

## ACCIÓN DE TUTELA - CARLOS ESMIR CAMARGO

Julián David Ojito Salcedo <ojitoj@gmail.com>

Jue 26/05/2022 15:45

Para: Recepcionprocesospenal <receptionprocesospenal@cortesuprema.gov.co>

Sr. Magistrados de la Sala Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia.

E.....S..... D.

JULIO OJITO PALMA, identificado con cédula de ciudadanía No. 7.467.861 de Barranquilla, Atlántico, portador de la tarjeta profesional de abogado 16.147 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, hoy Comisión de disciplina judicial, en virtud del poder conferido por el Dr. CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, identificado con c.c. No. 1.045.672. 329 de Barranquilla, actualmente privado de su libertad con medida de aseguramiento de detención preventiva intramural en la cárcel "El Bosque" de esta misma ciudad dictada dentro del proceso penal radicado 2.014-02583, a través del presente documento me permite presentar demanda de acción de tutela frente a la actuación cumplida por la Sala Cuarta de decisión de la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla, al emitir la providencia judicial de fecha 30 de marzo de 2.022 leída en audiencia de segunda instancia el 26 de abril de 2.022, que a juicio de la defensa material y jurídica y, con el debido respeto catalogamos como una "vía de hecho", condensada en la revocatoria que se hiciera de la decisión del 18 de junio de 2.021 proferida por el señor Juez 13 Penal del Circuito de esta ciudad, que impartió aprobación a un preacuerdo celebrado entre el suscripto como Defensor principal de dicho acusado y la titular de la Fiscalía delegada 38 de la unidad de vida Dra. ROXANA SALCEDO BARRIOS, siendo impugnado este proveído en la audiencia correspondiente por el señor representante de víctimas, Dr. GABRIEL BOVEA SÁNCHEZ.

Se adjunta la tutela junto con los anexos.

muchas gracias



Remitente notificado con  
[Mailtrack](#)

Sr. Magistrados de la Sala Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia.

E.....S.....D.

JULIO OJITO PALMA, identificado con cédula de ciudadanía No. 7.467.861 de Barranquilla, Atlántico, portador de la tarjeta profesional de abogado 16.147 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, hoy Comisión de disciplina judicial, en virtud del poder conferido por el Dr. CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, identificado con c.c. No. 1.045.672. 329 de Barranquilla, actualmente privado de su libertad con medida de aseguramiento de detención preventiva intramural en la cárcel “El Bosque” de esta misma ciudad dictada dentro del proceso penal radicado 2.014-02583, a través del presente documento me permite presentar demanda de acción de tutela frente a la actuación cumplida por la Sala Cuarta de decisión de la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla, al emitir la providencia judicial de fecha 30 de marzo de 2.022 leída en audiencia de segunda instancia el 26 de abril de 2.022, que a juicio de la defensa material y jurídica y, con el debido respeto catalogamos como una “vía de hecho”, condensada en la revocatoria que se hiciera de la decisión del 18 de junio de 2.021 proferida por el señor Juez 13 Penal del Circuito de esta ciudad, que impartió aprobación a un preacuerdo celebrado entre el suscrito como Defensor principal de dicho acusado y la titular de la Fiscalía delegada 38 de la unidad de vida Dra. ROXANA SALCEDO BARRIOS, siendo impugnado este proveído en la audiencia correspondiente por el señor representante de víctimas, Dr. GABRIEL BOVEA SÁNCHEZ.

#### I. DE LOS HECHOS RELEVANTES PARA ESTA ACCIÓN CONSTITUCIONAL:

##### **1.1. Aspectos fácticos del proceso penal con radicado No. 2.019-02583:**

Cierto es que, como se lee en el acta del preacuerdo sintetizado por el delegado de la Fiscalía, el día 12 de abril de 2.019 siendo aproximadamente las 20:40 horas, en cercanías de la tienda “El Durán” de la carrera 53 con calle 43 esquina del barrio “Abajo” de la ciudad de Barranquilla, en momentos en que JONATHAN GUTIÉRREZ CASTRO de 30 años hablaba por su celular se le acercó una persona que se dejó encendida y le disparó tres veces en su cabeza y el cuello, generándole graves heridas que dieron lugar a su muerte en la clínica “Centro” adonde fue llevado rápidamente por vecinos y una patrulla policial.

Se estableció en el proceso que quien disparó habría contado para su labor con el seguimiento a su víctima que le habría facilitado CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, titular del dominio y poseedor en aquellos momentos de la camioneta TOYOTA Fortuner de vidrios polarizados y de placas HXP359, quien habría determinado a GABRIEL ANTONIO GULFO ORTIZ para que le colaborara en esa labor delictiva, y fué éste quien, a su vez, habría contactado y contratado a quien disparó para dar muerte al obitado.

El móvil de dicho homicidio habría sido presuntamente el descubrimiento que hiciera CAMARGO PIEDRAHITA de la existencia de una relación extramatrimonial entre su señora esposa KAROL MICHELLE MORALES y la víctima JONHATAN GUTIÉRREZ CASTRO la cual duró casi dos años, pero de lo cual se enteró el sindicado al revisar el celular de su compañera y madre de sus hijos días antes de dicha muerte.

A raíz de todo ello se le dictó medida de aseguramiento al Dr. CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA en audiencias concentradas del 15 de noviembre de 2.019 y se presentó escrito de acusación por los delitos de homicidio agravado y porte ilegal de armas o municiones también agravado el día 14 de enero de 2.020, correspondiendo finalmente al Juzgado mencionado tramitar las audiencias del juicio público y oral en el proceso penal con radicado No. 2.019-02583, lo que dió lugar a que antes de la celebración de la audiencia preparatoria se adelantaran los diálogos de rigor entre Fiscalía y Defensa, a fin de celebrar el preacuerdo que finalmente fue aprobado por el Juzgado pero improbadado por la Sala Penal del Tribunal, hoy accionada, en las audiencias anteriormente mencionadas en este libelo.

#### **1.2. Del contenido del preacuerdo sometido a aprobación judicial:**

Precisamente señores y honorables magistrados de la Corte Suprema, en el documento que se puso de presente al señor Juez de conocimiento y que hoy se anexa a esta demanda, se dejó establecido por el señor Fiscal 19 seccional de la unidad de vida, quien redactó el preacuerdo como es lo normal en estos casos, que el acusado manifestó su deseo libre y voluntario de aceptar su responsabilidad penal en calidad de determinador de las conductas punibles de HOMICIDIO AGRAVADO en concurso con el de PORTE ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO Y MUNICIONES, ambos agravados según los tipos de los artículos 103 y 104, numerales 4o y 7o, y 365, numerales 1o y 5o, respectivamente, del Código Penal colombiano vigente, en tanto que reconocía que la Fiscalía tenía en su poder elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida que desvirtuaría en caso de eventual juicio su presunción de inocencia, y que por ello, de manera libre, voluntaria y consciente pedía perdón a la familia del señor JONATHAN GUTIÉRREZ CASTRO, a la sociedad colombiana y a su propia familia por la realización de tales delitos, en forma dolosa, sin que concurrieran causas de exclusión de su responsabilidad, comprometiéndose a la no repetición de ese tipo de comportamientos penalmente relevantes.

Con base en ello, al cuantificar los beneficios del preacuerdo el señor Fiscal estableció que partiría de la pena atribuída para el delito más grave, como era la del homicidio agravado, reconociendo la calidad de cómplice y preacordando que solicitaría la imposición de una pena de doscientos meses de prisión por el homicidio, más un mes más por concepto del delito de porte ilegal de armas, dosificación que se encontraba dentro de los márgenes previstos por la ley penal colombiana en los tipos penales respectivos precisados y en el artículo 31 ibidem sobre concurso de figuras delictivas, equivalente todo a dieciséis años nueve meses de prisión, monto que representa una pena razonable para sancionar penalmente los delitos cometidos y cumplir con lo previsto para las finalidades de los preacuerdos y negociaciones, en virtud de la falta de antecedentes en el acusado y

en vista de su renuncia al ejercicio de su derecho a un juicio público, oral, y con todas las garantías, que evitaría un desgaste excesivo a la labor del ente acusador.

## II. DE LAS ACTUACIONES JUDICIALES INVOLUCRADAS EN LA ACCIÓN:

### **2.1. Del acta de la audiencia y el auto del señor Juez Trece Penal del Circuito:**

En el acta correspondiente a la audiencia del día 18 de Junio de 2.021 a las 2:46 horas se dejó constancia de que la señora Fiscal 38 de la unidad de vida Dra. ROXANA SALCEDO BARRIOS manifestó que se había llegado a un preacuerdo con la Defensa, en vista de lo cual se le daba el uso de la palabra para que verbalizara lo pertinente, en presencia de todos los demás sujetos procesales que se habían conectado al enlace [https:call.lifesizecloud.com/9706214](https://call.lifesizecloud.com/9706214) habiendo manifestado que en ese momento procesal se presentaba un preacuerdo suscrito por ella y el defensor principal Dr. JULIO OJITO PALMA, el cual encontraba fundamento en los artículos 351 y 352 de la ley 906 de dos mil cuatro, dentro del cual se materializaba el respeto por los principios constitucionales y jurisprudenciales, en especial lo establecido en la SU 479 de la Corte Constitucional, y las finalidades que se persiguen con estas salidas anticipadas a los procesos en aras de humanizar la administración de justicia, razón por la cual solicitaba se le impartiera aprobación al mismo.

En ese momento inicial se dejó constancia de que el señor Procurador manifestó no formuló objeción alguna a que se impartiera la aprobación impetrada por la señora Fiscal pero, ante las objeciones del señor representante de víctimas, consideró que debería dosificarse la pena un poco más. Se dio la palabra también a la Defensa quien resaltó la ausencia de antecedentes penales en la persona del acusado y el hecho de que el monto punitivo se hallaba dentro de lo que la ley penal colombiana permitía en estos eventos según la jurisprudencia relacionada y las disposiciones de la ley 906 de dos mil cuatro, que precisamente abarcaba una pena total de doscientos un meses.

Seguidamente se deja constancia de que el señor Juez se mostró partidario de impartir su aprobación al preacuerdo celebrado entre Fiscalía y Defensa, pero el señor representante de víctimas manifestó su criterio discordante frente a la pena aprobada en vista de lo que autorizaría el texto literal del inciso segundo del artículo 352 del C.P.P. o ley 906 de 2.004, motivo por el cual se concedió el recurso de apelación interpuesto y sustentado debidamente por dicho sujeto procesal y se dispuso el envío de todo lo actuado a la secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito.

### **2.2. Del auto de la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla de fecha 30 de marzo de 2.022 leída el 26 de abril de 2.022:**

2.2.1. Empieza la Sala Penal accionada por rememorar todo lo acontecido durante el trámite en primera instancia, haciendo un recuento de los hechos delictivos y su reconstrucción hasta llegar al momento en que se emitió por el Juzgado Trece Penal del Circuito el auto objeto del recurso que ella resolvió.

Sintetizó entonces el Tribunal lo que había esbozado su a quo en las consideraciones por las cuales impidió aprobación al preacuerdo celebrado entre Fiscalía y Parte defendida, dando fe que en esa providencia el juzgador de instancia había manifestado que se degradaba la pena de determinador de los delitos de homicidio y porte ilegal de armas, agravados ambos, a la señalada para el cómplice, aumentando un mes por el de porte de armas, y agregando que el Juzgado había anotado que no hacía remisión al artículo 352 del C.P.P., y que el título de determinador se mantenía en congruencia con los hechos imputados y acusados, compartiendo el punto de vista de Fiscalía y Defensa y remitiendo a las víctimas al incidente de reparación integral para el tratamiento del asunto de la posible indemnización por los perjuicios ocasionados.

Igualmente se plasma en la decisión entutelada un resumen de los argumentos esbozados por el apelante, quien según la Colegiatura manifestó tres aspectos puntuales, como por ejemplo el que en su criterio no se le había dado concreción a todas las finalidades dispuestas en el artículo 348 del C.P.P., entre otras la de propiciar la reparación integral; así mismo dijo que en la ley se establecen unos beneficios punitivos supeditados al momento procesal en el cual se muestra la voluntad de celebrar preacuerdos, lo que en este caso tendría que ceñirse al artículo 352 del C.P.P., en su inciso segundo; así como una presunta violación al principio de legalidad de la pena, debiendo entonces revocarse el acuerdo cuya aprobación se cuestiona.

Así mismo se traen a colación en segundo lugar por los señores Magistrados las argumentaciones tanto de Fiscalía como de la Defensa quienes de consuno expresaron que se habían respetado los derechos de las víctimas y se había procedido en forma acorde con las finalidades de los preacuerdos y negociaciones, en tanto se trataba de una persona que reconocía responsabilidad por los delitos investigados y renunciaba al ejercicio de los diversos derechos que le confiere la ley, degradándose la pena de determinador a la del cómplice.

Finalmente se resalta en ese mismo acápite que el señor agente del Ministerio Público manifestó que debería tenerse en cuenta que se había reconocido la responsabilidad por dos delitos y no por uno solo, y que en ese sentido consideraba que al haber aprobado la pena de un mes de prisión por el delito de porte no se mostraba dosificada la pena en debida forma.

2.2.2. En un segundo momento pasa el Tribunal accionado a perfilar su punto de vista definitivo acerca del problema jurídico planteado recordando que el apelante enfatiza en su argumentación el hecho de que el momento procesal en el cual se hizo la solicitud de celebración de preacuerdo fue en la audiencia preparatoria, de manera que la rebaja de la pena por ese hecho debería ser solo de la tercera parte y no la mitad, de donde fluye que se

estaría violando con ello el principio de legalidad y las garantías constitucionales de las víctimas.

Intercalando entonces aquí el planteamiento de la Fiscalía se afirma que dicha autoridad desde la imputación hasta la acusación, siempre ha endilgado al acusado la realización de los delitos de homicidio y porte de armas en calidad de determinador, e incluso, en el acta de preacuerdo se aceptó por éste dicha imputación acompañada de la dosificación de la pena en calidad de cómplice, la cual se ubicó en un monto total de doscientos un meses de prisión.

Ahora bien, sustentando su posición agrega la Sala que CAMARGO PIEDRAHITA preacordó aceptar la totalidad de los cargos imputados en calidad de determinador y que en consecuencia de ello se le aplicara la rebaja punitiva contemplada en la ley para el cómplice, como única contraprestación para su aceptación de culpabilidad según se habría explicitado en el acta de preacuerdo.

En ese orden de ideas, concluye esa judicatura, si bien el artículo 351 anota que el preacuerdo es obligatorio para el Juez, no puede perderse de vista la excepción allí mismo establecida para el evento de que se quebranten garantías fundamentales, según lo que la misma jurisprudencia ha explicitado en fallos de la Corte Suprema como en el radicado No. 42184 o la misma Corte Constitucional en la T-460 del 92.

Reconocen que la figura de la degradación de la pena, de determinador a cómplice, encuentra eco en nuestra legislación tal como ha sido reiterado por la jurisprudencia en reiterados fallos, sin embargo, dicen que debe hacerse hincapié en el hecho de que Fiscalía y Defensa fueron confundentes (sic) en precisar que materialmente no existe una degradación del grado de participación, es decir que solo se tendría en cuenta la complicidad a efectos de la tasación de la pena, modalidad de preacuerdo en relación con la cual se traslada a este caso lo decidido por la Sala Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia en el radicado No. SP2073/2020 con ponencia de la Honorable Magistrada Dra. PATRICIA SALAZAR, que se incluyó en extenso en el texto, con base en lo cual, en principio, podría sostenerse válidamente que ninguna garantía se habría conculado, en vista de la manifestación libre y espontánea, consciente y voluntaria de aceptar la responsabilidad como determinador, que la Fiscalía contaba con elementos materiales probatorios, se hicieron manifestaciones de arrepentimiento y se dejó constancia que lo concerniente a la tasación de perjuicios cuenta con un espacio apropiado para su debate en otro estanco y momento procesal.

Empero, como lo negociado fue el quantum punitivo aceptando la imposición de la pena del cómplice, sí se debe tener en cuenta el estadio procesal en que se realiza el preacuerdo según lo establecido en la ley y en la SU 479 de 2.019, evento en el cual, como acontece en este caso, la pena imponible se reduciría en una tercera parte, más cuando el a-quo usó la SP2168 de 2.016 la cual reza que si hay una negociación sobre los hechos y sus consecuencias, de modo que haya una degradación en la tipicidad, ninguna remisión habría que hacer a los montos de que hablan los cánones de los artículos 351 y 352 del estatuto procesal de 2.004, ya que una cosa es que las partes convengan una disminución de la cantidad de pena, y otra muy distinta es que se acuerde un negocio en punto de la tipicidad degradando el título de la participación, aun cuando la pena sea la prevista para el cómplice.

En ese orden de exposición considera la accionada, además, que tanto la Fiscalía como el Juzgado habrían utilizado como sustento jurisprudencial fallos, como el SP2 168/2.016, que no tendrían concordancia con los hechos de este proceso, pues en ambos casos citados sí hubo degradación de la participación de autor a cómplice, y en ninguno de aquellos se habría superado el estanco procesal de la formulación de la acusación, de modo que allí sí cabría la fijación de la pena tal como fue acordada pero no en este caso.

Y ello por cuanto que en un proceso anterior de la misma Sala de este Tribunal la Corte Suprema de Justicia en el AP 5282/2.017, con ponencia del Dr. EYDER PATIÑO CABRERA, anuló lo actuado a partir del auto aprobatorio del preacuerdo pues no era dable otorgar una rebaja de la mitad de la pena, dado que para el estadio procesal en que se perfeccionó el preacuerdo ya había sido presentado el escrito de acusación y, por lo tanto, la disminución de la pena debería ser de una tercera parte conforme al 352 del C.P.P.

En esa misma ponencia la Colegiatura Superior habría dejado sentado que a mayor compromiso de colaboración y economía procesal más significativa debía ser la respuesta premial a reconocer según la C645/2.012 puesto que, además, esa sería la pretensión del legislador para evitar un mayor desgaste de la administración de justicia, mientras que aceptar los cargos por preacuerdo una vez presentado el escrito de acusación, si bien implica celeridad en la definición del caso ninguna economía constituye luego de poner a la justicia a adelantar toda una investigación y tener que confeccionar el documento acusatorio, lo cual no tiene comparación para con el caso de quien una vez pasada la formulación de la imputación procede a preacordar con la Fiscalía.

Sin embargo, en la decisión cuestionada se matiza la convicción previamente manifestada aclarando que no fue su intención establecer que todo preacuerdo celebrado después de celebrada la audiencia de formulación de la acusación daría lugar a una rebaja de sólo la tercera parte de la pena, dado el contenido del artículo 352 del C.P.P. en su primer inciso, que permitiría otra situación si se utilizan las figuras que degradan el delito como por ejemplo pasar a tentativa en delito consumado, cambiar dolo por culpa o suprimir agravante, según lo expuesto en una decisión emitida por el Tribunal de Medellín, Sala de decisión penal. Radicado: 05-001-60-00206-2.016-34096. 1o de diciembre de 2.017, Magistrado ponente Dr. JOSÉ SÁNCHEZ CALLE.

Pero, volviendo a su punto de partida resalta la Sala accionada que en el caso bajo estudio no se negoció un cambio o degradación de la responsabilidad sino exclusivamente el monto de la pena, y, por tanto, la aceptación de responsabilidad se mantuvo de manera estricta a lo imputado y acusado, siendo evidente, según ello, que se habría echado mano de la figura de la figura de la participación pero solamente en cuanto al monto de la pena a imponer, de donde fluye que le asistía razón al señor representante de víctimas en cuanto a que la rebaja de pena se regía por el artículo 352 del C.P.P. en su inciso segundo, y, por tanto, la rebaja por preacordar no podría ser mayor de la tercera parte de la pena, siendo distinto si la celebración del preacuerdo se realizare antes de la presentación del escrito de acusación, escenario en el cual sería perfectamente viable la rebaja de la pena hasta el límite de la señalada para el cómplice.

Aceptar, entonces, el preacuerdo, en la forma en que se pactó, implicaría reconocer la imposición de una pena sustancialmente menor a la que por ley le corresponde al procesado, tal como se aclaró a través de un diagrama a la manera de la utilización de evidencia demostrativa para mayor claridad.

De allí fluye que la pena que el Juez podría imponer si se aprobara el preacuerdo estaría 67 meses por debajo de lo legal, según el artículo 352 del C.P.P., pero, además, considera la accionada que la imposición de un mes de prisión para el porte ilegal de arma de fuego no se mostraría proporcional con la naturaleza del daño(sic), la intensidad del dolo y el daño causado a las víctimas.

Tales consideraciones no persiguen imponer, se agrega, o hacer primar una interpretación, la de los jueces sobre la de la Fiscalía, sino tratar de hacer realidad los derechos de todos los involucrados, y que se apliquen las directrices de la ley, ya establecidas de antemano, lo cual no implica una intromisión en la funciones de la Fiscalía sino el acatamiento de lo prefijado en sentencia de la Corte Suprema de Justicia en el radicado No. 42184, reflejo también de lo que al respecto igualmente ha considerado el publicitado autor LUIGI FERRAJOLI, en cuanto a que la protección de los derechos humanos debe darse no sólo frente a los delitos sino igualmente en el campo de la pena, de manera tal que los acuerdos obligan a los jueces salvo cuando ellos quebranten garantías fundamentales.

Finalmente, a manera de resumen del punto de vista condensado en la providencia atacada con esta demanda de tutela se dice textualmente lo que a continuación se transcribe literalmente, a saber: "...Bajo este contexto, el preacuerdo atenta contra el principio de legalidad, y debido proceso, al contravenir las disposiciones del artículo 352 del C.P.P., que regula lo atinente a los preacuerdos celebrados con posterioridad a la acusación, con la aceptación de los cargos formulados en su aspecto y jurídico, tal como ocurrió en el presente asunto, en el que el señor CAMARGO PIEDRAHITA efectuó una manifestación de culpabilidad conforme a lo imputado y acusado por la delgada(sic) de la Fiscalía General de la Nación, esto es, como DETERMINADOR de las conductas punibles de HOMICIDIO AGRAVADO, en concurso heterogéneo con FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS PARTES O MUNICIONES AGRAVADO, por consiguiente lo plausible es declarar la IMPROBACIÓN del preacuerdo, sin que esto signifique la imposibilidad de poder volver a negociar conforme a los parámetros legales que regulan la materia...".

