

Proceso: 050016000202 **2022-00904**
Delito: Fuga de presos
Imputado: Sergio Andrés Giraldo Higuita
Procedencia: Juzgado 10º Penal del Circuito de Medellín
Objeto: Apelación auto que aprueba preacuerdo
Decisión: Rechaza el recurso
M. Ponente: Luis Enrique Restrepo Méndez
Auto Nro. 037-2022

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA DÉCIMO TERCERA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, seis (06) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Proyecto aprobado según acta Nro. 165

VISTOS

Llega a conocimiento de esta instancia la apelación presentada por el delegado del Ministerio Público, contra la decisión del Juez 10º Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de esta ciudad, de aprobar el preacuerdo celebrado entre las partes; sin embargo, la Sala no conocerá de fondo el asunto, dado que esa determinación no es susceptible de este recurso, como pasa a explicarse:

1. ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN PROCESAL

Se reseñará solo lo relevante, conforme al tema de apelación:

1. El 11 de octubre de este año, la Fiscalía 83 Seccional radicó ante el Centro de Servicios Judiciales de esta ciudad, escrito de acusación en contra de Sergio Andrés Giraldo Higueta por el delito de fuga de presos, de conformidad con el art. 448 del C. P., mismo que le correspondió por reparto para su conocimiento al Juzgado 10° Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento.

2. El 11 de noviembre de este año, cuando se iba a realizar la formulación oral de los cargos, la Fiscalía informó que había llegado a un preacuerdo con el procesado y su defensor, el mismo que consistía en que Sergio Andrés Giraldo Higueta reconocía su responsabilidad en la comisión del delito de fuga de presos a título de autor y a cambio la Fiscalía degrada su participación de autor a cómplice solamente para efectos punitivos, disminuyéndose la pena en la mitad para un total de 24 meses de prisión.

En esa oportunidad el Delegado del Ministerio Público se opuso con fundamento en que dicha negociación violentaba el principio de legalidad, dado que el procesado fue capturado en flagrancia, de ahí que la rebaja no podía ser superior a la cuarta parte, esto es, al 12.5%. En esa oportunidad el preacuerdo fue improbadado porque el funcionario de primer grado consideró que, si bien no se vulneraba el principio de legalidad, si el de proporcionalidad, como quiera que el procesado ha reiterado su comportamiento delictivo, por tanto, la rebaja de la pena no podía ser del 50%.

3. El 24 de noviembre último la Fiscalía anunció que iba a reformular el preacuerdo presentado en la anterior sesión. De esa manera señaló que el procesado Giraldo Higueta reconocería su responsabilidad en la comisión del delito de fuga de presos a título de autor y a cambio la Fiscalía degradaba su participación de autor a cómplice solamente para efectos punitivos, disminuyéndole la pena en 1/3 parte, quedando en 32 meses de prisión, sin derecho a ningún sustituto penal porque el imputado tiene sentencia condenatoria vigente del 25 agosto de 2020 proferida por el Juzgado 11 Penal del Circuito de Medellín por los delitos de Hurto Calificado y Agravado, pena de prisión que fue de 5 años y que se profirió dentro de los 5 años anteriores.

El delegado del Ministerio Público nuevamente expuso su inconformidad con el preacuerdo y solicitó que no fuera aprobado por ser violatorio del principio de legalidad del delito y de las penas. Recordó que el imputado fue capturado en situación de

flagrancia y que de acuerdo con los art. 301 y 351 del C. de P.P la rebaja solo podría ser de 1/4 parte, es decir, del 12.5% y no la tercera que fue lo que se pactó con la Fiscalía.

DE LA DECISIÓN RECURRIDA

El funcionario de primera instancia indicó que en esta oportunidad no se concedió la mitad de la pena a imponer, sino la tercera parte y se pactó la pena en 32 meses sin derecho a sustitutos penales, porque el imputado cuenta con un antecedente penal del 25 de agosto de 2020. Luego de hacer referencia a los motivos en que el delegado del Ministerio Público fundamentó su oposición, consideró que los funcionarios judiciales están en la obligación de verificar que los preacuerdos cumplan con esos principios de legalidad y proporcionalidad. En punto al primero y descendiendo al caso concreto, dijo que dicha negociación si lo respeta, pues de un lado, el parágrafo del art. 301 no aplica al preacuerdo sino al allanamiento a cargos, y de otro, cuando se reconoce la figura de la complicidad y solo para efectos punitivos, no puede entenderse que en esencia se está rebajando la pena.

