

JUZGADO ONCE PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE BOGOTA

Bogotá. D. C., Septiembre treinta (-30) de dos mil diez (2010)

Referencia : Causa número 110013107011-2009-00062-00
Procesados : **JOSE ARNULFO RAYO BUSTOS, EZEQUIEL CORONADO AGUDELO, LUIS JESUS GARCIA ORTEGA Y JHON JAIRO ABAUNZA CUADROS**
Delitos : Homicidio en persona protegida, en concurso con Concierto para delinquir agravado y Porte Ilegal de Armas de Fuego
Procedencia : Fiscalía 79 Especializada U.N.D.H y D.I.H De Bucaramanga
Asunto : Sentencia Anticipada
Victima: : JOSE DE JESUS ROJAS CASTAÑEDA

ASUNTO

Procede el Despacho a proferir sentencia anticipada, en el proceso adelantado contra JOSE ARNULFO RAYO BUSTOS, EZEQUIEL CORONADO AGUDELO, JHON JAIRO ABAUNZA CUADROS, LUIS JESUS GARCIA ORTEGA Y /O JHON WILBER RODRIGUEZ OSORIO por los delitos de **HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA**, en concurso con **CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO**.

2.- SITUACIÓN FÁCTICA

El día tres de diciembre de 2003, a las 8:45 p.m aproximadamente, en la urbanización Bosques de la Cira zona verde frente a la casa Numero 31 de la ciudad de Barrancabermeja, fue efectuada diligencia de acta de inspección judicial al cadáver de quien en vida respondió al nombre de JOSE DE JESUS ROJAS CASTAÑEDA, quien se desempeñaba como docente del Colegio Técnico Comercial y del Seminario San Pedro Claver de la ciudad de Barrancabermeja.

3. INDIVIDUALIZACION E IDENTIFICACION DE LOS PROCESADOS

3.1 JOSE ARNULFO RAYO, identificado plenamente mediante cotejo con la cédula de ciudadanía 3.132.363¹, nacido el 10 de Septiembre de 1978 en Yacopi Cundinamarca , hijo de Abundio Rayo y Ana Sildana Bustos, estado civil unión libre padre de cuatro hijos. Grado de instrucción primero bachillerato, pertenece a las autodefensas desde que tenía 16 años.²

3.2 LUIS JESUS GARCIA ORTEGA, Sin identificar plenamente, y se estableció que también utiliza el nombre de JHON WILDER RODRIGUEZ OSORIO (91.355.187), razón por la que también se solicito la plena identidad, sin que hasta el momento de emitir esta sentencia se haya podido establecer la plena identidad³, hijo de PEDRO ANTONIO GARCIA y MARIA DEL CARMEN ORTEGA, nacido el 13 de Abril de 1967 en Cucutilla Norte de Santander, estado civil soltero, padre de RONALD ESTIVEN GARCIA SEPULVEDA, grado de instrucción cuarto de primaria, ocupación oficios varios en el campo.

3.3. EZEQUIEL CORONADO AGUDELO , identificado plenamente mediante cotejo con la cédula de ciudadanía 91.449.111⁴ hijo de HELENA DE LA CRUZ AGUDELO y EZEQUIEL CORONADO CAÑIZARES, nacido el 14 de Julio de 1978 en Barrancabermeja, estado civil soltero, padre de ALAN MATEO, grado de instrucción 7 bachillerato.

3.4. JHON JAIRO ABAUNZA CUADROS Indocumentado.- Hijo de JAIRO ABAUNZA SALAZAR y CARMEN ROSA CUADROS, nacido el 7 de Octubre de 1975, estado civil soltero, grado de instrucción quinto primaria.

Actualmente están detenidos los cuatro procesados. Hasta la fecha de emisión de la sentencia no se recibió tarjeta decadal para identidad plena, para JHON WILMER RODRIGUEZ OSORIO O LUIS JESUS GARCIA ORTEGA , así como para JHON JAIRO ABAUNZA CUADROS que en voces de la Corte sería la ideal⁵ para no cometer errores judiciales, pero no indispensable, máxime que como en este asunto, la

¹ Véase informe de identidad presentado LIBIA UMBARILLA MORENO folio 130 a 131 c.o. num 3

² Datos tomados de la indagatoria folio 14 c.o. num 2

³ Se anota en el informe de plena identidad lo siguiente "Mediante oficio núm. 559692 de Agosto 17 de 2010 , se solicita a la oficina de novedades de la Registraduría nacional del estado Civil, se determine si existe doble cedulación entre la C.C. Nun 91.355.187 a nombre de JHON WILDER RODRIGUEZ OSORIO Y C.C. 5.483.961 a nombre d LUIS JESUS GARCIA ORTEGA, los cuales fueron dados de baja por pérdida o suspensión de los derechos políticos , de ser así se determine que cupo numérico queda vigente

⁴ Véase informe de identidad presentado LIBIA UMBARILLA MORENO folio 130 a 131 c.o. num 3

⁵ Casación 20301 – 23 enero-08 M.P. Sigifredo Espinoza Pérez

individualización de las persona que se juzgan se potencia con la condición de vinculados privados de libertad, que sin duda, en términos de principio de identidad, permite concluir inequívocamente quiénes están enjuiciados, para diferenciarlo de los demás.

No obstante, como según el informe referido por la lofoscopista LIBIA UMBRARILA MORENO, se está a la espera de una respuesta de la Registraduría, se entiende que una vez se allegue ese resultado, se incorporará al expediente con fines de ejecución de la sentencia

4. ACTUACIÓN PROCESAL

1. El 3 de diciembre de 2003 la Fiscalía resolvió abrir la investigación previa por el delito de homicidio en la humanidad de JOSE DE JESUS ROJAS CASTAÑEDA, diligencias asignadas a la Fiscalía Octava Delegada ante el Circuito de Barrancabermeja.
2. EL 5 de junio de 2004, mediante resolución Num 1872 del 7 de mayo de esa misma anualidad del Despacho del Fiscal General de la Nación, varió provisionalmente la asignación y se la atribuyó a la Comisión de Derecho Internacional Humanitario a fin de esclarecer los hechos.
3. La Fiscalía reasumió nuevamente el conocimiento de la investigación preliminar y por resolución del día 24 de Septiembre de 2004, dispuso la suspensión de la indagación preliminar, en consecuencia ordenó archivar en forma provisional las diligencias.
4. Por nueva asignación correspondió al Fiscal Cuarto especializado (hoy Fiscalía 79), autoridad que el 5 de julio avocó el conocimiento de la actuación. Asimismo el día 29 de Septiembre de 2008 ordenó la apertura de investigación contra JOSE ARNULFO RAYO alias “ Mario “ y JOSE ORLANDO ESTRADA RENDON “ alias “ copito, Jhonson o el paisa ”, quienes fueron vinculados a la actuación mediante indagatoria ⁶

⁶ Folios 13 a 18 c.o. Num 2 obra indagatoria de JOSE ARNULFO RAYO BUSTOS como determinador del delito de HOMICIDIO AGRAVADO y autor del delito de Concierto para delinquir Agravado

5. El 7 de abril de 2009 la Fiscalía 79 UNDH- DIH resuelve la situación jurídica de JOSE ARNULFO RAYO BUSTOS alias MARIO e impone medida de aseguramiento, consistente en detención preventiva sin beneficio de libertad provisional⁷. El 10 de Agosto de 2009, escucha en ampliación de indagatoria y le pone de presente el cargo de Homicidio en Persona Protegida.⁸ Desde esa fecha el procesado acepta los cargos.
6. El 10 de Agosto de 2009 se recibe indagatoria a LUIS JESUS GARCIA ORTEGA a quien le formula cargos por el delito de Homicidio en Persona protegida; en esa misma diligencia el procesado manifiesta que acepta los cargos. La misma suerte corre para Ezequiel Coronado Agudelo, quien además le adiciona el cargo de FABRICACION, TRAFICO Y PORTE ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO
7. El 11 de Agosto de 2009 rinde indagatoria JHON JAIRO ABAUNZA CUADROS, a quien se le formulan cargos en calidad de coautor material del delito de Homicidio en persona protegida, Fabricación, Tráfico y porte de armas de fuego.
8. El 25 de Agosto de 2009, resuelve situación jurídica a los procesados e impone medida de aseguramiento consistente en detención preventiva sin beneficio de libertad provisional para LUIS JESUS ORTEGA GARCIA, EZEQUIEL CORONADO AGUDELO y JHON JAIRO ABAUNZA CUADROS; allí mismo modifica la calificación jurídica provisional del delito endilgado a JOSE ARNULFO RAYO BUSTOS alias MARIO, en el sentido de que la medida de aseguramiento procede por Homicidio en Persona protegida.
9. El 19 de Octubre de 2009 realiza diligencia de aceptación de cargos de **JHON JAIRO ABAUNZA CUADROS** por el delito de Homicidio en persona protegida; asimismo para **LUIS JESUS GARCIA ORTEGA** a título de determinador de Homicidio en Persona Protegida; y para **JOSE ARNULFO RAYO BUSTOS** en su calidad de determinador de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA y autor del delito de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO con fines de paramilitarismo.