### III. DOGMÁTICA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CUANDO SE UTILIZA EN RELACIÓN CON PROVIDENCIAS JUDICIALES.

#### 3.1. De los requisitos generales de procedencia de la tutela en contra de providencias judiciales:

Antes de abordar los planteamientos específicos de los "yerros" que constituyen las "vías de hecho en que pudo haber incurrido la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla en su providencia del 30 de marzo de 2.022, leída el 26 de abril del

mismo año que corre, debemos transitar por el análisis de la procedencia de la acción de tutela en contra de providencias judiciales, de manera general.

El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia prevé que cualquier persona puede acudir a la acción de tutela cuando sus derechos fundamentales resulten vulnerados o amenazados y no exista otro mecanismo de defensa judicial que permita su protección efectiva.

Así mismo, señala que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de cualquier autoridad pública.

A más de ello, la Corte Constitucional ha admitido la procedencia de la acción de tutela en contra de providencias judiciales que vulneren los derechos fundamentales de las partes y que se aparten de los preceptos superiores. Sin embargo, la tutela contra sentencias sólo puede proceder si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad, lo que indica que el examen de procedencia es más estricto en estos casos.

Bajo este entendido, en la Sentencia SU- 479 de 2019<sup>1</sup>, se mencionan los siguientes requisitos generales de procedencia de la tutela contra providencias judiciales:

- (i) La relevancia constitucional de la cuestión discutida, esto es, que en el caso se involucre la posible vulneración de los derechos fundamentales de las partes;
- (ii) El cumplimiento del presupuesto de subsidiariedad que caracteriza a la tutela, es decir, que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable;
- (iii) La observancia del requisito de inmediatez, esto es, que la acción se interponga en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la amenaza o la vulneración;
- (iv) Cuando se trate de una irregularidad procesal, que tenga un efecto decisivo en la sentencia cuestionada;
- (v) La identificación razonable tanto de los hechos que generaron la vulneración, como de los derechos vulnerados; y
- (vi) Que no se trate de sentencias de tutela.

A continuación veremos cómo, en el caso planteado por medio de esta demanda, se cumplen todos y cada uno de los anteriores requisitos generales:

La presente acción tiene como propósito tutelar los derechos fundamentales al Devido Proceso (29 Constitucional), al Acceso a la Administración de Justicia (229 constitucional) y el Derecho a la Igualdad (dignidad humana) (13 constitucional), entre otros, que se han vulnerado a la parte activa de la presente tutela a través del numeral primero de la decisión del treinta de marzo de 2.022, leída el 26 de abril del mismo año presente. diecinueve de Mayo de dos mil veintiuno dictada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla.

Como en la mayoría de las acciones en nuestro ordenamiento jurídico, hay que empezar por examinar la legitimidad de las manifestaciones que, por medio de su apoderado, presenta la persona que interpone acción de tutela por la violación

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Colombia. Sentencia SU- 479 de 2019. Magistrado Ponente: Dra. Gloria Stella Ortiz Delgado.

directa de los derechos fundamentales antes mencionados. Al respecto, obra en el presente expediente el poder amplio, especial y suficiente para el presente proceso y se anexan los documentos que demuestran sus afirmaciones. Así mismo, en el presente caso el sujeto procesal pasivo cumple con el presupuesto de la legitimación para actuar, toda vez que la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla es la autoridad pública que, como se ha dicho y se puede confrontar en la documentación anexa, habría incurrido en una vía de hecho que legitima la presentación de la demanda de orden constitucional.

La cuestión objeto de debate tiene relevancia constitucional toda vez que se puede evidenciar la vulneración del derecho fundamental al debido proceso, derecho y principio rector de todas las actuaciones entre particulares y con los funcionarios públicos, cuando en el primer punto de la parte resolutiva de la providencia del 30 de marzo de 2.022, leída el 26 de abril de este mismo año, se revocó la del Juzgado a-quo de la Sala que había impartido aprobación a un preacuerdo entre las Partes, pero vulnerando derechos fundamentales del acusado penalmente, como se explicará posteriormente..

Igualmente, tal como lo hemos mencionado, el debido proceso implica que los asuntos que se adelanten ante las autoridades judiciales sigan un procedimiento establecido de modo que no surja discriminación alguna. En ese sentido todos los sujetos, dentro de los procesos en los que se vean involucrados, deberán ser tratados con igualdad de condiciones, e igualdad de oportunidades para hacer valer sus derechos conforme a las normas procesales aplicables.

Además, el requisito de subsidiariedad se cumple porque el accionante no cuenta con otro recurso, u otro medio de defensa idóneo y eficaz para procurar la garantía de sus derechos fundamentales vulnerados por la providencia del 30 de marzo de 2.022, leída el 26 de abril de 2.022, emitida por la Sala dual del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, teniendo en cuenta que aquella decisión se tomó en segunda instancia y ante ella no procede formalmente recurso alguno según el trámite pertinente plasmado en la ley 906 de 2.004. Por lo tanto, la tutela es el único medio por el cual se puede pretender la garantía de los derechos fundamentales vulnerados, además de que, como se resalta posteriormente en el capítulo V de esta demanda, se cumplen también las exigencias que la Corte Constitucional ha establecido para los casos de tutela contra providencias judiciales surgidas dentro de los trámites de preacuerdos entre Fiscalía y Defensa, aprobados o improbados en primera o segunda instancia por las autoridades judiciales que deban decidir a raíz de dichas solicitudes

De forma análoga, se cumple con el requisito de inmediatez, dado que esta acción se ha interpuesto en un término inmediato a la fecha del 26 de abril de 2.022, a un mes escaso del día en el cual se dictó la providencia judicial que se aspira a tutelar, y dicho plazo es un término razonable para interponer este medio de defensa de acuerdo a la imperiosa situación de presunta vulneración de los derechos de la accionante.

Respecto de la identificación de los hechos y la alegación en el proceso, en el acápite anterior se hizo mención de los hechos relevantes para la presente acción de tutela, que permiten entender el por qué se afirma la existencia de diversos “yerros” que dan lugar a “vías de hecho” que vulneran los derechos fundamentales de la accionante dentro del proceso penal.

Finalmente, la acción de tutela no se dirigió contra un fallo de tutela, toda vez que se ha utilizado en esta ocasión para tratar de actualizar los derechos fundamentales de una persona procesada, que quiere colaborar con la administración de justicia penal en la resolución del conflicto a que dió lugar una situación vinculada a conductas delictivas, superable a través de la salida alterna de preacuerdo o negociación previsto en la Constitución y en la ley procesal vigente que conforma el C.P.P., pero dentro de cuyo trámite se ha dictado una providencia de segunda instancia que se considera exageradamente drástica y formalista, que revocó la de primera instancia aprobatoria de la negociación adelantada entre Fiscalía General de la Nación y Defensa, pero que, a juicio respetuoso de la Defensa, dio lugar a unas situaciones designadas como “vías de hecho” por la doctrina y la jurisprudencia constitucionales vigentes.

### **3.2. De los requisitos específicos de procedibilidad de la acción de tutela presentada en contra de las providencias judiciales<sup>2</sup> :**

Pues bien, los requisitos específicos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, hacen referencia a la concurrencia de defectos en el fallo atacado que, en razón de su gravedad, hacen que éste sea incompatible con los preceptos constitucionales y vulnere los derechos fundamentales de las partes.

A partir de esa premisa, decantada en copiosa jurisprudencia de la Corte Constitucional, en este punto se hará el desarrollo de la configuración de dichos requisitos en la providencia de la Sala Penal del día 30 de marzo de 2.022, leída el 26 de abril del mismo año que corre. según lo perfilado en la de la Corte Constitucional de Colombia.( Sentencia SU- 479 de 2019. Magistrado Ponente: Dra. GLORIA ORTIZ.)

Tal como hemos mencionado, los defectos serán precisados y analizados en el acápite subsiguiente, una vez decantados los fenómenos o problemas jurídicos que resultan involucrados en la situación que se ventiló ante el señor Juez Trece Penal del Circuito, que fueron fallados por este funcionario considerando viable el preacuerdo a que se había llegado por las Partes, que posteriormente también fueron examinados en la discusión que se dió a fin de emitir su decisión por parte de la Sala accionada, pero que dieron lugar a que a juicio respetuoso de la Defensa, a tres motivos diversos que permiten catalogar ese fallo como una “vía de hecho”.

Para ello se permitirá el demandante en tutela esbozar lo pertinente en los capítulos que a continuación se diseccionan, y que se especificarán con los argumentos que se traerán a colación:

Pues bien, los asuntos a desbrozar serán los siguientes:

#### **3.2.1. Primer problema jurídico:**

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Colombia. Sentencia SU- 479 de 2019. Magistrado Ponente: Dra. Gloria Stella Ortiz Delgado.

Según la Sala accionada, el acusado CARLOS CAMARGO PIEDRAHITA habría aceptado en el preacuerdo, **EXCLUSIVAMENTE**, que se le aplicase la pena del cómplice, **PERO NO HABÍA QUEDADO ESTABLECIDO EN ESE DOCUMENTO-PREACUERDO lo concerniente a su aceptación de la responsabilidad como determinador del concurso de delitos imputados y por los cuáles se le acusó**, de tal manera que **NO HUBO, REALMENTE**, una degradación de la responsabilidad sino exclusivamente una negociación sobre una disminución de la pena, como habrían reconocido expresamente tanto la Fiscalía como la Defensa según afirmación literal de la providencia entutelada.

### **3.2.2. Segundo problema jurídico:**

Según la Sala Dual accionada, **los preacuerdos no son obligatorios para los jueces cuando se quebrantan garantías fundamentales, COMO EN ESTE CASO HABRÍA SUCEDIDO**, al darse aprobación a un preacuerdo que debió generar **solamente una disminución de pena de la tercera parte de ella**, que es lo reconocido por la ley en favor del acusado a través del inciso segundo del artículo 352 del C.P.P., en los casos de preacuerdos celebrados con posterioridad a la fecha de realización de la audiencia de acusación.

### **3.2.3. Tercer problema jurídico:**

Según la Sala Dual accionada, **existiría una VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA Y DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD**, por cuanto al delito de porte ilegal de armas solo se le asignó en el acta del preacuerdo una pena de un mes, dejando de aplicar el principio de proporcionalidad entre delito y pena, que goberaría la dosificación de las penas en los casos de concurso de delitos, y también en el caso específico de homicidio y porte ilegal de armas de fuego o municiones.

## **IV. DE LAS “VÍAS DE HECHO” RESPECTO DE CADA PROBLEMA JURÍDICO RESUELTO EN EL AUTO CUESTIONADO EN LA DEMANDAS DE TUTELA:**

### **4.1. De la “vía de hecho” respecto de la solución dada al problema jurídico 3.2.1.**

Recordemos que éste problema jurídico radicaría en que, según la Sala Penal accionada, en el documento en donde consta el preacuerdo a que se llegó entre Fiscalía y Defensa, no se habría dejado constancia de que se había acordado la degradación de la responsabilidad del acusado, desde determinador a cómplice, que es el supuesto previo a la disminución de la pena por los delitos imputados, es decir que solamente se habría negociado la disminución de pena pero no la degradación de la responsabilidad penal respecto de los delitos imputados.

En relación con este problema jurídico perfilado se observa una “vía de hecho” ostensible por varias razones, a saber:

- a. por un defecto fáctico, y
- b. por un defecto sustantivo, por omisión, al dejar de aplicar el criterio establecido en la Carta Política, en cuanto se dice que las actuaciones en la administración de justicia serán públicas y permanentes, y en ellas **PREVALECE EL DERECHO SUSTANCIAL**.

PUES BIÉN,

**a.** Contrario a lo que se afirma en su auto por la Sala accionada el demandante llama la atención a sus señorías acerca de que el texto literal del documento de preacuerdo, que fuera confeccionado por el mismo señor Fiscal de la unidad de vida, Dr. JAVIER CRISTANCHO CRISTANCHO, en su calidad de Fiscal 19, y posteriormente utilizado y defendido por la Dra. ROXANA SALCEDO BARRIOS como Fiscal 38, ambos de la unidad de vida, como consta en el acta respectiva, textual y literalmente se construyó de manera tal que se detectan inmediatamente varios acápite, entre los cuales están el concerniente a los hechos del caso(punto cinco), la formulación de la imputación(punto seis), la formulación de la acusación(punto siete) y el ocho, correspondiente exactamente a “Términos de la aceptación de culpabilidad por preacuerdo con la Fiscalía”.

¡Cualquier duda, creemos, queda inmediatamente despejada por cuanto que no puede en sana lógica entenderse cómo, una Fiscalía iría a comprometerse a pedirle a un Juez una disminución de pena en un concurso de delitos simplemente por que sí, y no como fruto de una negociación, que es lo que la ley procesal penal les permite!

Pero, yendo más allá en el examen de la situación planteada por la Sala para revocar la aprobación impartida al preacuerdo por su a-quo, se encuentra que en síntesis, resumiendo lo que se dijo por el señor Fiscal, allí se hizo constar que: “ El señor CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA en presencia de su defensor, doctor JULIO OJITO PALMA, manifiesta que es su deseo libre, consciente y voluntario aceptar la participación como determinador de la conducta punible de homicidio agravado en concurso con fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios partes o municiones agravado,....(...)...El señor CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, en presencia de su defensor doctor JULIO OJITO PALMA, de manera libre, voluntaria, consciente pide perdón a LA FAMILIA DEL señor JONATHAN GUTIÉRREZ CASTRO a la sociedad colombiana y a su propia familia por haber cometido estos delitos, declara su arrepentimiento y se compromete a no repetir este tipo de conductas ...(...)...El señor CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA en presencia de su defensor doctor JULIO OJITO PALMA de manera libre, voluntaria y consciente acepta haber cometido la conducta de homicidio agravado en concurso con fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, parte o municiones agravado, en la persona de JONATHAN GUTIÉRREZ CASTRO con conocimiento y voluntad libre de cualquier error o fuerza, es decir que lo cometió con dolo y sin que concurra ninguna causal de ausencia de responsabilidad a su favor...(...)... “.

Más aún, el mismo señor Fiscal 19 Seccional de la unidad de vida expresa que al encontrar que el señor CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, plenamente identificado, en presencia de su Defensor doctor JULIO OJITO PALMA, “...se somete a la justicia a través de este preacuerdo y(sic) procede a tipificar de otra forma la conducta con el propósito de aminorar la pena...”.

Es decir, primero se negoció, y, luego, seguidamente, se planteó la disminución.

Y es que, aparece claro que ya en el texto del documento se había dicho previa y expresamente que”...por lo cual el primero de los mencionados HOMICIDIO AGRAVADO se va a PREACORDAR que fue cometido como PARTÍCIPE-CÓMPLICE toda vez que en esta ficción jurídica contribuyó a la realización de la conducta antijurídica o prestó una ayuda posterior por concierto previo o concomitante a la misma...”.(ver párrafo primero de la página cinco de seis).

Ese párrafo, que se ha transcrita en forma exacta a como fue redactado por la Fiscalía General de la Nación al confeccionar el preacuerdo que se concertaría con la Defensa, pone inmediatamente de presente que por la Sala dual accionada se incurrió en una “vía de hecho”, por defecto fáctico, ya que en su auto del 30 de mayo de 2.022, leído el 26 de abril de este mismo año, se dijo, precisamente, que solamente se había consensuado una disminución de pena y no una degradación de la responsabilidad, y, que, de haberse hecho de esta manera entonces sí sería posible el reconocimiento de la disminución de la pena en la mitad de ella, y no solo en una tercera parte como sostenía el representante de víctimas, aun cuando el convenio se alcanzara con posterioridad a la presentación del escrito de acusación.

Vinculado a esto se encuentra que el artículo 350 del C.P.P. dice textualmente lo siguiente:”...El Fiscal y el imputado, a través de su defensor, podrán adelantar conversaciones para llegar a un acuerdo, en el cual el imputado se declarará culpable del delito imputado, o de uno relacionado de pena menor, a cambio de que el Fiscal: 1. Elimine de su acusación alguna causal de agravación punitiva, o algún cargo específico. 2. Tipifique la conducta dentro de su alegación conclusiva, de una forma específica con miras a disminuir la pena...”.

Ciertamente la Sala Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en el radicado No. SP-486-2.018, radicado 50.000, de 28 de febrero 28 de 2.018, criticando a un Tribunal reprochaba el que:”...No se fundó la aceptación de cargos, por tanto, en el numeral 2o del citado precepto, en virtud del cual resulta posible, tipificar la conducta de una forma específica con miras a disminuir la pena, COMO HUBIERA PODIDO HACERSE SI SE HUBIERE PACTADO QUE EL PROCESADO ACEPTABA SU RESPONSABILIDAD Y SE DECLARABA CULPABLE DEL DELITO DE ...”.

Pero es que, al manifestar el señor Fiscal que en relación con el delito de homicidio agravado “se va a preacordar que fue cometido como PARTÍCIPE-CÓMPLICE toda vez que en esta ficción jurídica contribuye a la realización de la conducta antijurídica o prestó una ayuda posterior por concierto previo o concomitante con la misma....”, se hizo exactamente lo que la Sala Penal de la Honorable Corte Suprema y la dual accionada exigirían, y que se necesitaría para que se validara el acuerdo entre las Partes que aprobó el a-quo, así fuere celebrado con posterioridad a la presentación del escrito de acusación, y todo ello con base en lo establecido por la Sala Penal de

la Honorable Corte Suprema de Justicia en alguna de las numerosas sentencias pero especialmente en uno de los fallos de Tribunales colombianos citados, tal como el del Tribunal de Medellín con ponencia del Magistrado Dr. JOSÉ SÁNCHEZ CALLE, radicado 2.016-34096 de primero de diciembre de 2.017, en la cual se apoyó la Sala accionada para esbozar ese criterio que hizo suyo.

El texto del preacuerdo es testigo mudo, pero elocuente, de que la Fiscalía dejó constancia de que el acusado aceptaba, expresamente, su responsabilidad por el concurso de delitos imputados; no se soslayó un solo delito, ni una sola circunstancia de agravación, y, también de que se le endilgaba y atribuía, inicialmente, es decir como punto de partida en la negociación, la calidad de determinador de todos esos delitos.

Ahora bien, el hecho de inicialmente encasillar la realización delictiva dentro de la calidad de determinador, es lo que le permitió al ente acusador, dentro del ámbito de su capacidad y competencia de negociación, autorizada por la Constitución y la ley 906 de 2.004, considerar finalmente que para efectos de la sanción que se ofrecía al acusado se le tendría solamente como cómplice de tales delitos, a cambio de que éste renunciara al juicio público y oral con todas sus garantías.

No es cierto, entonces, como lo afirmó la Sala dual accionada en el auto bajo tutela que no se había manifestado literalmente en el texto del preacuerdo que habría una degradación de la responsabilidad previo a la mención de la disminución de la pena a imponer.

¡ Ya se mostró que se invirtió en ello un párrafo entero del preacuerdo!

Claro está, al no percibir esa realidad probatoria la Sala dual accionada, a pesar de que tuvo a la vista el documento en donde constaba el preacuerdo y debió leerlo, lo cual se deduce del mismo tenor del auto materia de esta tutela, incurrió nítidamente en una “vía de hecho” por defecto fáctico por omisión de consideración del medio o los medios probatorios aportados, es decir por ausencia de valoración, que solamente es subsanable a través de la acción de tutela y la orden correspondiente para arreglar o reparar el entuerto.

En relación con esa “vía de hecho” la Corte Constitucional ha dejado establecido que se está en presencia de un defecto fáctico en aquellos casos en los que examinada la decisión judicial que es objeto de tutela, “**...resulta incuestionable que el juez carece de apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión...**”. El defecto ha de ser grande, notorio, superlativo.

En el caso bajo análisis el defecto es tan grande, notorio y superlativo, como decir que mientras la Sala dual accionada afirmó que en el preacuerdo, es decir en uno de los documentos públicos aportados para que resolviera la apelación interpuesta contra la aprobación del preacuerdo, y en los cuales se soportó la decisión entutelada, se había omitido hacer una afirmación, los demandantes sostendemos exactamente lo contrario, es decir que sí existe la leyenda en el acta del ‘preacuerdo porque se hizo y se dijo lo que los señores Magistrados exigían para eventualmente tomar otra decisión.

Sigue diciendo la Corte Constitucional que de ninguna manera se cuestiona la discrecionalidad que en materia valorativa la ley otorga a los jueces en Colombia, no obstante, su facultad de valorar la prueba y de decidir el derecho no puede ser caprichosa o arbitraria, sino que debe estar ligada a criterios objetivos de valoración de la prueba, pues en los eventos en que se ignora la prueba o se omite su valoración, “...tal irregularidad implica la violación del debido proceso (art. 29 de la C.P.) e impide que la parte afectada acceda a la administración de justicia(art. 229 de la C.P., ...)(T- 442 de 1.994, magistrado ponente ANTONIO BARRERA CARBONELL).

Y así lo entendió también la Sala Plena de la Corte Constitucional cuando mediante la SU 477 de 1.997, amparó un evento en el que la vía de hecho se configuró, al omitirse la valoración de un medio probatorio que resultaba determinante para la decisión.

Finalmente, en esa sentencia de unificación se dejó expresamente reiterado que “....La falta de consideración de un medio probatorio que determine el sentido del fallo, constituye una vía de hecho susceptible de control por vía de tutela..”. (Sentencia SU-477 de 1.997, magistrado ponente JORGE ARANGO MEJÍA, consideración jurídica del literal c).

**Haciendo un recorrido del plano jurisprudencial en esta materia se obtiene el panorama cronológico siguiente:**

**4. El defecto fáctico como causal de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial:**

4.1. La Corte Constitucional ha sostenido que el defecto fáctico se presenta cuando “resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado (...)”,[38] o cuando “se hace manifiestamente irrazonable la valoración probatoria hecha por el juez en su providencia.[39] Así, ha indicado que “el error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto, según las reglas generales de competencia (...)”.[40]

**4.2. Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte ha concluido que en el defecto fáctico se presentan dos dimensiones:[41]**

“la primera ocurre cuando el juez niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa[42] u omite su valoración[43] y sin razón valedera da por no probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente.[44] Esta dimensión comprende las omisiones en la valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez[45].

