

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO
SALA ÚNICA**

Patrimonio histórico y cultural de la Nación
Ley 1128 de 2007

RADICACIÓN:	156933107001201500001 01
PROCESO:	PENAL.
PROVIDENCIA:	SENTENCIA – Segunda instancia.
DECISIÓN:	CONFIRMA.
DELITO:	HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS
PROCESADO:	XXX.
M. PONENTE:	JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL. Sala Segunda de Decisión.

**PENAL-HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGINA-Sentencia
anticipada-allanamiento a cargos-monto de la rebaja**

LA REBAJA DE PENA POR SENTENCIA ANTICIPADA-“(…) en ejercicio de los principios de celeridad y economía en las precisas facultades otorgadas por la ley, puedan tener por establecidos hechos para no controvertirlos en juicio, con identidad tal que puedan terminar anticipadamente el proceso, como sería la aceptación de la responsabilidad penal acompañada de un mínimo de prueba, a cambio de rebajas cuantitativas de pena, en desarrollo de la justicia premial.”

En cuanto a la oportunidad de la aceptación de cargos y los límites de la rebaja, es el ejercicio discrecional del juez bajo un entendimiento racional y justificado el que determine en forma concreta el monto de la misma, que desde ya se afirma, obedece a criterios post-delictuales como el alcance del aporte benéfico a la investigación, descubrimiento de otros partícipes o de otras conductas punibles, reparación a víctimas, mayor o menor economía procesal originada en la aceptación de los cargos, entre otros; presupuestos que deben ser valorados y que sirven de referentes al juez para su misión, ello en razón a que no es solo el ahorro en un trámite procesal lo que apareja un descuento significativo, sino el

descubrimiento de la “*realidad material*”, que sin duda alguna facilita una oportuna aceptación de cargos frente al juicio de responsabilidad.”

Proyecto 2318
Ley 600

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO
SALA ÚNICA**

Patrimonio histórico y cultural de la Nación
Ley 1128 de 2007

RADICACIÓN:	156933107001201500001 01
PROCESO:	PENAL.
PROVIDENCIA:	SENTENCIA – Segunda instancia.
DECISIÓN:	CONFIRMA.
DELITO:	HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS
PROCESADO:	XXX.
M. PONENTE:	JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL. Sala Segunda de Decisión.

Santa Rosa de Viterbo, martes veinticuatro (24) de noviembre dos mil quince
(2015).

Decide la Sala el recurso de apelación presentado por la defensa, contra la sentencia condenatoria proferida el 25 de marzo de 2015 dentro del proceso de la referencia por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Santa Rosa de Viterbo.

2. ANTECEDENTES PROCESALES:

2.1. Hechos relevantes:

El 02 de mayo de 2003 el grupo paramilitar Frente Patriotas de Málaga del Bloque Central Bolívar, ingresaron en las primeras horas del día al municipio de Chiscas (Boyacá), convocando a la comunidad, para que se reuniera en el parque principal en donde se presentaron como tropas de esta organización armada, acusando a sus pobladores de ser colaboradores de la guerrilla, quitándole la vida a un joven que señalaron como perteneciente a un grupo guerrillero, también secuestraron al comerciante Yebrail Bello Correa, a su cuñada Ana Milena Bello, a la

enfermera Evelia Cárdenas Ramírez y un joven guerrillero. Ya en las afueras del poblado, interrogaron a la enfermera Evelia Cárdenas Ramírez, la golpearon y finalmente le propinaron un disparo que acabó con su vida, posteriormente arrastraron su cuerpo y lo botaron por un desfiladero.

Luego el grupo paramilitar se retiró abordando dos vehículos tipo furgón, desplazándose a un sitio denominado Puente Chiscano, por donde descendieron y a su paso le dieron muerte al comerciante Yebrail Bello Correa con disparos de arma de fuego. Prosiguieron su caravana y ese día en horas de la tarde, la joven Ana Milena Bello fue obligada a sostener relaciones sexuales con el jefe paramilitar alias Carlos, situación que se mantuvo por unos días, hasta que en el quinto u octavo día otro jefe paramilitar decidió dejarla en libertad, previa advertencia de dejar el municipio de Chiscas.

