



TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO
S A L A P E N A L

Magistrada Sustanciadora: PATRICIA RODRÍGUEZ TORRES

Radicación: 50001 61 05671 2011 85983 01.
Procedencia: Juzgado Tercero Penal del Circuito de Villavicencio.
Procesado: Edisson Rodríguez Torres.
Delito: Estafa y otros.
Apelación: Sentencia con preacuerdo.
Aprobado: Acta No. 028.
Fecha: 1 de marzo de 2023.
Decisión: Modifica y confirma.
Lectura: 3 de marzo de 2023.

I. DECISIÓN.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la fiscalía y la apoderada de víctimas en contra de la sentencia condenatoria proferida a **Edisson Rodríguez Torres** el nueve (9) de marzo de dos mil veintidós (2022), por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Villavicencio, en la presente actuación adelantada por los delitos de estafa en concurso con falsedad material en documento público, falsedad en documento privado y falsedad marcaría agravada en concurso homogéneo.

II. HECHOS

Según la sentencia condenatoria, Edisson Rodríguez Torres, en su calidad de asesor comercial de MetroKia S.A., ofreció el treinta (30) de diciembre de dos mil diez (2010), a Gabrielina Rodríguez Pinzón un automóvil de servicio público, modelo 2011, por valor de cincuenta y

ocho millones de pesos (\$58.000.000), el que a su vez, cobijaba el permiso para la movilización de pasajeros en la ciudad de Villavicencio.

El treinta y uno (31) de diciembre de dos mil diez (2010), se efectuó la negociación por el asesor de la empresa Edison Rodríguez Torres y Gabrielina Rodríguez Pinzón, quien entregó la suma de nueve millones de pesos (\$9'000.000), como anticipo y se le expidió el recibo de caja No 758 de la empresa Metrokia S.A.

El veintiocho (28) de enero, treinta (30) de marzo y treinta (30) de junio de dos mil once (2011), la señora Rodríguez Pinzón entregó veinticuatro millones de pesos (\$24.000.000), un millón de pesos (\$1'000.000) y veinticuatro millones de pesos (\$24'000.000), respectivamente, para un total de cincuenta y ocho millones de pesos (\$58'000.000).

Finalmente, el catorce (14) de julio de dos mil once (2011), la víctima recibió el vehículo tipo taxi de placa SXB-148, con licencia de tránsito No. 10002261250, tarjeta de operación 161 No. 0055239 y pólizas de responsabilidad civil contractual y extracontractual 101000169 y 101000150 de Seguros del Estado, con vinculación a la empresa "Taxi Estrella".

Posteriormente, se estableció que la licencia de tránsito, la tarjeta de operaciones y la placa del vehículo eran falsas; así mismo, que las pólizas de seguro emitidas por Seguros del Estado no fueron expedidas para el vehículo en mención.

De otro lado, José Tiberio Bermúdez Flórez tramitó en la empresa MetroKia S.A. a través del asesor Edison Rodríguez Torres la compra de un vehículo tipo taxi, con el respectivo permiso de transporte público, por valor de cincuenta y cinco millones de pesos (\$55.000.000).

Bermúdez Flórez realizó el veinte (20) de agosto de dos mil once (2011), dos consignaciones, la primera por valor de veintisiete millones de pesos (\$27.000.000) y la segunda por doce millones trecientos mil pesos (\$12.300.000).

Luego de cancelar totalmente el rodante, en agosto de dos mil doce (2012), le fue entregado el vehículo tipo taxi de placa SXB-210, licencia de tránsito No. 10006499542, tarjeta de operación 161 No. 009001 y pólizas de responsabilidad civil contractual y extracontractual Nos. AA010290 y AA010291 de Seguros La Equidad, con vinculación a la empresa “Taxi Estrella”.

Dicha licencia de tránsito, la tarjeta de operaciones, la placa del vehículo y las pólizas de seguro emitidas por Seguros la Equidad resultaron falsas; así mismo, de los dineros dados por las víctimas se apropió de cincuenta y nueve millones de pesos (\$59.000.000).

