

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO POPAYÁN

---

Popayán, Febrero trece (13) de dos mil quince (2015)

**RADICACION: 2013 – 10024**

**ACTUACION: SENTENCIA ORDINARIA No. 001**

#### VISTOS

Una vez concluida la Audiencia Pública, esta judicatura procede a tomar la decisión que en derecho corresponda, por la acusación elevada en contra de **JOSE VICENTE CASTAÑO GIL** por el delito de **HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA** punible consagrado en el Art. 135 del Código Penal y **FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA** por los delitos de **HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA y CONCIERTO PARA DELINQUIR**, tipificados en el código penal colombiano en los Arts. 135 y 340 – 2.

#### HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

Los hechos se presentaron en la población de Puerto Tejada en el departamento del Cauca, el día diecisiete (17) de Diciembre del año 2003, aproximadamente en horas del mediodía, en la calle 19 Nro. 18-55 del

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñaña  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

Barrio Antonio Nariño, cuando en aquel inmueble hicieron su aparición los paramilitares RAFAEL ANDRES ZAPATA -Alias "FOGÓN"- y DANIEL MAZUERA PINEDA -Alias "PIEL ROJA" o "ALEX"-, para dar muerte dentro de su vivienda al señor JOSE MILLER IDROBO VASQUEZ, quien era conocido como "EL DEGOLLADOR", a quien impactan con arma de fuego en región maxilar derecha, en región lumbar derecha, en brazo derecho y región glútea izquierda; heridas que le causan la muerte.

La investigación es iniciada de oficio por parte de la Fiscalía General de la Nación, en atención a una llamada telefónica por parte del C.T.I en donde se informa que en la morgue del centro hospitalario de Puerto Tejada, Cauca se halla un cadáver y se requiere la presencia de la fiscalía para la respectiva inspección al cadáver.

Con fundamento en lo anterior, se ordena APERTURA DE INSTRUCCIÓN PREVIA, mediante Resolución del veintitrés (23) de Diciembre de dos mil tres (2003), de la Fiscalía General de la Nación.

Se tiene el acta de la inspección a cadáver de quien en vida se llamara JOSE MILLER IDROBO VASQUEZ, al igual que su Registro Civil de Defunción Nro. 04432774 emanado de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

En diligencia de necropsia se encuentra que el cadáver corresponde al señor JOSE MILER HIDROBO VASQUEZ, de aproximadamente 48 años de edad, y quien sufrió de lesión con arma de fuego en región lumbar, antebrazo derecho, glúteo izquierdo y cara.

712

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñaata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

Mediante resolución del nueve (09) de Diciembre de dos mil cinco (2005), el Fiscal Segundo de Puerto Tejada - Cauca, profiere Resolución Inhibitoria en razón a que no se identificó ni individualizó a los responsables de homicidio.

Por Resolución Nro. 000418 del treinta (30) de Junio de dos mil nueve (2009) emitida por la Fiscalía General, se ordenó reasignar las diligencias a la Unidad Nacional de Derecho Humanos y DIH, Fiscalía 82 especializada, quienes mediante Resolución Interlocutoria Nro. 089 del veintisiete (27) de Agosto de dos mil nueve (2009), decide decretar de oficio la nulidad de la resolución interlocutoria por medio del cual se dictó el inhibitorio, para proseguir con la investigación previa, dado que se hace necesario investigar a los responsables, sancionarlos y restablecer el derecho a las víctimas.

En informe del primero (01) de Octubre de dos mil nueve (2009), se logró establecer mediante declaración en Acta de Colaboración Eficaz rendida por Alias "*PIEL ROJA*" o "*ALEX*" -ex integrante del bloque Calima de las Autodefensas Unidas de Colombia- como presuntos autores y participes del homicidio del señor JOSE MILLER IDROBO VASQUEZ -Alias "*EL DEGOLLADOR*"-, al comandante Alias "*PELI ROJO*", a DANIEL MAZUERA PINEDA -Alias "*PIEL ROJA*" o "*ALEX*" -, conductor del vehículo en el que se movilizaban, y a otro compañero del que no recuerda su apodo o nombre, otros responsables por este hecho por línea de mando en orden ascendente fueron el comandante de zona FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA -Alias "*SARLEY*"-; quien estaba bajo el mando del Comandante Militar del Bloque o Segundo al mando ELKIN CASARRUBIA POSADA -Alias

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

"MARIO", "EL CURA" o 2EL VIEJO"-; quien a su vez estaba bajo las órdenes del máximo comandante del bloque o primero al mando HEBERT VELOZA GARCIA -Alias "HH", "CAREPOLLO" o "DON HERNAN"-; quien daba cuentas al comandante del estado mayor de las AUC, JOSE VICENTE CASTAÑO GIL -Alias "EL PROFE" o "EL PROFESOR YARUMO"-.

El trece (13) de Octubre de dos mil nueve (2009), la Fiscalía General ordena librar orden de captura en contra de JOSE VICENTE CASTAÑO GIL, FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA alias SARLEY y PEDRO DANY CARABALI SANCHEZ.

En diligencia de Indagatoria, rendida por el señor ELKIN CASARRUBIA POSADA el catorce (14) de octubre de dos mil nueve (2009), acepta los cargos que le imputa la Fiscalía de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y PORTE ILEGAL DE ARMAS por el homicidio cometido en contra del señor JOSE MILLER IDROBO VASQUEZ -Alias "EL DEGOLLADOR"-, manifestando que al tiempo de la ocurrencia de los hechos se desempeñaba como comandante militar y segundo al mando, se declara responsable por línea de mando y se acoge a sentencia anticipada.

Con fecha del cinco (05) de noviembre de dos mil nueve (2009), la Fiscalía General libra ORDEN DE CAPTURA en contra de los señores JOSE VICENTE CASTAÑO GIL, FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA Y PEDRO DANY CARABALI SANCHEZ, por el proceso de referencia.

En declaración rendida por la señora ANA LUCIA IDROBO LOPEZ, el once (11) de Noviembre de dos mil nueve (2009), manifiesta que lo único que sabe respecto de la muerte de su padre es que entro un señor a su casa y

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñaata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

le disparo, que posteriormente subió a un carro que lo esperaba en la esquina, y que tiene conocimiento de esto ya que quienes presenciaron el hecho así lo manifestaron. Finalmente. afirma la señora ANA LUCIA, que han sido incalculables los perjuicios morales y materiales causados a raíz de la muerte de su padre.

En diligencia de indagatoria rendida por el señor HEBERT VELOZA GARCIA, -Alias "HH"- el diecisiete (17) de Junio de dos mil diez (2010), este acepta los cargos que se le imputaban, toda vez que el hecho fue cometido por hombres bajo su mando, motivo por el cual se acogió a sentencia anticipada.

El día seis (06) de Julio de dos mil diez (2010), rinde Indagatoria el señor DANIEL MAZUERA PINEDA -Alias "ALEX o PIELROJA" - y acepta cargos por HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA en concurso con el PORTE ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO, a título participativo de COAUTOR MATERIAL; manifiesta que el comandante PEDRO DANNI CARABALIA SANCHEZ dio la orden de "ejecutar" al señor JOSE MILLER HIDROBO VASQUEZ porque al parecer le pegaba a su mamá, porque esta no accedió a firmar unos papeles de propiedades a nombre de él.