**4.3. De tal manera, que el señalado vicio se puede manifestar así:**

(ii) No valoración del material probatorio allegado al proceso judicial.[49] Esta hipótesis tiene lugar, cuando la autoridad judicial a pesar de que en el respectivo

proceso existen elementos probatorios, “omite considerarlos, no los advierte o simplemente no los tiene en cuenta para efectos de fundamentar la decisión respectiva, y en el caso concreto resulta evidente que de haberse realizado su análisis y valoración, la solución del asunto jurídico debatido variaría sustancialmente.”[50]

4.4. La Corte Constitucional, ha revisado específicamente casos en los que se interpone acción de tutela contra una providencia judicial, argumentando lo señalado en el literal (ii) del anterior numeral, es decir, que el fallador no tuvo en cuenta material probatorio allegado al proceso por no advertirlo o considerarlo para fundamentar su decisión, que de haberse analizado, el resultado sería evidentemente distinto.

4.4.1. Por ejemplo, en la sentencia T-814 de 1999[53] la Corte Constitucional analizó un caso en el que las autoridades judiciales no valoraron el material allegado al expediente para proferir una decisión. La Corporación concluyó que esto constituía una [vía de hecho], hoy causal de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial. En esa oportunidad se señaló:

4.4.2. Más adelante, en la sentencia T-902 de 2005,[54] al estudiar una acción de tutela interpuesta contra una providencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, la Corte Constitucional encontró la configuración de un defecto fáctico por la no valoración de pruebas dentro del expediente, por cuanto la segunda instancia omitió tener en cuenta documentos decisivos para resolver la cuestión planteada por la demandante. Al respecto dijo:

“Las pruebas anteriores, no fueron valoradas por la sentencia de segunda instancia y a juicio de esta Sala son determinantes para concluir, precisamente en lo que debía, a juicio de la sentencia cuestionada, probarse en el proceso de nulidad para poder demostrar la motivación oculta del acto administrativo que declaró la insubsistencia del cargo de la accionante.

Los defectos del análisis probatorio, no menos que la falta de relación entre lo probado y lo decidido, vulneran de manera ostensible el debido proceso y constituyen irregularidades de tal magnitud que representan vías de hecho, como ya se indicó. Es el caso de la sentencia cuestionada, que se apartó por alguna circunstancia del material probatorio, no lo evaluó en su integridad, lo ignoró y plasmó en su sentencia un supuesto diferente al que le ofrecía el bloque de pruebas. Por los hechos relatados, se comprobó que el acervo probatorio fue analizado de manera que de ser tenida en cuenta la prueba en comento, cambiaría el sentido del fallo atacado”.

4.4.4. Más adelante, en la sentencia T-316 de 2013[56] se revisó una acción de tutela interpuesta contra una sentencia pronunciada dentro de un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, en el que el juez no tuvo en cuenta unas pruebas documentales que demostraban la calidad de padre cabeza de familia del accionante. En esa oportunidad, se concluyó que dicha providencia incurrió en un defecto fáctico por omisión probatoria por no valorar pruebas cuyo valor tenía incidencia directa en el fallo final.

4.5. De acuerdo con lo señalado, es posible concluir que una acción de tutela procede, con base en un defecto fáctico cuando “se observa que la valoración probatoria hecha por el juez en la correspondiente providencia, es manifiestamente equivocada o arbitraria ya sea porque se omite solicitar una prueba fundamental en el juicio, porque estando la prueba dentro del proceso no se valora, o porque pese a que es examinada dicha prueba se hace de manera defectuosa”.[57]

**Solicitamos entonces respetuosamente a la Sala que conoce de esta acción constitucional que se conceda la protección invocada a efectos de que se revoque la decisión del 30 de marzo dde 2.022, leída el 26 de abril de este mismo año, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla, dentro del proceso penal 2.019-02583 seguido en contra del Dr. CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, por cuanto que tal y como se ha establecido previamente siguiendo la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en ella se incurrió en una “vía de hecho”, por defecto fáctico, que violó los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, entendidos como el tratamiento mínimo al que tiene derecho un acusado, lo cual puede subsanarse a través de la acción de tutela, a fin de otorgar protección a los derechos fundamentales del accionante en cuanto concierne a tales contenidos precitados.**

b. En concordancia con lo anterior se observa también que la Sala dual accionada, a pesar de que percibió todos y cada uno de los enunciados que se dejaron explicados en los capítulos cinco, seis, siete y ocho del acta del preacuerdo celebrado entre Fiscalía y Defensa, en cuanto al reconocimiento que hizo el acusado de su responsabilidad, de su arrepentimiento, de la aceptación de renuncia a un juicio público y oral con todas sus garantías, y por otra parte, de la legalidad de la actuación de la Fiscalía en ese acto procesal, en cuanto a que no se estaba creando un tipo o tipos penales nuevos, ni se estaba edificando una ficción probatoria ajena a lo perfilado previamente en las audiencias preliminares y en la acusación, QUE FUE LO QUE SE DECANTÓ EN LA SU 479 DE 2.019 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN RELACIÓN CON LOS PREACUERDOS ENTRE FISCALÍA Y DEFENSA, Y QUE ERA LO SUSTANCIAL, optó por el camino formalista de decir que faltaba alguna frase adicional o un párrafo más elaborado quizás, acorde con su concepción de la redacción de providencias judiciales, pero incurriendo así en una “vía de hecho” por incumplimiento de un principio constitucional que dice que “...las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley Y EN ELLAS PREVALECErá EL DERECHO SUSTANCIAL...”. (art. 228 de la Constitución Política, que forma parte de las “DISPOSICIONES GENERALES” del Título VIII DE LA RAMA JUDICIAL).

Lo sustancial en este caso era que el procesado aceptó su responsabilidad, renunciaba a su derechos constitucional a un juicio público, oral y con las garantías, a cambio de una rebaja punitiva, y que la Fiscalía no estaba ni tergiversando los hechos ni concediendo nada más allá del texto de la ley que regula lo penal y lo procesal, como se puede fácilmente deducir del simple hecho de que en otros Distritos las penas que se imponen como fruto de preacuerdos presentan diferencias cuantitativas con el del objeto de estudio, como quiera que alcanzan doce, quince o incluso 18 años.

Entonces, eso fue lo que grosso modo se dejó consignado en ése documento por parte de la Fiscalía General de la Nación cuando lo elaboró y lo puso a consideración de la Defensa, que luego de los diálogos de rigor lo firmó en compañía del procesado y, por lo tanto, se presentó al Juzgado que examinaba el preacuerdo, y quien lo aprobó.

Ha dicho la Corte Constitucional que los principios constitucionales, a diferencia de los valores que establecen fines, "...consagran prescripciones jurídicas generales que **suponen una delimitación política y axiológica reconocida y en consecuencia, restringen el espacio de interpretación, lo cual hace de ellos normas de aplicación inmediata tanto por el legislador como por el juez constitucional...**" (T-406 de 1.992, magistrado ponente Dr. CIRO ANGARITA BARÓN, consideración jurídica No. 7)(negrillas fuera de texto).

Por haber actuado en esa forma, olvidando que debería valorar lo sustancial, y no solamente lo formal, la Sala Dual accionada dejó de aplicar el inciso cuarto del artículo 351 de la ley 906 de 2.004, que textualmente reza lo siguiente:"...Los preacuerdos celebrados entre fiscalía y acusado obligan al juez de conocimiento, salvo que ellos desconozcan o quebranten las garantías fundamentales..".

Lo cierto es que el Despacho del Juzgado Trece Penal del Circuito de Barranquilla, al emitir su auto aprobatorio del preacuerdo de marras tuvo en cuenta ese postulado al decidir lo pertinente a ese compromiso entre acusador y la representación del acusado pero, por cuanto que, al haber estudiado a fondo la petición de Fiscalía y Defensa, encontró que se habían respetado los derechos de las Partes.

No ocurrió así por parte de la Sala Dual accionada, la cual, al actuar como Juez de segunda instancia debió respetar también ese postulado constitucional puesto que, como ha quedado establecido en el mismo texto literal del preacuerdo, se dejó constancia de que no se habían vulnerado garantías a ninguna de ellas, las cuales, por el contrario, recibieron todo el tiempo la información profesionalizada de la Fiscalía, en el caso de la víctima, y contaron con el tiempo suficiente y razonable para presentar sus observaciones o para estampar su firma si estaban convencidos de la razonabilidad de dicho convenio, como en el caso de la Defensa, y pudieron acudir a la audiencia respectiva en la cual se impartió el visto bueno, pero también se escuchó la sustentación del representante de víctima sobre su disenso, y, precisamente por eso fue que se envió el asunto a la superioridad para que resolviera el recurso de apelación sustentado en forma oportuna y diligente por el señor apoderado de víctimas.

Es decir, se inaplicó el texto de dicha norma procesal según la cual, cuando no haya quebrantamiento de una garantía fundamental, como en efecto no sucedió, el preacuerdo debe aprobarse por la judicatura, de primera o de segunda instancia.

En esos casos, explica la Corte Constitucional, que "...la disposición que haya sido aplicada por el juez inobservando el principio, constituye la norma "evidentemente inaplicable", surgiendo así la vía de hecho por defecto sustantivo, según lo establecido en la T-567 de 1.998, magistrado ponente Dr. EDUARDO CIFEUNTES MUÑOZ, consideración jurídica No. 5.

Haciendo un recorrido cronológico de lo que la jurisprudencia ha dicho se obtiene el plano siguiente:

## CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Bogotá D.C., cuatro (4) de septiembre de dos mil dieciocho (2018).

### **.3. El defecto sustantivo como causal de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial. Reiteración jurisprudencial.**

2.3.1. La Corte Constitucional en su jurisprudencia, ha señalado que el defecto sustantivo (o material) se presenta cuando “la decisión que toma el juez desborda el marco de acción que la Constitución y la ley le reconocen al apoyarse en una norma evidentemente inaplicable al caso concreto”.[23] De igual forma, ha concluido que este defecto se ha erigido como tal, como consecuencia de que la competencia asignada a los jueces para interpretar y aplicar las normas jurídicas no es completamente absoluta, aunque se funde en el principio de autonomía e independencia judicial. En cuanto esto se indicó: “[p]or tratarse de una atribución reglada, emanada de la función pública de administrar justicia, la misma se encuentra limitada por el orden jurídico pre establecido y, principalmente, por los valores, principios, derechos y garantías que identifican al actual Estado Social de Derecho.”[24]

2.3.2. Esta corporación también ha identificado ciertas situaciones que pueden presentarse y en las que se puede incurrir en dicho defecto:

(ii) a pesar de la autonomía judicial, la interpretación o aplicación de la norma al caso concreto, no se encuentra, prima facie, dentro del margen de interpretación razonable o “la aplicación final de la regla es inaceptable por tratarse de una interpretación contraevidente (interpretación contra legem) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes” o cuando se aplica una norma jurídica de forma manifiestamente errada, sacando de los parámetros de la juridicidad y de la interpretación jurídica aceptable la decisión judicial;

(iv) la disposición aplicada se torna injustificadamente regresiva o contraria a la Constitución;

(v) un poder concedido al juez por el ordenamiento jurídico se utiliza “para un fin no previsto en la disposición”;

(vi) la decisión se funda en una hermenéutica no sistemática de la norma, con omisión del análisis de otras disposiciones que regulan el caso; o

(vii) se desconoce la norma constitucional o legal aplicable al caso concreto”.[25]

2.3.3. De lo anterior se concluye que no cualquier diferencia en la interpretación en que se funda una decisión judicial configura un defecto sustantivo o material, solo aquellas que se consideren irrazonables, desproporcionadas, arbitrarias o caprichosas, pues de no comprobarse, la acción de tutela sería improcedente[26]. La irregularidad señalada debe ser de tal importancia y gravedad que por su causa se haya proferido una decisión que obstaculice o lesione la efectividad de los derechos fundamentales.[27] Así las cosas, pueden existir vías jurídicas distintas para resolver un caso concreto, las cuales resultan admisibles si se verifica su

compatibilidad con las garantías y derechos fundamentales de los sujetos procesales.[28]

**Por la razón anteriormente expuesta es que, también, solicitamos respetuosamente a la Sala Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, que se revoque la providencia objeto de esta demanda de tutela, dado que se incurrió con ella en una “vía de hecho” por defecto sustantivo, que violó el derecho al debido proceso y al acceso a la justicia, como ha quedado sustentado con base en la doctrina constitucional, y, por el contrario, se le otorgue validez a la providencia apelada en la cual el Juzgado Trece Penal del Circuito de Barranquilla impartió aprobación al preacuerdo entre Fiscalía y Defensa en el proceso penal No. 2.019-02583 seguido en contra del Dr. CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA.**

#### **4.2. De la “vía de hecho” respecto de la solución dada al problema jurídico 3.2.2.:**

Recordemos que en relación con éste problema jurídico la Colegiatura accionada consideró que al darse aplicación por su Juez a-quo al inciso primero, y no al segundo, del artículo 352 del C.P.P., se habrían quebrantado garantías fundamentales, lo que de paso obligaba a que se improbara el preacuerdo que habían celebrado la Fiscalía con la Defensa, y se hacía procedente revocar el auto de la primera instancia. Veamos:

**a.** En esta oportunidad y en relación con el auto cuestionado en la presente demanda de tutela se observa cómo el señor representante de víctimas apeló porque consideró que la solución que debería haber utilizado el Juzgado Trece Penal del Circuito era, EXCLUSIVAMENTE, la descrita en el inciso segundo del artículo 352 de la ley 906 de dos mil cuatro.

A ese planteamiento le hizo eco la Sala dual accionada quien estableció que al aprobar el acuerdo con una rebaja de hasta la mitad de la pena prevista para los delitos involucrados en el preacuerdo, el a-quo suyo había quebrantado los derechos fundamentales de la víctima y, en cierto modo, de la sociedad, ya que, en su criterio, cuando se celebra preacuerdo después de la presentación del escrito de acusación la disminución de la pena solo podría ser de una tercera parte, y nada más.

Sin embargo, vale anotar inicialmente que en el auto la Sala dual refleja una posición oscilante en cuanto a este argumento, ya que mientras en algún párrafo sostiene que en ciertos casos sí sería posible ello, es decir la rebaja de hasta en la mitad de la pena, aun cuando se hubiera hecho dicha celebración después de la presentación del escrito de acusación, en otro subsiguiente dice que no, de modo que en este proceso se optó por lo más desfavorable al reo, sin que se den las razones valederas acerca de por qué no se escogió lo que la misma accionada reconoce como posibilidad con base en la propia jurisprudencia de sus superiores jerárquicos.

Es más, en un párrafo se dice, luego de transcribir en estenso, que, EN PRINCIPIO, podría afirmarse, con apoyo en esa ponencia de la Magistrada de la Sala Penal de la Honorable Corte Suprema, Dra. PATRICIA SALAZAR en el radicado SP2073/2,020, que sería viable considerar que EN PRINCIPIO, NINGUNA GARANTÍA SE HABRÍA QUEBRANTADO EN ESTE CASO, sin embargo más adelante cambia su parecer y expresa que se revocabía el auto de su a-quo que impartió aprobación al preacuerdo mencionado.

Es decir, en un primer momento RECONOCEN LOS ACCIONADOS, siguiendo esas directrices superiores, que existió una manifestación libre, consciente y voluntaria por parte del procesado de aceptar su participación como determinador de las conductas punibles de homicidio en concurso con porte ilegal de arma de fuego, es decir, EXACTAMENTE COMO EN EL CASO ESTUDIADO POR AQUELLA COLEGIATURA.

Entonces, para cerrar esta primera aproximación a esta problemática cabe preguntarse quién quebrantó las garantías fundamentales mencionadas por la Sala Dual accionada en su proveído, cómo, y qué consecuencias traería esa presunta vulneración frente a otros deberes de la judicatura de primera y segunda instancia accionada en relación con los derechos fundamentales del principal protagonista del proceso penal como mes el hoy acusado? NADA DE ESO SE PRECISÓ, NADA SE DEMOSTRÓ, SINO QUE SOLAMENTE SE ENUNCIÓ SIN EXTRAER LAS CONSECUENCIAS A QUE SE ESTABA OBLIGADO..

Pero, claro está, si la Sala optó por esa solución DEBIENDO HACER LO CONTRARIO, incurrió en una “vía de hecho” ya que se obviaron los principios y la filosofía de los preacuerdos, es decir, se violaron principios y normas de la Constitución, la cual ordena, contrario a la simple retribución como función de la pena, porque sí, humanizar los procesos y la dosificación dentro del sistema penal, como quedó plenamente establecido por la Corte Constitucional en la sentencia C-294 del dos de septiembre de 2.021 que declaró inexistente el Acto legislativo 01 de 22 de julio de 2.020, por medio del cual se aspiró a imponer la prisión perpetua revisable en el ordenamiento penal colombiano, y se aclaró que la pena tenía diversas finalidades, como los preacuerdos, entre las cuales la más relevante no era, como pareciere haberlo entendido la Sala Dual accionada, infligir cada vez mayor castigo con mayor cantidad de castigo, sino, por el contrario la resocialización del reo y la reconstrucción del tejido social.

Es una “vía de hecho” la providencia de la Sala Dual accionada por cuanto se obviaron todas las enseñanzas y principios que surgen de dicha sentencia de constitucionalidad, y que por tanto, forma parte activa y vigente del ordenamiento penal, procesal y penológico de nuestro país.

Esa misma autoridad ha conceptuado en numerosas oportunidades que cuando se deja de cumplir principios y valores de nuestra Carta Magna, se incurre en una “vía de hecho” por violación directa de la Constitución, como se explicitará con mayor espacio en otro apartado posterior.

**b.** Ahora bien, mirado el argumento del señor representante de víctimas con detenimiento, a tono con la labor académica que debe cumplirse también en los procesos, y examinado el texto literal del inciso primero del artículo 352 del C.P.P. se

encuentra que este presenta un título que precisamente reza: "...**Art. 352. Preacuerdos posteriores a la presentación de la acusación:...**".

Es decir, la misma norma en que se apoyó el apelante, para cuestionar el preacuerdo consensuado entre los señores Fiscales con el procesado y su Defensor, permite pensar que puede darse un diálogo entre ellos, inclusive después del acercamiento del escrito de acusación a la oficina de reparto de los jueces del conocimiento.

Pero, más aún, el mismo inciso precitado dispone expresamente lo siguiente: "**Presentada la acusación y hasta el momento en que sea interrogado el acusado al inicio del juicio oral sobre la aceptación de su responsabilidad, el fiscal y el acusado podrán realizar preacuerdos en los términos previstos en el artículo anterior.**"

De allí fluye que la frase última "...podrán realizar preacuerdos en los términos previstos en el artículo anterior..." remite al intérprete del artículo 352 hacia el 351 pudiendo aplicar cualquiera de los incisos que conforman su tenor literal, entre los cuales se halla el primero de ellos, que resulta pertinente al presente análisis y que dispone expresamente lo siguiente: "...**La aceptación de los cargos determinados en la audiencia de formulación de imputación, comporta una rebaja hasta de la mitad de la pena imponible, acuerdo que se consignará en el escrito de acusación.**".

Es más, se agrega: "...**También podrán el fiscal y el imputado llegar a un preacuerdo sobre los hechos imputados y sus consecuencias...**".

Es decir, examinado el embrollo con la tranquilidad, paciencia y equidad que debe iluminar toda decisión judicial en donde estén involucrados la vida digna y la libertad de un ser humano, debe aceptarse que habría todo un abanico de soluciones distintas, antes de llegar a la simple y mecánica aplicación del segundo inciso del artículo 352 del C.P.P. en los casos de preacuerdos celebrados con posterioridad a la presentación del escrito de acusación.

La conclusión a que se llega en este momento del examen ciertamente demuestra que sí hubo un quebrantamiento de derechos fundamentales en el proceso penal seguido en contra del acusado Dr. CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, pero, en contra de sus intereses constitucionales ya que, habiendo actuado el Juez Trece Penal del Circuito dentro de lo razonable, impariendo aprobación a un acuerdo que solicitaba y permitía la imposición una pena rebajada en la mitad, la Sala dual accionada, cuando revocó la aprobación de ese consenso impartida por su a quo (aplicando el inciso segundo y no el primero del artículo 352 del C.P.P. en concordancia con el 350 ibidem), incurrió en una ostensible "vía de hecho" por defecto sustantivo que solamente es subsanable a través de la presente acción de tutela, como se ha dejado establecido en la reiterada jurisprudencia de la Sala Penal de la Honorable Corte Suprema y de la Corte Constitucional colombianas.

En efecto, la actuación de la Fiscalía respetó las directrices, todas, de la Fiscalía General de la Nación en estas materias, que había perfilado la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ya en casación del 12 de septiembre de 2.007, en radicado 27759 con ponencia del Dr. ALFREDO GÓMEZ QUINTERO, según la cual "...el presupuesto del preacuerdo consiste en no soslayar el núcleo fáctico de la imputación que determina una correcta adecuación típica, que incluye obviamente

todas las circunstancias de mayor y menor punibilidad, que fundamentan la imputación jurídica: imputación fáctica y jurídica circunstanciada..”, y en la cual se resaltó que solo así se sabría qué es lo que se negocia, cuál es el decreimiento punitivo y resulta viable entrar a negociar la imputación.

Examinando a fondo el preacuerdo se percibe que allí se dejaron establecidas las dos infracciones por las cuales se había dado inicio al proceso, cuáles eran sus circunstancias de mayor punibilidad, o las favorables que ostentaba el acusado, quien carece de antecedentes judiciales, y finalmente el por qué se establecía la pena que se requirió al Juez del caso y la disminución a que se hacía acreedor el acusado en vista de su total aceptación de tales compromisos para con la víctima y la sociedad.

Entonces, si todo eso era así, como lo encontró el Juez a-quo Trece Penal del Circuito, y por ello impartió su aprobación al preacuerdo, la descalificación de la providencia entulizada surge en vista de que el Juez ad-quem acogió como fundamento de su decisión, la posibilidad de interpretación más adversa a los intereses del acusado, hoy accionante.

En estos casos, se explica por la mejor doctrina constitucional, lo que origina la vía de hecho no es que el Juez haya adoptado una de las formas de interpretación posibles, pues finalmente está autorizado para ello, sino que, entre las múltiples opciones razonables, el funcionario escoge aquella que vulnera preceptos constitucionales, razón por la cual debe ser descalificada esa escogencia y declararla vía de hecho. Se insiste por los doctrinantes, no es que se descalifique la opción interpretativa que ha acogido el Juez, “**...solo que el ejercicio de esa discrecionalidad interpretativa tiene como límite a la propia Constitución, como que no podrá ser de recibo una interpretación que contrarie la propia norma constitucional...**”. (Ver, MANUEL FERNANDO QUINCHE RAMÍREZ, “Vías de hecho. Acción de tutela contra providencias”. 2a edición 2.005, pág. 128).

