

↖ Radicado: 2014-00048
Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera
Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.
Sentencia condenatoria y absolutoria

JUZGADO DÉCIMO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá D. C., Veinticinco (25) de agosto de dos mil diecisiete (2017)

Radicación: 110013107010201400048
Procesado: OMAR GUEVARA BERMUDEZ Y JEILER VALOYES MOSQUERA
Delito: CONCIERTO PARA DELINQUIR, HOMICIDIO AGRAVADO Y
PORTE ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO
Asunto: SENTENCIA
Decisión: ABSOLUTORIA y CONDENATORIA.

1. ASUNTO

Procede el Despacho a dictar sentencia con observancia de los parámetros que en Derecho corresponde dentro del presente proceso, seguido contra **OMAR GUEVARA BERMUDEZ** en calidad de autor mediato por los delitos de Homicidio agravado (Artículos 103 y 104 numerales 2 y 7 de la Ley 599 de 2000) en concurso heterogéneo con Porte ilegal de armas (Artículos 365 del Código Penal); y **JEILER VALOYES MOSQUERA** por los punibles de Homicidio agravado (Artículos 103 y 104 numerales 2 y 7 de la Ley 599 de 2000) en concurso heterogéneo con Concierto para delinquir (Artículo 340 de la ley 599 de 2000) y Porte ilegal de armas (Artículos 365 del Código Penal) siendo víctima LUIS FRANKLIN VÉLEZ FIGUEROA, al no observarse irregularidad sustancial alguna que invalide la actuación, siendo viable emitir el fallo que ponga fin a esta instancia en los cargos correspondientes.

2. ANTECEDENTES FÁCTICOS

Los hechos tuvieron ocurrencia el 31 de enero de 2009 siendo aproximadamente las 7:00 de la noche, cuando dos sicarios se acercaron al señor LUIS FRANKLIN VÉLEZ FIGUEROA a quien procedieron a dispararle, causándole la muerte, persona que trabajaba en la Universidad Tecnológica de Quibdó sindicalizado y quien presuntamente pertenecía a la banda criminal conocida como "renacer" o "águilas negras", los cuales se encontraban en pugna con la banda de los rastrojos.

3.- COMPETENCIA

La medida de descongestión implementada tuvo su fundamento en el llamado "Acuerdo Tripartito por la Libertad de Asociación y la Democracia", formalizado entre el Gobierno Nacional, los Sindicatos y los Empresarios colombianos, dentro del cual se reitera el cumplimiento de las políticas nacionales del trabajo, priorizando los Derechos Humanos de los trabajadores y el Derecho de Asociación sindical, por ello se suscribió el convenio Inter-administrativo N° 154-06 del 2006 entre la Fiscalía General de la Nación y la Vicepresidencia de la República, donde se adoptan las decisiones y garantiza el impulso y seguimiento a las investigaciones en las que la víctima se encuentre vinculada a una organización sindical.

Atendiendo las políticas de Descongestión de los Despachos Judiciales en la Rama Penal, aplicadas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, emitió el Acuerdo N° 4924 del 25 de Junio de 2008, a través del cual crea los Juzgados Décimo y Once Penales del Circuito Especializados de Bogotá y Cincuenta y Seis Penal del Circuito Ordinario de Bogotá, el cual se complementó con el Acuerdo N.4959 de Julio 11 de 2008, prorrogándose la medida mediante los Acuerdos 7011 del 30 de Junio de 2010 y 9478 del 30 de mayo de 2012.

A su vez, el Acuerdo N° PSAA14-10178 del 27 de junio de 2014 por medio del cual se prorroga la medida de descongestión adoptada mediante Acuerdo N° PSAA08-4959 de 2008 hasta el 30 de junio de 2016, asignando solo competencia a los Juzgados 10 Penal de Circuito Especializado de Bogotá y 56 Penal del Circuito de Bogotá, trasladando el Juzgado 11 a sus competencias ordinarias de Juez Especializado.

Asimismo, el Consejo Superior de la Judicatura Sala Administrativa a través de acuerdo N° PSAA16-10540 del 7 de julio de 2016 prorrogó la medida de descongestión hasta el 30 de junio de 2017, asignando la competencia solo al Juzgado 10 Penal del Circuito Especializado de Bogotá del conocimiento exclusivo del trámite y fallo de los procesos penales relacionados con

• Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

homicidios y otros actos de violencia contra dirigentes sindicales y sindicalistas, eliminando al Juzgado 56 Penal del Circuito de Bogotá del programa de descongestión OIT.

