



## **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**

### **SALA PENAL**

**RADICADO:** 05001 60 00206 2023 02015  
**PROCESADO:** JAIR MARTÍNEZ MARTÍNEZ  
**DELITO:** RECEPTACIÓN  
**ASUNTO:** APELACIÓN SENTENCIA  
**ORIGÉN:** JUZGADO 29 PENAL DEL CIRCUITO  
**DECISIÓN:** CONFIRMA  
**M. PONENTE:** JUAN CARLOS ACEVEDO VELÁSQUEZ

Aprobado Acta No. 036

Medellín, veintidós (22) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

### **OBJETO DE DECISIÓN**

En sentencia anticipada emitida el 18 de septiembre de 2023, la Juez 29 Penal de Circuito de Medellín, condenó a Jair Martínez Martínez como coautor penalmente responsable del delito de receptación, imponiéndole la pena principal de prisión de treinta y seis (36) meses y multa de tres puntos cinco (3.5) S.M.L.M.V, y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual lapso. Le negó la suspensión condicional de la ejecución de la sanción privativa de la libertad y la prisión domiciliaria.

Contra esta decisión interpuso recurso de apelación el defensor en punto a la no concesión de los subrogados penales, por lo que la Sala se apresta a desatar la alzada al constatar que fue oportuna y debidamente sustentado el recurso.

## **ANTECEDENTES**

### **HECHOS**

Los hechos jurídicamente relevantes fueron narrados de la siguiente manera por la funcionaria de conocimiento.

*"El 26 de enero de 2023, JAIR MARTÍNEZ MARTÍNEZ fue sorprendido por miembros de la policía nacional, a bordo del vehículo automotor marca Chevrolet, línea JOY sedan, color gris, de placas LGQ 365, número de chasis 9B6KH69TONB202656, número de motor MPA015205, modelo 2022, al cual le figuraba un reporte por hurto con el SPOA 0500160002062023-01957 del 25 de enero de 2023 en la carrera 53ª Calle 50 del Municipio de Bello- Antioquia, según denuncia del señor Ceuleman de Jesús Arango Duque".*

### **ACTUACIÓN RELEVANTE**

Ese mismo día, ante el Juzgado 5º Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Medellín, se realizan las audiencias de legalización de captura, el ente acusador formuló imputación en contra de Jair Martínez Martínez, como autor del delito de receptación, de conformidad con los artículos 29 inciso 1º y 327 del Código de las Penas, él imputado no se allanó a los cargos formulados y se le impuso medida de aseguramiento en su domicilio.

El 23 de marzo de 2023, el Juzgado 29 Penal del Circuito avocó conocimiento del proceso, tras algunos aplazamientos, el 27 de julio de ese mismo año, la Fiscalía 35 Seccional de esta ciudad, instalada la audiencia de acusación presentó preacuerdo.

Se establecieron los términos de la negociación de la siguiente manera:

- 1) *El ciudadano JAIR MARTÍNEZ MARTÍNEZ, quien se encuentra plenamente identificado, acepta la comisión de los hechos jurídicamente relevantes, y por tanto su responsabilidad penal como AUTOR de la conducta punible de RECEPTACION, descrita y sancionada en el artículo 447 INC. 2º del C.P.*
- 2) *Como contraprestación y como único beneficio, la fiscalía DEGRADA la participación de AUTOR a CÓMPLICE, otorgando la rebaja máxima sobre el mínimo de la pena prevista para el delito de RECEPTACION.*
- 3) *La fiscalía pacta una pena de TREINTA Y SEIS (36) MESES DE PRISION*
- 4) *MULTA de TRES PUNTO CINCO (3.5) S.M.L.M.*

Verificados los elementos que soportan el mínimo de tipicidad y realizada la audiencia de individualización de pena, se impartió aprobación al preacuerdo.

El 18 de septiembre de 2023, el juzgado de primera instancia emitió fallo condenatorio en contra del señor Jair Martínez Martínez, de conformidad con los términos del preacuerdo.

