



## **SALA PENAL**

*Medellín, martes seis (6) de junio de dos mil veintitrés (2023)*

*Aprobado en la fecha, acta Nro. 94*

*Auto interlocutorio de segunda instancia Nro. 35*

*Radicado: 05-001-60-00206-2022-20235*

*Acusado: Jorge Iván Gil Cardona.*

*Delitos: Homicidio agravado en concurso heterogéneo con porte de armas de fuego*

*Magistrado ponente: César Augusto Rengifo Cuello*

*Lectura: miércoles 7 de junio de 2023. Hora: 09:00 a.m.*

*Procede esta Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la representación del Ministerio Público, contra la decisión interlocutoria adoptada en audiencia virtual celebrada el 25 de mayo de 2023 por el Juez Veinticinco Penal del Circuito de Medellín, por medio de la cual aprobó el preacuerdo al que llegó el ente persecutor con el acusado debidamente asesorada por su defensa.*

### **1. EPÍTOME FÁCTICO**

*Según lo plasmado por el ente persecutor en el escrito de acusación, los hechos objeto de investigación habrían ocurrido el 12 de septiembre de 2022 a eso de las 18:15 horas en vía pública del Barrio San Javier de Medellín, destacando los hechos jurídicamente relevantes de la siguiente manera:*

*“(...) En horas de la madrugada varias personas se reunieron en la casa finca ubicada en la Carrera 127 N° 34-130 del Barrio Belencito Corazón, propiedad de Jonathan Jiménez Sánchez a quien lo conoce con el apodo de “Cepillo”. Pasaron todo el día consumiendo licor y estupefacientes. Entre los contertulios*

estaban Luis Fernando Valencia Calderón, Anderson Darío Rivillas Giraldo y Verónica Osorio Valencia.

*Durante el desarrollo de la fiesta empezaron a llegar más personas, destacándose “(...) Jorge Iván Gil Cardona. Luego llegó otro muchacho a bordo de una motocicleta NKD color blanco. Entre los mencionados compartieron un buen rato, especialmente la mujer con Anderson Darío Rivillas Giraldo dedicación que no era bien vista por los últimos muchachos, quienes se miraban extrañamente y se secreteaban.*

*Caída la tarde a insistencia del anfitrión, Luis Fernando Valencia Calderón abandonó el lugar de la fiesta en su vehículo de servicio público tipo taxi, acompañado por Anderson Darío Rivillas Giraldo. Luego de salir de la finca notaron la presencia de unos costales atravesados en la vía, detuvieron la marcha y Rivillas Giraldo descendió del carro e hizo a un lado lo que les obstaculizaba el camino. Mas adelante en una curva se toparon con los dos muchachos que habían estado departiendo en la fiesta. Estos habían arribado allí en la motocicleta NKD, la misma en la que había llegado a la finca.*

*Rivillas Giraldo los reconoció y le dijo a Valencia Calderón “venga yo me despido”, descendió del carro y camino hacia ellos. En ese momento el parrillero de la moto, es decir Jorge Iván Gil Cardona, se bajó de la moto y sacó de la cintura un arma de fuego y disparó contra Rivillas Giraldo, impactándole y causándole la muerte allí mismo. El taxista Valencia Calderón aceleró su vehículo para evitar convertirse en víctima del atentado, condujo hasta ponerse a salvo y dio aviso a la policía”.*

## **2. ACTUACIÓN PROCESAL**

1. El 13 de noviembre de 2022 ante el Juez Veinticuatro Penal Municipal de Medellín con Funciones de Control de Garantías, se legalizó la captura de JORGE IVÁN GIL CARDONA, y se le imputó el delito de homicidio agravado, artículos 103 del C. Penal, 104, numeral 7°, ibíd., (colocando a la víctima en situación de indefensión), pues en criterio el procesado habría aprovechado que hacía parte de los nuevos “amigos” que la víctima había conocido en la finca en donde se encontraban departiendo y ello lo llevó a que bajara la guardia; delito que contempla un pena de prisión de 400 a 600 meses, el cual fue cometido en concurso material heterogéneo con el reato de fabricación, tráfico, porte de armas de fuego o municiones art. 365, numeral 1° y 5° del C. Penal (por utilizar medios motorizados y obrar en coparticipación criminal, respectivamente), verbo rector portar, el cual contempla una pena de 216 a 288 meses, sin allanamiento a cargos. A