Siendo prorrogada nuevamente la medida de descongestión hasta el 30 de junio de 2018 para este Despacho Judicial, mediante Acuerdo PCSJA17-10685 del 27 de junio de 2017.

En el caso que ocupa la atención de este Despacho se cumple la premisa objetiva de competencia, toda vez que la víctima en el presente caso, **LUIS FRANKLIN VÉLEZ FIGUEROA** se encontraba afiliado al Sindicato Nacional de Trabajadores y Empleados Universitarios de Colombia "SINTRAUNICOL". Ello de conformidad con lo establecido en escrito remitido por RAÚL GARCÍA MOSQUERA¹ en calidad de Presidente de la mencionada organización sindical quien consignó que la víctima Vélez Figueroa al momento de su deceso era miembro activo del mismo.

4.- IDENTIDAD DE LOS PROCESADOS

JEYLER VALOYES MOSQUERA, identificado con C.C. 12.023.891, nacido el día 6 de septiembre de 1984 en Choco (Quibdó), sexo masculino, Grupo Sanguíneo y Factor RH: B+².

Descripción morfológica: Persona del sexo masculino; contextura atlético; color piel negra; cabello, lanoso, negro, cejas cantidad proporcional, forma arqueada, posición separadas; ojos grandes, redondos, castaño oscuro; nariz dorso cóncavo, base horizontal; boca grande, labios gruesos, dentadura completa; mentón forma redonda, perfil recto, barba escasa; orejas grandes, separadas y lóbulo adherido. **SEÑALES PARTICULARES:** tatuaje región tercio superior brazo derecho Tribal, cicatriz región codo derecho, tatuaje región tercio medio brazo izquierdo "Trincho"³

¹Folio 28 Carpeta número 1.

² Carpeta elementos Integran testimonios.

³ Carpeta elementos integrantes del testimonio.

OMAR GUEVARA BERMUDEZ, identificado con C.C. 1.020.408.796 expedida en Guafica- Risaralda, nacido el día 27 de febrero de 1975 en el Municipio de Doncello- Departamento del Caquetá, sexo masculino, hijo de Tomas Antonio y Luz Adiela, grado de escolaridad bachiller, estado civil casado profesión comerciante⁴.

Se cuenta con el testimonio de LUIS EDUARDO LONDOÑO POSADA, quien en juicio señaló que había logrado la plena identificación de los procesados **OMAR GUEVARA BERMUDEZ** y **JEILER VALOYES MOSQUERA**⁵.

5. ANTECEDENTES PROCESALES

La Fiscalía Ochenta y Cinco Especializada Unidad Nacional de Derechos Humanos ante el Juzgado Quinto Promiscuo Municipal con Función de Control de Garantías el 26 de mayo de 2014 formuló imputación en contra de **OMAR GUEVARA BERMÚDEZ** por los punibles de Homicidio agravado y porte ilegal de armas-; y **YEILER BALOYES MOSQUERA** por los delitos de homicidio agravado, concierto para delinquir y porte ilegal de armas, solicitando imponer medida de aseguramiento en contra de éstos, ante lo cual dicho Juzgado accedió⁶.

El 15 de agosto de 2014 el Fiscal Ochenta y Cinco Especializado Unidad Nacional de Derechos Humanos y D.I.H. radicó ante el Centro de Servicios Administrativos para este Despacho Judicial escrito de acusación en contra de **OMAR GUEVARA BERMÚDEZ** por los punibles de Homicidio agravado y porte ilegal de armas y **YEILER BALOYES MOSQUERA** por los delitos de homicidio agravado, concierto para delinquir y porte ilegal de armas⁷.

Mediante auto de sustanciación de fecha diecinueve (19) de agosto de 2014 este Despacho Judicial avocó conocimiento del presente proceso penal, fijando como fecha para la realización de la audiencia de

⁴ Carpeta elementos integran testimonios.

⁵ Record 01:36 del Cd 2 del 6 de febrero de 2017 y carpeta elementos integran testimonio.

⁶ Carpeta N° 1 folio 11.

⁷ Carpeta N° 1 folio 27.

• Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

formulación de acusación el día 1 de octubre de 2014⁸, fecha en la cual la Fiscalía solicita que se declare la acumulación de los procesos 270016000000201400038 seguido contra **OMAR GUEVARA BERMUDEZ** y **JEILER VALOYEZ MOSQUERA** y el proceso 270016000000201400012 seguido en el Juzgado 56 Penal del Circuito contra **YEISON DAVID GUTIÉRREZ CERMENIO**, ante lo cual este Despacho Judicial accedió ordenándose la remisión del mencionado proceso para continuar con el trámite procesal pertinente⁹, fijándose como nueva fecha para celebrar audiencia de formulación de acusación para el día 18 de diciembre de 2014¹⁰.

Este día, el defensor de **YEISON DAVID CERMENIO GUTIÉRREZ** solicitó aplazamiento de la audiencia en atención a que por el paro de la rama judicial no pudo obtener copia del escrito de acusación, como tampoco del audio de la decisión por medio de la cual se decretó la acumulación de procesos, ante lo cual accede el Despacho y fija como nueva fecha para realizar audiencia de formulación de acusación para el día 18 de marzo de 2015¹¹, la cual igualmente resulto fallida por problemas técnicos con la videoconferencia, estableciéndose la fecha del 19 de mayo de 2015 para realizar la audiencia de acusación¹².

En la fecha antes mencionada se llevó a cabo la audiencia de formulación de acusación, la cual se suspendió para ser continuada el 31 de julio de 2015, fecha en la cual se terminó con dicha diligencia y se fijó el 7 y 8 de octubre para celebrar audiencia preparatoria¹³.

El 7 de octubre de 2015, el defensor de **JEILER VALOYES MOSQUERA** solicitó el aplazamiento de la audiencia en atención a que él ordenó unas misiones de trabajo, sin que se haya allegado todas las diligencias, solicitud a la cual accede el Despacho y se programa como nueva fecha el 11 y 12 de febrero de 2016¹⁴.

⁸ Carpeta N° 1 folio 34.

⁹Folio 21 a 25 de la carpeta N° 1.

¹⁰ Carpeta N° 1 folio 82.

¹¹Folios 120 a 122 de la carpeta N° 1.

¹²Folios 185 a 189 de la Carpeta N° 1.

¹³Folios 226 a 233 de la Carpeta N° 1.

¹⁴Folios 278 a 280 de la Carpeta N° 1.

En diligencia de audiencia celebrada el 11 de febrero de 2016, el Fiscal en uso de palabra manifiesta que se realizó un preacuerdo con el procesado **YEISON DAVID**, razón por la cual este Juzgado decretó la ruptura de la unidad procesal quedando el proceso seguido en contra de **CERMENIO GUTIERREZ** bajo el CUI 2700160000002014000012 y el proceso seguido contra JEILER VALOYES MOSQUERA y OMAR GUEVARA BERMUDEZ se tramitará bajo el CUI 027001600000020140038¹⁵ para continuar con la audiencia preparatoria.

El 12 de febrero de 2016 se celebra audiencia preparatoria dentro del proceso seguido contra **OMAR GUEVARA BERMUDEZ** y **JEILER VALOYES MOSQUERA**, donde el defensor del primero interpuso recurso de apelación en contra de la decisión de pruebas emitida por este Juzgado, concediéndose el recurso, y en consecuencia de ello se remitió el proceso al Tribunal Superior de Bogotá para que se pronunciará al respecto¹⁶.

El mencionado cuerpo colegiado a través de decisión del 10 de junio de 2016, resuelve confirmar el auto del 12 de febrero de 2016, proferido en audiencia preparatoria por este Despacho Judicial¹⁷, allegada las diligencias del Tribunal Superior de Bogotá, se emite auto a través del cual se fija como fecha para iniciar el juicio los días 18, 19, 20 y 21 de octubre de 2017 a las 9:00 de la mañana¹⁸.

El 14 de octubre de 2017 se emite auto a través del cual se reprograma las fechas de inicio de juicio oral, toda vez que los defensores solicitaron aplazamiento de dichas diligencia, debido a que no les renovaron el contrato en la defensoría pública, razón por la cual este Juzgado accedió a sus peticiones y en consecuencia, se fijaron como nuevas fechas para iniciar el juicio oral los días 6, 7, 8 y 9 de febrero de 2017¹⁹.

¹⁵Folios 7 a 26 de la Carpeta N° 2.

¹⁶Folios 27 a 39 de la Carpeta N° 2.

¹⁷Folios 12 a 30 del cuaderno de segunda instancia.

¹⁸Folio 55 de la Carpeta N° 2.

