

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE
DESCONGESTIÓN (OIT)**

Bogotá. D. C., veinticuatro de abril de dos mil ocho (2008)

Referencia : Causa número 11001912-2008-0008-00
Procesados : HEBERT VELOZA GARCIA alias "HH o Carepollo"
y ELKIN CASARRUBIA POSADA alias "El Cura, El
Viejo o Mario"
Conductas punibles : Homicidio agravado en concurso con secuestro,
porte de armas de fuego y concierto para
delinquir agravado
Procedencia : Fiscalía 8ª Especializada Unidad O.I.T.
Asunto : Sentencia anticipada
Decisión : Condena de 309 y 205 meses de prisión, multa
de 5880 y 90 smlv y accesorias

1.- ASUNTO

Procede el Despacho a proferir sentencia anticipada en el proceso adelantado contra HEBERT VELOZA GARCIA y ELKIN CASARRUBIA POSADA, por los delitos de homicidio agravado, en concurso heterogéneo

con porte de armas de fuego de defensa personal, concierto para delinquir y secuestro.

2.- SITUACIÓN FÁCTICA

El 29 de junio de 2000, en zona rural del municipio de Bugalagrande, corregimiento de Paila Arriba, - Valle del Cauca, en el cruce hacia el corregimiento de Galicia, cerca de las 7.30 de la mañana, fue interceptado por un grupo de 4 personas armadas que se movilizaban en una camioneta doble-cabina de color roja, el vehículo de la basura del Municipio el cual lo conducía ROBERTH CAÑARTE MONTEALEGRE y en cuyo interior iban sus compañeros EDILSON PONCE Y JAVIER ZAPATA. Los plagiarios hacen subir a ROBERTH CAÑARTE a la camioneta, indicando que más tarde lo devolverían que solo necesitaban hablar con él, hecho que nunca sucedió.

A raíz de las indagaciones realizadas por la familia, el cadáver de ROBERTH CAÑARTE, fue encontrado el 15 de agosto de 2000 en una fosa común en la finca Chachafruto, ubicada en la vereda Tetilla, corregimiento de Galicia – Municipio Bugalagrande, con dos impactos de arma de fuego.

El señor Cañarte para la fecha de su deceso era miembro de la comisión de reclamos del Sindicato de Trabajadores Oficiales del Municipio Bugalagrande “ Sintramunicipio”.

Dentro de la hipótesis delictiva manejada por el ente acusador, se pudo establecer que la muerte del señor Cañarte había sido perpetrada por miembros del Bloque Calima de las Autodefensas Unidas de Colombia.

3.- INDIVIDUALIZACIÓN DE LOS PROCESADOS

HEBERT VELOZA GARCÍA, alias H.H, identificado con cédula de ciudadanía número 7.843.301 expedida en Cubarral, (Meta), nació el 4 de julio de 1967 en Trujillo (Valle), hijo de Emiliano Veloza y Araceli García, estado civil separado con dos hijos, grado de instrucción primero de bachillerato. Actualmente recluso en la Penitenciaría de Alta y Mediana Seguridad de Bella Vista, (Antioquia), desmovilizado de las AUC Bloque Calima.

De acuerdo a la características morfológicas reseñadas en diligencia de injurada (folio 30 del c.o. 6), es un hombre de 1.67 metros de estatura, cuarenta años, piel trigueño medio, frente media con entradas, cabello entrecano liso de color negro, cejas unidas abundantes, color de iris café claro, medianos, contorno de la cara ovalada, sin bigote, ni barba, orejas medianas lóbulo separado, dentadura completa, sin cicatrices, ni tatuajes, nariz grande con tabique desviado.

ELKIN CASARRUBIA POSADA, alias el cura, identificado con cédula de ciudadanía número 78.702.064 expedida en Montería, (Córdoba), nació el 15 de junio de 1968 en Arboletes (Antioquia), hijo de Victor Casarrubia y Ana Posada, estado civil casado con LIBIA AVILA con dos hijos, grado de instrucción segundo de primaria. Actualmente recluso en la Penitenciaría de Alta y Mediana Seguridad de Bella Vista, (Antioquia), desmovilizado de las AUC Bloque Calima.

De acuerdo a la características morfológicas reseñadas en diligencia de injurada (folio 23 del c.o. 6), es un hombre de 1.65 metros de estatura, treinta y nueve años, piel trigueña, frente media ancha con pequeñas entradas, cabello entrecano liso de color negro, cejas separadas color negro, color de iris café, medianos, contorno de la cara ovalada, sin bigote ni barba, orejas medianas lóbulo separado, dentadura completa, sin cicatrices, ni tatuajes, nariz grande.

4.- ACTUACIÓN PROCESAL

4.1.- Ante los hechos delatados por ALDEMAR CAÑARTE MONTEALEGRE, sobre el secuestro de ROBERTH CAÑARTE se inició investigación preliminar, ordenando la práctica de varias pruebas, diligencias que posteriormente fueron reasignadas a la Fiscalía Quinta (5ª.) Especializada de Guadalajara de Buga, (Valle) ante el conocimiento de su asesinato.

4.2.- La Fiscalía Especializada Despacho 9, abrió investigación, y dispuso vincular a RAMIRO RENGIFO RODRÍGUEZ, persona de quien se decía hacia parte de las AUC por los delitos de conformación de grupos paramilitares y por el delito de homicidio (Folio 38 c.o.3), quien fuera vinculado en ausencia. Posteriormente la Fiscalía Doce (12) de Cali – Valle se abstiene de decretarle medida de aseguramiento (Folio 150 c.o.3), y en resolución de 31 de octubre de 2002, la Fiscalía Quinta (5ª.) Especializada Delegada ante el Juzgado de Circuito Especializado, profiere resolución de preclusión a su favor por el delito de homicidio agravado y ordena compulsar copias para ubicar a los responsables del hecho (Folio 34 c.o.4).

4.3- A su turno el 23 de septiembre de 2002, la Fiscalía Tercera (3ª.) Especializada de Guadalajara de Buga – Valle, precluyó a favor de RAMIRO RENGIFO RODRÍGUEZ, la investigación por el delito de Pertenencia a cualquier título a grupos armados al margen de la ley (Folio 19 c.o.4).

4.4.- El 15 de abril de 2003, la Fiscalía Quinta (5ª.) Especializada de Buga - (Valle), decretó apertura de investigación previa, según el artículo 322 del Código Penal, reiterando misión de trabajo al CTI de Cali – (Valle) y práctica de pruebas (Folio 68 c.o.4). El 24 de septiembre de 2004, se inhibió de iniciar investigación, ante la no identificación e individualización de los autores del hecho (Folio 87 c.o.4).

4.5.- El 28 de febrero de 2007, la Fiscalía Octava Especializada de Cali, (Valle), anula la resolución inhibitoria, ordenando la práctica de las pruebas decretadas (Folio 99 c.o.4).

4. 6.- El 29 de junio de 2007, la Fiscalía Octava Especializada O.I.T., decreta apertura de instrucción en contra de HERBERT VELOZA GARCIA, alias (H.H o carepollo), ELKIN CASARRUBIA POSADA, alias (El Cura o Mario), NORBERTO HERNÁNDEZ CABALLERO, alias (Comandante Román), y EDWAR ANTONIO SALGADO PÉREZ, alias (Catore), por los delitos de homicidio agravado en concurso con porte de armas de fuego de uso personal, ordenando la captura de los dos últimos (Folio 294, 298 y 299 c.o.4).

4.7.- El 30 de julio de 2007, el instructor recibió indagatoria a ELKIN CASARRUBIA POSADA alias el Cura (Folio 59 c.o.5). El 28 de agosto siguiente, declaró persona ausente a NORBERTO HERNÁNDEZ CABALLERO y a EDWARD ANTONIO SALGADO PÉREZ (Folio 161 c.o.5).

4.8.- El 4 de septiembre de 2007, la Fiscalía imputó a HEBERTH VELOZA GARCÍA, ELKIN CASARRUBIA POSADA, NOLBERTO HERNÁNDEZ CABALLERO y EDWARD ANTONIO SALGADO PÉREZ, el delito de concierto para delinquir agravado, ordenando recibir indagatoria a HEBERTH VELOZA GARCÍA (Folio 172 c.o.5). El 11 de septiembre de 2007, se amplia indagatoria a ELKIN CASARRUBIA POSADA (Folio 176 c.o.5) y el 26 de septiembre a HEBERTH VELOZA GARCÍA (Folio 186 c.o.5).

4.9.- El 13 de noviembre de 2007, la Fiscalía impone medida de aseguramiento de detención preventiva a HEBERT VELOZA GARCÍA, ELKIN CASARRUBIA POSADA, EDWARD ANTONIO SALGADO PÉREZ, y precluye la instrucción a favor de NOLBERTO HERNÁNDEZ CABALLERO por muerte (Folio 245 c.o.5).

4.10.- El 26 de febrero de 2008, se adelanta diligencia de aceptación de cargos donde ELKIN CASARRUBIA POSADA aceptó los cargos por los delitos de homicidio agravado - art.29 de la ley 40 de 1993 ,y art. 30 No. 7º, 8º ibídem , secuestro agravado – art. 2º de la ley 40 de 1993 y art. 3º No. 12 ibídem, porte de armas de fuego – Dto 2266 de 1991. art. 1º, agravado No. 1º. - (Folio 43 c.o.6). No aceptó el delito de concierto para delinquir agravado.