*solicitud del ente persecutor se impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario.*

*2. La Fiscalía radicó escrito de acusación el 12 de enero de 2023, sin variaciones a la imputación fáctica y jurídica, cuyo conocimiento le correspondió por reparto al señor Juez Veinticinco Penal del Circuito de Medellín.*

*3. El 16 de marzo de 2023 al inicio de la audiencia de acusación el ente persecutor solicitó mutar el objeto de la vista pública para la aprobación de un preacuerdo, cuyos términos consisten en que el procesado acepta los cargos imputados como coautor doloso, y en contraprestación la Fiscalía a manera de ficción legal y para afectos punitivos le reconoce la rebaja de pena prevista para la circunstancia del art. 57 del C. Penal (estado de ira o intenso dolor), entendiéndose que a través de lo que se logró probar en este caso no hay elementos suficientes para demostrar que se estructura dicha figura jurídica.*

*Sin embargo, aclara que se optó por la misma en atención a que hay elementos que permiten sostener que el acusado GIL CARDONA tuvo una relación sentimental con la señora VERÓNICA OSORIO VALENCIA, y en la finca pudo presentarse una situación de coqueteo con la víctima que desencadenó en el homicidio aquí ventilado; pactando finalmente una pena de 11.5 años, lo que equivale a 138 meses de prisión, los cuales se obtienen al partir del delito de homicidio agravado en una proporción de 11 años de prisión a los que se suman 6 meses por la conducta que concurra con dicha ilicitud, sin derecho a subrogados penales que se deben mirar con base en la tipicidad material por la que se aceptan los cargos por la senda abreviada, sin que se supere los raceros objetivos para la concesión de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.*

*Finalmente, se deja constancia que para la realización del preacuerdo se tuvo en cuenta a las afectadas, madre y compañera del occiso, respectivamente, estimando el delegado que los términos del preacuerdo y la pena finalmente pactada respetan la legalidad y no vulneran derechos de aquellas.*

*4. La defensa del procesado constata que estos son los términos del preacuerdo. Por su parte el inculpado expresa su voluntad y decisión libre, consciente e informada de aceptar los cargos con las precisiones hechas.*

*5. A su turno la pareja del occiso corrobora que fue enterada de los términos del preacuerdo por la Fiscalía y se encuentra conforme con los mismos.*

*6. Por su parte la representante de la sociedad solicita que se imprueben los términos de la conjunción de voluntades, pues estima que quebrantan el principio de legalidad y los derechos de las víctimas de acceder a la verdad.*

*Específicamente para la representante de la Procuraduría General de la Nación surge problemático que la Fiscalía indicara que no encontró elementos para imputar la agravante por el motivo fútil, art. 104.4 del C. Penal. Pues si bien es cierto el homicidio se encuentra agravado por otro numeral -art. 104.7, indefensión-, explicando el persecutor que se optó por la ficción legal en comento en razón a que la víctima se había sentado a conversar con una mujer que por aquel entonces tenía alguna relación afectiva con el acusado, lo que generó que este sintiera celos*

*En criterio de la letrada es menester que existan en el dossier elementos que sirvan de fundamento o base para dar lugar al reconocimiento de la mencionada figura, así sea por medio de una ficción legal, conforme la sentencia SU479 de la Corte Constitucional, vulnerándose de esta manera el principio de tipicidad y legalidad, a la par que se desconoce la jurisprudencia del máximo tribunal de la jurisdicción constitucional, los derechos de las víctimas a obtener una pena congruente con la gravedad de la conducta desplegada por el agente, y el acceso a la verdad que les asiste a las afectadas.*

*7. El representante de víctimas por su parte solicita que se confirme el fallo apelado.*

*8. Tras escuchar a los sujetos procesales, el a quo imparte aprobación al preacuerdo al estimar que en este caso se cumplen los principios que*