¹⁹Folio 74 de la Carpeta N° 2.

*Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

Posteriormente se realizan varias sesiones de juicio oral: en el mes de febrero, los días 6,7y 8; el 15 de mayo de esta anualidad, se escucharon las alegaciones de conclusión de los sujetos procesales y se fijó el 16 de mayo para emitir el sentido del fallo²⁰.

En efecto el 16 de mayo de 2017, este Despacho Judicial emite el sentido del fallo condenatorio en contra del procesado **JEILER VALOYES MOSQUERA** por los punibles de concierto para delinquir, en concurso heterogéneo con el punible de homicidio agravado –artículo 103 y 104 numeral 7 del Código Penal- y absolutorio respecto del punible de porte ilegal de armas; y en lo que hace referencia a **OMAR GUEVARA BERMUDEZ** se profiere sentido del fallo absolutorio por los punibles de homicidio agravado y porte ilegal de armas, razón por la cual se dispuso la libertad inmediata del mencionado acusado, de conformidad con lo consagrado en el artículo 449 de la ley 906 de 2004²¹.

Y el 6 de julio de esta anualidad se celebra la audiencia de individualización de pena y sentencia, fijándose el día de hoy para emitir la lectura del fallo²².

6.-ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

6.1.- La **Fiscalía** en uso de la palabra manifiesta que al inicio del juicio la teoría del caso se denominó la vendetta que es usada dentro de las organizaciones criminales para arreglar los líos que entre ellas se suscita, debido a la lucha territorial, para luego proceder a realizar un relato de los hechos, esto es que el día 31 de enero de 2009 el occiso se encontraba en su casa de habitación ubicada en la calle 15 números 7-32 del barrio niño Jesús en Quibdó dos personas en moto hicieron presencia en el lugar, ingresando uno de ellos, el cual saco un arma de fuego y procedió a disparar en contra de la humanidad de Luis Franklin Vélez Figueroa siendo

²⁰ Folio 163 a 169 de la Carpeta N° 2.

²¹ Folio 170 a 171 de la Carpeta N° 1.

²² Folio 187 a 188 de la Carpeta N° 1.

más o menos las siete de la noche cuando departida con su amigo Alexander Pena Serna.

La fiscalía considera que se demostró su teoría del caso a través de los testigos: (i) Se probó la existencia de un hecho criminal como fue la muerte de Luis Franklin Vélez Figueroa; (ii) Se demostró que el occiso era empleado de la universidad tecnológica de Quibdó, además de ser sindicalizado, hacia parte de la organización criminal las águilas negras llamadas también renacer; (iv) Se demostró que para el 2009 estaban en pugna territorial entre las águilas negras y rastros de la cual hacían parte los procesados.

En cuanto a la existencia de la muerte de la persona identificada como Luis Franklin Vélez Figueroa, se demostró con la introducción del registro civil de defunción documento público a través del testigo Jhon Jairo Almeida de la DIJIN de Bogotá líder de la investigación; con el testimonio de Rafael Viafara investigador del C.T.I quien desarrollo las actividades investigativas y realizo junto con sus compañeros los actos urgentes correspondientes para determinar los posibles autores y el móvil de este crimen, igualmente se demostró la materialidad de la conducta con la presentación del testimonio de Maryori Casas Corena investigadora del C.T.I que fue la persona encargada de dos actividades inicialmente la documentación fotográfica de inspección judicial, la expedición judicial de los hechos y la inspección técnica al cadáver, donde documentó la posición en que vio el cuerpo y que en definitiva están encaminadas a demostrar un hecho criminal como fue la muerte violenta de una persona; asimismo se cuenta con el testimonio del doctor Albert Cuesta Ríos médico legista para la fecha los hechos en Quibdó que determinó en su protocolo de necropsia del 31 de enero de 2009 que efectivamente se recibe un cuerpo que se identificó como el de Luis Franklin Vélez Figueroa que presentaba heridas penetrantes con proyectil de arma de fuego que fueron heridas de carácter mortal, concluyendo como causa de la muerte de Luis Franklin Vélez Figueroa un shock hipovolémico causado por proyectiles de armas de fuego que impactaron en su tórax y en su cráneo.

• Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jailer Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

En cuanto al señor **JEILER VALOYES MOSQUERA** sostiene el fiscal delegado que se determinó la autoría material en el ilícito a través del reconocimiento y el señalamiento que hiciera el testigo presencial Alexander Peña serna, donde manifestó que en las horas de la mañana tipo 10:30 se encontró con Franklin Vélez Figueroa, con quien se fue a pescar a un río cercano municipio Quibdó, llegando como las 5:15 a la casa ubicada en el barrio niño Jesús y se dispusieron a ingerir alcohol en el antejardín en tanto la señora fritaba los pescados, cuando están repartiendo hacia las 7:30 siete estaban tres personas el occiso Luis franklin Vélez Figueroa, el abuelo el padre Franklin Vélez Figueroa y el, donde Franklin se disponía a vender minutos de celular, momento que hace presencia un muchacho que se le para al frente a la víctima, procediendo a disparar en contra de la humanidad del mismo.

Igualmente manifestó que el día del velorio horas después de haber entregado el cuerpo se encontraban en horas de la noche velando el cuerpo, cuando vieron la presencia de unos sujetos, entre los cuales estaba el procesado **JEILER VALOYES MOSQUERA**.

Testimonio que la fiscalía encuentra real y veraz porque el testigo afirma en el minuto 1:6 que en el momento en que disparaban al señor Luis Franklin yo levanté la cabeza pues al lado mío estaban cayendo unos casquillos y yo me corrí cuando yo levanté la cabeza él estaba al frente mío es decir que tuvo la posibilidad de detallarlo, al frente a pesar de ser las siete de la noche, pues estaban en el antejardín al frente la casa con iluminación artificial y tanto es así que lo reconoce en el juicio.

De igual manera, fue escuchado el testigo John Jairo Almeida investigador de la DIJIN, quien informo que fue comisionado a la ciudad de Medellín para atender varios casos entre ellos la muerte de Luis Franklin Vélez Figueroa, logrando determinar con sus labores investigativas que dicha muerte no se dio a sus actividades de tipo sindical, sino que se debió a que Luis Franklin era señalado de trabajar con las águilas negras, organización criminal que para la fecha de los hechos estaba en pugna con los rastros y también determinó que la muerte Vélez Figueroa se debió a que se le estaba prestando vigilancia para matarlo según lo expuesto en entrevista que se

hiciera a Alexandre Peñas Serna, asimismo entrevistó al joven Christian Vélez Gutiérrez hijo del hoy occiso, quien le informó que efectivamente tuvo conocimiento que en una casa diagonal se habían pasado a vivir los rastrojos y que su padre le había advertido días antes de ser muerto que tuviera cuidado que anotaran las placas, ante lo cual procedió a anotar la placa OLB13 de una moto, determinando que la misma es de propiedad de la señora Santa Margarita Mosquera, la cual es la madre del procesado **JEILER VALOYES MOSQUERA**.

Para el fiscal no hay duda alguna y cree que está acreditado más allá de todo duda razonable que la persona que disparó fue **JEILER MOSQUERA** quien efectivamente se moviliza en una motocicleta OLB13 que fue vista en el lugar de los hechos donde mantenían los rastrojos.

El otro testigo que presenta la fiscalía, es el señor Christian Alfonso Vélez Gutiérrez, hijo del occiso, quien en testimonio manifestó que vivía con su padre en esta vivienda, precisando que su padre le dijo tres meses antes que se cuidara que lo habían amenazado y que se habían pasado unos inquilinos al frente de su casa entre ellos Jeison que decían que su padre pertenece a las águilas negras y que su papá le dijo que cogiera las placas de los carros y las motos, anotando la placa OLB13, además de indicar que al velorio de su padre se acercaron tres sujetos desconocidos, entre los cuales estaba **JEILER VALOYES MOSQUERA**.

También fue escuchado en juicio el investigador Alirio Perucho, quien dio cuenta de la situación de orden público que vivía el municipio de Quibdó y también dada sus labores investigativas relaciono a **JEILER VALOYES MOSQUERA** con el grupo denominado los rastrojos, precisando que tuvo conocimiento de que éste sacó a su madre de la casa, para meter allí a miembros de la organización de los rastrojos, por lo anterior la fiscalía no tiene duda de que la acusación que se formuló en contra de éste por el delito de homicidio agravado.