### **DECISIÓN QUE SE REvisa**

La Juez 29 Penal del Circuito de Medellín condenó al procesado en correspondencia con el allanamiento a cargos vía preacuerdo, así: (i) a la pena principal de prisión de treinta y seis (36) meses y multa de tres punto cinco (3.5) S.M.L.M.V, del mismo modo a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual lapso y (ii) le negó la suspensión condicional de la ejecución de la sanción privativa de la libertad y la prisión domiciliaria, por expresa prohibición legal.

La funcionaria de conocimiento frente a suspensión condicional de la ejecución de la pena de prisión, indicó que se debe tener en cuenta que, aunque la pena no excede los cuatro años de prisión, lo que inicialmente podría cumplir con el primer requisito objetivo mencionado en el artículo 63 del Código Penal, dicho beneficio se ve negado de manera expresa según lo establecido en el artículo 68A del mismo código, el cual prohíbe los beneficios y subrogados para el delito de receptación. Por lo tanto, concluyo que el sustituto resultaba improcedente, sin necesidad de considerar los aspectos subjetivos de la norma.

Asevero que, la interpretación del abogado de la defensa sobre el artículo 63 del Código Penal y sus incisos no es aceptada, ya que la prohibición establecida en el artículo 68A del Código Penal no está condicionada a la verificación de antecedentes penales del sentenciado cuando se aplica a uno de los requisitos de los delitos contemplados en la norma. Por lo tanto, la confusión conceptual generada por la defensa en cuanto a la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la libertad condicional no es válida, dado que se trata de institutos jurídicos claramente distintos.

Adujó que, la prisión domiciliaria como sustituto de la pena de prisión, de acuerdo con lo establecido en el artículo 38B del mismo código, también se ve afectada por la prohibición del artículo 68A, que, aunque la pena por el delito en cuestión sea menor a 8 años de prisión en su mínimo, la prohibición mencionada impide continuar con el análisis de los demás requisitos del beneficio, lo que lo hace absolutamente improcedente sin necesidad de considerar aspectos subjetivos.

Finalmente sostuvo que, la defensa tiene la posibilidad de presentarse ante el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad para solicitar la prisión domiciliaria para su representado, siempre y cuando se acrediten los presupuestos necesarios durante esa etapa procesal, ya que, el registro civil de nacimiento aportado por la defensa en la audiencia solo certifica la calidad de padre del sentenciado respecto al menor de edad Liam Jacobo Martínez, nacido el 18 de diciembre de 2016, lo cual no es suficiente para acceder al sustituto penal.

### **DE LA APELACIÓN**

Esta sentencia, en punto a la concesión de los subrogados penales, fue apelada por el representante del procesado, para quien en el presente caso es necesario analizar a profundidad el artículo 63 del código penal el cual fue modificado por la ley 1709 de 2014, el cual establece unos requisitos para conceder la suspensión de la ejecución de la pena.

En su sentir, el primer requisito es de carácter meramente objetivo, que sobre el mismo no existió ninguna clase de reproche por parte del despacho, que además para el despacho se cumple a cabalidad.

A la par, afirmó que sobre el segundo requisito el despacho se ampara para no conceder el beneficio del artículo 63 del Código Penal, pero consideró el defensor que dicho artículo debe analizarse de manera armoniosa, que deben analizarse los requisitos de los numerales 2 y 3 de manera conjunta, dado que trae varias consideraciones, que la primera de ellas es lo que pasa cuando un procesado tiene antecedentes, lo que se analiza en el numeral tercero, que dice la norma que el juez podrá conceder este beneficio cuando los antecedentes

personales, familiares y sociales del sentenciado sean indicativos de que no existe necesidad de la ejecución de la pena.