En esa misma línea de pensamiento no puede soslayarse aquí que el artículo 348 de la ley 906 de 2.004, fue declarado constitucional en la sentencia C-536 del 11 de Junio de 2.007, y que en esa disposición se hace alusión a varias y diversas finalidades perseguidas por el legislador con la emisión de la norma, pero no solamente a la de que se sancionen severamente los delitos cualesquiera que ellos sean, como pareciera entenderlo el apelante del auto de aprobación del preacuerdo y la Sala Dual accionada.

En efecto, allí se establecen las de: obtener pronta y cumplida justicia; activar la solución de los conflictos sociales que genera el delito; propiciar la reparación integral de los perjuicios ocasionados con el injusto, y lograr la participación del imputado en la definición de su caso.

En el caso que subyace en esta demanda de tutela es un hecho demostrado que cuando el Juez Trece Penal del Circuito impartió su aprobación al preacuerdo celebrado entre Fiscalía y Defensa, fue porque quedó convencido de que estaban cumplidas las finalidades de obtener pronta y cumplida justicia, ya que el proceso terminaba; se activó la solución del conflicto social que había propiciado eventualmente el concurso de delitos identificado en el preacuerdo; se logró también la participación del imputado en la definición de su caso, y por qué no decirlo, también se propiciaba la reparación de los perjuicios ocasionados, por cuanto que

de antemano se sabe que el incidente de reparación integral a las víctimas sólo puede iniciarse cuando está ejecutoriada la sentencia que define la responsabilidad penal, y, si se improbaba simplemente por una presunta informalidad que al fin y al cabo no existía en el texto de éste preacuerdo, se posponía equivocadamente la obtención de todas esas finalidades.

Pués bien, así como es un hecho aceptado unánimemente en el ámbito del derecho penal y procesal penal que la imposición de las medidas de aseguramiento implica que se cumplan en el caso concreto ciertas finalidades que la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha encargado de precisar, los preacuerdos deben perseguir ciertas finalidades que están acogidas por el legislador a partir de los principios constitucionales, y que, como hemos explicado se cumplían en este caso.

Esas finalidades se introducen al ordenamiento constitucional a través de diversas jurisprudencias de constitucionalidad sobre actos legislativos, y que, por tanto, pasan a formar parte de los principios constitucionales, como sucede por ejemplo con la C- 591 de 2.005, cuando se dejó claro que nuestro sistema procesal penal tenía características que lo distinguen del anglosajón y del continental europeo, de modo que el Juez tiene como metas de su gestión que se protejan por igual derechos del procesado y también de las víctimas, a la cual debe garantizarse entre otros el derecho a conocer la verdad sobre lo ocurrido, a acceder a la justicia, y a obtener una reparación integral de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad, pero, igualmente como acontece con la C- 294 del dos de septiembre de 2.021, sobre la finalidad preferente de la resocialización de todo procesado, a través de la aplicación de una sanción penal.

Vale precisar que entre dichas garantías no se incluye ni la cuantificación de la cantidad de pena ni el valor de la indemnización a que tenga derecho una víctima, y que, por el contrario, con la aprobación del preacuerdo en este caso concreto se materializaba la garantía de conocer la verdad, y con la aceptación de responsabilidad del procesado el acceso a la justicia de esa Parte, puesto que se decidía sobre el asunto central objeto de la investigación, y, de paso, ejecutoriada esa decisión consensuada se podía pasar a darle trámite a la audiencia de incidente de reparación integral.

En ese mismo orden de ideas, y, contrario a lo enunciado, que no demostrado por la Sala Dual accionada cuando anotó que se habían quebrantado garantías sin explicar el por qué de su afirmación, sin puntualizar analíticamente esa afirmación, esta demanda parte del supuesto de que efectivamente se cumplió por la Fiscalía con el deber de solicitarle al señor Juez de Control de Garantías todas las decisiones o medidas que protegían los derechos de las víctimas, desde medidas de aseguramiento, que están vigentes, hacia adelante, pasando por la verificación de la verdad material, como ha sido a través de diligencias encaminadas a documentar la aceptación de la responsabilidad del acusado; la materialización de la justicia con la resolución del conflicto en forma consensuada, y la garantía de la reparación integral luego de la ejecutoria de la sentencia correspondiente a raíz del preacuerdo.

Pero es que en ningún momento se contradijo por el auto de primera instancia dictado por el Juez Trece Penal del Circuito la SU 479 de 2.019, sobre derechos de

las víctimas en las diligencia de celebración de preacuerdos, porque esta sentencia esta previamente conectada a lo que había precisado sobre ese mismo tema la Corte Constitucional en la C-516 de 2.007, con ponencia del Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO, precisamente al resolver la constitucionalidad del artículo 11 de la ley 906 de 2.004, que es norma rectora del C.P.P. sobre los derechos de las víctimas en el proceso penal.

Y allí lo que se concluyó después de sesudo estudio fué que la víctima debía ser oída por la Fiscalía y por el Juez que controla la legalidad del preacuerdo de que se trate, con el propósito de lograr un mayor acercamiento a los hechos, a sus circunstancias y a la magnitud del agravio, que permita incorporar en el preacuerdo, EN CUANTO SEA POSIBLE, el interés manifestado por la víctima. Celebrado el preacuerdo, se agrega en el luminoso fallo, la víctima debe ser informada del mismo, a fin de que pueda estructurar una intervención ante el Juez del conocimiento cuandom el preacuerdo sea sometido a su aprobación.

Pero, TODO ESO SE CUMPLIÓ, hasta el punto de que el mismo señor Fiscal que lo redactó dejó exactamente esa constancia en su texto. Y el Juez escuchó pacientemente los argumentos del señor representante de víctimas. Pero, afirmar que a pesar de ello se vulneraron garantías fundamentales de la víctima, es desconocer la realidad de lo acontecido. Por el contrario se resguardaron sus garantías.

Incluso, la Corte Constitucional termina su criterio sentenciando allí que ...."preservada la intervención de la víctima en los términos de esta sentencia, aún retiene la potestad de aceptar las reparaciones efectivas que puedan surgir de los preacuerdos entre Fiscal e imputado o acusado, O REHUSARLAS y acudir a otras vías judiciales ( Art. 351, inciso 6o); así mismo CONSERVA LA POTESTAD DE IMPUGNAR LA SENTENCIA PROFERIDA DE MANERA ANTICIPADA( Arts. 20 y 176), y promover, en su oportunidad, el incidente de reparación integral (Art. 102).

Si todo ello es todavía realizable, y se cumplieron en relación con la víctima, como se deduce de esa sentencia de la Corte Constitucional y se percibe directamente en el acta del preacuerdo elaborada por la Fiscalía General de la Nación, la pregunta que surge es cuáles serían las garantías fundamentales que se le vulneraron a la víctima por medio del auto que impugnara el representante de víctimas y que la Sala Dual accionado revocó?.

Y ello, por cuanto que dichas disposiciones directas del legislador o de la guardiana del texto de la Constitución, constituyen no sólo un principio aislado sino todo el entramado de la administración de justicia penal penal, que, precisamente, obvió la Sala Dual accionada cuando optó por revocar la aprobación del preacuerdo, teniendo como dato exclusivamente una de las finalidades de los preacuerdos, los presuntos intereses de la víctima, ávidos solamente de punición draconiana, pasando por alto que se obtenían todas las otras finalidades a partir de la aprobación de dicho convenio entre Fiscalía y Defensa.

De tal manera que al actuar de esa forma, la Sala Dual optó por escoger una resolución de la apelación que constituye la más perjudicial para el acusado pero que violaba los principios constitucionales decantados y que aparecen diseminados, dice la C-591 de 2.005, en todos los artículos que conforman la parte dogmática de nuestra Constitución, ratificados tácitamente en el acto legislativo 003 de 2.002, entre ellos los de los artículos 6, 15, 28, 29, 30, 31, 32 y 93 de la Constitución

Política, así como también lo concerniente a las finalidades de los preacuerdos, confundidos con las finalidades de la pena, según lo deducible de los contenidos materiales de la C- 294 del dos de Septiembre de 2.021.

Y no puede servir de amparo argumentativo el solo hecho de anotar que, si bien la Sala Dual accionada venía optando por la interpretación contraria, Y RECONOCIÉNDOLE A OTROS ACUSADOS UNA REBAJA DE PENA CON BASE EN EL INCISO PRIMERO DEL ARTÍCULO 352 DEL C.P.P., EN VEZ DE UNA TERCERA PARTE, una decisión de la Sala Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, la AP5282, con ponencia del Honorable Magistrado Dr. EYDER PATIÑO CABRERA les revocó otra providencia anterior a la cuestionada con esta demanda de tutela, por cuanto se evidencia ipso facto un tratamiento discriminatorio violatorio del derecho a la igualdad material en detrimento de los derechos del acusado en este caso Dr. CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA.

En efecto, para que ese argumento pudiera ser atendible, y no tutelable, se necesitarían dos circunstancias, que ni se dieron, ni se sustentaron adecuada y suficientemente por los accionados en la providencia entutelada.

La primera es que en ningún momento se explicó si los supuestos fácticos de la decisión que la Corte Suprema le revocó a la Sala Dual accionada son exactamente iguales, o por lo menos muy semejantes, a los hechos que se debaten en el proceso penal con radicado No, 2.019-02583 seguido en contra del Dr. CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA.

Y, la otra, de raigambre constitucional, es la de que, en ningún momento se demopstró que la posición de la superioridad que les revocó la de la Sala Dual accionada, se haya catalogado ya sin lugar a discusión como una “doctrina legal probable”, aplicable no solo al caso de marras sino a todos los que posteriormente se susciten y lleguen al Despacho de los señores Magistrados de la Sala Dual accionada para la resolución de las apelaciones contra autos que revoquen o confirmen preacuerdos entre Fiscalía y Defensa en los procesos penales del Distrito.

Respecto de dicho entuerto ha dicho la Corte Constitucional en torno a la excepción al principio de autonomía de los jueces en general que “... La regla general que rechaza la tutela cuando se trata de controvertir interpretaciones judiciales acogidas por un juez en detrimento de otras igualmente válidas, admite, por expreso mandato constitucional, la excepción que surge del artículo 53 de la Constitución...” (T- 01 de 1.999, magistrado ponente Dr. JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO).

Claro está, en esa sentencia se menciona esa norma constitucional porque la acción fué impetrada para proteger un derecho laboral, pero, salvadas las circunstancias particulares el principio es el mismo que en esta ocasión de la demanda de tutela se trata de hacer valer, ya que lo que se ha demostrado es que se omitió la vigencia de disposiciones favorables al acusado en materia penal, entre ellas el in dubio pro reo, el favor rei, el favor libertatis, etc., que se hallan inmersos en los Tratados de derechos humanos signados y ratificados por nuestro país, cuya vigencia y primacía data de siglos de existencia, pero respecto de los cuáles ni siquiera se explicó por la Sala Dual accionada el por qué no se llamaban a regular el caso a fin de considerar plausible y posible confirmar el auto apelado.

Por eso viene como anillo al dedo la frase constitucional de la Corte cuando en la tutela precitada concluyó que: "...la providencia judicial dictada, EN CUANTO PREFIRIÓ OPTAR POR LA POSIBILIDAD DE INTERPRETACIÓN MÁS ADVERSA A LOS INTERESES PROCESALES DEL TRABAJADOR (léase ACUSADO), SE CONSTITUYÓ EN UNA INDISCUTIBLE VÍA DE HECHO..." .

Porque lo sustancial en este caso es que el colombiano es un sistema procesal autónomo e independiente de otros sistemas también acusatorios y, por tanto, tiene sus propias características, entre las cuales está la de que nuestro legislador ha distinguido entre persona simplemente imputado, y acusado propiamente dicho, con escrito de acusación, y, además, ya con audiencia de acusación.

Por tanto, si la filosofía del sistema, que ha perfilado la C-591 de 2.005 precitada, es la de la aplicación de la justicia premial, no es de recibo interpretar, y, menos, aplicar, las disposiciones constitucionales limitando las posibilidades de terminar con condena una causa penal, como en este caso ha sucedido.

En este asunto, el solo hecho formal de que ya se había presentado el escrito de acusación y se había evacuado la audiencia de acusación no paralizó, en ningún momento, la realización de conversaciones y diálogos entre las Partes, mucho antes de que el acusado fuera interrogado al inicio del juicio oral, y como quiera que el preacuerdo se celebró al fin y al cabo mucho antes de ese último momento procesal, la mejor solución nunca podría ser la aplicación simple e injusta del inciso segundo del artículo 352 del C.P.P.

Pero, es más, no está claro, y hay discusión permanente respecto de que debe entenderse por la frase "en éste ámbito procesal", que el legislador intercaló en el segundo inciso del artículo 352 nombrado, o también cuál es el significado más exacto de la frase "presentación de la acusación", del título del artículo 352 y del texto de inciso primero de dicha norma, lo que ha dado lugar a diversas y opuestas interpretaciones o conceptos desde las Altas Cortes hasta abajo en la pirámide de la jerarquía de la administración de justicia.

En esos casos, como se anotaba en precedencia, en materia penal, si un asunto no está claramente regulado, la solución se busca y se logra a partir de añejas instituciones de interpretación como la de in bonan partens, la de prohibición del excesivo, la de favorabilidad o la de favor rei, que son pautas aceptadas y utilizadas desde tiempos inmemoriales, como se dice en la fábula de Antígona, que dió origen a toda la filosofía del derecho natural, en el sentido de que su conducta reprochada por el tirano Creontes, de tratar de darle sepultura digna a su hermano Polinice, encontraba legitimación y razonabilidad en disposiciones que nunca nadie supo dónde, ni cuándo surgieron, pero que contenían una visión ética de la naturaleza humana que todos los gobernantes, léase Magistrados, deberían respetar.

Hoy, afortunadamente, ya sabemos que esas disposiciones provienen de los Tratados de derechos humanos positivizados, y que no tienen nada de exótico ni de extraño, porque están acordes con la dignidad con que merece ser tratado cualquier persona que sufra las indolencias y limitaciones que se generan a raíz del trámite de un proceso penal.

En ese sentido entonces, a pesar de lo que dicta el texto literal del inciso segundo del artículo 352 del C.P.P., ya es un hecho decantado en la jurisprudencia nacional que no siempre que ya se ha presentado la acusación, y luego se celebra un preacuerdo entre Fiscalía y Defensa, la rebaja de pena correspondiente debe ser la indolente de una tercera parte de ella, y nada más.

Entonces, resulta válido sostener que si es legal celebrar acuerdos que representan descuentos mayores a una tercera parte después de agotada la acusación oral, no es posible sostener que el inicial acto de radicar el escrito que contiene la acusación, derogue en términos radicales la posibilidad de preacuerdos que reconozcan descuentos punitivos mayores a una tercera parte, tal y como se ha sostenido por diversas autoridades de mayor o menor jerarquía dentro dde la administración de justicia en nuestro país.

**En vista de que esa actuación cumplida por la Sala Dual accionada atenta contra los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia del acusado Dr. CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, se solicita con el mayor respeto a la Colegiatura competente que revoque la decisión del 30 de marzo de 2.022, leída el 26 de abril del mismo año, dictada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla, que revocó el auto del Juzgado Trece Penal del Circuito que le impartió aprobación al acuerdo a que se llegó por Fiscalía y Defensa dentro del proceso penal 2.019-02583 seguido en contra de dicho acusado, y, de contera, se reconozca validez al auto de primera instancia que impartió aprobación al preacuerdo pluricitado.**

#### **4.3. De la “vía de hecho” respecto de la solución dada al problema jurídico 3.2.3.:**

En este caso debe recordarse que el problema jurídico lo constituye el hecho de que, según la Sala dual accionada, al considerarse procedente la aplicación de una pena de un mes de prisión al delito de “Fabricación, tráfico, porte, o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones”, se habrían violado los derechos de la víctima y la sociedad por omisión respecto del principio de proporcionalidad entre delito y pena.

**a. De entrada hay que hacer énfasis en que en el mismo documento en donde se perfiló el texto del preacuerdo a que se aspiraba tanto por la Fiscalía como por la Defensa, se dijo en en el punto nueve lo siguiente: “..En el presente preacuerdo esta fiscalía quiere dejar constancia que, en este procedimiento o acercamiento para llegar a este preacuerdo la víctima ha estado siempre comunicada por parte de la Fiscalía”.,”.**

Valdría preguntarse entonces, en qué derechos fundamentales concretos violados estaría pensando el señor representante de víctimas en la sustentación de su apelación, y, a cuáles quiso aludir la Sala accionada si ni siquiera aclaró si eran de contenido formal-procesal, o económicos?

Pero, en ese mismo orden de argumentación se recuerda que en el artículo 31 del C.P. no se dice que pena hay que aplicar por el “otro tanto” que deba adicionarse

para sancionar el o los delitos concurrentes con el que, teniendo asignada una pena superior a la de los otros, se escoja como base para llevar a cabo la dosificación correspondiente a todos ellos en vista de que forman parte de un concurso material de delitos.

En el auto de la Sala del día 30 de marzo de 2.022, leída el 26 de abril de 2.022 no se explicó cuál sería la pena que, según su criterio, debía aplicarse al delito de porte ilegal de armas en tratándose de una dosificación para sancionar el concurso de delitos que la Fiscalía imputó y por los cuales acusó.

Simplemente se anunció que los cálculos de los señores Fiscales y del Juzgado a-quo constituyan un grave quebrantamiento de garantías fundamentales, pero no se dijo qué o cuánto sería lo proporcional, o lo razonable, siendo su obligación hacerlo, como Juez ad-quem.

No debería obviarse que, parodiando en cierto modo lo que resaltó el señor Procurador interviniante en este proceso, se trata de dos Fiscales Seccionales, NO DE UNO SOLO, quienes consideraron que en este caso resultaba razonable aprobar un preacuerdo para una penalización de doscientos un mes de prisión por ambos delitos del concurso de ellos imputado y acusado, quizás porque ambos conocieron que en el trasfondo del proceso con radicado No. 2.019-02583 subyace una tragedia familiar, y había información valedera, legalmente obtenida, para sostener que la víctima incursionó en lo antijurídico, DOS AÑOS ANTES, con suficiente antelación al momento en que perdiera su vida, sustrayendo de sus deberes familiares a una pobre mujer a la cual engañaba, y que hoy está condenada a vivir también con dos hijos sin padre a la vista porque éste está privado de su libertad sin poder ver a sus hijos.

En ese orden de ideas, los jueces no pueden, en un Estado socio-liberal y democrático de Derecho simple y llanamente, sobre todo si actúan como Juez ad-quem, revocarle a otro de primera instancia una decisión so pretexto de yerro insubsanable, sin establecer no solo el error sino también la solución que a su juicio habría que tomar e imponerse a través de una providencia judicial.

Da la impresión que la Sala Dual accionada, al ubicarse exclusivamente en la contemplación jurídica del artículo 31 del C.P., se olvidó de que no se podía traer a regular el caso exclusivamente a dicha disposición, por cuanto que previamente ya se había considerado por la Fiscalía y la Defensa que el Juez a-quo, al sancionar al homicidio debía imponer nada menos que una pena de doscientos meses de prisión, que no es poca cosa frente al decurso de la vida de un ser humano, y que en cualquier proceso puede tenerse como una cantidad que representa un castigo suficiente para un esposo engañado dos años seguidos.

**b.** No bastaba, entonces, que se hubiera afirmado, simplemente, que "...la imposición de un mes de prisión por el delito de porte ilegal de armas no se mostraría proporcional a la naturaleza del daño(sic), la intensidad del dolo y el daño causado a las víctimas..." .

Faltó demostrar que, al considerarlo así el Juez a quo, después de haber asignado doscientos meses para un homicidio, en las circunstancias de este episodio desafortunado, se violaron derechos a la víctima, y más aún cuando la Sala dual conocía de antemano, porque es un hecho notorio en la administración de justicia

nacional colombiana, que no necesita demostración adicional en este trámite, que en circunstancias parecidas y a nivel nacional nunca se impone por los jueces una cantidad exagerada o exorbitante por concepto de pena a cumplir por el “otro tanto” en los casos de concursos entre homicidios y porte ilegal de armas de fuego, sobre todo si el delito base es homicidio doloso agravado, que, como es casi obvio, tiene asignada una pena drástica de por sí, si se compara con las de otros países de este hemisferio del cual formamos parte.

Cual sería entonces lo proporcional en este caso? NO SE DEJÓ ESTABLECIDO.Y esa era una obligación ineludible de carácter constitucional, en cuanto al deber de suministrar las razones de una decisión judicial, es decir la motivación de un fallo trascendental para un proceso penal, y más aún en este caso en que se actuaba en cumplimiento del rol de un Juez de segunda instancia como era la Sala Penal del Tribunal Superior y si, como en efecto se hizo, se revocaba un auto que aprobaba un preacuerdo que su a-quo había validado previamente.

Cuál sería, entonces, el guarismo suficiente y adecuado en estos casos? El que impuso 12 o 13 años en el Valle del Cauca, o en Bello, Antioquia, o el que asigna 17, 18, o el que exige 267 meses como mínimo? Consideramos que cualquiera de ellos podría tenerse como razonable, habida cuenta de la autonomía e independencia de cada juzgador en el caso bajo su estudio.

Pero, lo que no pude es afirmarse, SIN TEMOR A EQUIVOCARSE, que cuando el Juez a-quo de la Sala dual accionada resolvió, previo estudio de todas las circunstancias que le pusieron de presente la Fiscalía y la Defensa, además de las que aparecen en la correspondiente carpeta, impartir su aprobación al preacuerdo que sanciona con DIECISÉIS AÑOS NUEVE MESES DE PRISIÓN, ENTRE OTRAS SANCIONES POSIBLES, esa decisión, POR SÍ SOLA, estaba tan errada que quebrantaba ostensiblemente garantías de la víctima o de la sociedad.