La Fiscalía General, mediante Resolución Interlocutoria Nro. 56 del veintinueve (29) de Julio de dos mil doce (2012), declara PERSONA AUSENTE a los señores: JOSE VICENTE CASTAÑO GIL -Alias "EL PROFE o PROFESOR YARUMO"-; FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA y a PEDRO DANY CARABALI SANCHEZ, en calidad de COAUTORES MATERIALES IMPROPIOS del concurso heterogéneo de los delitos HOMICIDIO EN

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

PERSONA PROTEGIDA, PORTE ILEGAL DE ARMA DE FUEGO y CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO, y se les nombre un defensor de oficio.

Mediante sentencia proferida por el JUZGADO DECIMO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE BOGOTA el dos (02) de Octubre de dos mil nueve (2009), se resolvió CONDENAR a JOSE VICENTE CASTAÑO GIL a la pena principal de trescientos setenta (370) meses de prisión y multa de cuatro mil (4000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en calidad de COAUTOR MATERIAL IMPROPIO, por el punible de HOMICIDIO AGRAVADO en concurso heterogéneo con el delito de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO. El delito de homicidio se refiere a hechos sucedidos en la ciudad de Jamundí - Valle donde muere el sindicalista JAMES ORLANDO URBANO MORALES, el día doce (12) de Julio de 2001.

Mediante Resolución Interlocutoria Nro. 62 emitida por la Fiscalía General de la Nación el dieciocho (18) de Septiembre de dos mil doce (2012) obrante a folio 59 del cuaderno dos, se profiere en contra de los señores JOSE VICENTE CASTAÑO GIL y FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA, medida de aseguramiento consistente en DETENCION PREVENTIVA, por haberlos encontrado presuntos coautores de los delitos de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA; y HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA y CONCIERTO PAR ADELINQUIR AGRAVADO, respectivamente.

A folio 82 aparece la declaración del señor DANIEL MANUERA PINEDA, en donde manifestó que fueron cuatro (4) las personas que realizaron aquel acto, las cuales fueron PEDRO DANI CARABALÍ -Alias "PELIRROJO"-, RAFAEL ANDRÉS ZAPATA -Alias "FOGÓN", él y la persona que conducía el vehículo, de la cual desconocía quien era.

214

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñaata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

El señor RAFAEL ANDRES ZAPATA -Alias "FOGON", el día tres (03) de Octubre de dos mil doce (2012), fue escuchado en diligencia de indagatoria, donde manifestó que participó activamente del homicidio del señor JOSE MILLER HIDROBO VASQUEZ, confirmó las versiones rendidas por el señor DANIEL MAZUERA, y confesó que fue él, propiamente el autor material del homicidio de JOSE MILLER, declaro haber pertenecido a las AUC y se acogió a sentencia anticipada.

Mediante Resolución Interlocutoria Nro. 66, la Fiscalía General decretó medida de aseguramiento consistente en DETENCION PREVENTIVA, en contra del señor RAFAEL ANDRES ZAPATA, por encontrarlo como COAUTOR MATERIAL IMPROPIO del delito de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA y CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO, por el presente asunto.

Este despacho, en sentencia del veintinueve (29) de Junio de dos mil seis (2006) profirió SENTENCIA ANTICIPADA en la que condenó a RAFAEL ANDRES ZAPATA a CUATROCIENTOS VEINTE (420) meses de prisión y multa de SEIS MIL QUINIENTOS (6500) salarios mínimos legales vigentes, por su COAUTORIA en el hecho punible del HOMICIDIO DOBLE AGRAVADO, en concurso heterogéneo con los delitos de CONCIERTO PARA DELINQUIR y DESPLAZAMIENTO FORZADO.

Así las cosas, el señor RAFAEL ANDRES ZAPATA -Alias "FOGON" suscribió el veintinueve (29) de Octubre de dos mil doce (2012) acta de formulación de cargos para sentencia anticipada, por el delito de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, a título participativo de COAUTOR MATERIAL IMPROPIO en contra del señor JOSE MILLER HIDROBO VASQUEZ, por

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

cuanto quedó demostrado que el señor HIDROBO VASQUEZ, no hacia parte del conflicto armado interno, esto es, no hacia parte de las hostilidades, y este tipo penal lo que busca es salvaguardar la vida e integridad física de quienes en virtud de los convenios e instrumentos internacionales, tienen un status especial de personas protegidas, en este caso, en los conflictos armados de orden interno. A lo que el señor RAFAEL ANDRES ZAPATA, manifestó que ACEPTABA LOS CARGOS QUE SE LE FORMULARON.

La Procuraduría General de la Nación, obrando en calidad de Ministerio Publico dentro del presente proceso solicitó RESOLUCION DE ACUSACION, en calidad de presuntos COAUTORES MATERIALES IMPROPIOS del HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, en cuanto al delito de CONCIERTO PARA DELINQUIR imputado al señor FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA, expresó el Ministerio Publico, que se reunían los requisitos sustanciales y legales para que se profiera RESOLUCION DE ACUSACION, por dicha conducta punible.

Por medio de Resolución Interlocutoria Nro. 73 del siete (07) de Diciembre de dos mil doce (2012) se emitió Resolución de Acusación, en la cual, entre otras cosas, resaltó la Fiscalía, que conforme al material probatoria se podía establecer que JOSE VICENTE CASTAÑO GIL y FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA, no participaron directamente de la conducta de que fue víctima el señor IDROBO VASQUEZ, pero se cumplían los objetivos trazados desde el estado mayor donde sus miembros cometían toda clase de ilícitos, y por tanto hacía parte de la coautoría impropia en la cadena de mando en la estructura de poder organizado, por tal motivo la Fiscalía



715

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

General resolvió PROFERIR RESOLUCION DE ACUSACION en contra de JOSE VICENTE CASTAÑO GIL, por encontrarlo presunto coautor material impropio del delito de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, e igualmente dicta RESOLUCION DE ACUSACION en contra del señor FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA, por encontrarlo presunto COAUTOR MATERIAL IMPROPIO DEL CONCURSO HETEROGENEO de los delitos de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO y HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA.

El veintiocho (28) de Febrero de dos mil trece (2013), mediante AUTO SUSTANCIATORIO Nro. 0081, este despacho asumió el conocimiento de la presente causa para la ETAPA DE JUICIO en contra de **FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA**, por los delitos de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO en concurso heterogéneo con el HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA y en contra de **JOSE VICENTE CASTAÑO GIL**, por el delito de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, en calidad de COAUTORES, por hechos ocurridos el diecisiete (17) de Diciembre de 2003 en Puerto Tejada - Cauca, en donde se causó la muerte del señor JOSE MILLER HIDROBO VASQUEZ.

### **IDENTIDAD DE LOS PROCESADOS**

**JOSE VICENTE CASTAÑO GIL**, identificado con la Cédula de Ciudadanía Nro. 3.370.637 expedida en Amalfi - Antioquia; nacido el 02 de Julio de 1957 en Amalfi (Antioquia), conocido con el Alias de "*PROFESOR YARUMO*" o "*EL PROFE*", hijo de JESUS ANTONIO y ROSA EVA, de estatura 1,75mts; de tez trigueña.

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

**FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA**, identificado con la Cédula de Ciudadanía Nro. 71.974.495 expedida en Turbo - Antioquia; nacido el 01 de octubre de 1965 en Turbo (Antioquia), conocido con el Alias de "SARLEY", hijo de CATALINO y ANA DELFA, de 1,80 mts de estatura; residente en la carrera 1 Nro. 59 -142 Barrio Salomia de Cali (Valle), de estado civil soltero, grado de instrucción 5º de primaria; agricultor; presenta amputación parcial de un dedo de la mano.

