



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**

Sala de Casación Penal  
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

**MYRIAM ÁVILA ROLDÁN**

Magistrada ponente

CUI: 11001020400020220163800

Radicación n.º 125709

STP12379-2022

(Aprobado Acta n.º 203)

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de agosto de dos mil veintidós (2022).

## **I. OBJETO DE LA DECISIÓN**

La Sala resuelve la acción de tutela promovida por el **PROCURADOR 90 JUDICIAL PENAL II DE CÚCUTA** contra la Sala Penal del Tribunal Superior de esa ciudad, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

En síntesis, el actor se encuentra inconforme con la decisión mediante la cual los magistrados no se declararon impedidos para conocer el recurso de apelación propuesto contra la sentencia mediante la cual condenó a CARLOS EDUARDO PEÑARANDA ROJAS por el delito de favorecimiento de contrabando de hidrocarburos o sus derivados y se abstuvieron de resolver de fondo dicho medio de impugnación

Al presente trámite fueron vinculados el Juzgado 5º Penal del Circuito de Cúcuta y las partes e intervinientes dentro del proceso penal n.º 54720610610620188505802.

## **II. HECHOS**

1.- El 18 de junio de 2018 ante el Juzgado 8º Penal Municipal con funciones de control de garantías de Cúcuta, se llevó a cabo audiencia de formulación de imputación contra CARLOS EDUARDO PEÑARANDA ROJAS por la comisión del delito de favorecimiento de contrabando de hidrocarburos o sus derivados.

2.- El procesado y la Fiscalía celebraron preacuerdo, donde el primero aceptaba su responsabilidad penal de los hechos objeto de imputación a cambio de degradar la conducta de autor a cómplice, otorgándole una rebaja de la mitad de la pena. Las diligencias fueron asignadas al Juzgado 5º Penal del Circuito de Cúcuta, el que en decisión del 13 de mayo de 2019 decidió improbar dicha negociación. Contra esa determinación el ente acusador presentó recurso de apelación y el 2 de octubre de esa anualidad la Sala Penal del Tribunal Superior de ese Distrito Judicial la revocó y, en su lugar, aprobó el preacuerdo.

3.- En virtud de lo anterior, el 18 de agosto de 2020 el juez cognoscente condenó a PEÑARANDA ROJAS a 5 años de prisión por la comisión del referido delito. Asimismo, le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la

prisión domiciliaria. Esa determinación fue recurrida por el representante del ministerio público. Para tal efecto, les solicitó a los magistrados del Tribunal demandado declararse impedidos y expuso las razones de disenso de la sentencia. En proveído del 6 de junio de 2022 dicho cuerpo colegiado resolvió, entre otros, no declararse impedido para conocer el asunto y «**ABSTENERSE** de resolver de fondo el recurso de apelación interpuesto por no existir legitimación en la causa por el apelante».

4.- Inconforme con la anterior determinación, el **PROCURADOR 90 JUDICIAL PENAL II DE CÚCUTA** promovió acción de tutela contra la autoridad judicial accionada por la vulneración de sus derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. Reseñó los fundamentos legales y jurisprudenciales donde se ha indicado que el ministerio público puede recurrir como interviniente especial, las decisiones adoptadas por los jueces penales.

4.1.- Aseguró que los magistrados accionados debieron declararse impedidos para conocer la alzada propuesta, pues su criterio se encontraba comprometido debido a que con antelación aprobaron el acuerdo celebrado entre el procesado y la Fiscalía.