⁷ Folios 19 a 26 c.o. num 2

⁸ Ver folio 42c.o. Num 2

10. El 3 de noviembre de 2009, la Fiscalía 79 Especializada UNDH-DIH realiza la diligencia de aceptación de cargos del señor **EZEQUIEL CORONADO AGUDELO** como coautor del delito de HOMICIDIO EN PERSONA protegida.
11. El 3 de noviembre, la precitada Fiscalía ordena remitir las diligencias las diligencias a estos despachos y dispone la ruptura de la unidad procesal para JOSE ORLANDO ESTRADA RENDON.
12. Este Despacho Judicial el 29 de Diciembre de 2009 decretó la nulidad de lo actuado a partir de la diligencia de aceptación de cargos, por violación al debido proceso, decisión objeto de apelación resuelta por el Tribunal de Bogotá el 24 de marzo de 2010, en providencia que confirma la determinación de este Despacho, razón por la que se remitió la actuación a la Fiscalía 79 UNDH DIH para que procediera a corregir el yerro.
13. Posteriormente la misma Fiscalía el 15 de junio de la presente anualidad realiza audiencia con fines de sentencia anticipada para JHON JAIRO ABAUNZA CUADROS como coautor material de homicidio en persona protegida y a JOSE ARNULFO RAYO BUSTOS comandante 'MARIO', A TITULO DE DETERMINADOR de Homicidio en Persona Protegida y Concierto para delinquir Agravado con fines de paramilitarismo.
14. El 17 de Junio siguiente efectuó la diligencia de Aceptación de Cargos para LUIS JESUS GARCIA ORTEGA O JHON WILBER RODRIGUEZ OSORIO a título de determinador de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA.
15. El 19 de Julio de 2010 realiza diligencia de aceptación de cargos en relación con EZEQUIEL CORONADO AGUDELO como coautor del delito de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, EN CONCURSO CON PORTE ILEGAL DE ARMAS.

5º De la Competencia-

La decisión que aquí se motivará, está amparada en el concepto de competencia que establece la ley 600 de 2000 en su artículo 5 transitorio, enmarcada en el factor objetivo o naturaleza jurídica de las conductas que surgieron de la

calificación jurídica provisional que determinó la Fiscalía en el acta de cargos base de este enjuiciamiento, como ocurre frente al concierto para delinquir agravado.

Complementariamente, el Acuerdo PSAA08-4443 de enero 14 de 2008, establece que los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Descongestión creados a partir del 15 de enero del año anterior, 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 a la 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.

La competencia de estos Despacho se prorrogó por acuerdo PSAA10-7011 de 2010 hasta el 30 de junio de 2012.

En desarrollo de ese programa y en consideración a que la víctima, el señor **JOSE DE JESUS ROJAS CASTAÑEDA** era afiliado al sindicato de Educadores Municipales ASEM según constancia obrante en el proceso⁹, este Juzgado es competente para proferir las decisiones que sobrevinieron a la resolución acusatoria.

6. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

“ La línea jurisprudencial de la Sala de Casación Penal indica que tratándose de terminación anormal del proceso por aceptación de cargos, la sentencia anticipada tiene que ser, necesariamente, de carácter condenatorio; pues si el juez advierte que no están dadas las condiciones para la condena, debe decretar la nulidad y regresar el expediente para que retome el cauce procedimental normal”¹⁰.

⁹ Folio 121 c.o. Num 2

¹⁰ Auto del 29 de Julio de 2008 RAD 29411 M.P. JAVIER ZAPATA ORTIZ.

En anterior oportunidad este mismo despacho decretó nulidad¹¹ al considerar la falta de claridad y por consiguiente la inadecuada motivación de los cargos objeto de aceptación, y al hacerlo, resaltó el juzgador la contundencia probatoria de un móvil claramente personal y vindicativo en la realización del hecho, por parte de un miembro de la organización paramilitar, pero por aspectos que no trascendieron el orden de lo personal, y que por consiguiente no se cumplió el homicidio “ni en desarrollo ni con ocasión del conflicto armado”, que hace al ingrediente normativo del tipo penal de homicidio en persona protegida, el más grave delito aceptado por todos los procesados.

Sin embargo, en el nuevo acto procesal de aceptación de cargos que la Fiscalía realiza para corregir el yerro, formula nuevamente cargos por el mismo delito, sin ningún razonamiento o consideración en torno al acopio probatorio aducido.

Con todo, no se decretará nuevamente la nulidad de lo actuado bajo el entendido de que la función de la Fiscalía está constitucionalmente definida y autónomamente reglada, de suerte que su postura sobre la calificación del delito se percibe inamovible y sería inocuo crear un círculo vicioso de suyo interminable de nulidad tras nulidad, cuando la afortunada delimitación de funciones entre el Fiscal y el Juez, saca del resorte de éste cualquier intromisión en la acusación, en la decisión de ampliar las indagatorias o en práctica de pruebas en la etapa de investigación que está bajo la dirección excluyente de aquél.

De manera que el despacho no insistirá en el cambio de la denominación jurídica de la infracción y se limitará a ajustar la existente dentro de las limitaciones propias del principio de congruencia, como se analizará en el capítulo “del homicidio”, sin otro objetivo que procurar un correcto juicio de tipicidad como garantía procesal, porque como lo ha sostenido la C.S.J. en reiteradas ocasiones “ la legalidad del fallo también depende de que el recaudo probatorio sea consecuente con los cargos imputados al procesado, que la adecuación de los hechos sea la correcta y, en fin , se haya respetado el debido proceso”¹².

7. PROCEDENCIA DE LA SENTENCIA ANTICIPADA

¹¹ Decreta nulidad folios 126 a 137 c.o. num2

¹² Sentencia del 29 de Enero de 2004. Rad. 14240. M.p. YESID RAMIREZ BASTIDAS.

Como está prevista en el artículo 40 del C.P., la sentencia anticipada ha sido antesala en Colombia de la justicia premial, hoy instituida a través de el allanamiento a cargos y los preacuerdos y negociaciones; como su nombre lo indica, se profiere la sentencia condenatoria con fundamento en los cargos validamente impuestos por la Fiscalía en el acto de vinculación procesal o en la resolución acusatoria, según el caso, actos procesales que derivan distintas consecuencias en materia de rebaja punitiva; ésta es inversamente proporcional a la etapa que transcurre en el momento en que se aceptan los cargos, según el principio de progresividad de los actos procesales.

Igualmente, la aceptación de cargos para obtener la rebaja punitiva no está condicionada –como en la justicia transicional ley 975/05- a que el beneficiado diga la verdad; tampoco a que la acción penal prosiga indefinidamente hasta cuando la ‘verdad’ se haya considerado producida, y como consecuencia, es bastante que la Fiscalía en su misión constitucional de investigar y acusar respecto a los comportamientos que impliquen trasgresión penal, haya realizado una adecuación típica de los hechos que se ha permitido dar a conocer en la vinculación procesal, y se hayan cumplido formalmente los requisitos previstos en la ley para que prospere la rebaja punitiva, en los términos que indica el artículo 40 del código procesal aplicable a estos hechos, la ley 600 de 2000.

Si por otro lado los derechos internacionalmente reconocidos a las víctimas que se han venido reproduciendo en la legislación nacional y desarrollado profusamente por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, contemplan tanto la reparación como la verdad y la justicia para quien ha sufrido las consecuencias de un delito, es necesario afirmar que esa verdad no solo no es absoluta ni por tanto del dominio de ningún sujeto procesal, sino que su presunta ausencia para el momento de la aceptación de cargos no puede oponerse a la figura de la sentencia anticipada, incluyendo la rebaja que la ley promete al sindicado o acusado con el solo presupuesto de que acepte cargos, cargos que a su vez dependen exclusivamente del resorte de ente acusador y sobre los cuales debe basarse el fallo, respetando el principio de congruencia.

Proceder de manera distinta sería adicionar requisitos o exigencias que no han sido previstas y que constituirían violación del debido proceso para el acusado, y de la más extrema deslealtad para quien pese a haber aceptado los cargos postulados por la Fiscalía, tiene derecho a guardar silencio y no autoincriminarse y a no hacerlo en relación con sus consanguíneos (art 33 de la C.N), protección que adicionalmente

surge de principios universales que se extienden hasta cuando haya obtenido firmeza la sentencia que se le dicta, pues de lo contrario su presunta obligación de decir la verdad implicaría confesar fácticamente delitos nuevos no involucrados en el cargo y hasta agravantes no contempladas por la Fiscalía alrededor del mismo caso, etc., lo cual eventualmente implicaría obtención de prueba ilícita, apertura de nuevas investigaciones, y desquiciaría completamente la figura penal en cuestión. Por ese solo y grave riesgo resulta evidente que no es a través del sindicado o acusado que se debe perseguir la verdad en el contexto del procedimiento penal ordinario, de carácter permanente, a diferencia de la ley citada.

Otra cosa es que dentro de la órbita de lo investigado por el Estado resulte evidente la realización de uno o más comportamientos delictivos que no han sido imputados objetivamente, o una o más personas aún no investigadas relacionadas con la comisión del delito, por tanto no incluidos en los cargos que acepta un vinculado o acusado, o inclusive, aun no conocidos por la Fiscalía alrededor del mismo asunto; serían materia de otra investigación posterior siempre y cuando no se afecte el principio *non bis in ídem*; y no podrá esperarse que el juzgador los involucre en el fallo o deduzca circunstancias más gravosas, porque la resolución de acusación a la que equivale el acta de cargos en las dos formas previstas para sentencia anticipada atan al juez, obligado a respetar el debido proceso, el principio de congruencia y el derecho de defensa en particular.