III. ACTUACIÓN PROCESAL.

En audiencia del cuatro (4) de septiembre de dos mil dieciocho (2018), realizada por el Juzgado Tercero Penal Municipal de Control de Garantías Ambulante de Villavicencio, la fiscalía formuló imputación a Edison Rodríguez Torres por los delitos de falsedad material en documento público y falsedad en documento privado previsto en los artículos 287 y 289 del Código Penal¹; cargos que no aceptó. El ente acusador se abstuvo de solicitar la imposición de medida de aseguramiento alguna².

¹ Récord 28:50 y ss. ib.

² Ver “02 Acta de audiencia preliminar”, ibídem.

El tres (3) de diciembre siguiente, la fiscalía radicó escrito de acusación³; actuación que correspondió al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Villavicencio.

El cuatro (4) de abril de dos mil diecinueve (2019), en audiencia efectuada por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Control de Garantías de Villavicencio, el ente acusador adicionó la imputación en el sentido de atribuir a Rodríguez Torres los delitos de estafa y falsedad marcaria agravada descritos en los artículos 246 y 285 del Código Penal⁴.

Posteriormente, el ente acusador presentó preacuerdo en que precisó que los cargos se circunscribían a los delitos de estafa en concurso homogéneo al tratarse de dos (2) víctimas, falsedad material en documento público en concurso homogéneo en cuatro (4) eventos⁵, falsedad en documento público en cuatro (4) eventos⁶ y falsedad marcaria agravada en dos (2) eventos⁷; punibles que el procesado, debidamente asesorado por su defensor aceptó, a cambio que se le aplicara para efectos punitivos la diminuyente prevista para el cómplice en el artículo 30 del Código Penal y dejaron a discreción del juzgador la individualización de la sanción⁸.

Se precisó además que, el incremento patrimonial obtenido por el procesado era de cincuenta y cuatro millones de pesos (\$54'000.000), por las dos estafas; el acusado había consignado el cincuenta por ciento (50%) a través de un depósito judicial y quedaba pendiente pagar el remanente.

³ Ver “04 escrito de acusación”, *ibídem*.

⁴ Ver “03 acta adición formulación imputación”, *ibídem*.

⁵ Las falsedades en las licencias de tránsito 10002261250 y 10006499542 y las tarjetas de operaciones 161 No. 0055239 y 161 No. 009001.

⁶ Pólizas de seguros de responsabilidad civil extracontractual No. 101000150 y contractual No. RCC101000169 de Seguros del Estado del vehículo de placa SXB148; y pólizas de responsabilidad civil extracontractual y contractual Nos. AA010290 y AA010291 de Seguros La Equidad.

⁷ En razón a la falsedad de las placas SBX 148 y SBX 210.

⁸ Ver “06 escrito de preacuerdo”, *ibídem*.

El veinticinco (25) de febrero de dos mil veintiuno (2021), fue presentada la negociación, oportunidad en que el juzgador reconoció como víctimas a Gabrielina Rodríguez Pinzón, José Tiberio Bermúdez Flórez y MetroKia S.A.⁹ y en audiencia del veinticinco (25) de junio siguiente, improbo el preacuerdo al considerar que el incremento patrimonial obtenido era superior a cincuenta y cuatro millones de pesos (\$54'000.000), y no existía garantía que el procesado cancelara el monto faltante¹⁰.

En sesión del dos (2) de diciembre de la misma anualidad, el a quo verificó que el procesado había consignado la totalidad de la suma apropiada determinada en cincuenta y nueve millones de pesos (\$59'000.000); aprobó la negociación presentada por las partes, indicó que el sentido del fallo sería condenatorio y efectuó el traslado que contempla el artículo 447 de la Ley 906 de 2004¹¹.

IV. SENTENCIA APELADA.

En sentencia del nueve (9) de marzo de dos mil veintidós (2022), el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Villavicencio consideró, luego del análisis respectivo, que se cumplían los presupuestos para proferir fallo condenatorio en contra de Edisson Rodríguez Torres por los delitos de estafa, falsedad material en documento público, falsedad en documento privado y falsedad marcaría agravada, estos a su vez en concurso homogéneos y sucesivos¹².

Los punibles en mención y la responsabilidad del procesado los encontró acreditados con fundamento en los elementos materiales probatorios aportados por la fiscalía¹³ y la aceptación del cargo de manera libre, consciente, voluntaria y debidamente informada, vía preacuerdo.

