

Proceso: 05 001 60 00203 2022-00118  
Delito: Homicidio agravado y hurto calificado y agravado  
Procesado: Juan Manuel Marín Tamayo  
Procedencia: Juzgado Penal del Circuito de Envigado, Antioquia  
Objeto: Apelación de auto que imprueba preacuerdo  
Decisión: Revoca  
M. Ponente: Luis Enrique Restrepo Méndez  
Auto No: 025-2022

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



**Medellín, seis (06) de septiembre de dos mil veintidós (2022)**

### **Proyecto aprobado según acta Nro. 118**

Resuelve la Sala los recursos de apelación interpuestos por el delegado de la fiscalía y la defensa de **Juan Manuel Marín Tamayo**, en contra del auto del 30 de agosto pasado, por medio del cual el Juez Penal del Circuito de Envigado, Antioquia, improbió el preacuerdo suscrito entre ellos, dentro de la causa seguida en contra de aquel por los cargos de autor de homicidio agravado en concurso con hurto calificado y agravado.

### **1. HECHOS**

Fueron descritos en el escrito de acusación en los siguientes términos:

*Alveiro Blandón Tabares, con c.c. nro. 70567237, de 56 años de edad, nacido el 12 de marzo de 1966, tenía 30 años dedicado al oficio de conductor de taxi, residía en esta localidad envigadeña, el día 3 de enero de 2022, alrededor de las 7:30 de la noche salió de su casa a trabajar en el taxi de placas TMI528 de su propiedad, alrededor de las 23:36 horas de la noche, un ciudadano llamó al 123 por cuanto había una escena de un sujeto al lado de un taxi tirado en el piso, mientras que otro sujeto estaba de pie, la policía tomó en serio esa alerta y acudió al sitio del hecho y efectivamente encontró en la calle 23 Sur con carrera 15, sector San Lucas, vereda Santa Catalina de Envigado, tirado en el piso, impregnado de sangre y con signos de varias lesiones al taxista en mención Alveiro Blandón Tabares, quien es llevado al*

*Hospital Manuel Uribe Ángel donde murió; otros oficiales que acuden al llamado observan relativamente cerca del lugar del hecho en la calle 23 Sur número 15-50 a un sujeto que se desplazaba con una mochila, lo abordan y le preguntan para donde va y contesta de viaje, le hacen una requisita y dentro de la mochila le hallan un celular, varias prendas y un cuchillo, todos ellos impregnados con sangre, razón por la cual lo identifican como Juan Manuel Marín Tamayo con c.c. 1036682873, y es inmediatamente capturado como el presunto autor de la muerte del taxista Alveiro y dejado a nuestra disposición, lo mismo que los elementos incautados.*

*El detenido Juan Manuel presentaba abrasión eritematosa en el borde inferior derecho de nariz, en los miembros superiores, en dorso de muñeca y mano izquierda, mecanismo de lesión abrasión y le generó incapacidad de 5 días.*

*El celular incautado pertenecía al aquí occiso Alveiro.*

*En el protocolo de necropsia el legista precisó como causa de muerte de Alveiro Blandón Tabares un politraumatismo por arma blanca con mecanismo corto punzante, su cuerpo presentaba 29 heridas pulmonares, vena subclavia, vena cava inferior, tejidos blandos, por arma blanca lo que le produjo un choque hemorrágico. (sic)*

## **2. ACTUACIÓN PROCESAL**

El 4 de enero de 2022, ante el Juzgado 15 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Medellín, se llevaron a cabo las audiencias preliminares de legalización de captura, formulación de imputación por los delitos de homicidio agravado en concurso con hurto calificado y agravado en los términos de los artículos 103,104.7, 239, 240 inciso 2 y 241.11 del C.P. Se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento de reclusión. No hubo allanamiento a cargos.