Igual puede ocurrir que por un adecuado control de legalidad del acta de cargos, surja la necesidad de nulificarla para corregir los yerros calificadorios que en aras del principio de legalidad agravarían las condiciones del sujeto pasivo de la acción penal, respetando el núcleo fáctico de la imputación¹³, o se deduzcan otras situaciones vinculadas con respeto a derechos fundamentales, como ocurre cuando resalta la necesidad de readecuar la calificación jurídica para reconocer la existencia de un concurso aparente de tipos, cesar el procedimiento por circunstancias de orden objetivo y hasta suprimir circunstancias agravantes extrañas a las condiciones probatorias, etc., decisiones que de no asumirse harían del derecho penal un instrumento de tiranía.

Todo lo anterior anticipándose el Juzgador a posturas ya conocidas, unas que afirman la improcedencia de la sentencia anticipada y de la correspondiente rebaja punitiva hasta cuando el sindicado o acusado haga conocer todos los detalles de comisión del

¹³ Rad 25306 M.P. AGUSTO IBAÑEZ GUZMAN 8 de Abril de 2008

delito y los nombres de los -mal llamados en Colombia- “autores intelectuales”; el límite lo pondría el derecho de las víctimas a conocer la verdad, especialmente cuando en las acciones criminales están involucradas ordenes provenientes de estructuras organizadas de poder.

Otras posturas similares igualmente peligrosas, predicán la obligación de dictar sentencia condenatoria por todos los delitos y circunstancias aceptadas llanamente por el vinculado o acusado, sin miramiento de la posible violación de principios fundamentales alrededor de la sentencia condenatoria como la presunción de inocencia, la prohibición de doble incriminación, etc.

De ahí que sea procedente un verdadero control de legalidad del acta de Cargos. Sobre el particular la jurisprudencia¹⁴ ha dado trascendencia a los siguientes aspectos: i) Determinar si el acta es formalmente válida, ii) Establecer si la actuación es respetuosa de las garantías fundamentales, iii) Verificar que los cargos no contraríen de manera manifiesta la evidencia probatoria, y por último iv) Constatar que la adecuación que se hace de los hechos en el derecho sea la correcta.

Pero revisadas las actas de cargos base de esta actuación y atendiendo las precisiones hechas ab initio, se tiene que fueron observadas las formalidades que exige el artículo 40 del C. de P.P. en cuanto a la oportunidad de la solicitud y las formalidades generales de su celebración, aunque en los aspectos sustanciales procede la observación ya hecha como consideración primera de esta providencia.

En este caso, los procesados se acogieron a la sentencia anticipada respecto a los cargos formulados en el acta correspondiente, esto es, HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO PARA JOSE ARNULFO RAYO BUSTOS ¹⁵, HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA y PORTE ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO para EZEQUIEL CORONADO AGUDELO¹⁶, HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA para LUIS JESUS GARCIA¹⁷ y JHON JAIRO ABAUNCA CUADROS ¹⁸

De manera que dentro de los límites registrados en el acta de la audiencia de aceptación operará el marco de congruencia al que se someterá esta sentencia, de

¹⁴ Sentencia 16 de julio de 2002. M.P. Jorge Enrique Córdoba Poveda. Radicado 14862

¹⁵ Folio 218 c.o. Num 2

¹⁶ Folio 246 c.o. num 2

¹⁷ Folsio 224 a 225 c.o. num 2

¹⁸ FOLIO 219 C.O. NUM 2

suyo condenatoria, bajo la equivalencia existente entre el pliego de cargos en esta forma de terminación anormal del proceso y la Resolución de acusación del trámite ordinario. Obviamente, coherentemente con lo expuesto al principio de este capítulo, el respeto al principio de congruencia no se opone a que el juez introduzca los ajustes que corresponda, que no afecten las garantías procesales y que en atención a los principios del derecho penal y normas rectoras tanto sustantivas como adjetivas, impliquen un pronunciamiento que excluya un hecho indebidamente contemplado en los cargos o que se morigere la responsabilidad frente a los acontecimientos.

Significa que como en el caso que nos ocupa se advierte a primera vista que no debió incluirse dentro de ellos el delito relacionado con el porte ilegal de armas previsto en el artículo 365 del c.p., aun cuando fue aceptado por el sindicado EZEQUIEL CORONADO AGUDELO, preliminarmente deberá tomarse decisión de fondo al respecto, y la sentencia anticipada se limitará realmente a los delitos de Homicidio y Concierto Para delinquir agravado.

7.1 PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL POR EL DELITO DE PORTE ILEGAL.

La prescripción de la acción penal opera como una forma anormal de terminación del proceso penal, y se traduce en límite para el ejercicio del ius puniendi, en tanto el Estado debe soportar las consecuencias de haber dejado vencer el plazo máximo previsto para la persecución del delito; en esa medida representa una garantía inaplazable que impide el trámite indefinido de acciones penales, en desmedro del ciudadano judicializado, independientemente de su procedencia e ilicitud, a excepción de los delitos catalogados bajo el concepto de Lesa Humanidad¹⁹.

De ahí que el artículo 82 de la ley 599/00, en cuya vigencia se cometió el delito de porte ilegal de armas, haya establecido la prescripción como fenómeno generador de extinción de la acción penal, y en las normas subsiguientes se definan las reglas que se deben tener en cuenta para decretarla.

En el artículo 365 originario de la ley 599 en cita, se sanciona el delito de porte ilegal de armas con pena de prisión entre 1 y 4 años, es decir, que a voces del artículo 83 del c.p., el término de prescripción para este delito contra la seguridad

¹⁹ Estatuto de Roma Art. 7

pública es de 5 años, y aunque con las modificaciones que ha sufrido esa norma sustantiva actualmente la pena es ostensiblemente más severa (ley 1142/07), por razones de favorabilidad debe aplicarse ultractivamente la primera mencionada.

De las pruebas allegada se determinó que el hecho que nos ocupa ocurrió el **3 de Diciembre de 2003**, no se dedujeron circunstancias de mayor punibilidad y los cargos se formularon el **11 de Agosto de 2009**, es decir 5 años y más de 8 meses después de la presunta consumación del delito sin haberse interrumpido el término prescriptivo, como hubiese ocurrido si el acto de aceptación de cargos al que equivale la Resolución de Acusación se hubiera concretado antes del 3 de diciembre de 2008; y conforme a la aceptación de cargos para EZEQUIEL CORONADO AGUDELO se materializó el 19 de julio de 2010. Significa que para el momento de la acusación ya se había consolidado el fenómeno y desde entonces la acción no podía proseguirse.

En ese orden de ideas procede la causal objetiva citada conforme con el artículo 39 inciso 2 de la ley 600 que a este trámite corresponde; entonces, el juzgado de conocimiento declarará la prescripción de la acción penal y procederá a cesar el procedimiento de la actuación, por el delito de porte ilegal de armas.

7.2 DEL HOMICIDIO

Preliminarmente debe precisarse que el Despacho no valorará las pruebas aportadas por la parte civil obrantes a folios 166 al 171 c.o. num 2, porque las mismas no fueron incorporadas conforme a las reglas de aducción probatoria y en consecuencia son ilegales. Esto porque el apoderado de la parte civil las introdujo al proceso como sustento de apelación, de tal forma que se vulnera el debido proceso art 29 de la C.N

Al respecto la Honorable Corte ha sostenido:

“Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un

*abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. **Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.**" (negrilla fuera de texto),*

... del debido proceso, en la parte final contiene la regla general de exclusión probatoria, donde se determina que toda prueba obtenida con violación a este principio es nula de pleno derecho.

De antaño, la Sala (Auto de casación auto 23 de abril de 2008, radicación No. 29416; sentencia de casación 2 de marzo de 2005, radicación No. 18103.) se viene ocupando del tema y ha dejado dicho que la exclusión opera de diversas maneras y genera consecuencias distintas, según obedezca a si se trata de prueba ilícita o prueba ilegal.

Se entiende por la primera -ilícita-, la obtenida: a) con desconocimiento de los derechos fundamentales de las personas, tales como: i) dignidad humana, ii) debido proceso, iii) intimidad, iv) no autoincriminación, v) solidaridad íntima y; b) la sometida para su producción, práctica o aducción a torturas, tratos cueles, inhumanos o degradantes, sea cual fuere el género o la especie del medio de convicción así logrado(Sentencias de casación de 23 de abril de 2008, radicación No. 24102 ; 7 de septiembre de 2006, radicación No. 21529;, entre otras.) .

Esta clase de prueba sin otra consideración, de manera forzosa debe ser excluida y no podrá hacer parte de los elementos de persuasión sometidos al escrutinio racional del juez en la adopción de la decisión del asunto bajo su discernimiento, actividad primaria de verificación de la validez, donde el operador de justicia no puede anteponer su discrecionalidad, so pretexto de la prevalencia de los intereses sociales. En otro sentido, la segunda clase de prueba -ilegal o irregular-, se genera, cuando en su producción, práctica o aducción en los actos de investigación se desconocen los presupuestos legales esenciales, pero a diferencia de la anterior, sólo debe ser excluida como lo indica el artículo 29 superior, cuando el juez determine, que el requisito pretermitido le es fundamental, carencia que trasciende hasta soslayar el debido proceso, pues la simple omisión de formalidades y previsiones legislativas insustanciales por sí solas, no facultan la supresión del medio de prueba (Sentencia de casación de 2 de marzo de 2005, radicación No. 18103.)²⁰

Con fundamento en el régimen probatorio determinado en la ley 600/00 que se erige bajo el criterio de permanencia de la prueba, se analizarán las probanzas allegadas al plenario siguiendo los principios que rigen su valoración, teniendo como pilar fundamental el de la sana crítica que presupone la observancia de las reglas de la experiencia, postulados de la ciencia y parámetros de la lógica, cuya convicción debe desembocar en la certeza o demostración de la materialidad de la conducta y la responsabilidad del inculpado –art. 232 C.P.P.-, aun tratándose de sentencia anticipada.