⁹ Ver "09 acta verificación preacuerdo", ibídem.

¹⁰ Ver "17 acta continuación preacuerdo", ibídem.

¹¹ Ver "36 Acta audiencia preacuerdo", ibídem.

¹² Ver "49 sentencia condenatoria", ibídem.

¹³ Denuncias de las víctimas; copias de las licencias de tránsito No. 10002261250 y la tarjeta de operación 161 No. 0055339 de la Secretaria Municipal de Villavicencio para el vehículo Ekotaxi de placa SXB-148, a favor de

Para efectuar el proceso de dosificación punitiva indicó que el delito más grave era el de falsedad en documento público que oscilaba de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses de prisión.

Seguidamente determinó los cuartos de movilidad¹⁴ e indicó que como solo se le atribuyó la circunstancia de menor punibilidad relativa a la carencia de antecedentes penales, se ubicó en el cuarto mínimo y fijó la pena mínima, esto es, cuarenta y ocho (48) meses de prisión.

A continuación la redujo a la mitad en razón de la degradación de autor a cómplice otorgada vía preacuerdo, lo que arrojó veinticuatro (24) meses de prisión e incrementó por el concurso con los demás delitos dieciséis (16) meses, para imponer finalmente cuarenta (40) meses de prisión.

Frente a la multa, afirmó que el delito de estafa tenía pena mínima de sesenta y seis punto seis (66,6) salarios mínimos legales mensuales vigentes, los que redujo a la mitad por la complicidad e incrementó por el concurso con los dos (2) eventos del delito de falsedad marcaría un (1) salario mínimo legal mensual vigente, para imponer finalmente treinta y cuatro punto tres (34,3) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

De igual manera, fijó la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la sanción privativa de la libertad.

De otra parte, otorgó la suspensión condicional de la ejecución de la pena prevista en el artículo 63 del Código Penal, para lo cual dispuso la suscripción del acta de compromiso con las obligaciones contenidas en el artículo 65 ibídem, la que garantizaría con una caución prendaria por

Gabrielina Rodríguez Pinzón; copias de licencia transito No. 10006499542 y la tarjeta de operación 161 No. 009001 de la Secretaria Municipal de Villavicencio para el vehículo Picanto Ekotaxi de placa SXB-210, a favor de José Tiberio Bermúdez Flórez; informe de laboratorio de documentología del 20 de diciembre de 2011; certificado de tradición del vehículo SXB-148; pólizas de seguro de responsabilidad civil extracontractual; copia de las facturas; entre otros.

¹⁴ Cuarto mínimo de 48 a 63 meses; cuartos medios de 63 a 93 meses; cuarto máximo de 93 a 108 meses.

valor de quinientos mil pesos (\$500.000) durante un periodo de prueba de cuarenta (40) meses.

Respecto del restablecimiento del derecho ordenó la entrega a la empresa MetroKia el valor de treinta y un millones trescientos mil pesos (\$31'300.000), toda vez que pagó los daños y perjuicios ocasionados a la víctima Gabrielina Rodríguez Pinzón; mientras que a José Tiberio Bermúdez Flórez la suma de veintisiete millones setecientos mil pesos (\$27'700.000).

Refirió que debía efectuar el restablecimiento del derecho con la adopción de las medidas necesarias para hacer cesar los efectos producidos por el delito y que las cosas volvieran al estado anterior, cuando fuese posible.

Expuso que en el caso de Bermúdez Flórez, la única forma de volver las cosas al estado anterior a la comisión de los delitos era entregar el dinero del que el procesado se apropió ilegalmente, a pesar que la aludida víctima inició el proceso de responsabilidad civil contra MetroKia S.A; por lo que en garantía de la lealtad procesal se indicaría al juzgado civil el valor recibido en esta actuación, so pena de incurrir en eventuales conductas punibles.

V. APELACIÓN.

Inconforme con la decisión, la fiscalía interpuso recurso de apelación y cuestionó únicamente la pena impuesta, al señalar que el delito más grave era el de falsedad marcaría, cuya pena oscilaba de sesenta y cuatro (64) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión¹⁵.

