



## **SALA PENAL**

<b>Radicación: 05001 60 00206 2019 29659</b>
<b>Acusado: SANTIAGO AGUIRRE CEPEDA</b>
<b>Delito: Homicidio agravado.</b>
<b>Motivo: APELACIÓN SENTENCIA PREACUERDO</b>
<b>Decisión: CONFIRMA</b>
<b>MAGISTRADO PONENTE: RAFAEL DELGADO ORTÍZ</b>
<b>Tema: Control judicial de los preacuerdos</b>
<b>Sentencia 9</b>
<b>Aprobada acta 84</b>

Medellín, diez (10) de mayo de dos mil veintiuno

### **ASUNTO POR TRATAR**

Corresponde a la Sala desatar el recurso de apelación, interpuesto por el apoderado de víctimas, en contra de la sentencia emitida el tres (3) de marzo del año que transcurre, por el Juez Quinto Penal del Circuito de Medellín, mediante la cual condenó, anticipadamente, a SANTIAGO AGUIRRE CEPEDA en virtud de un preacuerdo, como autor del delito de homicidio agravado, imponiéndole la pena principal de ciento cuarenta y cinco (145) meses de prisión y la accesoria de inhabilitación de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena restrictiva de la libertad.

### **ANTECEDENTES**

Conforme a los hechos jurídicamente relevantes plasmados en el escrito de acusación, a eso de las 01:52 horas del treinta y uno (31) de diciembre de dos mil diecinueve, la central de

radio solicitó a la patrulla de vigilancia que hiciera presencia en el sector de la calle 68 con carrera 85, del barrio Robledo La Cuchilla de esta ciudad.

Se plasma que, al llegar al lugar, concretamente al inmueble ubicado en la calle 62 N. 85 – 371, los policiales observaron, por debajo de la puerta, un charco de sangre, golpearon insistentemente y luego de varios intentos abrieron la puerta. Al ingresar vieron un cuerpo tendido en el piso y una persona con sangre en sus manos quien, se dice, manifestó a los policiales: “*mi agente yo lo maté porque él me quería violar*”, ciudadano que posteriormente se identificó como **SANTIAGO AGUIRRE CEPEDA**.

Respecto a la víctima, se consigna, era el ciudadano JORGE LEONARDO MIRA DORIA, quien, según la información de los policiales, estaba tendido en medio de las escalas, con sangre, desnudo y varias heridas en el cuerpo, ocasionadas al parecer, con arma blanca, estableciéndose de inmediato, por sus signos vitales, que ya se encontraba sin vida.

En el informe pericial de necropsia, sobre la causa y manera de muerte de Leonardo Mira Doria, se conceptuó:

*“Los hallazgos de necropsia permiten concluir como causa de la muerte choque hipovolémico por politrauma y laceración de corazón por arma corto punzante a nivel del tórax... Se confirma que hay lesiones de defensa estas representadas por las lesiones en miembros superiores. Fueron 54 heridas con arma blanca”*

## **ACTUACIÓN PROCESAL**

Por tales hechos, el primero (1) de enero de dos mil veinte, ante el Juez Treinta y Cinco Penal Municipal con funciones de control de garantías de Medellín, se llevaron a cabo las audiencias

preliminares, en las cuales se legalizó la captura de **SANTIAGO AGUIRRE CEPEDA**, e igualmente se le comunicó por el delegado de la Fiscalía que estaba siendo investigado como presunto responsable del delito de homicidio agravado (artículos 103 y 104 numeral 6° del Código Penal), sin que aceptara su responsabilidad por tal conducta.

A petición de la Fiscalía, se le impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en establecimiento carcelario.

El delegado de la fiscalía presentó escrito de acusación adiado veinticuatro (24) de febrero de dos mil veinte, en contra de **AGUIRRE CEPEDA**, por el delito que le fue imputado, el cual correspondió por reparto al Juez Quinto Penal del Circuito de Medellín, ante quien se realizó la audiencia de formulación de acusación el ocho (8) de junio siguiente.

