



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE VILLAVICENCIO
SALA PENAL – 4

M.P. Alcibíades Vargas Bautista

Radicado: 50001 31 07 002 2017 00157 01
Acta No. 082

Villavicencio Meta, quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

ASUNTO

Se resuelven los recursos de apelación interpuestos por la defensa y el agente de Ministerio Público contra la sentencia de junio 10 de 2019, mediante la cual el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Villavicencio condenó a **Mauricio Monroy** por el delito de concierto para delinquir agravado.

HECHOS

Ocurren entre los años 2004 y septiembre de 2005 cuando el señor **Mauricio Monroy** alias "plancho", ingresó y militó como "Patrullero" de las autodefensas unidas de Colombia (Bloque Centauros), organización criminal que tenía injerencia en los departamentos de Meta, Casanare y Guaviare.

El procesado hizo parte de este grupo ilegal por el lapso de 18 meses, esto es, desde el año 2004 hasta el 3 de septiembre de 2005 fecha en la que se desmovilizó. Durante su permanencia en la banda delictiva utilizó prendas y armas de fuego de uso privativo de las fuerzas militares y recibía como remuneración la suma de \$350.000 pesos mensuales.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. Mediante resolución del 1 de agosto de 2008¹, la Fiscalía ordenó la apertura de instrucción y la vinculación mediante indagatoria de **Mauricio Monroy**, la cual rindió el 27 de mayo de 2014². En esta se le atribuyó el delito de concierto para delinquir agravado, fabricación, tráfico y porte ilegal de armas de fuego o municiones de uso privativo de las fuerzas armadas y utilización ilegal de uniformes e insignias previstos en su orden en los artículos 340 inciso 2º, 366, 346 del Código Penal, cargos que fueron aceptados por el procesado en aquella oportunidad.

2. A través de proveído del 27 de mayo de 2014³, la Fiscalía 52 delegada ante los jueces penales del circuito especializados, resolvió la situación jurídica al señor **Mauricio Monroy**, oportunidad en la que se abstuvo de imponerle medida de aseguramiento⁴, declaró la prescripción de la acción penal del delito de utilización ilegal de uniformes e insignias y anunció que la investigación continuaría únicamente por el delito de concierto para delinquir agravado como quiera que el punible de porte de armas de fuego de uso privativo quedaba "subsumido" en aquel.

3. El 30 de diciembre de 2016⁵ se calificó el mérito del sumario con resolución de acusación en contra del procesado como presunto autor de la conducta punible prevista en el inciso 2º del artículo 340 del Código Penal.

4. El conocimiento de la actuación correspondió al Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Villavicencio, el cual avocó conocimiento de la misma el 22 de septiembre de 2017⁶ y el 2 de octubre

1 Visible a folios 8 del cuaderno original de la Fiscalía.

2 Visible a folios 177 y ss del cuaderno de la Fiscalía

3 Visible a folios 177 y ss del cuaderno original de la Fiscalía.

4 Visible a folios 259 y ss del cuaderno de la Fiscalía.

5 Visible a folios 261 y ss del cuaderno original de la Fiscalía.

6 Visible a folios 8 y ss cuaderno del juzgado.

siguiente⁷ corrió el traslado previsto en el artículo 400 de la Ley 600 de 2.000 para la petición de pruebas y nulidades.

5. El 18 de diciembre de 2017, se realizó la audiencia preparatoria⁸, en la que el juez decretó decreto pruebas de oficio⁹ y el 13 de abril del 2018¹⁰, instaló la audiencia pública de juzgamiento, en la que el despacho puso en conocimiento de las partes la totalidad de las pruebas que se habían decretado y la imposibilidad de localizar al encartado. En la misma diligencia, las partes, presentaron sus alegatos de clausura.

LA SENTENCIA APELADA

El 10 de junio de 2019¹¹, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Villavicencio, tras verificar que se cumplían los presupuestos previstos en el artículo 232 de la Ley 600 de 2000 condenó al señor **Mauricio Monroy** a las penas de 70 meses de prisión y multa de 3.333,34 S.M.L.M.V., así como a la inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas y la privación al derecho a tener y portar armas de fuego por el mismo término de la pena de prisión.

El punible en mención y la responsabilidad del implicado, los encontró acreditados en los informes y demás elementos de convicción que obran en la actuación, y, fundamentalmente a raíz de la manifestación libre y

7 Visible a folios 9 y ss cuaderno del juzgado.

8 Visible a folios 36 y ss cuaderno del juzgado.

9 1. Oficiar a la registradora nacional del estado civil con el in de obtener certificado de vigencia de la cedula de ciudadanía del aquí procesado.