4.11- El 27 de febrero de 2008, HEBERT VELOZA GARCÍA, presentó aceptación de cargos (Folio 49 c.o.6) por los delitos de homicidio agravado - art.29 de la ley 40 de 1993, y art. 30 No. 7º, 8º ibídem, secuestro agravado – art. 2º de la ley 40 de 1993 y art. 3º No. 12 ibídem, porte de armas de fuego – Dto 2266 de 1991. art. 1º, agravado No. 1º. – y el delito de concierto para delinquir agravado, para cometer delitos de genocidio “art. 186 del C.P. modificado por el art. 4º. De la ley 589 de 2000 “ – sic -. (fl- 49. c.o 6).

5. FUNDAMENTOS DE ORDEN LEGAL

5.1.- De la competencia:

Mediante Acuerdo PSAA08-4443 de enero 14 de 2008, el Consejo Superior de la Judicatura, establece que los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Descongestión creados a partir del 15 de enero del año en curso, conocen exclusivamente del trámite y fallo de los procesos penales relacionados con los homicidios y otros actos de violencia contra dirigentes sindicales y sindicalistas, que se encuentren en curso en los diferentes despachos judiciales del territorio Nacional, en cumplimiento al Acuerdo tripartito entre el Gobierno Colombiano, los sindicatos y los empresarios, dirigido en defensa de los derechos

fundamentales y el establecimiento de una presencia permanente de la O.I.T en Colombia (Organización Internacional del Trabajo), aprobado el 6 de septiembre de 2006 por el Consejo Nacional de Política Económica y Social, encaminado al fortalecimiento de la capacidad del Estado Colombiano para investigar, juzgar y sancionar violaciones a los Derechos Humanos y al DIH.

En desarrollo de ese programa y en consideración a que la víctima ROBERTH CAÑARTE MONTEALEGRE, era miembro de la Comisión de Reclamos del Sindicato de Trabajadores del Municipio de Bugalagrade, "SINTRAMUNICIPIO", según información del referido sindicato¹, este despacho es competente para proferir el respectivo fallo.

De Igual manera la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado que el móvil del ilícito no es una condición para atribuir competencia a los juzgados que hacen parte de este programa de descongestión.²

5.2. De la sentencia anticipada:

La sentencia anticipada, constituye un mecanismo de política criminal orientado a conseguir la efectividad de principios tales como la celeridad, economía procesal y la eficacia a cambio de una rebaja de pena, cuya facultad dispositiva de carácter discrecional ha sido discernida por la ley en cabeza del procesado, por ser quien puede provocar su trámite, y sólo este puede aceptar o no los cargos formulados, por lo que imperioso resulta concluir, que en punto del fallo de condena que el estado profiere con base en el instituto en mención, le corresponde sujetarse rigurosa y estrictamente a lo que clara, libre y realmente ha aceptado, renunciando con ello a un juicio contradictorio a cambio de una disminución punitiva, la cual elementalmente a medida que avanza la actuación en el misma proporción se va plegando la

¹ Folio 48 c-1

² Sentencia 6 de marzo de 2008. M.P. ALFREDO GOMEZ QUINTERO. Radicado 29280

rebaja, ello en aras de racionalizar y no causar un desgaste mayor o menor de la administración de Justicia³.

Así, una política criminal que conceda beneficios a quienes actúen observando el principio de lealtad procesal, logrando una pronta y cumplida justicia, hace viable de un lado la aceptación de cargos y de otro la terminación anticipada de un proceso.

5.3. De los presupuestos de condena:

En atención a la prueba que conforma el proceso, a su permanencia según la cual las pruebas practicadas por la Fiscalía General de la Nación, desde la indagación preliminar tienen validez para dictar sentencia, serán estas las que sirvan para medir la fuerza demostrativa de cada medio de convicción, entendiéndose por mérito probatorio como la aptitud que tiene un hecho para demostrar judicialmente otro o para que el mismo quede demostrado. Por ello los postulados de la sana crítica, imponen que esta valoración se hará con base en las reglas de la experiencia, de la ciencia y los parámetros de la lógica, cuyo resultado debe desembocar en una de dos eventualidades; un fallo condenatorio cuyo eje debe ser el grado más alto del convencimiento, esto es la certeza, la cual debe recaer en la materialización de la conducta y la responsabilidad del acusado –art. 232 C.P.P.-, o en una absolución, al tenor del inciso 2º del artículo 7º del Código Penal, donde toda duda sin posibilidad de eliminarse debe resolverse a favor del procesado.

5.3.1. De las conductas punibles:

5.3.1.1. Del secuestro agravado:

Teniendo en cuenta la fecha de los hechos, la legislación vigente era la Ley 40 de 1993 - que en el art. 2º. describía el delito de secuestro y con circunstancias de agravación en el art. 3º así : "*Artículo 2º **Secuestro***

³ Sentencia 9 junio/04 M.P. EDGAR LOMBANA TRUJILLO. Radicado 13.594

Simple. *El que con propósitos distintos a los previstos en el artículo anterior, arrebate, sustraiga, retenga u oculte a una persona, incurrirá en prisión de seis (6) a veinticinco (25) años y multa de cien (100) a doscientos (200) salarios mínimos mensuales...”*
*..Artículo 3º **Circunstancias de Agravación Punitiva.** La pena señalada en el artículo 1º se aumentará entre (8) y veinte (20) años más, si concurriere alguna de las siguientes circunstancias:....12. Si se comete en persona que sea o que haya sido **dirigente comunitario, sindical, político o religioso...”***

Los medios de persuasión que demuestran este hecho son:

a.- El 4 de julio de 2000, ALDEMAR CAÑARTE CABALLERO (folio 1 c.o.1), denuncia que el 29 de junio de 2000, su hermano ROBERTH salió en compañía de 2 compañeros de trabajo, FRANCISCO ZAPATA y EDISON PONCE, a realizar labores de recolección de basura, cuando fueron interceptados por una camioneta doble cabina marca TOYOTA, color rojo, donde se movilizaban cuatro (4) hombres armados que señalaron a su consanguíneo, obligándolo a subirse a la parte trasera del vehículo desapareciendo del lugar.

b.- A folio 11 c.o.1 obra información de la prensa del 5 de julio de 2000, donde se da cuenta del secuestro del miembro de la comisión de reclamos del Sindicato de Trabajadores del Municipio –Sintramunicipio-, de Bugalagrande – Valle, ROBERTH CAÑARTE MONTEALEGRE, documentando el temor que se suscitó al interior del sindicato por este hecho y el homicidio de otro sindicalista -ORLANDO CRESPO- ocurrido el 31 de enero de 2000.

c.- Las declaraciones de JAVIER ZAPATA MONTOYA (Folio 51,92 c.o.1) y EDISON PONCE GARCÍA (Folio 50,93 c.o.1), quienes acompañaban a la víctima el día de su plagio, señalando de forma consistente y unívoca que una camioneta roja se atravesó en el camino en la vía Bugalagrande – Galicia, vía Paila Arriba, de la que se bajaron 4 individuos, y procedieron a retener a ROBERTH CAÑARTE MONTEALEGRE, manifestando que no le harían daño, sin que regresara,

hecho que fue puesto en conocimiento inmediato de la alcaldía municipal.

d.- La declaración del sargento II de la Policía, JUAN CARLOS ROJAS GONZÁLEZ, Comandante de la Estación de Policía de Bugalagrande, quien indicó que se encontraba en la Estación, cuando fue informado por funcionarios del municipio sobre la retención por parte de hombres armados que se movilizaban en una TOYOTA color rojo, del señor ROBERTH CAÑARTE, ante lo cual se desplazó al Despacho del Alcalde e informó a sus superiores, supo que los captores se habían adentrado en las montañas, y no procedió a buscarlos porque tenía prohibido arribar a ese lugar (Folio 127 c.o.3), aspecto avalado por el Alcalde señor HECTOR FABIO CORREA VICTORIA (Folio 138 c.o.3).

e.-. El propio acusado ELKIN CASARRUBIA al relatar la forma como llegaron los grupos paramilitares a la zona señaló: *"...De los homicidios que han cometido ...me consta a ROBERTH CAÑARTE, el era un sargento de bomberos de Bugalagrande, el era chofer de la volqueta que recoge basura de Galicia, Paila arriba, a él lo detuvieron en Paila Arriba y se lo llevaron apareció muerto en la vía que conduce a Galicia de Chicoral, según dijeron los paramilitares que él subía armas para la guerrilla..."* (Folios 43 al 47 c.o.3)

f.- En el Informe Investigativo N° 0529 del 26 de abril de 2004, se reseñó la declaración de la compañera permanente del occiso, señora MARIANA LEYES LOZANO, quien indicó que él salió a laborar el 29 de junio de 2000, a la región de Paila Arriba, con dos compañeros, siendo interceptados por un grupo de hombres armados, uniformados, quienes lo detuvieron, y que al cabo de 48 días fue encontrado en una fosa común. Agregó, que los miembros del sindicato, habían sido declarados objetivo militar por las AUC (Folios 77 y 179 c.o.4).