4.2.- Solicitó amparar las garantías fundamentales invocadas y, en su lugar, se «*deje sin efecto o declare la nulidad, de la decisión de segundo grado emitida el 06-06-2022, mediante [la] cual se inhibió de pronunciarse frente al*

*recurso de apelación interpuesto por el suscrito, y luego de ello, se declaren los miembros de la sala impedidos, y la sala que corresponda, se pronuncie de fondo frente al recurso de apelación interpuesto por el agente del Ministerio Público».*

### **III. ANTECEDENTES PROCESALES**

5.- En auto del 11 de agosto de 2022, el despacho admitió la demanda y ordenó enterar a la accionada y a los vinculados, quienes respondieron así:

5.1.- La secretaria del Juzgado 5º Penal del Circuito de Cúcuta realizó un recuento de las principales actuaciones desplegadas dentro del proceso penal seguido contra CARLOS EDUARDO PEÑARANDA ROJAS e indicó que el despacho no ha vulnerado los derechos de la parte actora.

5.2.- El magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de esa ciudad relató cada una de las etapas del proceso y remitió copia de la decisión objeto de censura.

5.3.- El apoderado judicial de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) solicitó negar el amparo estimar que la autoridad judicial accionada no incurrió en cuales de procedibilidad al momento de abstenerse de conocer la alzada propuesta por la parte accionante.

### **IV. CONSIDERACIONES**

### **a. La competencia**

6.- La Corte es competente para conocer de la petición de amparo al tenor de lo dispuesto en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, toda vez que el ataque involucra a la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, respecto de la cual ostenta la calidad de superior funcional.

### **b. El problema jurídico**

7.- ¿La Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta vulneró los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia del accionante, al negarle la petición de declararse impedidos para conocer el proceso adelantado contra CARLOS EDUARDO PEÑARANDA ROJAS y al abstenerse de conocer el recurso de apelación propuesto frente a la sentencia condenatoria proferida contra el procesado?

7.1.- Para tal efecto la sala: (i) reiterará la jurisprudencia relacionada con la metodología de análisis de la procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales; (ii) verificará la configuración de los «*requisitos generales*» en el caso concreto y, (iii) eventualmente, la configuración de las causales específicas sugeridas por el actor.

**c. Sobre los requisitos y el análisis de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.**

8.- La Corte Constitucional, en sentencia CC C-590-2005 definió unas reglas metodológicas que las autoridades judiciales deben seguir cuando adelanten el trámite de una tutela contra providencias judiciales.

9.- Por un lado, recalcó que la tutela contra providencias judiciales es **«excepcionalísima»**. Esta característica es entonces el primer criterio orientador que debe tener en consideración un juez constitucional al momento de analizar el amparo dirigido a cuestionar el contenido de una decisión emitida por cualquier autoridad judicial de la República.

10.- Por otro lado, expresó que la acción de tutela contra providencias judiciales solo procede cuando se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad: unos de *carácter general*, que habilitan la interposición y el estudio de la acción y otros de *carácter específico*, relacionados con cuestiones de fondo que justifican el otorgamiento del amparo.

10.1.- En relación con los «requisitos generales» de procedencia deben acreditarse, y en su orden, los siguientes: (i) la relevancia constitucional del asunto; (ii) el agotamiento de todos los recursos ordinarios y extraordinarios de defensa judicial; (iii) la inmediatez; (iv) que se trate de una irregularidad procesal que tenga una incidencia directa y

determinante sobre el sentido de la decisión cuestionada; (v) que se identifiquen razonablemente los hechos generadores de la vulneración y los derechos afectados y que se hubiere alegado tal circunstancia al interior del proceso en donde se dictó la providencia atacada y; (vi) que no se trate de una tutela contra sentencia de tutela.

10.2.- Por su parte, los «*requisitos o causas específicas*» hacen referencia a determinados escenarios especiales que afectan la integridad de la decisión judicial y que justifican la intervención del juez constitucional para salvaguardar los derechos fundamentales. En este sentido, para que proceda una tutela contra una providencia judicial se requiere que se presente, al menos, uno de los siguientes vicios o defectos: defecto orgánico; procedimental absoluto; defecto fáctico, defecto sustantivo; error inducido; falta de motivación; desconocimiento del precedente; o violación directamente la Constitución. A continuación, se realizará este análisis en el caso concreto.