En diligencia del seis (06) de julio de dos mil veinte, cuando el despacho se disponía a realizar la audiencia preparatoria, el delegado fiscal manifestó que se había llegado a un preacuerdo con el acusado y su defensor, el cual consistía en que **SANTIAGO AGUIRRE CEPEDA**, aceptaba su responsabilidad en los hechos acaecidos el 31 de diciembre de dos mil diecinueve, en los cuales le quitó la vida al señor Jorge Leonardo Miranda, luego de propinarle múltiples heridas con arma blanca y a cambio, la Fiscalía General de la Nación, le reconocía la rebaja establecida para los casos de ira e intenso dolor, fijando la pena en ciento cuarenta y cinco (145) meses de prisión.

El representante de víctimas solicitó la suspensión de la diligencia a efectos de poner en conocimiento de sus

representados los términos del preacuerdo y luego de diversos aplazamientos, la audiencia continuó el catorce (14) de diciembre de dos mil veinte, en la cual se le impartió legalidad.

En la misma diligencia se dio trámite a la audiencia establecida en el artículo 447 del C.P.P.

El tres (3) de marzo de dos mil veintiuno, se dio lectura de la sentencia, contra la cual el representante de víctimas interpuso el recurso de apelación que ahora se resuelve.

### **LA SENTENCIA APELADA**

Hallando satisfechos los elementos básicos para ello, el tres (3) de marzo de dos mil veintiuno, se emitió la sentencia condenatoria con fundamento en el preacuerdo presentado, la cual estableció una pena de ciento cuarenta y cinco (145) meses de prisión y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena principal.

Lo anterior, tras concluir que existen elementos materiales de prueba que respaldan no solo la existencia del delito, sino la responsabilidad del procesado en su ejecución.

Y para efectos de la tasación de la pena, manifestó que en este evento no se acudía al sistema de cuartos, toda vez que el monto de la sanción fue acordado por las partes, ciento cuarenta y cinco (145) meses de prisión, tal y como lo dispone el inciso 5 del artículo 61 del C.P.

## DEL RECURSO DE APELACIÓN

El representante de las víctimas interpuso y sustentó el recurso de apelación, con fundamento en lo siguiente:

Sostiene que su inconformidad es en punto al numeral segundo de la sentencia recurrida, como quiera que el monto de la pena impuesta (145 meses), no se compadece con la naturaleza de la conducta delictual desplegada por **SANTIAGO AGUIRRE**.

Aduce que la sentencia impugnada se fundamentó en un preacuerdo elaborado de manera ventajosa y amañada por el defensor del procesado y éste, al aceptar su responsabilidad en los hechos, lo cual propicia una aberrante impunidad y violación de las garantías fundamentales de las víctimas, aunado a que la fiscalía varió las circunstancias fácticas y la contundencia de los hechos ocurridos.

Manifiesta que aún en tratándose de una negociación, el juez no puede imponer penas irrisorias; además, dice, la fiscalía en la investigación no realizó ningún acto probatorio tendiente a que el procesado hiciera manifestaciones frente al hecho real de haberle propinado 54 puñaladas a la víctima, prolongando el dolor y la agonía de la misma, pretendiendo darle un tratamiento a la conducta desplegada ajeno a los eventos de sevicia con que se realizó el comportamiento, por los que se debería imponer una sanción ejemplarizante, en especial cuando la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha sostenido que no se pueden dar beneficios judiciales desproporcionados y que no se ajusten a la realidad de los hechos ocurridos.

Aduce que tanto el fiscal como en la sentencia de primera instancia, incurren en un error al permitir que se modificara en el escrito de acusación la naturaleza del delito cometido, que sin lugar a dudas fue con sevicia, ocasionando un mayor sufrimiento, al plasmar en el acuerdo un evento modificador del tipo, para despojarse rápidamente de los trámites procesales, lo cual no es un beneficio para la administración de justicia.

Por eso considera, no puede premiarse al enjuiciado, violándose el principio de legalidad, aun cuando ello sea producto de un preacuerdo y muy a pesar de que el juez no tenga control material sobre ese evento procesal, no puede apartarse de la realidad fáctica para tomar una decisión.

Sostiene que una calificación jurídica alejada de los hechos jurídicamente relevantes, entraña una flagrante vulneración al debido proceso, se vulnera el principio de legalidad, el derecho a la verdad de las víctimas.

Por lo expuesto, solicita modificar la pena impuesta.

