

Inicio



REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL

-Sala Plena-

SENTENCIA C-035 DE 2026

Referencia: Expediente D-16487.

Demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 6 (parcial) de la Ley 1908 de 2018, “por medio de la cual se fortalecen la investigación y judicialización de organizaciones criminales, se adoptan medidas para su sujeción a la justicia y se dictan otras disposiciones”.

Demandante: Ricardo Andrés Giraldo Cifuentes.

Magistrado sustanciador:

Carlos Camargo Assis.

Bogotá D.C., veinticinco (25) de febrero de dos mil veintiséis (2026).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial de las previstas en el numeral 4º del artículo 241 de la Constitución, cumplidos todos los requisitos contemplados en el Decreto Ley 2067 de 1991, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

Síntesis de la decisión

La Sala Plena estudió una demanda de inconstitucionalidad contra la expresión “sin perjuicio del deber de acreditar sumariamente el origen lícito de los honorarios” contenida en el artículo 6 de la Ley 1908 de 2018 -que adicionó el artículo 340A del Código Penal-. Esta disposición tipifica el delito de asesoramiento a Grupos Delictivos Organizados y Grupos Armados Organizados. El accionante señaló que la norma le exige al abogado acreditar el origen de sus honorarios, pese a que dicha carga le corresponde a la Fiscalía que tiene el deber de probar más allá de toda duda razonable que dichos honorarios provienen de una fuente ilegal o que el abogado actuó con el propósito ilícito exigido por el tipo penal. Lo anterior, a juicio del accionante, vulnera el derecho a la presunción de inocencia consagrado en el artículo 29 de la Constitución.

La Corte formuló como problema jurídico determinar si la expresión “sin perjuicio del deber de acreditar sumariamente el origen lícito de los honorarios” invierte la carga de la prueba a cargo del Estado y vulnera la presunción de inocencia como expresión del derecho fundamental al debido proceso.

Para resolver el problema jurídico, la Sala Plena se pronunció sobre el margen de configuración legislativa en materia penal; el derecho fundamental a la presunción de inocencia; la estructura probatoria del proceso penal en la Ley 906 de 2004 y sus estándares de acreditación; el carácter de *ultima ratio* del derecho penal y la criminalización de conductas de peligro; y el ejercicio de la abogacía y la importancia del abogado defensor en el proceso penal. Con sustento en lo anterior, examinó la constitucionalidad de la expresión acusada para lo cual abordó la naturaleza jurídica del delito de asesoramiento a Grupos Delictivos Organizados y Grupos Armados Organizados y la presunta contrariedad de la expresión acusada respecto del estándar constitucional de la presunción de inocencia.

La Corporación señaló que el delito de asesoramiento a organizaciones delictivas tiene por finalidad fortalecer la paz y contrarrestar la colaboración de terceros que contribuyen al fortalecimiento de los grupos armados y delincuenciales ilegales. De esa forma, el legislador buscó cumplir los compromisos internacionales que establece la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos.

La Corte reiteró que el legislador tiene un amplio margen de configuración en materia penal, pero también recordó que tal potestad no es absoluta, pues está sujeta a límites precisos que se enmarcan en el respeto de los valores, principios y derechos consagrados en la Constitución, así como en los tratados internacionales en materia de derechos humanos ratificados por Colombia. Al estudiar la constitucionalidad de la norma acusada, encontró que la exigencia a los apoderados judiciales de acreditar el origen lícito de los honorarios afecta de manera injustificada la presunción de inocencia como núcleo esencial del derecho al debido proceso. Esto, en tanto invierte la carga de la prueba que le corresponde al Estado, como ente acusador, de acreditar más allá de toda duda razonable que la defensa técnica se prestó con fines ilícitos.

A partir de lo expuesto, la Corte concluyó que la inconstitucionalidad se predica del deber de acreditación impuesto por el legislador, mas no de la exigencia sobre el origen lícito de los honorarios. En otras palabras, lo que resulta contrario a la Constitución es la inversión de la carga de la prueba que debería asumir quien ejerce la defensa técnica y no el ente acusador de cara a la aplicación de la eximente de responsabilidad prevista en el tipo. Por lo tanto, la Sala Plena declaró inexecutable únicamente la expresión “deber de acreditar sumariamente el” de manera que no se afecte la estructura del tipo que busca la persecución penal de las personas que contribuyen en la operación de las organizaciones armadas delictivas.

I. ANTECEDENTES

1. Trámite procesal

El 20 de marzo de 2025, el ciudadano **Ricardo** Andrés Giraldo Cifuentes presentó demanda de acción pública de inconstitucionalidad en contra del artículo 6 (parcial) de la Ley 1908 de 2011 <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=103477>. El demandante sostuvo que la disposición acusada es contraria a los artículos 15, 29, 74, 83 y 229 de la Constitución Política. En concreto, formuló cuatro cargos: (i) la norma invierte la presunción de buena fe respecto de los abogados defensores en los procesos penales; (ii) vulnera la inviolabilidad del secreto profesional y el derecho a la intimidad; (iii) es contraria al derecho al debido proceso y a la presunción de inocencia; y (iv) transgrede el derecho de acceso a la administración de justicia.

El 23 de abril de 2025, el magistrado sustanciado inadmitió la demanda al considerar que el escrito no logró acreditar las exigencias mínimas de certeza, pertinencia, especificidad y suficiencia <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=105904>. El 29 de abril de 2025, dentro del término legal, el demandante presentó escrito de corrección <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=106322>.

Mediante Auto del 16 de mayo de 2025, el despacho sustanciado (i) admitió el cargo tercero de la demanda relacionado con el posible desconocimiento de la presunción de inocencia como garantía integrante del derecho al debido proceso previsto en el artículo 29 de la Constitución; (ii) rechazó los cargos primero, segundo y cuarto; (iii) fijó en lista el proceso; (iv) corrió traslado a la Procuraduría General de la Nación; (v) comunicó el inicio del proceso a la Presidencia de la República, al presidente del Congreso de la República y al Ministerio de Justicia y del Derecho; (vi) por último, invitó a participar

en el proceso a la Fiscalía General de la Nación, al Consejo Superior de Política Criminal, a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, a la Defensoría del Pueblo, al Área de Derecho Penal de las Universidades Externado de Colombia, Javeriana, del Norte de Barranquilla, EAFIT, de Antioquia y del Rosari <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=108203>.

2. Norma demandada

El accionante dirige la demanda contra el artículo 6 (parcial) de la Ley 1908 de 2018. A continuación, se transcribe la norma y se subraya y resalta lo demandado:

“LEY 1908 DE 2018

(julio 9)

Diario Oficial No. 50.649 de 9 de julio de 2018

RAMA LEGISLATIVA - PODER PÚBLICO

Por medio de la cual se fortalecen la investigación y judicialización de organizaciones criminales, se adoptan medidas para su sujeción a la justicia y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

ARTÍCULO 6°. Adiciónese el artículo 340A de la Ley 599 de 2000, el cual quedará así:

Artículo 340A. Asesoramiento a Grupos Delictivos Organizados y Grupos Armados Organizados. El que ofrezca, preste o facilite conocimientos jurídicos, contables, técnicos o científicos, ya sea de manera ocasional o permanente, remunerados o no, con el propósito de servir o contribuir a los fines ilícitos de Grupos Delictivos Organizados y Grupos Armados Organizados, incurrirá por esta sola conducta en prisión de seis (6) a diez (10) años e inhabilidad para el ejercicio de la profesión, arte, oficio, industria o comercio por veinte (20) años.

No se incurrirá en la pena prevista en este artículo cuando los servicios consistan en la defensa técnica, sin perjuicio del deber de acreditar sumariamente el origen lícito de los honorarios. En todo caso el Estado garantizará la defensa técnica”.

3. La demanda

El demandante indicó que en los términos de la disposición acusada “el abogado debe acreditar que no ha cometido el delito de asesoramiento ilícito (a través de la demostración del origen legítimo de sus honorarios), en lugar de ser la Fiscalía quien pruebe más allá de toda duda razonable que dichos honorarios provienen de una fuente ilegal o que el abogado actuó con el propósito ilícito exigido por el tipo penal. Según sostuvo, la presunción de inocencia “cubre todos los aspectos de la imputación penal y se extiende, por supuesto, a los profesionales del derecho enjuiciados por un eventual delito.

Precisó que “[l]a obligación de probar la propia inocencia, así sea de manera sumaria” se opone a “la regla según la cual corresponde al acusador (Estado) demostrar la culpabilidad”. Afirmó, además, que “aunque no se trata de una presunción legal explícita de culpabilidad, en los hechos se equipara a una presunción de mala fe o ilicitud sobre el abogado, quien para evitar ser considerado partícipe del delito debe desvirtuarla presentando pruebas de su buen actuar.

En suma, para el actor el cargo principal se contrae a que “la disposición obliga al abogado defensor a asumir la carga de demostrar su propia atipicidad frente a un tipo penal, lo cual contraviene la regla de que toda persona se presume inocente y que la carga de la prueba corresponde al Estado.

4. Intervenciones

La Corte Constitucional recibió ocho intervenciones de las cuales tres solicitaron que se declare la exequibilidad de la norma y cinco la inexecutable. El alcance de las intervenciones se encuentra en el Anexo I de esta sentencia y los principales argumentos se sintetizan en el siguiente cuadro:

Tabla 1. Intervenciones

Interviniente	Síntesis de los argumentos
Solicitudes de exequibilidad	
<p style="text-align: center;">Ministerio de Justicia y del Derecho https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=112090</p>	<p>Indicó que la finalidad de la norma acusada se sustenta en que “parte del problema actual en materia de lucha contra el crimen organizado radica en la compleja red que integran sus miembros, testaferros y colaboradores, a fin de ocultar y maximizar los efectos de sus conductas delictivas. Con todo, se pudo identificar que no solo los sujetos activos asociados a estas estructuras criminales participan o se benefician de la comisión de múltiples delitos, también lo hacen terceros que, a través de su profesión, arte u oficio, tienen el propósito de servir o contribuir a los fines ilícitos de estas organizaciones”.</p> <p>Adujo que, a partir de una lectura integral del artículo 340A, se puede argumentar que el sujeto potencial de esta específica causal de exoneración de punibilidad no es todo abogado o abogada que de forma legítima preste el servicio de defensa técnica de los miembros de los GDO o los GAO sin tener con ello el propósito de contribuir a los fines ilícitos de éstos. El único sujeto posible que puede tener, a partir del principio de taxatividad, es el abogado o abogada que preste el servicio de defensa técnica de los miembros de los GDO o los GAO, teniendo el propósito, probado, de contribuir a los fines ilícitos de éstos.</p>
<p style="text-align: center;">Fiscalía General de la Nación https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=112147</p>	<p>Para el ente investigador y acusador no es cierto que la norma demandada vulnere la presunción de inocencia en materia penal. Señaló que el deber de acreditar el origen ilícito de los honorarios en este contexto no está limitando el acceso a la justicia, ni la protección de intereses legítimos, ni mucho menos la posibilidad de obtener una resolución de fondo a las pretensiones de cada caso. Solamente se está siendo coherente con una política de Estado de adoptar las acciones necesarias para combatir eficazmente a las organizaciones y grupos delictivos en Colombia que tanto daño han ocasionado a la sociedad.</p> <p>Refirió que la norma acusada</p>

	<p>no obedece a una estigmatización o inversión de la carga de la prueba, pues esa situación solo podría ocurrir en el marco de una actuación penal concreta. A su juicio, se trata de una previsión del legislador en el sentido de buscar garantizar que, en el contexto de fenómenos criminales de significativo impacto, no se extiendan los efectos de ciertos delitos y el producto ilícito de los mismos a la colectividad misma. Consideró que este asunto no se puede ver de manera aislada como un acto atentatorio contra los abogados defensores y sus clientes, sino que debe entenderse como un esfuerzo del Estado, y específicamente del legislador, para tratar de limitar los efectos nocivos en la sociedad de la acción criminal de los GDO y los GAO.</p>
<p>Semillero de investigación en derecho penal económico de la Pontificia Universidad Javeriana https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=110544</p>	<p>Manifestó estar de acuerdo con los argumentos de la Corte en el auto inadmisorio de la demanda, al establecer que el cargo carece de certeza, ya que la disposición acusada “no exige probar la propia inocencia -del abogado defensor-, sino que estipula una causal de atipicidad penal”.</p> <p>Señaló que la norma demandada le da una oportunidad a quienes asesoran a personas presuntamente vinculadas a grupos criminales organizados, para presentar la licitud de sus ingresos, disponiendo además de una excepción explícita sobre la defensa técnica, sin invertir por ello la carga probatoria y respetando la presunción de inocencia. Además, aseguró que la norma se encuentra acorde con la jurisprudencia constitucional donde se ha validado la tipificación de actos preparatorios contra organizaciones criminales, siempre y cuando se preserve la presunción de inocencia como en este caso.</p>
Solicitudes de inexequibilidad	
<p>Academia Colombiana de Jurisprudencia https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=112512</p>	<p>Sostuvo que, cuando una ley exige a un defensor técnico que acredite así sea sumariamente el origen lícito de los honorarios que percibe por su asistencia letrada sospecha la responsabilidad penal del togado, a quien, además, le dice que tiene el deber de hallar prueba de que no incurre en comportamiento ilícito, con lo que convierte al defensor técnico casi que en fiscal de su conducta. Al respecto, explicó que el artículo 7º del Código de Procedimiento Penal, en desarrollo del artículo 29 de la Constitución, establece que en ningún caso podrá invertirse esta carga probatoria.</p>

Mencionó que, si se comparan los principios básicos sobre la función de los abogados, aprobados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del delito y Tratamiento del delincuente, con la última parte del inciso 2º del artículo 6º de la Ley 1908 del 2018, se concluye que la imposición del “deber de acreditar sumariamente el origen lícito de los honorarios”, lastima considerablemente el derecho de defensa, entre otras, por las siguientes razones: (i) distrae la atención de quien ejerce la defensa técnica en un caso concreto, pues además de prestar cuidadosamente la atención debida al proceso que se adelanta, a la vez, simultáneamente, debe adelantar la búsqueda de prueba sumaria sobre el origen correcto de sus honorarios; (ii) disuade tanto a potenciales clientes como a potenciales abogados en ejercicio porque tanto los unos como los otros deben prestar atención a temas diferentes al desarrollo de la defensa técnica, con menoscabo, entre otras cosas, del derecho a la intimidad; (iii) la búsqueda de la prueba sumaria se convierte en un obstáculo, en un entorpecimiento de la defensa penal; (iv) maltrata la independencia, libertad y autonomía de los abogados en ejercicio; y (v) incrementa el estereotipo ya creado del abogado amigo de las dilaciones, interrupciones, permisos, excusas médicas, etc.

Semillero de Derecho Penitenciario de la Pontificia Universidad Javeriana <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=112447>

Refirió que el postulado demandado por el accionante se fundamenta en una premisa que asume, de manera explícita y categórica, la existencia de un origen ilícito de los recursos con los que se pagarán los honorarios de una defensa técnica.