2. Solicitar ante migración Colombia constancia sobre las anotaciones de salidas e ingresos al país del señor Mauricio Monroy con el fin de verificar si se encuentra fuera del país.

3. Oficiar al Inpec, para que informe si el señor Mauricio Monroy se encuentra privado de la libertad y en afirmativo indicar en qué centro de reclusión se encuentra y a disposición de qué autoridad.

4. Citar al señor Mauricio Monroy a la última dirección que reposa dentro del proceso, para que comparezca a la audiencia pública y se ratifique en la aceptación de cargos y acogerse a sentencia anticipada.

5. Oficiar al director de la agencia colombiana para la reintegración- ACR, para que informe si dentro de los registros figura el procesado Mauricio Monroy, en caso positivo certificar si culminó la ruta de desmovilización y si aparece actualizado su ubicación o localización.

6. El despacho de oficio dispone solicitar a la registraduría nacional del estado civil la cartilla alfabética o decadactilar del miso.

7. El despacho de oficio dispone solicitar a los diferentes organismos de seguridad del estado los antecedentes penales y demás anotaciones que registren los procesados.

10 Visible a folios 77 y ss cuaderno del juzgado.

11 Visible a folios 78 y ss cuaderno del juzgado.

voluntaria realizada por el encartado en la injurada, en la que expuso a viva voz en presencia de su actual defensor que aceptaba los cargos que le estaban siendo atribuidos.

De cara a la responsabilidad del acusado en el hecho delictivo enrostrado el A quo, aludió a las circunstancias que generaron el proceso de diálogo y negociación con las Autodefensas Unidas de Colombia, dentro de cuyas listas, resaltó, se encontraba el nombre del señor **Mauricio Monroy**¹², quien en indagatoria afirmó haber pertenecido al grupo ilegal entre los años 2004 y septiembre de 2005, donde fungió como patrullero y para lo cual portaba un fusil AK47.

Expuso, que la vinculación del encausado al Bloque Centauros de las autodefensas, se encontraba acreditada, así como el tiempo en que hizo parte de la organización delictiva y, la actividad desempeñada por él, al interior de la misma. Refirió que el comportamiento desplegado por el encargado, encuadraba en el tipo penal de concierto para delinquir agravado, pues, **Mauricio Monroy** perteneció al grupo criminal "de manera libre y voluntaria" y cumplió allí, "de manera permanente y habitual" las labores que le fueron encomendadas, en concreto, la de patrullero, actividad que estaba relacionada con la conducta típica aludida.

Agregó que su comportamiento fue "inequívocamente doloso", pues, conocía el propósito de la organización al margen de la ley y, pese a ello, participó de manera activa en el mismo.

De otro lado, indicó que la conducta desplegada por el acusado violentó el bien jurídico de la seguridad pública protegido por el legislador, como quiera que el grupo armado, ejecutó actos "incontables y execrables en

12 Folios 5 y 6 cuaderno de la Fiscalía. El nombre del acusado aparece en el No. 666

contra de la población civil" perturbando la tranquilidad y convivencia ciudadana.

Finalmente, refirió que no se avizoraba la existencia de causal alguna de justificación o de ausencia de responsabilidad, por lo cual, al procesado le era exigible comportarse de acuerdo a derecho y por ello su conducta merecía el juicio de reproche.

Para la imposición de la pena, el A quo, conforme a lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 340 del Código Penal fijó los marcos punitivos entre 72 y 144 meses de prisión y multa de 2.000 a 20.000 S.M.L.M.V. Se ubicó en el cuarto mínimo de movilidad que oscilaba entre 72 y 90 meses de prisión, por cuanto no existan atenuantes ni agravantes, e impuso 84 meses de prisión y multa de 4.000 SMLMV, en virtud a la "al daño real ocasionado y el tiempo de militancia en esa organización"¹³.

Posteriormente, precisó que, en el caso, no procedía la rebaja del 50% de la pena, pues pese a la manifestación del acusado de admitir el delito atribuido, no suscribió la diligencia de aceptación de cargos para sentencia anticipada y decidió desatender "las múltiples citaciones" remitidas para el efecto a las direcciones aportadas por él.

En todo caso, expuso que reduciría las penas en una sexta parte en virtud a la confesión, motivo por el cual, las sanciones definitivas a imponer al penado correspondían a 70 meses de prisión y multa de 3.333.34 SMLMV. Adicionalmente, le impuso las penas accesorias de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas y la privación para el porte y tenencia de armas por el mismo término de la pena restrictiva de la libertad.