### **SE CONSIDERA PARA DECIDIR**

Somos competentes, conforme al artículo 34, numeral primero, de la Ley 906 de 2.004, para conocer de la presente apelación habida cuenta que la primera instancia fue agotada por el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Medellín adscrito ese despacho a este Distrito Judicial.

En relación con la argumentación propuesta por el apelante, contiene elementos suficientes de discusión que permiten conocer el fondo del asunto.

El problema jurídico que se plantea a la Sala puede ser delimitado en el siguiente interrogante:

*¿El acuerdo llevado a cabo entre la delegada de la Fiscalía General de la Nación, el procesado y su defensor desconoce el principio de legalidad o vulnera derechos y garantías fundamentales, en especial de las víctimas, por lo que no se debió impartir aprobación al mismo?*

Como ya lo hemos expuesto en pasadas oportunidades, para dar solución al interrogante que se propone, lo primero que debemos manifestar es que el juez de conocimiento, conforme lo establece el artículo 293 de la ley 906 de 2004, debe constatar que los preacuerdos sean libres, espontáneos, voluntarios, debidamente informados y, cómo no, que no afecten derechos o garantías fundamentales de las partes o intervinientes, garantías dentro de las cuales se halla, huelga decirlo, el principio de legalidad.

En estas condiciones, no se podría aprobar una negociación cuando, siendo reiterativos en los ejemplos, se establezca una sanción y ello se haga por debajo de su límite legal o cuando no se halle acreditado, con elementos materiales demostrativos, un mínimo de prueba sobre de la materialidad del injusto y la probable responsabilidad, como lo exige el inciso tercero del artículo 327 de la ley 906 de 2004; frente a estos dos casos se presenta una afectación de los principios de legalidad, debido proceso y derecho de defensa, siendo imperativo para el juez, en

eventos como los aquí propuestos, ejercer un control de legalidad a tales desajustes.

Tampoco podría darse el aval, siguiendo los recientes pronunciamientos de la Sala de Casación Penal, cuando hay un desacuerdo en el proceso de tipificación de la conducta por parte del delegado de la Fiscalía General de la Nación y no se corresponde este, de manera correcta, con la narración que de los hechos jurídicamente relevantes se haya efectuado.

De otro lado, sobre el tema en estudio, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de justicia<sup>1</sup>, ha afirmado que el Juez, so pretexto de un control material de los acuerdos y negociaciones no puede desconocer sus contenidos, excepto que aquellos desborden criterios de razonabilidad y se traduzcan en verdaderas vías de hecho que impliquen un claro desconocimiento de la Constitución y la ley.

En la sentencia con radicado 52.311 del 11.12.2018 sobre el control del juez en los preacuerdos y negociaciones dijo:

***“6.1.1.2. Algunas notas diferenciadoras del “control a la acusación” en los casos de terminación anticipada de la actuación penal***

*Aunque el artículo 350 de la Ley establece que los acuerdos celebrados entre la Fiscalía y la defensa deben ser presentados “ante el juez de conocimiento como escrito de acusación”, es evidente que la intervención del juez en esta forma de terminación anticipada de la actuación penal es sustancialmente diferente a la que procede frente a la acusación –y la imputación- en el trámite ordinario.*

*En estos eventos la acusación no cumple la función de delimitar los contornos de un debate que deba surtir a la luz del principio de igualdad de armas, como en el trámite ordinario, precisamente porque el efecto principal de los acuerdos y el allanamiento a cargos es la supresión de los escenarios procesales dispuestos para esos fines.*

---

<sup>1</sup> Sentencias de tutela T-71.128 del 06.02.2014 y T-70.112 del 04.12.2013

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

Obsérvese que, en el pronunciamiento parcialmente transcrito, se reafirma la facultad que tiene la fiscalía para efectuar negociaciones con los acusados, siempre y cuando no se vulnere el principio de legalidad ni garantías fundamentales de las partes o intervinientes y en varias providencias<sup>2</sup>, la alta corporación ha reafirmado que:

*“Por regla general el juez no puede hacer control material a la acusación del fiscal en los procesos abreviados u ordinarios, ni a las consecuencias que de ello se derivan, pero, excepcionalmente deben hacerlo frente a actuaciones que de manera grosera y arbitraria comprometan las garantías fundamentales de las partes o intervinientes.”*