¹⁵ Ver “52 escrito apelación fiscalía”, *ibídem*.

Adujo que con el descuento otorgado en el preacuerdo la pena debía partir de treinta y dos (32) meses de prisión y aumentarla por el concurso en dieciséis (16) meses, para imponer finalmente cuarenta y ocho (48) meses de prisión; en lo que solicitó modificar la sentencia de primera instancia.

De igual manera, el apoderado de MetroKia S.A. apeló la providencia y cuestionó la pena privativa de la libertad, al señalar que la sanción más grave era la de falsedad marcaria agravada que partía de sesenta y cuatro (64) meses de prisión; monto que con la rebaja punitiva por la complicidad reconocida vía preacuerdo, quedaría en “treinta y seis (36)” meses de prisión¹⁶.

Sostuvo que con el incremento de dieciséis (16) meses por el concurso de conductas punibles, la pena a imponer era de cincuenta y dos (52) meses de prisión; con lo que el procesado no cumpliría los presupuestos para ser beneficiado con la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

De otra parte, cuestionó la devolución de los veintisiete millones setecientos mil pesos (\$27´700.000) a José Tiberio Bermúdez Flórez como restablecimiento de derecho, al señalar que inicio un proceso civil en contra de MetroKia S.A. por estos hechos y en ese orden, debía ordenarse la entrega del dinero a esta empresa.

Señaló que para la celebración del preacuerdo el procesado devolvió cincuenta y nueve millones de pesos (\$59´000.000), a título de incremento patrimonial obtenido ilícitamente.

Manifestó que la víctima Gabrielina Rodríguez Pinzón inició un proceso de responsabilidad civil en contra de MetroKia S.A., que fue resuelto de forma favorable a la demandante y la demandada tuvo que pagar

¹⁶ Ver “54 escrito apelación apoderado victima” ibídem.

doscientos veintidós millones setecientos cincuenta y ocho mil ciento cuarenta y ocho pesos (\$222´758.148).

Reiteró que Tiberio Bermúdez Flórez desde dos mil trece (2013), inició proceso en la jurisdicción civil con el fin de obtener la reparación de los perjuicios causados que adelanta en el Juzgado Civil del Circuito de Villavicencio con el radicado 2013 00144 00.

Expuso que cuando dicha víctima optó por acudir a la jurisdicción civil para reclamar los perjuicios no era viable instaurar las mismas pretensiones en el proceso penal, motivo por el que no podían devolverle dineros que perseguía en el proceso civil.

Luego de transcribir apartes de decisiones de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia sobre la acción civil derivada de la conducta punible¹⁷, afirmó que la decisión del a quo de devolver el dinero a José Tiberio Bermúdez Flórez sería acertada si aquel no hubiese iniciado el proceso civil para reclamar los perjuicios, el que además, no ha culminado.

Concluyó que lo procedente era ordenar la entrega de los veintisiete millones setecientos mil pesos (\$27´000.000) a la empresa que apodera que fue demandada por estos hechos y perjudicada por la conducta censurable del procesado.

La defensa, como no recurrente, solicitó mantener incólume la sentencia proferida y señaló que la negociación presentada por las partes, aprobada por el a quo garantizó el debido proceso¹⁸; al igual que la decisión del juzgador de entregar el dinero a la víctima surgía conforme a derecho.

¹⁷ Providencia del 14 de junio de 2017, SP8463-2017.

¹⁸ Ver “58 escrito defensor no recurrente”, *ibídem*.

El apoderado de la víctima José Tiberio Bermúdez Flórez manifestó que su homólogo recurrente confundía dos figuras jurídicas diferentes, esto es, el restablecimiento del derecho con el incidente de reparación integral¹⁹.

Afirmó que el juzgador restableció el derecho de su prohijado como víctima con la finalidad de cesar el efecto desfavorable producido por el delito y que la situación volviera al estado anterior a su comisión.

Refirió que la reparación integral era el mecanismo que tenían las víctimas para obtener el resarcimiento de los daños materiales y morales derivados del delito que en el caso se invocó ante la jurisdicción civil, sin que se equipare al concepto de restablecimiento del derecho.