El 4 de marzo de 2022, el Fiscal 250 Seccional de Envigado, Antioquia, radicó el escrito de acusación. Llegada la fecha para concretar este requerimiento fiscal, la defensa manifestó al despacho que su cliente sufre esquizofrenia paranoide, que lo hace inimputable, que se le realizó una valoración psiquiátrica cuyo resultado estaba pendiente, razón por la cual deprecó la suspensión de la diligencia, petición a la que accedió la judicatura con la aquiescencia de las partes e intervinientes. Luego de un par de sesiones fallidas, el 22 de julio se concretó la acusación en los términos de la imputación, aunque modificando la circunstancia agravante del

homicidio que en esta sede fue por el numeral 2 del artículo 104 y se convocó a las partes para la audiencia preparatoria del juicio.

### ***Presentación del preacuerdo***

El 30 de agosto pasado las partes pusieron a consideración del juez un preacuerdo al que arribaron. La Fiscalía indicó que con base en el dictamen psiquiátrico practicado al acusado que determinó su carácter de imputable para el delito de homicidio e inimputable para el delito de hurto, llegaron a un acuerdo en punto del primero, consistente en que a cambio de la aceptación de responsabilidad como autor del homicidio agravado se le impondría la pena a que se hace merecedor el cómplice, en concreto 200 meses de prisión. En relación con el hurto calificado y agravado se continuaría su enjuiciamiento por cuerda procesal diferente, para lo cual habría de disponerse la ruptura de la unidad procesal.

Posteriormente el *a quo* indagó al procesado sobre su consentimiento de lo acordado, obteniendo una respuesta positiva.

El representante de la víctima no se opuso al preacuerdo.

## **3. LA DECISIÓN RECURRIDA**

El Juez improbo el preacuerdo al considerar que no se adecuaba a la legalidad de la pena, en los términos reglados por el artículo 352 de la ley 906 de 2004, teniendo en cuenta el bien jurídico tutelado, la captura en flagrancia y el estado de la actuación. Agregó que la calidad de imputable o no del acusado se discute en el juicio. Dijo no entender como el perito puede concluir que el procesado fue imputable e inimputable respecto de dos conductas ejecutadas simultáneamente. Entendió que la defensa puede actuar en el juicio y controvertir esa conclusión.

La fiscalía y el defensor apelaron la decisión.

## **4. APELACIÓN**

1.El delegado de la fiscalía dijo que el perito explicó adecuadamente su conclusión. Agregó que los montos de las rebajas entre allanamientos y preacuerdos son diferentes y no pueden homologarse. Los primeros, están determinados por el momento procesal en que se produce el allanamiento. Para los segundos, no es determinante este factor. Añadió que también deben considerarse los criterios de la justicia premial, entre ellos la necesidad de aplicar una pronta justicia. El acusado no tiene antecedentes y la pena acordada no es irrisoria y cumple con el fin de humanizar la pena. Pidió revocar la decisión.

2.La defensa dijo que no existía doctrina probable sobre el tema por ausencia de una decisión más en el sentido invocado por la judicatura. En relación con el dictamen, fue justo lo que analizaron las partes para preacordar. Lo demás es una especulación del juez. 16 años de prisión para un joven infractor primario, no cumple con los fines de las penas distinto del meramente retributivo.

## **5. DE LOS NO RECURRENTES**

**La defensa** de la víctima solicitó la confirmación del auto proferido por el *a quo*. Destacó que la decisión protege los derechos de las víctimas. Entendió que no hay un criterio pacífico sobre el tema de la rebaja, resaltó la importancia del bien jurídico tutelado que en esta ocasión se vio extinguido, así como las circunstancias del caso. Criticó que la defensa haya esperado hasta la preparatoria para invocar el preacuerdo.

## **6. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

6.1 De conformidad con lo dispuesto en el art. 34 numeral 1 de la ley 906 de 2004, esta Sala de Decisión es competente para desatar el recurso de apelación que interpuso el apoderado de las víctimas.

6.2 El problema jurídico propuesto por los recurrentes tiene que ver con establecer si en este preciso asunto había motivos para aprobar el preacuerdo descartando la

crítica que el fallador expuso en punto del principio de legalidad de la pena, así como el manejo que pretende imponer a las partes sobre el carácter de imputable o no que ostenta el acusado.

6.3 Para verificar si el proceder de las partes estuvo ajustado a las pautas jurisprudenciales vigentes, la Sala, como en oportunidades anteriores, considera necesario insistir en una breve reseña sobre la figura de los preacuerdos a la luz de la reciente jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional como de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, luego de lo cual se aplicarán esos insumos al caso concreto.