Debe recordarse que en punto de los derechos de las víctimas al interior de las negociaciones entre Fiscalía y Defensa para efectos de otorgar beneficios punitivos, la jurisprudencia reiterada de la Sala Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia deja ver que se priorizan o privilegian los intereses que brotan de la naturaleza y finalidades de los preacuerdos sobre las posibilidades de injerencia del juez que estudia el preacuerdo o de las necesidades de justicia de la víctima, entendida como cantidad de pena aplicable al acusado; se deja en libertad al Fiscal para definir qué conducta imputa, o para imputar una menos gravosa, de modo que el Juez no podría interactuar allí sin contrariar el principio adversarial y la imparcialidad que demanda el ejercicio de ese cargo, como juez a-quo o ad-quem, y menos cuando no existe en este caso un distanciamiento entre lo fáctico y lo jurídico, ni se raya con la ilicitud ni se violan garantías fundamentales mínimas.

Tales criterios precitados se condensan en providencias como la del 6 de febrero de 2.013, rad. 39.892; en la del 20 de noviembre de 2.013, rad. 41.570; 15 de octubre de 2.014, rad. 42.184: 28 de junio de 2.018, rad. 99.166, etc., todas ellas proferidas en distintos procesos por la Sala Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia.

En este caso particular, vale resaltar, como consecuencia del preacuerdo ceclebrado entre Fiscalía y Defensa se estarían resolviendo, y sancionando, todos los presuntos delitos cometidos, y además, con todas las circunstancias de agravación

que fueron asignadas en la audiencia de formulación de imputación y formuladas en el escrito de acusación.

Y, por lo tanto, como esos presuntos derechos específicamente cuantitativamente-punitivos de las víctimas no aparecen vulnerados ni en los diálogos para el preacuerdo, como se vé en la constancia que dejó el propio señor Fiscal Dr. MARIO CRISTANCHO CRISTANCHO en el sentido de que se había informado de todo ello a las víctimas, ni tampoco en la audiencia en la cual se socializó el preacuerdo alcanzado, porque no se dejó constancia alguna de violación en esa audiencia, ni en el texto mismo del fallo de primera instancia dictado por el Juzgado que aprobó el preacuerdo, por cuanto que lo único de lo cual se duele el representante de víctimas es de que, a su juicio, no debería ser de la mitad la rebaja de penas sino de una tercera parte, la providencia de la Sala dual de la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla, cuandom afirma que se violaron derechos de la víctima por ese solo hecho de reconocer la mitad de la pena como rebaja por el compromiso adquirido por el acusado, constituye, ella sí, una “vía de hecho” por defecto sustantivo.

#### **EN RESUMEN:**

Un fallo en el cual se incurre en “vías de hecho” por diversos motivos, fácticos y jurídicos, y en el cual la misma autoridad advierte que si se superara un impasse de redacción o semántica, como por ejemplo que se dijera expresamente por la Fiscalía que se degradaba la responsabilidad del acusado pasándolo de determinador a cómplice, y también afirma que su decisión no significa en ningún momento que si se celebra un preacuerdo después de la presentación del escrito de acusación no pudiera reconocerse la rebaja de la pena en la mitad y no solamente en la tercera parte de ella como lo preceptúa el segundo inciso del artículo 352 del C.P.P., no es una decisión frontalmente opuesta a la del a-quo que impartió aprobación a un preacuerdo.

Y, por lo tanto, si el Juzgado Trece Penal del Circuito de Barranquilla no incurrió en una “vía de hecho”, por cuanto que la Sala dual accionada no catalogó como tal el auto aprobatorio del preacuerdo, entonces la providencia de la Colegiatura al incurrir en esa inexactitud (DEFECTO FÁCTICO SOBRE EL TEXTO DEL PREACUERDO), e incongruencias (DEFECTO SUSTANTIVO SOBRE EL ARTÍCULO 352 DEL C.P.P. y SOBRE EL ARTÍCULO 31 DEL C.P.) sí incurre en esa categoría de desaguisado constitucional, porque se violaron los derechos fundamentales, no a la víctima sino al acusado, lo cual es suficiente para dar lugar al reconocimiento de la petición de esta acción de tutela, y, de paso, a la confirmación del preacuerdo. como es la orden que debería impartirse finalmente.

#### **V. DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES AL DEBIDO PROCESO, EL LIBRE ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y LA IGUALDAD-DIGNIDAD DEL ACCIONANTE DR. CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA:**

Según el texto literal del artículo 86 de la Constitución pueden defenderse a través de la presente acción de tutela los derechos constitucionales fundamentales, entre

los cuales están los mencionados explícitamente en el capítulo I del Título II de nuestra Constitución, que incluye el derecho al trato igualitario y justo(artículo 13), al debido proceso(artículo 29), al libre acceso a la administración de justicia(artículo 228), que son los entes axiológicos comprometidos con la providencia que se demanda en esta acción constitucional, y para cuya indemnidad se implora en esta ocasión la protección constitucional.

Sabemos además que, si bien es cierto el derecho al debido proceso en nuestro país es contemplado por el constituyente primario, con una disposición que constituye una de las llamadas “claúsula abierta”, por ostentar una textura semejante a las de los artículos 150, numeral 7o, y 94 del mismo texto superior, no hay duda que, en esta caso la violación al debido proceso se ubica en la zona intermedia del artículo 29 en cuanto concierne al tema de la legalidad de la infracción y de la pena, en concordancia con todos esos principios constitucionales, y normas legales que atañen al problema de la realización de preacuerdos y negociaciones en el ámbito de la aplicación de la justicia premial a la solución de los conflictos penales en nuestro país.

En ese sentido no subsiste ninguna duda en cuanto a que dentro del concepto de violación al debido proceso se pueden ubicar todas esas situaciones que pueden presentarse al interior de un proceso penal, en este caso el del radicado No. 2.019-02583 seguido en contra del accionante, y dentro de cuyo trámite se ha presentado la emisión de una decisión que se aparta de lo que se ha decantado por la dogmática esbozada por la Corte Constitucional, y que por tanto conculca el derecho del acusado a que sea juzgado con todas las garantías a las cuales tendría derecho según ese tenor literal en concordancia con el numeral 4o del artículo 250, también constitucional.

En concordancia con ello el núcleo del derecho al debido proceso vulnerado en este caso hace referencia “...al ámbito necesario e irreductible de conducta que el derecho protege, con independencia de las modalidades que asume el derecho o de las formas en que se manifiesta...”, de manera que “...se fija un contenido que aunque estático en tanto que ámbito irreductible del derecho, presenta cierta maleabilidad exterior, pues las cambiantes circunstancias que ofrecen las vidas de los hombres, entran a contar con un asidero hermenéutico concreto, fijado a partir de la tradición occidental sobre los derechos humanos, inserta en documentos de derecho internacional acogidos por la casi totalidad de las naciones,,,. (Sentencia C-131 de 1.993, magistrado ponente ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO).

En todos los Tratados entonces siempre se ha dicho que el acusado es la parte más débil en el momento del proceso, que cualquier duda habrá que absolverla en su favor, y más contemporáneamente, que los preacuerdos deben servir para humanizar los procesos y las penas, no para atizar la venganza como una finalidad superior perseguida.

Por ello, aun cuando nada de eso aparece allí dentro del texto frío y literal del artículo 29 de nuestra Constitución, las sentencias de las Altas Cortes precitadas deben servir para ilustrar ese contenido y ponerlo acorde con las conquistas universales del ser humano frente al poder punitivo del Estado, como en este caso sucede.

En ese mismo orden de ideas, el acceso a la administración de justicia no puede consistir, exclusivamente, en la formalidad de poder impugnar o cuestionar el motivo de la impugnación al interior del proceso penal, sino en algo material que conlleve a la administración a darle solución al conflicto aplicando lo sustancial, no las formalidades.

Lo sustancial es que en este caso, con el preacuerdo celebrado entre la Fiscalía y la Defensa, se solucionaba el conflicto de manera efectiva y equilibrada. Eso fue lo que no vió la Sala Dual accionada al dictar su providencia objeto de esta tutela.

Finalmente, lo importante no es un día más o un día menos de penas, ya que lo relevante es que al procesado hay que darle un tratamiento igualitario comparado con otros casos, y si se va a coger una solución interpretativa, debe preferirse a la parte más débil con una opción favorable y no discriminatoria..

## VI. DE LA COMPETENCIA DE LA SALA PENAL DE LA HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PARA ASUMIR Y RESOLVER LA PRESENTE DEMANDA DE TUTELA:

Son ustedes los competentes, sus señorías, para asumir el estudio y resolución de la presente petición de protección constitucional, en virtud de lo establecido en el decreto 333 del seis de abril de 2.021, que empezó a regir en esa misma fecha, y modificó al decreto 1869 de 2.015 “Único reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas del reparto de la acción de tutela” y en el numeral 5o de su artículo 1o dice textualmente que “...Las acciones de tutela dirigidas contra los Jueces o Tribunales serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, al respectivo superior funcional de la autoridad jurisdiccional accionada”.

Como se ha dicho en precedencia la presente demanda de tutela se interpone en contra de la decisión del 30 de marzo de 2.022, leída el 26 de abril de 2.022, proferida por la Sala Cuarta de decisión de la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla, revocando el auto del Juzgado Trece Penal del Circuito de esta misma ciudad, de fecha 18 de junio de 2.021, que impartió aprobación a un preacuerdo celebrado entre Fiscalía y Defensa, dentro del proceso penal seguido bajo el radicado 2.019-02583 en contra del Dr. CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA.

Esta providencia de primera instancia fue objeto del recurso de apelación por parte del señor representante de víctimas, Dr. GABRIEL BOVEA SÁNCHEZ, que al ser resuelta por la Sala Dual accionada a través de su actuación como Juez de segunda instancia referenciada previamente, permite al acusado solicitar la protección a sus intereses por medio de la acción de tutela reconocida en el artículo 86 de la Constitución Política, por cuanto que no existe otro medio de defensa judicial que pudiera utilizarse en relación con la decisión de segunda instancia identificada en el presente libelo.

## VII. MANIFESTACIÓN BAJO JURAMENTO DE NO INTERPOSICIÓN DE TUTELA DISTINTA:

En respeto del deber establecido en el artículo 37 del decreto-ley 2591 de 1.991, y en concordancia con la norma rectora 12 de la ley 906 de dos mil cuatro, me permito manifestar a sus señorías que no he presentado, ni mi poderdante tampoco, una acción de tutela distinta a la que consignamos en esta demanda, por los mismos hechos a que dio lugar la celebración de un preacuerdo con la Fiscalía General de la Nación dentro del trámite del proceso penal en contra del Dr. CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, ni tampoco por los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la igualdad.dignidad, que consideramos vulnerados con el auto de la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla, del 30 de marzo de 2.022 leído el 26 de abril de este año, y que deberán ser interpretados en la forma amplia e integral de conformidad con los tratados sobre derechos humanos ratificados por nuestro país colombiano, a tono con el artículo 4o del mismo decreto-ley precitado.

Vinculado a este tema nos permitimos enfatizar y aclarar lo mencionado anteriormente en cuanto a requisitos específicos para la procedencia de esta demanda de tutela que, en vista de que la providencia contra la cual se presenta la acción, es de segunda instancia, como quiera que fue dictada por la Sala Cuarta de Decisión Penal para resolver el recurso de apelación sustentado frente a un auto del Juzgado Trece Penal del Circuito de Barranquilla, no existe tercera instancia ni otro medio de defensa judicial, dentro de la ley 906 de 2.004, que gobierna el proceso penal radicado No. 2.019-02583, que pudiera esgrimirse y utilizarse por el acusado Dr. CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, hoy accionante, a fin de controlar jurídicamente lo que considera y cataloga como una “vía de hecho” en la cual pudieron haber incurrido los Magistrados que formaron parte de la Sala dual accionada.

Es decir, contamos en este caso con lo establecido en el inciso 3o del artículo 86 de la Constitución Política para la procedencia de una acción de tutela, según el cuál esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, ya que los artículos 176, 177, y 178 de dicha ley no dan lugar a ninguna otra posibilidad de impugnación.

A ese respecto la Corte Constitucional, en la SU 479 del 15 de octubre de 2.019, con ponencia de la Magistrada Dra. GLORIA ORTIZ DELGADO, dejó sentado que en asuntos como el presente, “...exigirle al demandante esperar hasta que existiera sentencia penal ejecutoriada para poder interponer la acción de tutela, le impondría una carga desproporcionada y resultaría no ser un medio idóneo y eficaz para procurar la urgente defensa de su derecho al debido proceso...”

Y ello por cuanto que, como en este caso sucede, el demandante Dr. CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, por intermedio de su Defensa, ha actuado con diligencia durante el proceso penal, a pesar de la pandemia, la cuarentena y el trabajo virtual de la Rama Judicial; en segundo lugar, porque, sigue diciendo la Corte Constitucional, en virtud del principio de congruencia, el preacuerdo ya define cómo será la condena, pues equivale al escenario de acusación y de acuerdo con el artículo 448 del C.P.P. “...el acusado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se haya solicitado

condena...”, por lo que esperar hasta que se profiera la sentencia implicaría prolongar la afectación del derecho fundamental; y, en tercer lugar, porque podría acarrear la privación injusta de su libertad, pues en caso de que sus derechos hubiesen sido efectivamente vulnerados, tendría que soportar una sentencia condenatoria as gravosa que la que resultaría del preacuerdo celebrado con la Fiscalía.

Apoyados en lo mencionado es que solicitamos muy respetuosamente se nos oiga y se nos otorgue lo que en Derecho corresponda, revocando el auto de la Sala dual accionada y otorgando validez jurídica al auto de primera instancia proferido por el señor Juez Trece Penal del Circuito de Barranquilla, que impartió aprobación al acuerdo a que se llegó entre Fiscalía y Defensa dentro del proceso con radicado No. 2.019 -02583. Nada más.

#### VIII. PRUEBAS Y DOCUMENTOS ANEXOS A LA PRESENTE DEMANDA DE TUTELA:

a. En cuanto a este acápite se refiere, impetramos que esta Alta Corporación jurisdiccional, en ejercicio de su competencia y para mayor claridad de lo que en Derecho corresponda, solicite por intermedio de su secretaría al señor Juez Trece Penal del Circuito de Barranquilla, Dr. DELIO IVÁN NIETO UMAÑA, y a los señores Magistrados de la Sala dual accionada, que se les envíe toda la documentación concerniente al trámite de la apelación interpuesta por el señor representante de víctimas, Dr GABRIEL BOVEA SÁNCHEZ, en contra del auto del 18 de junio de 2.021 dictado por ese Despacho de primera instancia, incluido especialmente el documento contentivo del preacuerdo a que se llegó entre Fiscalía General de la Nación y la Defensa, dentro del proceso con radicado No. 2.019-02583, por los delitos de homicidio y porte ilegal de armas, en concurso heterogéneo, así como también el texto del auto del día 30 de marzo de 2.022, que fuera leído por la colegiatura entutelada el 26 de abril del presente año de 2.022.

b. No obstante lo anterior nos permitimos aportar como anexos a la presente demanda de tutela, en forma inmediata y simultánea, la copia simple, autorizados por el inciso segundo del artículo 14 del decreto-ley 2591 de 1.991, de diversos documentos, que contienen, en primer lugar, la autorización de mi poderdante para adelantar esta acción, toda vez que ya se ha decantado por las Altas Cortes que el simple poder para representar a una persona dentro de un proceso penal, por sí solo, no bastaría para adelantar gestiones a través de acción de tutela sin autorización específica para ello, y en segundo lugar, las decisiones, diligencias y actas de audiencias involucradas con los hechos de la demanda de tutela, a saber:

1. Copia del poder que me fuera otorgado desde su lugar de detención por el acusado Dr. CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA
2. La copia del documento en donde consta el preacuerdo al cual se llegó, constante de seis hojas, firmado por el procesado Dr. CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, y por mi persona como Defensor principal, el cual se presentó por los señores Fiscales ante el Juzgado Trece Penal del

Círcito del Distrito de Barranquilla que diligencia el proceso penal con radicado No. 2.019- 02583.

3. La copia del acta de realización de audiencia preparatoria de fecha 18 de junio de 2.021, a partir de las 2 y 46 de la tarde, dentro de la cual se presentó el preacuerdo entre Fiscalía y Defensa, se hizo la solicitud de aprobación, fue aprobado por el señor Juez Trece Penal del Circuito Dr., DELIO NIETO UMAÑA en auto de esa misma fecha, el cual fué seguidamente objeto de la apelación cuya resolución dió origen a la providencia de la Sala Penal dual accionada leída el 26 de abril de 2.022.
4. La copia de la comunicación por medio de la cual la Sala Cuarta de decisión penal en fecha siete de abril de 2.022 nos convocó a todos los sujetos procesales para el día martes 26 de abril a partir de las 9 y 30 a.m., a la -lectura de su auto del 30 de marzo de 2.022.
5. La copia del auto de fecha marzo 30 de 2.022, aprobado en acta No. 086, constante de ocho folios, por medio de la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla, conformada por los señores Magistrados Dres. JORGE ELIÉCER MOLA CAPERA Y JORGE ELIÉCER CABRERA JIMÉNEZ optaron por revocar el auto del Juzgado Trece Penal del Circuito de esta ciudad, que había impartido su aprobación al preacuerdo a que se había llegado entre Fiscalía y Defensa del acusado Dr. CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA.

#### IX. INFORMACIONES PARA NOTIFICACIONES A LAS AUTORIDADES ACCIONADAS O VINCULADAS CON LA DEMANDA, ASÍ COMO A LOS TERCEROS CON INTERÉS EN LAS RESULTAS DE ELLA:

Igualmente bajo la gravedad del juramento nos permitimos mencionar que en relación con el accionante Dr. CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, se le puede notificar de las decisiones que se emitan dentro del trámite de la presente demanda de tutela en el centro penitenciario o cárcel Distrital “El Bosque”, al correo electrónico de la dirección de dicho establecimiento [crmbarranquilla@barranquilla.gov.co](mailto:crmbarranquilla@barranquilla.gov.co), o por mi intermedio en las direcciones que aparecen al pie de mi firma en la presente demanda, kra 64B No. 96-119, edificio MONTEREGIO 97, oficina 4E de Barranquilla, correo electrónico [ojitopalma@hotmail.com](mailto:ojitopalma@hotmail.com), celular 3002812294.

A los señores Magistrados de la Sala dual accionados podrán ser notificados en orden a su sagrado derecho a la defensa en las instalaciones de la secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito de Barranquilla que está ubicada en el edificio “Palacio de Justicia” de la kra 45 No. 44- 12, piso 2, PBX 3885005 ext. 3044, correo [sp02bqlla@cendoj.rama judicial.gov.co](mailto:sp02bqlla@cendoj.rama judicial.gov.co), o en los Despachos de cada uno de los señores Magistrados que la conformaron, Dr. JORGE ELIÉCER MOLA CAPERA, como ponente, y Dr. JORGE ELIÉCER CABRERA JIMÉNEZ, acompañante, y que se hallan en ese mismo edificio en los pisos tercero y primero respectivamente.

En el caso de los funcionarios judiciales, y de control, involucrados dentro de la presente acción de tutela, aun cuando no se tienen como accionados, se sabe que el doctor DELIO IVÁN NIETO UMAÑA, puede ser notificado en el Juzgado Trece Penal del Circuito en el cual labora actualmente, edificio TELECOM, piso tercero; la señora Fiscal 38 de la unidad de vida, Dra. ROXANA SALCEDO BARRIOS puede ser notificada válidamente en el edificio TORRE MANZUR de la Kra 45 No. 33-10, piso 8o. y al correo [rosana.salcedo@fiscalia.gov.co](mailto:rosana.salcedo@fiscalia.gov.co); y el señor Procurador delegado 342 judicial 1 penal, Dr. ANTONIO PADILLA OYAGA en el correo [apadilla@procuraduria.gov.co](mailto:apadilla@procuraduria.gov.co). de la Procuraduría General de la Nación, que fuera el mencionado por él en la audiencia del día 18 de junio de 2.021 ante el Juzgado precitado, en la cual se debatió lo concerniente a la aprobación del preacuerdo y la apelación pluricitada.

A los terceros con interés en las resultas del caso, acorde con el artículo 13, inciso segundo, a fin de que puedan actuar como coadyuvantes de la actuación cumplida por las autoridades accionadas, se podrán notificar en las siguientes direcciones:

Al Dr. GABRIEL BOVEA SÁNCHEZ, apoderado de víctima, y a esta, doña NATALIA MARÍA SAENZ, en el correo [gabosanjusticia@hotmail.com](mailto:gabosanjusticia@hotmail.com) o a la calle 67 No. 54-13, barrio “el Prado”, cel. 3004067820.

Al Dr. ROGER ENRIQUE GUTIÉRREZ BOHÓRQUEZ, víctima reconocida, en la calle 44 No. 51-60, o en el email [rogersqb@hotmail.com](mailto:rogersqb@hotmail.com) .

A los apoderados de los otros procesados:

Dr. ALFREDO ENRIQUE ROSENSTIEHL PACHECO, en la calle 73B No. 41-36, apto 504 BETANIA, o en el correo [alfredo9deabril@hotmail.com](mailto:alfredo9deabril@hotmail.com), como defensor de GABRIEL ANTONIO GULFO ORTIZ, otro de los procesados, detenido en la cárcel MODELO de esta ciudad ubicada en la avenida “Vía 40”

Dr. CARLOS OSPINA MEDINA, en el correo [carlosospina@defensoria.edu.co](mailto:carlosospina@defensoria.edu.co) en su calidad de defensor público de ALEXANDER DAVID RUIZ CUADRO, quien no está detenido sino bajo el programa de “Protección a testigos” de la Fiscalía General de la Nación, en sitio hasta este momento desconocido para los otros sujetos procesales.

#### X. SOLICITUD CONCRETA QUE SE FORMULA EN LA PRESENTE ACCIÓN:

En consecuencia de lo anteriormente expresado y demostrado se solicita muy respetuosamente a los señores integrantes de la Sala Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia que, una vez adelantado el estudio y comprobación de lo anotado, y garantizado el derecho a la defensa de los Magistrados accionados Dres. JORGE ELIÉCECR MOLA CAPERA y JORGE ELIÉCER CABRERA JIMÉNEZ, así como los derechos de los otros funcionarios vinculados con el caso y el de los terceros con interés en las resultas de esta acción, se sirvan conceder la protección constitucional de los derechos al DEBIDO PROCESO, DE ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, Y A LA IGUALDAD-DIGNIDAD del acusado Dr.

CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, vulnerados con la decisión del 30 de marzo de 2.022, leída el 26 de abril de 2.022, proferida por la Sala Cuarta de decisión de la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla, que revocó el auto del 18 de junio de 2.021 dictado por el Juzgado Trece Penal del Circuito de esta misma ciudad, con el cual se aprobó por este funcionario el preacuerdo alcanzado entre Fiscalía y Defensa dentro del proceso penal con radicado 2.018-02583.

Así mismo se impetrta que como corolario de lo anterior se ordene dejar sin valor jurídico esa providencia entutelada, y, por el contrario, se le confiera vigencia al auto de primera instancia que impartió aprobación al preacuerdo celebrado entre Fiscalía y Defensa, con el cual se alcanzaban las finalidades establecidas en nuestra Constitución y la ley 906 de 2.004, en materia de justicia premial y solución anticipada de los procesos penales en nuestro país.

De los señores Magistrados de la Sala Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, con sentimientos de respeto y acatamiento, cordialmente,

JULIO OJITO PALMA

Cra 64B No. 96 -119 Of. 4E edificio “MONTERREGIO 97”  
email: [ojitopalma@hotmail.com](mailto:ojitopalma@hotmail.com)  
cel: 3002812294

Sr. Magistrados de la Sala Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia.  
E..... S..... D.

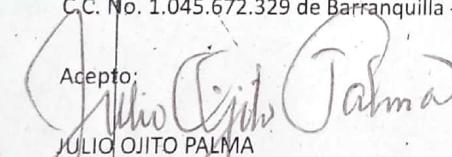
CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, mayor de edad identificado con C.C. No. 1.045.672.329 de Barranquilla - Atlántico, actualmente privado de libertad con medida de aseguramiento de detención preventiva intramural en la cárcel "El Bosque" en la ciudad de Barranquilla, dentro del proceso penal con radicado 2.019-02583, respetuosamente, por medio del presente escrito les manifiesto que confiero poder amplio y suficiente al Dr. JULIO ANTONIO OJITO PALMA, abogado titulado, para que en mi nombre y representación presente acción de tutela en contra de la actuación cumplida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla, al emitir la providencia judicial de fecha 30 de marzo de 2.022, leída en audiencia de segunda instancia el 26 de abril de 2.022, que a juicio de la defensa material y jurídica y, con el debido respeto catalogamos como una "vía de hecho", condensada en la revocatoria que se hiciera de la decisión del 18 de junio de 2.021 proferida por el señor Juez 13 Penal del Circuito de esta ciudad por medio del cual se había impartido aprobación a un preacuerdo celebrado entre el suscrito como Defensor principal de dicho acusado y la titular de la Fiscalía delegada 38 de la unidad de vida Dra. ROXANA SALCEDO BARRIOS, siendo impugnado este provéido en la audiencia correspondiente por el señor representante de víctimas, Dr. GABRIEL BOVEA SÁNCHEZ, a fin de que judicialmente se me conceda la protección de los derechos constitucionales fundamentales que resultan vulnerados.

Mi apoderado queda facultado, de manera general, para sustituir, desistir y recibir, y de manera especial, para adelantar cualquier diligencia y trámite para el ejercicio de mi defensa relacionado con la acción de tutela de la que se ha hecho referencia.

Atentamente,

  
CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA.  
C.C. No. 1.045.672.329 de Barranquilla - Atlántico.

Acepto:

  
JULIO OJITO PALMA  
C.C. No. 7.467.861 de Barranquilla,  
T.P. No. 16147 del C. S. de la J.  
Kra 64B No. 96-119, Of. 4E, Edificio "MONTEREGIO 97"  
email: ojitopalma@hotmail.com,  
cel: 3002812294

**CARCEL DISTRITAL PARA VARONES**

El presente documento es suscrito personalmente  
Por el Señor Carlos Camargo  
Titular de la C.C. No. 1045672329 Expedida en Barranquilla  
a los 23 días del mes de abril del año 2022 en esta Cárcel  
Para constancia firma el funcionario Jul  
Barranquilla, D.E.I.P.

D/pto **ATLÁNTICO** M/pio **B/QUILLA** Fecha **11/02/2021** Hora: **████████**
**1. Código único de la investigación:**

0	8	0	0	1	6	0	0	1	0	5	5	2	0	1	9	0	2	5	8	3
Dpto.	Municipio	Entidad	Unidad Receptora				Año				Consecutivo									

**2. Delitos:**

Delito	Artículo
1. HOMICIDIO EN CIRCUNSTANCIAS DE AGRVACION PUNITIVA	103, 104 NUMERAL 4 y 7 C.P.
2 FABRICACION, TRAFICO PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS, PARTES O MUNICIONES AGRAVADO	365 NUMERAL 1 y 5 DEL C.P.

**3. Datos del imputado(s)/acusado(s):**

DATOS DEL ACUSADO:									
Tipo de documento:		C.C	X	Pas	c.e.	otro	No	1.045.672.329	
Expedido en	D/pto:	ATLANTICO				M/pio:	BARRANQUILLA		
Primer Nombre	CARLOS				Segundo Nombre	ESMIR			
Primer Apellido	CAMARGO				Segundo Apellido	PIEDRAHITA			
Fecha de Nacimiento	Día	05	Mes	01	Año	1995	Edad	25	Sexo
Lugar de Nacimiento									
País	COLOMBIA		D/pto	ATLANTICO				M/pio	BARRANQUI LLA
Alias o apodo	GOCHO			Profesión u ocupación			EMPLEADO		
Nombre de la madre	ROSLIA			Apellidos		PIEDRAHITA			
Nombre del padre	CARLOS			Apellidos		CAMARGO			
Rasgos Físicos									
Estatura	1:73	Color de piel	TRIGUEÑ A	Contextura	ATLETIC O	Limitaciones físicas		N/A	
Otras características físicas (cicatrices, tatuajes, deformación, amputación, etc.) Cabello liso color castaño, ojos castaños claros, sin ninguna señal en particular.									
Lugar de residencia									
Direc:	Calle 112 # 42-93			Barrio	ALAMEDA DEL RIO				
M/pio	BARRANQUILLA			D/pto	ATLÁNTICO		Tel:		
Correo Electrónico									

**ACTA DE PREACUERDO**
**DATOS DE LA DEFENSA**

Tiene asignado defensor?		N O	SI	Público		Privado	X	LT	T.P	16147	
Tipo de documento:		C.C	X	Pas	c.e.		otro		No	7.467.861	
Expedido en	D/ppto:		ATLANTICO					M/cipio:	BARRANQUILLA		
Nombres	JULIO ANTONIO					Apellidos: OJITO PALMA					
<b>Lugar de notificación</b>											
Direcc:						Barrio:					
D/ppto:	ATLÁNTICO					M/pio:					
Tel:											

**4. Datos de la víctima.**

<b>*VICTIMA No. 1</b>											
Tipo de documento:		C.C	X	Pas	c.e.	otro		No.	1.140.815.708		
Expedido en	D/ppto:		ATLANTICO					M/pio:	BARRANQUILLA		
Nombres:	JHONATHAN					Apellidos: GUTIERREZ CASTRO					
<b>Lugar de residencia</b>											
Direcc:	CALLE 43 CON CARRERA 42					Barrio:	CONJUNTO ESIDENCIAL BAVARIA				
D/ppto:	ATLANTICO					M/pio:	BARANQUILLA				
Teléfono:			Correo electrónico:	N/A							

<b>DATOS DEL APODERADO DE LAS VICTIMAS.</b>											
Nombres	GABRIEL ARTURO					Apellidos:	BOVEA SANCHEZ				
C.C.	8.532.271		T.P.	67188		Direcc:	CALLE 67 # 57-13				
D/ppto:	ATLANTICO					M/pio:	BARRANQUILLA				
Tel:			Correo electrónico:								

Previamente a cualquier consideración, la Fiscalía delegada le informa, al acusado, señor CARLOS ESMIR CAMARGA PIEDRAHITA, por intermedio de su abogado defensor Dr JULIO OJITO PALMA quien se comprometió a explicarle y enterarle sobre los derechos y garantías fundamentales que le asisten y que se hallan consagrados en el artículo 8 del Código de Procedimiento Penal; debiendo dar lectura de la disposición en cita se le explica los alcances del derecho que tiene a no auto-incriminarse y al de guardar silencio, el de tener un juicio público, oral, contradictorio, concentrado, imparcial, con inmediación de las pruebas y sin dilaciones injustificadas y de las consecuencias de renunciar a ellos al hacer alegaciones de culpabilidad por virtud de un preacuerdo.

Igualmente se deja expresa constancia que el abogado defensor manifestó a esta fiscalía el entendimiento que de las disposiciones anteriores hiciera el acusado, así como de los alcances del artículo 351 del C. de P. P., prevalece su voluntad de la realización o no del presente preacuerdo, ante

cualquier discrepancia con su defensor, teniendo en cuenta lo dispuesto por el artículo 354 de la misma obra procesal penal.

Finalmente, y a través de su abogado se le advierte que en ningún caso tendrán valor alguno las conversaciones que se adelanten para llegar al propósito de esta diligencia.

Acto seguido se procede a exponer lo siguiente:

#### 5. Hechos.

Acorde con lo anterior, se tiene que los hechos jurídicamente relevantes acaecieron el día 12 de abril de 2019 siendo aproximadamente las 20:40 horas, en la vía pública de la carrera 53 con calle 43 esquina del barrio Abajo de la ciudad de Barranquilla, en la parte exterior de la tienda "EL DURAN" en momentos en que señor **JHONATHAN GUTIERREZ CASTRO** de 30 años de edad, se encontraba hablando por su celular, cuando llegó al lugar un sujeto en una motocicleta, la cual dejó parqueada y encendida, procedió a descender y caminar hacia el lugar donde se encontraba la víctima, sacando un arma de fuego y procediendo a dispararle en tres (03) oportunidades en su cabeza y cuello, causándole graves heridas que le produjeron su muerte momentos después cuando fue trasladado por vecinos y patrulla policial del sector hasta la Clínica Centro donde falleció.

Dentro de la investigación se ha podido establecer, que el autor material de la conducta llegó directamente a la víctima, toda vez que se realizaban seguimientos desde hacía algunos días, utilizando un vehículo tipo camioneta color blanca, marca TOYOTA Fortuner de vidrios polarizados y de placas HXP359; de posesión y tenencia para la fecha y hora de los hechos, del señor **CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA**, quien había determinado y/o contratado a otros para la realización del hecho delictivo y uno de ellos era conocido con el alias de "**GAMO**" que se llama **GABRIEL ANTONIO GULFO ORTIZ**, quien se encarga de contratar a la persona que daría muerte al joven JHONATAHN, mientras él y otras personas seguían a la víctima para marcarlo a pie y utilizando dicho vehículo.

Se conoció dentro de la investigación que el móvil del HOMICIDIO se generó debido a la relación extramatrimonial que sostenían el finado **JHONATHAN GUTIERREZ CASTRO** y la señora **KAROL MICHELLE MORALES** quien era la esposa o compañera del señor **CARLOS CAMARGO PIEDRAHITA**, relación sentimental que duro aproximadamente dos (02) años, de la cual se entera el señor **CAMARGO PIEDRAHITA** conocido con el alias "**GOCHO O TARTARETO**" al revisar el celular de **KAROL**.

#### 6. Formulación de la imputación.

En audiencias concentradas llevadas acabo en fecha 15 de nov de 2019 ante el juzgado 18 penal municipal se legaliza la captura del señor CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA identificado como se resaltó. La Fiscalía 25 Uri, imputo cargos como Partícipe Determinador por el delito de HOMICIDIO AGRAVADO EN CONCURSO CON FABRICACION TRAFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS PARTES O MUNICIONES AGRAVADO Y a solicitar MEDIDA DE SEGURAMIENTO; por lo que el señor juez resuelve legalizar la captura, imponer medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en establecimiento carcelario, ante la imputación el señor CALOS ESMIE CAMARGO PIEDRAHITA no acepto cargos.

#### 7. Formulación de la Acusación.

En consecuencia, de acuerdo con los hechos y elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida, la Fiscalía General de la Nación, representada por la Fiscalía Diecinueve (19) de la Unidad de VIDA presentó el dia 14 de enero de 2020, el correspondiente escrito de acusación correspondiendo por reparto al juzgado Noveno Penal del Circuito, por considerar que la conducta punible de HOMICIDIO AGRAVADO EN CONCURSO CON FABRICACION TRAFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS PARTES O MUNICIONES AGRAVADO por los artículos 103 Y 104 #4 y 7 Y 365 NUMERAL 1°y 5 DEL C.P. y que el acusado CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA es su PARTICIPE DETERMINADOR, toda vez que las conductas descritas anteriormente probablemente existieron.

#### 8. Términos de la aceptación de culpabilidad por preacuerdo con la Fiscalía.

El señor CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, en presencia de su defensor doctor JULIO OJITO PALMA, manifiesta que es su deseo libre, consciente y voluntario, aceptar la PARTICIPACIÓN COMO DETERMINADOR de la conducta punible de HOMICIDIO AGRAVADO EN CONCURSO CON FABRICACION TRAFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS PARTES O MUNICIONES AGRAVADO, recogido en los artículos 103,104 # 4 Y7 , 365,NUMERAL 1° Y 5 del C. P., por cuanto reconoce que la Fiscalía General de la Nación cuenta con los elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida que desvirtúan la presunción de su inocencia entre los cuales están ( INFORME PERICIAL DE NECROPSIA Y ACTA DE INSPECCION TECNICA A CADAVER de quien en vida se llamaba JHONATHAN GUTIERREZ CASTRO, INFORME EJECUTIVO DE FECHA 2019-04-13, INFORME EJECUTIVO DE FECHA 2019-05-30, JUNTO CONFUENTES NO FORMALES, INFORME DE INVESTIGADOR DE CAMPO, INTERROGATORIOS DEL INDICIADO ALEXANDER DAVID RUIZ CUADRO, CONSTANCIA DEL CINAR, ENTREVISTAS DE NATALIA MARIA RAMIREZ SANZ Y HADYS ESTHER ROBLES CAVIERES, DECLARACIONES JURADAS DE YURANIS LUENGUAS CUELLOS, ELITH PATRICIA ARTUNDUANGA CORREA, NELSON POZUELO BONET, JORGE MARIO MUÑOZ PEREZ, entre otros E.M.P.

El señor CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, en presencia de su defensor , doctor JULIO OJITO PALMA de manera libre, voluntaria, consciente pide perdón, A LA FAMILIA del señor JHONATHAN GUTIERREZ CASTRO a la sociedad colombiana y a su propia familia por haber cometido estos delitos, declara su arrepentimiento y se compromete a no repetir este tipo de conductas.

El señor CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, en presencia de su defensor , doctor JULIO OJITO PALMA de manera libre, voluntaria, consciente acepta haber cometido la conducta de HOMICIDIO AGRAVADO EN CONCURSO CON FABRICACION TRAFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS PARTES O MUNICIONES AGRAVADO artículos 103,104 # 4 Y7 , 365,NUMERAL 1°Y 5 del C. P en la persona de JHONATHAN GUTIERREZ CASTRO con conocimiento y voluntad libre de cualquier error o fuerza, es decir que lo cometió con dolo y sin que concurra ninguna causal de ausencia de responsabilidad a su favor.

La Fiscalía 19 Seccional de la Unidad de Vida al encontrar que el señor CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA plenamente identificado como se resaltó anteriormente en presencia de su defensor

## ACTA DE PREACUERDO

doctor JULIO OJITO PALMA se somete a la justicia a través de este preacuerdo y procede a tipificar de otra forma la conducta con el propósito de aminorar la pena evento en el cual no habrá lugar a ninguna otra rebaja como PARTICIPE DETERMINADOR de los delitos de HOMICIDIO AGRAVADO EN CONCURSO CON FABRICACION TRAFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS PARTES O MUNICIONES AGRAVADO, aclarando que de acuerdo al art 31 del C.P la conducta contra la vida es la más grave de acuerdo a la pena que parte de cuatrocientos (400) meses de prisión a diferencia de la conducta punible de contra la seguridad publica que parte en su extremo mínimo de dieciocho (18) años de prisión, por lo cual el primero de los mencionados HOMICIDIO AGRAVADO se va a PREACORDAR, que fue cometido como PARTICIPE COMPLICE toda vez que en esta ficción jurídica contribuyo a la realización de la conducta antijurídica o presto una ayuda posterior por concierto previo o concomitante a la misma

La Fiscalía 19 Seccional de la Unidad de Vida procede a definir la pena de la siguiente manera,

Tomará de la pena más grave que es la de HOMICIDIO AGRAVADO y por el cual se está y por la cual se está realizando el preacuerdo, atendiendo la calidad de cómplice (disminuida de una sexta parte a la mitad es decir, reconociendo la mitad de la rebaja partaría de DOSCIENTOS (200) meses de prisión) PREACORDANDO que la pena definitiva para este delito sería de doscientos (200) meses de prisión y por el otro delito que es el FABRICACIÓN TRAFICO, ORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS PARTES O MUNICIONES, dándole cumplimiento al artículo 31 del C.P., que ordena aumentarla hasta en otro tanto sin poder ser superior a la suma aritmética la fiscalía estima se le debe imponer la pena UN (1) de prisión atendiendo que no tiene ninguna clase de antecedentes penales .Para un total de DOSCIENTOS UN (201) meses de prisión o lo que es lo mismo dieciséis años y nueve meses de prisión.

El señor CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, en presencia de su defensor , doctor JULIO OJITO PALMA de manera libre voluntaria y consciente ACEPTA y se somete a cumplir la pena de DOSCIENTOS UN (201) meses de prisión o lo que es lo mismo DIECISEIS AÑOS y NUEVE MESES que le impondrá el señor juez de conocimiento en sentencia condenatoria

Por último, el acusado y su defensor dejan expresa constancia que en el curso de la negociación orientada a la manifestación preacordada, no se han desconocido o menoscabado sus derechos y garantías fundamentales y el acusado reitera que su declaración pre acordada de culpabilidad es manifestación libre, consciente, voluntaria y suficientemente informada y asesorada por su defensor y la FISCALIA y que entiende que en consecuencia está renunciando al derecho a no auto incriminarse, a guardar silencio, a tener un juicio público, oral, contradictorio, concentrado y con inmediación probatoria, así mismo que renuncia en consecuencia a que la FISCALIA tenga que probar en un juicio oral la conducta imputada, su relevancia jurídica y su culpabilidad más allá de toda duda razonable.

#### 9. Intervención de la Víctima

En el presente preacuerdo esta fiscalía quiere dejar constancia que, en este procedimiento o acercamiento para llegar a este preacuerdo, la víctima ha estado siempre comunicada por parte de la Fiscalía.

En constancia, se firma por todos los intervenientes, una vez leída y aprobada integralmente la presente acta.

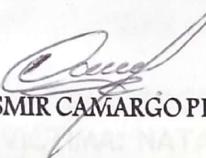
10. Bienes Vinculados SI        NO X       

Tipo de Solicitud

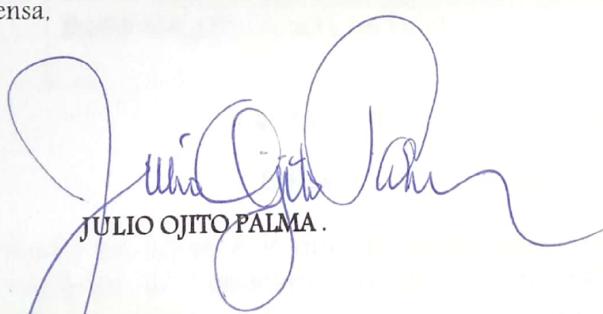
11. DATOS DEL FISCAL

Nombres y apellidos	MARIO ERNESTO CRISTANCHO CRISTANCHO		
Direcc.	Carrera 45 N° 33-10 EDIFICIO TORRE MANZUR piso 8	Oficina:	
Dpto:	ATLANTICO	M/pio:	BARRANQUILLA
Tel:		Correo electrónico:	Mario.cristancho@fiscalia.gov.co
Unidad	VIDA	No. de Fiscalía:	19

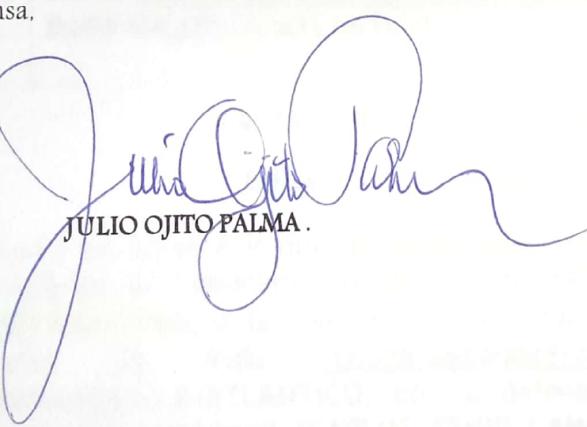
El Acusado,

  
CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA

La Defensa,

  
JULIO OJITO PALMA.

El Fiscal,

  
MARIO E. CRISTANCHO CRISTANCHO

La victim,



ACTA DE REALIZACION DE AUDIENCIA PREPARATORIA

REF: 08-001-60-01055-2014-02583

NIJ: 2021-0168-00

CONTRA: CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA Y OTROS.  
DELITO: HOMICIDIO AGRAVADO Y OTRO.

JUEZ: DELIO IVAN NIETO OMAÑA

FISCAL: ROSANA SALCEDO BARRIOS

Fiscal 38 Vida [rosana.salcedo@fiscalia.gov.co](mailto:rosana.salcedo@fiscalia.gov.co) [mirian.oviedo@fiscalia.gov.co](mailto:mirian.oviedo@fiscalia.gov.co)  
BARRANQUILLA-ATLANTICO

APODERADO DEFENSA: JULIO ANTONIO OJITO PALMA Abogado Contractual  
(CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA) [ojitopalma@hotmail.com](mailto:ojitopalma@hotmail.com)  
[mdtlawyers@gmail.com](mailto:mdtlawyers@gmail.com) BARRANQUILLA-ATLANTICO.

ALFREDO ENRIQUE ROSENSTIEHL PACHECO

Abogado Contractual (GABRIEL ANTONIO GULFO ORTIZ)

[alfredo9deabril@hotmail.com](mailto:alfredo9deabril@hotmail.com) CALLE 73 B No. 41 - 36 APTO 504 BETANIA  
BARRANQUILLA - ATLANTICO.