Agregó que no se demostró que el implicado se hubiese lucrado ilegalmente con dineros de MetroKia S.A., sino de los aportes provenientes de las víctimas Bermúdez Flórez y Rodríguez Pinzón, por lo que a estos debía devolverse el valor que entregó el implicado.

VI. CONSIDERACIONES DE LA SALA.

6.1. De la competencia.

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 34 de la Ley 906 de 2004, este Tribunal es competente para conocer los recursos de apelación interpuestos por la fiscalía y el apoderado de MetroKia S.A. contra el fallo condenatorio emitido el nueve (9) de marzo de dos mil veintidós (2022), por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Villavicencio.

¹⁹ Ver “60 escrito apoderado víctima Tiberio no recurrente”, *ibídem*.

6.2. Del caso objeto de análisis.

En el presente caso, la fiscalía y el apoderado de MetroKia S.A., quien fue reconocida como víctima, al unísono señalan que debe incrementarse la pena en cuanto la sanción más grave corresponde al delito de falsedad marcaría agravada y a partir de allí, se debe efectuar el aumento por los demás delitos concursantes.

Así mismo, el apoderado de MetroKia S.A. considera que a esta empresa debe entregarse el valor reintegrado por el procesado a título de incremento patrimonial; aspectos que se analizarán a continuación.

6.2. De la dosificación punitiva.

Los recurrentes plantean que la sanción debe incrementarse, dado que el juzgador incurrió en yerro al seleccionar la pena base de los delitos concursantes.

Del estudio de la actuación, la decisión impugnada y los argumentos contenidos en las apelaciones, la Sala considera que asiste razón a los impugnantes por los planteamientos que se señalan a continuación:

Respecto a la forma de dosificar la pena cuando media concurso de conductas punibles, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que deben seguirse en su orden, los siguientes pasos, que surge trascendente citar extensamente²⁰:

“1. Se dosificará la pena imponible a cada uno de los varios delitos, conforme a los criterios previstos en los artículos 60 y 61 del C.P., esto es: en primer lugar, se establece el ámbito de movilidad (extremos mínimos y máximos) a efectos de lo cual habrá de aplicar las circunstancias modificadoras de la

²⁰ Sentencia del 23 de septiembre de 2015. SP12861. Radicado 38076.

punibilidad, si éstas se presentan. En segundo lugar, ese contorno se divide en cuartos y se escogerá el que corresponda de acuerdo a la presencia de circunstancias genéricas de atenuación y/o de agravación. En último lugar, el juez individualizará la pena conforme a la gravedad de la conducta, el daño causado, la naturaleza de los factores genéricos de mayor o menor punibilidad, el aspecto subjetivo de la conducta y la función que cumplirá la sanción.

Ahora bien, como quiera que las reglas de medición de las consecuencias del concurso presuponen la determinación de las penas correspondientes a las conductas punibles “debidamente dosificadas cada una de ellas”, tal y como lo exige la parte final del inciso 1° del artículo 31 sustantivo; en caso de existir circunstancias que como las postdelictuales implican una modificación de la pena provisionalmente individualizada conforme a los parámetros contemplados en los artículos 60 y 61 antes citados, deberán producir sus efectos en este instante a fin de que se pueda establecer la punibilidad concreta que, en definitiva, se impondría a cada delito. Es claro que los criterios dosimétricos delictuales y postdelictuales, siempre que se presenten, confluyen a la determinación de la pena con la única diferencia del momento en que intervienen: las primeras a la hora de establecer el ámbito de movilidad, mientras que las segundas cuando ya se ha dosificado la pena respectiva, es decir, cuando existe una cifra resultante.

2. En segundo lugar, se determinará la pena individual más grave entre las que ostenten idéntica naturaleza, es decir, aquélla que afecte con más intensidad los intereses del sentenciado: la de mayor duración en tratándose de la privación de la libertad o la de mayor cuantía si es una de carácter pecuniario.

3. Por último, se aumentará hasta en “otro tanto” la pena más grave, lo cual implica que el incremento por los delitos concursales podrá ser de una proporción cuyo máximo es el doble de aquélla. Ahora bien, el resultado de adicionar la pena en un máximo de otra cantidad igual no puede exceder (i) la suma aritmética de las penas que corresponderían a las respectivas conductas punibles por separado, ni (ii) el tope de 60 años previsto en el inciso 2° del artículo 31 sustantivo”.