En virtud de los hechos anteriores, el 09 de diciembre del 2010 la Fiscalía Cuarta Especializada dispuso la apertura de instrucción por el concurso de delitos de Homicidio en persona protegida, secuestro agravado, acceso carnal con persona protegida, siendo vinculado el 02 de mayo de 2014 mediante indagatoria Edgar Manuel González Malagón, quién al serle puesto en conocimiento los hechos y los delitos por los cuales lo investigaba la Fiscalía, aceptó contestar la diligencia, así como su participación en los mismos, el 06 de mayo de 2014, la Fiscalía Cuarta Especializada, impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en contra de Edgar Manuel González, en calidad de autor del delito de acceso carnal violento y coautor del concurso homogéneo y heterogéneo de delitos de homicidio en persona protegida, secuestro simple agravado y desplazamiento forzado. El 17 de diciembre del mismo año Edgar Manuel González Malagón, aceptó los cargos formulados por la Fiscalía y solicitó proferir fallo.

2.2. Decisión de primera instancia:

Por sentencia de 25 de marzo de 2015 se condenó a Edgar Manuel González Malagón, alias "Carlos" natural de San Vicente de Chucurí a la pena principal doscientos sesenta y cuatro (264) meses de prisión y cinco mil novecientos cuarenta salarios mínimos mensuales legales vigentes (5940 s.m.l.m.v.), como autor de la conducta punible de acceso carnal violento en persona protegida y en calidad de coautor en concurso heterogéneo con el concurso homogéneo de delito de homicidio en persona protegida, en concurso con el delito de secuestro simple agravado, en concurso con el delito de tortura en persona protegida y en concurso con el delito de desplazamiento forzado, cometidos en las circunstancias de tiempo, modo y lugar descritos en la imputación de cargos para sentencia anticipada, fijando la pena en seiscientos sesenta y ocho (668) meses de prisión y multa de diez mil ochocientos (10.800) salarios mínimos legales mensuales vigentes, pero debido a la aceptación de los cargos por sentencia anticipada antes de la formulación de acusación, se reconoció la rebaja contemplada en el inciso 4º del artículo 40 Ley 600 de 2000 y por principio de favorabilidad conforme a lo dispuesto en el artículo 351 de la Ley 906 de 2004 reduciendo la pena en un cincuenta por ciento (50%).

2.3. La apelación:

La defensa no estuvo de acuerdo con la dosificación de la pena, argumentando que conforme a la sentencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de 08 de abril de 2008 el allanamiento y la sentencia anticipada se asimilaban porque en ambas no había habido consenso alguno, y era un acto libre, unilateral y voluntario del procesado, por lo que el juez dentro del marco de movilidad puede rebajar hasta la mitad de la pena.

Así las cosas, atendiendo lo anterior, como que la aceptación de cargos se hizo luego de rendida la correspondiente indagatoria en la que se

admitió la participación en los hechos ocurridos el 02 de mayo de 2003 y la subsiguiente aceptación de los cargos, consideró que el descuento en la pena por sentencia anticipada, debió ser mayor porque el procesado realizó la aceptación de cargos en su primera entrada procesal y posteriormente en la ampliación de la indagación la ratificó, que no era cierto como indica el despacho que hubiera sido hasta en esta última diligencia, además que no se motivó conforme a la ley la tasación de la pena, y no se ajustaba a la realidad, señalando que existía un contradicción porque no se entendía como no se reconoció un mayor descuento conforme al artículo 283 de la Ley 600 de 2000 teniendo en cuenta que Edgar González en su primera entrada procesal manifestó su intención de acogerse a sentencia anticipada, situación que materializó con la confesión; que además existía desconocimiento del debido proceso, en razón de la falta de motivación, por no haberse establecido las razones para no aplicar la máxima proporción de la rebaja punitiva señalada en el artículo 351 del código de procedimiento penal ante el allanamiento a cargos en la audiencia de imputación, que es inmotivada la reducción realizada porque no se cumplió con la valoración cuantitativa y cualitativa de la pena, así mismo no se tuvieron en cuenta los criterios establecidos por el artículo 61 del código penal, porque la rebaja la hizo teniendo en cuenta la personalidad del agente, factor que no se encuentra contemplado en el ordenamiento penal”¹, advirtiendo que la motivación de las sentencias es de gran importancia para garantizar el debido proceso, ya que es una garantía para que los sujetos procesales conozcan las razones probatorias y la fundamentación en una decisión, que la doctrina ha identificado cuatro variables relacionadas con la falta de motivación: (i) la carencia total de la misma, la incompleta o deficiente, (ii) la ambivalente, (iii) oscura o dilógica, y (iv) la falsa o sofisticada que es contraria a la verdad revelada probatoriamente. Las tres primeras se pueden alegar por medio de la nulidad, mientras la última lo será por error *in iudicando*, si este es el producto del manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de las pruebas que han fundado la sentencia, o por violación de la ley sustancial debida de error