En providencia<sup>3</sup> emanada de esta Sala de decisión, en forma mayoritaria, pues uno de sus integrantes se apartó de la conclusión a la cual allí arribamos, en relación con el desarrollo

---

<sup>2</sup> CSJ Sala de casación penal. Sentencia del 16.07.2014. Radicación 48.071 MP. JOSE LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ y sentencia de tutela del 20.05.2014. Radicación 73.555 MP. EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

<sup>3</sup> TSM. Sala de decisión penal. Auto del 01.09.2020. Radicación 05001 60 00206 2019 06008. M.P. RAFAEL MARÍA DELGADO ORTÍZ

jurisprudencial que se ha venido presentando en torno al instituto de los preacuerdo y negociaciones se dijo:

*“Ahora bien, siendo de suyo dinámica la interpretación por vía jurisprudencial, hemos de tener presente que lo que parecía ser una sólida teorización sobre el tema de los preacuerdos y negociaciones en relación con las facultades del juez en ejercicio del control de legalidad de estos y los límites de los delegados de la Fiscalía General de la Nación para celebrarlos, a partir de la expedición de la sentencia SU 479 de 2019, emanada de la Corte Constitucional, la comprensión que se tenía, creemos que mayoritariamente, sobre estos específicos tópicos sufrió modificación.*

*Y es así como, de considerarse que podía el ente acusador introducir modificaciones a la calificación jurídica en los términos previstos en el artículo 350 de la ley 906 de 2004, sin necesidad de elementos mínimos de prueba para proceder de tal forma, sin que ello fuera pasible de ser revisado y cuestionado por el Juez de Conocimiento, se postuló por la Corte Constitucional, en la referida sentencia, que en acatamiento a lo dispuesto en la sentencia C-1260 de 2005, se debía exigir para acuerdos y negociaciones que supusieran modificación de la calificación jurídica favorable a los intereses del imputado, un estándar probatorio mínimo que permitiera efectuar tal ajuste.*

Se afirmó también:

*“Lo anterior, dada la fuerza vinculante que tienen esas especiales clases de providencias que emite el órgano en referencia, impactó directamente en el discurrir de los procesos penales que por vía de preacuerdos o negociaciones se venían evacuando pues de ser entendido, repetimos, por una buena parte de la comunidad jurídica, como viable, que los delegados de la Fiscalía General de la Nación modificaran la tipificación buscando atenuar la respuesta punitiva y lograr por esta vía la terminación anticipada de un asunto en concreto y esta actuación no pudiera ser cuestionado por el Juez de Conocimiento, bajo el argumento que ello implicaba un control material que, por regla general, no era posible, se llegó a una nueva realidad en la cual, teniendo como norte esas directrices pautadas en la sentencia citada, se empezó a exigir a los acusadores un mínimo probatorio en torno, por ejemplo, al reconocimiento de circunstancias atenuantes como las previstas en los artículos 56 y 57 del Código Penal, con la controversia que, era de esperarse, desató ese notorio cambio doctrinal sobre ese tema.”*

Además, se reseñó lo siguiente:

“Tras la expedición de la sentencia SU 479 de 2019, con sus nuevos derroteros, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia dentro del proceso radicado bajo el número 52.227 del 24 de junio de 2020, estudió su contenido y allí, frente al punto específico del reconocimiento de atenuantes o remoción de agravantes con miras a disminuir la pena, expuso lo siguiente:

**6.2.2.2.2.1. La referencia a normas penales no aplicables al caso, con el único propósito de establecer el monto del beneficio otorgado en virtud del acuerdo**

*En estos eventos, la pretensión de las partes no se orienta a que el juez incluya en la condena una calificación jurídica que no corresponda a los hechos jurídicamente relevantes. Por ejemplo, que se asuma en el fallo que el autor es cómplice o que el procesado, sin corresponder ello a la realidad, actuó bajo una circunstancia de menor punibilidad como la regulada en el artículo 56 del Código Penal.*

