la argumentación sostenida.

A pesar de ello, las únicas sentencias que podrían calificarse como *hito*, son la **SU-479 de 2019** de apertura y la **C-1260 de 2005**, esta última, no solo por la referencia directa dentro de la posición fijada, sino por marcar la pauta sobre los límites impuestos a los fiscales en las adecuaciones típicas de los preacuerdos, concluyendo que el ente acusador, se encuentra vedado de crear nuevos tipos penales, por lo que solo puede ajustarse a los hechos correspondientes con una tipificación del legislador y puntualmente, los hechos del caso:

En efecto, en relación con la posibilidad de celebrar preacuerdos entre el fiscal y el imputado, aquel **no tiene plena libertad para hacer la adecuación típica de la conducta, pues se encuentra limitado por las circunstancias fácticas y jurídicas que resultan del caso**. Por lo que, aun mediando una negociación entre el fiscal y el imputado, en la alegación conclusiva **debe presentarse la adecuación típica de la conducta según los hechos que correspondan a la descripción que previamente ha realizado el legislador en el Código penal**” (Negrita fuera del original).

Así, desde el año 2005 la Corte había establecido que los preacuerdos encuentran un límite claro en la adecuación de la conducta típica, en la base fáctica sobre la cual se investigaba responsabilidad.

En definitiva, para la Corte Constitucional, **la legitimidad de las circunstancias de menor punibilidad, se encuentra vinculada con la aplicabilidad en los casos que efectivamente sean comprobadas, o que correspondan a la verdad material**, por lo tanto, reconocerla a quien no se ha encontrado en dicha situación, aun en virtud de un preacuerdo, “resultaría materialmente

injusto y desacreditaría el espíritu y los propósitos de la institución de los preacuerdos” (Tribunal Superior de Medellín, 07 de febrero de 2020).

**POSTURAS JURISPRUDENCIALES DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
RESPECTO DE LOS PREACUERDOS CON ATENUANTES PUNITIVOS DE
MARGINALIDAD, IGNORANCIA O POBREZA EXTREMAS, SIN UNA BASE
FACTUAL**

Por su parte, para la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia la situación ha sido planteada de manera más puntual, especialmente en la jurisprudencia reciente, sin que ello implique que haya sido un asunto de abordaje pacífico y controvertido.

Entrando en materia de construcción jurisprudencial, como providencia *arquimédica* fue seleccionado el fallo que decidió recurso de casación N° 54.039 (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 54.039, 19 de agosto de 2020) decisión mediante la cual, la Sala reiteró criterios planteados previamente por dicha corporación, y a pesar de no ofrecer un bagaje interpretativo novedoso, si entrega una valiosa citación consolidadora de la línea, sentando el siguiente criterio:

La imposibilidad de que las circunstancias de menor punibilidad u otros cambios en la calificación jurídica, sin base fáctica y probatoria, sean incluidos en preacuerdos, menos aún, frente a la desproporcionalidad ofrecida como rebaja de pena; lo cual no obsta para que el operador judicial, empee como referencia para calcular únicamente el ámbito punitivo, el beneficio concedido, la procedencia de subrogados penales, entre otros, precisando que, no se trata de un referente jurídico de responsabilidad penal que habilite la condena por dicha tipificación.

En consecuencia, NO deben mediar evidencias de que la norma referente para otorgar menor punibilidad en virtud del preacuerdo, se ajusta a la base fáctica del caso, puesto que dicha mutación es precisamente, el beneficio otorgado en virtud de la justicia premial, siempre y cuando, la condena por responsabilidad, sea impartida por la calificación jurídica que si corresponda con la base fáctica del caso; aunado a la verificación judicial sobre su legalidad y el respeto por el aprestigiamiento de la justicia, en tanto no sean otorgados beneficios excesivos o plurales, así como la salvaguarda de las garantías judiciales del procesado y las víctimas.

Con lo anterior, concluye la Corte que la regulación normativa y jurisprudencial sobre la negociación penal de los preacuerdos, de cara a sus limitantes, no pretenden debilitar las bases del sistema de tendencia acusatoria regulada en la Ley 906 (2004), sino sustentado en que:

(...) no podría hablarse de un modelo de enjuiciamiento criminal verdaderamente democrático bajo la idea de que cada funcionario judicial pueda decidir a su antojo y sin control la suerte de los procesados, con una notoria e inaceptable afectación de la legalidad, la igualdad –de trato–, la seguridad jurídica, entre otros aspectos constitucionalmente relevantes; como tampoco podría considerarse ajustado a la Constitución el que las víctimas estuvieran sujetas al capricho, la ideología o la forma de pensar de cada fiscal o cada juez, lo que, al igual que lo anterior, en nada contribuiría a la prontitud, eficacia y prestigio de la administración de justicia.

A partir de esta providencia y realizada la citación de primer nivel, se pueden identificar las sentencias con radicado N° 53.596 (Corte Suprema de Justicia, 12 de agosto de 2020), N° 52.227 (Corte Suprema de Justicia, 24 de junio de 2020), N° 51.007 (Corte Suprema de Justicia, 05 de junio de 2019) y N° 52.311 (Corte Suprema de Justicia, 11 de diciembre de 2018), de acuerdo con la

delimitación del tema investigado, y las subsiguientes de la citación en el inventario como resultado de la ingeniería de reversa.

