

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO

Sentencia Preacuerdo No. 016

Preacuerdo: 76364 60 00000 2023 00016
Matriz: 76364 60 00177 2022 00690
Procesado: Kendy Rafael Brito Palma
Delitos: Concierto para delinquir agravado
y Tráfico, fabricación o porte de Estupefacientes

Santiago de Cali, cinco (05) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Proferir sentencia condenatoria a partir de los términos del acuerdo efectuado entre la Fiscalía y el procesado **KENDY RAFAEL BRITO PALMA**, a quien le fue imputada la comisión de las conductas punibles de Concierto para delinquir agravado, y Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, acuerdo cuya legalidad avaló el Despacho.

2. HECHOS

2.1.- Desde el mes de agosto de 2021 se tuvo conocimiento que **KENDY RAFAEL BRITO PALMA**, se concertó bajo el liderazgo de Carolina Cárdenas Cañón, con los alias de *Fito*, *Chanel*, *Chucho*, *el indio* y otros, para cometer delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes en pequeñas cantidades en el barrio Belalcázar de Jamundí, utilizando para ello el inmueble ubicado en la Calle 12 No. 4^a-63; grupo delincuenciales conocido como *Los Chingas*, quienes además en desarrollo de tal concertación incurrieron en delitos de Homicidio y Desplazamiento forzado.

En el grupo delincencial en comento, el aquí procesado **KENDY RAFAEL BRITO PALMA**, cumplía el rol de expendedor.

2.2.- En el marco de dicha actividad criminal se concretó su participación en los siguientes:

Evento No. 2: El 22 de septiembre de 2022 a las 15:35 horas, en el inmueble ubicado en la Calle 12 No. 4ª-63 del Barrio Belalcázar de Jamundí, vendió cocaína a Emilio José Espinosa, con un peso neto de 1.2 gramos.

Evento No. 3: El 22 de septiembre de 2022 a las 15:55 horas, en el inmueble ubicado en la Calle 12 No. 4ª-63 del Barrio Belalcázar de Jamundí, vendió cocaína a un sujeto de sexo masculino, con un peso neto de 1.2 gramos.

Es preciso resaltar que dentro del acta de preacuerdo radicada y que correspondió por reparto al Despacho, se incluyeron los delitos de Homicidio agravado y Desaparición forzada. Sin embargo, al momento de la verbalización, se limitó el acuerdo a los punibles de Concierto para delinquir agravado y Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, asumiendo la Fiscalía del caso la responsabilidad de radicar escrito de acusación por las otras dos conductas punibles.

3. TRAMITE PROCESAL

3.1.- Entre el **18** y el **20 de marzo de 2023** ante el Juzgado 9º Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Cali, se llevaron a cabo las audiencias de Legalización de procedimientos de allanamiento y registro, así como de captura, y formulación de imputación del ciudadano **KENDY RAFAEL BRITO PALMA**, entre otros, como responsable de los delitos de **CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO** y **TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES** conforme a lo dispuesto en los **artículos 340 inciso 2º y 376 inciso 2º del Código Penal**, entre otros, cargos que no fueron aceptados, imponiéndosele medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario¹.

¹ Es preciso indicar que la imputación completa, comportó: "*KENDY RAFAEL BRITO PALMA, CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO Art. 340, inciso 2º, por darse para el narcotráfico y el homicidio; DESAPARICIÓN FORZADA Art. 165 (de Brayan Hincapié Castillo), HOMICIDIO AGRAVADO Art. 103, 104 Núm. 7 (de Brayan Hincapié Castillo), TRÁFICO, FABRICACIÓN Y PORTE DE ESTUPEFACIENTES Art. 376, inciso 2º todos del C. Penal. -*"

3.2.- El 17 de julio de 2023 se radicó Acta de Preacuerdo a favor del encartado por los punibles de Concierto para delinquir agravado, Homicidio agravado, Desaparición forzada y Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes; y en audiencia celebrada en la fecha, la Fiscalía, verbalizó el preacuerdo efectuado a favor de **KENDY RAFAEL BRITO PALMA**, limitándolo a los punibles de **Concierto para delinquir y Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes -en dos eventos-**, el cual fue coadyuvado por la defensa y verificado en materia de voluntad, conciencia, libertad y debida asesoría, siendo aprobado por el Despacho.

4. IDENTIFICACIÓN E INDIVIDUALIZACIÓN DEL PROCESADO

KENDY RAFAEL BRITO PALMA, ciudadano venezolano, portador de la cédula No. V-19.494.598 expedida en la República de Venezuela, nacido el 21 de agosto de 1988 en el mismo país, de estado civil soltero, desempleado, habitante sin techo, hijo de Arcenio y Leides, actualmente privado de la libertad en la Estación de Policía de Yumbo.