g.- Lo anterior fue reiterado por MIGUEL CAÑARTE MONTEALEGRE, quien agregó que cuando su hermano desapareció, se dirigieron a la Alcaldía y allí RAMIRO RENGIFO le comunicó de su celular con un

comandante paramilitar, quien habló con el Alcalde, informándole que no lo tenían. Que el cuerpo de su hermano fue hallado gracias a la información de un lugareño, siendo enfático en aseverar que fue asesinado por un miembro de las AUC, conocido con alias CATORE, pues un campesino relató que había observado el plagio, tortura y muerte de CAÑARTE, pero por seguridad no reveló su identidad (Folio 174 c.o.4). Aspecto documentado en el informe investigativo N° 057 del 16 de abril de 2007 (Folio 119 c.o.4).

h.- En declaración FREDY OCORO BOTERO, refiere las mismas circunstancias del secuestro y muerte de ROBERTH CAÑARTE, destacándose que como también fue amenazado por las AUC, aportó detalles de los motivos del asesinato junto con el de ORLANDO CRESPO, presidente del Sindicato (Folio 111 A al 118 c.o.4)

i.- El señor RAMIRO JOSÉ MONSALVE HENAO, testificó que supo por otras personas del plagio del señor Cañarte, y que una persona que no se identificó por seguridad, le suministró al progenitor la ubicación del cadáver, por haberse dado cuenta de ello. Que una vez encontraron el cuerpo, fueron abordados por unos individuos que les preguntaron quien había autorizado sacarlo, que fueron perseguidos para matarlos, pero que abandonaron la persecución a la entrada de Galicia (Folio 187 c.o.4).

De las pruebas reseñadas emerge sin hesitación, que el señor ROBERTH CAÑARTE MONTENEGRO la mañana del 29 de junio de 2000 fue privado de su libertad, cuando en desempeño de su función como motorista iba conduciendo uno de los vehículos del municipio Bugalagrande a recoger basura, sin que para la estructura del ilícito se exija la búsqueda de alguna finalidad específica. Bastó entonces la retención violenta, el obligarlo a abordar esa camioneta roja, para que se consumará de este ilícito. Conducta que aparece agravada en virtud de que el plagiado era un líder sindical de la comisión de quejas y reclamos del sindicato del Municipio de Bugalagrande, hecho demostrado a través de la constancia

del Sindicato en mención en la que certifica que hacia parte de la Junta directiva (fls.- 48,49. c.o.1).

5.3.1.2.Del homicidio agravado:

Lo dispone el Código Penal – Ley 40 de 1993- artículo 29, agravado art. 30 según las circunstancias previstas en los numerales 7 y 8 del artículo 324 ibídem así: "**Artículo 29 Homicidio.** El que matare a otro incurrirá en prisión de veinticinco (25) a cuarenta (40) años..." ..**Artículo 324 Circunstancias de Agravación Punitiva.** La pena será de cuarenta (40) a sesenta (60) años de prisión, si el hecho descrito en el artículo anterior se cometiere: ...7. Colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad o aprovechándose de esta situación...8. Con fines terroristas, en desarrollo de actividades terroristas o en persona que sea o hubiere sido servidor público, periodista, candidato a cargo de elección popular, dirigente comunitario, **sindical**, político o religioso; miembro de la fuerza pública, profesor universitario, agente diplomático o consular al servicio de la Nación o acreditada ante ella, por causa o por motivo de sus cargos o dignidades o por razón del ejercicio de sus funciones, o **en cualquier habitante del territorio nacional por sus creencias u opiniones políticas,...**"

El ilícito enrostrado aparece demostrado a través de:

a.-.La noticia sobre el presente ilícito, se arribó al plenario mediante un recorte del diario el Tiempo de Cali del 16 de agosto de 2000⁴, en el cual se informó el hallazgo del cadáver de ROBERTH CAÑARTE MONTEALEGRE, miembro del Sindicato de Trabajadores del Municipio en vía Chicoral (Folio 16 c.o.1).

b.- En la diligencia de inspección al cadáver N° T-1 236 practicada el 15 de agosto de 2000, realizada en la morgue del Cementerio Central de Tulúa – Valle, se identificó el cadáver de ROBERTH CAÑARTE MONTEALEGRE, con cédula de ciudadanía 6.198.032 de Bugalagrande –

⁴ "...Una persona que transitaba por la vía a Chicoral encontró un zapato que permitió localizar el cuerpo de Roberth Cañarte...el crimen de Cañarte Montealegre,...integrante de la Comisión de Reclamos del Sindicato de Trabajadores del Municipio. Su cuerpo fue encontrado ayer a las 12 del día en la vía a Chicoral, a dos horas en el oriente de Bugalagrande. Estaba a 60 centímetros bajo tierra..."

Valle, dejando constancia sobre la descripción de las lesiones y huellas de violencia encontradas⁵.

c.- A folio 139 c.o 1 obra la necropsia practicada al cadáver de ROBERTH CAÑARTE MONTEALEGRE, realizada el 15 de agosto de 2000, por el Instituto Nacional de Medicina Legal Unidad Local de Tulúa (Valle), donde se indicó que el cuerpo fue encontrado enterrado en la vereda de Tetillal, corregimiento de Galicia (Bugalagrande), así como la presencia de dos heridas causadas por proyectil arma de fuego: 1) orificio de entrada regular 1.2 c.m. de diámetro sin ahumamiento, ni tatuaje, localizado en región temporal derecha a 7 cm del vertex y 6 c.m de la línea media anterior, 2) orificio de salida irregular, 1.5 c.m de diámetro localizado en región parietal izquierda a 3 c.m. del vertex y 2 c.m. de la línea media posterior 3) orificio de entrada regular 1.2 c.m. de diámetro sin ahumamiento ni tatuaje , localizado en la mejilla derecha a 1.5 c.m del vertex y 6 c.m. de la línea media anterior (larga distancia).

Como causa de la muerte, se consignó que sufrió varias heridas con proyectiles de armas de fuego, lesionado de manera grave el cerebro, causando shock neurogénico y el deceso

Reposan a folio 195 al 199 c.o.3, las fijaciones fotográficas que dan cuenta del lugar donde fue hallado el cadáver de ROBERTH CAÑARTE por parte de miembros del cuerpo de bomberos de Bugalagrande, donde se advierte que tenía una cuerda atada en la mano derecha.

c.- Sobre el conocimiento de la muerte MARIANA LEYES LOZANO, -compañera- ALVARO CAÑARTE CABALLERO -hermano- y MIGUEL CAÑARTE -padre- del occiso, depusieron sobre la forma en que hallaron el cadáver de ROBERTH CAÑARTE MONTEALEGRE, y que lo fue a través

⁵ "...el occiso tenía alto grado de descomposición, tiene el puño de la mano derecha atado con una cuerda sintética, presentaba fracturas en la región craneal, orificio de forma circular de bordes regulares invertidos de 0.8 cm de diámetro en la región de la mejilla derecha, orificio de forma circular de bordes regulares invertidos de 2 cm de diámetro en la región frontal externa lado derecho, orificio de bordes irregulares invertidos de 1.5 c.m. de diámetro en la región parietotemporal izquierda..."

de un zapato que encontró un campesino, que los llevó a la fosa común donde se encontraba. Indican los familiares que llegaron al lugar donde se ubicaba la camioneta y un comandante del grupo armado que autorizó a buscar en la zona (Folios 77 y 179, c.o.4).

d.- Los desmovilizados de las AUC DIEGO ALEXANDER PULGARÍN CANO y DIEGO ALEXANDER PULGARIN CARO, manifestaron haber pertenecido al Bloque Calima y según comentarios quien ejecutó el homicidio fue el comandante CATORE porque el occiso arrojaba basuras en lugares no permitidos y que pese a las advertencias sobre ello, continuó en tal tarea, siendo ello la razón de su muerte (Folio 17 c.o.5).

e.- El testimonio de FABIOLA GONZÁLEZ DE VIVAS –auxiliar de enfermería de Ceilán-, refirió que fue entrevistada por un paramilitar de nombre WILMER ALFONSO RAMÍREZ alias SEGUETA, quien textualmente le indicó que avisara entre otros, a “CAÑARTE” que no se apareciera ni para apagar un incendio porque estaba en una lista (Folio 131 c.o.5).

f.- Si bien los procesados HEBERT VELOZA y CASARRUBIA POSADA se contradicen en cuanto a la fecha de operación como comandantes del Bloque Calima de las autodefensas, en confesiones obrantes en otro proceso, cuyas indagatorias se surten como prueba trasladada a este paginario, señalaron que no son autores materiales pero aceptan su autoría en el plagio y posterior homicidio del señor ROBERTH CAÑARTE MONTEALEGRE, en su condición de comandantes, motivando el ilícito múltiple, en que la víctima era colaborador de la guerrilla, y que la muerte se ejecutó en respuesta a las directrices de la organización al margen de la ley a la que pertenecían. (Folio 248 c.o.4). Aunque en otra de sus intervenciones el señor CASARRUBIA POSADA señaló que fue el quien dio la orden de matarlo (Folio 113 c.o.5)

g.- Sobre el las circunstancias modales y temporales de la muerte, su hermano MIGUEL CAÑARTE MONTEALEGRE, refiere que el cuerpo fue encontrado por información que suministró un campesino quien al

tiempo aseveró enfáticamente que fue asesinada por un miembro de las AUC, conocido con el alias de CATORE, y que tenía conocimiento de haber observado el plagio, tortura y muerte, pero por seguridad no reveló su identidad. JORGE ALBERTO SALCEDO, también habló del rapto y posterior asesinato de ROBERTH CAÑARTE, agregando que según comentarios en el pueblo, los miembros del sindicato figuraban en una lista de las AUC, donde los declaraban objetivo militar. (Folio 66 c.o.1).