En primer lugar, mediante la providencia N° 53.596 (Corte Suprema de Justicia, 12 de agosto de 2020) en estudio de la aplicación de los agravantes punitivos, se afirma la necesidad de que sea el Juez que verifica la legalidad del acuerdo, quien constate la suficiencia del respaldo probatorio de los elementos materiales de prueba allegados, frente a la hipótesis factual típicamente contenida en la norma penal, con lo que estaría afirmando la prevalencia del criterio sobre el cual, deben existir evidencias de los beneficios concedidos en favor de un preacuerdo.

A pesar de ello, en pronunciamiento de riqueza argumentativa y contención del criterio restrictivo de jurisdicción constitucional, la Corte Suprema de Justicia mediante N° 52.227 (Corte Suprema de Justicia, 24 de junio de 2020) reconoció la existencia de dos modalidades para la obtención de salidas negociadas mediante acuerdos, frente a las cuales denegó la viabilidad de la primera de ellas, en acogida de las posturas constitucionales, y de la otra, presentó una propuesta plausible para garantizar el vigor de los preacuerdos.

Así, la primera se presenta cuando la Fiscalía no modifica la base factual de la imputación o la acusación, sino que introduce una calificación jurídica que no corresponde a los hechos, con el objeto de obtener una rebaja en la pena, como cuando se reconoce un estado de marginalidad que no se avizora o se cataloga como cómplice a quien definitivamente tiene la calidad de autor, es decir que modifica la calificación jurídica sin tener en cuenta la base fáctica del caso, en cuyo caso expresa una rotunda negativa.

La segunda modalidad, se presenta cuando se solicita una condena con una base factual acorde y una calificación jurídica correcta, pero se realiza la

alusión a normas penales favorables al procesado, que no corresponden a la hipótesis factual aceptada, teniendo como única finalidad establecer el monto de la rebaja y con ello, materializar el preacuerdo, razón por la cual, admite la restricción del tribunal Constitucional y al tiempo sostiene la posibilidad de celebrar los acuerdos sin soporte probatorio, postura presentada en los salvamento de voto del magistrado Eugenio Fernández Carlier en diversas providencias (Corte Suprema de Justicia, sentencia 46.101, 01 de junio de 2016; sentencia 47.869, 16 de noviembre de 2016; sentencia 44.562, 23 de noviembre de 2016).

Eso sí, admitiendo que a pesar de que los fiscales cuentan con un margen de maniobrabilidad en la concesión de beneficios negociales, no deben dejar de lado los límites que imponen el prestigio de la administración de justicia y el apego por el marco constitucional y legal, teniendo en cuenta i) la etapa procesal de la celebración del preacuerdo, ii) el perjuicio de las víctimas y su reparación, iii) el arrepentimiento y su resarcimiento, iv) colaboración frente a la verdad, y v) la información suministrada tendiente a la judicialización de otros autores o partícipes.

Por su parte, la providencia 51.007 (Corte Suprema de Justicia, 05 de junio de 2019) a pesar de no contener un referente directo sobre el imperativo probatorio que le asisten a los hechos consignados en un preacuerdo y su consonancia con la calificación jurídica otorgada para la tasación punitiva, si realiza algunos apartados sobre la relevancia de la debida estructuración de la imputación, permitiendo señalar que al no exigir una aprobación material de la formulación de imputación, no le sería aplicable a aquellos eventos que esta diligencia sea el único referente para la suscripción de un acuerdo, sin perjuicio de que lo contenido en el artículo 351 del Código de Procedimiento Penal, sin embargo, insiste en el postulado normativo de que, el Juez solo puede proferir sentencia cuando conozca más allá de toda duda razonable, el delito y la responsabilidad penal del acusado, fundado en pruebas debatidas en juicio.

Comparativamente, la sentencia 52.311 (Corte Suprema de Justicia, 11 de diciembre de 2018) dentro de los presupuestos que se imponen al Juez que emite una sentencia condenatoria en virtud de un preacuerdo, se encuentran la legalidad de la hipótesis de hechos jurídicamente relevantes, la claridad de los términos del acuerdo, aclarando si los cambios de calificación jurídica corresponden a la adecuación típica legítima o beneficios acordados por las partes, la licitud de los beneficios otorgados, en modalidad y cantidad, el efectivo consentimiento voluntario del procesado y el aporte de evidencias físicas u otra información legalmente obtenida, que permita salvaguardar la presunción de inocencia del procesado, criterio también sostenido en la sentencia 47.732 (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 47.732, 23 de noviembre de 2016).

De otra parte, es la sentencia N° 44.562 (Corte Suprema de Justicia, 23 de noviembre de 2016) la que concentra un debate entre la posición mayoritaria de la Sala Penal y los magistrados que salvaron y aclararon su voto, así pues, en primer lugar, la providencia es emitida bajo el presupuesto de que la adecuación típica puede ser modificada, reestructurando la conducta punible en cualquiera de sus categorías dogmáticas, con el específico propósito de incidir en la disminución de la pena, siendo del caso, contar con un mínimo de elementos materiales de prueba y evidencia físicas con que se cuenten hasta el momento, con miras a preservación de la presunción de inocencia, en razón de ello, se condena por la adecuación acordada.

Derivada de la misma, la magistrada Patricia Salazar Cuello presenta salvamento parcial de voto, en el que señala la relevancia de que, en las sentencias condenatorias en virtud de un preacuerdo, sea señalada de manera imperante, la responsabilidad penal atribuida a la conducta, en obediencia de la estricta legalidad de los hechos evidenciados, y posterior a ello, concretarse una sanción punitiva propia del delito acordado, ello con el objeto de que sea la adecuación típica legítima, aquella que determine las consecuencias jurídicas de

la pena, como lo fuera la prisión domiciliaria (Corte Suprema de Justicia, 23 de noviembre de 2016, págs. 17-42).