*gobiernan la figura de terminación anticipada elegida por las partes, aunado a las finalidades que contempla el art. 348 de la ley 906/04 en punto de preacuerdos y negociaciones.*

*Por otra parte, el funcionario manifiesta que no comparte la posición asumida por la representante del Ministerio Público en cuanto a que la Fiscalía no podría utilizar el art. 57 del C. Penal, al no haber demostrado ni establecido la existencia de la agravante del art. 104.4 ibíd., motivo fútil, pues existen pronunciamientos de la CSJ y la doctrina que distinguen los referidos conceptos, entrando en pormenores al respecto; sin que además el Despacho observe por qué habría una violación al principio de legalidad si lo que se maneja, de una parte, es el motivo abyecto o fútil, que se itera, no encuentra demostrado la Fiscalía, y, de otra, la agravante del numeral 7°, que para efectos punitivos no generan variación alguna, ni deshabilitan la posibilidad de manejar la ficción legal propuesta por las partes para viabilizar el preacuerdo puesto a consideración de la judicatura.*

*En definitiva, no observa violación al principio de legalidad. Incluso, sostiene que así sea de forma incipiente, en su criterio se observa cierta relación entre la figura elegida como ficción legal y los elementos materiales probatorios adosados al proceso. En tal sentido se alude a la declaración del taxista que acompañaba a la víctima en la finca, quien pudo percibir que el procesado estaba mirando mal a la víctima por celos, pues estaba conversando y compartió sustancias estupefacientes con VERÓNICA OSORIO VALENCIA.*

*Así mismo, arguye el funcionario que diversas entrevistas llevan a pensar que pudo haber sido esta la razón por la que el acusado ultimó a la víctima de este caso, por lo que bajo tal panorama de cosas estima que la negociación no es alejada de lo que muestran los elementos materiales probatorios como para alegar una total descontextualización entre estos y el factum planteado por el ente persecutor.*

*Tampoco observa que se esté desprestigiando la Administración de Justicia; a lo que se sumaría que no se está concediendo la máxima*

*rebaja que contempla el art. 57 del C. Penal, para un total de 11 años y medio que es una pena que en su criterio logra hacer justicia por la senda de terminación anticipada elegida, y en definitiva no se está variando la calificación jurídica, ya que la aceptación de cargos es por la tipicidad material, no por la preacordada.*

*9. El Ministerio Público interponen el recurso vertical de apelación que sustentado en el acto y concedido por la primera instancia abre las puertas a la competencia de esta Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín para resolver la alzada, dejando constancia que la víctima estuvo presente en las dos primeras sesiones de audiencia, más no mostró interés en ser representada o en que se le asignara un defensor que velara por sus intereses.*

### **3. DEL RECURSO DE APELACIÓN**

*El Ministerio Público señaló que el hecho de haber reconocido la circunstancia de ira o intenso dolor como figura procesal para conceder la rebaja de pena vía preacuerdo entra en contradicción con la circunstancia de agravación por el motivo fútil. No hay en este caso una circunstancia de pasión justificable basada en lo que demuestran los elementos de conocimiento arrimados al dossier; lo que se evidencia es un motivo fútil derivado de la celotipia del sujeto activo, insistiendo en que se toman elementos fácticos para reconocer sin lugar a ello el estado de ira o intenso dolor, lo que por contera vulnera el principio de legalidad y termina desprestigiando a la administración de justicia.*

*Estas, en síntesis, las razones por las que solicita que se revoque la decisión de primera instancia.*

### **4. PRONUNCIAMIENTOS COMO NO RECURRENTES**

**1. Alude el señor delegado de la Fiscalía que la CSJ, SP. En decisión AP3391 21 de julio de 2022, y proveído radicado 59862, M.P. Fabio Ospitia Garzón, explica que cuando en los preacuerdos y negociaciones se plantea una figura que disminuye la punibilidad, esta es simplemente una ficción que lo único que puede afectar son los extremos punitivos, la cual viabiliza la**

*terminación anticipada del proceso con evidente ahorro en términos de desgaste para la administración de justicia, y beneficios para todos sin que se genere impunidad, o se niegue el conocimiento de la verdad a las víctimas. La jurisprudencia especializada es clara en que siempre y cuando no se conceda una doble rebaja y para efectos punitivos se puede acudir como ficción a figuras como la ira o intenso dolor, la marginalidad o pobreza extrema.*