La señora MARIA CRISTINA CAÑARTE MONTEALEGRE, hermana del occiso, además de coincidir con las otras declaraciones en cuanto a los hechos, señaló que su hermano estaba molestó por un trabajo que le encomendaron llevar a Tulúa, sin ser de su resorte funcional, habló de la existencia de un paquete que un concejal de apellido BOHÓRQUEZ debía llevar, también adujo que la víctima había entrado a la Alcaldía en un mal momento, cuando estaban reunidos el Alcalde, el Concejal BOHÓRQUEZ, RAMIRO RENGIFO y el Comandante de Policía JUAN CARLOS ROJAS, y finalmente se refirió a unas amenazas que recibió luego de la muerte de su hermano (Folio 182 co.4).

i.- En el informe investigativo 127-07 y la versión de la enfermera FABIOLA GONZÁLEZ compañera de ORLANDO CRESPO, otro dirigente sindical asesinado, se señala que cuando fue plagiada por las AUC, el Comandante le dijo que advirtiera a los sindicalistas OCORO, CRESPO y CAÑARTE que estaban en una lista para matarlos. (Folios 35 y 42 c.o.5).

Los elementos de juicio señalados demuestran de manera unívoca que el deceso de ROBERTH CAÑARTE MONTEALEGRE se produjo de manera violenta con percusión de arma de fuego contra su integridad.

Ahora, en cuanto a las circunstancias de agravación punitiva, de lo develado emerge la existencia de la causal 7º, - colocando o aprovechado de la situación de indefensión e inferioridad en que se encontraba la víctima -, que a voces de la doctrina y la jurisprudencia ha

señalado que consiste en que no es necesario que el agente coloque al sujeto pasivo de la conducta punible en esa situación mediante actos previos para predicar su existencia, sino que el ofendido carezca de los medios o elementos que le sirvan para repeler el ataque, o que aquél se aproveche de esa circunstancia, estando el victimario en condiciones de superioridad en relación con el atacado.⁶.

En relación con ello, se tiene la forma como el occiso fue plagiado, donde no tuvo la menor posibilidad de oponerse o de ofrecer resistencia, pero además, por el hallazgo de encontrar las muñecas amarradas, conforme lo describe el forense en la necropsia (fl- 139- c.o1), y que a la postre fue también registrado en el acta de inspección a cadáver (fl- 31 vto. c.o1.), lo que evidencia la situación previa a su alevé ajusticiamiento.

Similar situación se advierte con la causal prevista en el numeral 8º, consistente en que el homicidio se cometió con fines terroristas.

En punto a esta causal de agravación punitiva se debe tener en cuenta que se puede ejecutar a través de dos hipótesis: i) con fines terroristas o ii) en desarrollo de actividades terroristas. Para su estructura se requiere básicamente que se haya perpetrado con el fin adicional de causar terror en la comunidad o en un sector de ella, sin que sea necesario que ese propósito se concrete, como tampoco que la conducta se cometa utilizando medios y modalidades propias del punible de terrorismo⁷, o ponga en peligro a la población o un sector de ella⁸.

De cara a lo sucedido, resulta evidente que el homicidio de ROBERTH CAÑARTE se cometió con el fin de causar gran impacto en la sociedad, pero en particular al interior del sindicato de trabajadores oficiales del Municipio de Bugalagrande, en virtud que el occiso era persona

⁶ Sentencia 23- II- 2005. M.P. Jorge Luis Quintero Milanes. Radicado 16359.

⁷ Sentencia 22 de octubre/02. M.P. JORGE ENRIQUE CORDOBA POVEDA. Radicado 20.015

⁸ Sentencia 12 noviembre/02 M.P. JORGE ENRIQUE CORDOBA POVEDA

calificada debido a su trayectoria sindical, pero además porque a varios de los miembros de la asociación ante las amenazas inferidas por miembros del paramilitarismo no solo habían sido destinatarios de desapariciones forzadas, sino de atentados fatales como sucedió con el señor FREDY OCORO Y ORLANDO CRESPO. Fue así como varias personas fueron retenidas haciéndoles saber que en el caso del señor Cañarte, era objetivo militar, situación que indudablemente infunde miedo y zozobra a los miembros de un sindicato.

Con el asesinato del señor CAÑARTE se corroboraba ciertamente la existencia de esa lista de objetivos militares, con la que elementalmente se amedrentaba a un sector la población – sindicalistas y dirigentes sindicales, por lo que deviene claro que el homicidio fue perpetrado con fines terroristas, debido a que en la región estaba empezando a hacer presencia un grupo de autodefensas – Bloque Calima al mando de Elbert Veloza , lo que indicaba que para tomar el poder de la región era necesario desplegar actos encaminados a crear zozobra y pánico en el conglomerado social, como el aquí utilizado, surgiendo a voces de la población que ello se debió al señalamiento selectivo devenido de la organización armada a un grupo de personas, y correlativamente el escarmiento con los homicidios perpetrados a los amenazados para que cesaran sus actividades, conforme lo afirmó el propio acusado CASARRUBIA POSADA, al referir que eso fue una directriz de la organización.

5.3.1.3. Del concierto para delinquir

En lo que refiere a la estructura del delito de concierto para delinquir, se tiene que para la fecha de los hechos, se encontraba vigente la ley 365 de de 1997 art. 8º, que modificó el art. 186 del decreto 100 de 1980, y que introduce un tipo penal más severo para cuando el acuerdo tuviera como propósito cometer delitos de terrorismo, narcotráfico, secuestro

extorsivo, extorsión o conformar escuadrones de la muerte, grupos de justicia privada o bandas de sicario. Posteriormente el legislador considera necesaria una protección más fuerte a otros bienes jurídicos y se promulga la ley 599 de 2000 art. 340 que conserva en su esencia la descripción vigente y deroga expresamente el decreto 100 de 1980, en esta disposición subsiste como concierto, pero cuando se tiene una expresa finalidad que acompaña a los autores, esto es que se haga con el objetivo de cometer delitos..., o para organizar, promovero financiar grupos armados al margen de la ley. Esta disposición fue nuevamente adicionada por el art. 8º. De la ley 733 de 2002, que agregó para los asociados la finalidad de cometer delitos de enriquecimiento ilícito, lavado de activos, testaferrato y conexos. Empero, en esencia frente a las diferentes alternativas comportamentales que se reprochan, en cada una de las modificaciones, lo cierto, es que para efectos de la estructura típica, esta se mantiene variando únicamente la punibilidad.

Jurisprudencialmente se entiende que existe una organización criminal cuando esta es conformada por un grupo de personas que han convenido llevar a cabo un número plural de delitos de cualquier naturaleza, colocando en peligro o lesionado indistintos bienes jurídicos tutelados, ya sea mediante la realización plural y simultánea de los agentes, o con la división de trabajo en un codominio del hecho⁹.

Es clara la existencia del injusto en alusión, el cual se halla contenido en el artículo 8º. De la ley 733 de 2002, pues la estructura armada de las autodefensas unidas de Colombia, uno de los actores del conflicto armado interno, conllevó a que su presencia en diversas regiones del país al paso de los años se fuera incrementado, avanzando su influencia militar en el Valle entre 1999 y el 2000, según lo informando por los propios acusados.

⁹ M.P.DR. MAURO SOLARTE PORTILLA. FECHA:18/04/2007 PROCESO: 23997

En el presente asunto, es indudable que las llamadas Autodefensas Unidas de Colombia están organizadas con mancomunidad y permanencia, cuyos miembros están ligados entre sí con una responsabilidad que les es común y con carácter permanente, con una verdadera organización, jerarquía y con la intención de realizar hechos criminosos previamente acordados, de donde surge clara la existencia del delito en cita, agravado por el inciso 2º y 3º.

En punto a ello, la jurisprudencia ha indicado de igual forma que el tipo penal admite la posibilidad que el concierto tenga como propósito la comisión de delitos de terrorismo, narcotráfico, secuestro extorsivo...o para conformar escuadrones de la muerte, grupos de justicia privada o banda de sicarios, lo que comporta que se trata de una manera autónoma de delincuencia, consumándose el delito con el simple acuerdo, generando dichos actos delictivos alarma social y pérdida de credibilidad y desestabilización de las principales instituciones del Estado¹⁰

La foliatura de manera indubitable indica que la organización armada ilegal entre otras actividades se había concertado para conformar escuadrones de la muerte o grupos de justicia privada, esto es perpetrando homicidios, los cuales según lo indicaron los acusados fueron ordenados por ellos, haciendo una relación de los homicidios.