Resaltó que, esa interpretación que hace el representante del Ministerio Público, e incluso algunas Salas de este Tribunal y las que él realiza son válidas, no obstante, en virtud del principio *pro homine* acoge aquella que beneficia al procesado y en ese sentido, lo que le resta por analizar es si esa negociación cumple con el principio de proporcionalidad, aspecto que considera, también lo respeta, pues aunque se reconozca para efectos punitivos esa figura de la complicidad, ello no quiere decir que sea otra forma de rebaja, sino que es una forma de modalidad autónoma de beneficio.

Así luego de citar senda jurisprudencia que respalda su postura, avaló el preacuerdo suscrito por las partes y le impartió aprobación¹.

El delegado del Ministerio Público apeló la decisión.

DEL RECURSO

¹ Audiencia de aprobación de preacuerdo del 24 de noviembre de 2022. Minuto: 30:10

Inconforme con el anuncio realizado, el representante del Ministerio Público apeló la decisión, básicamente por considerar que la tesis que acogió el juez de primera instancia no es la apropiada y para ello basta con mirar la sentencia C-642 de 2012 en la que se analizó la forma cómo debe entenderse ese párrafo del art. 301 del C. de P.P.

Indicó que existe una diferencia de criterios, porque el juez señala que no se está aplicando una rebaja de pena, sino una consecuencia y por eso no aplica la restricción de ese párrafo, sin embargo, la premisa es equivocada, porque si hay una rebaja de pena así se le llame ficción.

Insistió que, en este caso, se vulnera el principio de legalidad porque se está desconociendo la voluntad del legislador y los jueces no pueden apartarse de ella. Solicitó a este Tribunal valorar esa expresa prohibición en la que se consagró que hay una limitante en esa rebaja de la pena, cuando la captura se realiza en flagrancia. Solicitó que se revoque el auto proferido por el *a quo* y, en consecuencia, se impruebe el preacuerdo por violentar la legalidad².

DE LOS NO RECURRENTES

La defensa del imputado solicitó que se confirme la decisión del juez de primer grado con fundamento en que, la tesis del despacho es más favorable a su representado³. La Fiscalía por su parte, decidió no intervenir.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Tal y como se anunció en precedencia, sería el caso que la Sala abordara el tema propuesto por la apelante, si no fuera porque por el estadio procesal en que se produjo la decisión recurrida y la naturaleza de la misma, el asunto objeto de censura no es susceptible de este recurso, veamos:

² Audiencia de aprobación de preacuerdo del 24 de noviembre de 2022. Minuto: 58:59

³ Ídem. Minuto: 1.19.37

El delegado del Ministerio Público interpuso el recurso de apelación contra la decisión que aprobó el preacuerdo celebrado entre la fiscalía y la defensa. Consideró que el preacuerdo vulnera ese principio de legalidad, en tanto la captura del procesado operó en situación de flagrancia, por tanto, la rebaja de la pena debe ser de la $\frac{1}{4}$ parte y no de la $\frac{1}{3}$ como ocurrió en este evento. En consecuencia, solicitó la revocatoria de la decisión de primer grado, para que en su lugar se impruebe el preacuerdo.

En asuntos similares al que hoy se examina, la Sala de decisión de este Tribunal, presidida por el magistrado César Augusto Rengifo Cuello, integrada además por los magistrados que decidimos mayoritariamente en esta oportunidad, ha rechazado por improcedente el recurso de apelación interpuesto contra el auto que aprueba un preacuerdo⁴. La razón, fundamentalmente, se sustenta en considerar que una tal decisión se asemeja y cumple de alguna manera la misma función que aquella a través de la cual el juez anuncia el sentido del fallo. En efecto, una vez aprobado el convenio realizado entre las partes, el juez no tiene camino distinto al de dar trámite a la audiencia de que trata el artículo 447 del C. de P.P., cuyo objeto es escuchar las pretensiones de las partes en punto de la naturaleza y monto de la pena a imponer, si es que esta no se ha convenido, así como las condiciones en que habrá de cumplirse.