*Bajo esta modalidad, la alusión a normas penales favorables al procesado, que no corresponden a la hipótesis factual aceptada, tiene como única finalidad establecer el monto de la rebaja. Así, por ejemplo, las partes aceptan que quien ontológicamente es autor sea condenado como tal, pero se le atribuya la pena que le correspondería si fuera cómplice. Asimismo, y también a manera de ilustración, no se pretende que el juez incluya en la calificación jurídica la circunstancia de menor punibilidad prevista en el artículo 56, sino que rebaje la pena en la proporción que correspondería si la misma se hubiera demostrado.*

*Cuando se opta por este mecanismo, realmente **no se presenta una situación problemática en cuanto a la correspondencia entre los hechos y su calificación jurídica** (como en el evento analizado en el numeral anterior). Los debates relevantes se centran en el monto de la rebaja, pues el hecho de establecer la misma a partir de la alusión a normas penales más favorables (que no corresponden a los hechos aceptados), puede dar lugar a descuentos punitivos desbordados, por las razones que se estudiarán más adelante.*

*Ello, sin perjuicio de los debates que pueden suscitarse en el evento de que las partes no aclaren si el acuerdo abarca algún subrogado o cualquier otra decisión relevante sobre la pena o su forma de ejecución.*

*En síntesis: (i) en esta modalidad de acuerdo no se pretende que el juez, al emitir la condena, le imprima a los hechos aceptados una calificación jurídica que no corresponde, lo que elimina cualquier debate acerca de la correspondencia entre los hechos jurídicamente relevantes y la norma penal aplicada; (ii) ello la diferencia de la modalidad de acuerdo analizada en el acápite anterior; (iii) la alusión a normas penales que no corresponden tiene como única finalidad establecer el monto de la rebaja; (iv) bajo esta variante, el debate no se centra en la correspondencia entre los hechos y su calificación jurídica, sino en el monto del*

*beneficio que finalmente se otorga a través de la alusión a las consecuencias punitivas previstas en normas penales que no se avienen a los hechos aceptados por las partes; (v) por tanto, su viabilidad legal solo podría verse afectada ante concesiones desproporcionadas, sin perjuicio de la trasgresión de los derechos del procesado o de otras formas de violación de los derechos de las víctimas; y (vi) el acuerdo debe ser suficientemente claro, para evitar debates innecesarios sobre sus términos, la concesión de subrogados, etcétera.*

*En este aparte de la providencia, la Sala de Casación Penal, sin apartarse de la sentencia de unificación, teoriza sobre su alcance y concluye que hay eventos en los cuales se puede, sin mayores cortapisas, reconocer circunstancias de atenuación como las consagradas en los artículos 56 y 57 del Código Penal bajo el entendido que únicamente se hace respecto de las consecuencias punitivas, recalcando la importancia de estar atentos, cómo no, a rebajas desproporcionadas atendiendo la gravedad de la conducta punible o posible afectación de los derechos de las víctimas.*

*Esta manera de entender y delimitar el alcance de la sentencia SU 479 de 2019 no choca con los parámetros allí definidos; por el contrario, le otorga un sentido práctico y desahoga, de forma sensata, el instituto de los preacuerdos y negociaciones que de otra forma, sin esta vía de evacuación, podrían perder su eficacia; flaco favor se le haría entonces al sistema implementado por la ley 906 de 2004 que tiene como norte la búsqueda de eficacia y agilidad por la senda de la justicia premial, con una rigurosa y pétrea interpretación de la referida sentencia SU 479 de 2019 que puede ser sorteada razonablemente con este esquema.*

*La Sala de Casación Penal, en reciente providencias<sup>4</sup>, reafirmó sus posturas en relación con el punto"*

Recapitulando, si bien la sentencia de unificación, por lo menos en la forma que se viene interpretando, exige el aporte de mínimos probatorios sobre la ocurrencia de causales de atemperación punitiva para que sea viable reconocerlos por vía de preacuerdos, la Sala de Casación Penal evolucionó a un nuevo derrotero que, sin ir en contravía de este modelo, propuso otra solución no tan radical, dependiendo de los fines del reconocimiento del beneficio, añadiendo, eso sí, otros elementos valorativos que, creemos nosotros, en el estado actual de la jurisprudencia, debemos los jueces atender y se