*Bajo los términos escrutados el sujeto activo acepta responsabilidad y se emitirá condena en su contra por la tipicidad material, no por cometer el hecho bajo la circunstancia de ira o intenso dolor a la que se acude para efectos punitivos. No hay lugar a plantear el tipo de discusiones que plantea la apelante, ya que cuando la calificación jurídica no constituya un error de bulto, aberrante, se estima que responde a las facultades que tiene el ente acusador, deprecando en consecuencia de las razones expuestas que se confirme la decisión de primera instancia.*

**2. Por su parte el señor defensor** manifiesta que la forma de vincular a la víctima al proceso en busca de la reparación integral es el IRI. No se puede confundir lo que es la ficción legal con aquello por lo que finalmente se va a condenar al sujeto activo, alegando que con el preacuerdo se va a obtener pronta justicia. Solicita en consecuencia que se confirme la decisión recurrida por la representante del Ministerio Público.

## **5. CONSIDERACIONES**

*A la luz de lo normado en el numeral 1° del artículo 34 de la Ley 906 de 2004, es esta Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín la competente para decidir el recurso de alzada interpuesto por las partes.*

*Vistos los argumentos que esgrimen la censora y los no recurrentes, así como los planteamientos de la primera instancia para decidir el asunto que nos convoca, observa la Sala que el problema jurídico que en esta oportunidad se le plantea no es otro distinto que entrar a determinar si el acuerdo puesto a consideración de la judicatura se ajusta y respeta la legalidad, y resulta respetuoso de las garantías judiciales y los derechos fundamentales que les asisten a los sujetos procesales.*

*Inicialmente es del caso precisar que el problema jurídico planteado en este asunto gravita en torno a si el reconocimiento de la rebaja punitiva que contempla la circunstancia de ira o intenso dolor del artículo 57 del C. Penal, a manera de una ficción jurídica y para efectos eminentemente punitivos, se sujeta a las previsiones legales y constitucionales que rigen en materia de preacuerdos y negociaciones.*

*Figuras jurídicas o mecanismos de terminación anticipada del proceso frente a los que la Corte Suprema de Justicia tiene dicho: "... los preacuerdos y las negociaciones entre la Fiscalía y el imputado o acusado, hacen parte integral de la justicia consensuada y si su finalidad, conforme a lo dispuesto en el artículo 348 de la ley 906 de 2004 "es humanizar la actuación procesal y la pena; 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."<sup>1</sup>*

*Autorizada doctrina y jurisprudencia han identificado igualmente en la posibilidad de adelantar preacuerdos o negociaciones uno de los rasgos estructurales, definitorios y característicos del sistema con tendencia acusatoria adoptado mediante el acto legislativo 003 del 2002, el cual introdujo modificaciones al procesamiento criminal de la Ley 600/00, y que a no dudarlo privilegia la utilización de este tipo de mecanismos de terminación anticipada del proceso que evitan el connatural desgaste que para la administración de justicia implica el agotar todas las instancias de un juicio penal.*

*Precisado lo anterior, dígase que de vieja data se sabe que el control judicial que debe realizar el juez en punto de los preacuerdos no se satisface con una simple revisión formal del asunto; pues como garante y protector del proceso aquel debe ser sustancial, verificando que las garantías judiciales y derechos fundamentales se hayan preservado, dentro de los cuales, obviamente, se encuentran el principio de legalidad, estricta tipicidad y el debido proceso.*

---

<sup>1</sup> CSJ, SP. Sentencia del 1° de junio del 2016, radicado SP7100-2016, 46.101, M.P. Éyder Patiño Cabrera.