En el caso, el a quo simplemente se limitó a indicar que la pena más grave era la de falsedad en documento público que oscilaba de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses de prisión; seguidamente determinó los cuartos de movilidad, se ubicó en el cuarto mínimo, partió de la pena mínima, a la que redujo a la mitad en razón de la complicidad acordada para efectos punitivos y fijó la sanción base en veinticuatro (24) meses de prisión.

Analizado el proceso de tasación punitiva resulta evidente que el a quo incurrió en desacierto, pues debió individualizar la pena que correspondía a cada delito y para ello, era necesario establecer los límites punitivos en cada punible concursante, los que debía reducir de la mitad (1/2) a la sexta (1/6) parte en razón de la complicidad como beneficio punitivo otorgado vía preacuerdo.

En ese orden de ideas se tiene que el delito de estafa consagrado en el artículo 246 del Código Penal contempla sanción de treinta y dos (32) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión; que con la rebaja contemplada para el cómplice arroja de dieciséis (16) a ciento veinte (120) meses.

El punible de falsedad material en documento público descrito en el artículo 287 de la Ley 599 de 2000, tiene límites de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses de prisión; los que se reducen por la complicidad de veinticuatro (24) a noventa (90) meses de prisión.

La falsedad en documento privado, de acuerdo con el artículo 289 del estatuto penal tiene como límites punitivos de dieciséis (16) a ciento ocho (108) meses, que con diminuyente prevista en el artículo 30 ibídem se reducen de ocho (8) a noventa (90) meses de prisión.

Finalmente, el delito de falsedad marcaría agravada previsto en el inciso segundo del artículo 285 del Código Penal tiene sanción de sesenta y

cuatro (64) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses, que con la rebaja relativa a la complicidad genera como límites de treinta y dos (32) a ciento veinte (120) meses de prisión.

En el caso el ente acusador atribuyó únicamente la circunstancia de menor punibilidad relativa a la carencia de antecedentes penales; por lo que la sanción debe ubicarse en el cuarto mínimo. Así mismo, ningún recurrente cuestionó que el a quo hubiese partido de la pena mínima, por lo que en concordancia con la sentencia de primera instancia se individualizará la sanción mínima en cada delito.

En ese orden, se tiene que la sanción para el delito de estafa es de dieciséis (16) meses; para el punible de falsedad material en documento público de veinticuatro (24) meses; para el tipo de falsedad en documento privado corresponde a ocho (8) meses y para la conducta punible de falsedad marcaria agravada treinta y dos (32) meses de prisión; con lo que resulta evidente que la pena más grave es la de este último punible, como acertadamente lo sostuvieron al unísono los recurrentes.

Por lo tanto, se partirá de treinta y dos (32) meses de prisión por uno de los punibles de falsedad marcaria agravada y como los apelantes no cuestionaron el incremento punitivo de dieciséis (16) meses por los demás delitos concursantes, esto es, una segunda falsedad marcaria agravada, cuatro (4) falsedades materiales en documentos público; dos (2) falsedades en documento privado y dos (2) estafas; esta Sala impondrá finalmente a Edison Rodríguez Torres cuarenta y ocho (48) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término, en lo que se modificará el fallo apelado.

Sanción que permite la concesión de la suspensión condicional de la ejecución de la pena descrita en el artículo 63 del Código Penal, al ser

igual al máximo de cuatro años señalado en dicha norma modificada por el artículo 29 de la Ley 1709 de 2014.

Como la multa no fue objeto de controversia, con fundamento en el principio de limitación no se efectuará modificación alguna; lo que no obsta para señalar que desacertó el a quo, en cuanto no tasó adecuadamente ni sumó de forma aritmética los valores de la multa²¹.