Respecto a la existencia de la conducta en comento se allegó copia del formato de acta de levantamiento de cadáver de JOSE DE JESUS ROJAS CASTAÑEDA²¹ Esta prueba documental en concordancia con el acta num 217 complementada con el álbum fotográfico y fotografías del sector donde se evidencia la forma como se

²⁰ Rad 26836 M.P. DR JAVIER DE JESUS ZAPATA ORTIZ , fecha 1/07/2010

²¹ Folios 2y 3 c.o. num 1 efectuada el 3 de Diciembre de 2003, hacía las 9:40 de la noche, en la urbanización Bosques de Sira, zona verde frente a la casa num 31 en Barrancabermeja. Fl 11 ídem,Folios 157 a 161 y 18 ídem.

encontró el cuerpo de la víctima, frente al antejardín de su casa, circunstancia que igualmente quedó plasmada en el plano topográfico. También obra el Registro civil de Defunción folio a nombre de JOSE DE JESUS ROJAS CASTAÑEDA

Al cadáver de JOSE DE JESUS ROJAS CASTAÑEDA se le practicó necropsia²², y el médico forense concluye la muerte violenta del ciudadano tema que nunca ha sido cuestionado, como tampoco la forma de ejecución del delito, sobre el que obra declaración jurada de la testigo de hechos JOHANA RANGEL PRADO esposa de la víctima, quien refiere que el día 30 de noviembre fue a su casa en horas de la mañana un sujeto que preguntó por su esposo expresando que necesitaba unas clases para su sobrina, y como no estaba él, se fue y volvió el 1 de de diciembre con similares preguntas; el día 3 de diciembre su esposo le comentó que lo había ido a buscar al colegio para que le dictara clases a su sobrina, él le dijo que fuera en las horas de la noche a la casa; hacia las 8.30 de la noche tocaron a la puerta, ella se asomó a la ventana y se dio cuenta que era el mismo muchacho que lo había estado buscando entonces le avisó a su esposo y cuando él salió y conversó con el visitante, ella se descuidó hasta cuando escuchó los disparos²³.

La cuestión de fondo radica en establecer si en efecto se trata de atentado contra la vida como lo sustentó finalmente la Fiscalía, como un homicidio contra persona protegida consagrado en el artículo 135, o si por el contrario se trata de un homicidio común según la norma 103 y siguientes, todos del mismo código penal.

La prima disposición sin duda es de carácter especial, con un ingrediente normativo estructural, subjetivo de contenido jurídico, expresado en que el homicidio debe haberse cometido “con ocasión y en desarrollo del conflicto armado”, para que se le categorice como delito de guerra.

No pocos criterios se han plasmado para caracterizar este delito, entre ellos el de quienes asumen como único referente el hecho de haberse producido el ilícito por un perpetrador miembro de bando reconocido dentro del conflicto armado interno, como es el caso colombiano, o la condición de miembro de la población

²² Folios 35 a 39 c.o. num 1 “ *Hombre adulto.... de contextura obsesa, tex trigueña media, aspecto cuidado con heridas por proyectil de arma de fuego en la cabeza y cuello. Quien fallece ...presentado heridas por proyectil de arma de fuego... se observan dos orificios de entrada por proyectil de arma de fuego localizados en la región parietal frontal derecha y una sub mandibular izquierda sin residuos de disparo... Concluye que mecanismo de muerte es Show neurogenico. Causa de la muerte laceraciones cerebrales por heridas por proyectil de arma de fuego*”.

²³ Folio 24 c.o. num 1 “ el tipo le dijo que había pasado con la vuelta que lo había ido a buscar temprano y mi esposo le dijo que era que se había demorado y le preguntó que si había traído los temas y ahí yo me metí para la cocina y enseguida escuché los disparos , salí corriendo hacia afuera y observe a dos tipos que huían del sector, y mi esposo tirado en el suelo, en el instante no sé quien la llamó pero llegó la policía”

civil de la víctima, o la concepción del combatiente que agrede al que no lo es, o inclusive, el hecho de haberse visto uniformados y armados los agresores a diferencia de la víctima para predicar erradamente el principio de distinción propio del Derecho Internacional Humanitario, etc..

Sin embargo, dando por descontado que el atentado contra el D.I.H. puede ocurrir en cualquier tiempo y zona del territorio donde el conflicto existe, con la presencia o ausencia de hostilidades, porque igual da frente al artículo 3 común de los convenios de Ginebra y el protocolo II, aplicables también en lugares distantes a donde se libran los combates, hay otros aspectos de la mayor importancia que deben analizarse en combinación con esas circunstancias para tener un más claro discernimiento de aplicación de tan especial normatividad, porque no todo delito violento proveniente de un miembro de grupos en conflicto, contra las personas consideradas población civil por el parágrafo del artículo 135 del c.p., constituyen violación al DIH .

Debe analizarse la relación entre la conducta delictiva que se juzga y el conflicto armado, o “nexo entre la ofensa y el conflicto armado...**la ofensa debe estar estrechamente relacionado con las hostilidades cometidas en el contexto del conflicto armado**”²⁴, o bajo la regla de oro que dice “...**los crímenes no deben ser cometidos por el perpetrador puramente por motivos personales...**”²⁵, y “**es suficiente que los crímenes invocados estuvieran estrechamente relacionados con las hostilidades que tienen lugar en otras partes de los territorios controlados por las partes en conflicto**”²⁶. (resaltado fuera de texto citado)

En el caso que nos ocupa el crimen de homicidio fue cometido contra Rojas Castañeda por unos miembros de la estructura paramilitar, bajo la consideración de que era un “violador”, pero en tanto habría realizado ese comportamiento contra la libertad sexual en una sobrina suya.

Probatoriamente se estableció con la vinculación a **JOSE ARNULFO RAYO** alias ‘**MARIO**’ quien así lo expresó sin vacilaciones: “ **yo di la orden de la muerte de ese señor**” ... **por violador**...la información de que ya tenía antecedente de

²⁴ Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia caso Rutaganda, citado en Valencia Villa, Alejandro, Derecho Internacional Humanitario, pag.299.

²⁵ Tribunal Penal Internacional para Ruanda, caso Acayesu, ídem.

²⁶ T. Penal Internacional para la antigua Yugoslavia, caso Delalic, ídem.

violador pero de donde me llego la información no recuerdo quien me la suministro no la recuerdo”, sin embargo logra evocar que esa información la dio un tío de la niña que fue violada y que le dio la orden a CHUCHO MONO que es LUIS JESUS GARCIA ORTEGA. en la comisión del crimen participaron ORLANDO ESTRADA, JHON JAIRO ABAUNZA alias Pelo e loca, EZEQUIEL CORONADO alias MONO.

Y en efecto **JESUS GARCIA ORTEGA** sobre el hecho no recuerda el nombre pero por información de ORLANDO ESTRADA RENDON alias el PAISA, supo que era profesor del Técnico Industrial de Comercio y de otro colegio, refiere que a este señor- víctima- se le mando dar muerte debido a que en el trabajo que el desempeñaba se aprovechaba de las menores de edad para abusar sexualmente de ellas²⁷

“ ... era profesor y las invitaba a la casa a otro lugar con el fin de que las iba ayudar en las tareas o iba perdiendo alguna materia y les decía que les iba a colaborar por ese motivo el Panadero²⁸ que se encontraba en la cárcel Modelo de Bogotá, llamó a la familia de una menor de edad que fue violada era sobrina de él, donde le comunicaba la cuñada de que la sobrina se la había violado este señor y él se comunico con PEDRO que era comandante de la comuna 12, le comentó sobre esta situación de que estaba pasando... de igual manera PEDRO se comunico conmigo vía avantel y me comunicó la situación , yo le reporto esa situación a ARNULFO RAYO BUSTOS alias MARIO y me da la orden de que le diga a JOSE ORLANDO ESTRADA RENDON que averigüe este caso ya que era de la comuna 7 y al comprobar lo de la violación de esta joven y de otras quejas de la misma comunidad , el comandante MARIO le da orden de que se la trasmite al paisa JOSE ORLANDO ESTRADA RENDON de darle muerte a este señor”²⁹ (subrayas fuera de texto”

Coherente con lo anterior y en la misma línea EZEQUIEL CORONADO AGUDELO en su calidad de patrullero de la organización ilegal, señala que le dieron la orden de matar a JOSE DE JESUS ROJAS CASTANEDA porque estaba violando a menores de edad³⁰, específicamente porque había violado a una niña que era familiar de ‘ panadero’; previa a la concreción del hecho realizó labores de seguimiento, fue al colegio Técnico a distinguirlo, habló con él y él le dijo que fuera a la casa, fueron en la mañana, en la tarde y en la noche fue cuando lo mataron. Su relato dice:

“ fui a la casa en el barrio el Bosque, yo fui y lo pregunte y hable con él yo le dije que si me ayudaba con una sobrinita para que el diera clases, el dijo que si, a lo que salió de la casa lo mato fue otra persona , no yo, lo mató otro muchacho ... lo que pasa es que hay un MARIO que andaba conmigo y el Mario el que me pregunta no sé si es el comandante , por eso estoy indeciso... el día de los hechos íbamos MARIO PELO E LOCA y mi persona”.

