



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO
SALA DE DECISIÓN PENAL - SALA N.º 3 DE DESCONGESTIÓN

Magistrado Ponente: Félix Andrés Suárez Saavedra.
Radicación: 50001 31 07 001 2018 00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez
Procedencia: Juzgado 1º Penal del Circuito
Especializado de Villavicencio.
Decisión impugnada: Sentencia ordinaria.
Decisión de la Sala: **Aclara y confirma.**
Aprobado: **016 del 4 de abril de 2022.**

Villavicencio, Meta, cuatro (4) de abril de dos mil veintidós (2022).

I.- ASUNTO POR DECIDIR.

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica y por el representante del Ministerio Público en contra del fallo del 22 de agosto de 2019, mediante el cual el Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Villavicencio condenó a Miguel Ángel Hernández Márquez¹ como autor responsable del delito de concierto para delinquir agravado.

¹ Si bien en la sentencia condenatoria se menciona a Miguel Ángel Márquez Velásquez o Miguel Ángel Hernández Márquez, la plena identidad del procesado quedó determinada en el proceso como Miguel Ángel Hernández Márquez, punto que será abordado en el cuerpo de la decisión.

Radicación: 50001 31 07 001 2018 00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez

II.- HECHOS.

De lo probado en el proceso se sabe que el ciudadano colombiano Miguel Ángel Hernández Márquez, se vinculó a las Autodefensas Unidas de Colombia, Bloque Héros del Llano a principios de 2005 y permaneció en esa actividad criminal hasta su desmovilización acaecida en abril de 2006.

En el grupo armado era conocido con el alias de "Lucho Gaviria", utilizó armas de fuego de uso privativo de las fuerzas armadas y uniformes del ejército, por su participación recibía un salario de \$360 000 pesos.

III.- ANTECEDENTES PROCESALES.

Bajo el procedimiento regido por la Ley 600 de 2000 y en concordancia con la Ley 782 de 2002 y el Decreto 3360 de 2003, por los hechos en mención, mediante resolución del 18 de mayo de 2012 la Fiscalía 52 Especializada ordenó la apertura de la instrucción en contra de Miguel Ángel Márquez Velásquez.

Fue vinculado al proceso, mediante declaratoria de persona ausente el 3 de enero de 2018. Se escuchó en diligencia de indagatoria el 10 de febrero de 2018, momento en el cual aceptó su participación en la organización criminal armada.

El 13 de marzo de 2018 la Fiscalía General de la Nación lo llamó a responder en juicio criminal como presunto autor responsable del delito de Concierto para delinquir agravado, establecido en el inciso 2° del artículo 340 del Código Penal.

Radicación: 50001 31 07 001 2018 00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez

La actuación fue repartida para la emisión del fallo, al Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Villavicencio quien adelantó la audiencia preparatoria el 11 de octubre de 2018 y la pública de juzgamiento el 25 de enero de 2019.

IV.- DECISIÓN APELADA.

Mediante sentencia del 22 de agosto de 2019² se condenó a Miguel Ángel Márquez Velásquez o Miguel Ángel Hernández Márquez como autor penalmente responsable del delito de concierto para delinquir agravado (art. 340 inc. 2º del Código Penal), a las penas principales de 60 meses de prisión y 1 666,66 salarios mínimos legales mensuales vigentes de multa.

A luces de lo previsto en el artículo 232 del Código de Procedimiento Penal, estimó que la prueba recaudada daba cuenta de la integración del acusado a la asociación ilícita Autodefensas Unidas de Colombia – Frentes Héroes del Llano y Héroes del Guaviare- cuyos miembros fueron relacionados en la ristra que enviaron los comandantes Manuel Jesús Pirabán y Pedro Oliveiro Guerrero Castillo.

También consideró válido lo informado por la Agencia para la Reincorporación y la Normalización que vinculaba al acusado con el proceso de reintegración a la vida civil, en el que figuraba que había perdido los beneficios.

Reseñó que el proceder acusado fue consciente y voluntario, motivo por lo que la conducta era dolosa; al mismo tiempo, como contrarió sin justificación alguna el ordenamiento jurídico y afectó

² Folios 75 a 83 ídem.