En sentido similar, el magistrado Eugenio Fernández Carlier (23 de noviembre de 2016, págs. 43-90) conforme con la decisión adoptada, defiende su postura en tanto, pudiendo el Juez solamente intervenir cuando de manera grosera, arbitraria y en desconocimiento de la estricta tipicidad se trasgreden garantías mínimas, lo cual no tiene cabida, cuando la adecuación es clara y el supuesto jurídico obedece a realidad fáctica, pues dichos presupuestos, propios de la culpabilidad, no son susceptibles de negociación, en tanto, solo puede transigirse encontrándose en el estadio de la punibilidad, de allí que no identifica inconvenientes en el ámbito probatorio (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 46.101, 01 de junio de 2016) (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 47.869, 16 de noviembre de 2016).

Ahora bien, otra providencia que llama la atención de esta investigación es la N° 41.570 (Corte Suprema de Justicia, 20 de noviembre de 2013) mediante la cual, se concluye que la Corte ha considerado ser objeto de convenio, entre muchos, las circunstancias de menor punibilidad –marginalidad, ignorancia o pobreza extremas-, “habida consideración de los elementos de prueba y evidencias recaudadas”, con el fin primordial de terminar anticipadamente el proceso, obteniendo con ello, la “celeridad al proceso mediante la confluencia de voluntades y el consenso en la solución del conflicto, que obedece a los fines esenciales del Estado social de derecho de facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan”, admitiendo incluso que las negociaciones no solo se refieren a la cantidad de pena a imponer, sino a los hechos imputados y sus consecuencias (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 24.542, 14 de marzo de 2006).

Criterio que fue reiterado en la sentencia N° 42.184 (Corte Suprema de Justicia, 15 de octubre de 2014) que conceptúa de manera específica, que no existe norma de carácter constitucional o legal que imponga a la Fiscalía la obligación de probar la causal de atenuación punitiva otorgada como contraprestación a la aceptación de cargos, refiriéndose a las Directivas de la Fiscalía General de la Nación, en tanto, deben ser acogidas como una especie de *desiderátum* en la tarea acusatoria del fiscal. Asimismo, puntualiza que el Fiscal cuenta con varias formas de modular el acuerdo, sin que ello implique el quebranto por la presunción de inocencia, de allí que se exija un mínimo de evidencia que infiera la realización de un delito y la participación del procesado, y con ello expone que:

Acerca de esta última circunstancia, para la Sala es claro que las garantías fundamentales a las cuales se refiere la norma para permitir la injerencia del juez, no pueden examinarse a la luz del criterio subjetivo o arbitrario del mismo y deben remitirse exclusivamente a hechos puntuales que demuestren violaciones objetivas y palpables necesitadas del remedio de la improbación para restañar el daño causado o evitar sus efectos deletéreos.

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

En esta misma providencia, así como en muchas otras más, se admite el postulado de que frente a un hipotético requisito de exigencia probatoria mínima sobre los términos de un preacuerdo, como contraprestación de la aceptación de los cargos, pues esta sería contraria a la lógica misma de dicha figura jurídica, en tanto, de verse probada la circunstancia, lo debido no es otorgarla en el preacuerdo como único beneficio, sino que la estricta legalidad obliga a su reconocimiento directo dentro de la acusación y el fallo, sosteniendo que se interviene de manera ilegítima en este tipo de terminación anticipada del proceso (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 84.761, 10 de marzo de 2016) (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 46.101, 01 de junio de 2016) (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 45.736, 24 de junio 2016) (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 48.293, 25 de enero de 2017) (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 90.162, 09 de febrero de 2017) (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 93.162, 26 de julio de 2017) (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 98.071, 26 de abril de 2018) (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 99.166, 28 de junio de 2018).

En sentido similar, la Corte resalta que cuando el Juez excede las facultades constitucionales y legales cuando se inmiscuye en la adecuación típica facultada a la Fiscalía General de la Nación, por lo tanto, no le es posible modificarla en sustento, por ejemplo en la verificación de los elementos materiales de prueba y evidencia física, lo cual implicaría una afectación de la garantía de imparcialidad, sino que debe respetar la adecuación de la Fiscalía y la aceptación del acusado, en tanto la naturaleza de su intervención es apenas adjetiva⁸ () y acorde con la esencia abreviada del proceso penal acusatorio, especialmente frente a las prerrogativas de un sistema premial (Corte Suprema de Justicia, sentencia 47.630, 14 de junio de 2017) (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 99.166, 28 de junio de 2018)), salvo en aquellos casos en que el distanciamiento entre lo fáctico y lo jurídico sea tal que raye con la ilicitud, lo manifiestamente ilegal

⁸ Velando por los mínimos de legalidad y protección de garantías fundamentales. (Corte Suprema de Justicia, Sentencia N° 43.523, 07 de mayo de 2014)

o trasgresor de las garantías fundamentales mínimas (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 47.732, 23 de noviembre de 2016).

Respecto de la misma labor judicial, en la providencia N° 29.979 (Corte Suprema de Justicia, 27 de octubre de 2008) ya se había pronunciado centrando la acotación en el cotejo entre la base fáctica y la adecuación típica inicial, frente a la consonancia habilitante de la adecuación típica plasmada en el preacuerdo, obviando por demás relevante, la exigencia probatoria estudiada, de allí que se pueda aseverar que no la encontraba relevante para la licitud de los preacuerdos.