Expresó que, la segunda consideración es la contemplada en el numeral segundo, la cual es que sea un sentenciado sin antecedentes, pero que no se trate de un delito del inciso segundo del artículo 68A, que en este caso la norma dice al sentenciado que solo es necesario acreditar que la sentencia es inferior a 4 años, tal y como lo establece el numeral primero, pero que deja esta norma sin analizar un caso en particular, el cual es el del sentenciado sin antecedentes, pero que se trata de un delito de los contenidos en el inciso segundo del artículo 68A, y se pregunta el togado, ¿Qué debe hacer el juez para conceder o negar el beneficio en este caso?.

El apelante cita la norma:

*"Si la persona condenada carece de antecedentes penales **y** no se trata de uno de los delitos contenidos el inciso 2º del artículo 68A de la ley 599 de 2000..."* (subraya, cursiva y negrilla fuera del texto).

La defensa alude que, lo anterior implica que analizar esta norma en ese caso en particular, otorgándole al mismo un beneficio adicional, pero no niega a los demás casos la posibilidad de ese beneficio.

Igualmente, aseguró el censor que, la norma dijera en lugar de la **"y"** que se subrayó y puso en negrilla, **"o"**, estaría incluyendo el caso de su prohijado, de manera positiva, es decir otorgando el beneficio sólo con el cumplimiento del requisito de pena inferior a los 4 años, pero que se puede decir que por no estar incluido en esta norma, se excluye por completo de la concepción del beneficio del artículo 63, por lo tanto la

respuesta es que no se excluye, dado que para que se pueda excluir de beneficios, la norma debe decirlo claramente y que en la norma citada se está trayendo un beneficio adicional para las personas que cumplen con esos dos requisitos, pero que no se le está quitando el beneficio a las personas que cumplen con al menos uno de ellos.

Por lo que, para el recurrente, los dos requisitos que trae el numeral 2° del artículo 63 para la concepción del beneficio de suspensión de la ejecución de la pena, se hace análisis expreso de uno de ellos, el de la persona condenada con antecedentes dentro de los 5 años anteriores, pero no se hace alusión al otro requisito del numeral segundo es decir de las personas que carecen de antecedentes y se trata de uno de los delitos contenidos en el inciso segundo del artículo 68A, por lo que para él la norma deja ese vacío legal.

Considera el defensor que ese vacío legal debe llenarse de la manera más favorable de acuerdo con el principio de favorabilidad de la ley penal al procesado. Que lo cual implica que se deben utilizar la herramienta jurídica más óptima para dicho objetivo, que en el caso en concreto la herramienta más adecuada es la analogía. Que dicha analogía se debe hacer de manera favorable con el contenido de la misma norma que tiene el vacío legal, es decir el artículo 63 de la ley 599, llegando a la conclusión que entonces el beneficio se debe estudiar a la luz bien sea del numeral 2 o del numeral 3.

Concluye manifestado que bajo esa óptica es claro que si es posible conceder a su prohijado el beneficio de suspensión condicional de la pena, dado que no existe prueba dentro de los elementos materiales probatorios, que demuestre que su prohijado no cumple con los otros requisitos de los numerales 2 y 3. Que para el caso del numeral segundo

se cumple, toda vez que la pena impuesta es inferior a 4 años, y para el caso del numeral 3, también se cumple, dado que los antecedentes personales, familiares y sociales del señor Jair Martínez Martínez, no son indicativos que exista necesidad de ejecución de la pena.

Solicitó finalmente que se revoque la decisión de no conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

### **CONSIDERACIONES**

Atendiendo a la legitimidad e interés que asiste al defensor para apelar la sentencia condenatoria de primera instancia, la Sala se ocupará de establecer su juridicidad y acierto.

De acuerdo con los planteamientos del apelante, los problemas jurídicos a resolver en este caso consisten en determinar:

¿Jair Martínez Martínez tiene derecho al otorgamiento de la suspensión condicional de la ejecución de la pena?