Radicación: 50001 31 07 001 2018 00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez

la *seguridad pública*, el comportamiento devenía antijurídico. Constató la culpabilidad en la comprobada imputabilidad del procesado y en el hecho de haber confesado su participación en el concierto para delinquir agravado, situación que era conteste con las demás pruebas aportadas el proceso.

Tuvo en cuenta la confesión que realizara en la primera salida procesal y realizó consideraciones en punto de la prescripción de la acción penal y la naturaleza de conducta de lesa humanidad frente al delito de concierto para delinquir agravado.

Al fijar la pena la tasó en 72 meses de prisión y multa de 2000 salarios mínimos legales mensuales vigentes que redujo, en 1/6 parte en los términos del artículo 283 del Código de Procedimiento Penal, fijándolas en forma definitiva en 60 meses de prisión y multa de 1 666,66 s.m.l.m.v. Impuso las penas accesorias de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la privativa de la libertad y de 10 meses de privación del derecho

No reconoció la suspensión condicional de la ejecución de la pena en tanto que la sanción impuesta -sesenta (60) meses- superaba los tres (3) años que se requerían para reconocimiento del subrogado; del mismo modo, consideró inviable la aplicación de los postulados del vigente artículo 63 del Código Penal, en tanto la Ley 1709, que modificó el inciso 2° del artículo 68A del Código de penas, excluía la conducta cuestionada del derecho pretendido.

Finalmente, analizó la prisión domiciliaria desde la modalidad prevista en el artículo 38B del Código Penal, y al no reunirse los requisitos negó el sustituto.

Radicación: 50001 31 07 001 2018 00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez

V.- APELACIÓN.

5.1. El representante del Ministerio Público.

El motivo del disenso consistió en que el delito por el que fue condenado en primera instancia el acusado, no se constituía en una conducta punible de *lesa humanidad*, no obstante, así lo consideró el fallador de primer grado. Resaltó que, para considerar una conducta punible bajo el criterio mencionado, debía verificarse el contexto específico en el que se ejecutó.

Según explicó, la Fiscalía no demostró ninguna de las circunstancias de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, acorde con las que se valora que una conducta punible puede considerarse de *lesa humanidad*, pues, el condenado no se integró a la asociación ilícita con el propósito de ejecutar ese tipo de delitos, ni se acreditó que hubiese participado en alguno de aquellos. De hecho, no se estableció siquiera que el acusado fuera consciente de la naturaleza criminal de la actividad de la organización.

Resaltó además que el persecutor al momento de hacer la calificación jurídica del comportamiento acusado, no mencionó que la acción penal que se dirigía al encausado tuviese fundamento en una conducta de *lesa humanidad*, por lo que atribuirle dicha connotación en la sentencia atacada, implicaba una inadecuada variación del supuesto fáctico de la acusación y agravaba la situación jurídica del condenado.

Radicación: 50001 31 07 001 2018 00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez

Estimó que, en el presente caso, eran aplicables las disposiciones de la Ley 1424 de 2010, dirigidas a desmovilización no postulados a la ley de justicia y paz, lo que excluía la posibilidad de hablar de un delito de lesa humanidad.

Solicitó, en consecuencia, una aclaración al fallo de condena en el sentido de afirmar que la conducta punible por la que fue condenado Miguel Ángel Márquez Velásquez o Miguel Ángel Hernández Velásquez, no es un delito de lesa humanidad.

5.2. La defensa técnica.

La defensa planteó dos elementos de censura relacionados, el primero, con la declaratoria de delito de lesa humanidad; y la segunda, relacionado con la prescripción de la acción penal, la declaratoria de nulidad de lo actuado desde el acto de formulación de cargos para sentencia anticipada, la eliminación de la agravante específica de la conducta y la falta de reconocimiento de la rebaja de pena por confesión y por sentencia anticipada.