6.4 Pues bien, como institutos de derecho penal premial y consensuado adoptados por la ley 906 de 2004, se encuentran, de un lado los allanamientos a cargos, actos esencialmente unilaterales, caracterizados porque una vez el encartado conoce la imputación o los cargos que en su contra formula la fiscalía decide de manera voluntaria e informada aceptarlos a cambio de una reducción o rebaja en la pena que recibirá del juez, cuyo monto depende fundamentalmente del momento procesal en que se produce la aceptación. Insiste el Tribunal en que se trata de un acto unilateral del acusado, pues la fiscalía no participa en forma determinante en su concreción, al punto que no puede oponerse a su realización a fin de agotar el proceso a través de su trámite ordinario.

De otro lado están los preacuerdos entre Fiscalía e imputado o acusado, estos sí de carácter bilateral, que nacen del consenso entre aquellos acerca de los términos de la imputación, de modo tal que el procesado decida declararse culpable del delito imputado o de uno relacionado con pena menor, a cambio de que el fiscal elimine alguna agravante o cargo específico o adecue la conducta de una determinada manera que comporte un resultado más favorable desde la punibilidad para el acusado<sup>1</sup>.

Salta a la vista que se trata de institutos diferentes, perfectamente diferenciables y diferenciados, así estén reglados de manera simultánea y en ocasiones indistinta

---

<sup>1</sup>Sentencia del 23 de julio de 2009, radicado 31.063 M.P. Jorge Luis Quintero Milanés

por el legislador. Lo cierto es que se trata de instituciones ontológicamente diferentes.

El artículo 348 de la ley 906 de 2004, se encarga de señalar las finalidades de estas formas de terminación anticipada del proceso, entre las cuales resulta oportuno resaltar lo plasmado en su inciso segundo en el sentido de que *el funcionario, al celebrar los preacuerdos, debe observar las directivas de la Fiscalía General de la Nación y las pautas trazadas como política criminal, a fin de prestigiar la administración de justicia*. De ese aparte normativo resulta esencial y concreto el deber señalado en último lugar, pues es claro que no se puede pregonar la existencia inconcusa de una política criminal del estado y las directrices de la Fiscalía no siempre son consistentes. Entonces, el mandato claro plasmado en la norma está determinado porque con la aplicación de estos institutos se prestigie la administración de justicia o, desde una formulación negativa del fin, que con ellos no se desprestigie la administración de justicia. Se trata de un imperativo, casi de un mandato de optimización, cuyo incumplimiento debe generar efectos en punto de la aceptación y procedencia del instituto.

La obtención en la práctica de esa finalidad, claramente expresada en la ley no ha estado libre de dificultades. Primero con la implementación de los allanamientos. En los albores del sistema esta fue la herramienta más utilizada por los defensores a cambio, casi siempre de las rebajas máximas, en la mayoría de los casos del 50% de las penas a imponer sin absolutamente ninguna consideración adicional. Expresado de diferente manera, estas concesiones no siempre resultaban proporcionales a la gravedad de la conducta, a los derechos de las víctimas, etcétera. Esta realidad hizo que, en casos de flagrancia, entre las muchas interpretaciones posibles en punto del monto de las rebajas por allanamiento se optara por aquella que ofrecía los más precarios beneficios<sup>2</sup>. Una tal realidad, llevó a que el allanamiento se hiciera casi inaplicable y que las partes dirigieran su atención y concentraran sus esfuerzos creativos hacia y en los preacuerdos. Fue así, como se pasó de la obtención casi generalizada de beneficios punitivos de un 50%

---

<sup>2</sup> Sentencia C-645/12 que señaló con criterio de autoridad la interpretación que debía darse el parágrafo del artículo 57 de la ley 1453 de 2011 que modificaba el artículo 301 de la ley 906 de 2004, referido a la flagrancia, cuyo tenor era el siguiente: Parágrafo. LA persona que incurra en las causales anteriores sólo tendrá ¼ parte del beneficio de que el artículo 351 de la ley 906 de 2004.

a otros en porcentajes muy superiores, de más del 80%, pero además con efectos en sede de la libertad de los procesados dado el monto de las penas acordadas, sin que el juez pudiera intervenir en aplicación de la línea jurisprudencial decantada para entonces.