13 Ver folio 82 del cuaderno juzgado.

Por último, se abstuvo de conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena prevista en el artículo 7 de la Ley 1424 de 2010, por cuanto el penado no había cumplido con las exigencias descritas en la aludida normatividad y le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria consagradas en los artículos 63 y 38 del Código Penal, merced a que no se cumplía con los requisitos exigidos por el legislador para acceder a los mentados beneficios.

A su turno, adujo que no era procedente aplicar las modificaciones introducidas en la Ley 1709 de 2014, para la concesión de subrogados y sustitutivos penales, en cuanto el delito de concierto para delinquir agravado por el que fue condenado el acusado se encontraba excluido de beneficios en el artículo 68A del Código Penal.

LAS APELACIONES

1. El defensor cuestiona el monto de la pena impuesta, pues, el juez se basó para ello, únicamente en la vinculación de su prohijado a la organización ilegal, ponderación que –expuso- no era “del todo acertada” porque si bien la conducta desplegada por su defendido era grave, “no tenía las connotaciones de gran gravedad que le atribuyó el A quo”. Mauricio Monroy era un patrullero, sin autoridad, ni mando dentro de la organización y nunca participó en homicidios, desplazamientos, genocidios ni torturas.

Expuso que el ejercicio de dosificación punitiva realizado por el juez, violentó el principio de legalidad de la pena pues la “agravó doblemente” y, además, porque la sola militancia de su prohijado en el grupo delictivo no fortaleció la delincuencia organizada, la cual se afianzó en realidad por la “ineptitud del Estado y la sociedad de combatir y reducir frontalmente a las autodefensas.

Refirió que el fin primordial de la ley de justicia transicional era "poner fin al conflicto con las autodefensas y lograr que sus miembros se integran al seno de la sociedad" y no "la venganza" en contra de los desmovilizados.

Solicitó en consecuencia, la re-dosificación de la pena impuesta y, adicionalmente reclamó conceder el descuento del 50% de la misma, en virtud a la aceptación de cargos en la primera salida procesal, dando aplicabilidad al artículo 351 de la Ley 906 de 2.004 por favorabilidad.

Adicionalmente, señaló que su prohijado no necesitaba tratamiento penitenciario pues no constituía peligro alguno para la comunidad y se había reintegrado a la sociedad, por ende, consideró que era viable concederle la suspensión condicional e la ejecución de la pena o, en su defecto la prisión domiciliaria.

De otra parte, aseveró que el acusado había cumplido "fiel y cabalmente con el aspecto sustancial y medular de la Ley 1424 de 2.010", motivo por el cual "se cumplían los aspectos formales y administrativos" para acceder a los beneficios consagrados en dicha normatividad.

Finalmente, solicitó modificar el monto de la multa impuesta de acuerdo a lo consagrado en el artículo 39 numeral 3 del C.P., dadas las precarias condiciones económicas de su prohijado.

2. El Agente del Ministerio Público¹⁴ por su parte, solicitó revocar parcialmente el fallo apelado tras considerar que el A quo fijó la pena basado en forma exclusiva en la "distinción o cargo" que ostentaba el acusado al interior de la estructura criminal sin tener en cuenta que existían otras circunstancias que "minimizaban la gravedad de su actuar", tales como que "carecía de relevancia en la organización, pues solamente

14 Memorial visible a folios 98 y ss cuaderno del juzgado.

se encargaba de seguir las directrices de sus comandantes", así como la "temprana edad" en la que ingresó a la estructura criminal.

Agregó que aún, cuando en efecto, el procesado pudo haber contribuido "mínimamente" al fortalecimiento del grupo delictivo, al momento del fijar la pena, debían "matizarse otras circunstancias" ignoradas por el A quo, tales como, "la carencia de antecedentes penales aunado a la propia intensidad del dolo, ya que su vinculación con esa organización criminal estribó en labores de patrullaje, es decir, no asociado a otras actividades delincuenciales de mayor relevancia jurídico - penal".

Peticionó modificar la pena para imponer el mínimo previsto en la norma, es decir, 72 meses de prisión y multa de 2.000 SMLMV.

De otra parte, precisó que "las formas no podían ir más allá de la administración de justicia", lo anterior para referir que pese a que el procesado no compareció a firmar el acta de aceptación de cargos, lo cierto era que en su injurada aceptó el delito enrostrado, por ende, se materializó desde ese momento "lo exigido" en el artículo 40 de la ley 600 de 2.000, por ende, se hacía merecedor a "una rebaja punitiva" que, debía ser superior a la ofrecida en la norma por la confesión y sugirió un descuento del 40% de la pena.