---

<sup>4</sup> CSJ. Sala de Casación Penal. SP 3002.2020 del 19.08.2020. Radicado 54.039

plasmaron en el siguiente párrafo extractado de la decisión ya mencionada:

*“En consideración a lo expuesto y recapitulando, para nuestro órgano de cierre, en el ámbito de los acuerdos tiene plena vigencia el principio de discrecionalidad reglada para la Fiscalía General de la Nación, donde en aras de evitar la concesión de beneficios desproporcionados, los fiscales deben tener en cuenta, entre otras cosas: (i) el momento de la actuación en el que se realiza el acuerdo, según las pautas establecidas por el legislador; (ii) el daño infligido a las víctimas y la reparación del mismo, (iii) el arrepentimiento del procesado, lo que incluye su actitud frente a los beneficios económicos y de todo orden derivados del delito; (iv) su colaboración para el esclarecimiento de los hechos, y (v) el suministro de información para lograr el procesamiento de otros autores o partícipes, para lo que debe abordarse sistemáticamente el ordenamiento jurídico, en orden a establecer en qué eventos se justifican las mayores rebajas o beneficios. “*

Ahora bien, tampoco podemos dejar de lado que más recientemente, esa corporación hizo énfasis en el deber que tenemos los jueces de ejercer un control material a los preacuerdos cuando se advierta que ellos rompen o desconocen el principio de legalidad y tipicidad. Así discurrió en la sentencia 1289-2021, del 14.04.2021, dentro del proceso 54691. MP EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER:

*“El control material representa el ejercicio de una potestad de mayor relevancia en el proceso, recae sobre aspectos con injerencia de carácter sustancial o constitucional en el proceso penal ordinario o abreviado, corresponden a situaciones vinculadas con los supuestos de hecho o jurídicos del problema a resolver.*

*El ámbito de los controles depende de la fase procesal y su objeto, pero, esta “intromisión ... debe ser objetiva, manifiesta, patente, evidente, y no responder a una postura subjetiva, ni a una valoración distinta del caso, ni a una opinión contraria a la de la fiscalía, ni a la aplicación de un criterio dogmático diferente (CSJ SP, 06-02-2013, Rdo. 39892).*

*Al amparo del control material se debe velar porque los hechos revelados por las evidencias o los elementos de pruebas allegados, se asuman como la verdad demostrada y no sean alterados sustancialmente en detrimento de los derechos de las víctimas, tampoco para sacrificar las consecuencias jurídicas y sancionatorias que corresponden a la*

*responsabilidad penal por el delito cometido, más aún tampoco para validar beneficios que de manera aberrante desprestigian la administración de justicia dadas las circunstancias el caso, todo lo cual encuentra soporte, entre otras disposiciones, en los artículos 5, 10, 11, 116 y 348 del C de P.P.*

*El juez tiene ese deber, que debe ejercer en situaciones excepcionales, para precaver el desconocimiento del objeto del proceso, garantías, principios y valores en los que se estructura la justicia penal en el ordenamiento jurídico colombiano”*

Dicho de otro modo, con especial énfasis en tanto se trate de preacuerdos, se realiza la labor del juez para poner coto a posibles desmanes en la celebración de aquellos y se insiste en que la calificación jurídica de las conductas punibles debe corresponderse con lo que las evidencias demuestran y en especial que se ajusten a la descripción de los hechos jurídicamente relevantes.

Delimitado así el marco teórico del asunto que se analiza, a partir de las posiciones que las dos altas corporaciones han desarrollado sobre el alcance de la institución de los preacuerdos y negociaciones, importa precisar, para dar solución al problema jurídico, que no desconocen, en este caso en particular, el Juez, el fiscal ni el defensor, tampoco el apelante, estos recientes desarrollos jurisprudenciales.

Sin duda la discordia apunta más al alcance que se dé a estos conceptos plasmados a lo largo, como hemos dicho, de los últimos pronunciamientos de las altas cortes citadas.

En realidad los cuestionamientos dados por el recurrente tienen que ver con una precisa contradicción que halla en los términos de la negociación, pues considera que con el reconocimiento de la circunstancia de ira e intenso dolor, se están modificando los hechos

jurídicamente relevantes plasmados en el escrito de acusación, lo que deriva en una inconformidad con el monto de la pena impuesta, que en su sentir, no se acompasa con la gravedad de los hechos desplegados por el imputado, en tanto, dice, se pretende dar un tratamiento ajeno a los hechos de sevicia con que se efectuó el comportamiento.