### **DE LA AUDIENCIA PÚBLICA**

Con fecha del tres (03) de Enero de dos mil catorce (2014), se celebró la respectiva Audiencia Pública, a la cual asistió la Dra. ANA CECILIA LEON CALERO -Fiscal Especializada de la UNDH y DIH de Cali – Valle- y el Dr. ROBINSON LUNA PARRA -Defensor de JOSE VICENTE CASTAÑO GIL y FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA-, los procesados no hicieron presencia, pero en contra de ellos pesa orden de captura por cuenta del presente asunto.

Inicia la Audiencia con la intervención de la señora Fiscal, quien procede a sustentar la acusación formulada por la Fiscalía 83 Especializada y solicita que se dicte SENTENCIA CONDENATORIA, en contra de los acusados JOSE VICENTE CASTAÑO GIL y FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA, entre otras razones, manifestó que pese a que los acusados no participaron directamente de la conducta en que fuera víctima JOSE MILLER HIDROBO VASQUEZ, estos hicieron parte de la estructura u organigrama de las AUC, finalmente solicitó que se condenara a los señores JOSE VICENTE CASTAÑO GIL y FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA, al pago de perjuicios materiales y morales ocasionados con la conducta punible.

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñaata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

Seguidamente procedió a pronunciarse el Dr. ROBINSON LUNA PARRA – Defensor de los procesados-, manifestando que ponía en duda la credibilidad de las víctimas, en razón a que estas rindieron testimonio con el objetivo de recibir beneficios, igualmente manifestó que el Sr. HEBER VELOZA GARCIA, aceptó cargos y se acogió a sentencia anticipada, pero en su testimonio no endilgó responsabilidad a ninguno de los investigados por el presente proceso, argumentó que no era posible condenar a los procesados por las conductas que se investigaron, ya que no fueron ellos quienes dieron la orden directa ni el conjunto de comandantes y superiores jerárquicos al mando de esa organización delincuencia.

De acuerdo a lo planteado por defensa, la Fiscalía apoyó su pretensión en indicios tomados de declaraciones de quienes habían recibido beneficios por sus testimonios, y que además en ningún momento desvirtúa la inocencia de los señores JOSE VICENTE CASTAÑO GIL y FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA y que estos, nunca dieron la orden de cometer dicho crimen. Finalmente la defensa solicitó que se dictara SENTENCIA ABSOLUTORIA en favor de los señores JOSE VICENTE CASTAÑO GIL y FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA, en virtud a que la Fiscalía no desvirtuó su presunción de inocencia.

**PROBLEMA JURIDICO**

En el presente asunto, el problema jurídico radica en determinar, conforme a los testimonios rendidos por ex integrantes de las Autodefensas Unidas de Colombia AUC, si es posible endilgar responsabilidad a los señores JOSE VICENTE CASTAÑO GIL y FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA, por el homicidio del señor JOSE MILLER HIDROBO VASQUEZ, cometido por

personas bajo su mando pese a que no hubo orden directa de cometer este crimen, o, si por el contrario, el hecho de que los procesados no hayan dado la orden de ejecutar dicho crimen los exonera de responsabilidad por las actividades realizadas por personas bajo su orden de mando, lo que se traduciría en una responsabilidad aislada de los integrantes de este grupo delincuencial.

### **ANALISIS JURIDICO Y VALORACION PROBATORIA.**

En la Constitución Política, se establecen los derechos fundamentales que se otorgan a todo ciudadano, cuando se ve sometido a un proceso penal.

Es así como el Art. 29 superior, señala el derecho fundamental del Debido Proceso, en el cual se han señalado tres aspectos trascendentales a través de la jurisprudencia: **a)** El Juzgamiento debe ser hecho por el Juez competente previamente establecido por el ordenamiento. Esto significa que tanto la investigación como el Juzgamiento son adelantados por funcionarios previamente determinados a quienes se les ha dado las facultades para ello. **b)** Debe preexistir la ley penal que justifique como punible la conducta y la ley procesal que establezca el rito para llegar a la sanción. Esto es que en desarrollo del principio de legalidad, se tenga ya descrito como delito el hecho que se investiga y falla y así mismo que el procedimiento esté ya descrito con miras a dar seguridad a las partes. **c)** Todas las actuaciones deben observar la plenitud de las formas propias del proceso o sea se deben llevar a cabo todas y cada uno de los pasos que el rito procesal establece.

De igual manera, se establece el derecho a la defensa mediante el cual se

77

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

puedan controvertir las pruebas e impugnar las decisiones. En esta garantía de las formas procesales, se dan los demás derechos de las partes para otorgarles igualdad ante el ente investigador y fallador, funciones que están a cargo del Estado.

En normas posteriores se indica que es un funcionario el que investiga -Fiscalía- y otro funcionario el que adelanta la etapa de juzgamiento -Juez-, también se indica que se investigará tanto lo favorable como lo desfavorable, que las decisiones son independientes y los jueces se someterán al imperio de la ley, prevaleciendo el derecho sustancial.

El aspecto de la competencia, como elemento trascendental de los principios que rigen el derecho procesal penal, en este caso la tiene la llamada "Justicia Especializada", dado el factor funcional y territorial.

En cuanto a la normatividad debemos indicar que los hechos han sucedido el 17 de Diciembre de 2003, fecha en la cual ya estaba en vigencia el Código Penal de 2000. Atendiendo las disposiciones establecidas en la Ley 600 de 2000 y complementarias, este Juzgado tiene la competencia por cuanto uno de los procesados viene acusado por el delito de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO, delito que da la competencia al despacho.

No cabe duda que se ha rodeado de garantías a las partes, en especial a los procesados quienes desde su inicio han contado con defensor, se han controvertido las pruebas, se ha tenido la oportunidad de interponer los recursos, se han notificado oportunamente las decisiones en forma personal, por lo cual se considera que estos derechos fundamentales se han respetado.

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

Para poder determinar si el comportamiento que hoy fallamos se debe sancionar, debemos mirarlo a la luz del Art. 9 del Código Penal que nos señala que el comportamiento es punible cuando es típico, antijurídico y culpable.

Ya sabemos que la tipicidad nos la da la ley y en esta sede debemos analizar lo relacionado con la intencionalidad o dolo avalorado; la antijuridicidad es el atentado contra la normatividad existente; y la culpabilidad es el reproche al autor por obrar con libertad, con conocimiento de la ilicitud y con imputabilidad.

A efectos de una sentencia condenatoria, estas normas se deben armonizar con el Art. 232 del Código de Procedimiento Penal, que establece dos presupuestos necesarios para tal fin, en primer lugar se exige la existencia de la certeza del hecho punible; y en segundo lugar, la certeza de la responsabilidad de los procesados.

Sobre el primer aspecto, esto es la materialidad y tipicidad objetiva del delito, la conducta de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA que se ejecutó en contra del señor JOSE MILLER IDROBO VASQUEZ, vemos que este comportamiento se halla descrito en el Código Penal en el Art. 135 que establece:

*HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA. El que, con ocasión y en desarrollo de conflicto armado, ocasione la muerte de persona protegida conforme a los Convenios Internacionales sobre Derecho Humanitario ratificados por Colombia, incurrirá en prisión de treinta (30) a cuarenta (40) años, multa de dos mil (2.000) a cinco mil (5.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de quince (15) a veinte (20)*

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

años.