Por último, señaló que de conformidad con lo previsto en el artículo 51 del Código Penal, la pena accesoria de privación para el porte y tenencia de armas de fuego tenía un rango de 1 a 15 años y para su individualización era necesario acudir al sistema de cuartos, conforme lo normado en el artículo 61 ibidem. Así, señaló que teniendo en cuenta que el cargo desempeñado por el encartado dentro del grupo ilegal era de "menor jerarquía", la pena a imponer "no podía ser superior a 12 meses".

CONSIDERACIONES

1. Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 transitorio de la Ley 600 de 2000, este Tribunal es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto contra el fallo condenatorio emitido el 10 de junio de 2019, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Villavicencio.

2. Problema jurídico.

Corresponde a la Sala examinar: (i) la dosificación de la pena impuesta al señor **Mauricio Monroy**; (ii) la viabilidad de aplicar la rebaja prevista en el artículo 40 de la Ley 906 de 2.004 en virtud a la aceptación de cargos realizada por el acusado en la diligencia de indagatoria; (iii) la posibilidad de descontar la pena conforme lo descrito en el artículo 351 de la Ley 906 de 2.004 por favorabilidad; (iv) la exoneración o disminución de la pena de multa; (v) la legalidad de la pena accesoria de privación para el porte o tenencia de armas de fuego; y, (vi) la procedencia de la suspensión de la ejecución de la pena o la prisión domiciliaria.

3. De la dosificación punitiva.

3.1. El inciso tercero del artículo 61 del Código Penal, establece que luego de fijado el cuarto punitivo en el que se ubica la sanción, el Juzgador debe tener en consideración la gravedad de la conducta punible, el daño real o potencial creado, las causales que agraven o atenúen la punibilidad, la intensidad del dolo, la preterintención o la culpa concurrentes, la necesidad y la función que la pena debe cumplir en el caso concreto.

3.2. Ahora bien, frente a la facultad del Juez de no partir del mínimo legalmente establecido, ha señalado la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia¹⁵:

"De otra parte, respecto de la afirmación según la cual el hecho de no imputarse genéricas agravantes imponía al fallador partir de la sanción mínima, esta no es, ciertamente, la inteligencia del precepto 67 del Código Penal a que alude el censor, cuando expresamente dispone que sólo podrá imponerse el máximo de la pena cuando concurren únicamente circunstancias de agravación punitiva y el mínimo, cuando concurren exclusivamente de atenuación, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 61, de donde es dable entender que a pesar de presentarse solo diminuentes inexorablemente la sanción no debe ser la mínima, pues el análisis de los diversos criterios que sirven para dosificar la pena pueden conducir a que la misma se incremente dependiendo de la ponderación de cada uno de sus elementos señalados en el citado artículo 61, con la única limitante de no ser dable imponer -en tales hipótesis-, el máximo de la pena".

3.3. El Juzgador partió de la sanción prevista para el delito de concierto para delinquir agravado tipificado en el inciso segundo del artículo 340 del Código Penal, modificado por el artículo 8 de la Ley 733 de 2002¹⁶, normatividad vigente para la época de los hechos, luego se ubicó en el cuarto mínimo¹⁷ y fijó la pena en 84 meses de prisión y multa de 4.000 SMLMV.

Para fundamentar el aumento del mínimo de la sanción, el a quo refirió que no era viable fijarle a **Mauricio Monroy**, el mínimo de la pena privativa de la libertad en virtud "al daño real ocasionado y al tiempo de militancia en esa organización".

Debe indicar la Sala que el incremento del mínimo punitivo no fue sustentado adecuadamente por el juez cognoscente, pues para ello aludió a la mera pertenencia del acusado a la organización criminal. Más

¹⁵ Sentencia de 8 de junio de 2006, Radicado 24.375

¹⁶ Que establece unos límites punitivos entre 72 a 144 meses de prisión y multa de 2.000 a 20.000 s.m.l.m.v.

¹⁷ Cuarto mínimo de 72 a 90 meses y multa de 2.000 a 6.500 s.m.l.m.v.; cuartos medios de 90 a 126 meses y multa de 6.501 a 15.500 s.m.l.m.v.; y el cuarto máximo de 126 a 144 meses y multa de 15.501 a 20.000 s.m.l.m.v.

allá de su oficio de punto, no se precisó por la Fiscalía algún mando del procesado en la organización, además, aunque no cabe duda que la ejecución sucesiva de comportamientos punibles por parte del grupo criminal generó temor e intranquilidad en la comunidad, ello por sí solo no constituye argumento suficiente para incrementar el mínimo de la pena de prisión fijada por el legislador.