Así las cosas, puede decirse que se empezó por un uso desmedido de los allanamientos, que incumplía el fin anunciado de aprestigiar la administración de justicia, para seguir con el uso en condiciones semejantes o aún más desmesuradas de los preacuerdos, con los mismos resultados frente al deber o fin expuesto.

En ese estado del arte, surgió la Sentencia SU-479 de 2019, que consideró improcedentes los preacuerdos que incorporaban una calificación jurídica favorable al acusado sin un sustento probatorio mínimo que la respaldara al considerar que de esa manera se solían conceder rebajas desproporcionadas. Esto concluyó la Corte al respecto:

*“En suma, de acuerdo con los precedentes constitucionales referidos y particularmente a la Sentencia C-1260 de 2005 que hace tránsito a cosa juzgada, la labor del fiscal es de adecuación típica por lo que, si bien tiene cierto margen de apreciación para hacer una imputación menos gravosa, deberá obrar con base en los hechos del proceso. En otras palabras, al celebrar un preacuerdo el fiscal no puede seleccionar libremente el tipo penal correspondiente, sino que deberá obrar de acuerdo con los fundamentos fácticos y probatorios que resultan del caso”.*

El criterio acabado de exponer, como reacción al uso irresponsable que de los preacuerdos hicieron las partes, sin duda alguna desdibujó el instituto, pues su razón de ser, su esencia, enseña que reconoce beneficios que no están acreditados probatoriamente, pues de estarlo, así sea mínimamente no pueden constituir una contraprestación por la aceptación de responsabilidad, sino que deben ser reconocidos como derechos del imputado o acusado.

El anterior criterio jurídico fue de alguna manera interpretado, y atemperados sus efectos, por la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia a partir de la decisión SP2073 2020, radicado 52.227 del 24 de junio de ese año. En efecto, en esa oportunidad la Corte de Casación destacó que los preacuerdos en que se acude

a un cambio en la calificación jurídica de la conducta sin una base fáctica que la sustente en efecto desconocen el principio de legalidad y en ocasiones conceden rebajas desbordadas. Así, concluyó que en su lugar ha de acudir a preacuerdos en que la referencia a normas penales no aplicables al caso se dé con el único propósito de establecer el monto del beneficio otorgado en virtud de la negociación, sin que modifique la calificación jurídica real de la conducta. No obstante, admitió que en este tipo de pactos también podía presentarse, como de hecho ocurre, el que se acuerden rebajas desproporcionadas. Ante esa realidad, mencionó algunas pautas a considerar a fin de evitar ese tipo de concesiones exageradas. Al respecto la Corte concluyó lo siguiente:

*“Tercero. En el ámbito de los acuerdos tiene plena vigencia el principio de discrecionalidad reglada. Así, además de la obligación de realizar con rigor los juicios de imputación y de acusación y de explicar cuándo una modificación de los cargos corresponde a un beneficio o al ajuste del caso a la estricta legalidad, para establecer el monto de la concesión otorgada 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”.*(subrayado por el Tribunal)

De la anterior conclusión se infiere, que la Corte enunció algunos criterios a considerar al momento de evaluar el monto de la rebaja que se va a reconocer a través del preacuerdo. En ningún momento dijo que debiera considerarse uno de ellos de manera exclusiva y aislada o que solo fueran susceptibles de ser utilizados los allí mencionados. Se trata entonces de criterios que hacen reglada la facultad de negociación de los fiscales y que deben ser considerados también por el juez al momento de evaluar el carácter desproporcionado o no de una determinada negociación.