*Parágrafo. Para los efectos de este artículo y las demás normas del presente título se entiende por personas protegidas conforme al derecho internacional humanitario:*

**1. Los integrantes de la población civil.**

- 2. Las personas que no participan en hostilidades y los civiles en poder de la parte adversa.*
- 3. Los heridos, enfermos o náufragos puestos fuera de combate.*
- 4. El personal sanitario o religioso.*
- 5. Los periodistas en misión o corresponsales de guerra acreditados.*
- 6. Los combatientes que hayan depuesto las armas por captura, rendición u otra causa análoga.*
- 7. Quienes antes del comienzo de las hostilidades fueren considerados como apátridas o refugiados.*
- 8. Cualquier otra persona que tenga aquella condición en virtud de los Convenios I, II, III y IV de Ginebra de 1949 y los Protocolos Adicionales I y II de 1977 y otros que llegaren a ratificarse.”.(Resaltado fuera del texto)*

Vemos que lo que se sanciona es en primer lugar causar la muerte a una persona, y en segundo lugar, que esa persona se encuentre protegida por los convenios ratificados por nuestro país, entendiéndola como no combatiente.

En cuanto a la muerte de una persona, tenemos que decir que se trata de la cesación de las funciones vitales, que física y jurídicamente la persona deje de existir.

Para demostrar este aspecto, se tiene en el expediente, las diligencias el acta de inspección a cadáver del señor JOSE MILLER IDROBO VASQUEZ, la

cual fue realizada en la morgue del hospital de la población de Puerto Tejada – Cauca (folio 3 cuaderno 1); el Registro Civil de Defunción Nro. 04432774 emanado de la Registraduría Nacional del Estado Civil (folio 11 cuaderno 1) y el Protocolo de Necropsia Médico Legal Nro. 081 de Medicina Legal de la Unidad Local de Puerto Tejada - Cauca, diligencias en las cuales de manera científica se establecen las causas de muerte del mencionado, debido a laceración de aorta abdominal en tercio inferior e iliaca izquierda ocasionada con proyectil de arma de fuego, lo cual produce hemorragia masiva abdominal, y con ello la muerte.

Así las cosas, este aspecto objetivo del tipo penal tiene plena demostración.

En cuanto al segundo apartado, se debe tener en cuenta que estamos ante infracciones del Derecho Internacional Humanitario, debemos partir de la base que se acepta judicialmente que hay un conflicto armado, tal como lo define el Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia, *“Un conflicto armado existe cada vez que se recurre a la fuerza armada entre Estados o hay violencia armada prolongada entre autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre tales grupos dentro de un Estado.”*

En ese orden de ideas, es claro que nuestra nación, para la época de los hechos, se presentaba con mayor énfasis, este evento en razón a que hay una fuerza armada Estatal que está en continuos enfrentamientos con grupos organizados como es la subversión y los paramilitares.

Para ese momento procesal, los grupos paramilitares estaban organizados



Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñaata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

en bloques y operaban en todas las zonas de la geografía colombiana, y tenían como finalidad atacar contra las estructuras de la guerrilla, pero además se tomaban atribuciones dentro de las poblaciones y hacían las llamadas "limpiezas sociales", ejecutando a las personas que ellos consideraban eran un problema para la sociedad.

No cabe duda que por la connotación de éste conflicto armado que se traduce en un elemento normativo, le da otra forma de análisis a este tipo penal, en el sentido que además de demostrar el verbo rector existen otros elementos del tipo que deben concurrir para configurar este tipo penal.

Partimos que si existe un conflicto armado en el cual hay actores armados y el Estado colombiano, que estos grupos para combatir lo que ellos han llamado el enemigo, tienen unos mandos, que operan en un territorio, que en algunas partes ejerce un control, y que dentro de su organización son responsables por la jerarquía militar que tienen.

La normatividad con miras a proteger a la sociedad civil y tomando normas del derecho internacional humanitario, le indica a los actores cuáles son sus enemigos, y se hace un listado de personas a las cuales no debe atacar por cuanto no hacen parte de esa guerra que ellos viven, por ello se señala entre otros a la población civil, indicando que está fuera del conflicto y que debe ser protegida por estas normas.

Debemos recordar que Colombia ha ratificado varios convenios sobre protección para las personas, tales como los "Convenios de Ginebra", y debemos decir que la creación de este título segundo en el código penal, obedece a que el Estado colombiano debe estar en consonancia con los

múltiples tratados internacionales suscritos mediante los cuales se asumen compromisos, es decir, es éste compromiso con el Derecho Internacional el que obliga al Estado a crear estos tipos penales, que van a sancionar a quienes no tengan en cuenta la regulación de la guerra que mediante tales tratados se ha pretendido.

Como antes se indicó, el mismo artículo señala en su párrafo las personas que se consideran protegidas por el Derecho Internacional Humanitario y en su numeral primero establece: "1. Los integrantes de la población civil."

Este párrafo consagra ocho eventualidades en las que se entiende que las personas están en una situación que las coloca en desventaja y que por ende no son combatientes, pues lo que en efecto hace el derecho Internacional humanitario, es colocar reglas para humanizar la guerra, pues no se puede creer que la población civil, indefensa, desarmada, que no tiene nada que ver con el conflicto sea objeto del mismo, por ello la sanción es atentar contra ellos cuando se sabe que ellos no son los que deben dar la defensa a las Instituciones Estatales.

Si miramos con detenimiento el caso planteado, vemos que uno de estos grupos al margen de la ley que se han creado, son las llamadas autodefensas unidas de Colombia, o paramilitares, este grupo se autoproclama que ha sido creado para combatir los grupos que tienen una ideología de izquierda, es decir las guerrillas de nuestro país, e indican que para cumplir su labor en las distintas partes donde hacen presencia, acaban con la vida de quienes señalan son auxiliares de la guerrilla, pero también señalan que hacen las limpiezas en las ciudades, es decir que

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

ajustician a las personas que delinquen y que las consideran un problema para la misma población.

Es este el fenómeno que se ha presentado en la población de Puerto Tejada en el departamento del Cauca, y es de público conocimiento que en este lugar operan las llamadas "pandillas" las cuales delinquen.

De igual modo, por su ubicación geográfica, su cercanía con la ciudad de Cali, y siendo un camino desde la región montañosa, hay personas que auspician los grupos rebeldes; por lo cual, las llamadas autodefensas hicieron presencia en este lugar, con el fin de combatir los milicianos y los auxiliares de la guerrilla, y también, supuestamente, para dar tranquilidad a la población realizaron limpieza social, causando la muerte a muchas personas que tenían antecedentes judiciales o que por su condición de drogadictos parecían un problema social.

Pero también se ajusticiaron a personas que ellos creyeron estaban causando problemas a las familias, es el caso presente, donde las explicaciones que dan los ejecutores materiales de este hecho, los señores DANIEL MAZUERA PINEDA -Alias "PIEL ROJA O ALEX"- y RAFAEL ANDRES ZAPATA -Alias "FOGÓN"-, indican que del occiso los familiares colocaban quejas de que le pegaba a la mamá.

La investigación no arroja dato alguno que el occiso JOSE MILLER IDROBO VASQUEZ perteneciera a pandilla alguna, o tuviera problemas de drogadicción, lo único que se tiene es lo dicho por los ejecutores.