#### **d. Análisis de la configuración de los requisitos generales de procedibilidad.**

11.- En el caso concreto, i) el asunto sometido a consideración ostenta relevancia constitucional en tanto se invoca la protección de derechos fundamentales que se denuncian quebrantados a partir del ejercicio de funciones propias de la administración de justicia; ii) en el escrito de tutela se identificaron plenamente los hechos generadores de

la presunta vulneración y los derechos fundamentales afectados, iii) el ataque constitucional no se dirige contra una sentencia de tutela, iv) no existe ningún otro medio ordinario de defensa judicial en cabeza de la accionante para demandar la protección de sus garantías fundamentales, ya que contra el auto mediante el cual el Tribunal demandado se abstuvo de conocer el recurso de apelación no procede ningún recurso, razón por la que se agotó cualquier otra posibilidad para reclamar lo pretendido y; v) el amparo se presentó dentro de un término razonable.

12.- Por tanto, es procedente entrar a verificar si existe alguna actuación u omisión de los accionados capaz de afectar la vigencia efectiva de los derechos fundamentales del accionante.

**e. Análisis de la configuración de los *requisitos específicos de procedibilidad.***

13.- En el presente asunto, se observa que mediante fallo del 18 de agosto de 2020 el Juzgado 5º Penal del Circuito de Cúcuta condenó a CARLOS EDUARDO PEÑARANDA ROJAS a 5 años de prisión por la comisión del delito de favorecimiento de contrabando de hidrocarburos y sus derivados, en virtud del preacuerdo celebrado entre el procesado y la fiscalía, donde el primero aceptaba la responsabilidad penal a cambio de degradar la conducta de autor a cómplice.

14.- Contra esa sentencia el **PROCURADOR 90 JUDICIAL PENAL II DE CÚCUTA** presentó recurso de apelación, tras advertir que, de los elementos materiales probatorios obrantes en el plenario no se alcanza a demostrar el elemento normativo del tipo, razón por la que considera que se trata de una conducta atípica, razón por la que solicitó emitir sentencia absolutoria a favor del procesado. De otro lado, les solicitó a los magistrados estudiar la posibilidad de declararse impedidos para conocer el recurso vertical. El recurso fue resumido por el Tribunal demandado así:

[...] *El doctor JORGE ENRIQUE CARVAJAL HERNÁNDEZ, en calidad de Procurador 90 Judicial Penal II de Cúcuta, interpuso recurso de alzada, el cual sustentó en los siguientes términos, veamos:*

*Refirió que las razones de inconformidad con la decisión radican en que se incurrió en un falso juicio de identidad al distorsionar el contenido de los elementos materiales probatorios con los que cuenta el proceso “poniéndolos a decir lo que ellos no expresan y de esta manera llegar a la conclusión de que daban cuenta de que la cantidad exacta de galones incautados (..) fueron 135 de gasolina”, pues en su criterio, ninguno de ellos apunta a demostrar el número exacto de gasolina incautada, pues según se desprende el informe de captura y el acta de incautación se aduce una cuantía aproximada, sin poner de presente cual fue la técnica, método o procedimiento empleado para medirlos y que no se ajusta a los hechos jurídicamente relevantes expuestos por la fiscalía.*

*Advirtió que la prueba de PIPH aunque indica que la cantidad de combustible es de 135 galones, de procedencia extranjera, el objeto de esa prueba no apunta a medir el número de galones, sino sus características para determinar la procedencia, además de que era imposible hacerlo porque se le enviaron tres muestras contenidas en 3 recipientes de botellas, según se observa en el álbum fotográfico, sin que esa sea base de opinión pericial se haya hecho mención alguna al hecho de medir el número de galones incautados, y mucho menos a la técnica, procedimiento o método empleado para ello, lo que de manera equivoca le adjudica la Fiscalía en el escrito de acusación.*

*Con base en lo anterior, señala que no hay evidencia que apunte a demostrar la técnica, método o procedimiento utilizado por los*