La Corte, posteriormente, en el radicado 51478 del 21 de octubre de 2020, insistió de manera expresa en mencionar los criterios a tener en cuenta al momento de



decidir si un beneficio en sede de punibilidad admite la calidad de desproporcionado, citando incluso textualmente el aparte de la sentencia del 24 de junio de 2019. En otros términos, la Corte precisó la existencia de criterios que deben ser valorados en tal dirección, con independencia de la crítica que algunos de ellos puedan admitir por estar relacionados con otros institutos procesales, tal como lo dejó plasmado la aclaración de voto con que cuentan las dos decisiones mencionadas. Es más, en esas aclaraciones de voto se admite la posibilidad de acudir a criterios como **la modalidad y la gravedad de la conducta** ejecutada a fin de escudriñar o definir si una rebaja es desproporcionada o no.

En sentir del Tribunal, el recurso interpretativo de acudir a los criterios enunciados y otros más que pueden ser útiles en la dirección propuesta, se encuentra avalado por el artículo 348 que irradia la función de las partes y en particular del juez de buscar que con los preacuerdos se evite desprestigiar la administración de justicia.

Es cierto que en esta última decisión (51478 del 21 de octubre de 2020), la Corte realizó la siguiente manifestación:

*“La Sala, con criterio mayoritario, en la providencia a la que se ha hecho referencia (52.227), al referirse al beneficio punitivo que la Fiscalía debe otorgar en los preacuerdos por la aceptación de responsabilidad del procesado por el delito cometido, señaló que debe ser proporcional, esto es, no debe conceder descuentos desmesurados, para ello, se debe tener en cuenta el momento procesal en el que se hace la negociación por las partes, de tal forma que la gracia por readecuación típica, la eliminación de una agravante o la consideración de una disminuyente de punibilidad, no puede resultar superior a ese máximo que se permite dado el estado del proceso en que se hace la negociación, pues se haría desproporcionado”.*

Sin embargo, la referencia no resulta exacta porque parece sugerir que el único criterio al que ha de acudirse a fin de establecer si la rebaja concedida es desproporcionada es el relacionado con la oportunidad procesal en que se acude a la terminación anticipada del proceso, afirmación que, se insiste, no es exacta, tal como se viene discutiendo. Además, aquella consideración no puede erigirse como *ratio decidendum* de la sentencia, pues en ella se examinó si la negativa de este Tribunal, en particular de esta Sala de decisión, de conceder la suspensión

condicional en un asunto en que se acordó una pena de 48 meses por delito de tentativa de homicidio resultaba legal. El asunto relacionado con el monto de la rebaja y su carácter desproporcionado o no, no podía ser objeto de discusión en esa oportunidad por respeto del principio de *Non reformatio in pejus*.

Posteriormente, en otra decisión se tuvo como *ratio decidendum* para improbar el preacuerdo entre la fiscalía y un procesado por el delito de peculado culposo, única y exclusivamente el momento procesal en que se acudió al instituto. En esa decisión insistió la Corte:

*“No se trata aquí de interpretaciones restrictivas, o del desconocimiento de los propósitos de la justicia premial como lo plantean las partes. Sencillamente, las normas procesales referidas no admiten una hermenéutica distinta. El mandato del artículo 352 del Código de Procedimiento Penal establece que cuando se celebran preacuerdos entre la Fiscalía y el procesado durante el “ámbito procesal” comprendido desde la presentación de la acusación (entendiendo por ésta la etapa correspondiente a la radicación del respectivo escrito) y, hasta el momento en que el acusado es interrogado al inicio del juicio oral sobre la aceptación de su responsabilidad, el beneficio que puede obtener el enjuiciado consiste en la reducción de la pena en una tercera parte”<sup>3</sup>.*

Sin embargo, la Corte acudió a ese único criterio, dejando de lado otros que habrían permitido, en sentir del Tribunal decidir en sentido contrario. Por ejemplo, que se trató de una delincuencia ejecutada en modalidad culposa, que el acusado reparó los perjuicios ocasionados con su omisión al deber objetivo de cuidado y que el monto de lo perdido en realidad no era considerable (No superó el millón de pesos). En esos términos una rebaja del 45% de la pena a imponer, acordada en sede de la audiencia de formulación de acusación, esto es, apenas presentado el escrito de acusación, en sentir del Tribunal podría, eventualmente, catalogarse como no desproporcionada.

Hasta aquí el estado actual de la discusión propuesto por la Corte.