De manera que la Sala modificará la sanción y fijará el mínimo 72 meses de prisión y multa de 2.000 SMLMV, así como la accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena restrictiva de la libertad.

4. De la pena accesoria de privación del derecho a la tenencia y porte de armas de fuego.

En relación con la pena de privación del derecho al porte y tenencia de armas, el artículo 51 del Código Penal establece:

“Duración de las penas privativas de otros derechos ... La privación del derecho a la tenencia y porte de arma de uno (1) a quince (15) años...”.

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha emitido varios pronunciamientos en relación con la aplicación del sistema de cuartos para la pena accesoria de privación del derecho a la tenencia y porte de armas de fuego, sobre los cuales se resaltan los siguientes:

“La Sala ha dicho que los criterios y reglas que rigen la determinación de la punibilidad previstos en el capítulo II del Código Penal, aplican a las principales y accesorias privativas de otros derechos, en cuanto la Ley 599 de 2000 establece un sistema de discrecionalidad reglada en su concreción que limita la arbitrariedad y el capricho judicial en su imposición, consagrado en sus artículos 59, 60 y 61. En orden a preservar el principio de legalidad, el deber de motivación, los parámetros para la determinación de los mínimos y máximos aplicables y los fundamentos para su individualización, son reglas de imperativa observancia en el proceso de cuantificación de las penas y no únicamente de la privativa de la libertad. La obligatoriedad de acudir al sistema de cuartos para la fijación de las penas privativas de otros derechos, entre ellas, la privación del derecho a

la tenencia y porte de arma, es reconocida desde la sentencia de febrero 5 de 2014, rad. 40019, en la cual se dijo que "el sentenciador de primera instancia incurrió en un desacierto en el proceso de dosificación punitiva que no advirtió el Tribunal, y que se exhibe contrario al principio de legalidad, porque al momento de determinar la duración de la pena accesoria referida a la privación del derecho a la tenencia y porte de arma, impuso a los procesados la máxima prevista en el artículo 51 del Código Penal, sin atender para ello al sistema de cuartos previsto en el artículo 61 ejusdem"¹⁸.

A su turno, el alto Tribunal¹⁹ en decisión más reciente precisó:

"... En efecto, el artículo 51 del Código Penal contempla para la sanción de privación del derecho a la tenencia y porte de armas un mínimo de un (1) año y un máximo de quince (15) años. Tal marco arroja los siguientes cuartos punitivos: mínimo de 12 meses a 54 meses; medios de 54 a 96 y de 96 a 136; mayor de 136 a 180 meses, por lo tanto, al haberla fijado en trece (13) años, en últimas la ubicó en el último cuarto punitivo, cuando no podía sobrepasar el segundo cuarto. Consecuentemente, la Corporación respetando el parámetro considerado por el a quo para la fijación de la pena principal, determinará la pena accesoria de privación del derecho a la tenencia y porte de armas en noventa y seis (96) meses..."²⁰.

Así las cosas, le asiste razón al delegado del Ministerio Público, en razón a que la pena accesoria de privación para la tenencia y porte de armas de fuego, está debidamente regulada en el artículo 51 inciso 6° del Código Penal, por lo que debe someterse al sistema de cuartos al igual que la pena principal de prisión, para establecer de acuerdo a los límites señalados en la norma citada (1 a 15 años)²¹, cuál sería la aplicable a cada caso.

De acuerdo a lo anterior, y siguiendo los mismos parámetros establecidos para la fijación de la pena de prisión, la pena accesoria a imponer a **Mauricio Monroy**, será la mínima, esto es, **1 año**, para la privación del derecho a la tenencia y porte de armas de fuego, aspecto en el que se modificará el fallo recurrido.

18 CSJ SP17024-2016 del 23 de noviembre de 2016 M.P. LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

19 CSJ SP719-2020 del 4 de marzo de 2020

20 M.P. EUGENIO FERNANDEZ CARLIER

21 Cuartos de movilidad: primer cuarto de 1 a 4.5 años; cuartos medios de 4.5 a 11.5 años y un cuarto máximo de 11.5 a 15 años.

5. De la posibilidad de aplicar el descuento por aceptación de cargos, previsto en el artículo 40 de la Ley 600 de 2.000.

