

JUZGADO ONCE PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO

Bogotá. D. C., veintitrés (23) de julio dos mil ocho (2008)

Referencia : Causa número 110013107912-2008-00015-00
Procesado : JOSE GREGORIO MANGONES LUGO alias "carlos tijeras"
Conductas punibles : Homicidio agravado en concurso homogéneo y heterogéneo con concierto para delinquir agravado
Procedencia : Fiscalía 84 UNDH-DIH
Asunto : Sentencia anticipada
Decisión : Condena de 261 meses de prisión, multa 3.900 smlv y accesorias

1. ASUNTO

Procede el Despacho a proferir sentencia dentro de las diligencias adelantadas en contra de JOSE GREGORIO MANGONES LUGO, como responsable del delito de homicidio agravado en concurso heterogéneo con concierto para delinquir agravado.

2. SITUACIÓN FÁCTICA

El 2 de noviembre de 2003, siendo las 10:00 de la mañana aproximadamente, HEBERTO DE JESUS FIHOLL PACHECO - docente afiliado a Sindicato de Educadores del Magdalena - EDUMAG-, salió de su residencia ubicada en la población de Pueblo Viejo (Magdalena), quien fue interceptado en la carretera por varias personas, pertenecientes a grupos al margen de la ley, apareciendo su cuerpo al día siguiente con varios impactos de fuego en el rostro y cabeza, y las manos amarradas atrás.

Por estos hechos, fue vinculado mediante indagatoria JOSE GREGORIO MANGONES LUGO, alias "CARLOS TIJERAS", quien ordenó el deceso del docente, cuando era comandante del Frente William Rivas, del Bloque Norte de las autodefensas campesinas de Córdoba y Úraba.

3. INDIVIDUALIZACIÓN DEL PROCESADO

JOSE GREGORIO MANGONES LUGO, alias "Carlos tijeras", identificado con la cédula de ciudadanía número 4.020.271 de Tolú (Sucre), hijo de Roberto Mangones Corena y Luz América Lugo Quiñónez, natural de Lórica (Córdoba), grado de instrucción bachiller técnico agropecuario, desmovilizado del excomandante del Frente William Rivas, del Bloque Norte de las autodefensas campesinas de Córdoba y Uraba¹.

Actualmente privado de la libertad en la Cárcel Modelo de Barranquilla, por cuenta de la Unidad de Justicia y Paz de la Fiscalía General de la Nación.

4. ACTUACIÓN PROCESAL

La Fiscalía 6ª Seccional en auto del 20 de noviembre de 2003, dispuso la apertura de investigación previa, con miras a esclarecer los hechos e individualizar a los autores o partícipes², inhibiéndose de abrir investigación el 17 de febrero de 2004, en aplicación al artículo 327 de la Ley 600 de 2000³. Posteriormente la Fiscalía 1ª Especializada de Cartagena, el 31 de octubre de 2007, abrió investigación, contra JOSE GREGORIO MANGONES

¹ Folio 49 c-1

² folio 9 c-1

³ folio 23 c-1

LUGO, alias "Carlos tijeras", por el delito de homicidio agravado⁴, siendo asegurado con detención preventiva el 7 de febrero de 2008 coautor del delito de homicidio agravado y concierto para delinquir agravado⁵.

En auto del 17 de marzo de 2008, se ordenó el cierre de la investigación⁶, decisión revocada el 18 de abril de la misma anualidad⁷ para tramitar la diligencia de sentencia anticipada que se lleva a cabo el 27 de mayo de la calenda que avanza, donde aceptó de manera libre y voluntaria los cargos de homicidio agravado por las causales 7º y 8º, en concurso con concierto para delinquir agravado⁸.

5. FUNDAMENTOS DE ORDEN LEGAL

5.1.- De la competencia:

El Acuerdo PSAA08-4959 de julio 11 de 2008, establece que los Juzgados Penales del Circuito Especializados creados a partir del 25 de junio de la calenda que avanza, conocen exclusivamente del trámite y fallo de los procesos penales relacionados con los homicidios y otros actos de violencia contra dirigentes sindicales y sindicalistas, que se encuentren en curso en los diferentes despachos judiciales del territorio Nacional.

En desarrollo de la investigación se estableció que la víctima HEBERTO FIHOLL PACHECO, era afiliado a la Sindicato de Educadores del Magdalena - EDUMAG -⁹, por lo que este despacho es competente para proferir el respectivo fallo.

⁴ folio 45 c-1

⁵ folio 60 c-1

⁶ folio 73 c-1

⁷ folio 86 c-1

⁸ folio 93 c-1

⁹ folio 37 c-1

5.2. De la sentencia anticipada

La naturaleza de la sentencia anticipada, corresponde la política criminal del Estado, en aras de una eficaz y pronta administración de Justicia, procurando en el infractor de la ley penal, aceptar su responsabilidad penal, enfrentando las consecuencias punitivas de su proceder, dentro del esquema de la lealtad procesal¹⁰.