En este orden de ideas, para efectos de controlar la legalidad del preacuerdo, el funcionario de conocimiento deberá, en primer lugar, verificar que la situación fáctica referida en el escrito presentado por las partes sea idéntica a los hechos imputados por la Fiscalía en la respectiva audiencia preliminar. Y, a continuación, tendrá que estudiar si dichas circunstancias ostentan una debida consonancia frente a la adecuación típica plasmada en el escrito del preacuerdo, sin perjuicio de que corresponda o no a la calificación jurídica de los hechos atribuida en la formulación de imputación.

A pesar de la evolución interpretativa laxa sobre la liberalidad del instituto de los preacuerdos, en los inicios del Sistema Penal Acusatorio, la Corte Suprema de Justicia tuvo la precaución de direccionar la labor judicial avaladora de las negociaciones penales, a la verificación una correcta adecuación típica por parte de la Fiscalía, señalando que la legalidad no limitaba a las garantías mínimas procesales, sino que implicaban el irrestricto deber de velar por el debido proceso, significando con ello, la tipicidad de los delitos y de las penas contenidas en los preacuerdos, lo cual lleva a constatar que se consideró la necesidad de imponer exigencias más allá de las contempladas en el Código de Procedimiento Penal y posiblemente, la verificación probatoria de lo negociado (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 25.724, 19 de octubre de 2006).

Finalmente, como sentencia *fundadora de línea* fue seleccionada, la providencia N° 25.389 (Corte Suprema de Justicia, 10 de mayo de 2006) mediante la cual, el alto Tribunal resalta la imperiosa necesidad de contarse con un mínimo de evidencias que permitan brindar confianza al fallador sobre la declaratoria de responsabilidad y su consecuente imposición de pena, lo cual resaltó así:

2.2. El preacuerdo, para hacer referencia únicamente a la situación planteada en la demanda, tiene como objeto fijar “los términos de la imputación” (artículo 350 ídem), lo cual implica la admisibilidad por parte del imputado, en forma libre, consciente, espontánea y voluntaria, de situaciones que, además de gozar de amparo legal y constitucional, **cuentan con un mínimo de respaldo probatorio**, por lo que el acuerdo debe determinar sin duda alguna la imputación fáctica y jurídica por la que se ha de proferir condena.

Así pues, a partir de la revisión de las diversas interpretaciones del máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, puede identificarse una marcada tendencia hacia la prevalencia de la naturaleza del instituto jurídico de los preacuerdos y en sí, de todas las formas de terminación abreviada del proceso penal, pues su criterio sopesa la discrecionalidad de la Fiscalía General de la Nación para celebrar preacuerdos, frente a las facultades jurisdiccionales de improbar un acuerdo, sentado en que se trata del libre ejercicio de una función otorgada constitucionalmente, y por tanto en principio, no podría imponer una exigencia probatoria sobre los acuerdos, más que aquellas evidencias mínimas, demostrativas de los hechos jurídicamente relevantes.

A pesar de ello, a partir de la Sentencia de Unificación 479 (Corte Constitucional, 2019) señala la posibilidad de obtener preacuerdos tomando como referencia punitiva, únicamente, una adecuación de la conducta, con miras a obtener la reducción de la pena, en contraste con la imposición de una sentencia

de responsabilidad penal por delito estrictamente correspondiente con la base factual, por lo tanto, no encuentra sustento de imponer una exigencia demostrativa sobre las circunstancias de menor punibilidad que pudieran ser referenciadas a efectos punitivos, salvo en aquellos casos en que se vea seriamente afectado el prestigio de la administración de justicia.

Conclusiones

En primer lugar, es de acotar que no se trata de un asunto muy novedoso en la jurisprudencia de los altos tribunales, en tanto desde la vigencia del Sistema Penal Acusatorio introducido mediante el Acto Legislativo 002 de 2003 se han formulado diversos cuestionamientos en torno a los beneficios obtenidos por los procesados que se acogían a los preacuerdos, posiblemente en razón de la tajante ruptura que impone el establecimiento de una justicia premial, con la que, a través de conversaciones transaccionales entre las partes, pudieran concluirse procesos de establecimiento de responsabilidad penal, con la autorización judicial.

Sin embargo, el tema puntual sobre la exigencia probatoria de las circunstancias de menor punibilidad contenidas en el artículo 56 del Código Penal, si ha sido más ampliamente debatido en los últimos años, que aun cuando, a efectos de apaciguar la debatida interpretación de los operadores judiciales, la Corte Constitucional emitiera la sentencia de unificación N° 479 (2019) sentando criterio, se levantarán voces de rechazo, que se apartaron de dicho precedente y consecuentemente, instaron a la Corte Suprema de Justicia de emitir interpretaciones que presentaran una solución plausible para la viabilidad de los preacuerdos, respetando los principios del Sistema Penal Acusatorio y de los Derechos Fundamentales y Garantías Mínimas al interior del proceso penal, de allí que sea la jurisprudencia más reciente, la encargada de tratar el asunto con precisión.

Ahora bien, a partir de la aproximación realizada pudo identificarse que los preacuerdos nacen a partir de la Justicia Premial y específicamente de la Justicia Penal Negociada, que pretende como objeto final, la tramitación abreviada y terminación anticipada de un proceso judicial mediante la negociación sobre el poder jurisdiccional del Estado, otorgando el beneficio de la reducción punitiva a cambio de la pronta aceptación de los cargos acusados por la Fiscalía General de la Nación, obtenidos a través de adecuaciones jurídicas “ficticias” que permitan dicho cometido, como lo son la inclusión de las circunstancias de menor punibilidad del artículo 56 del Código Penal (Ley 906, 2004).