En el caso, se constató que el procesado, al momento de rendir la indagatoria admitió de manera libre, consciente y voluntaria los cargos enrostrados por la Fiscalía, no obstante, el ente acusador no dio trámite inmediato al mecanismo de sentencia anticipada y cuando pretendió hacerlo, no logró la comparecencia del procesado para el efecto²², razón por la cual, el 30 de diciembre de 2016 calificó el mérito del sumario, resolución que cobró ejecutoria el 13 de enero de 2017.

Ahora bien, conforme lo dispone el artículo 40 de la Ley 600 de 2.000, los cargos formulados y su aceptación deben consignarse en un acta suscrita por quienes hayan intervenido, que equivale a la resolución de acusación, pues, en ella se plasma la manifestación inequívoca del procesado de acogerse al mecanismo de sentencia anticipada, requisito indispensable para acceder al mentado descuento punitivo.

En efecto, la firma del acta es una exigencia prevista por el legislador, no una mera formalidad, y no puede sustituirse, como lo sugirió el recurrente, con la manifestación de aceptar los cargos, realizada por el acusado en la injurada, pues, en ella, no existe una exteriorización inequívoca de acogerse al mecanismo de sentencia anticipada.

Además, el procesado, una vez rindió indagatoria dejó de comparecer al proceso, no atendió los llamados de la Fiscalía y tampoco optó por promover la sentencia anticipada, hecho ante el cual la Fiscalía no tuvo opción diferente a la de proseguir con el trámite ordinario de la actuación, lo que igual hizo el juez de conocimiento una vez proferida la resolución de acusación, motivo por el cual no es posible conceder al procesado el

²² Ver constancia suscrita por el Fiscal 105 Especializado. Folio 254 cuaderno de la Fiscalía.

descuento de la 1/3 parte prevista en el canon 40 del Código de Procedimiento Penal del 2.000.

Tampoco procede, en consecuencia, el descuento del 50% de la pena reclamado por el defensor, pues, se reitera, el acusado no suscribió el acta de formulación de cargos para sentencia anticipada.

En este orden de ideas, acertó el A quo al **conceder únicamente el descuento de la sexta parte por confesión** descrito en el artículo 283 de la Ley 600 de 2.000²³, con ocasión a la aceptación de cargos previsto en el artículo 40 ibídem.

Así las cosas, al aplicar a las penas finalmente impuestas, que corresponden a 72 meses de prisión y multa de 2.000 salarios mínimos la rebaja de la 1/6 parte de la pena, las sanciones definitivas corresponden a **60 meses de prisión y multa de 1.666.66 SMLMV** y la accesoria de **inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas** por el mismo término de la pena privativa de la libertad.

El aludido descuento, también ha de aplicarse a la pena de **privación del derecho para el porte y tenencia de armas de fuego**, la cual, se fijó en un año, por tanto, al aplicarse el descuento de la 1/6 parte, dicha sanción accesoria corresponde a **10 meses**.

6. La negativa del subrogado penal descrito en el artículo 7º de la Ley 1424 de 2010.

Uno de los requisitos previstos en la Ley 1424 de 2010 (artículo 7º) para que los desmovilizados que incurrieron únicamente en el delito de

²³ **ARTICULO 283. REDUCCION DE PENA.** A quien, fuera de los casos de flagrancia, durante su primera versión ante el funcionario judicial que conoce de la actuación procesal confesare su autoría o participación en la conducta punible que se investiga, en caso de condena, se le reducirá la pena en una sexta (1/6) parte, si dicha confesión fuere el fundamento de la sentencia

concierto para delinquir -simple o agravado- accedieran a la suspensión condicional de la ejecución de la pena, es la existencia de petición del Gobierno Nacional, a través de la Alta Consejería para la Reintegración, misma que no fue incorporada a la actuación en el presente caso. Contrario a lo informado por la aludida entidad, el sentenciado "*Actualmente se encuentra registrado con estado En (sic) investigación por abandono al proceso de reintegración (6 meses)*"²⁴, hecho que motivó la negación del subrogado por el parte del A quo y que encuentra pleno respaldo en la información suministrada por la ARN a través del oficio No. OFI18-000030/JMSC 5202023 del 5 de enero de 2018.

En este orden, no es viable conceder en forma oficiosa el subrogado penal especial reclamado por el defensor, pues debe estar precedido de una solicitud de la Alta Consejería para la Reintegración o quien haga sus veces, la cual, -se itera- no obra en la presente actuación, por tanto, no se reúnen los presupuestos legales para otorgar el beneficio solicitado con fundamento en dicha ley, sin que la judicatura pueda extralimitar sus funciones, toda vez que las decisiones judiciales tienen que estar regidas por la ley.

Así las cosas, se confirmará en este punto el fallo apelado.