Explicó que le corresponde a la Fiscalía General de la Nación, como ente acusador y titular de la acción penal, demostrar, más allá de toda duda razonable, que el acusado es autor o partícipe de los hechos jurídicamente relevantes en los que se fundamenta su teoría del caso. La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que esta carga debe aplicarse de manera restrictiva. Esto se debe a que deben respetarse las

	<p>limitaciones impuestas por los principios de presunción de inocencia e <i>in dubio pro reo</i>.</p> <p>A juicio del Semillero, la norma demandada se aparta de este entendimiento ya que traslada al acusado la obligación de probar la atipicidad de la conducta, al establecer que, para que el comportamiento resulte atípico deberá probar que los honorarios obtenidos en los pagos por la defensa técnica realizada tienen origen lícito, lo cual representa una inversión indebida de la carga de la prueba.</p>
<p style="text-align: center;"> Universidad Externado de Colombia https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=112145 </p>	<p>Señaló que la obligación impuesta al abogado de acreditar el origen lícito de sus honorarios puede erigirse como un obstáculo significativo al ejercicio pleno y autónomo de la defensa penal.</p> <p>Consideró que la exigencia analizada tiene el potencial de generar un efecto disuasorio, inhibitorio o estigmatizante que afecte el acceso real a una defensa penal efectiva. Puso de presente que la Corte Constitucional ha reconocido el concepto de “chilling effect” o “efecto paralizador”, señalando que sanciones desproporcionadas o exigencias gravosas pueden generar autocensura o inhibición en el ejercicio de derechos. En este caso, los abogados podrían sentirse intimidados o reacios a asumir la defensa de personas procesadas por delitos relacionados con la criminalidad organizada, ante el temor de no poder satisfacer esta carga probatoria sobre sus honorarios o de ser estigmatizados y sometidos ellos mismos a investigaciones.</p> <p>Adujo que la disposición acusada introduce una inversión de la carga de la prueba en materia penal que resulta altamente problemática desde la perspectiva constitucional. Además, no se evidencia que esta medida supere un juicio de proporcionalidad: si bien persigue una finalidad legítima como lo es la lucha contra la criminalidad organizada, no se demuestra de manera suficiente que sea idónea, necesaria ni proporcional en sentido estricto.</p>
<p style="text-align: center;"> Fundación Jurídica Proyecto Inocencia https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=113710 </p>	<p>Comentó que la redacción del artículo demandado invierte la carga de la prueba de manera que obliga a demostrar la</p>

	<p>atipicidad de la conducta a partir de una demostración expost del origen de los honorarios. Indicó que el escenario abstracto impuesto en la norma limita al ciudadano que se vea involucrado en un proceso penal, toda vez que “al abogado que asuma su defensa, se le presume que los honorarios derivados del mandato para el ejercicio de la defensa técnica, tienen un origen ilícito, presumiendo tácitamente la responsabilidad penal del abogado, lo que vulnera la presunción de inocencia, tanto del defendido como del defensor técnico”. Refirió que lo anterior evidencia un exceso en la técnica legislativa de la disposición acusada.</p>
<p style="text-align: center;">Enrique del Río González https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=111021</p>	<p>Señaló que el debilitamiento del secreto y la exigencia de justificación anticipada de honorarios ponen al defensor en una posición de sospecha incompatible con el principio de que toda persona debe ser tratada como inocente hasta que exista sentencia condenatoria en firme.</p> <p>Estimó que la norma demandada propicia un escenario en el que muchos acusados por delincuencia organizada podrían quedar sin defensa privada, pues, ante la posible negativa o temor de los abogados particulares a asumir estos casos, la responsabilidad de representarlos recaería casi exclusivamente en la Defensoría Pública, lo cual sería altamente problemático, pues desnaturaliza tanto el rol de los defensores particulares como la misión constitucional de la Defensoría del Pueblo en materia penal.</p>

5. Concepto de la Procuraduría General de la Nación <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=122047>

El 23 de septiembre de 2025, el procurador general de la Nación presentó concepto en el que solicitó declarar la inexequibilidad de la expresión “sin perjuicio del deber de acreditar sumariamente el origen lícito de los honorarios”, contenida en el inciso segundo del artículo 6 de la Ley 1908 de 2018 que adicionó el artículo 340A al Código Penal <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=123083>.

El Ministerio Público se refirió a los elementos del tipo penal contenido en dicha norma, a la presunción de inocencia y la carga de la prueba en materia penal, a los deberes de los abogados y a la naturaleza de la prueba sumaria. Acto seguido realizó un *test estricto de proporcionalidad*.

En cuanto a la idoneidad de la medida, consideró que la disposición acusada persigue un fin legítimo, importante e imperioso, en tanto busca combatir a las organizaciones delictivas y armadas que generan un daño exacerbado al país y a la sociedad, como quiera que sus actividades criminales afectan bienes jurídicamente tutelados de gran importancia. Sostuvo que, independientemente de que el abogado defensor ejerza de buena fe su encargo, “lo cierto es que se busca evitar que sus honorarios sean sufragados con dineros de origen ilícito, pues permitirlo, implicaría que se autorice la introducción de recursos ilícitos a la economía”. Lo anterior, además, a juicio del jefe del Ministerio Público “se

acompaña con el propósito general de la Ley 1908 de 2018, según el cual se identificó que dichos grupos tienen complejas redes criminales integradas por distintos miembros y colaboradores, lo cual dificulta el rastreo de los recursos ilícitos y, en general, la persecución penal por la comisión de conductas punibles”.

Al someter la disposición acusada al test estricto de proporcionalidad, sobre la *necesidad* de la medida señaló que, de acuerdo con una lectura literal de la disposición demandada, el defensor deberá acreditar de manera sumaria que los honorarios recibidos provienen de una fuente lícita. Consideró que esta interpretación implica una inversión de la carga de la prueba que está en cabeza de la Fiscalía, “pues pareciera que no es el ente acusador el que tiene que probar más allá de toda duda razonable la configuración de la conducta punible, sino que es el procesado quien tendría que aportar pruebas sumarias para demostrar la atipicidad de su conducta y, de lo contrario, puede ser imputado por el delito previsto en el artículo 340A del Código Penal”. Desde la perspectiva del Ministerio Público, aunque el medio empleado podría contribuir a evitar que se utilicen recursos de origen ilícito para el pago de servicios de asesoría jurídica se trata del medio más lesivo para los derechos del abogado que ejerce la defensa técnica.

En su concepto, la responsabilidad del tipo penal estudiado es consecuencial a la responsabilidad de la persona que presuntamente integra el grupo organizado al margen de la ley. De ahí que el medio empleado no resulte adecuado para alcanzar el fin perseguido, “pues sólo una vez se acredite la pertenencia del procesado al grupo criminal, se podría realizar un análisis sobre la ilicitud de los recursos con los que se sufragaron los honorarios de la defensa técnica”. Además, estimó que la norma es inadecuada para lograr su propósito, porque “el abogado tendría que realizar un ejercicio investigativo exhaustivo conducente a demostrar la licitud de los recursos que recibe, a pesar de que no necesariamente dispone de las herramientas suficientes para rastrear la procedencia de los dineros de los clientes”.

Respecto de la *proporcionalidad* de la medida explicó que “la inversión de la carga de la prueba y la obligación en cabeza del abogado defensor para probar sumariamente el origen lícito de los recursos con los que se pagan sus honorarios implica sacrificios importantes e injustificados respecto del derecho fundamental a la presunción de inocencia”. Para el Ministerio Público, la norma parte de una presunción de “culpabilidad” del abogado defensor, en tanto “previó la inversión de la carga de la prueba como punto de partida para la determinación de la responsabilidad, lo cual no se enmarca en los deberes del abogado en ejercicio de su actividad profesional”. Por lo tanto, aseguró que la norma acusada releva a la Fiscalía General de la Nación de su deber constitucional de desvirtuar la presunción de inocencia que favorece al procesado.

De acuerdo con lo expuesto, concluyó que la disposición cuestionada no supera el test de proporcionalidad en sentido estricto, por cuanto la carga impuesta al abogado que ejerce la defensa técnica es desproporcionada frente al presunto beneficio social que se obtiene.

I. CONSIDERACIONES

Competencia

La Corte Constitucional es competente para adelantar el control de constitucionalidad de la presente demanda, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 241 de la Constitución.

Cuestión previa. La aptitud sustantiva del cargo

Esta Corporación ha explicado que, si bien en el trámite de admisión de la demanda es deber del magistrado sustanciador verificar la aptitud de la acusación, esto no impide que la Sala Plena analice de nuevo el cumplimiento de los requisitos para acreditar la carga argumentativa, después de que se reciben las intervenciones y el concepto del Procurador General de la Nación. Lo anterior, toda vez que los escritos allegados pueden aportar a la Sala elementos de juicio sobre los presupuestos de suficiencia del cargo admitido que deben estudiarse antes de emitir un pronunciamiento de fondo.

En el caso objeto de estudio, el Semillero de Investigación en Derecho Penal Económico de la Pontificia Universidad Javeriana refirió en su intervención que el cargo admitido por esta Corporación no cumplía con los

requisitos de certeza y pertinencia. Al respecto, señaló expresamente que:

“Como puede evidenciarse claramente, el tenor literal del artículo señala una causal de atipicidad penal, donde la defensa técnica no se incluye en la comisión de este tipo de delitos, siempre y cuando se logre acreditar que dichos honorarios provienen de fuentes lícitas. Lo cual, claramente no es lo que en su demanda menciona el accionante, ya que se establece que por un posible temor infundado, los abogados podrían llegar a limitar la calidad de su defensa o incluso afectar a fondo el derecho a la defensa consagrado en la Constitución Política. Sin embargo, esto no es acorde con el tenor literal del texto demandado, pues se basa entonces en situaciones hipotéticas sobre lo que pueden o no 'sentir' quienes asesoran en términos de defensa técnica a personas que presuntamente pertenecen a organizaciones criminales, por lo que el Chilling Effect que afirma el accionante que puede darse en los abogados que posiblemente serían consultados por los procesados, es una asunción que no cumple con un estándar de certeza y pertinencia al basarse en hechos hipotéticos, adicionalmente, una demanda de inconstitucionalidad no puede pasarse en supuestos, sino en situaciones concretas que el demandante considera que configuran la inconstitucionalidad de la norma, lo que en este caso no se evidencia”<https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=110544>. (énfasis añadido).

La Sala Plena advierte que el anterior cuestionamiento sobre la aptitud de la demanda es genérico. Aunque el semillero sostiene que el cargo no cumple el estándar de certeza y pertinencia, no presentó un análisis concreto que permita esclarecer las razones del incumplimiento de tales requisitos. En efecto, únicamente señaló que el cargo se sustenta en situaciones hipotéticas sobre el sentir de quienes asesoran a personas que presuntamente pertenecen a organizaciones criminales, sin especificar el alcance de tal apreciación. Al respecto, se observa que la finalidad de la intervención en realidad es defender la constitucionalidad de la disposición acusada. Es así que incluso solicitan a la Corte expresamente “que declare la exequibilidad del artículo demandado”.

La Corporación ha sostenido que los cuestionamientos sobre la aptitud sustantiva de la demanda no deben ser genéricos o abstracto. Por el contrario, se requieren razones inequívocamente dirigidas a cuestionar los presupuestos argumentativos mínimos utilizados por el demandante para fundamentar el cargo de inconstitucionalidad. Sobre este aspecto, la Sala Plena ha reiterado que “no es suficiente un señalamiento general sobre la ineptitud de la demanda, sino que es necesario ahondar en razones específicas que justifiquen la solicitud a la Corte de declararse inhibida para emitir un pronunciamiento por el incumplimiento de los requisitos de la carga argumentativa.

Sin embargo, con la finalidad de despejar cualquier tipo de duda sobre la idoneidad del cargo admitido, la Sala Plena encuentra que, contrario a lo sostenido por los intervinientes, con fundamento en la aplicación del principio *pro actione*, es posible afirmar que el actor sí presentó una carga argumentativa mínima que suscita una duda de constitucionalidad de la expresión cuestionada en relación con la transgresión del derecho a la presunción de inocencia.

El ciudadano señaló que “el abogado debe acreditar que no ha cometido el delito de asesoramiento ilícito (a través de la demostración del origen legítimo de sus honorarios), en lugar de ser la Fiscalía quien pruebe más allá de duda razonable que dichos honorarios provienen de una fuente ilegal o que el abogado actuó con el propósito ilícito exigido por el tipo penal”. Según sostuvo, la presunción de inocencia “cubre todos los aspectos de la imputación penal y se extiende, por supuesto, a los profesionales del derecho enjuiciados por un eventual delito”.

También precisó que “[l]a obligación de probar la propia inocencia, así sea de manera sumaria” se opone a “la regla según la cual corresponde al acusador (Estado) demostrar la culpabilidad”. Además, afirmó que “aunque no se trata de una presunción legal explícita de culpabilidad, en los hechos se equipara a una presunción de mala fe o ilicitud sobre el abogado, quien para evitar ser considerado partícipe del delito debe desvirtuarla presentando pruebas de su buen actuar”. A su vez, el demandante también insistió que “la disposición obliga al abogado defensor a asumir la carga de demostrar su propia atipicidad frente a un tipo penal, lo cual contraviene la regla de que toda persona se presume inocente y que la carga de la prueba corresponde al Estado”.

Así las cosas, es posible advertir que el cargo satisface el requisito de *claridad*, dado que el planteamiento sigue un hilo conductor lógico y coherente. En efecto, del escrito presentado se infiere

que la disposición permite aplicar la pena prevista para el delito de asesoramiento a Grupos Delictivos Organizados y Grupos Armados Organizados, al abogado que presta los servicios de defensa técnica, cuando no demuestra el origen lícito de los honorarios que recibe.

Del mismo modo, el actor presentó una interpretación posible que se desprende directamente de la norma demandada, esto es, que la condición para acceder a la respectiva eximente de responsabilidad es que el procesado pruebe sumariamente el origen lícito de sus honorarios. Ello, con la correlativa infracción de la presunción de inocencia como garantía derivada del derecho fundamental al debido proceso, por lo que su acusación también fue *cierta*.

Igualmente, cuestionó la disposición sin referirse a argumentos de corrección normativa, conveniencia personal o consecuencias prácticas. Por el contrario, construyó el cargo a partir del parámetro de constitucionalidad que emana de la garantía fundamental a la presunción de inocencia, por lo que su acusación fue *pertinente*. También refirió de manera inequívoca que, el deber de acreditar sumariamente el origen lícito de los honorarios para evadir el alcance del tipo penal acusado supone una inversión de la carga de la prueba que por mandato superior corresponde al Estado, lo que traduce un reproche *específico*. Consecuentemente, su acusación también fue *suficiente* y logró suscitar una duda mínima sobre la constitucionalidad del precepto demandado.

En conclusión, resulta claro que el ciudadano, lejos de apartarse del estándar argumentativo, cumplió mínimamente con la construcción de un cargo tendiente a cuestionar la contrariedad de la expresión acusada respecto del parámetro de control contenido en el artículo 29 superior. Por consiguiente, habilita a la Sala Plena para pronunciarse de fondo sobre la constitucionalidad del artículo 6 (parcial) de la Ley 1908 de 2018, por la presunta vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

Problema jurídico y metodología de la decisión

El actor explicó que la expresión demandada es contraria a la presunción de inocencia como una garantía constitucional que emana del artículo 29 de la Constitución. Para sustentar la acusación, explicó que la disposición obliga al abogado defensor a asumir la carga de demostrar la propia atipicidad de su conducta a pesar de que, conforme al mandato superior, la carga de la prueba le corresponde al Estado en cabeza de la Fiscalía General de la Nación.

Algunos de los intervinientes señalaron que la norma cuestionada no exige expresamente acreditar la propia atipicidad de la conducta investigada. Indicaron que la disposición otorga una oportunidad a los abogados que asesoran a personas presuntamente vinculadas a estructuras criminales para que demuestren la licitud de sus ingresos, sin que ello implique la inversión de la carga de la prueba como expresión del derecho fundamental a la presunción de inocencia.