En relación con el problema jurídico planteado, destaca esta instancia, que, los principios fundamentales de la pena se crearon por parte del legislador, así como la finalidad de los mecanismos sustitutivos de la pena que se concreta en reemplazar una pena más restrictiva del derecho de la libertad por una más favorable. Entre estos mecanismos se encuentran los subrogados penales de la suspensión de la ejecución de la pena, la libertad condicional, y los sustitutivos de la pena privativa de libertad, entre ellas, la prisión domiciliaria, cuya concesión depende de que se cumplan los requisitos que, para tal fin, mismos que han sido claramente establecidos por el legislador.

De acuerdo a lo anterior y para el caso objeto de estudio, se tiene que el legislador ha limitado la concesión de estos subrogados conforme a lo dispuesto en el artículo 68A; dicha normativa prohíbe la concesión de beneficios y subrogados penales para ciertos delitos entre los que se encuentra el delito de receptación por el cual se declaró la responsabilidad penal del procesado. En su contenido literal, la norma dispone:

*“Artículo 68A. Exclusión de los beneficios y subrogados penales. No se concederán la suspensión condicional de la ejecución de la pena; la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión; ni habrá lugar a ningún otro beneficio, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración regulados por la ley, siempre que esta sea efectiva, cuando la persona haya sido condenada por delito doloso dentro de los cinco (5) años anteriores.*

*Tampoco quienes hayan sido condenados por delitos dolosos contra la Administración Pública; delitos contra las personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario; delitos contra la libertad, integridad y formación sexual; estafa y abuso de confianza que recaigan sobre los bienes del Estado; captación masiva y habitual de dineros; utilización indebida de información privilegiada; concierto para delinquir agravado; lavado de activos; soborno transnacional; violencia intrafamiliar; hurto calificado; extorsión; homicidio agravado contemplado en el numeral 6 del artículo 104; lesiones causadas con agentes químicos, ácido y/o sustancias similares; violación ilícita de comunicaciones; violación ilícita de comunicaciones o correspondencia de carácter oficial; trata de personas; apología al genocidio; lesiones personales por pérdida anatómica o funcional de un órgano o miembro; desplazamiento forzado; tráfico de migrantes; testaferrato; enriquecimiento ilícito de particulares; apoderamiento de hidrocarburos, sus derivados, biocombustibles o mezclas que los contengan; **receptación**; instigación a delinquir; empleo o lanzamiento de sustancias u objetos peligrosos; fabricación, importación, tráfico, posesión o uso de armas químicas, biológicas y nucleares; delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes y otras infracciones; espionaje; rebelión; y desplazamiento forzado; usurpación de inmuebles,*

*falsificación de moneda nacional o extranjera; exportación o importación ficticia; evasión fiscal; negativa de reintegro; contrabando agravado; contrabando de hidrocarburos y sus derivados; ayuda e instigación al empleo, producción y transferencia de minas antipersonal.*

*Lo dispuesto en el presente artículo no se aplicará respecto de la sustitución de la detención preventiva y de la sustitución de la ejecución de la pena en los eventos contemplados en los numerales 2, 3, 4 y 5 del artículo 314 de la Ley 906 de 2004". (Negrilla fuera de texto).*

Sobre la finalidad de esta prohibición se ha pronunciado la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, indicando que:

*"Si bien uno de los objetivos de la Ley 1709 de 2014 fue el de que se utilizaran las «penas intramurales como último recurso», en virtud de lo cual se propuso y aprobó la eliminación de criterios subjetivos para la concesión de subrogados penales en determinadas circunstancias; ha de recordarse que el segundo inciso del artículo 68A que excluye esa posibilidad frente a determinados delitos, fue adoptado y desarrollado por estatutos legales que respondían, por el contrario, a la necesidad de fortalecer, entre otros, los mecanismos judiciales de lucha contra determinadas formas de comportamientos criminales (la corrupción en la Ley 1474 y la delincuencia común en la Ley 1453, ambas de 2011".<sup>1</sup>*

Por ello, lo jurídicamente correcto es respetar la autonomía del legislador en la creación de normas penales y de procedimiento, y reconocer que el poder de configuración normativa que le asiste en los sistemas democráticos de derecho le permite desarrollar un programa para enfrentar los fenómenos criminales, al cual debemos ceñirnos los aplicadores de normas, porque en nuestras manos no se encuentra el diseño de la política criminal del estado.