De la misma manera señalaron que bajo sus mandos tenían varias personas en la zona urbana, con los cuales ejecutaron varios homicidios entre otros alias " Julian, Catore, Roman, José" , revelando que la muerte de ROBERTH CAÑARTE fue ejecutada por ellos. (fl. 139- c.o.5)

Con ello se infiere que se está frente a una organización, con número plural de individuos, en la que existe interdependencia funcional para llevar a cabo pluralidad de delitos, entre ellos los de homicidio,

¹⁰ M.P.DR. MAURO SOLARTE PORTILLA. FECHA:18/04/2007 PROCESO: 23997

concretándose así el verbo rector de la norma en comento. Otro tanto se dirá del inciso 3º, cuya forma gravita en que organicen, fomenten, promuevan, dirijan, encabecen, constituyan o financien el concierto o a la asociación para delinquir, modalidad comportamental que aparece plenamente demostrada en cuanto por lo menos el señor HEBERT VELOZA GARCIA ALIAS H.H. era una de las personas que hacían parte de las directivas del Bloque Calima, encabezaba las filas al margen de la ley, dirigía, organizaba y fomentaba las operaciones delictuales.

5.3.1.4.- Del porte de armas de fuego de defensa personal.

Dada la secuencia fáctica de los acontecimientos, se tiene la existencia de este ilícito, en la medida en que el plagio se comete con el uso de armas de fuego, y el asesinato del señor Cañarte se perpetra con este artefacto bélico. No empece, ha de precisarse que el delito enrostrado teniendo en cuenta la circunstancia de agravación deducida, la pena máxima fijada en la ley Decreto 2266 de 1991 era de 4 años, como quiera que al tener en cuenta la circunstancia de agravación del art. 1º del No. 1 ésta afecta sólo el límite mínimo de la infracción básica, por lo que respecto de este ilícito, el poder punitivo del estado ha fenecido al haber operado el fenómeno de la prescripción.

En efecto, si la pena máxima para el delito de porte de armas es de cinco años, y desde la fecha de ocurrencia del hecho, han transcurrido algo más de siete años, habrá de concluirse que la acción penal por el delito de porte de armas endilgado ha prescrito y por ende respecto de tal comportamiento se precluirá la investigación penal a favor de HEBERT VELOZA GARCIA Y ELKIN CASARRUBIA POSADA.¹¹

5. 3.2 - De la responsabilidad:

En cuanto al elemento subjetivo, principalmente se tiene que HEBERT VELOZA GARCIA aceptó su responsabilidad como determinador en los

¹¹ Art. 80 decreto 100 de 1980

delitos de secuestro agravado, homicidio agravado y concierto para delinquir.

Por otra parte el haz probatorio indicó que el señor ROBERTH CAÑARTE trabajaba en la Comisión de Reclamos del sindicato SINTRAMUNICIPIO de Bugalagrande, y según las declaraciones sus labores solidarias con los desplazados que vivían en la zona montañosa, consistente en llevar mercados, fueron señaladas por las AUC asentadas en la zona montañosa de Ceylan, como actos de colaboración y auxilio a la guerrilla, aunado ello a su pertenencia al sindicato y por supuesto las críticas y oposición que se hacía por políticas adoptadas por el gobierno municipal, fueron suficientes para declararlo objetivo militar, secuestrarlo y posteriormente asesinarlo.

Es de resaltar la declaración de FABIOLA GONZÁLEZ PARAR, compañera permanente de ORLANDO CRESPO, quien enfáticamente informó sobre las amenazas concretas contra su compañero y también contra el señor CAÑARTE, pues ella misma era objetivo militar pero finalmente le perdonaron la vida y enviaron el mensaje de amenaza con ella (Folio 124 c.o.5).

El cargo en la Comisión de reclamos de ROBERTH CAÑARTE, en el sindicato SINTRAMUNICIPIOS, se configuró en uno de los móviles, para que las AUC perpetraran el exterminio de los sindicalistas, pues antes de ultimar al señor CAÑARTE, el señor ORLANDO CRESPO también fue secuestrado y posteriormente ajusticiado, así como otros integrantes del sindicato, al extremo que unos debieron exiliarse en el exterior.

Es así como en el informe de la Fiscalía N° 127-07 del 1º de junio de 2007 se concluyó conforme a las diligencias adelantadas, que los miembros del sindicato hacían oposición al gobierno municipal, concretamente al Alcalde HECTOR FABIO CORREA, quien según el testimonio de ALVARO CAÑARTE hermano del occiso, y otras personas que se acercaron a la Alcaldía para denunciar la desaparición de

ROBERTH CAÑARTE, observaron como el señor RAMIRO RENGIFO se comunicó por celular con los paramilitares, pasándole el teléfono al señor Alcalde, quien habló con ellos, resultando extraña esta familiaridad, advirtiéndose con las mismas declaraciones del alcalde HECTOR FABIO CORREA VICTORIA, el sargento JUAN CARLOS ROJAS Comandante de la Estación de Policía de Bugalagrande, una inusual complacencia con la llegada de los paramilitares a la zona, pues pese a saber con lujo de detalles la fecha de llegada al municipio y lugar de ubicación de los mismos, no hicieron nada por denunciar esta presencia irregular, y consintieron con su pasividad y omisión, los sistemáticos y preparados crímenes realizados en el municipio de Bugalagrande.

En el informe investigativo del 24 de julio de 2007, se estableció la relación entre las muertes de ROBERTH CAÑARTE, ORLANDO CRESPO y BACILIDES QUIROGA, frente a lo cual se concluyó que alias CATORE miembro de las AUC era quien comandaba la zona de Bugalagrande, y que ELKIN CASARRUBIA había dejado claro que pese a que no se acordaba bien de las personas asesinadas, sí aseguró que los encargados de esos ajusticiamientos eran los comandantes CATORE y ROMAN (NOLBERTO HERNÁNDEZ CABALLERO) quien dio la orden de ultimar a los sindicalistas de Bugalagrande, BASILIDES QUIROGA, ROBERTH CAÑARTE y FREDY OCORO.

Tanto JAVIER ZAPATA MONTOYA como EDISON PONCE GARCIA, son claros en indicar que cuando iban por la vía a Ceylan, fueron abordados por 4 individuos que se desplazaban en una camioneta TOYOTA roja, que retuvieron al señor CAÑARTE y se lo llevaron diciendo que pronto lo regresarían, lo cual nunca ocurrió, sino que a la postre por indicaciones de un campesino de quien nunca se supo la identidad, llevó un zapato al padre de la víctima, señalándole donde lo habían sepultado. Estas declaraciones al ser interpretadas junto al caudal probatorio y la aceptación de cargos de ELKIN CASARRUBIA y HEBERT VELOZA, forman un conjunto armónico que se dirige puntualmente a establecer que si bien los aquí procesados, no fueron los autores materiales de los ilícitos,

sí dieron la orden de secuestrar y ejecutar al señor ROBERTH CAÑARTE, pues según las normas de su organización al margen de la ley, se trataba de un auxiliador de la guerrilla, y por tanto debían eliminarlo. La comandancia en cabeza de HEBERT VELOZA y como segundo al mando ELKIN CASARRUBIA, está plenamente establecida no solo al aceptar los cargos, sino por las múltiples declaraciones de personas desmovilizadas del mismo bloque Calima de las AUC, vale la pena mencionar entre otras las declaraciones de DIEGO ALEXANDER PULGARIN CANO, quien dijo que la población se había quejado de que ROBERTH CAÑARTE arrojaba basuras por donde transitaban personas y luego de advertirle que no lo hiciera, según comentarios de otros integrantes de las AUC, no acató la orden y ese fue el motivo de ajusticiamiento, también LUIS RAMIRO OJEDA ARGUELLO indicó que los responsables de esta orden fue HEBERT VELOZA cuando señaló: *"...Aquí había cuatro frentes, el Bloque Calima al frente de HEBERT VELOZA o HH o HERNAN HERNANDEZ..."* (Folio 23 c.o.5)

Es de resaltar que aparte de la aceptación de cargos, ELKIN CASARRUBIA aclaró que ROBERTH CAÑARTE fue ultimado bajo sus órdenes, por alias JOSE, ROMAN, CATORE, NECHI y CARLOS.

Esta afirmación es coherente y concuerda exactamente con las demás pruebas obrantes, porque los familiares de CAÑARTE, su hermano ALVARO CAÑARTE y su padre MIGUEL CAÑARTE, se dieron a la búsqueda en la alcaldía, en donde el señor RAMIRO RENGIFO comunicó por celular al paramilitar alias CATORE, quien negó la retención pero a su vez concedió permiso al progenitor para buscar al hoy occiso.

El lugar donde fue encontrado el cuerpo sin vida de ROBERTH CAÑARTE, -Finca Chachafruto- era conocido precisamente como zona de asentamiento y operaciones del bloque paramilitar, circunstancia que conduce a robustecer el compromiso penal de los acusados.

A similar inferencia se arriba, cuando se informa por parte de los lugareños que a los integrantes de las AUC, los veían movilizándose en una camioneta TOYOTA roja, que fue la usada para secuestrar a CAÑARTE, luego, fuerza concluir que ELKIN CASARRUBIA y HEBERT VELOZA si fueron coautores del secuestro y asesinato de ROBERTH CAÑARTE.

El modus operandi fue similar en el caso del homicidio del otro sindicalista –BASILIDES QUIROGA-, pues lo buscaron en la misma camioneta roja que utilizaron para el plagio de CAÑARTE.