Contrario a eso, en la misma línea argumentativa del demandante, otros de los intervinientes sostuvieron que la norma vulnera el derecho fundamental a la presunción de inocencia. En términos generales, aquellos han coincidido en que la necesidad de acreditar el origen lícito de los dineros -con la finalidad de escapar del alcance normativo del tipo penal acusado- implica una inversión de la carga de la prueba que ubica al abogado defensor en la posición de “fiscal de sus propias actuaciones”.

Con base en la carga argumentativa aducida por el demandante, las opiniones de los intervinientes y el concepto del procurador general de la Nación, el problema jurídico que debe resolver la Corte consiste en determinar si la expresión “sin perjuicio del deber de acreditar sumariamente el origen lícito de los honorarios” invierte la carga de la prueba a cargo del Estado y vulnera la presunción de inocencia como expresión del derecho fundamental al debido proceso.

Con el fin de resolver el problema jurídico planteado, la Corte abordará los siguientes ejes temáticos: (i) el margen de configuración legislativa en materia penal; (ii) el derecho fundamental a la presunción de inocencia; (iii) la estructura probatoria del proceso penal en la Ley 906 de 2004 y sus estándares de acreditación; (iv) el carácter de *última ratio* del derecho penal y la criminalización de conductas de peligro; y (v) el ejercicio de la abogacía y la importancia del abogado defensor en el proceso penal. Con sustento en lo anterior, examinará la constitucionalidad de la expresión acusada para lo cual abordará la

naturaleza jurídica del delito de asesoramiento a Grupos Delictivos Organizados y Grupos Armados Organizados y la presunta contrariedad de la expresión “sin perjuicio del deber de acreditar sumariamente el origen lícito de los honorarios” **respecto de la presunción de inocencia.**

Libertad de configuración legislativa en materia penal

En virtud de la cláusula general de competencia que le atribuyen los artículos 114 y 150.2 de la Constitución al Legislador para determinar la política criminal del Estado, el Congreso de la República goza, en principio, “de una amplia libertad de configuración para el diseño de la política criminal del Estado, crear las conductas punibles y establecer sus elementos constitutivos, fijar las penas correspondientes, así como el procedimiento para su investigación y juzgamiento, sin que ello implique discrecionalidad absoluta, puesto que debe respetar los derechos constitucionales de las personas en tanto fundamento y límite al poder punitivo del Estado.

Por lo tanto, le corresponde al Congreso de la República, como órgano de representación popular, “la definición de las conductas punibles, sus sanciones y procedimientos, lo que en últimas será el resultado de un debate democrático amplio. Esto significa que dicha competencia se fundamenta “tanto en los principios democráticos y de soberanía popular, como en la necesidad de que el diseño de las respuestas penales a conductas consideradas reprochables o causantes de perjuicio social sean producto de una discusión que integre al colectivo y en la cual prime la participación democrática.

En ejercicio de esa potestad de configuración normativa, el legislador puede adoptar diversas decisiones como “criminalizar o despenalizar conductas, atenuar, agravar, minimizar o maximizar sanciones, regular las etapas propias del procedimiento penal, reconocer o negar beneficios procesales, establecer o no la procedencia de recursos, designar las formas de vinculación y regular las condiciones de acceso al trámite judicial de los distintos sujetos procesales.

Sobre esa atribución general de competencia, la Corte Constitucional ha precisado que esta facultad no puede comprometer la integralidad de los valores, principios y derechos establecidos en la Constitución, en los tratados y convenios internacionales relativos a derechos humanos ratificados por Colombia. Además, debe respetar los principios de legalidad, razonabilidad y proporcionalidad. Al respecto, esta Corporación ha señalado que “siempre que estos límites se respeten, el Congreso puede ejercer su amplio margen de configuración normativa, teniendo presente que el derecho penal se enmarca en el principio de intervención mínima, en virtud del cual, el Estado, en ejercicio de su potestad punitiva y sancionatoria, debe operar solo cuando todas las demás alternativas de control social fallan.

Justamente por ello, el Legislador está sometido a dos tipos de límites constitucionales en el diseño de la política criminal, a saber: explícitos e implícito. Los límites explícitos son “prohibiciones que de manera expresa le fija la Constitución al legislador en materia penal, como la prohibición de la pena de muerte (art. 11 de la CP); la prohibición de las penas crueles, inhumanas o degradantes (art. 12 de la CP) y la prohibición de las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación (art. 34 de la CP). Por su parte, los límites implícitos le imponen al Legislador el deber de “actuar de forma razonable y proporcionada” para garantizar la protección de los “principios, derechos y deberes establecidos en la Constitución. Dentro de estos límites se encuentran, entre otros, el principio de necesidad o *ultima ratio* del derecho penal, el principio de culpabilidad, el principio de lesividad, los principios de razonabilidad y proporcionalidad de la pena y el principio de legalidad.

Uno de los límites a la discrecionalidad del Legislador en el diseño de la política criminal se enmarca en la regulación probatoria. Al respecto, la Corte Constitucional se ha pronunciado de la siguiente manera:

“Por amplio que sea el margen de regulación del legislador en este tema, no es posible desplazar o reemplazar la idea de estructurar reglas referidas directamente a la noción de prueba y de régimen probatorio, como forma de permitir la acreditación de sucesos, situaciones y condiciones con el fin específico de realizar un derecho. Entonces la forma de vincular a los actores de un litigio, de un trámite o de una adjudicación está limitada al diseño de un proceso que permita la interacción en los justos términos de la Constitución, y esta tarea incluye a su vez una exigencia ineludible y por ello se configura como un límite también, de estructurar la forma en que los actores demuestran su punto.

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la legitimidad de las normas relativas a los asuntos penales se da en función de su proporcionalidad y razonabilidad “pues sólo la coherencia y equilibrio del engranaje procesal permite la efectiva aplicación del concepto de justicia y, por contera, hace posible el amparo de los intereses en conflicto. Por lo tanto, se vulnera el derecho al debido proceso cuando “la regla procesal es excesiva y desproporcionada frente al resultado que se pretende obtener con su utilización .

La Sala Plena también ha sostenido que el control de constitucionalidad de las disposiciones que inciden en la política criminal debe tener en cuenta la persistencia del Estado de Cosas Inconstitucional (ECI) que afecta tanto a las prisiones, como a las cárceles y a los centros de detención transitoria. Esto ocurre porque, ante la representatividad de las fallas estructurales en materia de protección de los derechos de los reclusos, las disposiciones legales que ignoran este contexto y contribuyen a perpetuarla o agravarla no pueden ser consideradas *prima facie* razonables. Lo anterior, dado que aquellas pueden derivar en restricciones desproporcionadas incompatibles con los mandatos normativos fijados por la Constitución.

La Corte Constitucional advirtió en las sentencias C-383 de 2022 y C-294 de 2021 que desconocer este contexto puede comprometer la razonabilidad del diseño legislativo. Asimismo, en la Sentencia C-443 de 2025 recordó que, a pesar de que el ECI en materia penitenciaria no constituye un parámetro de control constitucional, “la configuración legislativa racional y razonable en materia penal y penitenciaria debe considerar no solo su existencia, sino también los avances y retrocesos en los esfuerzos orientados a su superación”.

Así las cosas, con la finalidad de racionalizar la libertad de configuración legislativa del diseño punitivo, la Corte ha fijado una serie de parámetros entendidos como “estándar constitucional mínimo”. Este estándar debe comprender los siguientes aspectos: (i) la política criminal debe ser preventiva, porque el derecho penal en su condición de *ultima ratio* solo puede apelar al castigo cuando los demás recursos para combatir la criminalidad han fracasado; (ii) se debe respetar de forma rigurosa el principio de libertad personal, privilegiando el uso y la aplicación de penas alternativas; (iii) es necesario perseguir prioritariamente fines de resocialización, por lo que las sanciones deben conjugar el ideal retributivo con la visión de la justicia restaurativa; (iv) las medidas de aseguramiento deben ser excepcionales; (v) la creación de normas penales debe ser sostenible en términos económicos y (vi) debe ser especialmente sensible a la situación de especial sujeción en la que se encuentran las personas privadas de la libertad respecto del Estado.

En definitiva, la cláusula general de competencia que la Constitución le atribuye al Legislador le otorga a este un amplio margen de configuración en el diseño de la política criminal. Sin embargo, esta facultad está sujeta a límites precisos que se enmarcan en el respeto de los valores, principios y derechos consagrados en la Carta Política y los tratados internacionales en materia de derechos humanos ratificados por Colombia. La previsión de estos límites permite que el Legislador sea respetuoso de los principios de legalidad, razonabilidad y proporcionalidad, y garantice el derecho fundamental al debido proceso.

El derecho a la presunción de inocencia en materia penal

El artículo 29 de la Constitución Política establece que “toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable”. En similar sentido, este principio fue consagrado en varios instrumentos internacionales, a saber, en los artículos 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Político.

En desarrollo del artículo 29 constitucional, el artículo 7 de la Ley 906 de 2000 dispone que toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal mientras no quede en firme la decisión judicial definitiva sobre su responsabilidad penal. Esa norma también establece que le corresponderá al órgano de investigación y acusación criminal la carga de la prueba acerca de la responsabilidad penal y prevé que la duda que se presente se resolverá a favor del procesado. Además, dispone que, en ningún caso, podrá invertirse esta carga probatoria.

La presunción de inocencia es una de las garantías del derecho al debido proceso y tiene un carácter fundamenta. La Corte ha destacado que esta prerrogativa es una de las columnas sobre las cuales se configura todo Estado de Derecho y uno de los pilares esenciales de las democracias moderna , “pues sobre sus cimientos es factible configurar un equilibrio entre la libertad, la verdad y la

seguridad de los ciudadanos. Asimismo, ha señalado que “se trata de una cautela constitucional contra la arbitrariedad pública, que se activa en todos aquellos eventos en los que el Estado pretenda ejercer el poder de reprochar comportamientos, por la vía judicial o administrativa, esencialmente en ejercicio de su facultad sancionadora (*ius puniendi*).

De acuerdo con la jurisprudencia, en el ámbito de protección del principio de presunción de inocencia se adscriben, entre otros, tres derechos del individuo y tres deberes del Estado. Los derechos del individuo son: (i) no ser considerado culpable por la autoridad judicial, a menos que así hubiere sido declarado mediante sentencia judicial ejecutoriada; (ii) que toda duda se resuelva a su favor y (iii) ser tratado como inocente por las autoridades públicas y los particulares, hasta tanto exista condena en firme. Los deberes del Estado son: (i) asumir la carga de probar la responsabilidad del procesado, (ii) garantizar el debido proceso en las actuaciones tendientes a desvirtuar la presunción de inocencia, y (iii) asegurar que la presunción de inocencia solo se enervará cuando la existencia de la conducta delictiva y la responsabilidad del individuo esté acreditada “más allá de toda duda razonable. La Corte definió estos contenidos normativos en los siguientes términos:

Derecho a no ser considerado culpable por la autoridad judicial, a menos que así hubiere sido declarado mediante sentencia judicial ejecutoriada. Mientras no exista sentencia condenatoria, “no podrá imponerse ninguna pena contra el individuo y las medidas que se adopten durante el proceso (como sucede con la detención preventiva o las medidas cautelares) deberán tener un carácter preventivo y no sancionatorio.

Derecho a que toda duda se resuelva a favor del procesado (in dubio pro-reo). En virtud de esta garantía, “si no se logra desvirtuar la presunción de inocencia hay que absolver al acusado. Según la jurisprudencia constitucional, esta regla deriva de “que no fue posible desvirtuar la presunción de inocencia, porque no se logró llegar a una convicción racional de la responsabilidad, desprovista de dudas razonables.

Derecho a ser tratado como inocente por las autoridades públicas y los particulares, hasta tanto exista condena en firme. Los individuos tienen derecho a exigir que las autoridades públicas y los particulares no prejuzguen el resultado de un proceso.

Deber del Estado de asumir la carga de la prueba de la responsabilidad del procesado. La presunción de inocencia “implica que el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito que se le atribuye, ya que el *onus probandi* corresponde a quien acusa. La Corte ha reconocido que “en un Estado social de derecho, corresponde siempre a la organización estatal la carga de probar que una persona es responsable de un delito. De este deber constitucional deriva, también, la prohibición *prima facie* al legislador de “invertir siquiera parcialmente la carga de la prueba de la responsabilidad.

Deber del Estado de garantizar el debido proceso en las actuaciones tendientes a enervar la presunción de inocencia. Las autoridades solo podrán desvirtuar la presunción de inocencia mediante “un proceso rodeado de las plenas garantías procesales en el que se demuestre su culpabilidad. Además, esta presunción solo será enervada con fundamento en pruebas que respeten “las exigencias legales para su producción, de manera suficiente y racional .

Deber del Estado de garantizar que la presunción de inocencia solo se enervará cuando, “más allá de toda duda razonable”, exista certeza sobre la responsabilidad penal. Corresponde al Estado demostrar todos los elementos constitutivos de la conducta ilícita mediante pruebas que acrediten la culpabilidad. Dicha demostración debe ser más allá de toda duda razonable, lo que implica que debe superar todos los cuestionamientos “que objetivamente surjan del análisis y cotejo de las pruebas obrantes en el expediente.

Esta Corporación también ha precisado que la presunción de inocencia no tiene un carácter absoluto, por lo que de forma excepcional el Legislador puede imponer ciertos límites o modulaciones “cuando un interés suficientemente importante lo justifique. Esto es así, pues “el carácter absoluto de los derechos y las garantías sería incompatible con la vida en sociedad, al poner en riesgo la vigencia de otros derechos, principios y valores

que, según las circunstancias, implican la modulación de los derechos y garantías constitucionalmente reconocidas, a condición de ser estrictamente razonables y proporcionales.

En consecuencia, el derecho fundamental a la presunción de inocencia, en su faceta de expresión del derecho al debido proceso, se erige como un pilar del Estado de Derecho y como una afrenta a la arbitrariedad en el ejercicio del *ius puniendi*. Lo anterior, a partir de, por un lado, los derechos de los individuos a no ser considerados culpables salvo que así se declare mediante sentencia, a que toda duda se resuelva a su favor y a ser tratado como inocente hasta tanto exista condena en firme; y por el otro, los deberes del Estado de probar la responsabilidad del procesado y desvirtuar la presunción de inocencia más allá de toda duda razonable. Lo expuesto, claro está, bajo los límites que el Legislador puede imponer atendiendo los criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

La estructura probatoria del proceso penal colombiano en la Ley 906 de 2004

La Corte Constitucional en la Sentencia C-473 de 2016 reconoció que el arquetipo de proceso penal introducido mediante el Acto Legislativo 02 de 2003 se funda en el principio acusatorio como modelo de separación funcional entre la acusación y el juzgamiento. Al respecto, la Sala afirmó que esta divergencia permite comprender por qué la Fiscalía en el marco del ordenamiento constitucional “ya no es una autoridad con potestades jurisdiccionales para imponerse y decidir en ningún sentido la situación del procesado, sino que se enfrenta a él en un plano de equilibrio, ante un tercero imparcial”.

Con base en esa premisa axiológica, es oportuno indicar que el proceso penal colombiano regido por la Ley 906 de 2004 está conformado por una sucesión de etapas que permiten la judicialización de los ciudadanos por la comisión de una conducta penal. La Constitución Política en el artículo 250 establece que “[a] Fiscalía General de la Nación está obligada a adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o de oficio, siempre y cuando medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo.