²⁷ Folio 46 c.o. num 2

²⁸ En su injurada señala que el nombre de panadero es MARIO JAIMES MEJIA

²⁹ FOLIO 46 C.O. NUM 2

³⁰ Folio 52 c.o. num 2

En la mayoría de estos aspectos concuerda **JHON JAIRO ABAUNZA CUADROS** alias **PELOELOCA**, quien participó directamente en los hechos³¹, agrega que cuando MONO EZEQUIEL tocó a la puerta salió una señora pipona y el hombre estaba detrás de ella:

“entonces el otro muchacho MARIO estaba todo azarado hizo un tiro desde lejos y casi se lo pega a EZEQUIEL , entonces la señora comenzó a gritar y entramos a la casa, ellos porque yo me quede afuera y ellos dispararon porque yo no alcance a disparar tampoco, lo matamos dentro de la casa y ahí cogimos un taxi y nos vimos, todos íbamos armados incluso yo llevaba un letrero que decía que lo mataban por abusar de las niñas , pero se me olvidó colocárselo...”

En similar sentido concurre las manifestaciones de **JOSE ORLANDO ESTRADA RENDON** ³² igualmente paramilitar comandante de la comuna 7, Frente Fidel Castaño, quien sobre los hechos preciso: *“ que recibió la orden de sus superiores LUIS JESUS GARCIA y MARIO de averiguar donde vivía, quien era para así darle muerte”*, es así que comisiona a MONO EZEQUIEL y PELO E LOCA para localizar donde vivía y darle muerte en la misma vivienda; refiere que tiene conocimiento que los acompañó otra persona pero no recuerda el nombre, respecto del móvil del homicidio señalo que : *“ porque violó a una sobrina del comandante de las autodefensas de MARIO JAIMES MEJIA alias PANADERO³³.*

Finalmente la joven Sandra Milena Castellón declaró o en entrevista que ciertamente el profesor la citó en una oportunidad para ver como le solucionaba el tema de una materia que tenía perdida, fueron a una residencia y trató de satisfacer las exigencias sexuales que aquél le hacía para ayudarla.....³⁴

En esas condiciones el juzgado tiene el criterio de que el homicidio nació de simples connotaciones personales y como consecuencia la ofensa que conlleva no tiene relación directa ni indirecta con el conflicto armado, pues además surgió de una persona de la organización pero privada de libertad, lo que implica que no fue un crimen que perteneciera a la organización en línea de mando, pues obviamente alias “panadero” estando preso no estaba activo como jefe en la pirámide paramilitar y el apoyo de sus ex compañeros para la ejecución de Castañeda, obedeció más a una respuesta de solidaridad con el amigo que a un acto de poder.

³¹ Folios 58-59 c.o. num 2

³² FOLIO 225 C.O. Num2

³³ Folios 228 c.o.num 2

³⁴ Folios 206 a 207 c.o. NUm 1

Así que en términos de ventaja militar no se ve de qué manera habría afectado a sus contrarios en el conflicto o se habría beneficiado el grupo paramilitar.

No se puede desconocer que contraria a las anteriores afirmaciones es la transcripción ante Justicia y Paz de la versión de **PAYARES CANTILLO** alias **COSTEÑO**³⁵, quien ante esa autoridad dijo que el motivo por el que mataron al docente era porque era guerrillero del ELN, y sobre esa única versión, haciendo caso omiso total e indebido de la prueba, la Fiscalía persiste en afirmar –sin plantear valoración alguna de las demás posturas probatorias- que esa versión es la real, sin sopesar que el acusado **JOSE ARNUÑO RAYO BUSTOS** contradujo esa manifestación diciendo: “ *lo que pasa es que hubo dos profesores muertos que sí tenían nexos con la guerrilla y ahí puede ser la confusión entonces, pero yo estoy seguro que la orden la di yo... por ese motivo y a ellos*”.³⁶

En términos generales, las manifestaciones de los patrulleros o gatilleros concuerdan con las expresiones de la esposa de la víctima **NINI JOHANA RANGEL**³⁷, dado que aportan elementos serios de credibilidad que corresponden con los detalles de la escena criminal y la presencia de la mujer allí, embarazada, pues recuérdese que ella aporta elementos importantes que solo eran del conocimiento suyo y su pareja respecto a la forma como fue buscado en la casa y en el colegio por un hombre.

De una vez el Despacho debe aclarar que no se juzga ni se reprocha la conducta del obitado **JOSE DE JESUS ROJAS CASTAÑEDA**, simplemente trae a colación las manifestaciones que al unísono refieren los autores del hecho, que permiten determinar de una vez el móvil en la ejecución del homicidio que va de la mano de la intencionalidad en la ejecución, con ánimo vindicativo.

Incluso a través de las declaraciones de los compañeros de trabajo de la víctima como **MARCENIO MANUEL MADERA CONDE**³⁸, **JOSE HERIBERTO ORTEGON SALAZAR**³⁹ y **HERNAN FERIA MORON** lo identificaron como un persona dedicada

³⁵ “ *que el 3 de diciembre por orden del comandante Mario su nombre JOSE ARNULFO RAYO, le trasmití la orden a alias copito Johnson o el paisa JOSE ORLANDO ESTARDA RENDON para que le diera de baja a un profesor de nombre JOSE DE JESUS ROJAS CASTAÑEDA este individuo era guerrillero activo del frente Capitán PARMENIO del ELN se encargada de reclutar y enseñar ideologías marxistas a los estudiantes del colegio Instituto Técnico Superior del Comercio y del Seminario San Pedro Claver utilizando esto como fachada, la información suministrada por dos del sector de la guerrilla , que posteriormente se incorporaron a la organización , identificados con los alias de PACHUCA y FABIO.*”³⁵”

³⁶ FOLIO 18 C.O. NUM 2

³⁷ Folios 24, y 55 c.o. num 1

³⁸ Folio 26 y 69 Rector del colegio

³⁹ Folio 82 c.o.- num 1

al trabajo, así como también sus hermanas los identificación como una persona colaboradora con la comunidad, y no tenían conocimiento que estuviera amenazado. En el mismo sentido declararon los alumnos ERIKA MAYLED FORTICH LINDADO⁴⁰ , ENITH HERNANDEZ JIMENEZ ⁴¹y BORIS DAVID MENDOZA OTERO ⁴² quienes a la postre lo identifican como un profesor exigente y buen amigo, lo cual no desvirtúa el pensamiento de los agresores sobre el motivo que tenían para matar.

MARIA JACKELINE ROJAS CASTAÑEDA ⁴³ refiere que es dirigente social y ha sido amenazada, incluso después de la muerte de su hermano se decía que era porque era hermano de ella, ya que en el mes de septiembre de 2003 recibió una llamada donde dijeron que “ jugar a la guerra costaba”, es decir, tres meses antes del asesinato de su hermano; pero acepta la misma denunciante que se trataba solo de rumores “que decían que a él lo habían matado por callarle la boca a esa HP”, ya que era vocera pública de una organización y justamente unos días antes de la muerte de su hermano había utilizado un escenario público para hacer lo propio, sin embargo, no existe suficiente contundencia de esa probabilidad como para desvirtuar lo que se ha venido sosteniendo tan consistentemente alrededor de la perspectiva que tuvieron los perpetradores al ocasionarle la muerte a Rojas C. y no se puede especular al respecto.

Por su parte María del Carmen rojas Castañeda⁴⁴ quien refiere que no cree que su hermano hubiera estado amenazado porque les hubiera comentado ya que era el único hombre de la casa. Su hermana JAKELINE que trabaja en derechos humanos denunció el hecho en Bogotá, refiere que él sabía de procesos de derechos humanos, además que “ nosotros no íbamos a dejar que le hicieran algo, se buscaba el traslado o algo, él no era bobo”. Es decir, que para el momento de ejecución de la conducta no pesa sobre la víctima amenaza por actividad que desempeñaba, tal aserto se corrobora con la prueba documental⁴⁵ donde la Alcaldía Municipal de Barrancabermeja informa que revisada la hoja de vida y los documentos del Comité especial de Docentes Amenazados , no se encontró evidencia alguna sobre amenazas en contra de su vida.

⁴⁰ Folios 60 a 64 c.o. num 1

⁴¹ Folio 85 c.,o.num 1

⁴² Folio 90 c.o. num 1

⁴³ Folio 74 c.o. num 1 Rinde declaración el 11 de julio de 2004

⁴⁴ Folio 45 c.o. Num 1 declaración rendida el 4 de marzo de 2004

⁴⁵ Folio 121 c.o. un 2

Con todo lo anterior debe señalarse cumplido el aspecto objetivo de la existencia del delito de homicidio como injusto típico sobre el que no hay formulada justificación alguna.

7.3 CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO EN RELACION CON JOSE ARNULFO RAYO BUSTOS alias MARIO.

En lo que atañe a la estructura del delito de concierto para delinquir, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha ratificado que se presume la existencia de una organización permanente, conformada por un grupo de personas que han convenido llevar a cabo un número plural de delitos de cualquier naturaleza, colocando en peligro o lesionando indistintos bienes jurídicos tutelados, ya sea mediante la división de trabajo en un codominio del hecho⁴⁶.