De igual manera, estos ejecutores materiales señalan que los procesados JOSE VICENTE CASTAÑO GIL y FRANCISO JOSE MORELO PEÑATA, tenían cargos de dirección dentro de la organización, es así como el primero de los nombrados era comandante del estado mayor de los paramilitares; y el segundo era el comandante de la zona. (Folio 37 cuaderno 1 informe rendido por investigadores)

Es claro que los procesados no actuaron disparando el arma de fuego, que causó la muerte del señor JOSE MILLER, hay un control funcional que tienen por cuanto los une unos fines que la organización ha adoptado y dentro de esos fines está el de la limpieza social, lo cual ejercieron por varios años en la población de Puerto Tejada - Cauca, y que en ese ilícito ejercicio el día 17 de Diciembre de 2003, dan muerte al mencionado.

En este orden de ideas, queda absolutamente claro que el señor JOSE MILLER IDROBO VASQUEZ, hacia parte de la población civil, que no pertenecía a ningún grupo militar que se hubiera alzado en armas en contra del Estado, que no pertenecía a pandilla alguna, que no era drogadicto, que vivía en la población de Puerto Tejada - Cauca, con su familia, tal vez con algunos problemas al interior de la familia, pero ello no generaba problemas sociales.

Por lo tanto, lo relacionado con el punible del HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA queda demostrado.

En lo referente al punible del CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO, conducta por la que igualmente se formuló acusación y sobre la cual dentro de la audiencia pública se acusa contra el procesado FRANCISCO

711

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

JOSE MORELO PEÑATA razón por la cual el despacho debe proceder a pronunciarse respecto a la acusación por tal delito.

A ese particular delito, tenemos que señalar que este Despacho ya en sentencia del 27 de Marzo de 2013, lo condenó por este delito, por lo cual no puede haber otra condena basado en la misma situación de pertenecer a aquel bloque de las autodefensas unidas de Colombia.

En cuanto a la antijuridicidad, observamos que el bien jurídico afectado es la vida.

Es por ello que por vía doctrinaria, se ha establecido que la antijuridicidad puede ser formal y material. Es lo primero cuando se da el solo choque acto-norma. Y es material, cuando además de lo anterior se da un daño o se pone en peligro el bien protegido.

En el presente caso, se dan ambos eventos el acto es contrario a la norma, es injusto por cuanto se atenta contra el bien jurídico de la VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL, la cual adquiere relevancia extrema, en la medida que la VIDA es una realidad fáctica que acompaña a todo hombre desde su nacimiento y se extiende a todo lo largo de su existencia, siendo un atributo y creación de la persona humana, que ninguna persona puede arrogarse el derecho de privar de la misma, salvo en los casos de legítima defensa o estado de necesidad, entre otros perfectamente delimitados por el ordenamiento jurídico, al punto que si ese fundamental derecho se ve conculcado, ello conduce a predicar la lesión o daño del bien jurídicamente tutelado, y por lo tanto corresponde entonces verificar si tanto formal y materialmente el procesado realizó conducta antijurídica.

El Art. 32 del Código Penal, recoge los eventos en que hay lugar exonerar de responsabilidad penal, y del estudio de las pruebas que obran dentro del proceso no hay la más mínima evidencia que alguna de las mismas se atempere a la situación de los procesados, lo cual indica que a los procesados no le asistía el más mínimo derecho de atentar contra la vida de este habitante, lo que los hace incurso en el doble injusto penal, por lo tanto su conducta es ANTIJURIDICA al haber transgredido formal y materialmente el bien jurídico de la VIDA.

Para efectos de la culpabilidad se analizara, el reproche a los autores por su actuar contrario a derecho, cuando han podido obrar con libertad, y el conocimiento de la ilicitud.

Se cuenta con la diligencia de indagatoria del ex paramilitar DANIEL MAZUERA PINEDA, quien señaló que la muerte del señor JOSE MILLER IDROBO VASQUEZ, se produce por la orden que dio el comandante PEDRO DANI CARABALÍ, quien señaló que el mencionado le pegaba a la mamá; y que tenían dificultades por unas escrituras; señala que participo y con otros tres compañeros realizaron aquel homicidio. Acepto los cargos y se sometió a la sentencia anticipada.

Aunado a lo anterior, encontramos que cuenta la foliatura con el informe presentado por los investigadores adscritos al Cuerpo Técnico de Investigación calendado el primero (01) de Octubre de dos mil nueve (2009), en la cual manifiesta lo dicho por el señor DANIEL MAZUERA PINEDA en acta de colaboración eficaz, donde da a conocer este hecho y que al occiso le decían "EL DEGOLLADOR". (Folio 36 cuaderno 1).

m

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

Se tiene la declaración de la hija del occiso, ANA LUCIA IDROBO LOPEZ, quien señala que ese día entró un señor a la casa, su papá estaba cocinando, le disparó y salió, a la vuelta de la esquina lo esperaban.

Se recibió indagatoria a los señores ELKIN CASARUBIA y HEBERT VELOZA GARCIA, quienes aceptaron los cargos, por haber sido ejecutados por hombres al mando de ellos y se sometieron a la figura de la sentencia anticipada.

Se tomó declaración al señor DANIEL MAZUERA PINEDA, quien señaló que a realizar el hecho van cuatro personas, que son el conductor que no sabe quién era, el comandante que era Alias "PELIRROJO" que es PEDRO DANI CARABALÍ, RAFAEL ANDRÉS ZAPATA -Alias "FOGÓN"- y el declarante Alias "PIEL ROJA".

Igualmente declara el señor RAFAEL ANDRES ZAPATA -Alias "FOGÓN", señalando que fue él quien lo ejecutó con un revolver 38, señaló que fueron 4 e indicó que las armas y ellos pertenecían al bloque calima de las autodefensas. Que del occiso se dijo que le pegaba a la mamá.

De la orden de trabajo obrante a folio 36 se tiene que el bloque calima de las autodefensas estaba comandado por JOSE VICENTE CASTAÑO GIL quien hacía parte de la estructura del estado mayor de las AUC, y FRANCISCO JOSE MORALES PEÑATA, quien fungía como comandante de la zona del Departamento del Cauca o con funciones políticas dentro de aquel grupo al margen de la ley, lo que lleva a concluir que los dos procesados hacían parte de las AUC que delinquía en el Departamento del Cauca.

Desde el inicio se los ha señalado como coautores materiales por línea de mando, toda vez que al tener sus cargos superiores jerárquicos de los ejecutores materiales es claro que son las personas que dan las ordenes y que por ende también deben responder penalmente por la ocurrencia de estos ilícitos.

Vemos como otras personas que también tenían cargos de mando en este grupo al margen de la ley, han aceptado los cargos por la muerte del señor JOSE MILLER IDROBO VASQUEZ, y lo dicen que si lo han realizado sus hombres ellos también aceptan la responsabilidad, sometiéndose a la figura de la sentencia anticipada.