Las cuales han sido estipuladas en la norma penal, con el fin de materializar la justicia penal, en tanto son tenidas en cuenta todas aquellas circunstancias que rodearon la comisión de una conducta reprochada penalmente, especialmente aquellas que, por su grave injerencia en las condiciones subjetivas del procesado, permiten rebajar ostensiblemente la pena, como las aquí estudiadas: marginalidad, ignorancia y problema extremas.

Debe tenerse en cuenta, que estas no son objeto de adecuación típica, pues no se trata de conductas reprochadas penalmente o atiende a criterios de hechos jurídicamente relevantes⁹, como tampoco tienen la suficiente fuerza para excluir responsabilidad, no obstante, si incidieron de manera directa y desfavorable en la materialización de ilícito, por tanto, su papel es desempeñado en el ámbito punitivo, siendo su consecuencia directa, la rebaja significativa de la pena.

Situación que al ser incluida “ficticiamente” en la celebración de preacuerdos, ocasiona un beneficio reductivo, al parecer, desmedido de la pena, contando que los procesados no se encontraban en situaciones en las que realmente estas circunstancias hubiesen incidido en la comisión del ilícito, de allí

⁹ Lo cual no obsta para que sean referenciadas.

que podría verse cuestionado el prestigio de la administración de justicia y la impunidad misma.

Consecuencia de aquel debate, la Corte Constitucional fue tajante al establecer mediante la Sentencia de Unificación 479 (2019), que al celebrarse los preacuerdos entre la Fiscalía y los procesados en los que, se incluyan las circunstancias de menor punibilidad de marginalidad, ignorancia o pobreza extremas, debían mediar elementos materiales de prueba o evidencia física que permitieran comprobar medianamente que dicha circunstancia atendía a criterios de realidad fáctica y probatoria, es decir que, la legitimidad de las circunstancias de menor punibilidad, se encuentran vinculadas con la aplicabilidad en los casos que efectivamente sean comprobadas, o que correspondan a la verdad material, lo cual tuvo como fundamento la restricción con la que cuenta la Fiscalía al adecuar la conducta, encontrándose limitado por la circunstancias fácticas y jurídicas del caso, criterio adoptado a partir de las sentencia de constitucionalidad N° 1260 (Corte Constitucional, 2005).

Por su parte, la jurisprudencia más reciente de la Corte Suprema Justicia interpreta el criterio de la instancia constitucional, admitiendo la imposibilidad que las circunstancias de menor punibilidad u otros cambios en la calificación jurídica, sin base fáctica y probatoria, sean incluidos en los preacuerdos, menos aún, frente a la desproporcionalidad ofrecida como rebaja de pena, sin embargo, realiza una clara diferenciación entre los hechos jurídicamente relevantes del caso y su típicamente adecuación jurídica, de aquella adecuación jurídica por la que celebra el preacuerdo, la cual es tomada como referencia para calcular el beneficio que pretende tasar la pena disminuida, por lo cual, unos son los hechos jurídicamente relevantes, otra la adecuación típica de la conducta penal y sobre la cual, se impone una sentencia de responsabilidad penal, y otra, la adecuación tomada como referencia para celebrar un preacuerdo que permita la tasación de la pena disminuida (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 54.039, 19 de agosto de 2020).

Postura mediante la cual, se desarma el sustento que pretendía negar los preacuerdos al desconocer el precepto normativo de la congruencia (Ley 906, 2006, art. 446, 448) entre los hechos jurídicamente relevantes de la acusación y los delitos por los cuales se declara responsabilidad penal, de allí que se negara, con justa razón, la posibilidad de modificar la adecuación típica legítima, circunstancia que en opinión propia, es subsanada mediante la aplicación de la postura presentada por la Corte Suprema.

Cabe destacar, que en la línea argumentativa seguida en la jurisdicción ordinaria se encontró siempre marcada la tendencia hacia la prevalencia de la naturaleza del instituto jurídico de los preacuerdos y en sí, de todas las formas de terminación abreviada del proceso penal, pues su criterio sopesa los principios de un sistema penal acusatorio y por tanto, la discrecionalidad de la Fiscalía General de la Nación para celebrar preacuerdos, frente a las facultades jurisdiccionales de improbar un acuerdo, bajo presupuestos “probatorios”, sentado en que se trata del libre ejercicio de una función otorgada constitucionalmente, de allí que, en principio, no podría entorpecerse la celebración de acuerdos, más que aquellas evidencias mínimas, demostrativas de los hechos jurídicamente relevantes, con único propósito de resguardar la presunción de inocencia.

A pesar de ello, la realidad interpretativa entre las Altas Cortes no se encuentra contrapuesta, sino más bien, una especie de armonización o adecuación argumentativa, en la que, a pesar de que la Corte Constitucional impuso una postura abiertamente opuesta a los postulados sostenidos por la jurisdicción ordinaria, la Corte Suprema de Justicia la admitió y acató, pero además lo envolvió en un criterio mediante el cual, amparó la inclusión de las circunstancias de marginalidad, ignorancia y pobreza extremas preacordadas, sin elementos demostrativos del mismo, frente al cual, cabe resaltar que trata de posturas en constante evolución y dinamismo cambiantes, no obstante, se propuso la acotación más actualizada con la realización del presente artículo.