En estas condiciones, no hay duda que fue el Bloque Calima de las AUC el que perpetró el secuestro y homicidio del sindicalista, y al concatenar esta situación con la confesión de ELKIN CASARRUBIA, cuando relató ante la Fiscalía que HEBERT VELOZA (HH) recibió el bloque Calima en el año 2000, fecha en que comenzaron los ajusticiamientos de sindicalistas de Bugalagrande, bajo el mando de estos sujetos que controlaban la zona y tenían hombres a su cargo para cometer los homicidios, debiendo rendir cuentas a sus superiores respecto de estas acciones criminales, emerge clara la asociación que tenían no solo para cometer homicidios como escuadrones de la muerte y justicia privada, sino que además promovían, organizaban, financiaban y lideraban este tipo de estructuras al margen de la ley.

Y no otra cosa se puede inferir cuando ELKIN CASARRUBIA, segundo al mando del Bloque Calima, ejecutaba las órdenes impartidas por HEBERT VELOZA, hecho que es aceptado (folios 138 al 157 c.o.5) por este, al informar detalladamente la conformación de grupos de autodefensas, la ejecución de diversos asesinatos, cuando llegaron a la zona de Galicia, lugar donde se perpetró el homicidio del señor ROBERTH CAÑARTE, cuando textualmente señaló: *“...Cuando yo llegué a Cartago allí un muchacho me recogió que le decían PIPE y me llevaron para una finca en GALICIA cerca de la MORENA, ahí nos entregaron los armamentos, nosotros nos venimos en bus desde el Urabá...”* (Folio 140 c.o.5).

Es evidente que cobra concreción las afirmaciones de HEBERT VELOZA y ELKIN CASARRUBIA, al aceptar de manera libre, expresa y voluntaria la comisión del delito de secuestro, homicidio, concierto para delinquir¹², todo ello cuando militaban en las autodefensas unidas de Colombia, para lo cual hace un recuento de su trayectoria.

Las revelaciones de los inculpados, son verificables en las pruebas allegadas al proceso, referidas a un contexto geográfico donde dieron cuenta de otras ejecuciones perpetradas en la región del Valle del Cauca, más exactamente en la zona de Galicia ubicada en Bugalagrande.

De suerte que el juicio de reproche emerge cuando ELKIN CASARRUBIA POSADA ejecutó las ordenes de HEBERT VELOZA, consistentes en los múltiples asesinatos en la región de Galicia y sobre todo contra varios integrantes de SINTRAMUNICIPIO, al punto que aún hoy, uno de esos trabajadores que regresó al Municipio, fue sacado de su casa para amenazarlo y hostigarlo nuevamente.

Así las cosas ejecutó la voluntad colectiva de las AUC, por ende son destinatarios de la ley penal, máxime que con este tipo de ilicitudes se generaban acciones que causaban alarma social, en virtud a que ante cualquier señalamiento por parte de la estructura elementalmente desembocaría en su ejecución, circunstancia que justamente motivó el asesinato de ROBERTH CAÑARTE.

En desarrollo de tan ilícito encargo, ELKIN CASARRUBIA ordenó la ejecución de ROBERTH CAÑARTE, quien fungía como miembro de la Comisión de Reclamos del Sindicato de Trabajadores del Municipio de Bugalagrande "SINTRAMUNICIPIO", lo cual a su vez había sido ordenado por el Comandante de Bloque Calima, HEBERT VELOZA, alias "HH, CAREPOLLO", pues según las AUC, malinterpretaron la labor solidaria de

¹² Únicamente hebert Veloza

CAÑARTE cuando llevaba mercados a los desplazados de la región, con la de auxiliares de la guerrilla, y con ese argumento fue asesinado.

Sobre la participación, de las pruebas se extrae que los coejecutores materiales del hecho fueron alias "CATORE" y alias "ROMAN". Con ello resulta evidente la existencia de una idónea distribución de funciones, en una compleja operación delictiva de manera tal que cada uno de los coautores, lo hicieron con conocimiento y voluntad en la producción del resultado comúnmente querido o comúnmente aceptado como posible, en este caso el deceso del sindicalista ROBERTH CAÑARTE.

Otro tanto habrá de sostenerse sobre la forma de participación, donde se evidencia el acuerdo, planificación y la decisión de su perpetración, pues se concertaron las funciones previo al deceso de ROBERTH CAÑARTE, en virtud a que tal como lo aseveraron los acusados, este fue una de las personas amenazadas como objetivo militar, por parte de la comandancia, y por ello la orden era determinante ejecutarla, máxime que según el contexto probatorio los coparticipes, se hallaban vinculados a la misma organización armada ilegal, siendo elemental que durante los actos preparatorios y de ejecución existiera interdependencia funcional.

En ese orden de ideas, es claro que le asiste responsabilidad a ELKIN CASARRUBIA y HEBERT VELOZA, pues los actos que encaminaron antes, durante y después en procura del secuestro y homicidio de ROBERTH CAÑARTE, demuestran la aptitud de aquellos en el cumplimiento de las ordenes impartidas por la estructura ilegal a la que pertenecían, optando así por transgredir el ordenamiento jurídico de manera libre, consciente y voluntaria, siendo imperativa la sanción penal que se les dispensa.

En el presente asunto, es indudable que las llamadas Autodefensas Unidas de Colombia están organizadas con mancomunidad y permanencia, cuyos miembros están ligados entre sí con una

responsabilidad que les es común y con carácter permanente, con una verdadera organización, jerarquía y con la intención de realizar hechos criminosos previamente acordados, de donde surge clara la existencia del delito en cita, agravado por el inciso 2º y 3º. – art 8º de la ley 733 de 2002.

En punto a ello, se admite que el concierto tiene como propósito la comisión de delitos de terrorismo, narcotráfico, desaparición forzada, homicidio, etc., lo que comporta que se trata de una manera autónoma de delincuencia, consumándose el delito con el simple acuerdo, generando dichos actos delictivos alarma social y pérdida de credibilidad y desestabilización de las principales instituciones del Estado¹³

Dentro del proceso, se colige de manera indubitable que la organización armada ilegal entre otras actividades se había concertado para perpetrar homicidios, los cuales según lo indicaron los inculpados fueron ordenados por el comandante del bloque, alias "HH o CAREPOLLO", quien además tenía como tarea, encabezar, dirigir, financiar y promover esta organización al margen de la ley.

Finalmente, lo que queda en claro es que, el homicidio aquí investigado ocurrió debido a las denuncias efectuadas por el occiso tras la incursión de los paramilitares en la zona, a través de un empleado –RAMIRO RENGIFO- quien gozaba de la preferencia de los paramilitares pues tenía la facultad de comunicarse con ellos y trasladar la solución de sus problemas con el sindicato a esa organización irregular que gobernaba los destinos de la región, en connivencia entre el Alcalde, el Comandante de Policía, quienes pese a tener conocimiento del arribo de los paramilitares a la región, nunca denunciaron ni actuaron frente a la comisión de conductas repudiables.

¹³ M.P.DR. MAURO SOLARTE PORTILLA. FECHA:18/04/2007 PROCESO: 23997

Así, se arriba a ese conocimiento de certeza sobre la responsabilidad que les asiste a los acusados por los delitos aceptados.-

6.- DE LA PUNIBILIDAD:

Teniendo en cuenta que los hechos tuvieron ocurrencia el 27 de junio de 2000, le asiste a este Despacho el deber legal de verificar la norma más favorable, habida cuenta del tránsito normativo desde la ocurrencia de los hechos a la emisión del presente fallo.

En tratándose del inculpado HEBERT GARCIA VELOZA, fue hallado responsable de los delitos de secuestro agravado – numeral 12 -, homicidio agravado – 7º, 8º y concierto para delinquir agravado art. 8º. incisos 2º y 3º - ley 733 de 2002, en tanto ELKIN CASARRUBIA POSADA, por los mismos injustos excepto por el concierto para delinquir.

En lo que refiere a la conducta de secuestro simple¹⁴, la norma más favorable es la contenida en la Ley 40 de 1993, tanto para la pena privativa de la libertad como la pecuniaria que la acompaña, en virtud al mínimo establecido para cada caso, que oscila en 6 a 25 años y multa de 100 a 200 smlv, quantum que se incrementa hasta la mitad en virtud del agravante, esto es de 72 a 450 años y multa de 100 a 300 S:M:L:M:

¹⁴ Ley 40 de 1993 6 a 25 años de prisión y multa de 100 a 200 smlv, agravado hasta la mitad de la pena señalada. / Ley 599 de 2000 de 10 a 20 años y multa de 600 a 1.000 smlv – Agravado aumentará de una 3ª parte a la ½ / Ley 733 de 2002 de 12 a 20 años de prisión y multa de 600 a 1.000 smlv, agravante 3ª parte a la ½ excepto numeral 11º.

En lo que refiere al homicidio agravado¹⁵, la pena más favorable es la contenida en la Ley 599 de 2000, que fluctúa en 25 a 40 años de prisión.

Y el concierto para delinquir agravado¹⁶, la pena mas favorable es la contenida en la Ley 733 de 2002, que para el concierto para delinquir agravado es de 108 a 216 meses de prisión y multa de 3.000 a 30.000 smlv.