Así, en el punible de estafa²² con la diminuyente prevista en el artículo 30 del Código Penal la multa en el mínimo es de treinta y tres punto treinta y tres (33,33) salarios mínimos legales mensuales vigentes y para el delito de falsedad marcaria agravada²³ con la reducción para el cómplice el mínimo es de cero punto sesenta y seis (0,66) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Al individualizar la multa mínima en cada uno de los delitos concursantes sería de sesenta y seis punto sesenta y seis (66,66)²⁴ salarios mínimos legales mensuales vigentes por los dos punibles de estafa, que sumados aritméticamente a los uno punto treinta y dos (1,32)²⁵ salarios mínimos legales mensuales vigentes que corresponden a los dos eventos de falsedad marcaria agravada, daría una sanción pecuniaria de sesenta y siete punto noventa y ocho (67,98) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Valor ciertamente muy superior a los treinta y cuatro punto tres (34,3) salarios mínimos legales mensuales vigentes que impuso el a quo; sin embargo, -se reitera-, como la sanción económica no fue objeto de apelación no surge viable acorde con el principio de limitación realizar modificación alguna.

²¹ Ver sentencia del 9 de agosto de 2017. SP11873-2017. Radicado: 50.346

²² De 66.66 a 1500 smlmv.

²³ De 1.33 a 30 smlmv.

²⁴ $33.33 * 2 = 66.66$

²⁵ $0.66 * 2 = 1.32$

6.3. Del reintegro efectuado por el procesado.

El apoderado de MetroKia S.A. en calidad de víctima cuestiona la decisión del juzgador consistente en ordenar la devolución de veintisiete millones setecientos mil pesos (\$27.700.000) a José Tiberio Bermúdez Flórez; lo que sustentó en que este acudió a la jurisdicción civil y demandó a la aludida empresa para obtener la indemnización de los perjuicios.

Luego del estudio de la actuación, la determinación adoptada por el a quo y los argumentos contenidos en la apelación, la Sala considera que no asiste razón al apoderado de MetroKia S.A. por los argumentos que se señalan a continuación:

El artículo 349 de la Ley 906 de 2004, contempla que no es procedente efectuar acuerdo o negociación con el procesado cuando hubiese obtenido incremento patrimonial como producto del delito, pues para ello debe reintegrar, por lo menos, el cincuenta por ciento de su valor y asegurar el recaudo del remanente.

En punto de la finalidad de la norma en mención, la Corte Constitucional señaló al estudiar su exequibilidad lo siguiente²⁶:

“(…) la finalidad de la norma acusada es clara: evitar que mediante las figuras procesales de la justicia negociada, quienes hubiesen obtenido incrementos patrimoniales derivados de los delitos cometidos, logren generosos beneficios penales, sin que previamente hubiesen reintegrado, al menos, la mitad de lo indebidamente apropiado, asegurando además el pago del remanente. En otras palabras, se trata de una disposición procesal orientada a combatir una cierta clase de criminalidad caracterizada por la obtención de elevados recursos económicos, la cual comprende no sólo los delitos contra el patrimonio económico, como parece entenderlo la demandante, sino toda

²⁶ Sentencia C – 059 de 2010.

aquella conducta delictiva donde el sujeto activo obtenga un provecho económico, tales como narcotráfico o lavado de activos, así como delitos contra la administración públicas (vgr. peculado, concusión, cohecho, etc.). De tal suerte que, distinto a lo sostenido por la demandante, el propósito de la norma acusada no es crear una especie de beneficio o privilegio a favor de las víctimas de quienes se han enriquecido con su accionar delictivo, sino asegurarse que no disfruten de un provecho ilícito. En este orden de ideas, la norma acusada, antes que buscar como fin principal la reparación de las víctimas de los delitos económicos, lo que realmente pretende es evitar que quienes han obtenido provecho económico mediante la comisión de delitos, puedan recurrir a los instrumentos procesales de la justicia negociada para obtener generosos beneficios punitivos, sin comprometer sus fortunas ilegales”.

Con base en la jurisprudencia en cita, se tiene que la exigencia del reintegro de lo obtenido ilícitamente como presupuesto para efectuar preacuerdo tiene como principal finalidad evitar que el procesado a través de la justicia negociada, obtenga beneficios punitivos y a la vez, disfrute de los dineros percibidos de forma ilícita.

Ahora bien, de conformidad con la legislación penal y civil los afectados con la conducta punible tienen derecho a reclamar y obtener la reparación o indemnización por los daños causados.