Ahora bien, en un criterio personal, se considera que restringir la esencia de los preacuerdos limita el cumplimiento de principios que dar curso a un Sistema Penal Acusatorio, tal y como fue consagrado en el Acto Legislativo 03 de 20002, en tanto imponer un requerimiento probatorio a adecuaciones realizadas en virtud de preacuerdos, amparados en la estricta legalidad que implica la garantía del debido proceso, contraría la naturaleza negocial y premial que permite la humanización de la actuación procesal y penal, la obtención de una pronta y cumplida justicia, la activación de los conflictos sociales que generan el delito, el propiciamiento de la reparación integral de perjuicios y la participación del imputado en la definición de su caso, por no mencionar la descongestión judicial y eficacia jurisdiccional.

Lo cual no quiere significar que se esté a favor de la diligencia apresurada que redunde en la deficiente calidad de la administración de justicia, que afecte el prestigio y la confianza del pueblo depositada en las autoridades penales, a punto de trasgredir en el quebrando de garantías judiciales para las partes, incluida la víctima, por el contrario, es precisamente la materialización de la justicia reclamada por las víctimas, se trata del normal desarrollo de un instituto jurídico legítimo, el cual debe ser avalado en función de sus fines y el quebrantamiento de la impunidad.

Y una de las razones en torno al punto de investigación, es que la exigencia de un mínimo probatorio que avalen la adecuación jurídica en virtud de la celebración de preacuerdos acorde con la base fáctica del caso, excede la facultad otorgada en los artículo 10¹⁰ y 351¹¹ del Código de Procedimiento Penal, puesto que dicha exigencia se encuentra orientada exclusivamente a la salvaguarda de la **presunción de inocencia**, de mayor peso jurídico, que aquel

¹⁰ “Artículo 10. Actuación Procesal. (...) El juez podrá autorizar los preacuerdos o estipulaciones a que lleguen las partes (...) sin que implique renuncia de los derechos constitucionales”

¹¹ “Artículo 351. Modalidades. (...) Los preacuerdos celebrados entre la Fiscalía y acusado obligan al juez de conocimiento, salvo que ellos desconozcan o quebranten las garantías fundamentales.”

que pudiera significar, el aprestigiamiento de la jurisdicción, sin perjuicio del respeto de la legalidad y la correcta impartición de la justicia, en la medida que no sean otorgados beneficios excesivos o plurales y se garantice de manera irrestricta, las garantías judiciales del procesado y las víctimas.

Es decir que, la exigencia de elementos materiales de prueba, dicentes de la comisión de la conducta, debe avalar únicamente los hechos jurídicamente relevantes y su estricta adecuación típica, mas no las adecuaciones jurídicas que en virtud del preacuerdo que pretenden el beneficio de obtener una menor pena y la terminación del proceso, tratándose de una ficción jurídica penal, sobre la verdad probatoria en el proceso penal.

Y ello es así, en la medida que de encontrarse plenamente demostrado que el procesado se encuentra real y demostrativamente inmerso en una de dichas circunstancias de menor punibilidad, tendría el acceso pleno y directo de su acceso a las prerrogativas que ellas implican en el ordinario adelantamiento del proceso penal, obedeciendo a criterios de verdad no solo formal, sino material, y no tendría razón de ser, acogerse a los beneficios de un preacuerdo.

Finalmente, la Corte pretende hacer ver que se comete una injusticia al entregar una rebaja tan significativa de quien realmente no se predicen dichas circunstancias, siendo del caso necesario, que se evalúen las condiciones y necesidad de la pena en caso en particular, puesto que una prohibición general, cierra la puerta a los objetivos pretendidos por el Constituyente, además que inmiscuirse en las atribuciones propias del Legislador.

Por lo tanto, puede suponerse que, si pueden reconocerse las circunstancias de marginalidad, ignorancia o pobreza extremas, previstas en el artículo 56 del Código Penal sin un sustento demostrativo de su concordancia fáctica, de conformidad con la postura interpretativa más reciente en la

Jurisprudencia de la jurisdicción ordinaria, (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 54.039, 19 de agosto de 2020) por tanto, la hipótesis resulta acertada.

Referencias

- Alsculer, A. W. (1999). *Plea Bargaining and Its History [Online]*. En: *Law & Society Review*. [s.l]: Blackwell Publishing and Law and Society Association. Retrieved from JSTOR: <http://www.jstor.org/stable/3115099>
- ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. (1991). *Constitución Política de Colombia*. Bogotá D.C.
- Azzolini, A. (2011). La punición: un expresión del poder judicial de connotación. In M. Arboleda Vallejo, *Código Penal Anotado* (pp. 105 - 108). Bogotá D.C.: Leyer.
- Caus, N. (2021). *¿Qué es la pobreza?* Retrieved from Manos Unidas ONG: <https://www.manosunidas.org/observatorio/pobreza-mundo/definicion-pobreza>
- CONGRESO DE LA REPUBLICA. (2000). Ley 599. *Código Penal Colombiano*. Bogotá.
- CONGRESO DE LA REPUBLICA. (2000). Ley 600. Bogotá: Código de Procedimiento Penal (Derogado).
- CONGRESO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA. (2004). Ley 906. *Código de Procedimiento Penal*. Bogotá D.C.
- Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales. (2009). *Pobreza, un glosario internacional*. Retrieved from Red de Bibliotecas Virtuales: <http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/clacso-crop/20120518121154/glosario.pdf>
- Corte Constitucional, Sentencia C-059, C-059/10 (Magistrado Ponente HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO febrero 03, 2010).
- Corte Constitucional, Sentencia C-1260, C-1260/05 (Magistrado Ponente CLARA INES VARGAS HERNANDEZ diciembre 05, 2005).
- Corte Constitucional, Sentencia C-516, C-516/07 (Magistrado Ponente JAIME CORDOBA TRIVIÑO julio 11, 2007).