*agentes captos para contar el número exacto de galones incautados al procesado CARLOS EDUARDO PEÑARANDA ROJAS. De manera que, no hay elemento material probatorio que permita demostrar el elemento normativo del tipo penal del artículo 320-1 del C.P. de la cantidad de gasolina por lo que la conducta es atípica objetivamente hablando.*

*Igualmente destacó que los elementos materiales probatorios tenidos en cuenta para condenar son ineficaces por falta de autenticidad, esto por cuanto no existe cadena de custodia para concluir que la gasolina incautada por los policiaes es la misma a la que se refiere en el acta de entrega de mercancías para guarda y custodia de la DIAN, con la cual se demostró el número exacto de galones incautados, pues tiene fecha 8 días después de su incautación, así que existe incertidumbre respecto a que pasó durante ese segmento temporal.*

*Finalmente, sugirió a la Sala que analice por la Sala la posibilidad de declararse impedida toda vez que con la decisión del 2 de octubre de 2019, puede estar incurso en la causal 4º del artículo 56 del C.P.P.*

*Por lo expuesto solicitó: “revocar la decisión confutada y absolver a PEÑARANDA ROJAS por los cargos que se le columbraron”.*

15.- En auto del 6 de junio de 2022, la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta abordó la posibilidad de declararse impedidos para conocer el recurso, considerando no se encuentra comprometido el criterio para conocer la apelación, con los siguientes argumentos:

*[...] desde ya anuncia la sala que no se encuentra incurso en la causal 4º de impedimento prevista en el artículo 56 del C.P.P., en tanto que, el pronunciamiento proferido dentro del presente asunto que consistió en revocar la decisión de instancia, y en su lugar, aprobar el preacuerdo, se dio en cumplimiento de los deberes judiciales, es decir, no fue una opinión emitida por fuera del asunto.*

*Ahora, en los casos de allanamientos y preacuerdos solo se requiere por parte del Juez o Magistrado la verificación del principio de legalidad y que se presente un mínimo de prueba sobre la tipicidad de la conducta y la responsabilidad penal por el cargo que se le acusa.*

*De ahí que, el análisis que se realiza sobre los elementos materiales con vocación probatoria, evidencia física e información legalmente obtenida, es mínimo y aunque en aquella providencia de segunda instancia se mencionaron los elementos ofrecidos por el ente persecutor, también, la Sala en sus consideraciones precisó: “Entonces, esta Sala considera sin entrar a realizar una valoración probatoria que, los elementos aportados por el ente investigador a modo de ilustración, el acta de aprehensión No 2361 POLFA de fecha 19 de 19-06-2018, el acta de incautación de elementos al hidrocarburo, el informe ejecutivo de fecha 22-07-2018, referente a actos urgentes, y el informe de campo del experticio realizado al vehículo decomisado, son suficientes para probar sumariamente la materialidad de la conducta de favorecimiento de contrabando de hidrocarburos o sus derivados, y de igual forma, la decisión libre, consciente, y voluntaria del acusado al suscribir el preacuerdo reafirman la responsabilidad dentro de la conducta reprochada, luego existe el mínimo de prueba exigido”.*

*En tal medida, la Alta Corporación respecto al “mínimo de prueba”, estipulado en el inciso final del art. 327 de la Ley 906 de 2004, que debe existir en terminaciones anticipadas del proceso por allanamiento o preacuerdos, reiteró en providencia AP1049-2021, rad. 53622 del 17 de marzo de 2021, lo siguiente:*

*“Al respecto, es necesario recordar que el «conocimiento más allá de toda duda acerca de delito y de la responsabilidad penal del acusado» (art. 381 C.P.P.) en las terminaciones anticipadas por allanamiento o preacuerdos se obtienen con el «mínimo de prueba» de autoría y tipicidad complementado por la manifestación libre, consciente y voluntaria de culpabilidad por parte del procesado.”.*