Así dentro del esquema del principio de lealtad procesal para propiciar dicha aceptación, el fiscal de manera clara y detallada debe enrostrar cada una de las conductas, delimitando las circunstancias de agravación o atenuación punitiva, así como las circunstancias de mayor y menor punibilidad que concurrieren, es decir efectuando una calificación fáctico-jurídica de los hechos, de manera tal que se torne intangible e inmodificable.

De ahí que la formulación y aceptación de cargos tenga la categoría de intangible, pues le está vedado al Fiscal y al Juez variar o adicionar la acusación en los tópicos aceptados, salvo para elementalmente favorecer al procesado, por lo que en la sentencia emitida por el Juez, debe operar el principio de congruencia entre la formulación de cargos y la sentencia¹¹.

6.- De los presupuestos de condena:

La permanencia de la prueba, impone al juez la valoración de toda la prueba recaudada por la fiscalía, bajo los rigores de la sana crítica, lo que supone que debe hacerlo con base en las reglas de la

¹⁰ Sentencia 9 junio de 2004. M.P. EDGAR LOMBANA TRUJILLO. Radicado 13594

¹¹ Ver sent. 1º agosto 2002, rad. 11887 M.P. CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE. SALA PENAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

experiencia, postulados de la ciencia y parámetros de la lógica, y en punto a los requisitos de condena el art. 232 del C de P.P. deberán concurrir la certeza en la materialización de la conducta y responsabilidad del inculpado.

6.1. De las conductas punibles:

6.1.1. Del homicidio

El recaudo probatorio apunta a demostrar de manera inequívoca la existencia del delito de homicidio, previsto en el artículo 103 del Código Penal, al contarse con el acta de inspección de cadáver No.133 del 3 de noviembre de 2003, efectuada por la Policía Judicial –CTI-, realizada en la morgue de medicina legal de Ciénaga (Magdalena), de quien en vida respondiera a EBERTO DE JESÚS FIORELLI PACHECO, cuya causa de muerte es por arma de fuego¹².

Sobre las causas del deceso, el Instituto de Medicina Legal encontró heridas causadas por cuatro proyectiles de arma de fuego: i) dos orificios proyectil de arma de fuego en cara y ii) cuatro orificios por proyectil de arma de fuego en cuero cabelludo, indicando que ellas producen una laceración cerebral debido a trauma craneo encefálico¹³. De ello se deduce la manera violenta del fallecimiento del educador.

En cuanto a las circunstancias de agravación punitiva, ha sido pacífica la jurisprudencia al señalar que dentro de la órbita de las garantías que le asisten al procesado, y más concretamente el derecho al debido proceso, se involucra la congruencia que debe existir entre, ya sea, la acusación, formulación de cargos o variación de la calificación – art 404 CPP- y la sentencia, en lo

¹² folio 2 c-1

¹³ folio 8 c-1

que atañe a los aspectos personal (sujetos), fáctico (hechos y circunstancias), y jurídico (modalidad delictiva), lo que indica, que si uno de estos ingredientes no guarda identidad, su resultado será el quebrantamiento de las bases fundamentales de juicio y por ende la violación al derecho a la defensa¹⁴. Por ello toda causal de agravación -genérica o específica-, debe aparecer determinada en forma expresa en la resolución de acusación desde el punto de vista fáctico y jurídico¹⁵.

En desarrollo del principio de congruencia entre la acusación y el fallo, la fiscalía enrostró la circunstancia de agravación contenida en el artículo 104 numeral 7º - colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad o aprovechándose de esta situación -. causal que a voces de la doctrina comporta una diferencia entre la indefensión y la inferioridad y ella gravita en que la indefensión es el estado en que la persona que se encuentra sin medios de defensa, desamparado ante el agresor; en tanto por inferioridad se tiene como el estado de la víctima que pese a contar con medios de defensa no puede utilizarlos, o que se encuentra en situación de debilidad, o la misma ha sido creada por el homicida o conscientemente aprovechada¹⁶.

En el caso en examen, se observa que la modalidad comportamental del ilícito se perpetra en estado de indefensión, por cuanto previamente al homicidio a la víctima le fue suprimida cualquier posibilidad de defensa, o reacción, situación que se deduce al encontrar en la necropsia las manos amarradas hacia atrás con una cabuya de color amarillo¹⁷, aspecto ratificado en el

¹⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, *Sent.*, febrero 11 de 2004, rad. 14.343. / 12 de marzo de 2008. M.P. SIGIFREDO ESPINOSA PEREZ. Proceso 27096

¹⁵ Sentencia 12 de marzo de 2008. M.P. SIGIFREDO ESPINOSA PEREZ. Proceso 27096

¹⁶ EL HOMICIDIO. TOMO I. Orlando Gómez López. Página 457

¹⁷ folio 5 c-1

informe de 31 de diciembre de 2003, rendido por el investigador judicial del –CTI-¹⁸.