*Así las cosas, el ejercicio del control judicial que dentro del trámite de verificación de los preacuerdos y negociaciones adelanta el funcionario revestido de poder jurisdiccional es una clara expresión de dicho principio, que a su vez se encuentra conectado con el de estricta legalidad de los delitos y de las penas.*

*Parafraseando al máximo tribunal de cierre de la jurisdicción ordinaria, este último principio: “se encuentra integrado con los axiomas nulla lex poenalis sine necesítate, sine iniuria, sine actione, sine culpa, sine indicio, sine accusatione, sine probatione, sine defensione, no sólo está relacionado con una reserva absoluta de la norma penal y su contenido sustancial, sino también “implica todas las demás garantías –de la materialidad de la acción al juicio contradictorio– como otras tantas condiciones de verificabilidad y de verificación, y forma por ello también el presupuesto de la estricta jurisdiccionalidad del sistema.”*

*Dicho esto, y de cara a los que nos convoca, cabe resaltar además que en la dinámica procesal penal reglamentada mediante la Ley 906 de 2004, sus normas complementarias y modificatorias, la Fiscalía cuenta con amplias facultades para adelantar negociaciones y preacuerdos con los imputados o acusados debidamente asesorados por sus defensores, y así se viene reconociendo por los distintos tribunales, particularmente por parte de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.*

*Visto lo anterior, en relación con el argumento expuesto por la representante del Ministerio Público en la sustentación del recurso de apelación criticando la concesión de la rebaja punitiva que consagra la circunstancia de ira o intenso dolor de que trata el artículo 57 del C. Penal, cabe precisar que en esta oportunidad dicha concesión se reconoce vía preacuerdo, es la única concesión que la Fiscalía realiza por esta vía, y a manera de una ficción legal que desde la jurisprudencia entiende procedente para efectos netamente punitivos, por lo tanto, sin desbordar los límites legales.*

*Para efectos de dilucidar correctamente entonces la temática así planteada resulta pertinente significar que de tiempo atrás la Corte Constitucional al*

examinar la exequibilidad del artículo 350 numeral 2° de la Ley 906 de 2004, reflexionó como sigue:

*“Es claro, entonces, que [la norma] (...) no se refiere a la facultad del fiscal de crear nuevos tipos penales, pues tratándose de una norma relativa a la posibilidad de celebrar preacuerdos entre la Fiscalía y el imputado, la facultad del fiscal en el nuevo esquema procesal penal está referida a una labor de adecuación típica, según la cual, se otorga al fiscal un cierto margen de apreciación en cuanto a la imputación, pues con miras a lograr un acuerdo se le permite definir si puede imputar una conducta o hacer una imputación que resulte menos gravosa; pero de otro lado, en esta negociación el Fiscal no podrá seleccionar libremente el tipo penal correspondiente sino que deberá obrar de acuerdo con los hechos del proceso. En efecto, en relación con la posibilidad de celebrar preacuerdos entre el fiscal y el imputado, aquel **no tiene plena libertad para hacer la adecuación típica de la conducta, pues se encuentra limitado por las circunstancias fácticas y jurídicas que resultan del caso.** Por lo que, aun mediando una negociación entre el fiscal y el imputado, en la alegación conclusiva debe presentarse la adecuación típica de la conducta según los hechos que correspondan a la descripción que previamente ha realizado el legislador en el Código penal”<sup>2</sup>*

Por su parte la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia preciso más recientemente frente a la temática que se viene analizando:

*“(...) En proveído CSJ AP744–2022, 23 feb. 2022, rad. 59529, la Corte recordó que en CSJ AP3211–2020, 18 nov. 2020, rad. 54087 se «unificó el entendimiento que ha de dársele a la figura de los preacuerdos, así como los criterios a partir de los cuales ha de evaluarse su admisibilidad o inadmisibilidad por parte del juez de conocimiento (cfr., principalmente, CSJ SP2073–2020, rad. 52.227; SP3002–2020, rad. 54.039 y SP2295–2020, rad. 50.659)».*

*Así, en virtud de un acuerdo, no es posible asignar a los hechos una calificación jurídica que no corresponda, como cuando se pretende reconocer una forma de participación en la conducta punible distinta a la realmente acreditada o sin base fáctica. **Si bien, es viable tomar como referente una calificación jurídica discordante con la adecuación típica que se ajusta a los hechos objeto de acusación, ello sólo es admisible a fin de otorgar beneficios punitivos como contraprestación a la aceptación de responsabilidad.** En esta última modalidad, la alusión a una calificación jurídica que no corresponde, «sólo se orienta a establecer el monto de la pena a imponer». En cuanto a la «imposibilidad de optar por una*