Para contribuir a los propósitos demostrativos de la responsabilidad en cada una de las etapas procesales, el Legislador estableció una serie de estándares de conocimiento tal y como se describen a continuación:

Los motivos fundados. Es un estándar de conocimiento primigenio que permite a través del ejercicio de la acción penal afectar derechos fundamentales en la etapa de investigación. A pesar de que en el ordenamiento no parece existir una definición inequívoca de lo que ello significa, la Corte en la Sentencia C-024 de 1994 afirmó que se trata de un cúmulo de circunstancias fácticas acreditadas probatoriamente, de las cuales se puede deducir que el investigado ha incurrido en una conducta delictiva. Igualmente, con base en la evaluación de este escaño de convencimiento, es posible determinar las consecuencias procesales que tienen algunas actuaciones adelantadas en la etapa preliminar; principalmente, cuando se presentan violaciones a los derechos fundamentales.

La inferencia razonable de autoría o participación. De conformidad con el artículo 287 del Código de Procedimiento Penal -CPP-, la inferencia razonable de autoría o participación es el nivel de convencimiento que debe acompañar a la Fiscalía General de la Nación para formular la imputación. Este grado de conocimiento -superior al de los motivos fundados- supone la existencia de un proceso interpretativo a través del cual, debidamente acreditadas las premisas, se pueda afirmar con razonabilidad que (i) existió un comportamiento delictivo y (ii) que el procesado es autor o partícipe de ell. Por este motivo, no existirá una inferencia razonable de autoría o participación cuando: (i) se han atribuido circunstancias fácticas atípicas o abiertamente incomprensibles, y (ii) no se han acreditado al menos sumariamente las premisas de las cuales se desprende la conclusión lógica.

La probabilidad de verdad. En los términos de los artículos 336 y 536 del CPP, la probabilidad de verdad es el estándar necesario para formular la acusación. De acuerdo con el carácter progresivo del proceso penal, es un nivel de convencimiento intermedio entre la inferencia razonable de autoría o participación y el conocimiento más allá de toda duda razonable. A pesar de que el CPP no previó una etapa dentro de la cual el juez pudiese adelantar un control sobre el fundamento probatorio de la acusación antes de la audiencia de juicio (como existe en otros ordenamientos procesales—

<https://bvirtualogp.pr.gov/ogp/Bvirtual/leyesreferencia/PDF/Justicia/RPC/RPC.pdf>, no podrá existir “probabilidad de verdad” si el ente acusador no cuenta con elementos de juicio suficientes para afirmar que la conducta investigada existió y que el ciudadano es su autor o partícipe. Lo mismo sucede cuando la atribución jurídica que se formula (i) carece en lo absoluto de una premisa de hechos jurídicamente relevantes completa y comprensible o (ii) está fundamentada en circunstancias fácticas abiertamente incompatibles con la estructura típica del delito endilgado.

El conocimiento más allá de toda duda razonable. De acuerdo con el artículo 381 del CPP, este es el estándar de conocimiento requerido para emitir un sentido del fallo condenatorio. Sobre este aspecto, la Corte en la Sentencia C-495 de 2019 reiteró que “[l]a certeza o convicción racional equivale a un estándar probatorio denominado de convicción más allá de toda duda razonable por lo que, para poder ejercer el poder punitivo del Estado, no se requiere la certeza absoluta, sino que las pruebas válidamente recaudadas demuestren la reunión de los elementos de la responsabilidad y, al respecto, no existan dudas derivadas de la insuficiencia probatoria o de contradicciones probatorias insuperables a partir del examen conjunto del expediente”.

En el contexto descrito, resulta evidente que la estructura probatoria del proceso penal tiene un carácter sistemático y progresivo. Así, la presunción de inocencia sufre afectaciones de acuerdo con el grado de convencimiento que exige cada uno de los niveles fijados por el Legislador para declarar la responsabilidad penal del ciudadano. En este sentido, por virtud del mandato constitucional, el ente acusador debe acreditar cada uno de esos estándares de forma suficiente y responsable. Esto tiene como finalidad que la actuación procesal no se convierta en un instrumento para desbordar el ejercicio legítimo de la facultad punitiva del Estado.

Del mismo modo, aunque por virtud del derecho de defensa el procesado cuenta también con facultades probatorias, esto no supone la inversión de la carga de la prueba, ni una exigencia demostrativa como la que se demanda de quien ejerce la acción penal. Aunque en otras legislaciones ha sido común la interpretación acerca de que las causales de ausencia de responsabilidad deben demostrarse con la misma fortaleza que el hecho delictivo, esa interpretación no se compadece con el estándar constitucional sobre la presunción de inocencia y el principio *in dubio pro-reo*; es más, no existe en el ordenamiento jurídico una prescripción normativa que obligue a la defensa a presentar pruebas para desvirtuar la hipótesis acusatoria.

A pesar de ello, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia del 25 de abril de 2012 rad. 37279 recalcó que “cuando el Estado ha demostrado con idoneidad la responsabilidad del acusado como para sustentar una condena, cumpliendo así la carga probatoria necesaria, le correspondería a la defensa, en sentido amplio, presentar otros elementos de juicio que desvirtúen tal posición cuando quiera que se busque controvertir la certeza para condenar o introducir la duda razonable que permitiera adoptar idéntica determinación.

Así entonces, si para declarar la responsabilidad penal es necesario que el acusador lleve al operador judicial a un convencimiento más allá de toda duda razonable sobre la existencia del delito y la responsabilidad penal del acusado, la facultad probatoria del procesado se entenderá satisfecha si, en el mismo escenario, ha creado responsablemente una duda razonable sobre alguno de esos requisitos.

Bajo esta premisa, la acreditación de las causales de ausencia de responsabilidad no es de ninguna forma un escenario de equiparación de las obligaciones probatorias que tiene el titular de la acción penal. Esto ocurre porque, si la presunción de inocencia se encuentra vigente a lo largo del proceso penal, una duda razonable sobre la existencia de una circunstancia específica que excluya alguno de los elementos del delito impediría al operador judicial alcanzar el estándar de conocimiento necesario para proferir una providencia condenatoria.

El carácter de *ultima ratio* del derecho penal, la función limitadora del bien jurídico y la criminalización de las conductas de peligro

El derecho penal es un mecanismo de control social cuyos instrumentos de coerción deben desplegarse únicamente cuando los medios alternativos para reprimir el comportamiento desviado han fracasado. Una

comprensión constitucional de los principios que rigen el derecho penal permite afirmar que aquel, además de constituir un instrumento legítimo para aplicar sanciones por la transgresión del ordenamiento jurídico, es también un dispositivo de protección de la libertad ciudadana. Por ello, el diseño de la política criminal, la tipificación de las conductas delictivas, el alcance o la determinación del injusto, la prescripción de las sanciones y el modo de ejecutar el castigo, aparte de resguardar una lógica interna con el sistema de represión, debe justificar en sus premisas los postulados constitucionales de la legalidad, la proporcionalidad, la culpabilidad y la dignidad humana.

Sobre este aspecto, la Corte en la Sentencia C-407 de 2020 recordó que la respuesta del derecho penal frente a la represión que en abstracto realiza de las conductas delictivas, genera siempre una restricción a los derechos fundamentales. De tal modo, es trascendental que al ejercicio del derecho penal se imponga un mandato de interdicción de los excesos punitivos. Con ello, se busca un objetivo constitucionalmente legítimo: que el despliegue de los medios de coerción esté influido por un imperativo ético que haga del propósito criminalizador un instrumento de fin último o “*ultima ratio*”.

Así entonces, bajo el principio de responsabilidad por el acto, es posible que el legislador en el marco de su amplio margen de configuración y por motivos de política criminal, disponga la criminalización de conductas que desde la perspectiva *ex ante*, si bien no generan propiamente un resultado dañino, tienen la capacidad de poner en riesgo el bien jurídico. A estos se les ha denominado técnicamente delitos de peligr.

Los delitos de peligro son prescripciones de conductas que, aunque no generan una modificación del mundo exterior por la causación de un daño material, producen una afectación potencial del bien jurídico. Esto ocurre porque (i) defraudan una expectativa normativa previamente definida y consolidada o (ii) facilitan la comisión de otros comportamientos altamente lesivos de los cuales, por los efectos que producen socialmente, se busca su prevención a través de la criminalización de las acciones tempranas.

Sobre este mismo aspecto, la Corte en la Sentencia C-939 de 2002 reiteró que los riesgos que integran la sociedad moderna han desafiado los conceptos tradicionales del derecho penal. De tal suerte que, la necesidad de controlar los diversos peligros hizo inevitable anticipar la protección de los bienes jurídicos a una etapa anterior al efectivo menoscabo de los valores fundamentales de una sociedad. Para cumplir con este propósito, el legislador utiliza entre otros instrumentos, la técnica de los tipos de peligro. Aquellos se caracterizan “porque la punibilidad de un comportamiento no depende de la efectiva lesión del objeto de protección penal, sino simplemente de la probabilidad de un daño para el mismo. En esa misma orientación, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha reconocido qu:

“Por su parte, los delitos de peligro se caracterizan porque la conducta comporta la amenaza o puesta en riesgo del bien jurídico objeto de protección. Se dividen en delitos de peligro abstracto o presunto y delitos de peligro concreto o demostrable. En los delitos de peligro presunto (a diferencia de los segundos, en los cuales es menester acreditar la efectiva ocurrencia del riesgo para el bien jurídico protegido. V.gr. el incendio establecido en el artículo 350 de la Ley 599 de 2000, el cual requiere que la conducta de prender fuego en cosa mueble o inmueble se produzca ‘con peligro común’) el legislador presume la posibilidad de daño para el bien jurídico tutelado, como ocurre, entre otros, con los establecidos en los artículos 471 (conspiración), 434 (asociación para la comisión de un delito contra la administración pública) y 365 (porte ilegal de armas) de la Ley 599 de 2000, así como con el delito por el que se procede aquí, esto es, conservación de explosivos, -mesto en el artículo 366 del mismo ordenamiento, modificado por el artículo 20 de la Ley 1453 de 2011”.

A la luz de la consideración transcrita, el concepto de bien jurídico cumple una tarea limitadora en la definición de las conductas que presuponen verdaderas formas de transgresión. Sobre este aspecto, la Corte reconoció que, si bien esta noción medular del derecho penal no fue consagrada específicamente en la Carta, la misma puede deducirse de las disposiciones que la integran. Por tal razón, la Sala de Casación Penal indicó que por virtud del artículo 2 constitucional, las autoridades están instituidas para proteger la vida, la honra, los bienes y demás derechos y libertades de las personas. Sin embargo, so pretexto de ello, el ejercicio del *ius puniendi* “[no] puede conllevar una restricción injustificada de los

derechos fundamentales, como podría suceder, por ejemplo, cuando, a pesar de la reducida importancia de un bien, se limita irrazonablemente la libertad personal del infractor.

Para estos fines, será pertinente recordar que el derecho penal no debe tutelar el bien jurídico de ataques tangenciales, aparentes e irrelevantes. Diversas conductas con mínimas cargas de lesividad pueden trastocar los linderos del objeto de la tutela jurídico penal. No por ello suponen la necesidad de su criminalización. Por virtud del carácter fragmentario y residual del derecho penal, este solo puede encargarse de los comportamientos que supongan ataques verdaderamente relevantes a los bienes materia de protección del derecho.

De lo contrario, el ejercicio del poder punitivo terminaría incurriendo en la prohibición de exceso, criminalizando de forma desproporcionada acciones que pueden prevenirse a través de mecanismos menos invasivos de la libertad personal. Las conductas de especial significación para el derecho penal no deben escogerse con base en criterios puramente ontológicos o naturalísticos. Por el contrario, aquellas deben atender a fundamentos valorativos que habiliten una comprensión más amplia, en el marco de lo que significan socialmente. Así, el derecho penal lejos de ser un instrumento para afectar derechos fundamentales se convierte en un mecanismo válido y eficaz para protegerlos.

Una concepción distinta, implicaría aceptar que cualquier acción que causalmente pueda contribuir a la realización de una conducta altamente lesiva y reprochable, pueda terminar criminalizada a través de la estructura del delito de peligro. Bajo esta premisa, el derecho penal no solo perdería su carácter residual o de *última ratio* como mecanismo de control social; también así, se convertiría en un instrumento para que el legislador intervenga sin reales justificaciones en la forma en la cual los ciudadanos ejercen sus libertades.

En conclusión, es posible afirmar que el bien jurídico sigue cumpliendo una función limitadora del derecho penal en tanto mecanismo de control social. Asimismo, en relación con la tipificación de conductas de peligro, resulta trascendental constatar que el propósito perseguido por el legislador se encuentra lo suficientemente justificado para que, con pretexto en el amplio margen de configuración legislativa, no se invada irrazonablemente el núcleo esencial de desarrollo de las libertades personales.

El ejercicio de la abogacía y la importancia del abogado defensor en el proceso penal

El ejercicio de la abogacía contribuye a la realización de los fines del Estado y a la protección permanente de los derechos fundamentales. El compromiso ético que se reclama de quienes la desempeñan es importante de cara a la consolidación de las expectativas sociales sobre la vigencia de la Constitución, la efectividad de las leyes, la materialidad de la justicia y la confianza en el derecho. Esto quiere decir que, si los y las abogadas tienen la misión de acercar el ordenamiento normativo a los ciudadanos, su conducta debe estar signada por el cumplimiento de un cúmulo de deberes. Lo anterior, con la finalidad de que sus actuaciones desarrollen siempre los parámetros del marco constitucional y legal señalado para esos efectos.

El artículo 26 de la Constitución, en lo relativo a la libertad de escoger profesión u oficio, reconoce que “las ocupaciones, artes y oficios que no exijan formación académica son de libre ejercicio, salvo aquellas que impliquen un riesgo social”. Al respecto, en Sentencia C-328 de 2015 la Corte se pronunció en los siguientes términos:

“[L]a labor del abogado no se limita a resolver problemas de orden técnico, sino que su actividad va más allá, proyectándose también en el ámbito de lo ético, de modo que la regulación de su conducta por normas de ese carácter no implica una indebida intromisión en el fuero interno de las personas. Ello es así, justamente, porque la conducta individual del abogado se encuentra vinculada a la protección del interés general o común, de manera que el ejercicio inadecuado o irresponsable de la profesión, puede proyectarse negativamente sobre la efectividad de diversos derechos fundamentales de terceros, como la honra, la intimidad, el buen nombre, el derecho a la defensa y el acceso a la administración de justicia, así como también, poner en entre dicho la vigencia de principios constitucionales de interés general, orientadores de la función jurisdiccional, tales como la eficacia, la celeridad y la buena fe”.

En esa misma orientación jurisprudencial, la Corte en Sentencia C-212 de 2007 reiteró que la abogacía tiene “una proyección social y se vincula [...] con la posibilidad de ofrecer alternativas pacíficas y respetuosas de los

derechos constitucionales fundamentales para la resolución de los conflictos jurídicos que se presentan en el acontecer diario”. A partir de lo anterior, la Corte afirmó que “la falta de observancia de esta suerte de obligaciones consignadas en el Estatuto del Ejercicio de la Abogacía hace surgir una responsabilidad de orden disciplinario diferente de la que se deriva por el incumplimiento de los deberes que se desprenden del contrato de mandato propiamente dicho”.