¹ Expediente 24531 del 04 de mayo de 2006, M.P.: Sigifredo Espinoza.

de hecho o derecho, según el sistema procesal dentro del cual fue emitido el fallo.

Lo anterior se debe aplicar al caso que nos concierne, por cuanto como no se explicó de qué manera podrían incidir los factores en el porcentaje de disminución de la pena, al no tener en cuenta circunstancias de mayor o menor punibilidad ni la confesión realizada.

3. CONSIDERACIONES PARA RESOLVER:

3.1. COMPETENCIA:

La apelación tiene por objeto que el Superior estudie la situación resuelta en la providencia recurrida, y la revoque o reforme, siempre que lo recurrido haya sido objeto de debate o esté inescindiblemente ligado a la decisión, debiendo en todo caso si fuere necesario tomar las medidas para la protección de los derechos superiores, y en caso de no hallar elementos que determinen lo pretendido con el recurso, confirmarla.

El problema jurídico a resolver es que: *i)* Si se cumplía con los requisitos para hacer una rebaja de la pena impuesta del 50% de la que trata el artículo 351 del Código de Procedimiento Penal, de ser así, *ii)* Porqué se tomó la determinación de realizarla por el 45% de la pena resultante sin descuentos o pena base.

3.2. La rebaja de pena por sentencia anticipada:

Una de las características del sistema penal acusatorio es que se trata de un proceso de partes, un proceso dual en el que la Fiscalía y la Defensa en igualdad de condiciones controvierten sus teorías del caso, de ello deriva también, que en ejercicio de los principios de celeridad y economía en las precisas facultades otorgadas por la ley, puedan tener por establecidos hechos para no controvertirlos en juicio, con identidad tal que puedan terminar anticipadamente el proceso, como sería la

aceptación de la responsabilidad penal acompañada de un mínimo de prueba, a cambio de rebajas cuantitativas de pena, en desarrollo de la justicia premial.

Es en este último punto en el que se sustenta el asunto de apelación, el recurrente a pesar de estar satisfecho en cuanto a la aplicación del principio de favorabilidad por coexistencia de las Leyes 600 de 2000 y 906 de 2004 aplicándose esta última por ser más benigna en cuanto al monto de rebajas de pena por allanamientos o preacuerdos, adujo inconformidad respecto al monto de rebaja de pena practicada en primera instancia.

De esa labor se ocupó expresamente la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, bastándole a ésta Sala en atención a lo allí dispuesto, revisar la dosificación practicada, estableciendo jurisprudencialmente las siguientes reglas de correlación²:

“2.3.1. La aceptación de cargos en la fase de instrucción, esto es, desde la indagatoria y hasta antes de la ejecutoria del cierre de investigación (artículo 40, incisos 1° al 4°, de la Ley 600) se corresponde con la aceptación pura de los cargos determinados en la audiencia de formulación de imputación (arts. 288.3 en conc. con el 351), dejándose en claro que para esta etapa la menor rebaja será -por lo menos- de una tercera parte más un día, para superar así el máximo de la reducción señalado para la segunda oportunidad. Y no hay duda que ese plus reductor (así sea de un día) marca la diferencia favorable respecto de la rígida reducción de la tercera parte reglada para la sentencia anticipada.