---

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Radicado 58316 del 21 de octubre de 2020.

6.5 Al respecto, en opinión del Tribunal, imponer como único criterio para definir el carácter proporcionado o desproporcionado de una rebaja el de la oportunidad procesal en que se acude al instituto, termina por asimilar en sus efectos los allanamientos y los preacuerdos, generando ahora, la desaparición no declarada de estos últimos. No es una exageración, si las rebajas a conceder en los preacuerdos están determinadas, como en el caso de los allanamientos, única y exclusivamente por el momento procesal en que se acude a ellos, hay que concluir que no se advierte diferencia entre unos y otros.

Una tal equiparación desconoce que el legislador quiso ofrecer a las partes dos modalidades de terminación anticipada del proceso por vía de la aceptación de responsabilidad, una de derecho penal premial y otra de derecho penal consensuado, se insiste, perfectamente diferenciables en sus esencias y efectos.

El desbordado uso que de los preacuerdos han venido realizando las partes en el proceso penal, no se soluciona eliminando, sin decirlo, el instituto del ordenamiento legal, a través de una interpretación que lo lleva a su absoluta inaplicación. Eso sería desconocer que la ley otorga las herramientas para corregir esos usos desbordados. Se insiste, el artículo 348 del C. de P.P., cuando se ocupa de las finalidades de los institutos analizados, impone a los funcionarios encargados de su aplicación el deber de observar *las pautas trazadas como política criminal a fin de aprestigiar la administración de justicia y evitar su cuestionamiento*.

Expresado de diferente manera, nuestra realidad ha desencadenado que el juez, al momento de evaluar si un preacuerdo está reconociendo beneficios que pueden ser desproporcionados, deba valerse de todos los criterios que le puedan ser útiles en dirección a adoptar la mejor decisión posible. Así, el momento procesal en que se pone a consideración del juez el preacuerdo, en sentir de la Sala, puede servir como uno, no el único, de los criterios idóneos para tal fin. Así se desprende expresamente de las decisiones de la Corte citadas en aparte previo de este proveído. Entre esos factores están por ejemplo la gravedad de las conductas ejecutadas, los efectos que sobre la libertad de los pasivos de la acción penal puede generar el preacuerdo, la presencia o no de flagrancia en la

captura, la existencia de víctimas, la intensidad del daño a ellas ocasionado, la reparación del mismo por parte del imputado, solo por mencionar algunos de ellos. Todos esos elementos confluyen en la posibilidad de calificar un beneficio como desproporcionado y un acuerdo como inaceptable por desprestigiar la administración de justicia o, en sentido contrario, valiéndose de esos criterios podría llegar a concluirse que un acuerdo no es desproporcionado a pesar de reconocer una rebaja superior a la que correspondería según la etapa procesal por la que avanza la actuación.

La aplicación con carácter absoluto del criterio a que se viene haciendo referencia, llevaría a la inaplicación de modalidades de acuerdo en que se excluye una agravante, se degrada la participación del acusado en la conducta, o se reconoce una diminuyente de punibilidad, incluso en casos en que esa negociación se realice en los albores del proceso, todo por cuenta de los efectos que en sede de punibilidad generarían algunas de aquellas opciones. Esa no puede ser una interpretación razonable del criterio jurisprudencial examinado.

En criterio del Tribunal no puede interpretarse de manera insular el contenido del artículo 352 del C. de P.P. cuando en su inciso segundo dispone: *Cuando los preacuerdos se realizaren en este ámbito procesal* (entre el momento en que se presenta la acusación y aquel en que el acusado es interrogado en juicio sobre su responsabilidad), *la pena imponible se reducirá en una tercera parte*. Esta disposición debe interpretarse de manera sistemática con el contenido del artículo 350 citado en precedencia en el aparte en que explica las modalidades que puede revestir el preacuerdo y con las decisiones de la Corte también ya examinadas. Es más, la Corte ha entendido por años que ese precepto se refiere a los allanamientos no a los preacuerdos.