*Como vemos, en terminaciones anticipadas basta incluso mencionar los elementos y constatar la relación con el procesado para edificar la sentencia condenatoria, dada la vía de terminación elegida y el acto de aceptación de cargos que indudablemente sirve de fundamento de la sentencia en su contra, de modo que, esa exigencia no puede equipararse en sentido estricto a la prueba, que implica un ejercicio analítico y pormenorizado dentro de la dinámica propia en sede de juicio oral y finalmente expone el operador si acepta o rechaza el conocimiento que estos transmiten cuando se da la terminación por la vía ordinaria.*

*En conclusión, por regla general tal como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal, el conocimiento previo por alguna de las formas de terminación anticipada, no afecta la imparcialidad del Juzgador ya que no se trata de la valoración propia de un Juicio ordinario y tampoco podemos considerar que hubo una intervención que comprometa la imparcialidad de quienes participaron en la decisión.*

*Por lo anteriormente expuesto se reitera, no se advierte la configuración de la causal de impedimento consagrada en el ordinal 4º del artículo 56 de la Ley 906/04.*

16.- Conforme con lo anteriormente señalado, la Sala considera que los magistrados del Tribunal accionado le explicaron de manera razonada al procurador recurrente los motivos por los que consideraban que no debían ser separados del conocimiento del proceso que se adelanta contra CARLOS EDUARDO PEÑARANDA ROJAS, respondiendo los cuestionamientos planteados como quedó detallado en precedencia. Tampoco se puede perder de vista que, la Sala de Casación Penal de esta corporación, en múltiples oportunidades [SP12031-2015, AP3572-2016, AP5273-2016, AP345-2017, AP1421-2021], ha señalado que:

*[...] la invitación o sugerencia para que un funcionario judicial se declare impedido, no resulta viable en nuestro ordenamiento procesal penal, porque el mecanismo procesal idóneo cuando el sujeto procesal advierte que el funcionario está incurso en una causal que lo inhabilita para conocer del asunto, es la recusación.*

*Lo anterior se sustenta en que la declaración de impedimento es una decisión personal del funcionario, «atributo suyo propio y único, pues sólo a él corresponde auscultar su particular situación y decidir, conforme a la misma, silenciar o manifestar la excusa»<sup>1</sup>, por lo que no es viable que un sujeto procesal opte por crear un símil para insinuarle que acepte que en él concurre una de las causales de impedimento o recusación.*

17.- De acuerdo con lo anterior, resulta improcedente la actuación del aquí accionante, encaminada a «invitar» a los magistrados accionados a que se declaren impedidos, cuando tuvo la oportunidad de recusarlos, conforme con lo

---

<sup>1</sup> CSJ. SP12031-2015. 9 sept. 2015, Radicado 40217.

previsto en el artículo 60 y siguientes de la Ley 906 de 2004, lo cual no realizó, por lo que desechó la herramienta jurídica a su alcance y perdió la oportunidad procesal idónea para discutir lo pretendido.

18.- De otro lado, el Tribunal Superior de Cúcuta resolvió «**ABSTENERSE** de resolver de fondo el recurso de apelación interpuesto por no existir legitimación en la causa por el apelante». Para llegar a esa conclusión, señaló:

[...] *En el presente asunto, la sentencia condenatoria proferida por el Juzgado Quinto Penal del Circuito, con Funciones de Conocimiento de esta ciudad en contra de CARLOS EDUARDO PEÑARANDA ROJAS se emitió en virtud de un preacuerdo, es decir, aceptó los cargos por los que se le acusa, por ende, el interés para recurrir la alzada se limita a una serie de asuntos.*

*Al procesado se le atribuyó la responsabilidad penal por el delito de FAVORECIMIENTO DE CONTRABANDO DE HIDROCARBUROS O SUS DERIVADOS tipificado en el artículo 320-1 inciso 3º, el cual a través del preacuerdo aceptó para hacerse acreedor de la rebaja de pena (al degradar la participación de autor a cómplice), equivalente a la mitad de la pena a imponer. Por consiguiente, renunció voluntariamente a las discusiones propias que se producen en los procesos adelantados bajo el trámite ordinario.*