Lo que indica que dicha indefensión emergió por la finalidad subjetiva de que el obitado se había convertido en objetivo militar del grupo armado ilegal, lo que supone que los agresores previamente concertaron la manera como se iba a ejecutar el delito, de ahí que acudieran armados y con instrumentos idóneos a atarla, una vez impartida la orden de segar su vida, por parte de la organización armada en la que militó el inculpado.

Por manera que las evidentes condiciones en que fue hallado el cadáver de HEBERTO FIHOLL PACHECO, dan cuenta del real y efectivo estado de indefensión, en que fue puesto, al imposibilitarle cualquier otro medio para ejercer su defensa, lo que corrobora la efectividad de la ejecución, pues no de otra manera se hubiese tenido al occiso a merced de su actuar deliberado, quedando claro que la citada circunstancia de agravación aparece demostrada fáctica y jurídicamente.

De igual manera le fue enrostrada la causal 8º del art. 104 del C.P.. – con fines terroristas o en desarrollo de actividades terroristas -, respecto de ella la doctrina ha señalado como están integradas por dos componentes: uno subjetivo, que consiste en crear o mantener zozobra, inseguridad colectiva, incertidumbre acerca de la existencia de un peligro para las personas o las cosas, y otro objetivo, que tiene que ver con el empleo de medios o destrucción colectiva y que por ende pueden generar peligro común, es decir es lo que origina el terror o el miedo colectivo¹⁹. De modo que el fin terrorista se erige en el medio para exteriorizar el acto, y siendo el derecho penal de acto y no

¹⁸ folio 16 c-1

¹⁹ EL HOMICIDIO. TOMO I. Orlando Gómez López. Página 370

de autor, el miedo y la zozobra a la población será la consecuencia del mismo²⁰.

En el presente asunto, conforme lo señaló la fiscalía, el homicidio de HEBERTO PACHECO FIHOLL, fue dirigido a generar pánico en la sociedad, todo en aras de persuadir a quienes eran simpatizantes de una determinada ideología, para que se abstuvieran de compartirla.

Por ello al perpetrarse el homicidio de HEBERTO DE JESÚS FIHOLL PACHECO, por uno de los actores armados del conflicto interno, se ejecutó con el propósito de mantener la zozobra colectiva, creando incertidumbre sobre su actuar diario de sus pobladores, pues cualquiera de sus actividades o situaciones desembocaría en convertirse en objetivo militar.

Y el hilo conductor o medio utilizado para aterrorizar a la población fue el homicidio de EBERT DE JESÚS FIHOLL PACHECO, bajo el cargo de ser auxiliador o ideólogo de la guerrilla, según lo mencionó el procesado JOSE GREGORIO MANGONES LUGO, en injurada ante la jurisdicción de Justicia y Paz, al que se encuentra actualmente en calidad de postulado²¹.

Evidenciándose con su proceder el objetivo inequívoco de demostrarle a la población que las decisiones de la estructura son determinantes, y mostrándolo a la vez como un reprochable escarmiento a los pobladores de la zona, situación que se erige en prueba del terror y zozobra que buscaba generar el grupo armado.

²⁰ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. M.P. MAURO SOLARTE PORTILLA. Fecha: 27 marzo/05. Proceso 23742 / Sentencia 28 de mayo de 2008. M.P. AUGUSTO J. IBAÑEZ. Rad. 27004

²¹ folio 56 c-1

Además, sin desconocer que la región se encontraba sometida al terror e incertidumbre diario, pues como se indicó cualquiera de las acciones de sus pobladores eventualmente sería objetivo de un grupo armado, so pretexto de ayuda, simpatía o militancia con el otro bando, prueba de ello según lo refirió BEXSY CECILIA FIHOLL DURAN, hija del occiso, al indicar que en razón de la campaña política a la que se adhirió su padre, a la alcaldía de Pueblo Viejo, por parte de RAFAEL PALACIOS, se reunieron en unas cabañas a las que llegaron un grupo de individuos infiriendo amenazas, siendo uno de los destinatarios de estas el aquí procesado²².

De manera que el homicidio del docente en cuestión, devino con ocasión de una circunstancia casual, lo que afecta en gran manera la tranquilidad y seguridad pública, designio que elementalmente era el propuesto por los agresores, todo ello atado como mecanismo de amedrantamiento a la población, máxime que el homicidio fue ejecutado de manera selectiva y utilizando mecanismos que resultan seriamente cuestionables por su proceder.

En este orden, se encuentra cumplido el primer presupuesto para condenar por el delito de homicidio agravado.

6.1.2. Del Concierto para delinquir

La jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha ratificado que el delito de concierto para delinquir se presume cuando existe una organización permanente, conformada por un grupo de personas que ha convenido llevar a cabo un número plural de delitos de cualquier naturaleza,

²² folio 35 c-1-

colocando en peligro o lesionando distintos bienes jurídicos tutelados²³.