Para estos mismos fines, el artículo 28 de la Ley 1123 de 200 prescribió los deberes profesionales del abogado. Dentro de los más relevantes se encuentran: 1. Observar la Constitución Política y la ley// 2. Defender y promocionar los Derechos Humanos, entendidos como la unidad integral de derechos civiles y políticos, económicos, sociales y culturales y de derechos colectivos, conforme a las normas constitucionales y a los tratados internacionales ratificados por Colombia // 5. Conservar y defender la dignidad y el decoro de la profesión. // 6. Colaborar leal y legalmente en la recta y cumplida realización de la justicia y los fines del Estado. // 8. [...] acordar con claridad los términos del mandato en lo concerniente al objeto, los costos, la contraprestación y forma de pag.

En lo concerniente a la obligación de acreditar el origen de los dineros a través de los cuales el profesional del derecho recibe el pago de sus servicios jurídicos, el legislador a través del Código Disciplinario del Abogado no realizó alguna previsión al respect . Sin embargo, efectuó las siguientes prescripciones en torno a las obligaciones derivadas del ejercicio de la abogacía: “8. [...] fijar sus honorarios con criterio equitativo, justificado y proporcional frente al servicio prestado o de acuerdo con las normas que se dicten para el efecto, y [suscribir] recibos cada vez que perciba dineros, cualquiera sea su concepto // 20. Abstenerse de aceptar poder en un asunto hasta tanto no se haya obtenido la correspondiente paz y salvo de honorarios de quien venía atendiéndolo, salvo causa justificada”.

Igualmente, dentro de las faltas específicas el legislador prescribió: (i) acordar, exigir u obtener honorarios que superen la participación correspondiente al client (ii) no expedir recibos donde consten los pagos de honorarios o de gasto y (iii) eludir o retardar el pago de los honorarios, gastos o expensas debidos a un colega o propiciar estas conductas .

En el orden internacional, los principios básicos relacionados con la función de los abogados, aprobados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del delito y Tratamiento del delinquent, ha establecido como formas de garantizar el ejercicio de la abogacía que “los gobiernos garantizarán que los abogados a) puedan desempeñar todas sus funciones profesionales sin intimidaciones, obstáculos, acosos o interferencias indebidas; b) puedan viajar y comunicarse libremente con sus clientes tanto dentro de su país como en el exterior; y c) no sufran ni estén expuestos a persecuciones o sanciones administrativas, económicas o de otra índole a raíz de cualquier medida que hayan adoptado de conformidad con las obligaciones, reglas y normas éticas que se reconocen a su profesión”. Asimismo, en su norma 18 ha establecido que “los abogados no serán identificados con sus clientes ni con las causas de sus clientes como consecuencia del desempeño de sus funciones”.

Del mismo modo, en relación con el ejercicio de la abogacía, la Sala Plena ha reconocido la garantía derivada del secreto profesional, el cual ostenta una doble dimensión: como derecho y como deber. Esto, porque el abogado que se ve obligado a revelar lo que conoce perderá la confianza de sus clientes, su prestigio y su fuente de sustent. La Corte ha establecido que “en el secreto profesional descansa parte muy importante de la confianza que debe surgir y permanecer entre el profesional y su cliente a propósito de los asuntos objeto de su relación. Mal se podría asegurar el éxito de la gestión confiada a aquél si los temores de quien requiere sus servicios le impiden conocer en su integridad los pormenores de la situación en que se ocupa.

Sobre este aspecto, la Corporación en la Sentencia C-301 de 2012 al estudiar la demanda de inconstitucionalidad contra el literal f) del artículo 34 (parcial) de la Ley 1123 de 200

, se propuso determinar si la expresión “o que tenga necesidad de hacer revelaciones para evitar la comisión de un delito”, como causal de exoneración de la responsabilidad disciplinaria del abogado por la comisión de una falta contra la lealtad del cliente, se encontraba amparada por la Constitución. Al respecto la Sala indicó que:

En virtud del secreto profesional un profesional del derecho puede conocer situaciones en las cuales el peligro para el bien jurídico es actual o inminente como cuando se le revela información sobre el paradero de un

secuestrado, de un abuso sexual sistemático de un familiar de su cliente o de un atentado inminente, eventos en los cuales la revelación del secreto puede salvaguardar un bien jurídico de una agresión actual. Así mismo, en otras ocasiones, el profesional del derecho es un asesor al cual se le consulta en materia administrativa, tributaria, comercial, aduanera, ambiental o financiera, sobre la posibilidad de realizar una determinada actuación, casos en los cuales bastará en algunas ocasiones que el profesional del *derecho realice todos sus esfuerzos para evitar que su cliente realice en el futuro una conducta punible en estos campos.* (énfasis añadido)

Así las cosas, la Sala reconoció que el ejercicio de la abogacía reclama el deber de resguardar sigilosamente el secreto profesional. Sin embargo, esta obligación no es absoluta, porque existen circunstancias en las cuales el deber de reserva puede implicar el sacrificio de bienes jurídicos de trascendental connotación. Por ello, la necesidad de hacer revelaciones para evitar la comisión de un delito “constituye claramente una forma de estado de necesidad y por lo tanto debe considerarse como una alusión a esta causal de exclusión de la responsabilidad realizada en el tipo disciplinario .

Por lo tanto, la abogacía no es una simple actividad profesional. Se trata de un presupuesto indispensable para la realización del derecho de defensa y para la vigencia del principio de igualdad de armas en el proceso penal. Por ello, su ejercicio legítimo no puede ser objeto de criminalización. Los y las abogadas nunca deben ser confundidos con sus clientes. En la esfera de lo público, donde el reproche comunitario por la comisión de comportamientos delictivos en ocasiones excede la esfera personalísima de los sujetos que han contrariado el derecho, el trabajo del apoderado judicial debe observarse sin condicionamientos, reproches o vinculaciones personales respecto de quienes han contratado sus servicios profesionales. Esa es la garantía que la Constitución ofrece para quienes desempeñan con rigor y responsabilidad una profesión que contribuye a la protección de los derechos fundamentales.

Sin embargo, para la Sala Plena es razonable afirmar que el ejercicio de la abogacía, por el impacto que genera en el entorno social, debe estar mediado por el cumplimiento de parámetros éticos y de las obligaciones y los compromisos normativos. Esto significa que, de ningún modo podría aceptarse que la prestación de los servicios jurídicos lleve inmersas acciones que riñan con los linderos de la ilegalidad.

Los y las abogadas, por virtud del compromiso ético que han suscrito con la justicia, deben procurar que todas sus acciones estén signadas por el marco normativo y constitucional. Con base en esto, es razonable considerar que, aunque la prestación de servicios jurídicos se ejerce con absoluta independencia a los propósitos ilegales de las personas o las organizaciones criminales, los profesionales del derecho deben procurar que sus conocimientos jurídicos no se constituyan en un canal para la efectividad del crimen o el fortalecimiento de las empresas delincuenciales.

En este sentido, es necesario recordar que el abogado, cuando de manera consciente y voluntaria presta sus conocimientos jurídicos con la finalidad de fortalecer a las organizaciones criminales, no está ejerciendo una profesión constitucionalmente amparada. Por el contrario, se aparta de ella y abdica contra sus deberes de salvaguarda del ordenamiento normativo. Así las cosas, para la Sala resulta claro que el profesional del derecho que asesora empresas delincuenciales con el propósito de contribuir a sus planes ilegales no es un tercero ajeno a la estructura; es parte de ella y de tal modo debe ser sancionado. Diversas conductas con una amplia riqueza descriptiva dentro del Código Penal abarcan comportamientos de esta naturaleza y en esa dimensión deben ser interpretadas.

En síntesis, de acuerdo con el marco hermenéutico propuesto hasta ahora, al ser el ejercicio del derecho una profesión que contribuye a la realización de los fines del Estado y a la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos, aquella debe ser salvaguardada de intromisiones legislativas que de manera desproporcionada pretendan limitar garantías elementales reconocidas en la Carta, más aún cuando aquellas son invocadas para desempeñar un oficio particularmente técnico y especialmente riguroso. Sin embargo, la conducta del profesional del derecho tendiente a asesorar a grupos delincuenciales organizados para fortalecer la empresa criminal no se encuentra amparada por la Constitución y de tal modo debe reprocharse.

Examen de constitucionalidad de la norma demandada

A partir de las consideraciones generales expuestas en la presente providencia, la Sala Plena evaluará la conformidad de la disposición parcialmente demandada con el artículo 29 de la Constitución, tal como se planteó

en el problema jurídico correspondiente.

El accionante, la Academia Colombiana de Jurisprudencia, el Semillero de Derecho Penitenciario de la Pontificia Universidad Javeriana, la Universidad Externado de Colombia, la Fundación Jurídica Proyecto Inocencia y el ciudadano Enrique del Río González solicitaron que se declare la inexistencia de la expresión demandada, al considerar que vulnera el principio de presunción de inocencia. Coincidieron en señalar que la disposición invierte la carga de la prueba en cabeza de la Fiscalía General de la Nación a quien, como ente acusador, le corresponde acreditar el hecho delictivo y la responsabilidad del acusado más allá de toda duda razonable. A su juicio, la expresión demandada se convierte en una presunción de culpabilidad en tanto se asume que los honorarios para la defensa técnica podrían tener un origen ilícito.

Por su parte, el Ministerio de Justicia y del Derecho, la Fiscalía General de la Nación y el Semillero de investigación en derecho penal económico de la Pontificia Universidad Javeriana solicitaron que se declare la inexistencia del aparte acusado. En concreto, consideraron que la norma responde a la lucha contra el crimen organizado y al esfuerzo del Estado, específicamente del Legislador, para limitar los efectos nocivos de la acción criminal de los Grupos Delictivos Organizados y Grupos Armados Organizados.

Bajo ese panorama, le corresponde a esta Corporación resolver si la expresión “sin perjuicio del deber de acreditar sumariamente el origen lícito de los honorarios” contenida en el artículo 340A del Código Penal, vulnera el principio de presunción de inocencia como expresión del derecho fundamental al debido proceso.

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala (i) se referirá a la naturaleza jurídica del delito de asesoramiento a Grupos Delictivos Organizados y Grupos Armados Organizados, (ii) evaluará la presunta contrariedad de la expresión acusada respecto del estándar constitucional a la presunción de inocencia y (iii) revisará si la alegada violación de la Carta puede predicarse de la totalidad de la premisa cuestionada o únicamente del apartado que al parecer prescribe una inversión de la carga de la prueba para acceder a la eximente de responsabilidad prevista en el artículo 340A del CP.

La naturaleza jurídica del delito de asesoramiento a Grupos Delictivos Organizados y Grupos Armados Organizados.

El tipo penal de asesoramiento a Grupos Delictivos Organizados (GDO) y Grupos Armados Organizados (GAO) fue creado a través de la Ley 1908 de 2018. Sus elementos definitorios permiten advertir que se trata de (i) un delito de sujeto activo indeterminado y peligro abstracto que, según el *nomen iuris* de su ubicación en el Código Penal afecta el bien jurídico de la seguridad pública; (ii) se consuma a través de tres conductas alternativas: ofrecer, prestar o facilitar; (iii) desvalora un objeto inmaterial: los conocimientos jurídicos, contables, técnicos o científicos remunerados o no; y (iv) contiene un elemento subjetivo diverso del dolo: servir o contribuir a las finalidades ilícitas de las organizaciones delictivas.

Además, en el inciso segundo, la norma previó que no habrá lugar a la configuración del delito cuando los servicios prestados consistan en el ejercicio de la defensa técnica. En todo caso, el legislador estableció que, para acceder a la eximente de la responsabilidad, era necesario acreditar sumariamente el origen lícito de los honorarios. Los elementos estructurales de este tipo penal pueden sintetizarse mejor en el siguiente cuadro:

Tabla 2. Estructura típica del delito previsto en el artículo 340A del Código Penal

Artículo 340A del Código Penal (asesoramiento a grupos delictivos organizados y grupos armados organizados).	
Sujeto activo	El sujeto activo es indeterminado, porque la norma utiliza la expresión “el que”, lo que supone que cualquier persona puede realizar la conducta punible, con independencia de su condición jurídica.
Sujeto pasivo	El sujeto pasivo es la comunidad en general, titular del bien jurídico de la seguridad pública.
Verbos rectores	Ofrezca, preste o facilite
Objeto	Conocimientos jurídicos, contables, técnicos o científicos.
Ingredientes normativos	(i) de manera ocasional o permanente; (ii) remunerados o no.
Elemento subjetivo diverso	Con el propósito de servir o contribuir a los fines ilícitos de Grupos Delictivos Organizados y Grupos Armados Organizados

Sanción	Prisión de seis (6) a diez (10) años e inhabilidad para el ejercicio de la profesión, arte, oficio, industria o comercio por veinte (20) años.
Excepción o causal de atipicidad	No se incurrirá en la pena cuando los servicios consistan en la defensa técnica, sin perjuicio del deber de acreditar sumariamente el origen lícito de los honorarios.

Con la tipificación de esta conducta, se pretendió entre otras cosas, fortalecer la investigación y la judicialización de las organizaciones criminales y adoptar medidas para someter a los Grupos Armados y Delictivos Organizados a la justicia. Además, de la exposición de motivos del proyecto de Ley 198 de 2018 del Senado de la República se puede extraer lo siguiente:

Primero, la finalidad acusada por el legislador estuvo asociada a la evidencia sobre el fortalecimiento de los grupos armados y delincuenciales ilegales por la colaboración de terceros que contribuyen a la “maximización de las conductas delictivas”<http://leyes.senado.gov.co/proyectos/index.php/proyectos-ley/periodo-legislativo-2014-2018/2017-2018/article/200-por-medio-de-la-cual-se-fortalecen-la-investigacion-y-judicializacion-de-organizaciones-criminales-y-se-adoptan-medidas-para-su-sujecion-a-la-justicia-mensaje-de-urgencia>. Así entonces, como una forma de cumplir con los compromisos internacionales de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolo, surgió la propuesta de crear este tipo penal para que “[s]ancione esa forma de contribución que actualmente es reiterada.

Segundo, sobre la constitucionalidad de la disposición, el legislador previó que aquella planteaba una tensión con los derechos al trabajo y la libertad de profesión u oficio. Por tal razón, indicó que la medida perseguía una finalidad constitucionalmente válida, esto es, “[el] fortalecimiento de la paz y proteger a la sociedad colombiana de la consolidación y surgimiento de organizaciones criminales”. Además, refirió que la tipificación de la conducta es necesaria en tanto facilita la persecución penal de las personas que contribuyen en la operación de las organizaciones armadas delictivas. Al respecto, se mencionó que aquellos comportamientos no pueden ser subsumidos en la descripción típica del concierto para delinquir y que, su judicialización como meros partícipes, generaba consecuencias punitivas poco significativa.

Sobre la proporcionalidad en sentido estricto, el legislador expresó que la tipificación de la conducta no limita de manera arbitraria el ejercicio de una profesión. Por el contrario, indicó que el desvalor de la acción recae específicamente en “servir o contribuir a los fines ilícitos de la organización criminal. Con ello, refirió que “solo se está exigiendo una base ética y de valores constitucionales en el ejercicio de una profesión u oficio”. Asimismo, para justificar la norma, refirió que la Corte en la Sentencia C-657 de 1997 había manifestado que “el legislador bien puede exigir que el ejercicio de los derechos tenga lugar sobre la base de asegurar que se están cumpliendo los deberes y las obligaciones que les son correlativos, siempre que no se afecte de manera injustificada el núcleo esencial de ellos.