Consecuencia de la anterior intelección del problema, debe entenderse que esa decisión integra un todo inescindible con la sentencia y, por contera, podrá controvertirse a través del recurso de apelación que se interponga contra esta última. En otras palabras, que cualquier discusión que surja en esta etapa procesal, tiene su escenario propio de debate al momento de proferirse la respectiva sentencia condenatoria. Así lo ha explicado la jurisprudencia, refiriéndose, por supuesto al anuncio del sentido del fallo, con argumentos que *mutatis mutandis*, resultan pertinentes:

“El anuncio del sentido del fallo por parte del juez de conocimiento, una vez finalizado el debate público oral, constituye un acto procesal que forma parte de la estructura del debido proceso y vincula al juzgador con la decisión

⁴ Auto Interlocutorio 53 del 15 de octubre de 2021. Dentro del radicado 0500160002062021-07860 aprobado mediante acta 143.

adoptada en la sentencia, conformando con esta una unidad temática inescindible. Así se ha pronunciado en relación con este aspecto en particular⁵:

Por tanto, el fallo conforma un todo inescindible, un acto complejo, una unidad temática, entre el anuncio público y la sentencia finalmente escrita, debiendo, por tanto, ser coincidentes sus alcances”⁶

Inclusive la Corte Constitucional ha hecho referencia a la improcedencia del recurso de apelación contra el anuncio del sentido del fallo de la siguiente forma:

“La Sala reitera que el anuncio del sentido fallo y la sentencia constituyen una unidad, en cuanto acto jurídico complejo, y precisa que el anuncio del sentido del fallo y la decisión que se adopte acerca de la libertad de quien ha sido hallado culpable, no son impugnables... De este modo se tiene que la apelación es el recurso judicial efectivo dispuesto por el ordenamiento penal respecto del fallo condenatorio, medio que involucra el control judicial sobre la sentencia y lo decidido en ella...”⁷.

Así las cosas, si la Sala atiende al carácter complejo de este último acto procesal, mal haría en conocer del recurso sin que el mismo pueda entenderse perfeccionado, pues en realidad el funcionario de primer grado no ha tenido la oportunidad de plasmar en una sentencia la plenitud de los argumentos jurídicos que motivan su decisión, siendo entonces a partir de ese momento que el delegado del Ministerio Público se encuentra facultado para poner de presente su inconformidad a través de los mecanismos que la ley le otorga, lo que, en efecto, se ajusta a los principios de celeridad y economía procesal propios de los preacuerdos. La práctica ha enseñado que la admisión de este recurso y su decisión de fondo da lugar a que se dilaten injustificadamente las actuaciones con una intervención de la segunda instancia en un asunto que puede decidirse en el momento en que se profiere el fallo. También resulta de común ocurrencia que el inconforme retome

⁵ CSJ. Sala Penal. Radicado 40694 del 23 de septiembre de 2015.

⁶ CSJ SP, 17 sep. de 2007, Rad. 27336; CSJ SP, 3 de mayo. 2007, Rad. 26222.

⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-342 de 2017

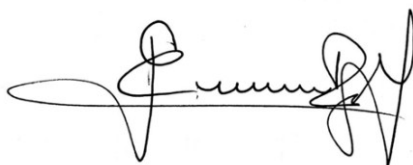
sus argumentos al momento de recurrir la sentencia y discuta los esgrimidos en la sentencia sobre ese mismo punto, con la pretensión de revivir una discusión superada.

Con base en lo anteriormente expuesto, la Sala considera que el recurso intentado por el delegado del Ministerio Público deviene improcedente, postura que en ningún momento puede calificarse como nugatoria del derecho de impugnación de las partes, y en concreto de ésta, pues si no es persuadida por los argumentos plasmados en la sentencia de primer grado, podrá, si a bien lo tiene, interponer la alzada en contra del mencionado acto procesal definitivo, aspecto que por supuesto obligará a esta Corporación a analizar la decisión de aprobación del preacuerdo, por ser éste un elemento inescindiblemente unido al fallo. En otros términos, el criterio que se defiende en esta providencia no desconoce derechos de las partes o intervinientes a impugnar las decisiones, solo disciplina su ejercicio en procura de la satisfacción de principios como el que demanda una administración de justicia pronta y eficiente.