Bajo esta óptica, es evidente la demostración del injusto aludido, el cual se halla descrito en el artículo 340 del Código Penal, en la medida en que las autodefensas unidas de Colombia, ha dio parte del conflicto armado interno, y ello ha permitido que en diversas regiones del país haya hecho presencia militar.

Así su injerencia en la región de la población de Pueblo Viejo (Magdalena), es referida de alguna manera por BEXSY CECILIA FIHOLL DURAN²⁴ y FELICIDAD PACHECO OROZCO²⁵, al señalar la existencia de frentes de combate paramilitar, al punto de afirmar al unísono que el aquí procesado es un "matón".

De otra parte, el procesado en su injurada, acepta su militancia al grupo armado, indicando que era Comandante del Frente William Rivas, del Bloque Norte de las autodefensas campesinas de Córdoba y Úraba²⁶.

Y es precisamente en ese contexto histórico y probatorio, que surge incuestionable que las llamadas Autodefensas Unidas de Colombia están organizadas con mancomunidad y permanencia, que sus miembros están ligados entre sí con una responsabilidad que les es común y con carácter permanente, con una verdadera organización, jerarquía y con la intención de realizar hechos criminosos previamente acordados, lo que comporta que ejecutan la voluntad colectiva de la organización.

²³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. M.P.DR. MAURO SOLARTE PORTILLA. FECHA:18/04/2007
PROCESO: 23997

²⁴ folio 35 c-1

²⁵ folio 36 c-1

²⁶ folio 50 c-1

Se halla entonces plenamente acreditada la existencia del concierto para delinquir en su forma simple, es decir la ejecución de un número plural de delitos con capacidad de generar alarma social, atentando contra la seguridad pública, y condensándose el verbo rector de la norma en comento es decir “concertar”.

Continuando con el análisis del aspecto objetivo y en particular la circunstancia de agravación contenida en el inciso 2º - art. 340 C.P.-, se tiene que precedentes jurisprudenciales han referido que el tipo penal admite la posibilidad que el concierto tenga como propósito la comisión de delitos de terrorismo, narcotráfico, genocidio, desaparición forzada, homicidio, etc., lo que comporta que se trata de una manera autónoma de delincuencia²⁷.

En efecto, dentro de la dinámica de las autodefensas como organización delictiva, dentro de su estructura además de la jerarquía, existía igualmente la interdependencia funcional, que al tratarse de una organización armada ilegal, comportaba en que su distribución contenía matices netamente militares, los cuales en este caso, eran los encargados de las ejecutar el querer de la voluntad colectiva de la organización, y que no eran destinados la mayoría de las veces a la confrontación con el enemigo, sino de manera selectiva contra la población, con señalamientos devenidos de la casualidad, como se puede dilucidar en el presente asunto.

De ahí que las testigos aludidas BEXSY CECILIA FIOLO DURAN²⁸ y FELICIDAD PACHECO OROZCO²⁹, afirmen que alias “Carlos tijeras”, era el matón del pueblo y amenazaba a todo el mundo, señalamientos que no se encuentran lejanos a la realidad, pues

²⁷ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. M.P.DR. MAURO SOLARTE PORTILLA. FECHA:18/04/2007
PROCESO: 23997

²⁸ folio 35 c-1

²⁹ folio 36 c-1

justamente el procesado ratifica que el deceso del profesor FIHOLL PACHECO se produjo por que se decía que era militante del -ELN-³⁰, circunstancia que dentro del plenario no obtuvo comprobación.

De todo lo analizado, surge claro que el Frente William Rivas de las autodefensas, se había organizado para realizar entre otros, delitos contra la vida, con el propósito de promover acciones para causar temor social y desestabilizar las principales instituciones del Estado por falta de credibilidad, al cometer ejecuciones de manera selectiva contra la inerte población, concretándose así el verbo rector de la norma en comento y por ende el cumplimiento del primer presupuesto para condenar.

6.2.. De la responsabilidad.

En cuanto al aspecto subjetivo, este se halla plenamente acreditado con las revelaciones efectuadas por el procesado JOSE GREGORIO MANGONES LUGO, ante la jurisdicción de Justicia y Paz, como consecuencia del proceso de paz, donde indicó las circunstancias de tiempo, modo y lugar que motivaron para que se ordenara el homicidio de HEBERTO DE JESUS FIHOLL PACHECO³¹.

Es así como el procesado aceptó que era excomandante del Frente William Rivas, del Bloque Norte de las autodefensas campesinas de Córdoba y Uraba³², célula militar analizada en punto de materialidad, cuyo aspecto es ratificado BEXSY CECLIA FIHOLL DURAN y FELICIDAD PACHECO OROZCO, al señalarlo como el "matón del pueblo"³³.