Reseña morfológica: se trata de una persona de sexo masculino, estatura 1.62 metros, tez trigueña; contextura delgada, sin más datos.

5. TÉRMINOS DEL PREACUERDO

Sobre los términos de la negociación, precisó la Fiscalía que consiste en que mientras el procesado acepta los cargos endilgados, como contraprestación, varia su grado de participación de autor y coautor a cómplice, en consecuencia atendiendo la pena mínima establecida para el delito de **CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO**, esto es, ocho (8) años de prisión, al aplicar la degradación, la pena queda en cuatro (4) años, posteriormente se incrementa en tres (3) meses por cada uno de los eventos de **TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES**, quedando en definitiva una pena de **CUATRO (04) AÑOS Y SEIS (06) MESES DE PRISIÓN**.

En cuanto a la pena de multa, la Fiscalía sumó las mínimas establecidas para cada punible, para un total de 2.704 salarios, valor que disminuye en la mitad en virtud del preacuerdo, quedando en definitiva una multa de **MIL**

TRESCIENTOS CINCUENTA Y DOS (1.352) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.

El abogado defensor coadyuva la aprobación del preacuerdo expuesto.

Al verificarse por esta instancia la aceptación del negocio por parte del acusado debidamente informado, realizada de manera consciente, libre y voluntaria, se imparte aprobación a través del **Auto Interlocutorio No. 028 de la fecha *ut supra***, siendo lo procedente emitir el fallo de fondo.

6. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El Despacho es competente para la emisión de la presente providencia, conforme a lo dispuesto en el **numeral 17 del artículo 35 del Código de Procedimiento Penal**, según el cual corresponde a los Juzgados Penales del Circuito Especializado el conocimiento de los procesos en los que se investigue la comisión del delito de Concierto para delinquir agravado, conducta punible que fue incorporada por la Fiscalía General de la Nación en el pliego de cargos presentado dentro de la actuación que nos ocupa, en contra del ciudadano **KENDY RAFAEL BRITO PALMA**. Adicionalmente, debe destacarse que el **artículo 52 del mismo Estatuto** establece que los delitos conexos serán juzgados por el Juez de mayor jerarquía, agregando que cuando haya conexidad entre delitos de competencia de los jueces penales del circuito especializado y cualquier otra autoridad judicial, corresponderá el conocimiento al especializado.

La presente providencia se emite como consecuencia de la aprobación del preacuerdo celebrado por las partes. En efecto, el **artículo 351 del Código de Procedimiento Penal** establece que evaluada por el Juez la legalidad de dichos convenios, y verificada la ausencia de infracciones a garantías fundamentales, la determinación del Despacho no puede ser otra que la emisión de fallo condenatorio, en consonancia con los términos del preacuerdo.

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha consolidado una línea jurisprudencial según la cual, salvo situaciones excepcionales, el juez de

conocimiento carece de competencia para introducir modificaciones a la calificación jurídica efectuada por el Fiscal. Así, en la **Sentencia del 17 de febrero de 2021, radicado 48015**, expresó dicha Corporación:

“... la Sala ha señalado que el carácter vinculante de una alegación de culpabilidad no excluye el deber del juez de verificar que se trata de una conducta típica, antijurídica y culpable y que está demostrada con las evidencias y demás información recaudada por la Fiscalía. Probados esos aspectos, previo a aprobar la manifestación de culpabilidad del procesado -arts. 293, 351 y 369.2-, el juez deberá establecer que la aceptación de responsabilidad es «libre, consciente, voluntaria y debidamente informada», asesorada por el defensor técnico y respetuosa de las garantías fundamentales (arts. 8.1 y 293 párrafo). Sólo en estas condiciones será posible dejar de tramitar el juicio y se tornará imperativo para el funcionario dictar sentencia inmediata y conforme a los términos en que fue admitida la acusación”.

La emisión de una sentencia condenatoria, por ello, debe efectuarse sobre la base de un fundamento probatorio básico que indique efectivamente que en contra de las personas a quienes se atribuye responsabilidad penal por unas conductas, obran medios de convicción de los que se puede deducir válidamente que los hechos ocurrieron y que los sentenciados son los responsables.

La imputación efectuada en el presente caso al procesado **KENDY RAFAEL BRITO PALMA**, corresponde a la descrita en el **inciso segundo del artículo 340 del Código Penal, modificado por la Ley 1908 de 2018**, cuyo texto, en lo pertinente, es el siguiente:

“CONCIERTO PARA DELINQUIR: Cuando varias personas se concierten con el fin de cometer delitos, cadauna de ellas será penada, por esa sola conducta, con prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ochenta (108) meses.