Frente al primero planteó que lo probado en el proceso no permitía establecer que el acusado se hubiera concertado para la comisión de conductas punibles relacionadas con delitos de lesa humanidad y que lo ejecutado por su defendido no tenía la entidad suficiente para considerarse como tal.

Que el inmodificable núcleo fáctico de lo imputado no se relacionó jamás con delitos de lesa humanidad, razón por la cual solicitó se aclarara en ese sentido el fallo de condena.

En punto de la prescripción de la acción penal, afirmó que en el caso de su defendido, este se desmovilizó en el mes de septiembre

Radicación: 50001 31 07 001 2018 00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez

de 2005, que a partir de ese momento y para la época de emisión de la sentencia habían transcurrido más de 13 años, tiempo superior al máximo de la pena de 12 años, por lo que la acción había prescrito.

La nulidad deprecada del proceso, desde el acta de formulación de cargos para sentencia anticipada la fundamentó en que los hechos no se concretaron. También manifestó que no se había establecido si el procesado se había desmovilizado en el año 2003 o en el 2005, pues el acta de formulación de cargos para sentencia anticipada era confusa al respecto.

Consideró que esos errores afectaban el debido proceso, en los términos del artículo 306 del Código de Procedimiento Penal al condenarse a un ciudadano por hechos no establecidos con claridad y el derecho de defensa porque se le hizo un ofrecimiento de rebaja del 50% que jamás se le tuvo en cuenta.

También alegó que las pruebas no permitían probar la causal específica de agravación punitiva del concierto para delinquir en la medida que con su actuar, su defendido no organizó, promovió o financió grupos armados al margen de la ley. Por tanto, de manera subsidiaria consideró que, de desecharse la causal de agravación, debería analizarse la prescripción de la acción penal.

Criticó el hecho de que el a quo no haya realizado el descuento establecido en el artículo 283 del Código de Procedimiento Penal ni haya reconocido el 50% de la rebaja de pena por la sentencia anticipada a la que se acogió.

También se opuso a la forma como el juzgado realizó la fijación de la pena en 72 meses de prisión y la redujo en 1/6 parte, pues

Radicación: 50001 31 07 001 2018 00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez

en su sentir, ello no obedecía a los principios de razonabilidad, proporcionalidad y necesidad de la pena, oponiéndose, así mismo, a que la multa fuese de 1 666,66 s.m.l.m.v. sin atender la situación económica del procesado.

VI.- CONSIDERACIONES.

6.1. Competencia.

Esta Corporación es competente para conocer de los recursos de apelación sustentados por el representante del Ministerio Público y la defensa técnica del condenado, contra el fallo condenatorio del 22 de agosto de 2019, por el Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado de Villavicencio, Meta, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 76-1 y 81 del Código de Procedimiento Penal.

6.2. De la plena identidad del procesado.

Si bien no fue objeto del recurso de alzada, la Corporación considera indispensable pronunciarse de forma oficiosa frente a la plena identidad de la persona aquí vinculada a fin de evitar posibles errores judiciales relacionados con la afectación de derechos de la ciudadanía.

En la sentencia condenatoria, pese a que se encontraba establecida con claridad la identidad de la persona procesada, se mencionaron 2 nombres con idéntico número de cédula de ciudadanía. La parte resolutive mencionó a Miguel Ángel Márquez Velásquez o Miguel Ángel Hernández Márquez c.c. 1 134 454 071 a quien se le imponen las penas determinadas por el a quo.

Radicación: 50001 31 07 001 2018 00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez

En realidad, la identidad del acusado se encuentra determinada por parte de la autoridad correspondiente.