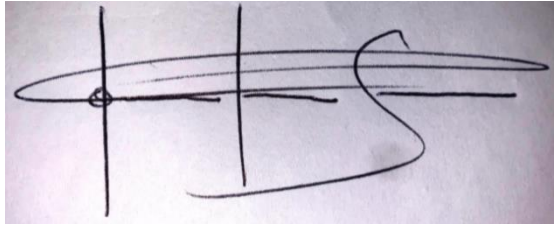
Por causa de lo expuesto, la Sala Décimo Tercera de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **RECHAZA** el recurso de apelación interpuesto por el delegado del Ministerio Público contra la decisión del Juez 10º Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Medellín de aprobar el preacuerdo suscrito entre la fiscalía, el acusado y su defensor.

Contra esta decisión no procede recurso alguno, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ
MAGISTRADO

A handwritten signature in black ink on a light-colored background. The signature is stylized, featuring a large, sweeping horizontal stroke that crosses two vertical lines. The right side of the signature curves downwards and then back up, ending in a sharp hook-like shape.

JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE

Con salvamento de voto
NELSON SARAY BOTERO
MAGISTRADO



SALA PENAL

FICHA DE REGISTRO	
Radicación	05 001 60 002 02 2022-00904
Procesado	Sergio Andrés Giraldo Higuita
Delito	Fuga de presos
Juzgado <i>a quo</i>	Juzgado 10º Penal del Circuito de Medellín (Antioquia)
Asunto	Apelación de auto que aprueba negociación. La Sala Mayoritaria rechaza el recurso interpuesto, pues asimila la decisión a sentido de fallo de condena. Igualmente, decide que contra la decisión <i>ad quem</i> no procede recurso alguno
Magistrado Ponente	LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ
Salvamento de voto	NELSON SARAY BOTERO

Medellín, Antioquia, seis (06) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

SALVAMENTO VOTO

Presento salvamento de voto en el asunto del epígrafe, pues considero que se debió conocer de fondo el asunto, adicionalmente, contra la decisión de «*rechazo*» procede recurso de reposición.

1. EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL PROCURADOR JUDICIAL II PENAL

Se indica por la Sala que:

«Inconforme con el anuncio realizado, el representante del Ministerio Público apeló la decisión, básicamente por considerar que la tesis que acogió el juez de primera instancia no es la apropiada y para ello basta con mirar la sentencia C-642 de 2012 en la que se analizó la forma cómo debe entenderse ese parágrafo del art. 301 del C. de P.P.

Indicó que existe una diferencia de criterios, porque el juez señala que no se está aplicando una rebaja de pena, sino una consecuencia y por eso no aplica la restricción de ese parágrafo, sin embargo, la premisa es equivocada, porque si hay una rebaja de pena así se le llame ficción.

Insistió que, en este caso, se vulnera el principio de legalidad porque se está desconociendo la voluntad del legislador y los jueces

no pueden apartarse de ella. Solicitó a este Tribunal valorar esa expresa prohibición en la que se consagró que hay una limitante en esa rebaja de la pena, cuando la captura se realiza en flagrancia. Solicitó que se revoque el auto proferido por el *a quo* y, en consecuencia, se impruebe el preacuerdo por violentar la legalidad¹».

2. RAZONES DEL RECHAZO POR PARTE DE LA SALA MAYORITARIA

Se expresa por la Sala Mayoritaria que:

«En asuntos similares al que hoy se examina, la Sala de decisión de este Tribunal, presidida por el magistrado César Augusto Rengifo Cuello, integrada además por los magistrados que decidimos mayoritariamente en esta oportunidad, ha rechazado por improcedente el recurso de apelación interpuesto contra el auto que aprueba un preacuerdo². La razón, fundamentalmente, se sustenta en considerar que una tal decisión se asemeja y cumple de alguna manera la misma función que aquella a través de la cual el juez anuncia el sentido del fallo. En efecto, una vez aprobado el convenio realizado entre las partes, el juez no tiene camino distinto al de dar trámite a la audiencia de que trata el artículo 447 del C. de P.P., cuyo objeto es escuchar las pretensiones de las partes en punto de la naturaleza y monto de la pena a imponer, si es que esta no se ha convenido, así como las condiciones en que habrá de cumplirse.