Para ello conviene traer lo que la Corte Suprema de Justicia ha señalado sobre el tema, en sentencia con radicado 29221 del 02 de Septiembre de 2009, con ponencia del magistrado YESID RAMIREZ BASTIDAS:

*“(v).- Coautoría por cadena de mando.-*

*Este fenómeno de intervención plural de personas en principio articuladas de manera jerárquica y subordinada a una organización criminal, quienes mediante división de tareas y concurrencia de aportes (los cuales pueden consistir en órdenes en secuencia y descendentes) realizan conductas punibles, es dable comprenderlo a través de la metáfora de la cadena.*

*En este instrumento el que se constituye en un todo enlazado, los protagonistas que transmiten el mandato de principio a fin se relacionan a la manera de los eslabones de aquella. En esa medida, puede ocurrir que entre el dirigente máximo quien dio la orden inicial y quien finalmente la ejecuta no se conozcan.*



*Así como se presenta en la cadeneta, el primer anillo o cabeza de mando principal se constituye en el hombre de atrás, y su designio delictuoso lo termina realizando a través de un autor material que se halla articulado como subordinado (con jerarquía media o sin ella) a la organización que aquél dirige.*

*Dada la ausencia de contacto físico, verbal y de conocimiento entre el primer cabo ordenador y el último que consuma la conducta punible, sucede que el mandato o propósito se traslada de manera secuencial y descendente a través de otros dependientes. Estos como eslabones articulados conocen de manera inmediata a la persona antecedente de quien escucharon la orden y de forma subsiguiente a quien se la transmiten. Todos se convierten en anillos de una cadena en condiciones de plural coautoría.*

*Esta forma de intervención y concurrencia colectiva en conductas punibles es característica en organizaciones criminales claramente identificadas que consuman el delito de concierto para delinquir con fines especiales de que trata el artículo 340 inciso 2º de la ley 599 de 2000 o como puede ocurrir en grupos armados ilegales, independientemente de los postulados ideológicos que los convoquen pues en eventos incluso pueden carecer de ellos."*

Como vemos estos procesados tienen cargos de jerarquía dentro de la organización, son uno del comando mayor y otro era comandante de zona o con funciones políticas, lo que los coloca en ese mando de la cadena con el codominio funcional, de todas las acciones que el grupo al margen de la ley realizara.

Con el informe en el cual se indica el acta de colaboración eficaz del señor DANIEL MAZUERA PINEDA, que obra a folio 66 del cuaderno uno, da a conocer todos los mandos del grupo de autodefensas; es esta acta la que le permite a miembros del CTI, establecer que los mandos para aquella época, eran entre otros los procesados JOSE VICENTE CASTAÑO GIL y FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATE.

Conforme a lo anterior, el despacho considera que no es necesario ahondar en mayores argumentaciones para concluir que los procesados cometieron el delito de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA agotado en la humanidad de JOS EMILLER IDROBO VASQUEZ a partir de un designio común fruto de una concertación previa cuando decidieron vincularse a una organización al margen de la ley, dedicada por su filosofía criminal a la ejecución indiscriminada y sistemática de delitos comunes como el homicidio, el secuestro, el narcotráfico, la extorsión entre otros, organizados de forma jerárquica como un grupo organizado de poder con ánimo de permanencia en el tiempo, ingredientes propios del punible del CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO al tenor del Art. 340 inciso 2 del Código Penal.

Los acusados fueron vinculados como personas ausentes y se les ha dado las garantías desde ese mismo momento para que por medio de un abogado defensor ejerzan su defensa. (Folio 214 cuaderno 1). Tenían otras formas de obrar ajustadas a la legalidad, pero de manera libre deciden ir en contra de la normatividad, no se tiene un medio probatorio que indique que fueron obligados a realizar este comportamiento, todo lo contrario lo que se observa es que de manera consciente deciden agruparse y cometer

224

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

toda clase de ilícitos entre ellos los que aquí se juzgan.

Conocían la ilicitud de su accionar, por ello siempre los realizaron de forma oculta, siempre vivían en la clandestinidad para la realización de sus fechorías, por lo cual podemos deducir el dolo directo con el cual han obrado. Saben que lo realizado fue contrario a las normas, que su vinculación debió darse llevando los trámites de la vinculación como personas ausentes, pues no han querido comparecer voluntariamente al proceso.

Así las cosas, conforme a lo anterior, el despacho considera que en contra de los dos procesados se edifican pruebas de su responsabilidad por el delito de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, el cual fue imputado a los dos en la Resolución acusatoria de fecha siete (07) de Diciembre de dos mil doce (2012), por jerarquía de línea de mando por ser JOSE VICENTE CASTAÑO GIL, máximo Jefe y FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA, Comandante de la Zona del Cauca o con funciones políticas, del grupo autodefensa unidas de Colombia, en calidad de COAUTORES MATERIALES IMPROPIOS, por la muerte del señor JOSE MILLER IDROBO VASQUEZ.

No hay en el expediente prueba que nos indique que los procesados no comprendían las ilicitudes que realizaban, y que no podían determinarse en otro sentido, por el contrario sabían que podían actuar conforme a derecho, pero no lo quisieron realizar, por lo cual podemos predicar su imputabilidad.

Señala el Art. 232 inciso 2 de la Ley 600 de 2000 o Código de Procedimiento Penal para la época de los hechos, que para proferir

sentencia condenatoria se debe tener certeza de la conducta punible y certeza de la responsabilidad del procesado.

Los hechos investigados que por el delito de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, en su trilogía (tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad) se hallan suficientemente demostrados en el grado de certeza, al igual que la responsabilidad de los procesados como coautores material impropios, según la acusación que para cada uno de ellos ha realizado la Fiscalía General de la Nación.

En consecuencia, cumplidos los requisitos del precitado artículo, es menester dar un fallo condenatorio.

Respecto del delito de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO que se ha acusado al señor FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATE, como se anotó con anterioridad, este Despacho con fecha veintisiete (27) de Marzo de dos mil trece (2013) ya lo había condenado mediante sentencia número 001, por pertenecer a las autodefensas unidas de Colombia, en un hecho similar ocurrido también en la población de Puerto Tejada - Cauca, en el proceso penal con radicado 2012-10021. Se lo condeno como coautor material impropio pro los delitos de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, en concurso heterogéneo con el delito de CONCIERTO PARA DELINQUIR, conductas punibles tipificadas en el Código Penal, y sancionadas por los Arts. 135 y 340-2, en armonía con el Art. 31, a las penas de 39 AÑOS DE PRISIÓN; multa de dieciséis mil doscientos cincuenta (16250) salarios mínimos legales mensuales; e inhabilitación de derechos y funciones públicas por un tiempo de 18 años. Por hechos donde resulta muerto el menor VICTOR HERNANDO RENGIFO CAICEDO, el

75  
Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

día dos (02) de Noviembre de dos mil tres (2003) en la población de Puerto Tejada (Cauca).

En ese orden de ideas y de conformidad con el Art. 39 de la Ley 600 de 2000, consagra la figura de la cesación de procedimiento, cuando durante la etapa de juzgamiento se presente alguna circunstancia que indique que la actuación no podía proseguirse.

Evidentemente en este caso, al darse una sentencia por el delito de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO en contra del señor FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATE, no podía continuarse con el trámite del proceso respecto de este delito, pues se lo ha condenado por ser miembro del grupo autodefensas unidas de Colombia, que es la misma situación que aquí se ventilo.

Obsérvese que en contra del otro procesado JOSE VICENTE CASTAÑO GIL, se tuvo la misma consideración y como existe una sentencia por este delito del juzgado décimo especializado de Bogotá, no se lo acusa, para no afectar el non bis in ídem.

Acorde con las anteriores argumentaciones, se deberá cesar todo procedimiento, por el delito de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO, a favor del señor FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATE, por existir ya una condena en su contra.