- En la diligencia de versión libre se presentó **Miguel Ángel Márquez Velásquez** identificado con la c.c. 1 134 454 071³.
- En el listado de personas desmovilizadas se mencionó a Márquez Velásquez y se aclaró su identidad como **Jaime de Jesús Ortiz Rivera** c.c. 18 608 332. Allí se precisó que por doble cedula y mediante Resolución 1116 de 2007 la Registraduría Nacional del Estado Civil canceló la cédula de ciudadanía 1 134 454 071 a nombre de Miguel Ángel Márquez Velásquez⁴.
- El 30 de junio de 2009, la Registraduría Nacional del Estado Civil, mediante Resolución 4192, revocó parcialmente la Resolución 1116 de 2007 y dio vigencia a la cédula de ciudadanía 1 134 454 071 a nombre de **Miguel Ángel Márquez Velásquez**.
- En la diligencia de indagatoria celebrada el 10 de febrero de 2018, el procesado aclaró que su nombre había sido modificado en virtud del reconocimiento que hizo su padre⁵ y por eso ahora se llamaba **Miguel Ángel Hernández Márquez**.
- En efecto, la Registraduría Nacional del Estado Civil aportó el informe de vista detallada de consulta de la cédula de ciudadanía 1 134 454 071 a nombre de **Miguel Ángel Hernández Márquez**, en donde indica: "Clase de

³ Folio 13 c.o. 1 sumario.

⁴ Folio 25 ídem.

⁵ Folio 122 c.o. 2 sumario.

Radicación: 50001 31 07 001 2018 00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez

expedición: Rectificación CC. Motivo de rectificación:
Cambio nombres y/o apellidos".⁶

En consecuencia, se aclarará la parte resolutive de la sentencia y se fijará el nombre que le corresponde al ciudadano como parte de los atributos de la personalidad.

6.3. Problemas jurídicos.

La censura presentada por el señor Agente del Ministerio Público y la defensa son coincidentes en afirmar que el delito por el cual se procede no es de aquellos que pueden calificarse como de lesa humanidad. Por tanto, se abordará como primer problema jurídico si fue correcta o no la decisión del juez de primer grado de calificar como tal esta conducta delictiva. Por ser inescindible con el primer objeto de censura, se analizará si la agravante específica podía ser imputada en el presente evento.

De ser correcta, se habilitará la posibilidad de analizar el tema de la prescripción de la acción penal.

Si no prospera la anterior censura, luego se determinará si existen las violaciones al debido proceso y al derecho de defensa alegadas por el recurrente y de no aceptarse aquellas, se determinará si fue adecuado o no el trabajo de dosificación punitiva en punto de las rebajas de penas a las que hay lugar.

⁶ Folios 56 y 57 c.o. causa.

Radicación: 50001 31 07 001 2018 00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez

6.3. La connotación de delito de lesa humanidad en la sentencia impugnada y la causal de agravación específica.

El fallador de primer grado, de forma oficiosa, sin conexión con lo solicitado por las partes, desarrolló el tema de la connotación de la *lesa humanidad* en las conductas delictivas; refirió premisas normativas supra constitucionales y legales, y trajo a colación un pronunciamiento de esta Corporación sobre el tema⁷, no obstante, no las concretó en el caso.

Para los efectos prácticos, la discusión propuesta por el apelante no reviste trascendencia en el entendido que el hecho de que la conducta delincuenciales acusada fuese de *lesa humanidad*, sólo tendría incidencia en el fenómeno de la prescripción de la acción penal, -según lo consignado en el inciso 2° del artículo 83 de la Ley 599 de 2000- la cual, acorde con las probanzas obrantes y el atinado análisis del A quo, se encontraba vigente para el momento de la emisión de la resolución de acusación y la emisión de la sentencia de primera instancia; inclusive en la actualidad, tal y como se analizará en el segundo acápite,

La determinación del delito como de *lesa humanidad* no modifica la tipicidad de la conducta, ni altera su punibilidad, o se ven comprometidos intereses de las víctimas frente al fenómeno de prescripción porque no hay sujetos pasivos en el presente caso, acorde con las constancias obrantes en el plenario. Sobre ello, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha indicado en SP4821-2020:

⁷ Radicado 50001 31 07 004 2018 00160 01

Radicación: 50001 31 07 001 2018 00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez

Que el delito de concierto para delinquir agravado hubiese sido declarado por los falladores de instancia como de 'lesa humanidad', en nada afectó la tasación de pena, ni implicó un perjuicio para MARTÍNEZ CORREAL, pues la sanción impuesta no superó los límites previstos en el inciso 2° del artículo 340 del C.P, modificado por el artículo 19 de la Ley 1121 de 2006. Tampoco, conllevó que se extendieran los términos prescriptivos establecidos en la ley ni que por esa circunstancia, se restringieran los derechos y garantías relativas a la resocialización, extinción de la pena y libertad condicional, como lo quiso hacer ver los demandantes.