Consecuencia de la anterior intelección del problema, debe entenderse que esa decisión integra un todo inescindible con la sentencia y, por contera, podrá controvertirse a través del recurso de apelación que se interponga contra esta última. En otras palabras, que cualquier discusión que surja en esta etapa procesal, tiene su escenario propio de debate al momento de proferirse la respectiva sentencia condenatoria (...)

3. RAZONES DEL DISENSO

Estas son las razones que llevan a apartarme de la decisión mayoritaria.

4. CLASES DE DECISIONES JUDICIALES O PROVIDENCIAS EN EL PROCESO PENAL

Establece el Art. 161 del C.P.P.

¹ Audiencia de aprobación de preacuerdo del 24 de noviembre de 2022. Minuto: 58:59

² Auto Interlocutorio 53 del 15 de octubre de 2021. Dentro del radicado 0500160002062021-07860 aprobado mediante acta 143.

«Artículo 161. **Clases.** Las providencias judiciales son:

1. Sentencias, si deciden sobre el objeto del proceso, bien en única, primera o segunda instancia, o en virtud de la casación o de la acción de revisión.
2. Autos, si resuelven algún incidente o aspecto sustancial.
3. Ordenes, si se limitan a disponer cualquier otro trámite de los que la ley establece para dar curso a la actuación o evitar el entorpecimiento de la misma. Serán verbales, de cumplimiento inmediato y de ellas se dejará un registro.

Parágrafo. Las decisiones que en su competencia tome la Fiscalía General de la Nación también se llamarán órdenes y, salvo lo relacionado con audiencia, oralidad y recursos, deberán reunir los requisitos previstos en el artículo siguiente en cuanto le sean predicables».

Debe destacarse que ya no existen sentencia de condena de única instancia.

Esta clasificación recoge las directrices que sobre el particular ha trazado la doctrina y la jurisprudencia, en el sentido que: (i) la sentencia resuelve el objeto del proceso, (ii) los autos definen cuestiones diversas del asunto principal, de carácter incidental o sustancial, y (iii) las órdenes resuelven cuestiones de simple trámite o impulso procesal³, que pueden ser dictadas por juez o por fiscal.

El artículo 161 del C.P.P./2004 indica que las providencias judiciales son (i) sentencias, (ii) autos y (iii) órdenes.

De la sola lectura, si se quiere desprevenida de la norma transcrita, queda claro que las órdenes a que se refiere el numeral 3º son aquellas proferidas:

1. Por los jueces de la República, y según el parágrafo, las proferidas por los fiscales.
2. Con la finalidad de dar curso a la actuación o de evitar el entorpecimiento de la misma.
3. Son verbales.
4. Son de cumplimiento inmediato.
5. De las órdenes se debe dejar un registro⁴.

No todas las manifestaciones del juez, como director del proceso, son susceptibles de recursos, pues ello depende del asunto que resuelven⁵.

Se ha entendido que las decisiones susceptibles de recursos son los autos que tengan como finalidad resolver algún incidente o aspecto sustancial objeto de

³ CSJ AP 1097-2020, rad. 57.346 de 10 junio 2020.

⁴ CSJ SP 134-2016, rad. 46.806 de 20-01-16; CSJ AP 1324-2019, rad. 54.383 de 10 abril 2019.

⁵ CSJ STP 12194-2020, rad. 113.398 de 3 noviembre 2020.

controversia, sin que dicha posibilidad de impugnación se extienda a las *órdenes*, en atención a que éstas se limitan a disponer cualquier otro trámite de los que la ley establece para dar curso a la actuación o evitar el entorpecimiento de la misma (artículo 161, numeral 3º, C.P.P.)⁶.

Expresa el canon 162 de la Ley 906 de 2004:

«Artículo 162. **Requisitos comunes.** Las sentencias y autos deberán cumplir con los siguientes requisitos:

1. Mención de la autoridad judicial que los profiere.
2. Lugar, día y hora.
3. Identificación del número de radicación de la actuación.
4. Fundamentación fáctica, probatoria y jurídica con indicación de los motivos de estimación y desestimación de las pruebas válidamente admitidas en el juicio oral.
5. Decisión adoptada.
6. Si hubiere división de criterios la expresión de los fundamentos del disenso.
7. Señalamiento del recurso que procede contra la decisión y la oportunidad para interponerlo».