A continuación se procederá a determinar el cuarto de movilidad, y en punto de las circunstancias de mayor punibilidad resulta menester traer a colación lo señalado por la jurisprudencia en el sentido que dichas circunstancias deben ser explícitamente formuladas en la resolución de acusación de manera fáctica y jurídica, para posteriormente en el fallo ser deducidas, de suerte que el Juez al momento establecer los cuartos no puede imponerla así solamente haya sido enunciada¹⁷, en consecuencia en el asunto que nos concita, el acta de formulación de cargos no determinó ninguna causal, razón por la cual el despacho no puede deducir su existencia, en términos del art. 58 del C.P.

En lo que se refiere a las de menor punibilidad, ciertamente a pesar de contar con varias investigaciones los procesados, según lo registrado por el -DAS-¹⁸, tal circunstancia por si sola no es constitutiva de mayor punibilidad, por lo que se los ubica en el primer cuarto, que fluctúa de 72 meses a 166 meses 15 días y multa de 100 a 150 sml.

Ahora bien, a efecto de determinar la pena se debe efectuar con base en la mayor o gravedad de la conducta, daño real o potencial creado, la intensidad del dolo, y demás contenidos en el artículo 61 del C.P., por

gravante 3ª parte a la ½ excepto numeral 11º.

¹⁵ Ley 40 de 1993 homicidio simple 25 a 40 años de prisión y agravado 40 a 60 años / Ley 599 de 2000 homicidio simple 13 a 25 años de prisión y agravado 25 a 40 años.
a 25 años de prisión y agravado 25 a 40 años.

¹⁶ Ley 365/97 art. 8º pena de 10 a 15 años y multa de 2.000 a 50.000 / Ley 599 de 2000 art.340 de 6 a 12 años y multa de 2.000 a 20.000 / Ley 733 de 2002 art. 8º. De 6 a 12 años y multa de 2.000 a 20.000 smlv / Ley 1121/06 de 8 a 18 años y multa de 2.700 a 30.000 smlv.

8 a 18 años y multa de 2.700 a 30.000 smlv.

¹⁷ Sentencia 26 abril de 2006 M.P. EDGAR LOMBANA TRUJILLO. Rad. 23996
2006 M.P. EDGAR LOMBANA TRUJILLO. Rad. 23996

ello teniendo cuenta la grave modalidad en la que fue ejecutado el punible, para pues concretar la afectación de la libertad individual del occiso, es evidente que existió la preparación del injusto y el seguimiento a la víctima, circunstancias que elementalmente traducen en la necesidad de irrogar una sanción penal, máxime que el injusto recayó en persona que detentaba una posición socio-cultural dentro del conglomerado social, lo que indica que sin mayor consideración los inculpados optaron por transgredir el ordenamiento jurídico, haciéndose imperioso el tratamiento penitenciario en aras de lograr su readaptación y consecuentemente la prevención de este tipo de injustos, en consecuencia se les impondrá el máximo del cuarto, es decir **166 meses 15 días y 150 sml**, como determinadores responsables del delito de secuestro agravado.

De otro lado, frente al delito de homicidio agravado, previsto en el artículo 104 del C.P. prevé una pena privativa de la libertad de veinticinco (25) a cuarenta (40) años de prisión.

En punto de los cuartos de movilidad se determinó que los inculpados se ubican en el primer cuarto que oscila entre 300 y 345 meses de prisión.

La pena a imponer se fijará, teniendo en cuenta la menor o mayor gravedad de la conducta, daño real o potencial, intensidad del dolo, y demás aspectos determinados en el inciso 3º del artículo 61 del Código Penal; así, en el presente asunto, es evidente la ponderada la extrema gravedad del injusto, dada la connotación del bien jurídico tutelado y la calidad de sujeto pasivo, quien en el interior del conglomerado social contaba con una trayectoria sindical, quien fuera ultimado en el sentir de la organización a la que pertenecían los agresores de juzgar sus acciones, con el pretexto abrogar la facultad presunta de administrar justicia, por ello en desarrollo de dicha postura los enjuiciados ordenaron sin mayor reparo la ejecución del punible, por tanto se hace necesario imponer al procesado tratamiento penitenciario, dentro de un

marco de prevención y protección, buscando la readaptación social y la readecuación de su comportamiento, por lo que se les impondrá el máximo del cuarto mínimo, es decir, **345 meses de prisión**, como determinadores responsable del delito de homicidio agravado.

En cuanto al concierto para delinquir agravado, la Ley 733 de 2002, prevé una pena de 6 a 12 años de prisión y multa de 2.000 a 20.000, se aumentará en la mitad - por encabezar grupos al margen de la ley -, quedando en 108 y 216 meses de prisión y multa de 3.000 a 30.000 sml.

En virtud del artículo 61 del C.P., la pena se ubicará en el primer cuarto que va de 108 a 135 meses de prisión y multa de 3.000 a 9.750 S.M.L.M.

A efectos de individualizar la pena con base en los criterios preteritamente reseñados, resulta incuestionable la conducta desarrollada por los inculpados, quienes además de pertenecer a grupos al margen de la ley, con capacidad de generar alarma social y desestabilizar de alguna manera las instituciones del Estado, tampoco se puede desconocer que la directriz propuesta por la estructura ilegal era la de propender entre otras actividades ilícitas el atentar contra la vida, cuya determinación de la organización en manera alguna fue censurada por los inculpados, pues aprovechando su línea de mando con mayor ímpetu promovieron y ordenaron dichos ilícitos, de tal suerte que este Despacho no puede desconocer la gran connotación a nivel social, cultural y de seguridad del Estado la incursión en este tipo de ilícitos, por ende se hace necesario imponer una sanción penal, la cual debe en todo caso en aras de propender la prevención general y retribución justa, la imposición del máximo del cuarto establecido es decir, **135 meses de prisión y multa de 9750 smlm**, al desconocerse los aspectos pecuniarios y obligaciones de los procesados.

Para efectos del concurso se partirá de la pena más grave, esto es la contenida en los delitos contra la vida, que fuera tasada en 345 meses de

prisión, guarismo al que se le incrementará en 170 meses de prisión y multa de 9.800 s.m.l.m, por los injustos de la seguridad pública – concierto para delinquir agravado -, y por el delito contra la libertad individual – secuestro agravado -, para un total de pena a irrogar a HEBERT VELOZA GARCIA, de **515 meses de prisión y multa de 9.800 smlv.**

En tanto, para el procesado ELKIN CASARRUBIA POSADA, también la pena mas grave es el homicidio agravado, es decir 345 meses de prisión, quantum al que se le aumentará 100 meses de prisión y multa de 150 sml, por el injusto de secuestro agravado, para un total de **445 meses de prisión y multa de 150 sml.**

En lo que refiere al cuamtun de la rebaja por sentencia anticipada, en virtud del reciente pronunciamiento de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en el que retomó sus planteamientos en torno a la dicha figura, tras considerar que las normas que regulan la reducción de la pena, tienen efectos sustantivos al tener injerencia en la libertad personal del inculpado, y por ello el inciso primero del artículo 351 de la Ley 906 de 2004, puede ser aplicado de manera retroactiva a situaciones gobernadas por la Ley 600 de 2000, en virtud de la favorabilidad. Para lo cual la Alta Corporación con base en pretéritos pronunciamientos de la Corte Constitucional hizo una comparación entre la sentencia anticipada y la allanamiento a cargos, teniendo en cuenta su naturaleza, la necesidad de estar precedido en ambos casos con una formulación de cargos, la existencia de un control de legalidad, la presunción de inocencia en el sentido que el Juez puede dictar el fallo con base en la aceptación, sino en la pruebas aducidas al proceso o la evidencia o material probatorio, según el procedimiento; también la publicidad del fallo, la reafirmación y reconocimiento al principio de la lealtad procesal como expresión de buena fe, comportan igualmente una confesión simple, promueven igualmente la eficiencia del sistema judicial, agregando que allanamiento a cargos posee matices que lo diferencian de los acuerdos y negociaciones, y por ende no corresponde

a misma filosofía de los últimos, los cuales subyacen en una relación consensuada entre el fiscal y el imputado, y por ello devine el carácter homologable con la sentencia anticipada¹⁹.

Según lo planteado, se observa que objetivamente se debe dar aplicación al principio de favorabilidad, al comportar una rebaja más significativa la contemplada en el sistema acusatorio, sin embargo la Corte Constitucional también se refirió acerca de la necesidad de la ponderación punitiva contenida en el artículo 351 de la Ley 906/04, pues *"No basta acudir de manera simple al máximo previsto en la nueva disposición ("hasta la mitad"); la fórmula ponderada por la que optó el legislador impone extender al cálculo del monto de la rebaja los criterios que rigieron la determinación de la pena"*²⁰

Al tenor de lo anterior, y de lo expuesto en precedencia se reitera que se trata de conductas de especial importancia, teniendo en cuenta la modalidad, el móvil y postura de un grupo armado que condujo a tan determinante decisión, emergiendo indubitadamente el reprochable social, razones estas por las que resulta improcedente reconocer la disminución de la mitad.

Por ello y tras la ponderación punitiva otorgada por la disposición favorable en comento, se le disminuirá un 40%, lo que indica que para el presente asunto ante la coexistencia de sistemas procesales la rebaja punitiva es la misma.