En síntesis, desde el punto de vista penológico, la calificación jurídica dada a los hechos en el fallo recurrido, es respetuosa del núcleo fáctico imputado en el pliego de cargos. Y contrario a lo señalado por el recurrente, ninguna circunstancia de agravación diferente a la señalada en el tipo penal por el que fue llamado a juicio el acusado, se le imputó a su representado⁸.

Así se verifica que las observaciones presentadas por el representante de la sociedad y la defensa en punto de la ausente atribución concreta del delito con connotación de lesa humanidad, devienen en una discusión sin incidencia o trascendencia para el caso, y por tal motivo, no se accederá a su solicitud presentada en la opugnación.

Además, porque en sentir de esta Sala y, conforme la pacífica jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia el delito de asociación ilícita o concierto para delinquir, en el contexto del conflicto armado nacional, al que se integraron las Autodefensas Unidas de Colombia, sí se constituye en una conducta de lesa humanidad. Sobre ello, se ha mencionado:

⁸ Bogotá D.C., Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia SP4281 del cuatro (4) de noviembre de dos mil veinte (2020), M.P. Hugo Quintero Bernate.

Radicación: 50001 31 07 001 2018 00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez

El delito de concierto para delinquir agravado, mediante el cual son acusados los integrantes de las autodefensas unidas de Colombia, adquiere connotación de lesa humanidad dado que el acuerdo delictivo se concretó con la finalidad de cometer infracciones penales relacionadas con desapariciones forzadas, desplazamiento forzado, torturas, homicidios por razones políticas, entre otras, que se perpetraron contra la población civil de forma generalizada y sistemática al margen del rol que cada uno de sus integrantes desempeñen dentro de la organización de manera eventual.

La Corte Suprema de Justicia insiste en reiterada jurisprudencia que las conductas cometidas por las autodefensas unidas de Colombia (AUC), son lesivas de los derechos humanos, del derecho internacional humanitario y por ende se enmarcan en los crímenes de lesa humanidad.

Así mismo mediante auto que del diez (10) abril de dos mil ocho (2008) radicado 29.472, la Corte sostuvo que en el ordenamiento jurídico nacional se han incorporado diferentes tratados y convenciones, bien por anexión expresa o por vía del bloque de constitucionalidad,⁹ que posibilitan comprender, en casos como el aquí estudiado, que el delito de concierto para delinquir forma parte de los crímenes denominados de lesa humanidad¹⁰.

Del mismo modo, prosiguió:

Adicionalmente, en las sentencias del diez (10) de abril de dos mil ocho (2008), radicado 29.472, treinta y uno (31) de agosto de dos mil once (2011), radicado 36.125 y siete (7) de noviembre de dos mil doce (2012), radicado 39.665, la Corte Suprema de Justicia refirió que la modalidad paramilitar del concierto para delinquir se

⁹ Constitución Política de Colombia, artículo 93. Aborda el bloque de constitucionalidad.

¹⁰ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio Sala de Decisión Penal sentencia del once (11) de febrero de dos mil veintidós (2022), rad. 50001 31 07 003 2017 00250 01, M.P. Yenny Patricia García Otálora.

Radicación: 50001 31 07 001 2018 00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez

considera como delito de lesa humanidad sin distinción de rango o mando dentro de la organización criminal, cuando quiera que se cumpla con tres exigencias:

- 1) Que las actividades públicas de la organización incluyan algunos de los crímenes contra la humanidad.
- 2) Que sus integrantes sean voluntarios.
- 3) Que la mayoría de los miembros de la organización debieron haber tenido conocimiento o ser conscientes de la naturaleza criminal de la actividad de la organización.