Cuando el concierto sea para cometer delitos de genocidio, desaparición forzada, tortura, desplazamiento forzado, tráfico de niñas, niños y adolescentes, trata de personas, del tráfico de migrantes, homicidio, terrorismo, tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, drogas tóxicas o sustancias sicotrópicas, secuestro, secuestro extorsivo, extorsión, enriquecimiento ilícito, lavado de activos o testaferrato y conexos, o financiación del terrorismo y de grupos de delincuencia organizada y administración de recursos relacionados con actividades terroristas y de la delincuencia organizada, ilícito aprovechamiento de los recursos naturales renovables, contaminación ambiental por explotación de yacimiento minero o hidrocarburo, explotación ilícita de yacimiento minero y otros materiales, y delitos contra la administración pública o que afecten el patrimonio del Estado, la pena será de prisión de ocho (8) a dieciocho (18) años y multa de dos mil setecientos (2.700) hasta treinta mil (30.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena privativa de la libertad se aumentará en la mitad para quienes organicen, fomenten, promuevan, dirijan, encabecen, constituyan o financien el concierto para delinquir o sean servidores públicos.”. (Negrilla del Despacho)

De igual manera, al ciudadano **KENDY RAFAEL BRITO PALMA**, le fue imputado el punible de **Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes**, según lo contemplado en el **inciso segundo del artículo 376 inciso 2º del**

Código Penal, modificado por el artículo 11 de la Ley 1453 de 2011, cuyo texto es el siguiente:

“TRÁFICO FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES: *El que sin permiso de autoridad competente, introduzca al país, así sea entránsito o saque de él, transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera, financie o suministre a cualquier título sustancia estupefaciente, sicotrópica o drogas sintéticas que se encuentren contempladas en los cuadros uno, dos, tres y cuatro del Convenio de las Naciones Unidas sobre Sustancias Sicotrópicas, incurrirá en prisión de ciento veintiocho (128) a trescientos sesenta (360) meses y multa de mil trescientos treinta y cuatro (1.334) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

Si la cantidad de droga no excede de mil (1.000) gramos de marihuana, doscientos (200) gramos de hachís, cien (100) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o veinte (20) gramos de derivados de la amapola, doscientos (200) gramos de droga sintética, sesenta (60) gramos de nitrato de amilo, sesenta (60) gramos de ketamina y GHB, la pena será de sesenta y cuatro (64) a ciento ocho (108) meses de prisión y multa de dos (2) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la cantidad de droga excede los límites máximos previstos en el inciso anterior sin pasar de diez mil (10.000) gramos de marihuana, tres mil (3.000) gramos de hachís, dos mil (2.000) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o sesenta (60) gramos de derivados de la amapola, cuatro mil (4.000) gramos de droga sintética, quinientos (500) gramos de nitrato de amilo, quinientos (500) gramos de ketamina y GHB, la pena será de noventa y seis (96) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión y multa de ciento veinte y cuatro (124) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.” (Negrilla del Despacho).

Ahora bien, como se anunció en precedencia, frente a la materialización de tales comportamientos, así como también, respecto de la participación del aquí procesado en las conductas punibles que le fueron imputadas, la Fiscalía allegó suficientes elementos materiales probatorios que las verifican.

En efecto, para el delito que afectó el bien jurídico tutelado de la Seguridad Pública, se cuenta en primer término con el Informe de Inteligencia del 08 de agosto del año 2022, suscrito por el Subintendente Betancourt Aristizábal, donde se dio cuenta acerca de la existencia de una banda delincriminal dedicada entre otros, al expendio de estupefacientes y a la comisión de Homicidios, así como también se hizo referencia a la individualización, identificación y rol de cada uno de los integrantes, encontrándose entre aquellos el aquí procesado **KENDY RAFAEL BRITO PALMA**, quien hacía las veces de expendedor de sustancias nocivas.

En igual sentido, obra informe de investigador de campo que data del 1º de diciembre de 2022, suscrito por Arévalo Narváez, en donde se documentaron todos los eventos de tráfico de estupefacientes, apareciendo relacionados con fotografías y entrevistas, los dos atribuidos al aquí encartado, consolidado en

el que se le señala como el expendedor de tales sustancias para el día 22 de septiembre de 2022.

Adicionalmente y de cara a los dos punibles que ocupan la atención del Despacho, se cuenta con el Informe de Investigador de Campo que data del 06 de marzo del año 2023, suscrito por los integrantes de la Policía Nacional Villalba Marmolejo y Arévalo Narváez, donde se compilaron todas las actuaciones que dieron lugar a la investigación que tuvo como objetivo la desarticulación de la banda conocida como *Los Chingas*, dando cuenta que el conocimiento de su existencia surgió a partir de lo informado por fuente humana no formal, señalamientos que fueron objeto de verificación, al punto, que dieron lugar a la individualización e identificación de sus integrantes, así como el rol de cada uno de aquellos y los diversos eventos en los que participaron, encontrándose que para este caso, **KENDY RAFAEL BRITO PALMA**, se había concertado con tal banda delincriminal, fungía como expendedor y le fueron documentados, dos eventos de venta de estupefacientes, para lo que atañe a la actuación que nos ocupa.