Tercero, sobre la complementariedad de la medida, se dijo que la norma estaba relacionada con el numeral 3.4 del Acuerdo Final de Paz, en lo relativo a “[las] garantías de seguridad y lucha contra las organizaciones criminales, incluyendo sus redes de apoyo”. De este modo, se explicó que: “[sin] la existencia de este tipo penal la persecución de las redes de apoyo de las organizaciones criminales sería incompleta, pues tal y como se mencionó anteriormente, no todas las acciones delictivas o las maniobras de evasión a la persecución estatal son responsabilidad de sus miembros y testaferros, sino que también participan, sirven y contribuyen a los fines de la organización terceras personas a través de servicios específicos”.

Así las cosas, es claro que la criminalización de la conducta en mención tiene como elemento fundacional un desvalor de acción por la contribución que ejercen terceros ajenos a la organización criminal, para que esta pueda llevar a cabo su empresa delictiva de forma efectiva. No obstante, en la exposición de motivos que dio lugar a la creación del tipo penal consagrado en el artículo 340A del Código Penal, no se realizó ninguna manifestación en torno a la obligación de exigir que el defensor debiese acreditar sumariamente el origen lícito de los honorarios con los que se sufragaron sus servicios a efectos de acceder a la consecuente eximente de responsabilidad.

A pesar de ello, el legislador advirtió la evidencia sobre el fortalecimiento de los grupos armados y delincuenciales ilegales por la colaboración de terceros que a través de sus conocimientos jurídicos contribuyen a la “maximización de las conductas delictivas”<http://leyes.senado.gov.co/proyectos/index.php/proyectos-ley/periodo-legislativo-2014-2018/2017-2018/article/200-por-medio-de-la-cual-se-fortalecen-la-investigacion-y-judicializacion-de-organizaciones-criminales-y-se-adoptan-medidas-para-su-sujecion-a-la-justicia-mensaje-de-urgencia>. Así entonces, como un mecanismo para debilitar las estructuras criminales, de cara al cumplimiento de los compromisos internacionales de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos, surgió la propuesta de crear esta disposición para que “[s]ancione esa forma de contribución que actualmente es reiterada.

Este instrumento de derecho internacional fue ratificado por Colombia a través de la Ley 800 de 2000http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0800_2003.html#1. En el artículo primero, la Convención establece que su objetivo es “[p]romover la cooperación para prevenir y combatir más eficazmente la delincuencia organizada transnacional”. Igualmente, en el artículo 5 fijó una serie de mandatos para que los Estados parte adopten las medidas legislativas para criminalizar la participación en grupos delictivos organizados. Entre las conductas por tipificar se encuentra “[l]a organización, dirección, ayuda, incitación, facilitación o asesoramiento en aras de la comisión de un delito grave que entrañe la participación de un grupo delictivo organizado”.

Igualmente, el Gobierno Nacional al momento de someter a consideración del Congreso de la República el proyecto de ley que aprobaba la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus protocolos, reconoció que “en los últimos años, las organizaciones delictivas, en razón de sus inmensos e ilegales recursos económicos, aumentaron su capacidad delictiva, constituyéndose en una amenaza para la Comunidad Internacional y, para las democracias de los diferentes Estados, los cuales cada día ven disminuidas sus posibilidades de someter al imperio de la ley a sus integrantes dedicados al delito y a la desestabilización institucional.

Con base en estos supuestos, es evidente que, de cara a los compromisos del Estado colombiano para luchar contra la delincuencia de carácter transnacional, el legislador estableció la obligación de *acreditar sumariamente el origen lícito de los honorarios* para que los abogados que ejercen la defensa técnica de los Grupos Delictivos Organizados y Grupos Armados Organizados, puedan desligarse de cualquiera de las actividades delictivas de aquellas estructuras, y de paso, evitar que estas accedan a conocimientos jurídicos para fortalecer sus empresas criminales -so pena de incurrir en el delito previsto en el artículo 340A del Código Penal-.

La expresión “deber de acreditar sumariamente el” transgrede el derecho fundamental a la presunción de inocencia

Es importante recordar que en virtud del derecho a la presunción de inocencia “el acusado no está obligado a presentar prueba alguna que demuestre su inocencia y por el contrario ordena a las autoridades judiciales competentes la demostración de la culpabilidad del agente, [derecho que] acompaña al acusado desde el inicio de la acción penal hasta el fallo o veredicto definitivo y firme de culpabilidad, y exige para ser desvirtuada la convicción o certeza, más allá de una duda razonable, basada en el material probatorio que establezca los elementos del delito y la conexión del mismo con el acusado.

Como se mencionó *supra*, el tipo penal que contiene la expresión demandada es en esencia un delito de peligro abstracto que atenta contra el bien jurídico de la seguridad pública. Ahora bien, la Sala Plena considera que la exigencia de *acreditar sumariamente el origen lícito de los honorarios* en los términos descritos en el artículo 340A del Código Penal implica una transgresión del derecho fundamental a la presunción de inocencia, por las siguientes razones:

Primero. Con la tipificación de la conducta prevista en el artículo 340A del Código Penal el Legislador pretende, entre otras cosas, que los grupos armados y delincuenciales ilegales se debiliten a través de la criminalización de la colaboración de terceros que contribuyen a la “maximización de las conductas delictivas”. Según lo expuso el Legislador, el hecho de que ajenos a la organización presten sus

conocimientos expertos a los fines ilícitos de la empresa criminal, expresa un comportamiento con la capacidad de afectar el bien jurídico de la seguridad pública.

Al respecto, se podría advertir que la obligación de los abogados de demostrar que el pago por sus servicios profesionales no proviene de las actividades ilícitas vinculadas con la empresa delictiva (so pena de incurrir también en un comportamiento delictivo), desincentivaría la prestación de sus servicios profesionales en favor de la organización y debilitaría su estructura. Asimismo, podría sostenerse que, con el propósito de erradicar la empresa criminal o atenuar su fortaleza delictual, sería indispensable criminalizar todas las acciones remuneradas con recursos obtenidos con el delito, incluidas las profesiones liberales como la abogacía, dentro del trámite específico del proceso penal.

Sin embargo, una interpretación de esa naturaleza es abiertamente incompatible con el estándar constitucional sobre la presunción de inocencia. Es importante recordar que esta prerrogativa se erige como una cautela constitucional contra la arbitrariedad pública, que se activa en todos aquellos eventos en los que el Estado pretenda reprochar comportamientos en ejercicio de su facultad sancionadora (*ius puniendi*). En el marco de ese ejercicio, el Estado tiene el deber de probar que una persona es responsable de un delito, lo que implica a su vez la prohibición *prima facie* de “invertir siquiera parcialmente la carga de la prueba de la responsabilidad.

Al exigir de manera expresa que se acredite el origen lícito de los honorarios se rebasa uno de los límites del margen de configuración legislativa en materia penal relacionado con el régimen probatorio. En el proceso penal se parte de la convicción racional de que al ente acusador le corresponde la acreditación exclusiva de la responsabilidad penal del acusado más allá de toda duda razonable. Una interpretación en contrario, respecto de la lectura completa del artículo 340A del Código Penal, conduce a un prejuzgamiento por la naturaleza de la defensa que ejerce el abogado, que contiene de manera injustificada la inversión de la carga de la prueba. En otras palabras, se acepta que no se incurre en el delito previsto en el artículo 340A del Código Penal cuando los servicios consistan en la defensa técnica, pero se exige probar el origen lícito de los honorarios porque se asume que, ante el tipo penal de asesoramiento, los recursos a través de los cuales se pagan los servicios profesionales podrían no tener una fuente legal.

A juicio de la Corte esta carga desconoce el derecho a ser tratado como inocente por las autoridades públicas y los particulares, hasta que exista una sentencia condenatoria en firme que establezca lo contrario. La Sala Plena reitera que se vulnera el derecho al debido proceso cuando la regla procesal es excesiva frente al resultado que se pretende obtener con su utilización. Como se explicó en acápites anteriores, para contribuir a los propósitos demostrativos de la responsabilidad en cada una de las etapas procesales, el Legislador estableció una serie de estándares de conocimiento, entre estos, la probabilidad de la verdad como criterio necesario para formular la acusación. Tal convencimiento no existirá si el ente acusador no cuenta con elementos de juicio suficientes para afirmar que la conducta investigada existió y que el ciudadano es su autor o partícipe.

De cualquier forma, para la Corte es razonable afirmar que, en un caso de esta naturaleza, la exigencia de acreditar el origen lícito de los honorarios, aunque sea sumariamente, supone una inversión de la carga de prueba incompatible con el estándar constitucional de la presunción de inocencia. Para decirlo en simples palabras: el acusado nunca tendrá que probar que no ha cometido un delito; por el contrario, a aquel deberán demostrarle más allá de toda duda razonable que existió un hecho criminal del cual es responsable. Con ello, no solo se respeta el derecho fundamental al debido proceso del ciudadano sometido al proceso penal. También, se le exige al Estado que despliegue un ejercicio serio, cuidadoso y responsable para atacar la presunción de inocencia en cumplimiento de sus deberes constitucionales.

Bajo ese entendimiento, para la Corte es claro que el concepto de bien jurídico sigue cumpliendo una función limitadora del ejercicio del poder punitivo del Estado. De esta forma, por virtud del principio de lesividad, el legislador a pesar de contar con un amplio margen de configuración solo puede criminalizar ataques directos contra el objeto de la tutela jurídico penal. Por este motivo, al exigir al abogado defensor acreditar sumariamente el origen lícito de los honorarios, incurrió en la prohibición de exceso. Lo anterior, porque extendió el alcance del poder punitivo del Estado hacia un comportamiento que en esencia es lícito, se encuentra amparado por la Constitución y no comunica mayor afectación para el objeto de la tutela jurídico penal, en este caso la seguridad pública.

Segundo. Vale la pena recordar los principios básicos sobre la función de los abogados, aprobados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del delito y Tratamiento del delincuente. Allí se estableció el deber del Estado de garantizar que los abogados puedan desempeñar todas sus funciones profesionales sin intimidaciones, obstáculos, acosos o interferencias indebidas; y que no serán identificados con sus clientes ni con las causas de sus clientes como consecuencia del desempeño de sus funciones. Esto es relevante porque, como se expuso previamente, la exigencia prevista en la norma demandada conduce indudablemente a identificar el ejercicio de la abogacía con la naturaleza de la conducta que se investiga.

La pregunta acerca de cuál es el papel que cumple el abogado defensor en la protección de los derechos del ciudadano sometido al ejercicio del poder punitivo no es un asunto menor. La figura del defensor, cuyo origen podría remontarse hasta las primeras civilizaciones de la humanidad, ha cumplido un propósito determinante para la consolidación del Estado y la democracia: abogar por los derechos del ciudadano a quien se le acusa por la violación de la ley. Bajo este criterio, en la defensa de la libertad y el amparo de la justicia, descansa la superposición de las expectativas comunitarias y la eficacia de las garantías fundamentales.

El proceso penal, por regla general, es impensable sin la figura del defensor. Sin su presencia, el procesado, además de quedar limitado para reclamar sus derechos fundamentales, enfrentaría una suerte de desequilibrio para oponerse a la fortaleza con la que el Estado ejerce su poder punitivo. En ese sentido, la Corte ha manifestado que “[no] cabe duda de que el Constituyente con el fin de asegurar la garantía del debido proceso expresamente señaló la necesidad, salvo las excepciones legales, de concurrir al proceso judicial como parte procesal con el patrocinio o la asistencia de abogado, como se deduce de una interpretación sistemática y unitaria de las disposiciones contenidas en los artículos 26, 29, 95-7 y 229 de la Constitución.

Del mismo modo, reconoció en lo relativo al derecho a la defensa técnica, desempeñada por un profesional del derecho con conocimientos especializados “tiene a su cargo el ejercicio de las diferentes herramientas procesales defensivas, tales como la presentación de las pruebas, la controversia de las que presente la contraparte, y la impugnación de las decisiones, entre otras. Este derecho se materializa, en verdadera forma, cuando el abogado ejerce su rol con responsabilidad y diligencia.

Igualmente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en la Sentencia Girón y otro vs Guatemala (2019), recordó que “[un] abogado, [...] puede realizar, *inter alia*, un control crítico y de legalidad en la producción de pruebas y puede compensar adecuadamente la situación de vulnerabilidad de las personas privadas de libertad en relación con el acceso efectivo a la justicia en términos igualitarios https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_390_esp.pdf. En este sentido, a pesar de que la figura del defensor ha sido instrumentalizada en razón de las garantías fundamentales del ciudadano sometido al proceso penal, para la Corte, quienes ejercen la asistencia jurídica letrada y responsable son verdaderos aliados de la Constitución en la protección del orden justo y democrático.

Desde el punto de vista dogmático, la defensa técnica legítima nunca debe ser criminalizada. Con base en la lectura integral del artículo 340A del Código Penal se advierte que el tipo penal exige un elemento subjetivo específico diverso del dolo: el propósito de servir o contribuir a los fines ilícitos de la organización criminal. Así las cosas, un abogado que actúa dentro del marco de la legalidad, orientado a garantizar derechos fundamentales en el proceso penal, no persigue la realización de los fines ilícitos del grupo, sino el cumplimiento de una función constitucionalmente protegida.

Si, por el contrario, el profesional asume un rol funcional dentro de la estructura criminal y orienta su conducta a fortalecerla o facilitar sus actividades ilícitas, la responsabilidad penal no deriva del ejercicio de la defensa, sino de su participación en la empresa delictiva. Sobre este último aspecto, es necesario que la Corte reconozca que la conducta que despliega el abogado para contribuir al fortalecimiento de las estructuras delictivas implica una contradicción material entre el imperativo ético de salvaguarda del ordenamiento jurídico y una acción criminal tendiente a transgredirlo.

Por este motivo, para la Corte también es claro que la defensa técnica como una prestación de carácter intelectual que contribuye a la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos sometidos al proceso penal, al ser criminalizada, no erradica la problemática social en torno al fortalecimiento de las estructuras delictivas

al margen de la ley. Por el contrario, el legislador al fijar la obligación de acreditar sumariamente el origen lícito de los dineros con los cuales se retribuyen los servicios de esta naturaleza estigmatiza el ejercicio de una actividad que se desempeña con independencia a los fines delincuenciales de los grupos armados y organizados ilegales.

En síntesis, lo que resulta claro es que el objeto principal del reproche constitucional nace de la conducta del abogado que, a través de la prestación intelectual, contribuye al fortalecimiento de la estructura criminal, a saber, ordenar plataformas para lavar activos, facilitar trámites documentales para conseguir armas, elaborar documentos fraudulentos, entre otros.

Tercero. Esta Corporación se ha pronunciado sobre disposiciones de similar naturaleza a la que ahora se analiza. En la Sentencia C-205 de 2003 conoció de la demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 1 de la Ley 738 de 2002 a través de la cual se adicionó el artículo 447ª del Código Pena

A juicio de la demandante, la norma acusada violaba el artículo 29 de la Carta en relación con la garantía fundamental a la presunción de inocencia. Advirtió que el precepto obligaba a que el procesado demostrara la procedencia lícita de las autopartes usadas de los vehículos automotores, invirtiendo la carga de la prueba de la Fiscalía General de la Nación quien, por mandato constitucional, estaba obligada a demostrar la existencia del hecho delictivo y la responsabilidad penal del acusado más allá de toda duda razonable.

La Corte reiteró que el legislador penal solo debe tipificar conductas delictivas que tengan la vocación de afectar un bien jurídico penalmente relevante. Por ello, en relación con el delito establecido en el artículo 447ª del Código Penal, afirmó que “se desconoció [...] el principio de lesividad, en la medida que la norma quedó estructurada de manera tal que carece de un bien jurídico cuya tutela se justifique”. Señaló que “no se consideran como bienes jurídicos, objeto de tutela penal, las conminaciones arbitrarias, las finalidades puramente ideológicas, las meras inmoralidades, y por supuesto, *el ejercicio de una actividad constitucionalmente válida*” (énfasis añadido).