Bajo tal panorama, claro emerge que no le asiste razón a los apelantes, pues cada uno de los presupuestos para considerar que el concierto para delinquir agravado en el que incurrió Hernández Márquez, se encuentran acreditados con las pruebas obrantes en el expediente.

Conocido es que el acusado perteneció al Bloque Héroe del Llano de las Autodefensas Unidas de Colombia a donde “ingresó a principio de 2005” y tenía como comandante directo a alias “Chatarro” y como comandante principal a alias “Jorge Pirata”. Afirmó que su vinculación fue voluntaria por intermedio de un amigo y porque se encontraba sin trabajo. También expresó que ingresó a la organización delincuencia “por necesidad económica” y porque “las autodefensas estaban matando mucha gente lo que me obligó a irme con ellos”¹¹

Entonces, siendo claro que las Autodefensas Unidas de Colombia en el ejercicio de su actuar criminal cometieron múltiples agravios contra los Derechos Humanos y el Derecho Internacional

¹¹ Folio 118 c.o. 2 sumario.

Radicación: 50001 31 07 001 2018 00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez

Humanitario, que Miguel Ángel Hernández Márquez, al igual que la mayoría de los integrantes de la asociación delincencial participaron en las actividades propias del conflicto armado, tenía claro sobre las ilícitas formas de proceder en el contexto de la guerra que promovían y en la que interferían. Por tanto, que la conducta puede catalogarse como de lesa humanidad.

Fue el cansancio de la guerra por su pertenencia al grupo armado, principal actor del conflicto nacional, el factor que lo llevó a la desmovilización, como lo narró en la diligencia de versión libre adelantada el 6 de abril de 2006. Un combatiente que, harto de los vejámenes de la guerra, decide terminar para siempre con el aporte que generó desde su particular rol.

Por lo antes expuesto, se halla una respuesta afirmativa al problema jurídico formulado, con relación a la connotación de lesa humanidad de la conducta investigada. La impugnación no halla fundamento, por lo que no se accederá al pedimento propuesto por el agente del Ministerio Público.

Como tampoco la de la defensa relacionada con la exclusión de la causal específica de agravación. Para el opugnador su defendido no promovió, financió u organizó el grupo armado ilegal, situación que no es del todo cierto, porque ha sido la jurisprudencia nacional la que ha fijado el alcance del precepto al concluir que como "la asociación criminal paramilitar regularmente ha tenido por fin la comisión de los injustos relacionados con el inc. 2° ídem" (CSJ SP3240-2015, rad. 36.826), la pertenencia a dichos grupos organizados al margen de la ley, a cualquier título, se adecua en dicha hipótesis agravada del concierto para delinquir.¹² La participación como patrullero de la organización

¹² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal SP4543-2020 (59801).

Radicación: 50001 31 07 001 2018 00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez

delincuencial es, sin duda, un acto de promoción que, según la definición es "Impulsar el desarrollo o la realización de algo".

Lo manifestado por el acusado es más que revelador. Manifiesta que ingresó al grupo armado por un tema económico y porque las autodefensas estaban matando mucha gente, situación que demuestra, por boca del mismo acusado, que su intención era la de aunar esfuerzos para la consecución de los fines de la criminal organización. Ser combatiente (patrullero) era impulsar el desarrollo de los fines propuestos en la concertación delictiva, aportar en la realización de los objetivos. En el marco de la dinámica del conflicto, un ejército sin combatientes pierde su razón de ser, por tanto, ese rol puede considerarse tan importante como el de quien financia o dirige la organización criminal.

Por tanto, sí resultó correcto adecuar la conducta punible en el inciso 2° del artículo 340 del Código de las Libertades Públicas.

6.4. De la prescripción de la acción penal.

No comparte la Sala los argumentos de la defensa en punto de la existencia del fenómeno jurídico de la prescripción de la acción penal, no sólo por el efecto de ser una conducta de lesa humanidad que, en los términos del artículo 83 ejusdem, es imprescriptible, sino porque, aceptando en gracia de discusión que no lo fuera, tampoco se verificó esa figura jurídica.