El Art. 162 del C.P.P. impone los requisitos que deben reunir los autos y sentencias que dicta el juez, así como las órdenes que dicte en su competencia el fiscal cuando no se relacionen con audiencia, oralidad y recursos, con la peculiaridad que contra las órdenes del fiscal no proceden recursos, se dictan por fuera de audiencia y, por ende, son escritas, configurando así una de las excepciones a la prohibición de reproducciones de esa naturaleza contemplada en el artículo 146 inciso 1º, del C.P.P./2000⁷.

La Corte Constitucional en sentencia C-897 de 2005 explicó que *«Como se observa, pues, el concepto de órdenes contenido en el nuevo Código de Procedimiento Penal es bastante amplio, pues abarca todas aquellas providencias del juez que no pueden ser calificadas como sentencias o como autos, y que tiene por fin garantizar el desenvolvimiento de la actuación. Además, las órdenes son verbales, y de ellas se debe dejar un registro»*.

5. EL ANUNCIO DE SENTIDO DE FALLO

Expresa el Art. 445 del C.P.P.:

⁶ CSJ STP 12194-2020, rad. 113.398 de 3 noviembre 2020.

⁷ El inciso 1º del artículo 146 del CPP, expresa: *«Registro de la actuación. Se dispondrá el empleo de los medios técnicos idóneos para el registro y reproducción fidedignos de lo actuado, de conformidad con las siguientes reglas, y se prohíben las reproducciones escritas, salvo los actos y providencias que este código expresamente autorice. (...)»*.

«Artículo 445. **Clausura del debate.** Una vez presentados los alegatos, el juez declarará que el debate ha terminado y, de ser necesario, podrá decretar un receso hasta por dos (2) horas para anunciar el sentido del fallo.

Luego de los debates se declara la finalización del juicio y el juez puede disponer hasta de dos (2) horas para el anuncio de sentido de fallo».

El juez de conocimiento se encuentra en capacidad para dar a conocer de manera oral y pública el sentido del fallo, el que debe anunciar inmediatamente o después del receso establecido en la ley, que puede prologarse de acuerdo a la complejidad del asunto⁸ «*para garantizar que el sentido del fallo anunciado corresponda a lo probado y debatido en el juicio oral*»⁹, lapso en el que puede evaluar los acontecimientos percibidos en el juicio e incluso consultar los registros de la audiencia para disipar sus dudas y determinar, en el trascendental acto procesal, si halla culpable o inocente al procesado¹⁰.

El receso es hasta por dos (2) horas, pero el desbordamiento de las dos (2) horas no genera nulidad de la actuación¹¹, es una irregularidad no deseable, pues la pretensión de la Ley es que los términos procesales se observen debidamente.

El receso para el anuncio de fallo, así como la suspensión para redactar la decisión, son herramientas de uso discrecional de cada juez que, en función de diversas variables, tales como la complejidad del asunto, el número de pruebas, la extensión del juicio oral, la carga laboral, entre otros aspectos, es autónomo para definir, dentro de los parámetros de legalidad y razonabilidad práctica, si hace uso de tales pausas procesales¹².

Varias precisiones se deben hacer con respecto al anuncio del sentido de fallo, así:

En **primer lugar**, el juez debe anunciar el «*sentido del fallo*», una vez finalice el debate público oral, el cual forma parte de la estructura de un proceso como es debido, esto es, de las formas propias del juicio¹³.

En **segundo lugar**, el anuncio del sentido de fallo no tiene recursos¹⁴.

En **tercer lugar**, el anuncio de sentido de fallo no requiere motivación, así que no hay razones para una nulidad por dicha omisión que además no exige, ni expresa ni tácitamente, el Código de Procedimiento Penal (Art. 446 C.P.P.)¹⁵.

⁸ Posibilidad de ampliación del término para preparar el sentido del fallo que ya la Sala ha admitido, cfr. CSJ SP, 17 septiembre 2010, rad. 32.196; CSJ AP, 22 mayo 2012, rad. 35.669; CSJ SP, 21 marzo 2007, rad. 25.407; CSJ SP 9677-2017, rad. 48.197 de 5 julio 2017.

⁹ CSJ SP, 25 septiembre 2013, rad. 40.334.

¹⁰ CSJ SP 12846-2015, rad. 40.694 de 23 septiembre 2015.