Respecto a los alegatos tenemos que se está en consonancia con lo solicitado por el ente acusador Fiscalía General de la Nación, en cuanto al delito de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, mas no por el delito de CONCIERTO PARA DELINQUIR por lo expuesto.

En cuanto a los argumentos de la defensa, vemos que existen los medios probatorios conducentes y pertinentes que dan cuenta de la ocurrencia del hecho, son los testimonios de DANIEL MAZUERA PINEDA, RAFAEL ANDRES ZAPATA, testimonios claros precisos y contundentes, se tiene la manifestación del primero de los señalados en cuanto al orden jerárquico de las autodefensas, bloque calima:

Se tienen las indagatorias de ELKIN CASARRRUBIA y HEBERT VELOZA; testimonios quienes por su calidad de superiores en el mando, aceptaron cargos por el mismo hecho que se ha debatido en este proceso penal.

Con estos medios probatorios se ha desvirtuado la presunción de inocencia de los procesados, dado que sí hacen parte de aquel grupo armado al margen de la ley, por cuanto tienen mando, son superiores en el orden jerárquico respecto de los ejecutores materiales que declararon en este proceso penal, y que aceptaron haber causado la muerte del señor JOSE MILLER IDROBO VASQUEZ.

De esta forma se da respuesta a los alegatos de los sujetos que acudieron a la audiencia pública.

### **CALIFICACION JURIDICA Y SITUACION DE LOS PROCESADOS**

Los comportamientos punibles que hoy se juzgan, se encuentran tipificados en el Código Penal, Libro Segundo, Título II, Capítulo ÚNICO, de los delitos contra Personas y Bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario; DEL HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA que sanciona el Art. 135, con una pena de prisión de treinta años (360 meses) a

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

cuarenta años (480 meses), multa de dos mil (2.000) a cinco mil (5.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de quince (15) a veinte (20) años.

Al ser encontrados coautores materiales impropios responsable del hecho punible antes descritos, se les debe imponer las sanciones que corresponda.

Acorde con los Arts. 59, 60 y 61 del Código Penal, que señalan los parámetros sobre los cuales se determinará la pena a imponer, tenemos que establecer los marcos punitivos de la conducta punible del HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, que corresponde a un mínimo de 360 meses y un máximo de 480 meses de prisión; para luego proceder a establecer el denominado ámbito móvil de punibilidad (con su división en cuatro cuartos) sobre los cuales ha de fluctuar la sanción a imponer, para luego tener en cuenta las circunstancias que permiten la individualización en concreto de la pena.

Los cuartos para el delito de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, quedan de la siguiente forma:

- Cuarto Mínimo:** De 360 a 390 meses de prisión;
- Primer Cuarto Medio:** De 390 a 420 meses de prisión;
- Segundo Cuarto Medio:** De 420 a 450 meses de prisión; y
- Cuarto Máximo:** De 450 a 480 meses de prisión.

Realizada la labor aritmética de la conformación de los cuartos, debemos acudir a lo preceptuado por el Art. 61 inciso 2 del Código Penal, y

determinar en qué cuarto se debe imponer la pena, para ello debemos examinar las circunstancias de mayor y de menor gravedad que se hayan imputado a los procesados.

Es así como se mencionó en la Resolución de Acusación, que procedía en contra de los procesados, las circunstancias de mayor punibilidad del Art. 58 numerales 2, 3 y 5 del Código Penal y al momento de los alegatos de conclusión dentro de la audiencia pública se repite igual aspecto.

Pero ya lo ha señalado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de tiempo atrás, estas circunstancias que modifican agravando la punibilidad deben estar demostradas, no es su sola manifestación, sino que deben acompañarse en su demostración tanto fáctica como jurídica, es decir deben estar comprobadas en el proceso penal. (C. S. J. Radicado 18401 del 29 de junio de 2005)

Para el caso, tenemos que solo podría demostrarse lo relacionado con el numeral 2 del Art. 58 del Código Penal, en cuanto que el móvil por el cual se le quito la vida a esta persona, que como se ha dicho por problemas intrafamiliares, y no tiene aquel grupo las facultades para dirimir conflictos menos para quitar la vida a un ciudadano; lo cual indica que no hay una motivación valedera que les permita realizar este tipo de actos.

De la circunstancia del numeral 3, el Despacho no encuentra demostración, pues no se trata de móviles de intolerancia o discriminación por razones de raza o etnia, etc.

En cuanto a la circunstancia del numeral 5, se considera que si está demostrado lo relacionado con la imposibilidad de defenderse por parte



de la víctima, pues obviamente la manera sorpresiva como actúan y tal como lo narra la hija del occiso, llegó el sujeto y le dispara a su padre quien estaba en la cocina, narración que es coherente con la descripción de las heridas por arma de fuego en la necropsia, donde se señala los orificio de entrada en región maxilar derecha y orificio salida labio superior lado izquierdo; orificio entrada región lumbar derecha, sin orificio de salida; orificio entrada región posterior del antebrazo derecho con orificio de salida región anterior nivel cubital; y orificio entrada región glútea izquierda con orificio de salida región inguinal izquierda.

La trayectoria de estos disparos que se señala en el mismo documento, posterior anterior, da cuenta que la víctima fue agredida sin permitirle su defensa.

Por ende la demostración de esta circunstancia de mayor punibilidad está demostrada.

Lo cual indica que la pena a imponer a los procesados, deberá estar en el segundo cuarto medio, dado que concurren dos circunstancias de mayor punibilidad, es decir una discrecionalidad entre 420 a 450 meses de prisión; 3500 a 4250 salarios mínimos legales mensuales, de multa; y de 17,5 a 18,75 años de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

La forma como han obrado los procesados, denota el poco valor que le dan a la vida, denota la poca importancia que tiene el ser humano para ellos, actuar de esa forma sin motivación, dentro una mal llamada limpieza social, con un dolo directo, con afectación al bien jurídico, ello nos permite deducir que necesitan de una pena, con unas funciones de prevención

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

general, prevención especial, retribución justa, y reinserción social, por cuanto la sociedad debe aprender a respetar la normatividad, por cuanto estos sujetos no pueden andar por la vida haciendo esta clase de daños, que la pena es la sanción que obtienen por la acción desplegada y a la espera que este internamiento les permita reflexionar para adecuar su actuar a los lineamientos normativos, por lo cual la pena a imponer a cada uno de los procesados, por este delito de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, será de CUATROCIENTOS TREINTA MESES DE PRISIÓN (35 años y 10 meses); MULTA DE TRES MIL SETECIENTOS CINCUENTA (3750) salarios mínimos legales mensuales vigentes; e INHABILITACIÓN PARA EL EJERCICIO DE DERECHOS Y FUNCIONES PÚBLICAS por un periodo de 18 años, por ser encontrados coautores materiales impropios de la muerte del señor JOSE MILLER IDROBO VASQUEZ.

La multa debe ser consignada mediante título de depósito judicial, en el banco popular, a la cuenta número 050-00118-9, denominada DTN Multas y Caucciones, a favor del Consejo Superior de la Judicatura, y se deberá efectuar dentro de los veinticuatro (24) meses siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

### **INDEMNIZACION DE PERJUICIOS**

Lo pretendido con el presente proceso no es solo la sanción penal, sino procurar que las cosas vuelvan al estado anterior antes de realizarse el delito, así se establece en el Art. 21 del Código de Procedimiento Penal, al consagrar el principio de restablecimiento del derecho.