7. De la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

El artículo 63 de la Ley 599 de 2000, vigente para la época de los hechos, establecía los siguientes requisitos para la concesión de la suspensión condicional de la ejecución de la pena: (i) que la sanción impuesta no sea superior a treinta y seis (36) meses de prisión; (ii) que los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado, así como la modalidad y gravedad de la conducta punible sean indicativos de que no existe necesidad de ejecución de la pena.

²⁴ Folio 53 cuaderno del juzgado.

En el presente caso, no se cumple el primer presupuesto, pues la sanción impuesta al implicado superó los tres (3) años de prisión, de manera que resulta inane analizar los demás requisitos establecidos en la norma de cara a la procedencia del subrogado penal.

Tampoco resulta viable aplicarle el artículo 63 de la Ley 599 de 2000, con la modificación introducida por el artículo 29 de la Ley 1709 de 2014, y, conforme al cual, estableció los siguientes requisitos para la concesión de esta medida sustitutiva: **(i). Que la pena impuesta no sea superior a cuatro (4) años, (ii). Que la persona condenada carezca de antecedentes penales y no se proceda por uno de los delitos contemplados en el inciso segundo del artículo 68A del Código Penal y (iii). Que en el evento de que existan antecedentes penales, las condiciones personales, sociales y familiares del sentenciado permitan concluir que no existe necesidad de ejecutar la pena en establecimiento carcelario, dado que, la sanción impuesta es superior a los cuatro años de prisión, pero, además, el delito por el que se procede (concierto para delinquir agravado) se encuentra excluido de beneficios con fundamento en lo previsto en el artículo 68A del Código Penal, modificado por el artículo 32 de la Ley 1709 de 2.014²⁵.**

De manera que, al encontrarse este punible tipificado en el inciso segundo del artículo 340 del Código Penal, incluido en la lista de conductas previstas en el artículo 68A de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 32 de la Ley 1709 de 2014, no hay lugar a otorgar esta medida sustitutiva, razón por la que se confirmará, en este aspecto, la sentencia impugnada.

25 Artículo 68A. Exclusión de los beneficios y subrogados penales. no se concederán; la suspensión condicional de la ejecución de la pena; (...) cuando la persona haya sido condenada por delito doloso dentro de los cinco (5) años anteriores. Tampoco quienes hayan sido condenados por (...) concierto para delinquir agravado; (...). Ver sentencia del 30 de agosto de 2017, AP5601-2017. Radicado 49.521.

8. De la prisión domiciliaria.

Por último, En relación con este mecanismo sustitutivo, se tiene que el aludido artículo 38 de la Ley 599 de 2000, vigente para la fecha de los hechos, contemplaba como presupuestos para su procedencia que el quantum punitivo mínimo señalado en la ley sea inferior o igual a cinco (5) años de prisión y que el desempeño personal, laboral, familiar o social del implicado permita al Juez deducir seria, fundada y motivadamente que no colocará en peligro a la comunidad, ni evadirá el cumplimiento de la pena.

En el caso, la primera exigencia no se satisface, pues la pena mínima establecida para el delito de concierto para delinquir agravado que se atribuyó al acusado establece sanción de seis (6) años de prisión.

Con posterioridad a los hechos se expidió la Ley 1709 de 2014, que en el artículo 23, adicionó el artículo 38B al Código Penal en lo relacionado con los presupuestos para conceder la prisión domiciliaria.

El artículo 38B del Código Penal establece como requisitos para la concesión de la prisión domiciliaria: (i). Que la pena mínima prevista para el delito por el que se procede sea de ocho (8) años o menos; (ii). Que no se trate de uno de los delitos incluidos en el inciso segundo del artículo 68A de la ley 599 del 2000 y, (iii). Se demuestre arraigo familiar y social del sentenciado.

En ese orden, se cumple el primer presupuesto, pues el procesado se acogió a sentencia anticipada por el delito de concierto para delinquir agravado, cuya pena mínima es de seis (6) años de prisión.

En relación con el segundo presupuesto, se tiene que este delito se incluyó en el inciso segundo del artículo 68A del Código Penal, con la

modificación del artículo 32 de la Ley 1709 de 2014, como uno de los prohibidos de otorgar la prisión domiciliaria, como se refirió en el acápite anterior y, por ende, no es factible conceder esta medida sustitutiva²⁶, reclamada por el recurrente.

9. La multa como pena principal o accesoria.

Expone el defensor que su prohijado no cuenta con los recursos económicos para sufragar la pena de multa que le fue impuesta, por lo tanto, petición se le revoque o modifique la misma.