Partiendo del hecho cierto que se aplicó por la primera instancia correctamente el principio de favorabilidad penal, como fueron las disposiciones de la Ley 906 de 2004 a un caso que se rige por la Ley 600 de 2000 el recurrente pretende que el monto del descuento que debió aplicársele era el máximo y no el cuarenta y cinco por ciento (45%), apoyando su afirmación en lo señalado por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia³ y la Corte Constitucional⁴, en decisiones similares.

² Sentencia del 28 de mayo de 2008, radicado 24402.

³ Colombia. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Sentencia 25 de enero de 2008. Radicado: 26.641. M.P. MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS.

De acuerdo al parámetros esbozados, en el *sub examine* se tiene que el procesado el 17 de diciembre de 2014 solicitó se profiriera en su contra sentencia anticipada, esto es, antes de ejecutoriado el cierre de investigación, pero una vez rendida la indagatoria, por lo que, la rebaja de pena será de acuerdo al artículo 351 del Código Penal entre la mitad hasta la tercera parte de la pena, ámbito en el que deberá moverse el juez.

Ahora, establecida de forma correcta la correlación entre los sistemas procesales en cuanto a la oportunidad de la aceptación de cargos y los límites de la rebaja, es el ejercicio discrecional del juez bajo un entendimiento racional y justificado el que determine en forma concreta el monto de la misma, que desde ya se afirma, obedece a criterios post-delictuales como el alcance del aporte benéfico a la investigación, descubrimiento de otros partícipes o de otras conductas punibles, reparación a víctimas, mayor o menor economía procesal originada en la aceptación de los cargos, entre otros; presupuestos que deben ser valorados y que sirven de referentes al juez para su misión, ello en razón a que no es solo el ahorro en un trámite procesal lo que apareja un descuento significativo, sino el descubrimiento de la *“realidad material”*, que sin duda alguna facilita una oportuna aceptación de cargos frente al juicio de responsabilidad⁵.

Así en el caso concreto es importante señalar que la aceptación de cargos se dio luego de rendida la indagatoria, contrario a lo manifestado por la Defensa en el sentido que ocurrió desde la primera salida procesal; no fue pura y simple sin condicionamientos y sin exculpaciones sobre la participación y la culpabilidad, porque a pesar que el procesado no negó durante su indagatoria la participación en los hechos investigados, tampoco aceptó la responsabilidad en los mismos, careciendo la afirmación de fundamento.

⁴ Colombia. Corte Constitucional. Sentencia 23 de noviembre de 2006. Radicado: T-966. M.P. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ.

⁵ SIC. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Sentencia 05 de septiembre de 2011. Radicado: 36.502. M.P. ALFREDO GOMEZ QUINTERO.

Y es que si bien el procesado narró durante su indagatoria un conjunto de hechos descriptivos de algunas de las conductas que se investigaban, lo cierto es que nunca se inculpó en las mismas sino que utilizó frases evasivas como “*De eso si no se*” cuando se le preguntó sobre el desaparecimiento forzado de Ana Milena Bello y su familia, o incluso llegó a negar la materialidad de la conducta punible de acceso carnal violento afirmando que Ana Milena Bella consintió en encuentro sexual. Por tal razón, no puede afirmarse que la aceptación de responsabilidad hubiera sido desde la indagatoria, sino que, tal como concluyera el *A quo* tal suceso aconteció en la diligencia de ampliación; durante su indagatoria si aceptó su pertenencia al grupo paramilitar “Frente Patriotas de Málaga”, aportando datos de cómo identificar a sus miembros y sus nombres y describiendo la incursión al municipio de Chiscas y como se dieron las muertes investigadas; no obstante, no se puede pasar por alto que ya el para el año 2010 alias “*Carlos*” como se conocía al investigado, estaba intentando no ser identificado y por ello en la diligencia de apertura de instrucción penal de 09 de diciembre de 2010 se encontraba pendiente de identificar y tratar de dar con su paradero, igualmente, con la denuncia que hiciera Ana Milena Vela el 2 de octubre de 2010 la fiscalía especializada por decisión de 29 de marzo de 2011 ordenó misión para identificar a “*Carlos Arturo Malagón*”, además que ya en el 2011 se habían recaudado varias declaraciones de personas que lo sindicaban de además de ser miembro del grupo paramilitar, como responsable de los hechos que le fueron imputados⁶ y su posición de comandante en el grupo al margen de la ley. Fue así como para el 02 de mayo de 2012 la Fiscalía insistió en recaudar documentación disponiendo la elaboración de álbumes fotográficos, orden que se cumplió el 17 de agosto de 2012 (f. 250 c. 2 Fiscalía) en el que además se pudo establecer que alias “*Carlos*” tenía como verdadero nombre “*Edgar Manuel González Malagón*”, recopilando además información que obraba en el Establecimiento Carcelario “*La Modelo*” de Bucaramanga suficiente para soportar una acusación.