Señala el Art. 94 del Código Penal, que la conducta punible genera la obligación de reparar los daños materiales y morales que con él se hayan

causado.

En normas posteriores, se indica que quienes resulten penalmente responsables están en la obligación de cancelar aquellos perjuicios.

Los daños se dividen en materiales y morales. Los daños materiales se dividen en daño emergente y lucro cesante; y los daños morales se dividen en objetivados y subjetivados. Los daños materiales daños emergente, se definen como el valor que corresponde a los objetos y lo que se invierte por volver a tener las cosas como estaban antes del delito; el daño material lucro cesante, es el valor que se deja de percibir, o lo que deja de producir mientras se tiene las consecuencias del delito. El daño moral objetivado es el valor que las consecuencias del delito pueden causar y que se puedan cuantificar; el daño moral subjetivado, es el llamado pretium doloris o precio al dolor, es el estimativo por la angustia, tristeza, depresión, daño psicológico, etc., como consecuencia del delito.

En cuanto a la fijación de los perjuicios causados a las víctimas de estos delitos, establece el Art. 97 del Código Penal que los mismos deben estar plenamente demostrados.

Para el caso que nos ocupa, tenemos que, las víctimas no presentaron reclamación alguna, no se constituyeron en parte civil, ni demostraron los perjuicios por este factor, por lo tanto no es posible realizar estimación alguna.

En cuanto a los perjuicios morales objetivados tampoco se demostró nada por lo cual tampoco se estimaran.

En cuanto a los perjuicios morales subjetivados, se tiene la declaración de la señora ANA LUCIA IDROBO LOPEZ, hija del hoy occiso, quien señala que no sabe fijar los perjuicios materiales ni morales. (Folio 72 cuaderno 1).

Por lo tanto atendiendo a criterios jurisprudenciales, y por la magnitud del atentado, que obviamente ha generado dolor en la familia, pero que se desconoce el núcleo familiar y se indica ello por cuanto a folio 35 se habla de la esposa del occiso y en la declaración de la hija indica otro núcleo familiar; por ello dado el dolor padecido por la muerte del señor JOSE MILLER IDROBO VASQUEZ, se tasa a favor de los familiares que demuestren el perjuicio moral subjetivado, la suma de **CIEN (100) SMMLV** a la fecha de los hechos, suma que debe ser actualizada al momento de su pago.

Se informa a las víctimas, que de no estar de acuerdo con esta tasación, tienen la posibilidad de acudir a la jurisdicción civil, para que dentro de un proceso ordinario demuestren los perjuicios sufridos.

### **DE LOS SUBROGADOS**

Preceptúa el Art. 63 nuevo Código Penal, que la sentencia condenatoria de primera, segunda o única instancia, el Juez podrá, de oficio o a petición de interesado, suspenderla por un periodo de prueba de dos (2) a cinco (5) años, siempre que la pena impuesta sea de prisión que no exceda de cuatro (4) años.

Es lógico que este primer requisito no se satisface, pues la sentencia esta impuesta por un número mayor de años de ese límite establecido en la ley; por ende al no cumplirse este requisito el subrogado no se concede.

279

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

Igual sucede con la PRISION DOMICILIARIA, instituto establecido en el artículo 38 y siguientes de la ley 599 de 2000, el cual también establece un requisito objetivo, que corresponde a que la pena mínima del delito por el cual se sanciona sea igual o menor de ocho años.

En el caso en comento, el delito por el cual se impone esta sanción tiene un mínimo de 30 años de prisión, por lo cual tampoco se cumple con este requisito.

En consecuencia, la pena aquí impuesta deberán purgarla los procesados en el establecimiento carcelario que el INPEC determine.

Para la efectividad del cumplimiento del fallo, se deberá reactivar la orden de captura obrante en el proceso a folios 101 y 102 del cuaderno uno.

## DECISION

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE POPAYÁN**, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

## RESUELVE

**PRIMERO: CONDENAR** al señor **JOSE VICENTE CASTAÑO GIL** -Alias "PROFESOR YARUMO" o el "PROFE"; y al señor **FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA** -Alias "SARLEY"-; ambos de condiciones civiles y personales conocidas en este expediente, por haberlos encontrado responsable penalmente, a título de COAUTORES MATERIALES IMPROPIOS, conforme a la motivación precedente, por el delito de

Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñata  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

**HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA**, conducta punible tipificada en el Código Penal, y sancionada por el Art. 135, a las siguientes penas:

**PRISION: TREINTA Y CINCO (35) AÑOS Y DIEZ (10) MESES.**

**MULTA: TRES MIL SETECIENTOS CINCUENTA (3750) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES;** que deberán depositarse en la Cuenta Corriente "MULTA Y CAUCIONES" DTN del Consejo Superior de la Judicatura, Nro. 110-0050-00118-9 del Banco Popular en el término de VEINTICUATRO (24) MESES, contados a partir de la ejecutoria de esta sentencia.

**OTRA: INHABILITACIÓN PARA EL EJERCICIO DE DERECHOS Y FUNCIONES PÚBLICAS, POR UN PERIODO DE DIECIOCHO (18) AÑOS.**

**SEGUNDO: NO CONCEDER** a los señores **JOSE VICENTE CASTAÑO GIL** -Alias "*PROFESOR YARUMO*" o el "*PROFE*"- y **FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA** -Alias "*SARLEY*"-, la Suspensión de la Ejecución de la Pena, ni la Prisión Domiciliaria, por expresa prohibición legal. En consecuencia, **DEBEN** purgar la pena en el establecimiento carcelario que determine el INPEC. **ACTIVESE** la orden de captura o emítase una nueva orden en contra de los sentenciados.

**TERCERO: CONDENAR** a los señores **JOSE VICENTE CASTAÑO GIL** -Alias "*PROFESOR YARUMO*" o el "*PROFE*"- y **FRANCISCO JOSE MORELO PEÑATA** -Alias "*SARLEY*"-, al pago por concepto de perjuicios a la suma equivalente a **CIENTO (100) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES**

730  
Radicado: 2013-10024  
Sindicados: José Vicente Castaño Gil  
Francisco José Morelo Peñaña  
Delitos: Concierto para delinquir  
Homicidio en persona protegida  
Sentencia: Condenatoria

**VIGENTES**, a favor de los familiares del occiso JOSE MILLER IDROBO VASQUEZ que demuestren perjuicio moral subjetivado.

**CUARTO: EJECUTORIADA** esta sentencia, compúlsense las copias y remítanse con destino a los organismos pertinentes de conformidad con el Art. 469 y 472 del Código de Procedimiento Penal.

**QUINTO: REMITIR** copias de las respectivas actuaciones al JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD (Oficina de Reparto) una vez cobre legal ejecutoria el presente fallo, para lo de su competencia.

**SEXTO:** Por el Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Popayán, efectúense las notificaciones y dese cumplimiento a lo ordenado en este fallo, para lo cual se remitirá el cuaderno de copias.

**SEPTIMO:** Contra la presente sentencia procede el **RECURSO DE APELACIÓN**.

### **NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

El presente fallo se termina y firma en Popayán - Cauca, siendo las cinco de la tarde (5:00 P. M.) de hoy viernes trece (13) de Febrero de dos mil quince (2015).

**El Juez,**

  
**HÉCTOR ROVEIRO AGREDO LEÓN**