*Así pues, PEÑARANDA ROJAS en audiencia del 11 de septiembre de 2019, en presencia de su defensor, manifestó de viva voz, que no tenía inconformidad alguna con el preacuerdo presentado, que era conocedor de la pena de 5 años que se la iba a imponer y “que no quería ir a juicio”<sup>2</sup>, de modo que, se verificó la aceptación de los cargos y la negociación que se efectuó con un delegado de la Fiscalía General de la Nación y la defensa del procesado.*

*Entonces, al variarse la estructura del proceso, por virtud de la renuncia al debate en juicio, quedan excluidas de las posibilidades de recurrir la sentencia anticipada por temas como la responsabilidad penal del procesado. [...]*

*En el caso concreto, como se viene indicando se aceptó la responsabilidad penal mediante preacuerdo que fue verbalizado ante del juez de conocimiento, quien inicialmente resolvió*

---

<sup>2</sup> Record 05:10 archivo de audio: 13 DvdAudienciaImpugnada.

*improbarlo, decisión contra la cual se ejercieron los recursos de ley y finalmente esta Corporación en segunda instancia aprobó la negociación. Por lo que el planteamiento que hace el ministerio público tendiente a que se exonere de responsabilidad penal, no es admisible postularlo habida cuenta la aceptación de cargos es propia del acusado quien contó con la asesoría de un profesional del derecho y cuya responsabilidad se soportó en unos elementos mínimos con los que contaba el ente acusador, de ahí que, de él procesado es de quien podría provenir una retractación, pero además de ello, no se evidencia la intención de retractación de lo pactado, aspecto sobre el cual debe recordarse la improcedencia, salvo que se verifique un vicio en el consentimiento.*

*Así pues, de los registros de la audiencia de verificación del preacuerdo no se observa que el implicado desconocía los términos y consecuencias de la negociación suscrita con la Fiscalía, los cuales fueron reiterados en audiencia en aras de impartirle legalidad, además que la autoridad judicial constató su aceptación de viva voz por el implicado, con la seguridad que a dicho convenio había llegado de forma libre, voluntaria, y debidamente asesorado.*

*Sin más consideraciones, la Sala se abstendrá de resolver de fondo el recurso de apelación interpuesto por no existir legitimación en la causa por el apelante, aunado a que no se observan irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso del sentenciado.*

*Finalmente, debemos hacer un llamado de atención categórico al Juez 5º Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cúcuta, para que en adelante, se abstenga de incorporar en sus providencias apreciaciones subjetivas relativas a su personal percepción sobre las decisiones del superior, pues ello es contrario al debido proceso y va en contravía del principio rector de la doble instancia.*

19.- Conforme con el anterior recuento procesal, la sala considera que el Tribunal demandado no podía abstenerse de conocer el recurso de apelación propuesto contra la sentencia condenatoria impuesta contra CARLOS EDUARDO PEÑARANDA ROJAS, pues si bien la Sala de Casación Penal ha señalado que existe ciertas restricciones para apelar la sentencia, cuando la misma fue producto de un preacuerdo entre los procesados y la fiscalía, también lo es posible

impugnar temas referentes (i) a la dosificación de la pena, (ii) la concesión o no de subrogados o; (iii) **cuando se alega la vulneración de derechos fundamentales** [cfr. entre otras la sentencia CSJ SP235-2019, 6 feb. 2019, rad. 52852].