⁶ Al respecto se pueden ver los folios de 138 y 163 del cuaderno 2 de la Fiscalía.

La aceptación de cargos pues, no se realizó en la primera salida procesal, además que la justicia ya había realizado una labor de investigación desgastante, reunió elementos de prueba y estableció la estructura de la organización delincinencial, y sus integrantes y otras situaciones útiles para resolver el caso, además que del expediente no se avizora proposición enfocada a la reparación siquiera simbólica, cubriendo solamente parcialmente las obligaciones frente a las víctimas y los propósitos de la justicia premial; así que, aún cuando con la aceptación de cargos se propende por la economía procesal, éste no debe ser el único factor, sino que el juez está en la libertad reglada de asignar dentro de los límites fijados por el legislador el monto de rebaja más justo.

En este proceso también hay que tener en cuenta que si bien es cierto el procesado aceptó cargos en las primeras oportunidades, y delató algunos integrantes de su grupo paramilitar, la Fiscalía para ese momento ya venía haciendo lo propio, y ello se refleja de la gran cantidad de documentación obrante en el expediente, a punto que solo luego de transcurridos más de diez (10) años se pudo confrontar al procesado para materializar la aceptación de cargos.

De acuerdo a lo expuesto, no encuentra esta Sala argumento válido que determine modificar la sentencia de primera instancia, que si bien no dedicó extensa fundamentación en torno a justificar el descuento si precisó de forma concreta porque no lo realizaría en el máximo, argumento que esta Sala comparte y complementa con lo expuesto en precedencia, por lo que, sin ser otro el motivo de inconformidad, confirmará en integridad la sentencia recurrida.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión de la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE :

Confirmar en integridad la sentencia de primera instancia.

Contra esta decisión procede recurso extraordinario de casación.

Notifíquese y cúmplase,

JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado

GLORIA INES LINARES VILLALBA
Magistrada

EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado

RUTH ALCIRA COMBARIZA ROJAS
Secretaria.

Al respecto, el legislador precisó en la Ley 906 de 2004 en sus artículos 351, 352, 356 y 367 las oportunidades y proporciones de descuento punitivo por allanamiento a cargos o preacuerdos, como también lo había hecho en la Ley 600 de 2000; sin embargo, al no existir identidad en las etapas procesales dispuestas en cada legislación y de pregonarse la favorabilidad penal en algunas instituciones reglamentadas en los dos sistemas procesales, debe procurarse una correlación entre ellas, pues recordemos que a pesar de tratarse de un proceso de Ley 600 de 2000 por favorabilidad debe aplicarse la Ley 906 de 2004.

Por el principio de favorabilidad se aplicó el artículo 351 de la Ley 906 que establece *“(...) la aceptación de los cargos determinados en audiencia de formulación de la imputación, comporta una rebaja hasta la mitad de la pena imponible, ...”*.

Tampoco se divisa como se ha expresado, siquiera un propósito mínimo de reparación a las víctimas, simplemente la operatividad de la justicia premial obró en torno a la aceptación de su responsabilidad.