DEFENSOR PUBLICO:CARLOS OSPINA MEDINA [carlosospina@defensoria.edu.co](mailto:carlosospina@defensoria.edu.co)  
(ALEXANDER DAVID RUIZ CUADRO).

VICTIMA: ROGER ENRIQUE GUTIERREZ BOHORQUEZ [rogersgb@hotmail.com](mailto:rogersgb@hotmail.com)

VICTIMA: NATALIA MARIA SAENZ

PROCURADURIA JUDICIAL: ANTONIO PADILLA OYAGA Procurador 342 Judicial I  
Penal [apadilla@procuraduria.gov.co](mailto:apadilla@procuraduria.gov.co) Procuraduría General de la Nación  
BARRANQUILLA-ATLANTICO

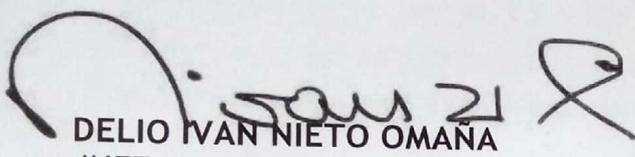
ACTA DE REALIZACION DE AUDIENCIA PREPARATORIA

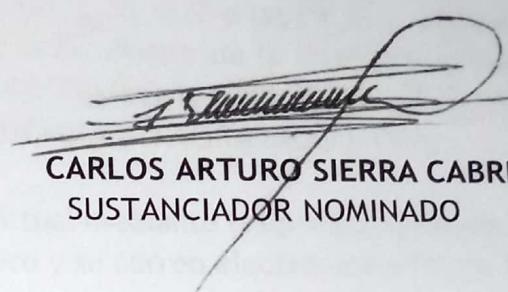
ENLACE: <https://call.lifesizecloud.com/9706214>

Siendo las 02:46 A.M del día 18 de junio de 2021 El señor Juez 13 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento DELIO IVAN NIETO OMAÑA, instaló la respectiva AUDIENCIA PREPARATORIA, a la cual se hizo presente la señora Fiscal ROSANA SALCEDO BARRIOS Fiscal 38 Vida [rosana.salcedo@fiscalia.gov.co](mailto:rosana.salcedo@fiscalia.gov.co) [mirian.oviedo@fiscalia.gov.co](mailto:mirian.oviedo@fiscalia.gov.co) BARRANQUILLA-ATLANTICO, por la defensa el doctor JULIO ANTONIO OJITO PALMA Abogado Contractual (CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA) [ojitopalma@hotmail.com](mailto:ojitopalma@hotmail.com) [mdtlawyers@gmail.com](mailto:mdtlawyers@gmail.com) BARRANQUILLA-ATLANTICO y el apoderado defensor doctor señor ALFREDO ENRIQUE ROSENSTIEHL PACHECO Abogado Contractual (GABRIEL ANTONIO GULFO ORTIZ) [alfredo9deabril@hotmail.com](mailto:alfredo9deabril@hotmail.com) CALLE 73 B No. 41 - 36 APTO 504 BETANIA BARRANQUILLA - ATLANTICO, DEFENSOR PUBLICO: CARLOS OSPINA MEDINA [carlosospina@defensoria.edu.co](mailto:carlosospina@defensoria.edu.co) el señor Procurador ANTONIO PADILLA OYAGA Procurador 342 Judicial I Penal [apadilla@procuraduria.gov.co](mailto:apadilla@procuraduria.gov.co) Procuraduría General de la Nación BARRANQUILLA-ATLANTICO y el representante de las victimas ROGER ENRIQUE GUTIERREZ BOHORQUEZ Victimas [rogersgb@hotmail.com](mailto:rogersgb@hotmail.com) Calle 44 No. 51-60 BARRANQUILLA-ATLANTICO. Seguidamente el señor Juez una vez instalada la audiencia con la presencia de todos los sujetos procesales continua la presente audiencia preparatoria en la cual el pasado 03 de junio de 2021 se expresó por parte de la señora Fiscal y el señor defensor doctor JULIO ANTONIO OJITO PALMA, la conclusión de llegar a un preacuerdo, en ese orden de ideas el señor Juez DELIO IVAN JNIEITO UMAÑA le concede el uso de la palabra a la señora Fiscal, para que verbalice el acuerdo.

A lo cual manifiesta que en este momento procesal han presentado un Preacuerdo suscrito entre ella y el doctor JULIO ANTONIO OJITO PALMA, respecto del acusado CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, han llegado a un preacuerdo consistente en que este acusado quien acepta los cargos y por lo tanto desvirtúa la presunción de inocencia. La señora Fiscal verbaliza todo lo concerniente a este preacuerdo fundamentado en los artículos 351 y 352 de la Ley 906 de 2004, expresa que el mismo ha respetado los principios constitucionales, con el mismo no ha resultado desprestigiada la Administración de Justicia por cuanto lo dijimos en precedencia este preacuerdo busca humanizar la justicia y respeta todas las normas legales contenidas en la ley 906 de 2004 respecto de las sentencias anticipadas por lo que solicita al señor Juez se le imparta la aprobación al mismo. Seguidamente se le concede el uso de la palabra al señor Procurador quien manifiesta no tener objeciones en que el señor Juez le imparta su aprobación al preacuerdo presentado entre la Fiscalía y la defensa del señor CARLOS EMIR CAMARGO PIEDRAHITA por las mismas argumentaciones presentadas por la señora Fiscal por lo que solicita al señor Juez se le imparta su aprobación. Acto seguido se le concede el uso de la palabra al señor defensor JULIO ANTONIO OJITO PALMA, defensor del señor CARLOS EMIR CAMARGO PIEDRAHITA quien después de hacer una larga disquisición jurisprudencial y legal de la ley 906 de 2004 en materia de preacuerdos, y al mismo tiempo expresa que los preacuerdos buscan humanizar la justicia, que su defendido no tiene antecedentes penales y que por lo tanto los términos del mismo en lo que respecta a el artículo 31 que esgrime el representante de la victimas lo hace con una interpretación errónea puesto que esta norma de la ley 599 de 2000 no establece límites de pena y por lo tanto se colocó en el preacuerdo un mes más para un total de 200 MESES MAS 1 MES LO CUAL ARROJA UN TOTAL DE 16 AÑOS 9 MESES, pena que según su decir está ajustada a derecho porque no es un año ni dos si no que son 16 años y 09 meses como responsables del delito de HOMICIDIO AGRAVADO EN CONCURSO CON EL DELITO DE TRAFICO PORTE DE ARMAS MUNICIONES Y ACCESORIOS. Por lo que respetuosamente solicita al señor Juez se le imparta su aprobación al presente preacuerdo. Acto seguido el señor Juez después de analizar los términos del preacuerdo y de hacer un análisis tanto constitucional, legal y jurisprudencial de el mismo presentado entre Fiscalía y el acusado CARLOS EMIR CAMARGO PIEDRAHITA cuyo abogado defensor lo es el doctor JULIO ANTONIO OJITO PALMA, el Juzgado 13 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento en nombre de la Republica de Colombia y por autoridad de la ley RESUELVE: PRIMERO: Aprobar el preacuerdo presentado entre la señora Fiscal ROSANA SALCEDO BARRIOS Fiscal 38 de la Unidad Vida SEGUNDO: Como el preacuerdo se celebró entre uno de los acusados y la Fiscalía, es obvio que el señor Juez decreta u ordena la RUPTURA PROCESAL para que la investigación continúe con respecto con los demás acusados TERCERO: La presente decisión queda notificada en estrado siendo que la Fiscalía y el doctor JULIO OJITO PALMA no se opusieron a la misma, más si lo hizo el doctor GABRIEL BOVEA SANCHEZ en representación de las victimas interponiendo recurso de apelación ante la Sala Penal del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla y sustentando el mismo en la misma audiencia señalando entre otros como motivo de discrepancia el inciso segundo del artículo 352 de la ley 906 de 2004 más el contenido de algunas jurisprudencias en cita. Del recurso interpuesto por el apoderado de las victimas se le corrió traslado a los no recurrentes quienes se mantuvieron en su posición inicial. Siendo así las cosas al no quedar ejecutoriada la presente providencia es claro que el señor Juez le corresponderá como en efecto lo hace conceder el recurso de apelación interpuesto por el doctor GABRIEL BOVEA SANCHEZ en su condición de representantes de las victimas en el efecto suspensivo de conformidad con lo preceptuado por el artículo 177 de la ley 906 modificado por el artículo 13 de la ley 1142 de 2007.

En consecuencia, se ordenará enviar todo lo actuado a la sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, para que previo reparto desate el recurso de alzada interpuesto por el representante de las víctimas. No siendo otro el motivo de la presente diligencia se da por terminada siendo las 05:15 de la tarde.

  
DELIO IVÁN NIETO OMAÑA  
JUEZ

  
CARLOS ARTURO SIERRA CABRERA  
SUSTANCIADOR NOMINADO



Consejo Superior de la Judicatura  
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla  
Sala Cuarta de Decisión Penal

**Magistrado Ponente:**

CUI: 08-001-60-01-055-2019-002583-29  
Ref. Tribunal: 2021-00096-P-MC

Barranquilla D. E, Siete (7) de Abril de Dos Mil Veintidós (2022)

Se fija el día **MARTES VEINTISEIS (26) DE ABRIL DE 2022** a las 09:30 a.m., para llevar a cabo la audiencia de **LECTURA DE SENTENCIA**, dentro de la investigación penal de la referencia, que se adelantara en contra del Ciudadano **CARLOS CAMARGO PIEDRAHITA**, por la presunta comisión del punible de **HOMICIDIO AGRAVADO y Otro**.

Dicha diligencia se realizará de manera virtual mediante la aplicación **Teams** por lo cual se le solicita facilitar un número telefónico y su correo electrónico a fin de remitirle el Link de la reunión, información que debe dirigir al correo **sp02bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co** en el término de veinticuatro (24) horas siguientes al recibo del correo electrónico de la Secretaría de la Sala donde le comuniquen el presente auto.

De otra parte, quince minutos antes de la diligencia se efectuará la conexión, con miras a poder solucionar las problemáticas tecnológicas que se presenten, por lo que se le requiere su puntualidad, ubicarse en un sitio lejano al ruido y, en lo posible, utilizar auriculares.

Por último, se le advierte que, de no facilitar la información requerida, asumirá las consecuencias que generen su inasistencia a la vista pública programada.

Lírense las comunicaciones de rigor.

**Comuníquese y Cúmplase**

Jorge Eliécer Mola Capera  
Magistrado



LEY 906 DE 2004  
CAUSA PENAL: SENTENCIA  
M.P.: Jorge Eliecer Mola Capera  
Marzo Treinta (30) de dos mil veintidós (2022)  
CUI: 08-001-60-01-055-2019-002583-29  
Ref. Tribunal: 2021-00096-P-MC  
Acta No.: 086

## 1. - ASUNTO

Resuelve la Sala el RECURSO DE APELACIÓN impetrado por el Dr. GABRIEL ARTURO BOVEDA SÁNCHEZ, en su condición de apoderado de las víctimas señores ROGER ENRIQUE GUTIERREZ BOHÓRQUEZ y NATALIA MARÍA SÁENZ, en contra del auto adiado 18 de junio de 2021, proferido por el JUZGADO TRECE PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BARRANQUILLA (Atlántico), por medio de la cual se aprobó el preacuerdo celebrado por la FISCALÍA 38 UNIDAD DE VIDA y el acusado CARLOS CAMARGO PIEDRAHITA, declarándose la ruptura de la unidad procesal una vez cobre ejecutoria el preacuerdo.

## 2. - ANTECEDENTES

### 2.1 hechos

Según lo constatable en el escrito de acusación, el día 12 de abril de 2019, aproximadamente a las 20:40 horas, en la carrera 53 con calle 43 esquina, del barrio abajo de Barranquilla, se encontraba el señor JHONATAN GUTIERREZ CASTRO (Q.E.P.D), en la parte exterior de la tienda “el duran”, cuando llegó al lugar antes mencionado un sujeto en una motocicleta, procediendo a dispararle a la víctima en tres oportunidades, produciendo su muerte.

En el desarrollo de la investigación, se estableció que el autor material de la conducta, llegó directamente a la víctima, por realizar seguimiento desde una camioneta TOYOTA FORTUNER, de posesión y tenencia para la fecha de los hechos del señor CARLOS CAMARGO PIEDRAITA quien había determinado y

contratado al señor GABRIEL GULFO ORTIZ, para la realización de los hechos delictivos.

Se habría determinado, que el móvil del homicidio se generó por la relación extramatrimonial que sostenía el señor JHONATHAN GUTIERREZ CASTRO y la señora KAROL MICHELLE MORALES, esposa del señor CARLOS CAMARGO PIEDRAITA.

## 2.2 - SINOPSIS PROCESAL

El quince (15) de noviembre de 2019 ante el JUZGADO DIECIOCHO (18) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BARRANQUILLA (Atlántico), se llevaron a cabo las audiencias preliminares concentradas de Legalización de captura, Formulación de imputación, e imposición de medida de aseguramiento en contra del señor CARLOS CAMARGO PIEDRAITA, por la presunta comisión del punible de HOMICIDIO AGRAVADO EN CONCURSO CON FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS PARTES O MUNICIONES AGRAVADO, cargos que no fueron aceptados.

Una vez repartida la actuación, con ocasión de la presentación del escrito de acusación por los punibles arriba indicados, le correspondió conocerla al JUZGADO NOVENO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BARRANQUILLA (Atlántico), a instancias del cual se verbalizó la acusación el veintiséis (26) de agosto de 2020, por las conductas descritas.

El proceso de la referencia fue remitido el ocho (8) de marzo de 2021, al JUZGADO TRECE PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BARRANQUILLA, de acuerdo a lo establecido en el ACUERDO No. CSJATA221-27 del CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, donde a instancias de audiencia preparatoria del dieciocho (18) de junio de 2021, se verbalizó el preacuerdo entre la FISCALÍA 38 UNIDAD DE VIDA y el procesado CARLOS CAMARGO PIEDRAITA, resolviendo el a quo aprobar el acuerdo realizado entre las partes y ordenar la ruptura de la unidad procesal, para que la investigación continúe respecto de los demás procesados, decisión que fue objeto de apelación por el apoderado de víctima, sustentada en esa audiencia.

## 2.3- EL AUTO IMPUGNADO

EL JUZGADO TRECE PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BARRANQUILLA (Atlántico) emitió auto del dieciocho (18) de junio de 2021, donde procedió a verbalizar el preacuerdo suscrito entre la FISCALÍA 38 UNIDAD DE VIDA y el señor CARLOS CAMARGO PIEDRAITA, aprobando el preacuerdo,

tras considerar el a-quo que el mismo respeta el principio de legalidad, dado que según lo probado y de los hechos fácticos relatados, se están en presencia de los punibles de homicidio agravado en concurso heterogéneo con fabricación, tráfico, porte de arma de fuego.

Se consideró que, la fiscalía frente a los hechos jurídicos relevantes, adecuó la conducta al homicidio en circunstancias de agravación, en concurso con el porte, tráfico de armas de fuego y/o municiones agravadas, por lo tanto el acuerdo se refleja frente a la pena del homicidio agravado, para degradarlo a la pena del cómplice, esto es a la mitad, como lo establece el artículo 30 del Código Penal y se aumenta en un mes por el porte de arma, el juez no puede entrometerse en el acuerdo realizado entre las partes intervenientes.

Recalcó el a quo que, al tratarse de una negociación donde se impone incluir un dispositivo amplificador para degradar su forma de participación, y como consecuencia de ello rebaja de la pena, no debe hacerse remisión al artículo 352; resaltando que el título de determinador se mantiene, en congruencia con los hechos imputados y acusados.

Frente al tema de la indemnización a la víctima, se consideró que las víctimas pueden optar por otros mecanismos judiciales y que, si bien se habló de eso en audiencia como uno de los temas tratados en las negociaciones, en el preacuerdo no consta nada al respecto.

En este sentido, se impartió legalidad el preacuerdo celebrado por la FISCALÍA 38 UNIDAD DE VIDA y el acusado CARLOS CAMARGO PIEDRAHITA, disponiéndose declarar la ruptura de la unidad procesal una vez cobre ejecutoria el preacuerdo.

### 3.- DEL RECURSO DE APELACIÓN

#### 3.1.- APODERADO DE VICTIMAS

El Dr. GABRIEL BOVEDA SANCHEZ, aduce que el motivo de oposición del preacuerdo celebrado entre la fiscalía y el procesado, se sustenta en las siguientes consideraciones:

- (i) NO se han cumplido, con todas las finalidades dispuestas en el artículo 348 de C.P.P., en el entendido que esta norma indica que uno de los fines es humanizar la actuación procesal y la pena, pero también

propiciar la reparación integral, existiendo a juicio del profesional del derecho una equivocada aplicación del precedente jurisprudencial.

- (ii) Precisa, que la ley ha establecido unos beneficios cuando los preacuerdos se realizan en el momento de la imputación y antes de la presentación del escrito de acusación, y otros diferentes cuando esa negociación se realiza un vez radicado el escrito de acusación, como el que aquí ocurrió, debiéndose en consecuencia hacer remisión al artículo 352 del CPP.
- (iii) Resalta que, en los preacuerdos debe tenerse en cuenta los comportamientos por los cuales se realiza el preacuerdo, las consecuencias del grado de impacto en la sociedad y en las víctimas; y no solo analizar como precepto el principio de legalidad, y la rebaja de hasta la mitad de la pena, en aplicación del artículo 31 del C.P.

Por lo tanto, solicita el apoderado de víctima, que se revoque la decisión proferida por el juzgado de primera instancia y en consecuencia la rebaja del acuerdo se realice, conforme a lo establecido el artículo 352 en el inciso segundo de la ley 906 de 2004.

#### 4.- DE LOS NO RECURRENTES

##### 4.1 - FISCALÍA TREINTA Y OCHO (38) SECCIONAL - UNIDAD DE VIDA

La delegada de la Fiscalía solicitó que la decisión proferida por el juzgado de primera instancia, sea confirmada, como quiera que el fundamento del preacuerdo fue el haber acudido al numeral segundo del artículo 350, justificado en los fines, como la humanización de la actuación procesal y de la pena, traducido en una disminución del rigor de la sanción que se impone a una persona que se somete a la justicia a través de un preacuerdo, renunciando a un juicio oral, otorgándose un tratamiento más benévolos.

La Fiscalía utilizó la degradación, teniendo en cuenta los derechos de las víctimas y la rebaja de la pena fue bajo el criterio de los dispuesto en la ley, resaltando haberse respetado el principio de legalidad, porque se está partiendo de una situación fáctica que encajó en una norma penal, en un delito de homicidio en circunstancia de agravación, en concurso con fabricación, porte de arma de fuego, se acudió a una figura de la contemplada en la ley, degradando el grado de participación de autor a cómplice, teniéndose en cuenta la pena del cómplice.

#### 4.2 MINISTERIO PÚBLICO

La agencia del ministerio público, solicita a la sala que se tenga en cuenta que el acusado aceptó cometer los punibles de homicidio, y fabricación, porte de arma, es decir, se está ante la aceptación de culpabilidad de dos conductas delictivas, por lo tanto, no se muestra dosificada en debida forma la pena a imponer, sobre todo cuando por el delito de porte solo se impuso un mes de prisión.

#### 4.3- DEFENSA TÉCNICA

El Dr. JULIO OJITO PALMA, solicita se confirme la decisión proferida por el juzgado de primera instancia, bajo el entendido de no haberse vulnerado las garantías fundamentales de las víctimas; se respetó el núcleo fáctico imputado y acusado, atribuyéndosele en el preacuerdo las conductas delictivas con las respectivas circunstancias de agravación, en calidad de determinador, pero obedeciendo la rebaja de la pena, a la calidad de cómplice.

### 5.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

#### 5.1- COMPETENCIA

La Sala resulta competente para dirimir la impugnación planteada, y cabalgará sobre los temas exclusivamente materia de impugnación y los inescindibles ligados a ella como enseña la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y el Código de Procedimiento Penal ley 906 de 2004, en sus normas concordantes.

#### 5.2 DECISIÓN

Resuelve la Sala el RECURSO DE APELACIÓN impetrado por el Dr. GABRIEL ARTURO BOVEDA SÁNCHEZ, en su calidad de apoderado de las víctimas señores ROGER ENRIQUE GUTIERREZ BOHÓRQUEZ y NATALIA MARÍA SÁENZ, en contra del auto adiado 18 de junio de 2021, proferido por el JUZGADO TRECE PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BARRANQUILLA (Atlántico), por medio de la cual se aprobó el preacuerdo celebrado entre la FISCALÍA 38 UNIDAD DE VIDA y el acusado CARLOS CAMARGO PIEDRAHITA, declarándose la ruptura de la unidad procesal una vez cobre ejecutoria el preacuerdo.

El disenso principal del apelante radica en la rebaja de pena que se otorgó al Ciudadano CARLOS CAMARGO PIEDRAHITA, pues si bien, en el preacuerdo celebrado con la Fiscalía se aduce a la imposición de la pena del cómplice (Art. 30 C.P), no puede dejarse de lado que el preacuerdo se llevó a cabo en

audiencia preparatoria, de modo que, a efectos punitivos debe seguirse por lo normado en el artículo 352 del C.P.P., es decir, la rebaja ha de ser la 1/3 parte de la pena y no la 1/2, de modo que, se estaría violando el principio de legalidad, y garantías constitucionales de las víctimas.

Revisada la actuación procesal, se tiene que la Fiscalía General de la Nación tanto en audiencia de formación de imputación, como en audiencia de formulación de acusación endilgó al Ciudadano CARLOS CAMARGO PIEDRAHITA, la presunta comisión de las conductas punibles de HOMICIDIO AGRAVADO, en concurso heterogéneo con FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS PARTES O MUNICIONES AGRAVADO, Art. 103, 104 N 4 y 7, Art. 365 N 1 y 5 del C.P, en calidad de DETERMINADOR.

Con ocasión del preacuerdo celebrado, se tendría la aceptación de culpabilidad del Sr. CARLOS ESMIR CAMARGO PIEDRAHITA, de manera libre, consiente y voluntaria en calidad de DETERMINADOR de los delitos referidos; y, en una forma de aminorar la pena se preacuerda que el punible de Homicidio Agravado se habría cometido en calidad de COMPLICE, por consiguiente, la sanción a imponerse se guía conforme los preceptos del art. 30 del CP, pactándose entre las partes reconocer la ½ de la pena equivalente a 200 meses de prisión; más un mes (1) por el otro tanto que correspondería al Porte o Tenencia de Arma de Fuego o Municiones, para un total 201 meses de prisión.