20.- En este asunto, los argumentos expuestos por la parte accionante para impugnar el fallo estaban encaminados a señalar que al procesado PEÑARANDA ROJAS se le conculcaron sus garantías fundamentales pues aunque suscribió preacuerdo con la fiscalía, de los elementos materiales probatorios obrantes en el expediente, en su criterio, no se encuentra demostrado el elemento normativo del tipo penal de favorecimiento de contrabando de hidrocarburos o sus derivados de la cantidad de gasolina incautada, por lo que en su criterio la conducta es atípica y, bajo ese entendido, se debe emitir sentencia absolutoria a favor del procesado. Sobre la facultad de apelar para alegar la trasgresión de los derechos del procesado, cuando el proceso culminó en virtud de un preacuerdo, la Sala de Casación Penal en auto AP3561-2019, indicó:

*[...] los imputados al aceptar los cargos, renuncian entre otros derechos, al de no autoincriminación, a un juicio público, oral, contradictorio, concentrado e imparcial, con inmediación de las pruebas y sin dilaciones injustificadas, a cambio de una rebaja de la pena a imponer. (CSJ AP, 25 mar. 2015 rad. 43505).*

*De esta manera, y sólo ante circunstancias excepcionales y restringidas a la violación de las referidas garantías, es posible deprecar su anulación, así como cuando tal manifestación se generó con vicio del consentimiento, caso en el cual, será obligación de la parte proponente demostrar tal supuesto invalidante, según ya se ha explicado:*

*«Es posible deshacer la aceptación de responsabilidad en cualquier momento y solo en las dos hipótesis indicadas, por*

*la norma –parágrafo del artículo 293 CPP-, esto es, consentimiento viciado o desconocimiento de garantías, con la carga para quien lo aduce de demostrar que efectivamente se configuró alguna de estas dos situaciones invalidantes, de modo que cada una de las cuales haya determinado por sí sola, la aceptación de los cargos y la consecuente renuncia al derecho a la no autoincriminación*

(..)

*A menos que se acredite que el procesado aceptó su responsabilidad a consecuencia de un error, fuerza o dolo, o que no se garantizó por ejemplo, su derecho a contar con una defensa técnica, resulta inadmisibles retrotraer el proceso, en orden a dejar sin efectos la aceptación de cargos». (CSJ SP 20 Nov. 2013, rad. 39834).*

21.- El Tribunal accionando resolvió abstenerse de conocer la alzada porque en su sentir la temática planteada por el recurrente, hoy accionante, no podía ser estudiada de fondo pues se trataba de un proceso que terminó en forma anticipada [cuyos aspectos de impugnación son restringidos como se señaló con anterioridad] y a modo de fallo de segunda instancia referenció que no se vulneraron los derechos fundamentales del procesado cuando, como en ese caso, la negociación se celebra en forma libre, consciente y voluntaria.

22.- Esa actuación demuestra que, si bien la parte accionante centró su discusión en la presunta atipicidad del delito por el que fue condenado CARLOS EDUARDO PEÑARANDA ROJAS, el Tribunal entendió razonablemente que los argumentos estaban enfilados a cuestionar un posible vicio del consentimiento del procesado [es decir, una posible vulneración de derechos fundamentales]. Por ello concluyó, a través de una providencia que reviste las características de

un auto, que no existió trasgresión de garantías al momento de suscribir el preacuerdo.

23.- En consecuencia, si lo que se quería era responder a las censuras del aquí actor, lo procedente era que las mismas fueran resueltas a través de una sentencia frente a la cual procedía el recurso extraordinario de casación y como eso no sucedió se le coartó al apelante la posibilidad de seguir insistiendo sobre sus postulaciones dentro del proceso penal, sin que se pudiera invocar la falta de legitimación en la causa, máxime si se observa que a voces del inciso final del artículo 327 de la Ley 906 de 2004, cuando se celebra un preacuerdo el juez cognoscente no *«podrá comprometer la presunción de inocencia y solo procederán si hay un mínimo de prueba que permita inferir la autoría o participación en la conducta y su tipicidad»*, aspectos que precisamente fueron los controvertidos en el proceso penal por el representante del ministerio público, hoy la parte accionante en este trámite constitucional.