---

<sup>1</sup> Auto AP082-2018 (radicado 51775)

Así, si bien el recurrente no desconoce el contenido de la norma transcrita, fundamenta su postura, en el hecho de que, bajo su perspectiva, el artículo 63 del Código de las penas conlleva a un vacío jurídico el cual debe ser resuelto en favor de su prohijado el señor Martínez Martínez, al punto que el punible de receptación si bien se encuentre entre las prohibiciones del artículo 68A, es dable otorgar la suspensión condicional de la pena al sentenciado, porque de acuerdo a su análisis cumple con los requisitos que contrae la norma citada.

Ahora bien, como se evidencia de la transcripción normativa del artículo 68A del Código Penal, las conductas punibles se encuentran claramente enlistadas; el artículo 63 de nuestra norma sancionatoria tipifica en debida forma los requisitos para que sea procedente conceder el beneficio de la suspensión de la pena de la siguiente manera:

*La ejecución de la pena privativa de la libertad impuesta en sentencia de primera, segunda o única instancia, se suspenderá por un período de dos (2) a cinco (5) años, de oficio o a petición del interesado, siempre que concurren los siguientes requisitos:*

- 1) Que la pena impuesta sea de prisión que no exceda de cuatro (4) años.*
- 2) Si la persona condenada carece de antecedentes penales y no se trata de uno de los delitos contenidos el inciso 2o del artículo 68A de la Ley 599 de 2000, el juez de conocimiento concederá la medida con base solamente en el requisito objetivo señalado en el numeral 1 de este artículo.*
- 3) Si la persona condenada tiene antecedentes penales por delito doloso dentro de los cinco (5) años anteriores, el juez podrá conceder la medida cuando los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado sean indicativos de que no existe necesidad de ejecución de la pena.*

De acuerdo a la referencia y en el caso concreto, el numeral 1° se encuentra plenamente satisfechos, pues como se conoce la condena fue determinada en la pena de 36 meses de prisión.

Frente al su numeral segundo, el cual es el que se discurre por parte del sensor, tenemos que ser específico en indicar que la persona penada debe carecer de antecedentes penales y no se trate de uno de los delitos contenidos en el inciso 2° del artículo 68A, por lo que, para esta Sala, se encuentra claro que no se cumple.

Lo anterior puesto que el análisis o argumentación presentada en la impugnación, no tiene asidero jurídico, ya que lo que busca la defensa del condenado es darle un contexto diferente a la normativa, queriendo dividir un requisito taxativo del inciso segundo, esto es "*Si la persona condenada carece de antecedentes penales...*", dejando a un lado el conector del texto **(Y)**, el cual cumple la función de unir la continuidad del pasaje "*y no se trata de uno de los delitos contenidos el inciso 2o del artículo 68A de la Ley 599 de 2000...*". Para la defensa con que se cumpla uno de estas expresiones ya se está llenando la exigencia del numeral segundo, situación que descontextualiza una normatividad que es clara, pues con la expresión (Y), no solo cumple la función de unir la oración, sino que le da contexto a la frase que se pretende unir y en el presente texto tiene un carácter adicional y es el de ser incluyente y enlazante en la oración.

De lo anterior, la condición que plasmó el legislador en el numeral 2° del Art 63 del Código Penal, es unificada a pesar de que literariamente sean dos, pues no se puede decir que si se cumple una o la otra ya se efectúa con requisito del numeral 2° de la norma citada. Lo que se debe anteponer es el acatamiento del texto completo y no dividido.