La Sala Plena advirtió que el legislador debe respetar el criterio de idoneidad cuando pretenda la restricción de los derechos fundamentales a través de la criminalización de conductas. Lo anterior, porque “los tipos penales deben ser considerados desde la perspectiva de su funcionalidad, esto es, *desde el punto de vista de los fines que persiguen*”. Con base en este presupuesto, refirió que:

“Sin lugar a dudas, el tipo penal recogido en el artículo 447ª del nuevo C.P., consistente en comerciar con autopartes usadas de vehículos automotores y no demostrar la procedencia lícita de las mismas está instaurando una presunción de culpabilidad, la cual, a no dudarlo, resulta ser contraria a la Constitución y a diversos textos internacionales de derechos humanos.

En efecto, el legislador está descargando al Estado de su deber constitucional de desvirtuar la presunción de inocencia que favorece al sindicado, al haber operado, desde la estructuración misma del tipo penal, una inversión de la carga de la prueba en detrimento de los derechos del acusado, a quien *ab initio* se le presume su responsabilidad, lo que implica que puede abrirsele investigación, dictarle medida de aseguramiento o incluso resolución de acusación, pues aquella sólo se desvirtúa si logra demostrar la procedencia lícita de las autopartes usadas de vehículos automotores con las que comercia. De tal manera se contraría el postulado consagrado en nuestro ordenamiento constitucional, según el cual está proscrita la obligación del sindicado de demostrar su inocencia.

No se está, en consecuencia, ante un mero problema de orden procesal sino sustancial, en la medida en que desde el momento mismo en que el legislador estructuró el tipo penal invirtió la carga de la prueba en desmedro del acusado.

Por las razones expuestas la Corte declaró la inexequibilidad de la disposición acusada. Asimismo, indicó que aquella conducta criminal puede ser sancionada a través del delito de receptación fijado en el artículo 477 del Código Penal “aún con las dificultades probatorias que ello pueda conllevar las cuales el Estado puede sortear empleando las herramientas jurídicas existentes”.

9.3. El alcance de la inconstitucionalidad identificada

Conforme lo expuesto, para la Sala Plena la obligación de acreditar sumariamente el origen lícito de los honorarios con la finalidad de que el procesado acceda a la eximente de responsabilidad prevista en el artículo 340A del CP es contraria al mandato constitucional de presunción de inocencia. Sin embargo, las consecuencias normativas que se derivan de aquella disposición no implican que toda la expresión acusada sea contraria a la Constitución.

Al respecto, fijese que la expresión demandada contiene dos enunciados independientes que generan consecuencias disímiles de cara al estándar constitucional contrastado. La primera, es el deber de aportar los medios de prueba para demostrar la atipicidad de la conducta; la segunda, el contenido del medio de prueba de cara al desvalor de acción previsto por el legislador: la fuente lícita de los honorarios con los cuales se sufragan los honorarios por el ejercicio de la defensa técnica.

Esta diferenciación es relevante. Con base en ella, la Corte pretende emitir un pronunciamiento que no haga inocua la aplicación de un tipo penal que contiene una pretensión punitiva aparentemente válida: debilitar los grupos armados y delincuenciales ilegales por la colaboración de terceros que a través de sus conocimientos jurídicos contribuyen a la maximización de las conductas delictivas.

La incompatibilidad que se evidencia de la expresión demandada respecto de la garantía constitucional a la presunción de inocencia se predica del deber de acreditación impuesto por el legislador, mas no de la exigencia sobre el origen lícito de los honorarios. En otras palabras, lo que resulta contrario a la Constitución es la inversión de la carga de la prueba que debe asumir quien ejerce la defensa técnica de cara a la aplicación de la eximente de responsabilidad prevista en el tipo. Esto significa que, la premisa que resulta contraria a la Carta es la que prescribe el “deber de acreditar sumariamente el”, sin que pueda indicarse de lo mismo del enunciado restante “sin perjuicio del origen lícito de los honorarios”

La anterior fórmula permite que la Sala Plena erradique la problemática derivada del supuesto demandado específicamente por el cargo admitido, esto es, la transgresión de la garantía constitucional a la presunción de inocencia. Sin embargo, también habilita que la norma siga cumpliendo la finalidad constitucional alegada por el legislador para tipificar una conducta de esta naturaleza, de cara a los compromisos internacionales adquiridos por el Estado para sancionar una específica forma de contribución a los fines ilícitos de los Grupos Delictivos Organizados y Grupos Armados Organizados.

Lo anterior, significa simplemente que de cara a la valoración típica del delito previsto en el artículo 340A del Código Penal, la Fiscalía General de la Nación como titular del ejercicio de la acción penal es quien debe acreditar que los dineros con los cuales se sufragan los honorarios por la defensa técnica tienen un origen ilícito. No así que, con la finalidad de exonerarse de la responsabilidad, sea el procesado quien deba probar que aquellos recursos tienen una procedencia lícita.

En síntesis, por las razones expuestas, la Corte concluye que la expresión “deber de acreditar sumariamente el” prevista en el artículo 340A del Código Penal, transgrede el mandato fundamental sobre la presunción de inocencia previsto en el artículo 29 de la Constitución, razón por la cual, declarará que este es inexecutable. A pesar de ello, es relevante aclarar que la declaratoria de inexecutable del aparte cuestionado no implica que la situación que se pretende cobijar por el legislador -perseguir penalmente a quien preste asesoramiento jurídico a Grupos Delictivos Organizados y Grupos Armados Organizados- y reciba como honorarios dinero ilícito pierda su finalidad. En efecto, lo que para la Corte resulta inadmisibles es que la criminalización de conductas de esta naturaleza signifique la inversión de la carga de la prueba, que por virtud del mandato constitucional le pertenece siempre al Estado.

I. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

ÚNICO. Declarar INEXEQUIBLE la expresión “deber de acreditar sumariamente el”, contenida en el artículo 6 (parcial) de la Ley 1908 de 2018, “por medio de la cual se fortalecen la investigación y judicialización de organizaciones criminales, se adoptan medidas para su sujeción a la justicia y se dictan otras disposiciones”, por las razones expuestas en el cuerpo de la providencia.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase,

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Presidenta

NATALIA ÁNGEL CABO

Magistrada

CARLOS CAMARGO ASSIS

Magistrado

Con aclaración de voto

HECTOR ALFONSO CARVAJAL LONDOÑO

Magistrado

JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ

Magistrado

LINA MARCELA ESCOBAR MARTÍNEZ

Magistrada

VLADIMIR FERNÁNDEZ ANDRADE

Magistrado

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

Con aclaración de voto

MIGUEL POLO ROSERO

Magistrado

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ

Secretaria General

D-16487

ANEXO I. INTERVENCIONES

Semillero de Investigación en Derecho Penal Económico de la Pontificia Universidad Javeriana
<https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=110544>

Exequible

Manifestó estar de acuerdo con los argumentos de la Corte Constitucional en su auto inadmisorio de la demanda, al establecer que el cargo carece de certeza, ya que la disposición acusada “no exige probar la

		<p>propia inocencia - del abogado defensor -, sino que estipula una causal de atipicidad penal". Asimismo, indicó que el artículo 6 de la ley 1908 del 2018, no vulnera el derecho al debido proceso ni el derecho a la defensa, y está plenamente ajustado a la Constitución Política de Colombia. Del mismo modo, refirió que la inconstitucionalidad no debe basarse en casos hipotéticos, sino en situaciones concretas que puedan evidenciarla.</p> <p>Indicó que la norma demandada le da una oportunidad a quienes asesoran a personas presuntamente vinculadas a grupos criminales organizados, para presentar la licitud de sus ingresos, disponiendo además de una excepción explícita sobre la defensa técnica, sin invertir por ello la carga probatoria y respetando la presunción de inocencia. También, que aquella es acorde con la jurisprudencia constitucional donde se ha validado la tipificación de actos preparatorios contra organizaciones criminales, siempre y cuando se preserve la presunción de inocencia como en este caso.</p>
<p>Fiscalía General de la Nación https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=112147</p>	<p>Exequible</p>	<p>Para el ente investigador y acusador no es cierto que la norma demandada vulnere la presunción de inocencia en materia penal como presupuesto del derecho al debido proceso. Y no lo es porque existen al menos dos argumentos que demuestran que esa obligación a cargo de los abogados defensores no vulnera el núcleo normativo del artículo 29 de la Constitución Política.</p> <p>Refirió que el deber de acreditar el origen ilícito de los honorarios en este contexto no está</p>

limitando el acceso a la justicia, ni la protección de intereses legítimos, ni mucho menos la posibilidad de obtener una resolución de fondo a las pretensiones de cada caso. Solamente que se está siendo coherente con una política de Estado de adoptar las acciones necesarias para combatir eficazmente a las organizaciones y grupos delictivos en Colombia que tanto daño han ocasionado a la sociedad, lo cual incluye los beneficios económicos que se producen como resultado de esa actividad ilícita.

Del mismo modo, estima que en este caso concreto el aparte demandado no es inconstitucional, básicamente porque para poder alegar una violación al principio de presunción de inocencia, y por ende al debido proceso, es fundamental que exista una actuación judicial en curso. Solamente en ese escenario es factible que la administración de justicia disponga acciones que lleguen a conculcar estas garantías constitucionales, de otro modo, estaríamos ante supuestos de hecho que no son suficientes para materializar una afectación real al núcleo esencial de la presunción de inocencia y debido proceso. La norma acusada no obedece a una estigmatización o inversión de la carga de la prueba, pues como se anotó antes, esa situación solo podría ocurrir en el marco de una actuación penal concreta. Aquí se trata de una previsión del legislador en el sentido de buscar garantizar que, en el contexto de fenómenos criminales de significativo impacto, no se extiendan los efectos de ciertos delitos y el producto ilícito de los mismos a la

colectividad misma.

Advirtió que sería muy preocupante para la sociedad que el legislador no procurara regular de algún modo los beneficios de quienes cometen delitos tan relevantes como los grupos delictivos organizados y los grupos armados organizados, entre ellos, secuestro, extorsión, lavado de activos, delitos sexuales, entre otros. Parte de esos beneficios con dineros ilícitos pueden extenderse a la obtención de los servicios profesionales de abogados para su defensa técnica en procesos penales, lo cual de modo alguna legitima esos dineros o beneficios económicos.

El ente investigador y acusador está convencido que para hacer efectiva la garantía constitucional del derecho a la defensa no es lógico que se desechen acciones encaminadas a evitar que el producto ilícito de grupos delictivos organizados se extienda a otros escenarios como el acceso a la defensa técnica en actuaciones penales por parte de sus integrantes. Este asunto no se puede ver de manera aislada como un acto atentatorio contra los abogados defensores y sus clientes, sino que debe entenderse como un esfuerzo del Estado, y específicamente del legislador, para tratar de limitar los efectos nocivos en la sociedad de la acción criminal de los grupos delictivos organizados y grupos armados organizados.

Finalmente, refirió que en el marco de la confianza que debe existir entre cliente y defensor, no es una tarea imposible que se pueda demostrar el origen lícito de los honorarios para la

	<p>defensa técnica y con ello dar cumplimiento a un valor fundamental contenido en la Constitución como lo es la correcta administración de justicia y el respeto por el ordenamiento jurídico que propende por evitar y sancionar todas las acciones que revistan las características de delito.</p>
<p style="text-align: center;">Ministerio de Justicia y del Derecho https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=112090</p>	<p>Exequible</p> <p>Puso de presente la existencia de una demanda previa sobre la misma norma (expedientes D-13167 y D-13169 AC) radicada por el mismo accionante y que fue rechazada mediante auto de 21 de mayo de 2019. La finalidad de la norma acusada fue que: "Parte del problema actual en materia de lucha contra el crimen organizado radica en la compleja red que integran sus miembros, testaferros y colaboradores, a fin de ocultar y maximizar los efectos de sus conductas delictivas. Con todo, se pudo identificar que no solo los sujetos activos asociados a estas estructuras criminales participan o se benefician de la comisión de múltiples delitos, también lo hacen terceros que a través de su profesión, arte u oficio, tienen el propósito de servir o contribuir a los fines ilícitos de estas organizaciones".</p> <p>Manifestó que el alcance normativo de la expresión acusada solo se puede clarificar partiendo de una lectura literal de todo el artículo 340A del Código Penal que, a continuación, a la luz del principio de supremacía constitucional, revela el sentido válido que tienen las palabras que la integran.</p> <p>El inciso primero -que no está acusado- reúne todos los elementos propios que, de acuerdo con la reiterada doctrina constitucional, deben contener los tipos penales. Así pues, (i)</p>

se identifica el sujeto activo indeterminado pero determinable, (ii) se ven claramente los verbos rectores, (iii) que permiten identificar de forma clara e inequívoca la conducta típica sancionable; (iv) se incluye un ingrediente subjetivo esencial de la conducta y; (v) se establecen las consecuencias penales aplicables. Igualmente, (vi) existe correlación entre la conducta y la sanción.

Por su parte, pero complementariamente, en el inciso segundo, se observa que el Legislador introdujo - en coherencia con lo establecido sobre intencionalidad en el artículo 5° de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional-, una causal específica de exoneración de punibilidad, que opera sin perjuicio de (dejando a salvo), un deber a cargo del sujeto activo: acreditar sumariamente algo, específicamente, el origen lícito de los honorarios que recibe para el ejercicio de la defensa técnica. Así entonces, una lectura completa del artículo conlleva que, aquel sujeto cuya conducta se encuadre en la taxativamente establecida en el tipo descrito en el inciso primero del artículo 340A (P. ej., ofreciendo, prestando o facilitando conocimientos jurídicos), esto es, incluyendo tanto el ingrediente objetivo como el subjetivo, no incurrirá en la pena prevista cuando ejerza la defensa técnica de GDO o GAO acreditando sumariamente -esto es, evidenciado de forma breve no exhaustiva y sin la rigurosidad de una plena prueba, "el origen lícito de los honorarios".

Asimismo, refirió que la conducta tipificada en el inciso primero

del artículo 340A del Código Penal está taxativamente definida y exige la concurrencia de un componente subjetivo específico, "el propósito de servir o contribuir a los fines ilícitos" de los GDO o los GAO. A su juicio, la defensa técnica - entendida como una forma de asesoría jurídica- que prestan los abogados a los GDO o los GAO, solo es típica y eventualmente punible, cuando se prueba la presencia del ingrediente subjetivo del tipo, esto es, cuando se "ofrezca, preste o facilite...con el propósito de servir a los fines ilícitos" de esos grupos.

A partir de esta lectura integral, se puede argumentar que el sujeto potencial de esta específica causal de exoneración de punibilidad no es todo abogado o abogada que de forma legítima preste el servicio de defensa técnica de los miembros de los GDO o los GAO sin tener con ello el propósito de contribuir a los fines ilícitos de éstos. Entonces, el único sujeto posible que puede tener, a partir del principio de taxatividad, es el abogado o abogada que preste el servicio de defensa técnica de los miembros de los GDO o los GAO, teniendo el propósito, probado, de contribuir a los fines ilícitos de éstos.