Bajo dichos derroteros, es evidente que se halla demostrada la existencia del injusto en alusión, el cual está contenido en el artículo 340 del Código Penal, habida cuenta de que la estructura armada de las Autodefensas Unidas de Colombia -AUC-, uno de los actores del conflicto interno, conllevó a que su presencia en diversas regiones del país se fuera incrementado con el paso de los años, y consolidando su influencia paramilitar.

Es así como JOSE ARNULFO RAYO BUSTOS, comandante militar en Barrancabermeja, reseñó como poco a poco las AUC se expandieron y fueron avanzando, esto porque tuvo conocimiento personal toda vez que ingreso a esa organización ilegal desde cuando era menor de edad, en Caucasia Antioquia, aproximadamente para el año 96 o 97, cuando no se habían formado bloques específicos, fue reentrenado por un periodo de tres meses en la finca la Esmeralda, luego fue traslado contra guerrilla, luego al sur de Bolívar y para el año 98 pasó a ser comandante militar en Simitì Bolívar hasta principios del año 2000 cuando fue trasladado a Morales sur de Bolívar en ese mismo cargo hasta el año de 2002 bajo el mando de GUSTAVO ALARCON , de ahí fue trasladado a Santander en el año 2003 y luego fue comandante de Barrancabermeja y del centro de Ecopetrol hasta 23 de Agosto de 2004, de ahí fue comandante de los Frentes FIDEL CASTAÑO y

⁴⁶ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. M.P.DR. MAURO SOLARTE PORTILLA. FECHA:18/04/2007 PROCESO: 23997

WALTER SANCHEZ y JUAN CARLOS HERNANDEZ hasta la fecha de la **desmovilización 31 de enero de 2006.**

De otro lado, las afirmaciones de sus mismos compañeros de empresa criminal como LUIS JESUS GARCIA ORTEGA, JHON JAIRO ABAUNZA CUADROS EZEQUIEL CORONADO, lo reconocen dentro de la organización como su jefe alias MARIO, situación que corrobora lo expresado por el acusado en términos de liderazgo militar dentro de la organización paramilitar.

Lo anterior permite afirmar al Despacho que es indudable que las llamadas Autodefensas Unidas de Colombia –AUC- 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 jerárquica y con la intención de realizar hechos criminosos previamente delineados, de donde surge clara la existencia del delito en cita, agravado por el inciso 2º, que fuera también acusado por la Fiscalía.

Y de acuerdo a la naturaleza de ese grupo, al tipo de adoctrinamiento y compromiso requeridos para pertenecer a las AUC, debe entenderse que existió una decisión personalísima de engrosar esas filas paramilitares o pertenecer a la organización ilegal, esto es, con convicción propia y por compartir las ‘políticas’ del grupo armado ilegal, al punto que todos quienes testimonian en este asunto la reconocen y citan como “la organización” en la que cumplían sus directrices que además conocían claramente y a las cuales habían adherido con antelación; eran conocedores de los métodos y manera de operar hacia la consecución de los fines propuestos por la organización, independientemente de los delitos que tuvieran que cometerse, entre ellos el homicidio que ha sido la manifestación de barbarie mas sensible dentro de las distintas comunidades afectadas por el flagelo paramilitar. De ahí que se le haya enrostrado la circunstancia agravante del inciso 2, artículo 340 del C.P. que sin objeción alguna aceptó.

7.4. De la Responsabilidad

La acusación base de esta sentencia está dirigida contra JOSE ARNULFO RAYO dada su condición de determinador; a LUIS JESUS GARCIA ORTEGA a título de

autores mediatos, y a JHON JAIRO ABAUNZA CUADROS y EZEQUIEL CORONADO como coautores.

Atendiendo a que la Fiscalía precisó distintas formas de autoría y participación, para el Despacho subsiste un error dogmático que se va a permitir precisar conforme a la jurisprudencia aunque a la postre no tiene ninguna incidencia en el momento de individualizar la pena.

“En torno al tema de la determinación, la jurisprudencia de esta Corte tiene precisado que “mientras el autor lleva a cabo personalmente el comportamiento típicamente antijurídico, el partícipe, en este caso el inductor, hace nacer en aquél la idea criminal quien a consecuencia de tal motivación la lleva a cabo, o por lo menos da inicio a los actos de ejecución”.

Indicó en el mencionado pronunciamiento que “el determinador, instigador o inductor, es aquél que acudiendo a cualquier medio de relación intersubjetiva idóneo y eficaz, tales como ofrecimiento o promesa remuneratoria, consejos, amenazas, violencia, autoridad de ascendiente, convenio, asociación, coacción superable, orden no vinculante, etc., hace nacer en otro la decisión de llevar a cabo un hecho delictivo, en cuya ejecución posee alguna clase de interés”.

Entonces en el caso concreto y a pesar de que se ha predicado que el homicidio no perteneció estrictamente a la organización paramilitar en la medida que el interés de eliminar a ROJAS CASTAÑEDA surgió como un acto del resorte de la vida privada de uno de los miembros de la organización que en ese momento se encontraba encarcelado, y solo que se valió de sus ex compañeros de acción para lograr su cometido; por eso, conforme lo indicó JOSE ARNULFO RAYO alias MARIO, impartió la orden de la muerte del señor ROJAS CASTAÑEDA a LUIS **JESUS GARCIA ORTEGA**⁴⁷, quien a su vez transmitió la orden a alias el paisa o copito Johnson **ORLANDO ESTRADA**, Comandante de la comuna 7 quien a su vez ordenó desplegar el operativo, esto es, la concreción de homicidio por parte de los patrulleros entre ellos **EZEQUIEL CORONADO** alias ‘MONO EZEQUIEL’ y **JHON JAIRO ABAUNZA** alias ‘PELO E LOCA’ y otro hombre más.

⁴⁷ FOLIO 16 C.O.Num 2

En relación con el Homicidio deben responder EZEQUIEL COLORADO y JHON JAIRO ABAUNZA como coautores materiales, como quiera que actuaron sin detrimento de su lugar natural en la organización, conforme a las indicaciones de la estructura de poder paramilitar a la que pertenecían, recibieron la orden de sus superiores inmediatos.-

De suerte que si el desarrollo de la jurisprudencia de la Corte en punto a la responsabilidad del jefe o dirigente de las estructuras de poder ha sido variable, hoy por hoy se ha aceptado que el derecho interno sea complementado e interpretado conforme a las nuevas tendencias del derecho penal, que se interesan de manera equivalente por el respeto a las estructuras dogmáticas establecidas en materia de autoría y participación, pero sin soslayar la necesidad de luchar contra la impunidad, bajo la comprensión de las variables delincuenciales que se han entronizado en sociedades como la Colombiana, como aparatos de poder organizados.

Entonces, como es inocultable que la organización paramilitar de la que nos estamos ocupando en esta sentencia responde a una estructura en línea vertical de mando, no es posible aferrarse a la concepción tradicional del concepto de autor mediato excluyente de responsabilidad en el ejecutor del comportamiento -como mero instrumento-, y al contrario, debe asumirse lo que la realidad indica, esto es, que en estas organizaciones quien materializa el comportamiento criminal es instrumento fungible pero libre de error y coacción; de donde, se concluye que el “gatillero” no debe recibir tratamiento de coautor en relación con el dirigente de la organización que emitió la orden o la directriz, sino como autor o coautor que tiene el dominio directo del hecho pues en realidad no hay un acuerdo de voluntades explícito entre el superior jerárquico -que sería autor mediato- y el ejecutor, tal como en este caso se evidencia.

Sobre el particular, puede citarse reciente sentencia de la Corte Suprema de Justicia en cuanto expresamente recoge el criterio anterior que consideraba la composición y funcionamiento horizontal de la organización a manera de empresa criminal con división de trabajo y la existencia de acuerdo común entre dirigentes y subordinados⁴⁸.

Aterrizando ese nuevo criterio jurisprudencial, los citados ABAUNZA y CORONADO son coautores materiales del homicidio como únicos realizadores del comportamiento

⁴⁸ Sentencia 32.805, 23 de febrero de 2010 “ Ciertamente, cuando se está ante el fenómeno delincencial derivado de estructuras o aparatos de poder organizados⁴⁸, los delitos ejecutados son imputables tanto a sus dirigentes -gestores, patrocinadores, comandantes- a título de autores mediatos, a sus coordinadores en cuanto dominan la función encargada -comandantes, jefes de grupo- a título de coautores; y a los directos ejecutores o subordinados -soldados, tropa, patrulleros, guerrilleros o milicianos-, pues toda la cadena actúa con verdadero conocimiento y dominio del hecho y mal podrían ser amparados algunos de ellos con una posición conceptual que conlleve la impunidad.

descrito en la norma en perjuicio de ROJAS CASTAÑEDA, por cuanto procedieron a eliminarlo a través de arma de fuego, como instrumentos en tanto ejecutores de una orden, pero responsables –exentos de vicio, error o coacción-, totalmente conocedores de la ilicitud de su comportamiento y orientados hacia el resultado que finalmente se produjo.

Entre tanto RAYO y GARCIA ORTEGA tienen la condición de autores mediatos en cuanto jefes transmisores de la orden de eliminación que surgió contra la víctima, pues como lo señala la Corte en su nueva postura, no podrían tener relación de coautores en relación con los patrulleros o ejecutores del delito, como que son los verdaderos autores tras de los autores en el caso concreto:

Y en cuanto al concierto para delinquir JOSE ARNULFO RAYO BUSTOS alias MARIO , tiene la calidad de coautor , porque si bien es cierto se consumó el comportamiento con su determinación de pertenecer a las AUC, solo en la medida de la existencia de por lo menos otro concertado se materializa el tipo penal que no puede tener estructura propia con una sola voluntad de concertación. Se unió a la organización conociendo la ilicitud de ella y de los comportamientos que se propia realizar.