### ***Del caso concreto***

6.6 A Juan Manuel Marín Tamayo le fueron imputadas por la Fiscalía General de la Nación **la autoría** responsable de las conductas punibles de homicidio agravado en concurso con hurto calificado y agravado. consagrados en los art. 31, 103, 104 numeral 7° y 239, 240 inciso segundo y 241 numeral 11 del C.P. Los mismos cargos

fueron incorporados en el respectivo escrito de acusación. La audiencia de acusación se suspendió en un par de oportunidades, a la espera de una evaluación psiquiátrica realizada al entonces indiciado, bajo la absoluta convicción de parte de su defensor, de que este ciudadano padecía alguna alteración de ese orden que lo haría inimputable. Sin embargo, el referido dictamen de manera justificada explicó que el procesado actuó como inimputable respecto del delito contra el patrimonio económico, pues escuchaba voces que lo compelían a hurtar, circunstancia o condición que no advirtió en punto del delito contra la vida. Sin duda un predicamento difícil de enfrentar para la defensa. En ese particular contexto, la fiscalía acusó a Marín Tamayo como autor del homicidio agravado, esta vez por la circunstancia contenida en el 104.2 en concurso con hurto calificado (arts. 239,240 inciso 2 y 241 numeral 11 ibidem). Empero, concretada la acusación, las partes pusieron a consideración de la judicatura un preacuerdo según el cual el acusado aceptaría su responsabilidad como autor del homicidio, a cambio de la pena mínima imponible al cómplice. Fue así como se pactó una pena de prisión por el delito de homicidio agravado de 200 meses de prisión, o lo que es igual 16 años 8 meses, equivalentes al 50% de la rebaja de la pena que para el caso es de 400 meses de prisión. Nada se dijo respecto de la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, así como el reconocimiento o no de subrogados penales. En cuanto al hurto decidieron que se habría de disponer la ruptura de la unidad procesal para agotar por la vía ordinaria la actuación donde invocaría la condición de inimputable de Marín Tamayo.

En criterio del Tribunal, ningún reparo merece entonces la modalidad de acuerdo al que acudieron las partes y mucho menos la rebaja de pena pactada. Al improbarlo con fundamento en el momento procesal en que las partes acudieron al instituto, el *a quo* desconoció el muy especial contexto en que se concretó el consenso y que se acaba de describir. El proceder de las partes no fue arbitrario o caprichoso como lo sugiere sin fundamento el defensor de la víctima. Por el contrario, fue resultado de la muy excepcional situación a que se vieron avocados, derivada de las conclusiones a que arribó el forense en su pericia. Incluso el propio juez puso de presente su sorpresa ante el contenido del dictamen psiquiátrico. En sentir del Tribunal, no era conveniente acudir a un preacuerdo sin establecer la sanidad mental del acusado. Ahora, una vez obtenido ese dictamen, sus conclusiones

seguramente generaron desconcierto en las partes, circunstancia en la cual era claro que requerían de tiempo para evaluar cualquier estrategia a seguir. Eso explica y justifica que hayan acudido al preacuerdo en el momento en que lo hicieron. Expresado de diferente manera, las partes no invocaron el preacuerdo en los albores de la audiencia preparatoria por razones baladíes o por simple capricho, las circunstancias los llevaron a proceder de esa manera, de allí que interpretar esa realidad en contra de los intereses de Marín Tamayo no aparece justo ni razonable para el Tribunal.

Hay más, es indiscutible que en este asunto se presentó la captura del acusado en situación de flagrancia. Empero, no menos cierto es que este ciudadano no cuenta con antecedentes penales, se trata de su primer, aunque no por eso menos grave, ingreso al sistema penal. Adicionalmente, es un hombre joven, para quien en sus particulares condiciones de salud mental, 200 meses de prisión serán una pena que no irá más allá de la función retributiva dentro de la pluralidad de cometidos que está llamada a alcanzar.

Finalmente, bajo cualquier circunstancia, pero en particular en las acabadas de describir, el Tribunal entiende que la pena acordada no resulta irrisoria, ni desprestigia la administración de justicia. Entre otras razones porque, además, posibilita la solución pronta del asunto.