Ahora bien, con estos planteamientos generales sobre los desarrollos jurisprudenciales y apoyándonos en la tesis esbozada por nuestro tribunal de cierre en sede de casación, consideramos que en el caso que aquí se analiza, el alcance que para efectos prácticos se hace del reconocimiento de la circunstancia de ira e intenso dolor descrita en el artículo 57 del Código Penal, es únicamente de establecer el monto de rebaja de pena y no, con la finalidad de que se incluyera en la condena una calificación jurídica que no se compadece con los hechos jurídicamente relevantes.

Por ello, no tiene cabida el reclamo del representante de víctimas, quien aduce que se realizó una modificación de la imputación fáctica plasmada en el escrito de acusación, porque en realidad, ello no es así, *-solo se hizo para efectos de disminuir la pena como contraprestación por la aceptación de cargos-*.

Es decir, dentro del preacuerdo no se desconoció que en la acusación se dedujo que el comportamiento desplegado por **SANTIAGO AGUIRRE CEPEDA** se ejecutó con sevicia, tomando como soporte para incluir dicha causal la circunstancia que le propinó a la víctima cincuenta y cuatro puñaladas y precisamente por eso se le formuló acusación en tales términos.

Lo anterior, porque la pena establecida para el homicidio agravado, precisamente por cometerse con "sevicia" es de

cuatrocientos (400) a seiscientos (600) meses de prisión, guarismo que en virtud de la circunstancia establecida en el artículo 57 del C.P, no puede ser menor de la sexta parte del mínimo (66 meses y 19 días de prisión), ni mayor de la mitad del máximo (300 meses); no obstante, el delegado Fiscal ofreció la imposición de ciento cuarenta y cinco (145) meses -12 años y 1 mes - de privación de la libertad, es decir, que los doce (12) años y 1 mes de prisión acordados, son superiores a la cifra que se podría fijar como descuento máximo por la diminuyente punitiva reconocida, sin que pueda indicarse que dicho quantum punitivo sea irrisorio.

Y, desde otro ángulo, si se adujera que el preacuerdo desconoció las directrices plasmadas en la sentencia SU 479 de la Corte Constitucional que reclama, para el reconocimiento de circunstancias atenuantes, que deben existir mínimos elementos demostrativos sobre su existencia, recordando lo dicho en la sentencia C-1260 de 2005, también en este asunto en particular podría decirse, con apoyo en los elementos arimados como acreditación de la materialidad de la infracción y la responsabilidad del acusado, que las circunstancias modales del sangriento ataque contra la vida podrían indicar, cómo no, un exaltado ánimo en el agresor que puede deducirse por la reiteración en los lances y, si se da algún valor a lo expresado por el acusado a los policiales, en el momento mismo de su aprehensión, habría una razón, no justificante, pero si explicable de su reacción, que de ser ventilada en un juicio oral podría cuando menos aducirse como la atenuante que al final se le reconoció.

Tampoco puede dejarse de lado que frente a la calificación jurídica que se dio a la conducta por la cual el acusado aceptó la responsabilidad podrían existir algunas críticas pues, si se repara en la inclusión de la causal sexta de agravación, fácil se observa que se

deduce básicamente y creemos que esencialmente, por el gran número de heridas causadas, pero ello por sí solo no acredita tal circunstancia; sin duda es un buen soporte, pero no inequívoco.

Sobre este específico punto la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en providencia del 29.08.2018, radicación 49.243, MP PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR, dijo:

Bien se ve, entonces, que el supuesto de hecho *-normativo-* fijado por el Tribunal para evaluar si en el presente caso el acusado actuó con sevicia o no es la *manifiesta intención del acusado de ocasionar un sufrimiento injustificado o innecesario en la víctima*. Esta, eventualidad, ciertamente, no puede determinarse, *sin más*, en consideración a la mera cantidad de heridas causadas, pues tal factor es apenas un elemento que *puede* indicar esa intención en el sujeto activo de la conducta, pero que de ninguna manera *equivale a sevicia*.