En el Código Penal los artículos 94 y siguientes que señalan las consecuencias jurídicas del delito establecen la obligación de reparar los daños materiales y morales causados; la facultad de las personas naturales o jurídicas perjudicadas de promover la acción civil a fin de conseguir la reparación; la determinación de quiénes están obligados a indemnizar, además del penalmente responsable y las formas de extinción de la acción civil.

Por su parte, el artículo 2.341 del Código Civil establece que quien ha cometido un delito que ha generado daño está obligado a indemnizar, sin perjuicio de la responsabilidad penal, para cuya reclamación faculta

al dueño o poseedor de la cosa sobre la cual ha recaído el daño o sus herederos, entre otros.

Respecto de los componentes de la obligación indemnizatoria, los artículos 1613 y siguientes de la aludida normatividad civil señalan que esta comprende el daño emergente y el lucro cesante.

Con base en lo anterior, se advierte que de acuerdo con la normatividad penal y civil, la obligación de reparar a los afectados por los daños ocasionados con el delito es de naturaleza esencialmente civil, con independencia de si se invoca en el mismo proceso penal o acude a la jurisdicción civil.

Luego, resulta claro que, aunque la devolución a la víctima del valor total o parcial del incremento patrimonial obtenido ilícitamente por el procesado puede cubrir una modalidad del perjuicio sufrido, ello de ninguna manera, impide que el afectado pueda acudir en el proceso penal al incidente de reparación integral u opte por instaurar una acción civil para lograr la totalidad de la indemnización.

Al respecto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia recientemente señaló²⁷:

“(...) el reintegro contemplado en el artículo 349 atañe al sujeto activo de la conducta punible, en tanto depende de su voluntad y ánimo de entregar la ganancia obtenida con su conducta ilícita, que no siempre se limita, como sucede en el presente asunto, a la devolución de bienes sujetos a registro. (...)”

Mucho menos puede confundirse el reintegro exigido por el citado canon 349 en cuanto a sus fines y objeto, con aquellos del incidente de reparación integral, tal como lo hizo la segunda instancia, pues el legislador obliga a reintegrar, al menos, la mitad del incremento patrimonial obtenido y a

²⁷ Sentencia del 26 de octubre de 2022, SP3883-2022, Radicación: 55897.

asegurar el pago del remanente, lo cual no implica una reparación integral a las víctimas”.

En ese orden de ideas, acertó el juzgado de conocimiento al ordenar la devolución de los veintisiete millones setecientos mil pesos (\$27.700.000) a José Tiberio Bermúdez Flórez, pues el que hubiese acudido a una acción civil para reclamar la indemnización de los daños causados no impide que se le entregue el valor que reintegró el implicado para realizar un preacuerdo.

En todo caso, se dispondrá remitir copia de esta decisión al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Villavicencio, autoridad judicial ante la que Bermúdez Flórez adelanta el proceso 50001 31 03 002 2013 00144 00, en contra de MetroKia S.A; para que se reste dicho valor, que por las razones anotadas no es dable devolver a esta empresa, como lo solicita su apoderado, máxime que el proceso civil no ha culminado y constituye apenas una expectativa para la aludida víctima.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Penal No. 3, del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio, “*administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley*”,

RESUELVE:

Primero. Modificar la sentencia emitida el nueve (9) de marzo de dos mil veintidós (2022), por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Villavicencio, en el sentido de condenar a **Edison Rodríguez Torres** por los delitos de estafa en concurso con falsedad material en documento público, falsedad en documento privado y falsedad marcaría agravada, estos a su vez, en concurso homogéneo, a cuarenta y ocho (48) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término, por los argumentos señalados en precedencia.

Segundo. Confirmar en lo demás el fallo impugnado y en firme esta determinación, devuélvase el expediente al Juzgado de origen para los fines pertinentes.

Contra la presente sentencia puede instaurarse recurso de casación, en la forma y términos contemplados en los artículos 181 y siguientes de la Ley 906 de 2004, modificada por la ley 1395 de 2010.

Notifíquese y cúmplase,



PATRICIA RODRÍGUEZ TORRES

Magistrada



LUIS HERNANDO ROJAS ISAZA

Magistrado



ALCIBÍADES VARGAS BAUTISTA

Magistrado