Por lo anterior, surge el juicio de reproche para JOSE ARNULFO RAYO, LUIS JESUS GARCIA ORTEGA, JHON JAIRO ABAUNZA CUADROS Y EZEQUIEL CORONADO en los hechos, sumado a la aceptación de cargos libre, consiente y voluntaria que el Despacho verificó y que equivale a una confesión simple⁴⁹; y como tal son personas culpables a quienes se hace necesario imponer pena.

8. PUNIBILIDAD

Los sentenciados JOSE ARNULFO RAYO, LUIS JESUS GARCIA ORTEGA, JHON JAIRO ABAUNZA CUADROS Y EZEQUIEL CORONADO fueron hallados penalmente responsable del delito de HOMICIDIO, en la Ley 599 de 2000 –art. 103- que prevé una pena privativa de la libertad de **trece (13) a veinticinco (25) años**.

De la misma manera y en aras de fijar el cuarto de movilidad, se ha de precisar que concurren circunstancias de mayor punibilidad –art.58-, en razón a que las

⁴⁹ C.SJ RAD 23010 Fecha 26 de Enero – 2005 M.P. ALVARO ORLANDO PEREZ PINZON

mismas no fueron expresamente imputadas en la resolución de acusación o su equivalente, para ser deducidas en la sentencia, con repercusión en la dosificación punitiva⁵⁰.

En cuanto a las de menor punibilidad – art 55 –, se observa que no tiene cabida la circunstancia contenida en el numeral 1º, toda vez que registran antecedentes, no obstante el legislador no lo consideró una circunstancia de mayor punibilidad, es así que con fundamento en el artículo 61 inc 2 del C.P por la que el Despacho al momento de individualizar se ubica en el primer cuarto esto es, entre **156 y 192 meses**.

Se pondera la pena teniendo en cuenta los criterios fijados por el legislador, tales como 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; conforme a las circunstancias de ejecución de los hechos se advierte un alto grado de insensibilidad, al terminar con la vida del docente en su domicilio a pocos metros de su esposa quien estaba próxima a tener a su primer hijo, circunstancia que permite ponderar la gravedad del asunto, aunado al dolo directo en la ejecución del reato; razón por la que este Despacho individualiza la pena para los sentenciados en el máximo de la pena fijado en el cuarto punitivo, esto **es 192 meses, consideración que cobija a los cuatro sentenciados**.

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

⁵⁰ Sentencia 12 de septiembre de 2007. M.P. Julio Enrique Socha Salamanca. Rad.22.349

Por ello, hizo estudio comparativo entre el instituto de la sentencia anticipada y el allanamiento a cargos, teniendo en cuenta su naturaleza, la necesidad de estar precedido en ambos casos de 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 pero en referencia a las pruebas aducidas al proceso o la evidencia ó 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, que comportan igualmente una confesión simple, promueven la eficiencia del sistema judicial, y por ende deviene el carácter homologable con la sentencia anticipada⁵¹.

Esta interpretación normativa es prolijada también por la Corte Constitucional al referir sobre 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 formula ponderada por la que optó el legislador impone extender el cálculo del monto de la rebaja los criterios que rigieron la determinación de la pena”⁵².

Así las cosas cabe precisar que no es procedente en este evento reconocer el monto más alto de rebaja, habida cuenta de los criterios que dieron lugar a ponderar la fijación de la pena, pero además, por entender que si bien es cierto no se están haciendo los aumentos punitivos de la ley 890 de 2004, no puede ocultarse que fueron previstos por el legislador para racionalizar las penas frente a los altos beneficios que proporcionarían las igualmente considerables rebajas previstas en la ley 906/04; y como esta rebaja se concibe como estímulo por evitar el desgasta de la justicia, procede porque una vez rindieron indagatoria hicieron manifestación expresa de aceptación de cargos, razón por la que este Despacho concede una rebaja de la mitad de la pena , esto es que la pena queda en 96 meses de prisión para LUIS JESUS GARCIA ORTEGA, JHON JAIRO ABAUNZA CUADROS Y EZEQUIEL CORONADO

⁵¹ Sentencia 8 de abril de 2008 M.P. Augusto J. Ibáñez Guzmán R.

⁵² T-091/06 Corte Constitucional

En cuanto a la aplicación del artículo 283 del C.P.P., ley 600/00, procede la rebaja adicional por confesión pues frente a los cargos imputados su confesión fue el fundamento de la sentencia, razón por la que procede una rebaja de la sexta parte, es decir, que la pena queda definitivamente en **OCHENTA MESES DE PRISION**

Distinta es la situación para JOSE ARNULFO RAYO para quien concurra el delito de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO; se prevé una pena privativa de la libertad de 6 a 12 años y multa de 2.000 a 20.000, por reforma que le hizo la Ley 733 de 2002, art. 8º: como la Ley 1121 de diciembre de 2006, señaló pena de 8 a 18 años de prisión y multa de 2.700 a 30.000 smlv., se debe entender que corresponde individualizar pena para JOSE ARNULFO RAYO conforme la ley 733 en cita, dentro del primer cuarto que va de 72 a 90 meses de prisión y multa de 2000 a 6500 s.m.lv.

Como se procede por el concierto para delinquir agravado, se aumenta en sesenta meses, razón por la que al realizar la operación matemática, esto es a partir de 192 meses por homicidio, más los 60 meses por el concurso de la conducta, se tiene establecido una pena de 252 meses, quantum al que se les descuenta la mitad, conforme al razonamiento hecho con anterioridad, esto es que la pena queda en **126 meses de prisión, más 1/6 parte por confesión, en total la pena individualizada queda en CIENTO CINCO MESES DE PRISION**. También corresponde tasar la pena de multa que en este caso corresponde a 2000 S.M.L.V, quantum al que se le hará las correspondiente rebajas, esto que la pena de multa quedara en 1000 S.M.LV por la rebaja del 50% menos una sexta parte, es decir que la pena de multa queda en **ochocientos treinta y tres, punto tres S.M.L.V (833,3)**.

Como pena accesoria a la de prisión se impondrá a los aquí sentenciados la consistente en la Interdicción de Derechos y funciones públicas por el término de la pena principal.

9. 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; 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, máxime cuando dada la gravedad del hecho se evidente que se hace necesaria la aplicación de la pena privativa de prisión.

10. - INDEMNIZACIÓN

Es así que en el marco de los derechos que les asisten a las víctimas en el proceso penal, su campo de protección, restablecimiento y restitución ha ampliado su espectro, teniendo en cuenta los estándares internacionales, en el sentido de no solo abarcar el interés pecuniario, sino la posibilidad de saber lo que sucedió, a que no haya impunidad y el acceso a la justicia para efectividad de sus derechos; ello atendiendo los instrumentos internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad, en tanto al Estado le corresponde evitar la impunidad, lo que comporta que debe buscar la verdad y la justicia⁵³.

Además el constituyente le proporcionó rango constitucional a los derechos de las víctimas, en aras de buscar el goce efectivo de ellos, promoviendo su participación en el proceso penal para lograr la concreción de los derroteros antes enunciados, los cuales también abarcan una dimensión colectiva cuando hay afectación de comunidades directamente afectadas, como en el derecho internacional humanitario; y una individual, que corresponde a la adopción de medidas individuales frente a los derechos de restitución, indemnización, rehabilitación,

⁵³ C- 209/07

satisfacción y garantía de no repetición, es decir, todos los daños y perjuicios irrogados a la víctima⁵⁴.

Por otra parte debe precisar el Despacho cómo sobre este tópico la jurisprudencia ha señalado que las víctimas⁵⁵ tienen derechos fundamentales⁵⁶ en orden a garantizar (i) la efectiva **reparación** por el agravio sufrido, (ii) la obligación estatal de buscar que se conozca la **verdad** sobre lo ocurrido, y a un (iii) acceso expedito a la **justicia**, pues así se prevé por la propia Constitución Política, la ley penal vigente y los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad⁵⁷.

Pese a esa amplia protección los Derechos constitucionales de las víctimas, como lo afirma la Corte Constitucional “...no son tampoco absolutos, y por ello no pueden ser invocados para arrasar con la seguridad jurídica y los derechos del procesado, que son también principios de rango constitucional”⁵⁸, seguridad jurídica que en materia de sentencia anticipada la constituyen las exigencias que debe observar el investigado o acusado para recibir rebaja con la simple manifestación de aceptar cargos, sin ninguna otra condición, pues en parte alguna la normatividad procesal penal sobre la materia ha supeditado la aplicación del instituto a la obligación de decir la verdad por parte del interesado, requerimiento que única y exclusivamente se ha introducido en la ley 975 de 2005, cuya naturaleza transicional le confiere especiales características y finalidades en la búsqueda de la paz, y que por tanto difieren de las que rodean el proceso penal ordinario del Estado, que propugna por el respeto al derecho a guardar silencio y a no autoincriminarse que acompaña al sujeto pasivo de la acción aun cuando haya hecho manifestación lacónica de aceptación de los cargos que la Fiscalía se ha encargado de estructurar, hasta cuando quede ejecutoriada la sentencia y produzca efectos de cosa juzgada.