³⁰ folio 59 c-1

³¹ folio 56 c-1

³² folio 50 c-1

³³ folio 35 y 36 c-1

Al paso dentro de los derechos que le asisten a las víctimas, y más concretamente, la verdad de lo acontecido, agregó que el móvil del homicidio del profesor HEBERTO FIHOLL PACHECO, fue porque tenía un infiltrado en el Frente Francisco Javier Castaño del –ELN-, y le informaron que el occiso subía a la Sierra Nevada a dictar cátedra a dicha estructura guerrillera, razón por la cual sin mas ordenó su homicidio³⁴, sin que dentro del paginario obre prueba que apunte a corroborar la referida militancia guerrillera del occiso, y que insiste el procesado, fue el motivo de su deceso.

Sin embargo en cuanto al cumplimiento de la orden que impartió en cumplimiento del discurso político de la estructura armada en la que militó, indicó que las circunstancias de tiempo, modo y lugar las puede proporcionar EDWIN FERRER, alias el ruso, pues fue otro de los partícipes del hecho, y él solo se limitó a impartir la trascendental decisión de orden su muerte³⁵.

Asimismo existen otros medios de prueba que corroboran lo revelado en Justicia y Paz por el desmovilizado excomandante, como es el informe signado por funcionario del –CTI- y calendado del 31 de diciembre de 2003, en el que documentó que según las labores de investigación se tuvo conocimiento que al occiso se le acercaron varios individuos que formaban parte de un grupo armado (sin especificar), y se lo llevaron³⁶.

Ello aunado a lo expuesto por la hija del occiso BEXSY CECILIA FIHOLL DURAN, al señalar que su padre le había informado la amenaza hecha por “Carlos tijeras”, durante una reunión política, la cual puso en conocimiento de las autoridades³⁷.

³⁴ folio 56-58 c-1

³⁵ folio 57 c-1

³⁶ folio 16 c-1

³⁷ folio 35 c-1

Probanzas estas que corroboran la veracidad de la prueba trasladada, por ello ante la contundencia del panorama probatorio es que el procesado decide recoger sus exculpaciones y aceptar su responsabilidad en el reato, la cual no fue consecuencia del albur o la casualidad, pues de todo lo analizado surge sin mayor esfuerzo que aquél optó libremente por encaminar su voluntad a la consecución del hecho punible, con las consecuencias ya conocidas.

De manera que dentro de la órbita del codominio funcional, la línea de mando que se encontraba a cargo del procesado JOSE GREGORIO MANGONES LUGO, ordenó la ejecución de HEBERTO FIHOLL PACHECO, surgiendo así una operación delictiva, que para su consecución requirió de una distribución de tareas, en que cada uno de sus partícipes, actuó con conocimiento y voluntad en la procura del resultado comúnmente querido.

Siendo relevante referir que en torno a los miembros de las organizaciones criminales, sus cabecillas o mandos la jurisprudencia claramente ha indicado que no tienen la condición de determinadores, pues al tratarse de organización, sus militantes no solo comparten sus ideales, sino también sus políticas de operación, y por ello los hechos delictivos ordenados por los cabecillas los comprometen en calidad de coautores³⁸.

Por ello la atribución de culpabilidad es a título de coautor, en cuanto a que existe un componente objetivo, que corresponde al codominio funcional, como se ha venido señalando la participación de JOSE GREGORIO MANGONES LUGO, se tiene que

³⁸ Sentencia 8 de agosto 2007. M.P. MARIA DEL ROSARIO GONZALEZ DE LEMUS. Rad. 25.974

su participación en la ejecución de HERBERTO DE JESÚS FIHOLL PACHECO, su intrusión no fue casual³⁹.

Además su aporte en la comisión del injusto fue trascendental para su ejecución, toda vez que al ser comandante del frente le permitía ostentar la dirección de las actividades delictivas, entre ellas ordenar la ejecución del docente HEBERTO DE JESÚS FIHOLL PACHECO.

De manera que el aporte del procesado ocurrió en el momento en que se inició la realización del verbo rector que guiaba el designio criminal, al ordenar la ejecución, lo que corrobora que su intrusión no fue causal, y ello sin lugar a dudas comporta una mayor seguridad al momento de perpetrar el ataque al docente, pues seguido de la orden, encomendó a los restantes integrantes de la organización delictiva la luctuosa ejecución .

En lo que atañe al ingrediente subjetivo, es evidente que existió un acuerdo para segar la vida del docente HERBERTO FIHOLL PACHECO, pues la distribución de tareas al momento de su ejecución, así lo evidencian, máxime que al tratarse de una estructura compleja y permanente surge de manera inocultable la interdependencia funcional para su comisión.

En conclusión, le asiste la responsabilidad a JOSE GREGORIO MANGONES LUGO en los hechos reseñados. Los actos que encaminó antes, durante y después en la ejecución del ilícito de que fue víctima HEBERTO DE JESUS FIHOLL PACHECO demuestran el cumplimiento del designio criminal impartido por la estructura ilegal a la que pertenecía, optando así por

³⁹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. M. P.
05/10/2006. PROCESO:22358

DR. YESID RAMIREZ BASTIDAS. FECHA:

transgredir el ordenamiento jurídico de manera libre, consciente y voluntaria, de ahí la imposición de la condena.