De modo que conforme al juicio de favorabilidad y ponderación de la rebajas punitivas efectuado, se impondrá una pena de **309 meses de prisión y multa de 5880 s.m.l.m**, al procesado **HERBETH VELOZA**

LOMBANA TRUJILLO. Rad. 23996

¹⁹ folio 158 c-5

¹⁹ Sentencia 8 abril de 2008. M.P. AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMAN. Radicado 25306
M.P. AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMAN. Radicado 25306

GARCIA y 265 meses de prisión y multa de 90 smlm a ELKIN CASARRUBIA POSADA.

No habrá derecho a rebaja punitiva por confesión, por cuanto si bien los acusados aceptaron la comisión de los delitos enrostrados, se observa que la postura de los procesados en la primera injurada solo aceptaron su militancia en el grupo armado, y se limitaron a guardar silencio, es decir que con ello no le evitó, ni disminuyó esfuerzo judicial, que son los postulados del derecho premial o de los arrepentidos en esta forma anticipada del proceso.

De ahí que el legislador determinara que la confesión fuera libre, voluntaria, en presencia de su defensor, que no se tratara de un caso de flagrancia y especialmente que la misma se concretara en la primera versión, que para el caso de autos los procesados ejercieron su derecho al silencio, resultando inaplicable la rebaja de que habla el art. 283 del C.P. No cabe duda que hubo una confesión, pero ésta no se produce en durante la primera versión que rinde ante el funcionario judicial que conoce de la actuación procesal. Se reitera, lo que acaeció fue una aceptación de responsabilidad en la ampliación de indagatoria, es decir en la segunda versión, que a propósito nuevamente fue invocada por el inculpado meses después, lo que corrobora que el esfuerzo judicial en manera alguna fue menguado.

Finalmente, los montos pecuniarios a que fueron condenados, los deberán consignar en la cuenta judicial No. 050-00118-9 denominada DTN- Multas y Caucciones- Consejo Superior de la Judicatura, sin código rentístico 21 designada para tal efecto, dentro de los dos (2) meses siguientes a la ejecutoria de este fallo y una vez en firme este

adicado 25306

²¹ T-091/06 Corte Constitucional

²¹ Circular No. 043 Dirección Ejecutiva Seccional de Administración

pronunciamiento se remitirá copia del mismo a la Oficina de Jurisdicción Coactiva, de la Unidad de Auditoria de la Oficina de Cobro Coactivo.

Como pena accesoria a la de prisión, se impondrá a la consistente en la Interdicción de Derechos y funciones públicas por el término de veinte (20) años, conforme lo señala el art. 51 del C.P.

7.- DE LA INDEMNIZACION DE PERJUICIOS

7.2.1.- Perjuicios materiales

Al contexto probatorio no fueron aportadas probanzas, encaminadas a demostrar la causación de un daño material derivado del daño emergente, como tampoco del lucro cesante, por ello al no encontrarse probado el mismo, no será motivo de valoración, en términos del art. 97 del C.P., que de manera puntual señala que estos deben demostrarse.

7.2.2.- De los Perjuicios morales

Teniendo en cuenta la grave modalidad del infracción, así como la naturaleza, agravio y aflicción, es evidente que la grave modalidad y las circunstancias que acompañaron el deceso anunciado previo secuestro de la víctima ROBERTH CAÑARTE, su familia se vio avocada a la zozobra constante al perder de manera inesperada al hijo, teniendo en cuenta que el padre tuvo que desenterrarlo, por ello se condenará a pagar a los condenados ELKIN CASARRUBIA y HEBERTH VELOZA, sin perjuicio de los demás copartícipes que eventualmente llegaren a condenarse en virtud de estos hechos de manera solidaria, en favor de los herederos del occiso ROBERTH CAÑARTE, el equivalente en moneda nacional de MIL SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES.

Como consecuencia de la presente determinación se ordenará la inscripción de presente decisión al Fondo para la Reparación de las

Víctimas, conforme al artículo 54 de la Ley 975 de 2005, en virtud a que los acusados ELKIN CASARRUBIA POSADA y HEBERTH VELOZA GARCÍA, se hallan en proceso de reincorporación a la vida civil por la vía de beneficios judiciales a través de la citada disposición.

8.- DE LOS MECANISMOS SUSTITUTIVOS DE LA PENA

Establece el artículo 63 del Código Penal, dos requisitos para la concesión del subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, de la concurrencia de un aspecto objetivo, y otro subjetivo, respecto del primero exige que la pena impuesta sea de prisión que no exceda de tres (3) años, lo que para el presente caso no tiene cabida, toda vez que la pena impuesta supera ostensiblemente dicho término, relevando cualquier otro pronunciamiento respecto del subjetivo.

En lo que atañe al sustitutivo de la prisión domiciliaria, contemplada dentro del artículo 38 del actual Código de las Penas, para gozar de dicho mecanismo; igualmente, se establecen dos presupuestos, uno de orden objetivo y otro subjetivo, respecto del primero se exige que la sentencia impuesta lo sea por una conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de cinco (5) años de prisión o menos; como vemos, dentro del presente caso, la pena mínima sobrepasa también ostensiblemente lo enunciado por el legislador, por lo que igualmente el factor objetivo no se cumple, relevándose del estudio del aspecto subjetivo.

En consecuencia, los sentenciados ELKIN CASARRUBIA y HEBERTH VELOZA GARCIA, tendrán que permanecer privados de su libertad en el establecimiento carcelario designado por el INPEC para la ejecución de la presente sentencia.

9.-Otras determinaciones:

9.1.- Debido a que ELKIN CASARRUBIA, no aceptó el cargo de concierto para delinquir, pues en su concepto ya lo había aceptado cuando le formularon cargos por la masacre del Naya, es preciso compulsar copias para ante a Fiscalía para que investigue lo relacionado con este delito.

9.2.- Como quiera que en el plenario se habla de una connivencia entre el alcalde de la época señor HECTOR FABIO CORREA VICTORIA y el comandante de la policía de Bugalagrande, Sargento JUAN CARLOS ROJAS GONZALEZ con la comandancia del Bloque Calima de las AUC, se dispondrá compulsar copias para ante la Fiscalía General de la Nación, para que se establezca si con ello se infringió la ley penal.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE DESCONGESTIÓN (O.I.T.), de Bogotá**, Administrando Justicia en nombre de la República y por la Autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONDENAR a HERBET VELOZA GARCIA, a la pena principal de **TRESCIENTOS NUEVE MESES DE PRISION y MULTA DE CINCO MIL OCHOCIENTOS OCHENTA SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES**, como determinador de los delitos de homicidio agravado en concurso heterogéneo con secuestro agravado y concierto para delinquir agravado; y a **ELKIN CASARRUBIA POSADA**, a la pena principal de **DOSCIENTOS SESENTA Y CINCO MESES DE PRISIÓN y MULTA DE NOVENTA S.M.L.M.** como determinador del delito de homicidio agravado en concurso heterogéneo con secuestro agravado, y la pena accesoria de Interdicción de Derechos y funciones públicas por el término de **VEINTE (20) AÑOS.**

SEGUNDO: PRECLUIR la investigación penal a favor de **ELKIN CASARRUBIA POSADA y HEBERT VELOZA GARCÍA**, en relación con el

delito de porte de armas de fuego, por haber operado el fenómeno jurídico de la prescripción, conforme la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: Compulsar copias de la presente actuación, con destino a la Fiscalía General de la Nación - Delegada Especializada de Cali -, para que se investigue a **ELKIN CASARRUBIA POSADA**, por el delito de concierto para delinquir.

CUARTO: CONDENAR a ELKIN CASARRUBIA POSADA y HEBERTH VELOZA GARCÍA, en forma solidaria con los que eventualmente resulten condenados al pago de la indemnización por perjuicios por los daños morales irrogados, en cuantía de **MIL (1.000) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES** en favor de los herederos de la víctima ROBERTH CAÑARTE MONTEALEGRE.

QUINTO: COMPULSAR copias contra HECTOR FABIO CORREA VICTORIA Alcalde de Bugalagrande y el comandante de la policía de ese municipio, Sargento JUAN CARLOS ROJAS GONZALEZ para ante la Fiscalía General de la Nación, para que se establezca si con su comportamiento infringieron la ley penal o no en relación con los hechos juzgados.

SEXTO: ORDENAR la inscripción de presente decisión al Fondo para la Reparación de las Víctimas, conforme al artículo 54 de la Ley 975 de 2005, en virtud a que los acusados **ELKIN CASARRUBIA POSADA y HEBERTH VELOZA GARCÍA**, se hallan en proceso de reincorporación a la vida civil por la vía de beneficios judiciales a través de la citada disposición.

SEPTIMO : DECLARAR que no hay lugar a conceder al aquí sentenciado los mecanismos sustitutivos de la pena de prisión, debiendo cumplir la pena aquí impuesta en un establecimiento penitenciario que señale la dirección del **INPEC**.

OCTAVO: Por el Centro de Servicios Administrativos de estos Despachos, de manera inmediata, remítase la totalidad de la actuación al JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO –REPARTO- DE CALI (VALLE), para los fines legales a que se contrae el parágrafo artículo 7º. del acuerdo 4443 del 14 de enero de 2008.

NOVENO: Contra la presente providencia procede el recurso de apelación, que se surtirá ante la Sala Penal del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, conforme a lo establecido en el artículo 9º del Acuerdo N° 4443 de 2008 emanado del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

La Juez

TERESA CASTILLO CASAS

ANTICIPADA H.H.Y EL CURA.