---

<sup>2</sup> Sentencia C-1260 de 2005.

calificación jurídica que no corresponda a los hechos jurídicamente relevantes», la Sala ha explicado (Cfr. CSJ SP2073-2020, 24 jun. 2020, rad. 52227) la inviabilidad de esa forma de negociación, en los siguientes términos:

*El caso sometido a conocimiento de la Sala, así como los estudiados por la Corte Constitucional en la SU479 de 2019, ponen de presente el debate acerca de los límites de la Fiscalía para conceder beneficios a través del cambio de calificación jurídica realizado exclusivamente para rebajar la pena o mejorar la condición del procesado en cualquier otro sentido.*

*Es importante resaltar que en estos eventos la Fiscalía no modifica la base factual de la imputación o la acusación. El beneficio consist[e], precisamente, en introducir una calificación jurídica que no corresponde a los hechos, como cuando se reconoce un estado de marginalidad que no se avizora o se cataloga como cómplice a quien definitivamente tiene la calidad de autor.*

*Así, en estricto sentido, no se trata de un debate acerca de si los hechos que eventualmente corresponderían a la calificación jurídica introducida en virtud del acuerdo están demostrados en los términos del artículo 327 de la Ley 906 de 2004, o si al incluirlos en la imputación o en la acusación se alcanzaron los estándares previstos en los artículos 287 y 336, respectivamente.*

*No. Se trata de resolver si el ordenamiento jurídico le permite al fiscal solicitar la condena por unos hechos a los que, en virtud del acuerdo, les asigna una calificación jurídica que no corresponde, lo que es muy distinto a debatir si esos aspectos fácticos tienen un respaldo “probatorio suficiente”.*

*Este tipo de acuerdos, que no son extraños en la práctica, como lo ha detectado esta Corporación al resolver los asuntos sometidos a su conocimiento, se caracterizan porque el cambio de calificación jurídica solo constituye el instrumento o mecanismo para disminuir la pena. En términos simples, en lugar de decir expresamente que la sanción se disminuiría en algún porcentaje [...], las partes optan por incluir una circunstancia de menor punibilidad que genere la misma consecuencia.*

*(...)*

*En CSJ SP2295-2020, 8 jul. 2020, rad. 50659, la Corte clarificó que, si bien las partes pueden utilizar como herramienta de negociación una calificación jurídica diversa a la que legalmente corresponde, ello ha de verse reflejado en la imposición de la sanción penal, donde se concreta el beneficio, pero no en la declaratoria de responsabilidad penal.*

*Recientemente (Cfr. CSJ SP359-2022, 16 feb. 2022, rad. 54535), la Sala reiteró:*

*[l]a Corte ha advertido de forma categórica que los preacuerdos deben versar sobre una calificación jurídica fundada en la base fáctica que, apoyada probatoriamente según la estructura propia del sistema, constituyan los hechos jurídicamente relevantes expuestos en la imputación o en la acusación. En ese orden, concierne a la Fiscalía preacordar sobre el supuesto de que el delito que se atribuye tiene una base fáctica, probatoriamente sustentada y que la referencia a una calificación jurídica menos restrictiva, **pero carente de cualquier fundamentación, lo es solo para efectos punitivos**, de modo que el procesado comprenda con claridad que la calificación jurídica del punible objeto de imputación o acusación no sufre en esas condiciones variación alguna y que, salvo el pacto a que se haya llegado sobre la pena, la sentencia lo será respecto de la ilicitud materia de aquellos actos, con sus anejas consecuencias...”<sup>3</sup>*

*Así las cosas, una vez delimitado y auscultado en el caso de la especie los términos del consenso, especialmente lo que tiene que ver con la rebaja punitiva mediante el reconocimiento a manera de ficción jurídica de la circunstancia de que trata el artículo 57 del Estatuto Represor, para efectos eminentemente punitivos, ninguna dificultad implica comprender con auxilio en las glosas jurisprudenciales traídas a colación que ello en modo alguno conlleva el desconocimiento del principio de legalidad del hecho, por cuanto, desde la imputación, es claro que tanto en lo fáctico como jurídico quedó establecido que el sujeto pasivo es coautor doloso del delito de homicidio agravado en concurso con porte de arma de fuego, no de un homicidio cometido bajo la circunstancia de ira o intenso dolor, y para todos los efectos la responsabilidad penal se analiza a la luz de la tipicidad material, no la preacordada.*