No acierta la defensa al manifestar que el término prescriptivo debe contabilizarse a partir de septiembre de 2005, pues ninguna prueba aportada en el proceso fija esa época como aquella en la que cesó el aporte a la empresa criminal por parte de Hernández Márquez. Todo lo contrario, su desvinculación inició -según lo

Radicación: 50001 31 07 001 2018-00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez

afirmado por el procesado- desde principios de 2005 y permaneció hasta su entrega voluntaria en el mes de abril de 2006.

Entonces, comporte la Corporación, el análisis realizado por el a quo al fijar los hitos temporales que deben tenerse en cuenta: desde el 6 de abril de 2006 hasta la ejecutoria de la resolución de acusación.

De nuevo, yerra la defensa al olvidar que, por mandato de lo establecido en el artículo 86 del Código Penal, la resolución de acusación -para los procesos regidos por la Ley 600 de 2000- o su equivalente interrumpen el término prescriptivo.

Por tanto, si el término prescriptivo inició a correr desde el 6 de abril de 2006, para el día 22 de marzo de 2018, había transcurrido 11 años, 11 meses y 16 días, inferior -por muy pocos días- al término máximo establecido en la ley de 12 años. Por lo anterior, no le asiste razón al recurrente.

6.5. De la nulidad por violación a las garantías constitucionales en el acto de aceptación de cargos para sentencia anticipada.

Lo primero que advierte la Sala es que los respetables argumentos presentados por la defensa, carecen por completo de apoyo en la realidad procesal, porque este proceso no se adelantó por el trámite de terminación anticipada, de donde es imposible que se haya efectuado vulneración alguna de derechos y garantías en una diligencia inexistente. Así, resulta imposible responder a los interrogantes de la defensa con relación a por qué el procesado se acogió a sentencia anticipada por hechos que no se encuentran definidos en el proceso penal.

Desligados de la realidad probatoria aparecen los argumentos de censura, en tanto que el marco fáctico fijado en la sentencia nace a partir de lo informado por el mismo procesado frente a la época en que se vinculó al grupo armado -inicios de 2005-¹³ hasta su desmovilización certificada en abril de 2006.¹⁴

Por tanto, ninguna vulneración a los derechos y garantías del procesado se advierten en el trámite de un proceso ordinario en donde se respetó el núcleo fáctico de la acusación que nace de lo aportado por el mismo procesado.

6.6. De la rebaja de pena por sentencia anticipada y por confesión y los criterios de dosificación punitiva.

De nuevo, entra en confusión el apelante, cuando afirma que a su defendido no se le reconoció la rebaja de pena indicada en el artículo 40 del Código de Procedimiento Penal. Ya quedó en claro que el trámite dado a este proceso fue ordinario, que no se presentó diligencia de aceptación de cargos para sentencia anticipada y que se realizaron las audiencias preparatorias y pública de juzgamiento que llevaban a que el a quo no pudiera reconocer rebaja alguna por la terminación anticipada del proceso y menos, aplicar -por favorabilidad- rebajas de pena más beneficiosas al procesado.

También es desacertada la impugnación en punto de afirmar que el juez de primer grado no aplicó la rebaja de pena establecida en el artículo 283 del Código de Procedimiento Penal, pues de la simple lectura de la decisión atacada¹⁵, se advierte que el a quo

¹³ Folio 118 c.o. 2 sumario.

¹⁴ Folio 12 c.o. 1 sumario.

¹⁵ Folio 81 c.o. causa.

Radicación: 50001 31 07 001 2018 00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez

aplicó en debida forma una rebaja de pena de 1/6 parte en virtud de la asunción voluntaria del cargo que llevó a reducir la pena de 72 meses a 60 meses de prisión, en aplicación del art. 283 citado.

De contera habrá de indicarse por parte de la Sala, que cuando la defensa ataca la fijación de la pena en 72 meses de prisión, desconoce el espíritu garantista del a quo que fijó las penas en los mínimos permitidos por la ley y sobre ellos realizó la rebaja de pena indicada en la norma. Fueron los principios de razonabilidad, proporcionalidad y necesidad de la pena, los que guiaron el trabajo del a quo al establecer la sanción en el mínimo permitido sin que le fuera permitido imponer una pena inferior sin vulnerar el principio de legalidad de las penas.