7. DE LA PUNIBILIDAD

Teniendo en cuenta los delitos por los que será condenado, en primer lugar se tiene que el delito de homicidio agravado aparece previsto en el artículo 104 del C.P. con una pena privativa de la libertad de veinticinco (25) a cuarenta (40) años de prisión - 300 a 480 meses- que se erige en el marco punitivo de movilidad.

En procura a fijar el cuarto en que se ha de ubicar la pena, se ha de precisar que no concurren circunstancias de mayor punibilidad –art. 58-, en razón a que las mismas no fueron expresamente imputadas en la resolución de acusación o su equivalente, para ser deducidas en la sentencia, por tener repercusión en la dosificación punitiva⁴⁰. Igual sucede con las circunstancias de menor punibilidad – art 55 – , por ello la pena se ubicará en el primer cuarto, esto es entre 300 y 345 meses de prisión.

Definido el ámbito punitivo de movilidad, la pena a imponer se fijará, teniendo en cuenta la menor o mayor gravedad de la conducta, daño real o potencial, intensidad del dolo, y demás aspectos determinados en el inciso 3º del artículo 61 del Código Penal; así, evidente que la conducta desplegada por el procesado es de las catalogadas como de mayor connotación, dado el impacto generado en el conglomerado social, en virtud a que la modalidad comportamental encaminada y medios utilizados para segar la vida de HERBERTO DE JESÚS FIHOLL PACHECO, da cuenta del ímpetu desarrollado por el aquí procesado, todo en aras a atentar contra la seguridad y tranquilidad de la sociedad,

⁴⁰ Sentencia 12 de septiembre de 2007. M.P. Julio Enrique Socha Salamanca. Rad.22.349

con señalamientos por parte de la organización a la que pertenecía, con la finalidad de arrogarse la supuesta facultad de administrar Justicia, por ello se hace necesario imponer una sanción punitiva, dentro de un marco de prevención y protección, buscando la readaptación social y la readecuación de su comportamiento, por lo que se le irrogará el máximo del cuarto, es decir una pena de 345 meses de prisión, como coautor responsable del delito de homicidio agravado.

En cuanto al delito de concierto para delinquir, el cual ha sido en su punibilidad modificado de manera constante, se tiene que en virtud de dicho tránsito normativo, la pena mas favorable es la contenida en la Ley 733 de 2002 que fluctúa entre 6 y 12 años y multa de 2.000 a 20.000 smlv - 72 a 144 meses de prisión - .

Como no concurren circunstancias de mayor punibilidad, la pena se ubicará en el primer cuarto, que oscila entre 72 a 90 meses de prisión y multa de 2.000 a 6.500 smlv.

Ahora, teniendo en cuenta los factores de ponderación para fijar la pena privativa de la libertad, habrá de precisarse que se trata de acciones perpetradas por organizaciones delictivas autónomas, capaces de generar alarma social y desestabilizar la tranquilidad y seguridad pública, entre cuyos derroteros de la estructura armada en la que militó el procesado, era para perpetrar homicidios en varios en la región del Magdalena al punto de ser reconocido en la región por dicha constante, conducta que elementalmente merece mayor severidad, razón por la cual se les impondrá el máximo del cuarto, es decir 90 meses de prisión.

A efectos de determinar la cuantía de la multa, se tendrá en cuenta en cuenta el daño causado con la infracción, intensidad de la culpabilidad, y demás contemplados en el inciso 3º del artículo 39 del Código Penal y cuya cuantificación debe restringirse al marco fijado por la Ley⁴¹, dado dichos lineamientos se le impondrá también el máximo fijado en el cuarto, es decir 6.500 smlv

Para efectos del concurso se parte de la pena más grave que es el injusto contra la vida 345 meses, guarismo al que se le aumentara 60 meses por el fenómeno concursal heterogéneo con el injusto contra la seguridad pública – concierto para delinquir agravado -, para un total de **405 meses y multa de 6.500 smlv.**

En punto a la rebaja por sentencia anticipada, en virtud del reciente pronunciamiento de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en el que retomó sus planteamientos en torno a la dicha figura, tras considerar que las normas que regulan la reducción de la pena, tienen efectos sustantivos al tener injerencia en la libertad personal del inculcado, y por ello el inciso primero del artículo 351 de la Ley 906 de 2004, puede ser aplicado de manera retroactiva a situaciones gobernadas por la Ley 600 de 2000, en aplicación de la favorabilidad.