6.7 En síntesis, el Tribunal no considera que la rebaja haya sido desproporcionada. Tampoco que con el acuerdo puesto a su consideración se desprestigie la administración de justicia. Estas las razones: i) la pena acordada no es desproporcionada de acuerdo con la naturaleza de la conducta ejecutada, sin que con ello quiera restársele gravedad a la misma. Lo cierto es que nada impedía que se impusiera el mínimo plasmado en la ley para el delito consumado; ii) la pena acordada, 200 meses de prisión, es decir el 50% de la pena mínima para el homicidio agravado, no es insignificante; iii) debe ser cumplida de forma intramural, pues la pena con que se sanciona será superior de aquellas que admiten la posibilidad de análisis de procedencia de los subrogados y sustitutos penales, lo que aparece razonable y ajustado a la naturaleza y gravedad de las conductas; iv)

la condición mental del acusado hace más tortuosa la reclusión; v) la oportunidad en que acudieron las partes al preacuerdo se halla plenamente justificada.

6.8 Finalmente, criticó la judicatura de primera instancia que las partes hayan acogido las conclusiones plasmadas en la valoración psiquiátrica realizada al acusado. En su opinión no es posible que se proceda como imputable e inimputable al mismo tiempo respecto de dos conductas ejecutadas simultáneamente. Señaló que en el juicio la defensa podría demostrar que actuó como inimputable respecto de los dos punibles imputados. Al respecto, la Sala entiende la argumentación del juez como especulativa. Tal como lo expuso alguno de los recurrentes, el psiquiatra forense explicó las razones de su dictamen y nada garantiza que al juicio pueda aportarse una opinión en contrario y más aún que esta pueda ser persuasiva, caso en el cual Marín Tamayo sería sometido a una pena de por lo menos el doble de intensidad de la acordada. Aceptar la opinión, pues no es más que eso, del juez en torno a este punto, es concederle la oportunidad de construir una teoría del caso para la defensa, en clara usurpación de los roles procesales, que resulta inaceptable desde los principios que rigen el sistema penal de juzgamiento vigente.

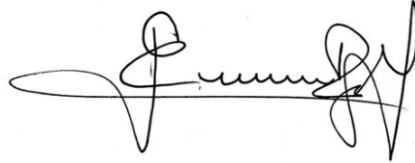
6.8 Corolario de lo considerado hasta acá, el Tribunal revocará la decisión recurrida para en su lugar aprobar el preacuerdo puesto a consideración del Juez Penal del Circuito de Envigado, disponiendo en consecuencia que se prosiga con la actuación.

Por lo expuesto, la Sala de Décimo Tercera de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la ley, **RESUELVE: REVOCAR** el auto proferido el 30 de agosto pasado por el Juez Penal del Circuito de Envigado, Antioquia que improbo el preacuerdo puesto a su consideración por el delegado de la fiscalía y la defensa de **Juan Manuel Marín Tamayo**. En su lugar **APRUEBA EL PREACUERDO** y ordena seguir con la actuación en los términos de ley.

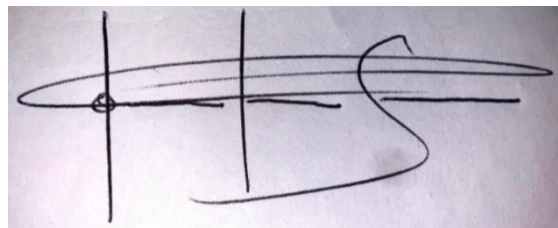
Esta decisión se notifica por estrados y contra ella no procede recurso alguno.

En firme, regrese la carpeta al juzgado de origen a fin de que continúe con el trámite propio de la terminación anticipada del proceso.

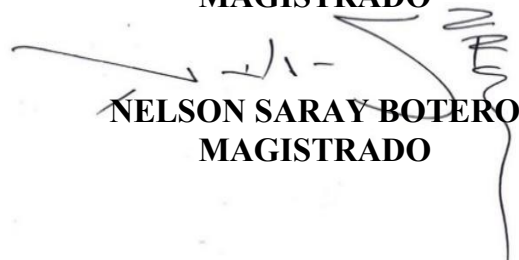
**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ**  
**MAGISTRADO**



**JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE**  
**MAGISTRADO**



**NELSON SARAY BOTERO**  
**MAGISTRADO**