⁵⁴ C. 454/06

⁵⁵ Se sigue lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto de segunda instancia, 11 de julio de 2007, radicación 26945.

⁵⁶ Constitución Política, artículos 1º, 2º, 15, 21, 29, 229, 250 y 251. También, por mandato del artículo 93 Superior, deben ser tenidos en cuenta los derechos derivados de: Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Convención Americana sobre Derechos Humanos, Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos y Degradantes, Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, Estatuto de la Corte Penal Internacional, Convenios de Ginebra y sus dos Protocolos Adicionales.

⁵⁷ Véase Corte Constitucional, sentencias C-209/07, C-580/02, C-004/03, C-979/05 C-1154/05 C-370/06, C-454/06.

⁵⁸ Sentencia C-4 del 20 de enero de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynett

De ahí que *“hoy en día el derecho contra la tortura-artículo 12 de la Constitución, y la prohibición de la autoincriminación- artículo 33 ibídem., son garantías esenciales a favor del inculpado. Estas garantías no admiten matices, ni modulaciones, ni salvedades, pues están directamente relacionadas con valores y principios tan importantes como la vida, la dignidad de la persona, asuntos que son de la esencia de la constitución colombiana. Además la prohibición de la autoincriminación y de la tortura están consagrados como derechos fundamentales de aplicación inmediata (art.85 de la Carta)⁵⁹.*

Sin embargo es menester aclarar, que aun cuando el derecho a la verdad se predica de las víctimas sin discriminación alguna, en este caso de sentencia anticipada cuya naturaleza y fines fue materia de un completo análisis por la Corte Constitucional⁶⁰, se considera que su emisión no afecta sus derechos; el concepto de verdad tiene distintas acepciones y aun el de verdad histórica⁶¹ puede ser tan amplio e infinito que no es prudente mantener vigentes de manera indefinida las investigaciones cuando como en este evento y en consideración del Despacho, la verdad de lo ocurrido se encuentra satisfecha con la manifestación injurada de los vinculados donde señalan el modo de proceder como el origen de actos violentos desarrollados contra la víctima, que reitera el Despacho, pertenecen al aspecto subjetivo de los acusados, como que de todas las discusiones acerca de la verdad se tiene que solo puede ser “objetiva” si es completamente independiente del sujeto que la juzga, y “subjetiva” en tanto depende de las aptitudes especiales del sujeto que busca el convencimiento.

En este orden, resta precisar las consecuencias del delito juzgado como fuente de obligaciones, porque todo hecho punible genera el imperativo de reparar los daños y perjuicios morales y materiales que de él han provenido en aplicación de los artículos 94 y siguientes del C.P.; se procederá conforme lo señalan las reglas allí indicadas para tales efectos.

11.1 Perjuicios materiales

⁵⁹ Sentencia C-102 de 2005. “...La jurisprudencia constitucional precisa también que la norma superior amplifica lo estatuido en el literal g del numeral 3º del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, según el cual <<Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas... g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.>>”.

⁶⁰ Sentencia SU-.1300 de 2001, del 6 de diciembre de dos mil uno (2001), Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra

⁶¹ “...aquella que procuramos obtener siempre que queremos asegurarnos de la realidad de ciertos acontecimientos

El apoderado de la parte civil estimo estos perjuicios en la suma de 500.000.000,00 teniendo en cuenta el salario que ganaba la víctima o el promedio de vida probable; no obstante de hacer esa afirmación no señaló con relación a quien se causaría este perjuicio, pues no aportó o solicitó ninguna otra prueba para fundamentar la pretensión que exige el legislador art 97 inc 3 que los daños materiales deben estar probados en el proceso, pues adjunto a la demanda de parte civil el registro civil de matrimonio de los padres de la víctima y el poder otorgado por su hermana MARIA JAKELINE, solo fundó su pretensión en el salario devengado por el ofendido, sin que allí se precisara el quantum. De manera que el Despacho no cuenta con prueba seria para acreditar los perjuicios materiales...⁶²

11.2 De los perjuicios morales

Para determinar esta materia, como lo indica el artículo 97 A del C.P. inciso 2, se debe tener en cuenta la grave modalidad de la infracción, así como la naturaleza, agravio y aflicción, el cual en este caso, fue generado de manera inesperada por una estructura armada ilegal, que afectó a JOSE DE JESUS ROJAS CASTAÑEDA porque no puede desconocer el Despacho que conforme al desarrollo de los hechos, este tipo de acciones causa temor, miedo, zozobra, angustia, desarraigo, se pierde el sentido de pertenecía.

En el caso concreto se advierte la situación de desprotección en que quedó la señora NINI JOHANA RANGEL PARDO, esposa de la victima quien estaba próxima a dar a luz cuando fue asesinado su esposo, situación de la que se infiere gran aflicción, más cuando evoca que iban a cumplir un año de casados.

Por ello se condenará de manera solidaria a **JOSE ARNULFO RAYO BUSTOS, EZEQUIEL CORONADO AGUDELO, LUIS JESUS GARCIA ORTEGA Y JHON JAIRO ABAUNZA CUADROS** a pagar el equivalente en moneda nacional a quinientos (500) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES en el momento en que sean cancelados, a favor de NINI JOHANA RANGEL PARDO y su descante hijo de la víctima. del Esta condena tiene carácter solidario con las demás personas que se llegaren a condenar por razón de este mismo delito, según el artículo 96 C.P.

⁶² RAD. 32.638 m.p. JAVIER ZAPATA ORTIZ Fecha 28 de Abril de 2010

De otro lado, no se puede desconocer que quien demostró su interés en la consecución de la responsabilidad en el Homicidio de su hermano, la señora MARIA JACKELINE ROJAS CASTAÑEDA, otorgó poder al Abogado actor, circunstancia objetiva que permite evidenciar el dolor por la desaparición de su hermano, sino el interés en el esclarecimiento de los hechos, razón por la que el Despacho condena a pagar a los sentenciados el equivalente en DOCIENTOS (200) SALARIOS LEGALES MENSUALES VIGENTES a favor de MARIA JACKELINE ROJAS CASTAÑEDA.

12.- OTRAS DECISIONES

12.1 Conforme con lo anterior imperioso se ofrece compulsar copias para que se investigue la ocurrencia de hechos que en ejercicio del plan criminal de la organización a la cual pertenecía **MARIO JAIMES MEJIA alias PANADERO** y se establezca su eventual grado de responsabilidad que, de acuerdo con la prueba de la casuística y en el grado reclamado por el legislador.

12.2 Para fines de ejecución de **LUIS JESUS GARCIA ORTEGA, O DE JHON WILDER RODRIGUEZ OSORIO Y DE JHON JAIRO ABAUNZA CUADROS** se ordena incorporar el resultado de este estudio a la presente actuación, para efectos de facilitar y hacer inequívoca la ejecución de la sentencia.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ONCE PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO PARA LA OIT**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero: DECLARAR LA PRESCRIPCION del delito de PORTE ILEGAL DE ARMAS DE DEFENSA PERSONAL EN FAVOR DE EZEQUIEL CORONADO AGUDELO , por ende cesar todo procedimiento en torno a este delito (art. 39 ley 600 c.p.p.).

SEGUNDO. CONDENAR a **EZEQUIEL CORONADO AGUDELO alias MONO identificado con la cedula de ciudadanía Num 91.449.111** y a **LUIS JESUS**

GARCIA ORTEGA, ò JHON WILDER RODRIGUEZ OSORIO y JHON JAIRO ABAUNZA CUADROS Indocumentado a la pena principal de **OCHENTA MESES (80) DE PRISION** de como coautores del delito de HOMICIDIO.

TERCERO: CONDENAR a **JOSE ARNULFO RAYO** individualizado e identificado como titular de la cédula de ciudadanía Num 3.132.363.de Barrancabermeja, a la pena principal de **ciento veintiséis (126) meses de prisión, y multa de ochocientos treinta y tres, punto tres S.M.L.V (833,3) COMO COAUTOR DE LOS DELITOS DE HOMICIDIO Y CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO.**

CUARTO: CONDENAR a **EZEQUIEL CORONADO AGUDELO, LUIS JESUS GARCIA ORTEGA, JHON JAIRO ABAUNZA CUADROS y JOSE ARNULFO RAYO** al pago de la indemnización de perjuicios por los daños morales irrogados, en cuantía de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales a favor NINI JOHANA RANGELÑ PARO y de su descendientes; y doscientos (200) a favor de MARIA JACKELINE ROJAS CASTAÑEDA.

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

SEXTO: Compulsar copias para que se investigue la ocurrencia de hechos que en ejercicio del plan criminal de la organización a la cual pertenecía **MARIO JAIMES MEJIA alias PANADERO.**

SEPTIMO.- 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 3° del Acuerdo N° 4959 de 2008 emanado del CONSEJO Superior de la Judicatura.

OCTAVO.- Para fines de ejecución de **LUIS JESUS GARCIA ORTEGA, O DE JHON WILDER RODRIGUEZ OSORIO Y DE JHON JAIRO ABAUNZA CUADROS** se ordena incorporar el resultado de este estudio a la presente actuación, para efectos de facilitar y hacer inequívoca la ejecución de la sentencia.

NUEVE En firme la presente decisión envíese la actuación a los Juzgados penales del Circuito Especializados Reparto de Bucaramanga, por competencia territorial y por tratarse de una competencia de descongestión para lo pertinente.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

LA JUEZ,

TERESA ROBLES MUNAR