*Lo que sucede es que, en contraprestación a la aceptación de culpabilidad vía consenso, y los beneficios que dicha figura conlleva en ahorro y economía procesal, el ente persecutor reconoce para efectos de aminorar la pena que el signante del acuerdo finalmente deberá afrontar, la circunstancia del canon 57 del C. Penal; pues en caso de estar demostrados los elementos estructurales de dicha figura jurídica no procedería acordar su reconocimiento, es decir, cuando se alega que dicha circunstancia influyó el accionar delictivo, y así queda suficientemente establecido dentro del plenario, la rebaja punitiva operaría como un derecho y no como una*

---

<sup>3</sup> CSJ, SP. ID: 776448, 59862 AP3391–2022 del 21 de julio de 2022, M. P. Fabio Ospitia Garzón del 21 de julio de 2022.

*concesión, beneficio o reconocimiento derivado de las facultades de preacordar que establecen los artículos 350 y 351 de la ley 906/04.*

*Por lo demás, la agravante que reclama la inconforme no hizo parte de la imputación, la Fiscalía aclara que no cuenta con suficientes elementos para que incluírla en la calificación jurídica de este caso, y en definitiva no comporta variación alguna en términos de punibilidad; por lo que en tal sentido encuentra la Sala que tampoco desde esta arista se viola en el presente caso el principio de legalidad o los derechos que le asisten a las víctimas.*

*Con todo, para la Sala es claro que el preacuerdo analizado ninguna irregularidad devela que desquicie el sistema penal, socave sus bases en punto de la salvaguarda de los derechos de los sujetos procesales, particularmente de las víctimas a la verdad y la justicia, teniendo claro que incluso la propia pareja del occiso mostró conformidad con los términos del mismo.*

*Y es que, tal como se dijo, dentro de ese cometido o misión funcional el juez debe constatar que el preacuerdo se realice de conformidad con las exigencias legales y constitucionales en la materia; que se cumplan a cabalidad las condiciones de verificabilidad y de verificación del acuerdo, y para el efecto no puede apartarse de la verdad material y sustancial que el mismo proceso devela, y eso precisamente es lo que se materializa con la admisión de responsabilidad por el delito realmente cometido, a la luz del cual, además, se analiza lo que hace a los subrogado penales y beneficios penales.*

*En tal orden de ideas es claro que la prevalencia del derecho material y las garantías judiciales y fundamentales también rigen en los eventos de sentencia anticipada, y, en todo caso, la Carta Superior determina también la prevalencia del derecho sustancial, como una de las finalidades consagradas en su artículo 228.*

En consecuencia, la Sala confirmará la decisión de primera instancia y ordenará devolver el expediente al despacho de origen para que se continúe con la actuación de manera célere.

En mérito de lo expuesto el TRIBUNAL **SUPERIOR DE MEDELLÍN**, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**CONFIRMAR** por las razones expuestas en esta providencia, la decisión que aprobó el preacuerdo que la Fiscalía General de la Nación celebró con el imputado JORGE IVÁN GIL CARDONA.

Se ordena la devolución de la carpeta al juzgado de origen.

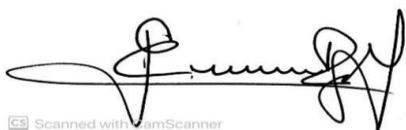
Esta decisión se notifica en estrados y contra la misma no proceden recursos.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**Los Magistrados<sup>4</sup>,**



**CÉSAR AUGUSTO RENGIFO CUELLO**

  
Scanned with CamScanner

**LUÍS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ**

  
JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE  
Magistrado

**JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE**

<sup>4</sup> El presente proveído se suscribe de conformidad con lo previsto en el art. 11 del Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la “firma autógrafa mecánica, digitalizadas o escaneadas”.