¹¹ CSJ AP rad. 35.669 de 22 mayo 2012.

¹² CSJ SP 9677-2017, rad. 48.197 de 5 julio 2017.

¹³ CSJ SP, 17 septiembre 2007, rad. 27.336; CSJ SP 9677-2017, rad. 48.197 de 5 julio 2017; CSJ AP 3315-2021, rad. 54.564 de 4 agosto 2021.

¹⁴ CSJ SP rad. 38.467 de 14 agosto 2012.

¹⁵ CSJ AP rad. 35.669 de 22 mayo 2012.

Aunque la Corte ha precisado que el sentido del fallo solo requiere una **sucintamente motivación**¹⁶, cumpliendo con los aspectos mínimos señalados en el artículo 446 del Código de Procedimiento Penal, siendo lo imperativo para el juez que la sentencia guarde armonía, consonancia, congruencia con aquel aviso, porque las dos fases de ese único acto constituyen una unidad temática. En ese escenario de unidad temática inescindible, la motivación de fondo debe estar contenida en la redacción de la sentencia.

En **cuarto lugar**, el anuncio del sentido del fallo se integra de manera inescindible a la sentencia de en un **acto complejo**, siempre que tengan el mismo alcance¹⁷, pero el análisis probatorio de fondo se debe exponer en la sentencia escrita¹⁸. En punto de la seguridad jurídica las partes saben a qué atenerse, pues sólo falta que el juez exponga a espacio las razones de su decisión anunciada y resuelva aspectos en cuanto son la consecuencia natural de lo comunicado, como el monto de las penas, la viabilidad de subrogados penales, etc.¹⁹.

En **quinto lugar**, el anuncio de sentido de fallo por parte del juez de conocimiento, una vez finalizado el debate público oral, constituye un acto procesal que forma parte de la estructura del debido proceso y vincula al juzgador con la decisión adoptada en la sentencia, conformando con esta una unidad temática inescindible.

Debe haber perfecta coincidencia o consonancia entre el anuncio de fallo y la sentencia escrita²⁰.

En **sexto lugar**, no se puede anular el sentido de fallo considerado equivocado ni siquiera aduciendo razones de justicia material²¹, es decir, que siempre el juez deberá dictar la sentencia conforme al anuncio de sentido de fallo.

De acuerdo con la jurisprudencia trazada en torno a la retractación del sentido del fallo, se ha dicho que el sentenciador una vez adopta su postura frente a la decisión que le compete una vez culminado el juicio, ésta lo vincula y debe expresarla en el fallo en perfecta armonía con aquella²².

En **séptimo lugar**, no hay lugar a nulidad de la actuación cuando el sentido de fallo se comunica por fuera de los términos legales²³.

En **octavo lugar**, si el funcionario judicial erró al momento de proferir el anuncio de sentido de fallo, no puede, con el pretexto de preservar la justicia, mutar la determinación final, lo que tampoco implica que la injusticia no se pueda superar, pues precisamente **con ese fin existen los recursos**²⁴.

¹⁶ CSJ AP 1409-2018, rad. 51.259 del 11 abril 2018; CSJ AP 3315-2021, rad. 54.564 de 4 agosto 2021.

¹⁷ CSJ SP, 28 noviembre 2007, rad. 27.518, CSJ 14 noviembre 12, rad. 36.333; CSJ AP 1282-2021, rad. 54.449 de 14 abril 2021.

¹⁸ CSJ AP rad. 33.155 de 09 diciembre 2009.

¹⁹ CSJ SP, 17 septiembre 2007, rad. 27.336.

²⁰ CSJ SP rad. 36.333 de 14 noviembre 2012; CSJ SP rad. 40.334 de 25 septiembre 2013; CSJ SP 12846-2015, rad. 40.694 de 23 septiembre 2015; CSJ SP 1497-2016, rad. 43.997 de 10 febrero 2016; CSJ SP 11114-2016, rad. 46.537 de 10 agosto 2016; CSJ SP 2956-2018, rad. 46.740 de 25 julio 2018.

²¹ CSJ SP 10400-20144, rad. 42.495 de 05-08-14.