Como viene de verse, a partir de los Elementos Materiales Probatorios con los que cuenta la Fiscalía para demostrar la participación del encartado, se verifica la existencia del mínimo probatorio, para probar la responsabilidad de **KENDY RAFAEL BRITO PALMA**, ya que se cuenta, como se dijo, con la verificación de la existencia de la organización delincriminal, su lugar de injerencia, estructura, militancia del procesado en la misma; y la concreción de dos eventos de venta de estupefacientes de parte de aquel, en los que por demás, se verificó la ilicitud de las sustancias a través de las respectivas pruebas preliminares homologadas

Bajo dicho escenario, considera el Despacho que el análisis resulta suficiente, si tenemos en cuenta, además, que tales elementos materiales probatorios conjugan con el propio reconocimiento de responsabilidad efectuado por el encartado, para dar soporte a la emisión de sentencia condenatoria en contra del ciudadano **KENDY RAFAEL BRITO PALMA** como responsable de los delitos de Concierto para delinquir agravado y Trafico, fabricación o porte de estupefacientes.

7. CÁLCULO DE LA PENA

La declaratoria de responsabilidad del procesado autoriza por contera la imposición de una pena, misma que en el *sub litem* y por virtud de la aplicación del **artículo 3º de la Ley 890 de 2004**, no debe mirar el sistema de cuartos sino el producto de la negociación de las partes que, en este evento, corresponde a la pena de **CUATRO (04) AÑOS Y SEIS (06) MESES DE PRISIÓN y MULTA DE MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y DOS (1.352) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.**

Como pena accesoria se impondrá al sentenciado **KENDY RAFAEL BRITO PALMA** la de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término de igual al de la pena de prisión impuesta (**Artículos 44, 51 inciso 1º y 52 del C. Penal**).

8. SUBROGADOS PENALES

Revisados los aspectos de rigor a la hora de emprender un análisis de concesión de subrogados penales, encuentra el despacho que en este asunto no es procedente la aplicación del mecanismo de alivio punitivo establecido en el **artículo 63 del C. Penal**, atendiendo que la pena a imponer al señor **KENDY RAFAEL BRITO PALMA**, supera los cuatro años de prisión.

En cuanto a la prisión domiciliaria, reglada en los **artículos 38 y 38 B del Código Penal**, debemos recordar que los punibles de Concierto para delinquir agravado y los relacionados con el tráfico de estupefacientes, son de aquellas conductas de las enlistadas en el **inciso 2º del artículo 68 A del C. Penal**, en relación con las cuales este tipo de beneficios está proscrito.

En consecuencia, no se concederá al ciudadano **KENDY RAFAEL BRITO PALMA**, ningún subrogado penal y, por tanto, a través del Centro de Servicios para los Juzgados Penales de Cali, se libraré la correspondiente orden de encarcelación con destino al INPEC, informándoles que el sentenciado se encuentra actualmente privado de la libertad en el Centro Transitorio de Yumbo.

9. RECURSOS

Contra este fallo procede el recurso ordinario de Apelación que se surtirá ante la Sala penal del Tribunal Superior de este Distrito Judicial, conforme lo normado en los **artículos 33 y 179 del Código de Procedimiento Penal**.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE SANTIAGO DE CALI**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONDENAR al señor **KENDY RAFAEL BRITO PALMA**, portador de la cédula No. V-19.494.598 expedida en la República de Venezuela, a las penas principales de **CUATRO (04) AÑOS Y SEIS (06) MESES DE PRISIÓN y MULTA DE MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y DOS (1.352) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**, como responsable de los delitos de Concierto para Delinquir agravado y Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes -dos (2) eventos-; así como a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término igual al de la pena de prisión impuesta.

SEGUNDO: NO CONCEDER al sentenciado **KENDY RAFAEL BRITO PALMA**, ningún subrogado penal. Por el Centro de Servicios Judiciales para los Juzgados Penales de Cali, líbrese la correspondiente orden de encarcelación con destino al INPEC, informándole que en este momento se encuentra privado de la libertad en la Estación de Policía de Yumbo.

TERCERO: Contra esta decisión procede recurso ordinario de apelación que se surtirá ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali.

CUARTO: En firme la sentencia, por el Centro de Servicios Judiciales, líbrese los oficios de que trata el artículo 166 CPP, y remítase copia de lo actuado a los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, para su vigilancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado
Sentencia de Preacuerdo No. 016
SPOA: 76364 6000 000 2023 00016



SANDRA LILIANA PORTILLA LÓPEZ

Juez