24.- Y, aunque se podría pensar que se trata de los mismos argumentos expuestos con anterioridad cuando se aprobó el preacuerdo [principio de preclusividad de las etapas procesales], lo cierto es que existe una nueva actuación que habilitaría la posibilidad de insistir en sus argumentos, como lo es la emisión de la sentencia condenatoria, la cual, se insiste, cuando se trata de terminación anticipada del proceso, puede ser apelada

cuando se considere que la misma se profirió dentro de un proceso donde se vulneraron garantías fundamentales.

25.- Bajo ese entendido, para la sala se configuró un defecto procedimental, que se origina cuando se actúa «*al margen del procedimiento establecido*» [Cfr. sentencias CC T-367-2018 y T-401-2019], como sucedió en este caso donde se abstuvo de conocer el recurso de apelación propuesto contra la sentencia bajo el supuesto de que no era procedente argumentos como los señalados en la apelación, pese a que los mismos estaban encaminados a señalar que al procesado CARLOS EDUARDO PEÑARANDA ROJAS le vulneraron sus derechos fundamentales y, en virtud de ello, se debe emitir sentencia absolutoria a su favor.

26.- En virtud de lo anterior, la Sala amparará los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia del **PROCURADOR 90 JUDICIAL PENAL II DE CÚCUTA**. En su lugar, dejará sin efecto el auto del 6 de junio de 2022 mediante el cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta resolvió, entre otros, «**ABSTENERSE** de resolver de fondo el recurso de apelación interpuesto por no existir legitimación en la causa por el apelante». En su lugar, se le ordenará a dicho cuerpo colegiado que, dentro del término de cinco (5) días, contados a partir de la notificación del presente fallo, proceda a resolver de fondo el recurso de apelación propuesto por el **PROCURADOR 90 JUDICIAL PENAL II DE CÚCUTA** contra la sentencia mediante la cual el Juzgado 5º

Penal del Circuito de Cúcuta condenó a CARLOS EDUARDO PEÑARANDA ROJAS.

#### **d. Conclusión**

27.- En síntesis, i) la autoridad judicial accionada no incurrió en causales de procedibilidad cuando no se declaró impedida para conocer el proceso n.º 54720610610620188505802 y; ii) resulta procedente conceder el amparo invocado por el accionante, como quiera la autoridad accionada se abstuvo de conocer el recurso de apelación bajo el supuesto de que se trataba de una temática que no puede ser planteada en casos como el presente, donde el proceso termina en forma anticipada en virtud de la celebración de un preacuerdo entre las partes, cuando en realidad, luego de verificar los fundamentos de la apelación, se observa que los mismos están encaminados a señalar la presunta vulneración de garantías fundamentales, cuya tópicidad si puede ser planteado en esa clase de procesos.

Con base en lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en sala de decisión de tutelas n.º 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **V. RESUELVE**

**Primero. Amparar** los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia del **PROCURADOR 90 JUDICIAL PENAL II DE CÚCUTA**.

**Segundo. Dejar sin efecto** el auto del 6 de junio de 2022 mediante el cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta resolvió, entre otros, «**ABSTENERSE** de resolver de fondo el recurso de apelación interpuesto por no existir legitimación en la causa por el apelante».

En consecuencia, **ordenar** a la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta que, dentro del término de cinco (5) días, contados a partir de la notificación del presente fallo, proceda a resolver de fondo el recurso de apelación propuesto por el **PROCURADOR 90 JUDICIAL PENAL II DE CÚCUTA** contra la sentencia mediante la cual el Juzgado 5º Penal del Circuito de Cúcuta condenó a CARLOS EDUARDO PEÑARANDA ROJAS.

**Tercero.** De no ser impugnado este fallo, enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

## **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MYRIAM ÁVILA ROLDÁN**  
Magistrada

**GERSON CHAVERRA CASTRO**

Magistrado

**DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN**

Magistrado

**NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA**

Secretaria

Sala Casación Penal @ 2022