Debe señalar la Sala que si bien la Corte Constitucional desde la sentencia C-194 de 2005 interpretó que la pena de multa debía imponerse de acuerdo a la situación económica del procesado, en la sentencia C-185 de 2011, trazó derroteros sobre este tópico de la multa, y señaló que cuando la multa es acompañante de la pena privativa de la libertad –y no progresiva, en la que no se señalan extremos– *“el mínimo límite de la multa lo establece el respectivo tipo penal, y, el Juez no tiene la misma posibilidad de atender realmente la situación particular del condenado pues la norma le impone un mínimo que debe respetar”*, por lo que la dosificación debe obedecer a los parámetros descritos en el artículo 61 del Código Penal y no a la situación económica de los procesados.

La citada sentencia C-185 de 2011, expresa en lo pertinente:

“De otro lado, se debe concluir también que la prerrogativa genérica de graduar el monto de la multa en atención a la situación particular económica del condenado (núm. 2º art 39 C. Penal), si bien se debe entender aplicable a los dos tipos de multa (como pena acompañante de la de prisión y como única pena principal) en tanto la norma no hace distinción alguna, no es menos cierto que según se aplique a uno u otro tipo su alcance es distinto.

En efecto, cuando se trata de unidades de multa, es decir cuando la multa aparece como única pena principal, la consideración de la situación

²⁶ Al respecto, ver sentencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia del 25 de febrero de 2015, Radicado: 45.244.

económica particular del condenado (núm. 3º art 39 C. Penal) para graduar su monto de acuerdo a la tabla de equivalencias de las unidades de multa (núm. 2º art 39 C. Penal) permite atender de mejor manera la condición individual del condenado. Esto en tanto el juez efectivamente tiene la competencia de imponer, como límite mínimo, una unidad de multa que equivale a un (1) salario mínimo legal mensual vigente. El cual, a su vez, no sólo puede pagarse a plazos, sino que además puede amortizarse mediante trabajo, en consideración a que el numeral 6º del artículo 39 del Código Penal dispone que "una unidad de multa equivale a quince (15) días de trabajo".

Mientras que, en el caso de la multa como pena acompañante de la pena de prisión, el mínimo límite de la multa lo establece el respectivo tipo penal; además de que dichos mínimos oscilan mayormente entre 5 y 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes. Ello quiere decir que en estos casos el juez no tiene la misma posibilidad de atender realmente la situación particular del condenado pues la norma le impone un mínimo que debe respetar. Si un tipo penal establece que la multa acompañante de la pena privativa de la libertad se establece entre 15 y 100 salarios mínimos, el Juez se verá siempre compelido a imponer una multa equivalente a 15 o más salarios mínimos, así el análisis de la situación económica del condenado arroje como resultado que éste sólo podría pagar un (1) salario de multa. (subrayado fuera del texto).

En el presente caso, como se trata de multa acompañante de la pena de prisión fijada en la disposición penal para la conducta de concierto para delinquir, para su determinación el fallador de primer grado atendió el sistema de cuartos previsto en el art. 61 del C.P., pues no existe disposición alguna que permita al juez exonerar al sentenciado de la multa.

Así pues, la pena de multa acompañante impuesta resulta legal y debe confirmarse. Empero, adviértase que, el procesado puede acudir ante el Juzgado que le corresponda la vigilancia de la ejecución de la pena impuesta y solicitar se estudie la viabilidad de autorizar la amortización de esta a plazos, de conformidad con los numerales 6º y 7º del artículo 39 del CP.

No sobra acotar que el no pago de la multa en la actualidad no es un obstáculo para que los condenados puedan acceder a los subrogados penales.

En mérito de lo expuesto, la Sala 4 de Decisión Penal del Tribunal Superior de Villavicencio, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero. Modificar parcialmente la sentencia apelada en el sentido de imponer a **Mauricio Monroy** unas **penas definitivas de 60 meses de prisión y multa de 1.666.66 SMLMV**, la accesoria de **inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas** por el mismo término de la pena privativa de la libertad y la privación del derecho a la tenencia y porte de armas de fuego, por el término de **10 meses**, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

Segundo. Confirmar en lo demás el fallo cuestionado, pero con fundamento en las razones invocadas en las consideraciones.

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

Cuarto. Contra la presente sentencia procede el recurso de casación.

Notifíquese y cúmplase. –


ALCIBÍADES VARGAS BAUTISTA
Magistrado


YENNY PATRICIA GARCÍA OTÁLORA
Magistrada


LUIS HERNANDO ROJAS ISAZA
Magistrado