²² CSJ SP, 20 enero 2010, rad. 32.196; CSJ SP 14 noviembre 2012, rad. 36.333; CSJ SP 25 septiembre 2013, rad. 40.334; CSJ SP 23 septiembre 2015, rad. 40.694; CSJ SP 30 noviembre 2016, rad. 46.819; CSJ SP 27 julio 2016, rad. 41.429; CSJ AP 787-2018, rad. 51.609 de 28 febrero 2018.

²³ CSJ SP 9677-2017, rad. 48.197 de 5 julio 2017.

²⁴ CSJ SP 2956-2018, rad. 46.740 de 25 julio 2018.

6. LA APROBACIÓN DE UN PREACUERDO NO SE PUEDE ASIMILAR AL ANUNCIO DE SENTIDO DE FALLO

Con lo anterior se puede colegir fácilmente que no se puede asimilar el auto que aprueba una negociación con el anuncio de sentido de fallo.

Los institutos jurídicos comentados son disímiles, según se ha visto. Adicionalmente, existe una razón poderosa para indicar que son diferentes y no se pueden asimilar. En efecto, el anuncio de fallo se hace una vez finalizado el juicio oral y público. En la aceptación de cargos, por la vía unilateral o bilateral, se renuncia al juicio oral y público, razón por la cual, por simple sustracción de materia, no hay anuncio de sentido de fallo (Literal L, Art. 8 C.P.P.).

Así que la decisión de aprobar o improbar una negociación es un auto contra el cual proceden los recursos legales (reposición y apelación).

7. CONTRA EL AUTO AD QUEM PROCEDE REPOSICIÓN

Se finaliza en el auto de rechazo que: *«Contra esta decisión no procede recurso alguno, devuélvase el expediente al Juzgado de origen»*.

Contra la decisión *ad quem* procede el recurso de reposición de conformidad con el inciso 2º del Art. 176 del C.P.P.

Adicionalmente, los artículos 318 y 319 del Código General del Proceso, expresan:

«Artículo 318. **Procedencia y oportunidades** Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.

El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja.

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.

El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos.

Los autos que dicten las salas de decisión no tienen reposición; podrá pedirse su aclaración o complementación, dentro del término de su ejecutoria.

Parágrafo. Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente».

«Artículo 319. **Trámite.** El recurso de reposición se decidirá en la audiencia, previo traslado en ella a la parte contraria.

Cuando sea procedente formularlo por escrito, se resolverá previo traslado a la parte contraria por tres (3) días como lo prevé el artículo 110».

Norma esta última que se aplica en virtud del canon 25 del C.P.P. (*integración*), en la medida que consagra el «**previo traslado**» a la parte contraria.

Aunque también es viable aplicar la parte final del canon 189 de la Ley 600 de 2000, que expresa:

«Artículo 189. **Reposición.** (...).
(...).

La reposición interpuesta en audiencia o diligencia se decidirá allí mismo, una vez oídos los demás sujetos procesales».

Esta norma ordena escuchar a los demás sujetos procesales no recurrentes.

La finalidad perseguida mediante el recurso de reposición es propiciar que el funcionario que ha emitido la decisión cuestionada proceda a revocarla, reformarla, adicionarla o aclararla, previa acreditación a cargo de la parte o sujeto procesal inconforme, de un eventual yerro de orden fáctico o jurídico en las consideraciones que la sustentan²⁵.

Constituye un medio otorgado por la ley a los sujetos procesales para que provoquen un nuevo examen de la providencia a partir de los argumentos expuestos en la sustentación, a fin de que el funcionario tenga la oportunidad de corregir los errores en que haya podido incurrir.

8. CONCLUSIÓN

La Sala debió conocer de fondo el recurso de apelación interpuesto por el agente del Ministerio Público; adicionalmente, contra la decisión de rechazo debió permitir el recurso de reposición.

Estos son los motivos que me llevan a apartarme de la decisión mayoritaria, de manera muy respetuosa.

²⁵ CSJ AP, 25 agosto 2015, rad. 43.636; CSJ AP 5130-2018, rad. 50.920 de 29 noviembre 2018; CSJ AP 5436-2019, rad. 55.799 de 12 diciembre 2019; CSJ AP 412-2020, rad. 48.241 de 12 febrero 2020; CSJ AP rad. 51.142 de 29 abril 2020; CSJ AP 3438-2021, rad. 58.396 de 11 agosto 2021.



NELSON SARAY BOTERO
Magistrado