Corte Constitucional, Sentencia C-651, C-651/97 (Magistrado Ponente CARLOS GAVIRIA DIAZ diciembre 3, 1997).

Corte Constitucional, Sentencia C-816, C-816/11 (Magistrado Ponente MAURICIO GONZALEZ CUERVO noviembre 2011, 2011).

Corte Constitucional, Sentencia T-794, T-794/07 (Magistrado Ponente RODRIGO ESCOBAR GIL septiembre 27, 2007).

Corte Constitucional, Sentencia U-479, U-479/19 (Magistrado Ponente GLORIA STELLA ORTIZ DELAGADO octubre 15, 2019).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 51.007 (Magistrada Ponente PATRICIA SALAZAR CUELLAR 05 de junio de 2019).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 25389 (Magistrado Ponente JAVIER ZAPATA ORTIZ 10 de mayo de 2006).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 52.311 (Magistrada Ponente PATRICIA SALAZAR CUELLAR 11 de diciembre de 2018).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 53.596 (Magistrado Ponente PATRICIA SALAZAR CUELLAR 12 de agosto de 2020).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 42.184 (Magistrado Ponente GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNANDEZ 15 de octubre de 2014).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 41.570 (Magistrado Ponente FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO 20 de noviembre de 2013).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 44.562 (Magistrado Ponente LUIS GILLERMO SALAZAR OTERO 23 de noviembre de 2016).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 52.227 (Magistrada Ponente PATRICIA SALAZAR CUELLAR 24 de junio de 2020).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 29.979 (Magistrado Ponente JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA 27 de octubre de 2008).

Corte Suprema de Justicia, Auto 51706 (Magistrado Ponente PATRICIA SALAZAR CUELLAR 05 de agosto de 2019).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 15909 (Magistrado Ponente NILSON ELIAS PINILLA PINILLA 06 de noviembre de 2001).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 24.542 (Magistrado Ponente SIGIFREDO ESPINOSA PEREZ 14 de marzo de 2006).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 25.724 (Magistrado Ponente FRANCISCO JAVIER RICAUTE GOMEZ 19 de octubre de 2006).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 43.436 (Magistrada Ponente PATRICIA SALAZAR CUELLAR 28 de octubre de 2015).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 43.523 (Magistrado Ponente GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNANDEZ 07 de mayo de 2014).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 45.736 (Magistrado Ponente EYDER PATIÑO CABRERA 24 de junio 2016).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 46.101 (Magistrado Ponente EYDER PATIÑO CABRERA 01 de junio de 2016).

Corte Suprema de Justicia, sentencia 47.630 (Magistrada Ponente PATRICIA SALAZAR CUELLAR 14 de junio de 2017).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 47.732 (Magistrado Ponente EYDER PATIÑO CABRERA 23 de noviembre de 2016).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 47.869 (Magistrado Ponente LUIS ANTONIO HERNANDEZ BARBOSA 16 de noviembre de 2016).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 48.293 (Magistrada Ponente PATRICIA SALAZAR CUELLAR 25 de enero de 2017).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 54.039 (Magistrada Ponente PATRICIA SALAZAR CUELLAR 19 de agosto de 2020).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 84.761 (Magistrado Ponente GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNANDEZ 10 de marzo de 2016).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 90.162 (Magistrado Ponente GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNANDEZ 09 de febrero de 2017).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 93.162 (Magistrado Ponente LUIS ANTONIO HERNANDEZ BARBOSA 26 de julio de 2017).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 98.071 (Magistrado Ponente LUIS ANTONIO HERNANDEZ BARBOSA 26 de abril de 2018).

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 99.166 (Magistrado Ponente LUIS ANTONIO HERNANDEZ BARBOSA 28 de junio de 2018).

Cortés, F. (2006). Consideraciones sobre la marginación, la marginalidad, marginalidad económica y exclusión social. In G. Germani, *Política y sociedad en una época en transición*. Mexico: El Colegio de México.

De Vicente y Caravantes, J. (1856). *Tratado histórico, crítico filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil, según la nueva Ley de Enjuiciamiento*. Madrid: Imprenta de Gaspar y Roig.

Delfino, A. (2012). La noción de marginalidad en la teoría social latinoamericana: surgimiento y actualidad. *Universitas Humanística*, núm. 74, julio-diciembre, 17-34. Retrieved from Redalyc.org: <https://www.redalyc.org/pdf/791/79125420001.pdf>

Escuela Judicial "Rodrigo Lara Bonilla". (2009). *Preacuerdos y Negociaciones en el Proceso Penal Acusatorio Colombiano*. Retrieved from Procuraduría General de la Nación: <https://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/Preacuerdos%20y%20negociaciones.pdf>

FGN. (2009). *Manual de Procedimientos de la Fiscalía en el Sistema Penal Acusatorio*. Retrieved from Fiscalía General de la Nación: <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/2012/03/spoa.pdf>

Fierro- Mendez, H. (2012). *Manual de derecho procesal penal. Sistema acusatorio y juicio oral*. Bogotá: Leyer Editores.

Fiscalía General de la Nación [FGN]. (2007). *Módulo de Formacion para Fiscales en "PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD II"*. Retrieved from Criminalistica Forense: http://www.criminalisticaforense.com/images/PRINCIPIO_DE_OPORTUNIDAD_2.pdf

FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN. (2006, Septiembre 28). Directiva 001. Bogotá.

FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN. (2015, Diciembre 3). Directiva 0001. *Por medio de la cual se explica la naturaleza, se establecen los alcances y se fijan límites sobre el contenido de las directivas*. Bogotá.

FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN. (2018). Directiva 001. *"Por medio de la cual se adoptan lineamientos generales para imputar o preacordar circunstancias de menor punibilidad contenidas en el artículo 56 del Código Penal*. Bogotá D.C.

Igartua Laraudogoitia, I. (2017). *JUSTIZIA - Estudio Empirico del Programa de Mediación Intrajudicial Penal en Bizkaia*. Retrieved from Justicia Penal Restaurativa y Justicia Penal Negociada, Retórica y Práctica : <https://www.justizia.eus/servlet/Satellite?blobcol=urldata&blobheader=application%2Fpdf&blobheadervalue1=filename%3Dtesis-idoia-igartua.pdf&blobkey=id&blobtable=MungoBlobs&blobwhere=1290511005929&ssbinary=true&miVar=158>

López Medina, D. E. (2006). *El derecho de los Jueces*. Bogotá D.C.: Legis.

Lucas Verdú, P. (1955). *Estado Liberal de Derecho y Estado Social de Derecho*. Salamanca: Universidad de Salamanca.

Manco López, Y. (2012). La Verdad y la Justicia Premial en el Proceso Penal Colombiano. *Estudios de Derecho -Estud. Derecho- Vol. LXIX. Nº 153, 187-214*.

Martinez Posada, P. A. (2017). Analisis de los Preacuerdos en el Sistema Penal Acusatorio Colombiano desde la Perspectiva Constitucional y Legal. *Trabajo de*

grado como requisito parcial para optar por el título de Abogada. Tolima: Universidad del Tolima. Retrieved from <http://repository.ut.edu.co/bitstream/001/2169/1/APROBADO%20PAULA%20ALEJANDRA%20MART%C3%8DNEZ%20POSADA.pdf>

Mera, A. (2016). *Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos en América Latina. Diagnóstico y Debate en un Contexto de Reformas*. Retrieved from http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/4093/mecanismosalternativosdesoluciondeconflictos_amera.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Muñoz de Bustillo, C. (2004). De una ignorancia, la del derecho (a proposito de promulgacion de las normas). *HID 31*, 437-450. Retrieved from De una ignorancia, la del derecho (A propósito de la publicacion de normas): <file:///C:/Users/Usuario/Downloads/Dialnet-DeUnaIgnoranciaLaDelDerechoAPropositoDeLaPublicaci-1414665.pdf>

Niño Avendaño, D. Y. (2015). Reconstrucción historico-práctica de la justicia negociada (transaccional) en colombia: los preacuerdos y negociaciones de ley 906 de 2004 como una aproximación a la "humanización" de las penas. *Tesis de Maestria*. Bogotá: Universidad Santo Tomás.

Pedroza Saavedra, J., & Páez Albarrán, J. E. (2017). *Universidad La Gran Colombia*. Retrieved from JUSTICIA NEGOCIADA EN LA APLICACIÓN DE LA FIGURA DEL PLEA BARGAINING EN CONPARACION CON EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD: https://repository.ugc.edu.co/bitstream/handle/11396/4934/Plea_bargaining_principio_oportunidad.pdf?sequence=1

Quintero Jiménez, C. (2013). *Biblioteca Digital - Universidad Nacional de Colombia*. Retrieved from La Justicia Penal Negociada en Estados Unidos y Colombia. Estudio comparado desde una perspectiva de Cultura Jurídica.: <http://bdigital.unal.edu.co/39896/1/6699871.2013.pdf>

Real Academia de la Lengua Española. (2014). <https://dle.rae.es/transigir?m=form>.

Retrieved from Diccionario de la Lengua Española:

<https://dle.rae.es/transigir?m=form>

Real Academia de la Lengua Española. (2021, 02 15). *Diccionario de la Lengua Española*.

Retrieved from <https://dle.rae.es/%20ignorante?m=form>

REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. (2021, 02 12). *Diccionario de la lengua española, 23.^a ed.* Retrieved from versión 23.4 en línea:

<https://dle.rae.es/marginalidad>

Rodríguez García, N. (1995). Retrieved from Aproximación al estudio de la justicia penal negociada de los EE.UU.: the plea bargaining process:

<http://dspace.uah.es/dspace/bitstream/handle/10017/4905/Aproximaci%C3%B3n%20al%20Estudio%20de%20la%20Justicia%20Penal%20Negociada%20de%20los%20EE.UU.pdf?sequence=1>

Ruiz Orjuela, W. (2015). Capítulo 2. Estado Social de Derecho. In *Responsabilidad del estado social de derecho por los actos del poder constituyente* (pp. 12-27).

Sintura Varela, J. (2005). Negociación y Preacuerdos. In F. Bernate Ochoa, *Sistema penal acusatorio*. Bogota: Universidad el Rosario.

Spicker, P. (2009). Definiciones de pobreza: doce grupos de significados. In C. L. Poverty, *POBREZA, Un glosario internacional* (pp. 291-304). Buenos Aires: CLACSO.

Retrieved from Biblioteca CLACSO:

<http://biblioteca.clacso.edu.ar/gsd/collect/clacso/index/assoc/D9376.dir/06spicker.pdf>

Tribunal Superior de Medellín, Auto SAP-A-2020-02 ((Magistrado Ponente NELSON SARAY BOTERO; 07 de febrero de 2020) 07 de febrero de 2020).

Tribunal Superior de Medellín, Sentencia 27722, Sentencia 27722 (Magistrado Ponente SILVIO CASTRLLON PAZ 07 de mayo de 2019).