En suma, CAMARGO PIEDRAHITA preacordó aceptar la totalidad de los cargos imputados en calidad de DETERMINADOR, y que fueron objeto de acusación el 26 de agosto de 2020, y en contraprestación a ello se le aplicaría la rebaja punitiva contemplada en la Ley sustantiva para el COMPLICE como única contraprestación por la aceptación de culpabilidad, según se explicitó en el marco del preacuerdo.

Si bien, con fundamento en el artículo 351, inc. 4, de la Ley 906 de 2004, los preacuerdos celebrados entre fiscalía y acusado obligan al juez de conocimiento, no puede perderse la perspectiva que la excepción a la regla se genera a partir del desconocimiento o quebrantamiento de garantías fundamentales, así lo ha enseñado de vieja data nuestro superior funcional: «en materia de preacuerdos, el convenio tiene fuerza vinculante para la fiscalía, el procesado y el juez, a menos que se advierta que se encuentra afectado de nulidad por vicios del consentimiento, o que desconoce garantías fundamentales.»<sup>1</sup>

<sup>1</sup> CSJ SP4191-2018, Sep. 26 de 2018, Rad. 52951.

Igualmente, la Honorable Corte Suprema de Justicia, en su sala de casación penal, a través de la decisión con Rad. N° 42184 ha sido enfática en que:

*"(...) la tensión entre esos derechos y los postulados y finalidades esenciales del sistema, la solucionó el legislador dando prevalencia al criterio del fiscal y estableciendo respecto de lo pactado unos límites específicos QUE, DE CUMPLIRSE, OBLIGAN AVALAR LA NEGOCIACIÓN CON EL CONSECUENTE FALLO DE CONDENA.*

*(...) HA PRIVILEGIADO LA NATURALEZA Y FINALIDADES DE LOS PREACUERDOS, SOBRE LAS POSIBILIDADES DE INJERENCIA DEL JUEZ O LAS NECESIDADES DE JUSTICIA DE LA VÍCTIMA." (El destacado es de la Sala).*

Es decir, el Juez está obligado hipotéticamente a impartir legalidad a los preacuerdos, salvo que violenten derechos y garantías fundamentales, esto es, las mismas que se presentan en la Constitución Nacional, en el Título II, capítulo I, y otras más, pero que como se saben allí aparecen al menos 31, e incluso haciendo una interpretación garantista, también serían aquellas según las voces de la Honorable Corte Constitucional en sentencia T-460/92 que por "su condición de valores fundantes les otorga una enorme generalidad y, en consecuencia, una textura interpretativa abierta, dentro de la cual caben varias fijaciones del sentido". En suma, con esto se permite explicar las demás disposiciones que hacen parte de la Constitución.

De suerte que, si se pasa por el tamiz por las garantías de primer orden, de cada negociación, sin que las mismas se muestren afectadas resulta procedente impartir legalidad; teniéndose que en el caso concreto el procesado negoció la aplicación de la pena de cómplice, renunciando a un juicio oral, público y concentrado, sacrificando en parte sus derechos, con miras a que se tasara la pena en la modalidad ya descrita.

La figura de la degradación (determinador a cómplice, por ejemplo), halla eco en nuestra legislación, elemento que, ha sido reiterado y pacíficamente aceptado por la Honorable Corte Suprema de Justicia, en su sala de casación penal, en los radicados N° 46101; 45736; 46831; 44906; 42184; 42770; 38146; 43356; 41570 al estimar que no vulnera garantía alguna; y en el último mencionado al respecto ha dejado sentado que:

"Evidente es, entonces, LA PROFUNDA TRANSFORMACIÓN QUE SE HA PRODUCIDO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO CON LA ADOPCIÓN DE LA INSTITUCIÓN DE LOS PREACUERDOS Y NEGOCIACIONES, LA CUAL GENERA COMO CONSECUENCIA OBVIA QUE EL ACUERDO PUEDA INCIDIR EN LOS ELEMENTOS COMPOSITIVOS O ESTRUCTURALES DEL DELITO, EN LOS FENÓMENOS AMPLIFICADORES DEL TIPO, EN LAS CIRCUNSTANCIAS ESPECÍFICAS O GENÉRICAS DE AGRAVACIÓN, EN EL RECONOCIMIENTO DE ATENUANTES, LA ACEPTACIÓN COMO AUTOR O COMO PARTÍCIPLE (CÓMPlice) (...)". (El destacado es de la Sala).

No obstante, la Sala debe hacer hincapié en el hecho de que, al momento de la verbalización del preacuerdo, las partes (Fiscalía y Defensa) fueron confundentes en precisar que, MATERIALMENTE NO EXISTE UNA DEGRADACIÓN DEL GRADO DE PARTICIPACIÓN, es decir, que solo se tendría en cuenta la COMPLICIDAD A EFECTOS DE LA TASACIÓN DE LA PENA, modalidad de preacuerdo frente al que la H. Corte Suprema de Justicia (SP2073/2020) M.P., PATRICIA SALAZAR CUELLAR; sostuvo:

"Segundo. Existe otra modalidad de acuerdo utilizada con frecuencia en la práctica judicial, consistente en tomar como referencia una calificación jurídica con el único fin de establecer el monto de la pena. En esos casos: (I) LAS PARTES NO PRETENDEN QUE EL JUEZ LE IMPRIMA A LOS HECHOS UNA CALIFICACIÓN JURÍDICA QUE NO CORRESPONDE, tal y como sucede en la modalidad de acuerdo referida en el párrafo precedente; (ii) así, a la luz de los ejemplos anteriores, el AUTOR ES CONDENADO COMO TAL, Y NO COMO CÓMPlice, y no se declara probado que el procesado actuó bajo la circunstancia de menor punibilidad -sin base fáctica-; (III) LA ALUSIÓN A UNA CALIFICACIÓN JURÍDICA QUE NO CORRESPONDE SOLO SE ORIENTA A ESTABLECER EL MONTO DE LA PENA. ESTO ES, SE LE CONDENA EN CALIDAD DE AUTOR, PERO SE LE ASIGNA LA PENA DEL CÓMPlice -para continuar con el mismo ejemplo-; (iv) el principal límite de esta modalidad de acuerdo está representado en la proporcionalidad de la rebaja, según las reglas analizadas a lo largo de este proveído y que serán resumidas en el siguiente párrafo; y (v) las partes deben expresar con total claridad los alcances del beneficio concedido en virtud del

acuerdo, especialmente lo que atañe a los subrogados penales".

Siendo entonces que, la rebaja de pena como COMPLICE del Sr. CAMARGO PIEDRAHITA se trataría de una contraprestación al reconocimiento de su culpabilidad, podría SOLO EN PRINCIPIO decirse que ninguna garantía pudiera verse mermada; máxime si se tiene en cuenta que:

(i) Existió una manifestación libre, consciente, voluntaria por parte del procesado, de aceptar su participación como determinador de las conductas punibles de homicidio agravado en concurso con porte ilegal de arma de fuego; reconociendo que la Fiscalía cuenta con los suficientes elementos materiales probatorios para desvirtuar su inocencia.

(ii) El procesado manifestó arrepentimiento, perdón por los crímenes frente a los que se aceptó culpabilidad.

(iii) El tema de la reparación a las víctimas, no parece claro, como quiera que se adujo un resarcimiento económico de \$ 30.000.000, que según lo relatado no satisface las pretensiones de las víctimas, no obstante, como bien lo indicase el a quo, el resarcimiento económico puede tener lugar en otro estanco procesal, una vez se emita la respectiva sentencia condenatoria (art. 101 CPP).

Empero, como lo negociado fue el quantum punitivo arguyéndose la imposición de la pena del cómplice, a juicio de la Sala SI debe tenerse en cuenta el estadio procesal en que se realiza el preacuerdo según las pautas establecidas por el legislador, y que la Corte Constitucional en sentencia SU479/2019, resaltó: (ii) una vez presentada la acusación y hasta el momento en que sea interrogado el acusado al inicio del juicio oral sobre la aceptación de su responsabilidad, caso en el cual la pena imponible SE REDUCIRÁ EN UNA TERCERA PARTE. Aprobados los preacuerdos por el juez, éste procederá a convocar la audiencia para dictar la sentencia correspondiente.

La misma sentencia de la Corte Suprema (SP2168-2016) que utiliza el a quo para sustentar la legalidad del preacuerdo, es consistente en enfatizar que:

"(...) si se hace una negociación sobre los hechos o sus consecuencias, de modo que haya una degradación en la

tipicidad, como sería, por ejemplo, eliminar alguna causal de agravación, incluir un dispositivo amplificador o degradar su forma de participación, toda vez que la consecuencia es imponer la pena que corresponda y tenerla como soporte para estudiar los subrogados y sustitutos. Ninguna remisión ha de hacerse a los montos de que hablan los cánones 351 y 352 del 'statuto procesal de 2004.

(....)

Entonces, hay que tener en cuenta que todo dependerá de lo que las partes acuerden, pues -se insiste- una cosa es que convengan disminución en la cantidad de pena imponible, caso en el cual queda indemne el grado de participación imputado y no se podrá pactar una disminución distinta a la del parágrafo del artículo 301, en concordancia con los preceptos 351 y 352 del Código de Procedimiento Penal. Y, otra desemejante es si, como acaeció en esta oportunidad, se hizo un negocio en punto de la tipicidad, degradando el título de la participación, en cuanto la pena será la prevista para el cómplice, con todas sus consecuencias, y ninguna injerencia tiene el límite de rebaja por razón de la captura en flagrancia".

Valga recalcar en todo caso, que el sustento jurisprudencial que trajeron a colación el a quo, y la Delegada de la Fiscalía (SP2168-2016), para soportar sus posturas, no se ajustan a los presupuestos facticos que nos ocupan, pues en ambos proveídos SI hubo degradación de la participación de AUTOR a COMPLICE, y en ninguno de las dos actuaciones se había superado el estanco procesal de la audiencia de formulación de acusación, por tanto resultaba factible la tasación de la pena con el grado de participación acordado; de modo que, no podrían equipararse los parámetros allí analizados por la honorable corte suprema de justicia al caso que hoy nos atañe; sobre todo cuando en un asunto tratado por la Sala penal de este Tribunal Superior, la CSJ en proveído (AP5282/2017) M.P. EYDER PATIÑO CABRERA, anuló lo actuado a partir del auto aprobatorio del preacuerdo, tras considerar:

"(...) EN EL CASO CONCRETO, NO ERA DABLE OTORGAR UNA REBAJA DE LA MITAD DE LA PENA, COMO EN EFECTO SE NEGOCÍO ENTRE FISCALÍA E IMPUTADO, Y LEGALIZÓ POR EL TRIBUNAL A QUO, COMO QUIERA

QUE, PARA EL ESTADIO PROCESAL EN QUE SE  
PERFECCIONÓ EL PREACUERDO, YA HABÍA SIDO  
PRESENTADO ESCRITO DE ACUSACIÓN, RAZÓN PARA  
ENTENDER QUE LA REDUCCIÓN DEBIÓ SER DE UNA  
TERCERA PARTE, CONFORME AL ARTÍCULO 352 DEL  
CPP.

(...)

Postura que se justifica, no solo en el tenor literal de la última disposición en cita, sino del innegable hecho que la sistemática de reducción punitiva por preacuerdos y allanamientos, se funda en el presupuesto que, al existir un mayor compromiso de colaboración y economía procesal, más significativa debe ser la respuesta premial a reconocer (CC C-645-2012).

Lo pretendido por el legislador es beneficiar en superior proporción a quien por preacuerdo acepta cargos en una etapa temprana de la actuación y con ello evita el desgaste a la administración de justicia, que se traduce en el esfuerzo humano, tiempo y recursos investigativos a los que se ve compelido a desplegar el Estado, a fin de recaudar, recopilar y examinar los elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida, que permitan edificar una teoría con probabilidad de verdad, esto es, con vocación de prosperidad en juicio, de que la conducta delictiva existió y que el imputado es su autor o partície.

Así, a pesar que la aceptación de cargos por preacuerdo una vez presentado el escrito de acusación, implica una evidente e innegable celeridad en la definición del caso, ninguna economía procesal constituye someter al ente persecutor a adelantar la investigación y confeccionar el documento contentivo de cargos, razón por la cual, los beneficios punitivos no pueden ser equiparables, entre el individuo que una vez formulada la imputación decide preacordar con la Fiscalía, a quien condiciona a ésta a desarrollar los correspondientes actos investigativos, en el marco de un adecuado programa metodológico, estructurante de la acusación, toda vez

que en el primer evento, el eventual desgaste de la administración de justicia, en principio, resultaría menor(...)".

NO pretende afirmar la Sala de manera categórica que, todo preacuerdo celebrado después de la celebración de audiencia de formulación de acusación, representa la rebaja de la pena en una tercera parte, por tanto del inciso primero del artículo 352, se lee que el fiscal y el acusado podrán realizar acuerdos en los términos previstos en el artículo anterior, esto es, el 351 que a la letra reza:

"(...) TAMBIÉN PODRÁN EL FISCAL Y EL IMPUTADO LLEGAR A UN PREACUERDO SOBRE LOS HECHOS IMPUTADOS Y SUS CONSECUENCIAS. SI HUBIERE UN CAMBIO FAVORABLE PARA EL IMPUTADO CON RELACIÓN A LA PENA POR IMPOSICIÓN, ESTO CONSTITUIRÁ LA ÚNICA REBAJA COMPENSATORIA POR EL ACUERDO. Para efectos de la acusación se procederá en la forma prevista en el inciso anterior(...)"

En este sentido, "la ley procesal penal permite que luego de la acusación, el fiscal y el acusado acuerden como beneficio por la renuncia de éste al trámite ordinario del proceso penal, la imposición de la pena HACIENDO USO DE LAS FIGURAS JURÍDICAS QUE DEGRADAN EL DELITO. Por ejemplo, en un delito consumado, se pacta como beneficio la comisión en grado de tentativa; en un delito doloso se pacta la comisión culposa; en un delito agravado se acuerda la supresión de la agravante. En estos eventos, legalmente la pena se reduciría en un porcentaje superior a la tercera parte, no obstante que su acuerdo se exteriorice en el interregno que la ley procesal refiere en otro apartado de la codificación, que sólo se podrá reconocer este descuento<sup>2</sup>".

Pero insistimos, en el sub examine NO se efectuó la degradación de DETERMINADOR a COMPLICE, en tanto la aceptación de culpabilidad del Sr. CAMARGO PIEDRAHITA obedeció de manera estricta a lo imputado y acusado, echándose de mano de esta forma de participación solo a efectos de tasar la pena, por lo que resulta evidente que los términos del preacuerdo lo fue la pena a imponer, y por consiguiente, razón le asiste a la representación de víctimas cuando afirma que han de aplicarse las previsiones del artículo 352 del C.P.P; pues habiéndose llevado a cabo el preacuerdo con posterioridad a la audiencia de formulación de acusación, la rebaja NO puede ser mayor a la 1/3

<sup>2</sup> Tribunal Superior de Medellín - Sala de decisión Penal. Radicado: 05-001-60-00206-2016-34096. 1 de diciembre de 2017. M.P. José Sánchez Calle.

parte de la pena, lo contrario, implicaría reconocer un quantum punitivo mayor al legalmente permitido; cosa distinta hubiere sido que la negociación se efectuase con anterioridad a la presentación del escrito de acusación, escenario en el que resultaría perfectamente viable la rebaja del Cómlice, es decir, hasta la 1/2 de la pena.

Aceptar el preacuerdo como viene pactado, implicaría reconocer la imposición de una pena sustancialmente menor a la que por Ley le correspondería al procesado, en grave perjuicio del principio de legalidad, veamos:

Homicidio Agravado	Homicidio Agravado
Cómlice - rebaja de 1/6 parte a la 1/2	Preacuerdos posteriores a la Acusación - rebaja de 1/3 parte de la pena
Homicidio Agravado: 400 a 600 meses de prisión: $400 * 1/2 = 200$ meses - $600 * 1/6 = 100$ Es decir, la pena oscilaría entre los 200 a 500 meses de prisión.	Homicidio Agravado: 400 a 600 meses de prisión $400 * 1/3 = 133$ $600 * 1/3 = 200$ Es decir, la pena oscilaría entre los 133 a 200 meses

De entrada, la pena de prisión en calidad de COMPLICE estaría 67 meses por debajo del quantum consagrado en el artículo 352 del C.P.P; sin tener en cuenta aún, que el Sr. CAMARGO PIEDRAHITA aceptó igualmente los cargos por el punible de FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS PARTES O MUNICIONES AGRAVADO (Art. 365 N 1 y 5 del C.P), delito frente al cual solo se aumentó UN MES de prisión; y si bien, ese otro tanto, del que habla la norma (art. 31) para el concurso de conductas punibles, es discrecional del operador jurídico, NO se mostraría proporcional el monto aumentado al no corresponderse con la naturaleza del daño, la intensidad del dolo, y el daño causado a las víctimas.

Las consideraciones del Tribunal lo que propenden es por la preservación de los derechos de todos los involucrados, incluyendo por supuesto a las víctimas; de modo que, el control que se hace no pretende hacer primar la interpretación

de los Jueces sobre la de la Fiscalía, sino que, por se siga las pautas establecidas por el legislador en la materia, cosa que hemos hecho en precedencia y que no implica una intromisión a las funciones de Fiscalía, sino que hacemos eco de la excepción que sobre este asunto ha explicado la CSJ, en sentencia con rad. N° 42184, entre otras, como ya quedó dicho.

En consecuencia, el control que se hace es de cara a la realización de garantías penales, que a voces del autor Luigi Ferrajoli, en su obra “Derecho y razón, *Teoría del garantismo penal*” se afirma que al derecho penal le incumbe la protección de derechos humanos fundamentales para que no resulten vulnerados ni con los delitos, ni con las penas<sup>3</sup> y no implica que se le esté colocando coto a lo dispuesto por el ente acusador, sino que hemos de seguir el camino demarcado por el Legislador, en el inciso cuarto, del artículo 351, que dispone que: “LOS PREACUERDOS CELEBRADOS ENTRE FISCALÍA Y ACUSADO OBLIGAN AL JUEZ DE CONOCIMIENTO, SALVO QUE ELLOS DESCONOZCAN O QUEBRANTEN LAS GARANTÍAS FUNDAMENTALES”, que aquí sugiere haberse lesionado el principio de legalidad.

Bajo este contexto, el preacuerdo atenta contra el principio de legalidad, y debido proceso, al contravenir las disposiciones del artículo 352 del C.P.P., que regula lo atingente a los preacuerdos celebrados con posterioridad a la acusación, con la aceptación de los cargos formulados en su aspecto factico y jurídico, tal como ocurrió en el presente asunto, en el que el Sr. CAMARGO PIEDRAHITA efectuó su manifestación de culpabilidad conforme a lo imputado y acusado por la delgada de la Fiscalía General de la Nación, esto es, como DETERMINADOR de las conductas punibles de HOMICIDIO AGRAVADO, en concurso heterogéneo con FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS PARTES O MUNICIONES AGRAVADO; por consiguiente lo plausible es declarar la IMPROBACIÓN del preacuerdo, sin que ello implique la imposibilidad de poder volver a negociar conforme a los parámetro legales que regulan la materia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley.

<sup>3</sup> Luigi Ferrajoli, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Madrid, Trotta, 1995, p.334 y 335.

**RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** el proveído adiado 18 de junio de 2021, proferido por el JUZGADO TRECE PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BARRANQUILLA (Atlántico), mediante el cual se aprobó el preacuerdo celebrado por la FISCALÍA TREINTA Y OCHO (38) UNIDAD DE VIDA y el acusado CARLOS CAMARGO PIEDRAHITA, y su defecto, IMPROBAR el mismo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

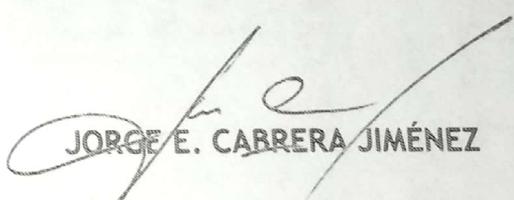
**SEGUNDO:** Contra la presente decisión **NO** procede recurso alguno.

**Notifíquese y Cúmplase.**

Los Magistrados,

  
JORGE ELIÉCER MOLA CAPERA

LUIGUI REYES NUÑEZ

  
JORGE E. CABRERA JIMÉNEZ

El secretario,

OTTO MARTINEZ SIADO



AUDIENCIA LECTURA	
Referencia interna:	2021-00096 P-MC
Procesado:	CARLOS CAMARGO PIEDRAHITA
Delito:	PREVARICATO POR ACCION
Fecha y Hora:	26 de Abril de 2022 - 9:30 a.m.
Magistrado Ponente:	Jorge Eliecer Mola Capera Integrantes de Sala: Dr. Luigi Reyes Núñez, Dr. Jorge E. Cabrera Jiménez
Intervinientes en la diligencia:	Fiscal: Dra. Roxana Salcedo Rep. Víctima: Dr. Gabriel Bovea Sánchez Procuraduría: Dra. Olga Abril Sarmiento Defensor: Agustín Torres Imitola Procesado: Carlos Camargo Piedrahita

DESARROLLO DE LA AUDIENCIA

1. El Magistrado Ponente procede a verificar la presencia de las partes, para lo cual se identificaron con sus condiciones civiles y profesionales.
2. El señor Magistrado da lectura a proyecto, que fuere aprobado de manera mayoritaria por los integrantes de Sala, y mediante el cual se dispuso:

*"(...) PRIMERO: REVOCAR el proveido adiado 18 de junio de 2021, proferido por el JUZGADO TRECE PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BARRANQUILLA (Atlántico), mediante el cual se aprobó el preacuerdo celebrado por la FISCALÍA TREINTA Y OCHO (38) UNIDAD DE VIDA y el acusado CARLOS CAMARGO PIEDRAHITA, y su defecto, IMPROBAR el mismo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveido.*

*SEGUNDO: Contra la presente decisión NO procede recurso alguno..."*

3. El Magistrado ponente da por terminada la diligencia, siendo las 10:15 AM

La suscrita abogada asesora da constancia de la fidelidad de los pormenores antes reseñados.

Lorena Padilla Corrales  
Abogada Asesora Grado 23