Para ello después de un estudio comparado entre el instituto de la sentencia anticipada y el allanamiento a cargos, teniendo en cuenta su naturaleza, la necesidad de estar precedido en ambos casos con una formulación de cargos, la existencia de un control de legalidad, la presunción de inocencia en el sentido que el Juez puede dictar el fallo con base en la aceptación, sino en la pruebas

⁴¹ Sentencia 24 de enero de 2007, radicado 23.518. M.P. MARINA PULIDO DE BARON

aducidas al proceso o la evidencia o material probatorio, según el procedimiento; también la publicidad del fallo, la reafirmación y reconocimiento al principio de la lealtad procesal como expresión de buena fe, comportan igualmente una confesión simple, promueven igualmente la eficiencia del sistema judicial, agregando que el allanamiento a cargos posee tópicos que lo diferencian de los acuerdos y negociaciones, y por ende no corresponde a misma filosofía de los últimos, los cuales subyacen en una relación consensuada entre el fiscal y el imputado, y por ello devine el carácter homologable con la sentencia anticipada⁴².

En este mismo sentido el Alto Tribunal recientemente aclaró las equivalencias por favorabilidad, y al caso en estudio en tratándose que la aceptación se efectuó en la instrucción, señaló que la rebaja será de por lo menos de una tercera parte más un día, para superar el máximo de la reducción señalado para la segunda oportunidad⁴³

Esta interpretación normativa es prohijada también por la Corte Constitucional al refirió acerca de la necesidad de la ponderación punitiva contenida en el artículo 351 de la Ley 906/04, pues *"No basta acudir de manera simple al máximo previsto en la nueva disposición ("hasta la mitad"); la fórmula ponderada por la que optó el legislador impone extender al cálculo del monto de la rebaja los criterios que rigieron la determinación de la pena"* ⁴⁴.

Así las cosas cabe precisar que no es procedente en este evento reconocer el monto total por favorabilidad, habida cuenta de la

⁴² Sentencia 8 abril de 2008. M.P. AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMAN. R

⁴³ Sentencia 8 abril de 2008. M.P. AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMAN. R

⁴³ Sentencia 8 abril de 2008. M.P. AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMAN. R
29586- 24402 9 de junio y 28 de mayo de 2008. Alfredo Gómez Quintero

⁴⁴ T-091/06 Corte Constitucional

reiterada gravedad de la modalidad comportamental y medios utilizados, por ello solo se le reconocerá el 40% tanto a la pena privativa de prisión como de multa y por tanto, la pena a imponer a JOSE GREGORIO MANGONES LUGO será de **DOSCIENTOS CUARENTA Y TRES MESES DE PRISIÓN y MULTA DE TRES MIL NOVECIENTOS (3.900) SMLV.**

La multa deberá consignarse en la cuenta judicial No. 050-00118-9 denominada DTN- Multas y Caucciones- Consejo Superior de la Judicatura, sin código rentístico⁴⁵ designada para tal efecto. En firme este pronunciamiento se remitirá copia del mismo a la Oficina de Jurisdicción Coactiva, de la Unidad de Auditoria de la Oficina de Cobro Coactivo.

Como pena accesoria a la de prisión, se impondrá a JOSE GREGORIO MANGONES LUGO, la consistente en la Inhabilitación de derechos y funciones públicas por el término de **VEINTE (20) AÑOS**, conforme lo señala el art. 51 del C.P.

8.- DE LA INDEMNIZACION DE PERJUICIOS

En el marco de los derechos que le asiste a las víctimas en el proceso penal, su campo de protección, restablecimiento y restitución, ha ampliado su espectro, teniendo en cuenta los estándares internacionales, en el sentido de no solo abarcar el interés pecuniario, sino la posibilidad de saber lo que sucedió, a que no haya impunidad y el acceso a la justicia para efectividad de sus derechos, ello atendiendo los instrumentos internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad, en tanto al estado le corresponde evitar la impunidad, lo que comporta que debe buscar la verdad y la justicia⁴⁶.

⁴⁵ Circular No. 043 Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial. Consejo Superior de la Judicatura.

⁴⁶ C-209/07

Además el constituyente le proporcionó rango constitucional a los derechos de las víctimas, en aras a buscar el goce efectivo de los derechos, promoviendo su participación en el proceso penal para lograr la concreción de los derroteros antes enunciados, los cuales también abarcan una dimensión colectiva, ello cuando hay afectación de colectividades o comunidades directamente afectadas, como en el derecho internacional humanitario; y una individual, que corresponde a la adopción de medidas individuales frente a los derechos restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantía de no repetición, es decir todos los daños y perjuicios irrogados por la víctima⁴⁷.

En este orden, frente a los derechos ya señalados y teniendo claro entonces que todo hecho punible genera la obligación de reparar los daños y perjuicios morales y materiales que de él han provenido en aplicación de los artículos 94 y 96 del C.P.-, se procederá a su determinación en concreto, observando también los factores contenidos en el inciso 2º del artículo 97 ibídem, los cuales deben encontrarse debidamente probados en tratándose de los materiales.

8.-1.- Perjuicios materiales

Al interior del presente trámite no se demostró la causación de un daño material derivado del daño emergente, como tampoco del lucro cesante, por ello al no encontrarse probado el mismo, no será motivo de valoración, en términos del art. 97 del C.P., que de manera puntual señalan que estos deben demostrarse.