Igual ocurrió con la multa, pues al fijarla en 1 666,66 s.m.l.m.v. Frente a este aspecto, la defensa técnica cuestionó que no se habían considerado las particulares condiciones y situación económica del condenado al momento de imponerle una sanción que lejos estaba cumplir según sus posibilidades.

Sin embargo, para efectos de la dosificación punitiva, bajo una interpretación sistemática Ley 599 de 2000, deben tenerse en cuenta los postulados de los artículos 59 al 61 del Código Penal, que informan sobre la justificación cualitativa y cuantitativa de la pena, cuya asignación debe consultar, además de los criterios de gravedad, o lesividad real y potencial, los parámetros de determinación de mínimos y máximos según los respectivos cuartos de movilidad.

Así, por virtud del principio de legalidad, considerando la legalidad de la pena misma, el funcionario judicial no puede optar

Radicación: 50001 31 07 001 2018 00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez

por imponer sanciones inferiores a las que la Ley asigna a los determinados comportamientos.

Aceptando, en gracia de discusión, la ausente capacidad económica del condenado -respecto de la que, de forma particular y concreta, poca información se tiene- cierto es que cuando la Ley impone la obligación de analizar la capacidad de pago del condenado, no se refiere a la imposición de penas por debajo de los mínimos, o a una exención de la aplicación de las penas que legalmente le corresponden a cada comportamiento.

De hecho, el criterio que la defensa reclama que sea tenido en cuenta (la situación económica de su defendido) de forma indirecta fue ya atendido por la primera instancia judicial cuando se le impuso al acusado la pena pecuniaria mínima prevista en el artículo 340 del Código de penas -mil seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (1 666,66) salarios- con el descuento por confesión aplicado.

Así, se insiste, no podía el a quo imponer una pena menor o prescindir de la imposición de la sanción pecuniaria como al parecer lo espera la defensa, pues, lo propio, acorde con la teleología del numeral 3º del artículo 39 y el artículo 61 del Código Penal, se dirige a que la situación económica se tenga en cuenta al momento de ubicar el margen de punibilidad con el que se cuenta dentro del respectivo cuarto de movilidad para la pena, y de tal modo, se procedió.

En conclusión, encuentra la Sala que los argumentos esbozados por los apelantes no lograron el objetivo pretendido. Fue correcta la interpretación del a quo al considerar como, de lesa humanidad, el delito de concierto para delinquir agravado aquí

Radicación: 50001 31 07 001 2018 00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez

juzgado, cuya existencia se probó con total certeza. La acción penal no se encuentra prescrita y ninguna vulneración a los derechos y garantías del acusado se advirtió concluyéndose que las penas fueron fijadas de forma correcta por el a quo, lo que llevará a la confirmación de fallo atacado con la aclaración relacionada con la identidad del procesado.

En mérito de lo expuesto el Tribunal Superior De Villavicencio, Sala de Descongestión n.º 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

Primero. Aclarar los numerales 1º, 2º y 4º de la parte resolutive de la sentencia atacada, en el sentido de que lo allí decidido es respecto del ciudadano **Miguel Ángel Hernández Márquez** identificado con la c.c. **1 134 454 071**, por las razones anotadas en precedencia.

Segundo. Confirmar en todo lo demás la sentencia emitida del 22 de agosto de 2019, mediante el cual el Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Villavicencio, por lo analizado.

Tercero. En firme esta determinación, **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen para los fines pertinentes.

Radicación: 50001 31 07 001 2018 00117 01
Delito: Concierto para delinquir agravado.
Procesado: Miguel Ángel Hernández Márquez

Cuarto. Contra esta decisión **procede** el recurso extraordinario de casación.

Notifíquese y cúmplase


FÉLIX ANDRÉS SUÁREZ SAAVEDRA
Magistrado


MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada.


PATRICIA RODRÍGUEZ TORRES
Magistrada