Por manera tal que cuestionar el monto de sanción bajo el entendido que por haberse incluido la causal de agravación ella está plenamente demostrada en este proceso y correspondía por tanto un mayor reproche, es desconocer que tal aspecto podría, válidamente, en caso de un juicio oral, discutirse con argumentos serios.

Como se duele el censor de que la pena acordada desconoce los postulados del artículo 348 de la ley 906 de 2004 sobre los fines de los preacuerdos y negociaciones porque, desde su particular percepción, es irrisoria y no consulta la violencia ejercida para acabar con la vida del ciudadano JORGE LEONARDO MIRA DORIA, se hacen las anotaciones previas y lo que a continuación se expone.

Y es que, este argumento, si bien es respetable, no puede ser compartido por la Sala pues, si de concesión de

beneficios desproporcionados se trata, no vemos que sea este el evento. una pena de doce años y un mes de prisión no es de poca monta o irrisoria; tampoco puede dejarse de lado el desgaste que se evitó a la Administración de Justicia, garantizando el derecho de la víctima a ser escuchada; no se evidencia en este caso, ninguna circunstancia que pueda poner en entredicho el acuerdo o que desconozca las pautas trazadas por las providencias analizadas, y menos que se vulneren los derechos de las víctimas.

El asunto es en extremo problemático y de difícil consenso; desde las diversas ópticas con que puede ser vista la pena finalmente impuesta cabría preguntarse entonces cuánta sanción privativa finalmente se acomoda a la función retributiva que tiene en este caso en particular y ello desde luego podría generar diversas respuestas que comportan postulados de justicia, respecto por la dignidad humana y criterios sobre su necesidad desde el punto de vista criminológico, entre otros aspectos.

Para la Sala no existe un específico rasero en torno a ese proceso de dosificación; sin duda creemos que los delegados de la Fiscalía General de las Nación tienen un delicado deber cuando dentro de los preacuerdos incluyen la tasación de la sanción, pero hemos de admitir que son ellos quienes conocen a fondo el asunto en tanto no se ha desahogado prueba en un juicio oral y saben además las dificultades reales que puede comportar un proceso como el aquí analizado en caso de ser llevado por cauce ordinario. Desde nuestro punto de vista, el reclamo de la víctima respecto al quantum de la sanción tiene que ser apreciado dentro del contexto del caso en concreto.

No vemos que aquí se haya desconocido la calificación jurídica que corresponde a los hechos jurídicamente relevantes narrados en la acusación; se trató, como ya lo dijimos de un homicidio agravado con una causal que podía imputarse *-también podría discutirse-* y el preacuerdo, pese a lo generoso que pueda parecer a simple vista, finiquita el proceso por una vía permitida en la legislación y con la imposición de una sanción que vista dentro del contexto, no se muestra, por lo menos desde nuestro punto de vista, tan irrisoria como reclama el impugnante.

Así, en nuestro criterio, hallándose el acuerdo objeto de análisis dentro de las previsiones legales, pues no desborda la regulación que en esta materia contemplan los artículos 348 y siguientes de la ley 906 de 2.004, ni vemos, por lo menos en gracia de discusión, que se desconozcan las pautas esenciales de la sentencia de unificación, tampoco la jurisprudencia que sobre el tema viene desarrollando la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha de confirmarse la providencia objeto de impugnación.

En mérito de lo expuesto, la Sala de decisión penal del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

**FALLA:**

**PRIMERO: CONFIRMAR**, la sentencia emitida el tres (3) de marzo del año que transcurre, por el Juez Quinto Penal del Circuito de Medellín, mediante la cual, condenó anticipadamente a **SANTIAGO AGUIRRE CEPEDA**, como autor del delito de homicidio agravado.

**SEGUNDO:** Contra esta decisión procede el recurso de casación en la forma y términos previstos en el artículo 183 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 98 de la ley 1395 de 2010 y demás normas concordantes. Quedan, partes e intervinientes, notificados en este estrado.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**



**RAFAEL MARÍA DELGADO ORTÍZ**  
Magistrado



**JOHN JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ**  
Magistrado



**MIGUEL HUMBERTO JAIME CONTRERAS**  
Magistrado