8.2 De los Perjuicios morales

⁴⁷ C-454/06

Para determinar esta materia se debe tener en cuenta la grave modalidad del infracción, así como la naturaleza, agravio y aflicción, el cual en este caso, fue generado de manera inesperada por una estructura armada ilegal, afectando con ello a la familia del occiso HERBERTO DE JESÚS FIHOLL PACHECO, quienes se vieron avocados a la aflicción imprevista de perderlo de manera violenta, por ello se condenará a pagar al condenado JOSE GREGORIO MANGONES LUGO, sin perjuicio de los demás copartícipes que eventualmente llegaren a condenarse en virtud de estos hechos de manera solidaria, a cancelar en favor de los herederos del occiso HEBERTO DE JESUS FIHOLL PACHECO, el equivalente en moneda nacional de MIL (1000) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES.

Como consecuencia de la presente determinación se ordenará la inscripción de presente decisión al Fondo para la Reparación de las Víctimas, conforme al artículo 54 de la Ley 975 de 2005, en virtud a que el inculpado JOSE GREGORIO MANGONES LUGO, se hallan en proceso de reincorporación a la vida civil por la vía de beneficios judiciales a través de la citada disposición.

9.- DE LOS MECANISMOS SUSTITUTIVOS DE LA PENA

En cabeza del sentenciado JOSE GREGORIO MANGONES LUGO, no cumplen las condiciones establecidas en el artículo 63 y 38 del Código Penal, para la concesión del subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, en razón a que el monto de la pena impuesta y la prevista en la ley respectivamente, sobrepasa el factor objetivo, circunstancia que releva al despacho de hacer cualquier consideración con el aspecto subjetivo.

En consecuencia, una vez cesen los motivos de las autoridades en las que se encuentran a disposición el sentenciado, se dispondrá el cumplimiento de la pena aquí impuesta, en el establecimiento carcelario designado para tal efecto por el - INPEC-.

10.- OTRAS DECISIONES

Remitir copia de la presente decisión a la Unidad de Justicia y Paz de la Fiscalía General de la Nación para los fines que haya lugar.

A efectos de garantizar el derecho a la Justicia, a las víctimas dentro del presente asunto, se dispondrán las siguientes compulsas de copias con miras a que se investigue en la Fiscalía General de la Nación a los demás copartícipes y conductas punibles:

- ✓ Compulsar copias para que se investigue la presunta coautoría en el presente injusto por parte de EDWIN FERRER alias "RUSO" y alias "ANGEL", quienes fuera señalados por el procesado de ser coautor del presente injusto.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO ONCE PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO, Administrando Justicia en nombre de la República y por la Autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONDENAR a JOSE GREGORIO MANGONES LUGO, alias "CARLOS TIJERAS", a la pena principal de **DOSCIENTOS CUARENTA Y TRES MESES DE PRISIÓN y MULTA DE TRES MIL NOVECIENTOS (3900) SMLV,** como coautor del delito de homicidio agravado en concurso heterogéneo con concierto para delinquir agravado, y la pena accesoria de

Inhabilitación de derechos y funciones públicas por el término de **VEINTE (20) AÑOS.**

SEGUNDO.- CONDENAR a **JOSE GREGORIO MANGONES LUGO**, al pago de la indemnización por perjuicios por los daños morales irrogados, en cuantía de **MIL (1000) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES** en favor de quien demuestre el derecho.

TERCERO - ORDENAR la inscripción de presente decisión al Fondo para la Reparación de las Víctimas, conforme al artículo 54 de la Ley 975 de 2005, en virtud a que el acusado **JOSE GREGORIO MANGONES LUGO**, se hallan en proceso de reincorporación a la vida civil por la vía de beneficios judiciales a través de la citada disposición.

CUARTO.- DECLARAR que no hay lugar a conceder al aquí sentenciado los mecanismos sustitutivos de la pena de prisión, debiendo cumplir la pena aquí impuesta en el establecimiento penitenciario que señale la dirección del INPEC. Informar a la Unidad de Justicia y Paz de la Fiscalía General de la Nación la presente decisión.

QUINTO.- DAR cumplimiento al acápite de otras decisiones.

SEXTO.- Contra la presente providencia procede el recurso de apelación, que se surtirá ante la Sala Penal del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, conforme a lo establecido en el artículo 3º del Acuerdo N° 4959 de 2008 emanado del Consejo Superior de la Judicatura.

SÉPTIMO.- En firme la presente decisión envíese la actuación a los **JUZGADOS PENALES DEL CIRCUITO ESPECIALIZADOS** -

REPARTO- de SANTA MARTHA, por competencia territorial y por tratarse de una competencia de descongestión para lo pertinente.

OCTAVO.- Oficiar a las autoridades correspondientes sobre la ejecución de la sentencia en términos del art. 462 del C de P.P.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

La Juez, **TERESA CASTILLO CASAS**

Anticipada
S.A.homicidio fin terr y con agrav-Carlos Tijeras