Sobre los requisitos del artículo 63 del Código Penal se ha pronunciado la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, indicando que:

*"...reitérese la pacífica postura de la Sala en el sentido de que no es dable, ante el cumplimiento parcial de los requisitos previstos en el artículo 63 de la Ley 599 de 2000 (tanto los descritos en su texto original, como los novedosos a partir de la reforma de 2014), pretender establecer una suerte de tercera ley –lex tertia–, compuesta por los apartes que le favorecen a la procesada, obviando los que le resultan adversos, en tanto, cualquier mixtura normativa que ensaye hacerse conduce a la suplantación del legislador, desnaturaliza el instituto jurídico de la suspensión de la ejecución de la pena, desdice de su finalidad y vulnera palmariamente el principio de legalidad (Cfr. entre muchas otras, CSJ AP782–2014, 24 feb. 2014, rad. 34099; CSJ SP2998–2014, 12 mar. 2014, rad. 42623; CSJ AP1684–2014, 2 abr. 2014, rad. 43209; CSJ AP4465–2015, 5 ago. 2015, rad. 45584; CSJ SP16558–2015, ...".<sup>2</sup>*

Además, la tesis presentada por el togado, es completamente ajena a lo que el texto y la teleología de la norma informan; tal carencia de requisitos, hace innecesaria la consideración de los otros numerales aducidos, por el defensor, para insistir en que es merecedor del beneficio negado por la Juez 29 Penal del Circuito.

De igual manera, es claro para la Sala que el artículo 68A del Código Penal, conforme su tenor literal, alude a la exclusión de beneficios respecto del delito de recepción sin que haga distinción alguna como la alegada por el actor.

---

<sup>2</sup> Sentencia SP1500-2020 (radicado 54332) – Magistrado Ponente – Eyder Patiño Cabrera.

La hermenéutica que le corresponde es que al aplicador del precepto no le compete hacerla so pretexto de mejor interpretación en la medida que las conductas descritas en los tipos penales como delito no sufre afectación. Una lectura diferente de lo pretendido por el legislador y de lo señalado por la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia la aleja del talante resocializador de la pena y desvirtúa el componente progresivo del tratamiento penitenciario.

Desde esta perspectiva, no hay razón para que la Sala desconozca los requisitos del artículo 63 y las prohibiciones legales establecidas en el artículo 68A del Código Penal, debiéndose confirmar la decisión que negó el subrogado de suspensión condicional de la ejecución de la pena al sentenciado, al haberlo condenado la primera instancia por el delito de receptación.

Así las cosas, contrario a lo reclamado por la defensa, es necesario advertir que en el presente asunto el procesado no se puede hacer merecedor del subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, debido a que la interpretación literal de la norma prohíbe dicho beneficio y, en consecuencia, se está frente al incumplimiento de uno de los presupuestos consagrados en el artículo 63 del estatuto penal, adicionado por la Ley 1709 de 2014.

Por lo expuesto, esta Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**Primero: Confirmar** la sentencia emitida por la Juez 29 Penal del Circuito de Medellín en contra de Jair Martínez Martínez, en lo que fue materia de apelación.

**Segundo:** Contra esta sentencia procede el recurso extraordinario de casación.

**Tercero:** Por el Magistrado sustanciador se citará a la audiencia de lectura de esta providencia, en la cual se notificará a las partes e intervinientes su contenido.

A su ejecutoria, regrese la actuación al juzgado de origen.

**CÚMPLASE.**

(Firma electrónica)

**JUAN CARLOS ACEVEDO VELÁSQUEZ**

Magistrado

(Firma electrónica)

**ÓSCAR BUSTAMANTE HERNÁNDEZ**

Magistrado

(Firma electrónica)

**LEONARDO EFRAÍN CERÓN ERASO**

Magistrado

**Firmado Por:**

**Juan Carlos Acevedo Velasquez**  
**Magistrado**  
**Sala 004 Penal**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Oscar Bustamante Hernandez**  
**Magistrado**  
**Sala Penal**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Leonardo Efrain Ceron Eraso**  
**Magistrado**  
**Sala Penal**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **aaac0404f0a433a7798033ba9e72b998595663e3b4630957b5831a318a8ac79d**

Documento generado en 22/02/2024 08:56:58 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**