Refirió que el inciso segundo aclara su sentido normativo taxativo si se lee con cuidado y en contexto con el inciso primero, especialmente la redacción que incorpora el ingrediente subjetivo del tipo. De esta forma, se tiene entonces que, la pena prevista para las conductas taxativamente tipificadas en el inciso primero del artículo 340A del Código Penal no se aplicará a los sujetos que

	<p>incurrir en la conducta típica, con el propósito demostrado judicialmente de contribuir a los fines ilícitos de los GDO o los GAO, cuando (i) estén prestando un servicio de defensa técnica y (ii) acrediten sumariamente que los honorarios que eventualmente reciban por ello, sean de origen lícito. Por otra parte, la pena prevista para las conductas taxativamente tipificadas en el inciso primero del artículo 340A del Código Penal nunca se podrá aplicar a los sujetos que, sin el propósito de contribuir a los fines ilícitos de los GDO o los GAO, incurran en la conducta descrita, independientemente de que (i) estén prestando un servicio de defensa técnica y (ii) acrediten, sumariamente o no, que los honorarios que eventualmente reciban por ello, son de origen lícito.</p>
<p>Universidad Externado de Colombia https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=112145</p>	<p>Inexequible</p> <p>Expuso que la obligación impuesta al abogado de acreditar el origen lícito de sus honorarios puede erigirse como un obstáculo significativo al ejercicio pleno y autónomo de la defensa penal. Esta carga probatoria, ajena a la defensa sustancial de su representado, podría desviar la atención y los recursos del profesional del derecho, quien, además de preparar la defensa de su cliente, debería ocuparse de construir una defensa propia respecto a la licitud de sus ingresos para evitar una posible incriminación. Explicó que, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional en otros contextos, si al abogado se le imponen trabas que le impiden cumplir cabalmente con su encargo, se vulnera no solo el derecho a la defensa técnica del sindicado, sino también el derecho al trabajo del profesional. La imposición de esta carga podría</p>

interpretarse como una interferencia indebida en la autonomía del abogado, limitando su capacidad para ejercer la profesión libre de presiones que no se relacionan directamente con la ética y la legalidad de su estrategia defensiva.

Finalmente, la exigencia analizada tiene el potencial de generar un efecto disuasorio, inhibitorio o estigmatizante que afecte el acceso real a una defensa penal efectiva. La Corte Constitucional ha reconocido el concepto de "chilling effect" o "efecto paralizador", señalando que sanciones desproporcionadas o exigencias gravosas pueden generar autocensura o inhibición en el ejercicio de derechos. En este caso, los abogados podrían sentirse intimidados o reacios a asumir la defensa de personas procesadas por delitos relacionados con la criminalidad organizada, ante el temor de no poder satisfacer esta carga probatoria sobre sus honorarios o de ser estigmatizados y sometidos ellos mismos a investigaciones. Esto podría llevar a una situación en la que ciertos procesados vean limitado su derecho a elegir un defensor de confianza o, incluso, a contar con una defensa técnica adecuada, lo cual contraviene la garantía de asistencia letrada en condiciones de igualdad frente a la acusación. Esta exigencia podría interpretarse como una forma de prejuicio sobre la labor de los abogados que asumen este tipo de casos, afectando la percepción pública de su rol y la necesaria independencia para el ejercicio de la defensa.

	<p>Indicó que la imposición al defensor penal del deber de acreditar sumariamente el origen lícito de sus honorarios, como condición para que su labor no sea considerada delictiva, no resulta compatible con los estándares constitucionales e interamericanos del debido proceso penal y la defensa técnica. Esta exigencia puede menoscabar la autonomía del abogado, interferir con el ejercicio pleno de la defensa, poner en riesgo la confidencialidad inherente a la relación abogado-cliente y al secreto profesional, y generar un efecto inhibitorio que limite el acceso a una defensa efectiva, especialmente en casos complejos relacionados con la criminalidad organizada.</p> <p>La disposición acusada introduce una inversión de la carga de la prueba en materia penal que resulta altamente problemática desde la perspectiva constitucional. Tal inversión compromete seriamente la presunción de inocencia, pues impone al abogado defensor una carga probatoria que, por principio, corresponde al Estado. Además, no se evidencia que esta medida supere un juicio de proporcionalidad: si bien persigue una finalidad legítima como lo es la lucha contra la criminalidad organizada, no se demuestra de manera suficiente que sea idónea, necesaria ni proporcional en sentido estricto.</p>
	<p>Manifestó que el debilitamiento del secreto y la exigencia de justificación anticipada de honorarios ponen al defensor en una posición de sospecha incompatible con el principio de que toda persona debe ser tratada como inocente</p>

Enrique del Río
González <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=111021>

Inexequible

hasta que exista sentencia condenatoria en firme. Aseveró que la norma demandada propicia un escenario en el que muchos acusados por delincuencia organizada podrían quedar sin defensa privada, pues, ante la posible negativa o temor de los abogados particulares a asumir estos casos, la responsabilidad de representarlos recaería casi exclusivamente en la Defensoría Pública, lo cual sería altamente problemático, pues desnaturaliza tanto el rol de los defensores particulares como la misión constitucional de la Defensoría del Pueblo en materia penal.

Explicó que el artículo 340ª del Código Penal induce una situación generalizada de imposibilidad de defensa privada (por el riesgo penal que entraña para el abogado), forzando a la Defensoría a asumir masivamente casos que no le corresponderían por criterio de capacidad económica. Esto supone una sobrecarga inconstitucional y es que la Defensoría Pública, cuyos recursos son limitados, tendría que destinar defensores y esfuerzos adicionales para casos que normalmente serían atendidos por abogados contratados por los propios imputados.

En conclusión, indicó que el artículo 340A del Código Penal desconoce el artículo 29 superior, al vulnerar la presunción de inocencia, comprometer el ejercicio libre y confiado de la defensa técnica, e imponer a la Defensoría Pública una carga que excede su misión constitucional. Por ello, se solicita su declaratoria de inexequibilidad o su exclusión interpretativa.

Semillero de Derecho Penitenciario de la Pontificia Universidad Javeriana
<https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=112447>

Inexequible

Afirmó que el postulado demandado por el accionante se fundamenta en una premisa que asume, de manera explícita y categórica, la existencia de un origen ilícito de los recursos con los que se pagaran los honorarios de una defensa técnica. Esta expresión es tan contundente que, en la práctica, conduce a una inversión de la carga de la prueba, trasladando al abogado, en este caso, la obligación de demostrar la licitud de los recursos con los que fueron pagados los honorarios. Tal situación resulta especialmente problemática desde la perspectiva de las garantías constitucionales, ya que implica un desconocimiento de la garantía de presunción de inocencia; núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso.

También explicó que en el ordenamiento colombiano, le corresponde a la Fiscalía General de la Nación, como ente acusador y titular de la acción penal, demostrar, más allá de toda duda razonable, que el acusado es autor o partícipe de los hechos jurídicamente relevantes en los que se fundamenta su teoría del caso. Si bien en el ámbito penal el acusado debe sustentar su teoría del caso y demostrar las circunstancias que alega a su favor, lo que implica una carga dinámica de la prueba, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que esta carga debe aplicarse de manera restrictiva. Esto se debe a que deben respetarse las limitaciones impuestas por los principios de presunción de inocencia e *in dubio pro reo*.

El supuesto demandado se aparta de este entendimiento

[id=112512](#)

así sea sumariamente el origen lícito de los honorarios que percibe por su asistencia letrada, comienza sospechando la responsabilidad penal del togado, a quien, además, le dice que tiene el deber de hallar prueba de que no incurre en comportamiento ilícito, con lo que convierte al defensor técnico casi que en fiscal de su conducta.

Reseño que los elementos materiales probatorios, la evidencia y demás "pruebas" que tienden a demostrar la responsabilidad del sospechoso, indiciado, procesado, acusado o sentenciado, tienen que ser buscadas o halladas por la fiscalía, es decir, la carga de la prueba está en manos del Estado, jamás en poder del procesado. Por tanto, si la ley le ordena al sospechoso de realizar conductas indebidas, que le entregue al Estado "pruebas" así sean mínimas, de que sus honorarios son lícitos, vuelca el principio, lo pone al revés, lo trastorna, en otras palabras, la ley viola el postulado de la carga de la prueba.

Narró que el artículo 7° del Código de Procedimiento Penal, para desarrollar el artículo 29 de la Constitución Política, es prístino y tajante: En ningún caso podrá invertirse esta carga probatoria. Asimismo, afirmó mientras la Constitución y la ley procesal rechazan totalmente la inversión de la carga de la prueba, el artículo demandado, en lo pertinente, hace todo lo contrario, o sea que abiertamente, sin duda alguna, voltea el principio hasta ponerlo contra la Carta Política.

Expresó que para que la contienda se desarrolle lealmente y con igualdad de armas, es necesaria, por otro lado, la

perfecta igualdad de las partes: en primer lugar, que la defensa esté dotada de la misma capacidad y de los mismos poderes que la acusación; en segundo lugar, que se admita su papel contradictor en todo momento y grado de procedimiento y en relación con cualquier acto probatorio, de los experimentos judiciales y las pericias al interrogatorio del imputado, desde los reconocimientos hasta las declaraciones testificales y los careos. La primera de estas dos condiciones exige que el imputado esté asistido por un defensor en situación de competir con el ministerio público.

También dijo que en materia de derecho de defensa debe operar el derecho a la prohibición de indefensión, o principio de prohibición de indefensión. Desde el punto de vista restringido, quiere decir que el Estado -fiscal, juez, magistrado- tiene el deber de estar permanentemente atento a que sinceramente se cumplan tanto la defensa material como la defensa técnica. La prohibición de indefensión se compone, especialmente, de dos partes. En primer lugar, que el Estado no debe impedir ni restringir con un eventual comportamiento judicial abusivo, arbitrario o ilegal, el libre desenvolvimiento de la defensa material y de la defensa letrada; y, en segundo lugar, que el Estado -Poder Judicial- debe velar por la defensa, haciendo que efectivamente exista, en el sentido estricto del término: observar, vigilar, día y noche, la realidad de la misma para hacer que en verdad, sustancialmente, exista, impere.

Del mismo modo,

		<p>comparó los principios básicos sobre la función de los abogados, aprobados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del delito y Tratamiento del delincuente, celebrado en la Habana entre el 27 de agosto y el 7 de septiembre de 1990, con la última parte del inciso 2º del artículo 6º de la Ley 1908 del 2018, sin dificultades podemos concluir que la imposición del “deber de acreditar sumariamente el origen lícito de los honorarios”, lastima considerablemente el derecho de defensa, entre otras, por las siguientes razones:</p> <p>Distrae la atención de quien ejerce la defensa técnica en un caso concreto, pues además de prestar cuidadosamente la atención debida al proceso que se adelanta, a la vez, simultáneamente, debe adelantar la búsqueda de prueba sumaria sobre el origen correcto de sus honorarios.</p> <p>Disuade tanto a potenciales clientes como a potenciales abogados en ejercicio porque tanto los unos como los otros deben prestar atención a temas diferentes al desarrollo de la defensa técnica, con menoscabo, entre otras cosas, del derecho a la intimidad. La búsqueda de la prueba sumaria se convierte en un obstáculo, en un entorpecimiento de la defensa penal.</p> <p>Maltrata la independencia, libertad y autonomía de los abogados en ejercicio.</p> <p>Incrementa el estereotipo ya creado del abogado amigo de las dilaciones, interrupciones, permisos, excusas médicas, etc., con altísimo resquebrajamiento de la profesión de abogado.</p>
--	--	--

Fundación Jurídica Proyecto Inocenci
<https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?>

Inexequible

Advirtió que el artículo 29 de la Constitución

[id=113710](#)

de 1991 estableció como regla general que la carga acusatoria contenida en el artículo 250 y tiene el deber de acreditar ante las autoridades jurisdiccionales, la existencia de la conducta, su estricta tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad de la misma en cabeza de un ciudadano al que se le atribuya su participación. La redacción del artículo tal como la demanda señala, impone un deber al profesional del derecho que actuando como defensor de confianza, asuma la defensa técnica de ciudadanos que integran GDO o GAO, deber que invierte la carga de la prueba obligando a demostrar la atipicidad de la conducta a partir de una demostración ex-post del origen de los honorarios, cuando la carga de la prueba es decir, de la comisión del delito de asesoramiento a grupos delictivos organizados (GDO) y grupos armados organizados (GAO), recae en el acusador quien tiene que demostrar que la asesoría tiene como propósito contribuir o servir a los fines ilícitos.

Explicó que el abogado, que asuma la defensa técnica de una persona o grupo de personas cuyos delitos se imputen en virtud de su pertenencia a un GDO o GAO, tendrá que cumplir una carga relacionada con la demostración sumaria del origen lícito de los honorarios que se pactan para el ejercicio de esa defensa, pero además, presume con presunción de culpabilidad, que el origen de los honorarios en estos casos es ilícito y bajo ese entendido, el abogado tiene el deber de demostrar lo contrario, imponiendo el deber de probar la no comisión del delito

teniendo que recaudar material probatorio para evitar una imputación, cuando la defensa técnica se desarrolle a favor de integrantes de GDO o GAO. El escenario abstracto impuesto en la norma, limita al ciudadano que se vea involucrado en un proceso penal, toda vez que al abogado que asuma su defensa, se le presume que los honorarios derivados del mandato para el ejercicio de la defensa técnica, tienen un origen ilícito, presumiendo tácitamente la responsabilidad penal del abogado, lo que vulnera la presunción de inocencia, tanto del defendido como del defensor técnico.

Afirmó que la expresión “sin perjuicio de” justamente implica esa dinamización de la carga probatoria; es más, alude justamente a que el ejercicio profesional de la abogacía, al asumir una defensa técnica de un procesado en las circunstancias expuestas en el artículo atacado, deba asumir la presunción de culpabilidad tácita de la persona que pretende defender considerando que, al asumir la defensa técnica, los honorarios profesionales tendrían su origen en la actividad ilícita desplegada, presunción que se desprende de la redacción del texto acusado.

Finalmente, argumentó que tales presunciones resultan incompatibles con la normatividad constitucional, en el sentido que la misma Constitución de 1991, establece que existe una acción constitucional específica cuando los dineros tienen su origen en una actividad ilícita y corresponde al escenario de la acción de extinción de dominio y no del

derecho penal propiamente dicho. Así las cosas, existe un exceso en la técnica legislativa de la disposición acusada, toda vez que el presupuesto de ilicitud de los honorarios profesionales, es una presunción de ilicitud que invierte la carga de la prueba en el ciudadano tanto defendido como el abogado, que deberá justificar, a través de su propio representado, que el dinero de los honorarios no está permeado por la ilicitud del punible.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial S.A.S. ©
 "Leyes desde 1992 - Vigencia Expresa y Sentencias de Constitucionalidad"
 ISSN [1657-6241 (En línea)]
 Última actualización: 30 de junio de 2026 - (Diario Oficial No. 53.530 - 22 de junio de 2026)

Las notas de vigencia, concordancias, notas del editor, forma de presentación y disposición de la compilación están protegidas por las normas sobre derecho de autor. En relación con estos valores jurídicos agregados, se encuentra prohibido por la normativa vigente su aprovechamiento en publicaciones similares y con fines comerciales, incluidas -pero no únicamente- la copia, adaptación, transformación, reproducción, utilización y divulgación masiva, así como todo otro uso prohibido expresamente por la normativa sobre derechos de autor, que sea contrario a la normativa sobre promoción de la competencia o que requiera autorización expresa y escrita de los autores y/o de los titulares de los derechos de autor. En caso de duda o solicitud de autorización puede comunicarse al teléfono 617-0729 en Bogotá, extensión 101. El ingreso a la página supone la aceptación sobre las normas de uso de la información aquí contenida.