De igual manera, afirma el Fiscal que se configuran las agravantes establecidas en el numeral segundo, esto es, para preparar, facilitar o

- Radicado: 2014-00048
Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera
Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.
Sentencia condenatoria y absolutoria

consumar otra conducta punible, con lo cual queda claro entonces que tenemos un elemento de contexto que se está edificando y la pugna que se produce entre los rastros y las águilas negras, es decir que la participación de toda organización contraria de Luis franklin Vélez Figueroa afectaba los intereses de los rastros, obligado a matar a esta persona a efecto entonces de continuar con las actividades propias de estas organizaciones delincuenciales, asimismo, se acusó también por el numeral séptimo colocando a la víctima en situación de indefensión y se subraya aprovechándose de esta situación, lo cual se establece a partir de las narraciones del señor Alexander Peña Serna, el cual informo que la víctima se encontraba vendiendo minutos, cuando ingreso un sujeto sin escrúpulo alguno, procediendo a disparar en contra de la humanidad de la víctima, quien se encontraba en estado de indefensión, por cuanto estaba tomando licor.

Asimismo, se imputó el delito de porte ilegal de armas de uso personal aquí con el verbo rector de porte está claro entonces que las causas de la muerte de acuerdo al protocolo necropsia y las inspecciones técnicas, cabe señalar que la causa de la muerte o el elemento con que se atacó a Luis franklin Vélez Figueroa fue un arma de fuego y así las cosas siendo **Jeiler Valoyes Mosquera** miembro de la organización delincencial inmerso en el delito de porte ilegal de arma de fuego de uso personal y la fiscalía considera que se encontraba agravada por el aspecto de trasportarse en un vehículo.

De igual manera, la fiscalía encuentra que se tipifica el delito de concierto para delinquir porque cuando varias personas se conciertan con el fin de cometer, cada una de ellas se pena por esa sola conducta, pero cuando el concierto sea para tráfico de drogas estupefacientes y sustancias psicotrópicas, queda claro que se cumplen los requisitos del numeral segundo del artículo 340 del código penal.

En ese sentido, se cuenta con el testimonio de Alirio Perucho quien conocía a **JEILER VALOYES MOSQUERA** desde niño, encontrando que el mismo hizo presencia con miembros de la organización en el velorio entre ellos alias

Felipe, como la presencia la motocicleta OLB13 en la que se movilizaba, la cual se encontraba en la casa donde mantenían los rastros, lo cual lleva más allá de cualquier duda a determinar que el procesado pertenecía a la organización de los rastros.

Además de ello, se cuenta con el testimonio del investigador John Jairo Almeida, con quien se obtiene precisamente la base de datos que tiene la policía sobre los integrantes de las organizaciones tanto de los rastros como las águilas negras, así se determina que el occiso pertenecía a las águilas negras, también se cuenta con fotografías y datos de las personas que pertenecían a los rastros. Cuando se realiza el álbum fotográfico es reconocido por el testigo presencial Alexandre Serna Peña, por ello la fiscalía considera que se dan los elementos para determinar que **JEILER VALOYES MOSQUERA** estaba concertado con otros miembros de la organización los rastros para desarrollar actividades de tipo ilegales entre narcotráfico y homicidios.

La Fiscalía atendiendo lo anteriormente expuesto solicita que se condene al procesado **JEILER VALOYES MOSQUERA** dentro de los términos que señala el artículo 104 numerales 2 y 7 del artículo 104 código de procedimiento penal del artículo 340 concierto para delinquir numeral segundo y del delito de porte ilegal de arma previsto en el artículo 365.

En lo que respecta al señor **OMAR GUEVARA BERMÚDEZ** dice el Fiscal se cuenta con el testimonio del investigador John Jairo Almeida, quien manifestó que una vez se determinó el móvil del homicidio de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, procedieron a establecer quiénes son los miembros de la organización.

Y la declaración de **CRISTIAN MARCELO IBARGUEN** manifestó haber conocido a Omar Guevara Bermúdez con quien trabajó con los rastros, precisando que era conocido como el alias de gato y a quien vio en dos ocasiones en Quibdó recordemos que dijo que estuvo desde 2007 a 2009 dijo que cuando bajaba a Quibdó los veía junto con Felipe, pingüino y que le decía el resto del grupo que él era comandante.

• Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

Además, afirma el Fiscal que mediante interceptaciones telefónicas que hay un comandante **OMAR GUEVARA BERMÚDEZ**, quedando claro que no es comandante desde el 2011 en la zona, sino el tiempo atrás, es decir para la fecha de los hechos, aquí entonces empezamos a analizar las labores investigativas que realiza Isma Alfonso Guerra junto con John Jairo Almeida, quienes tuvieron como labor el análisis de las líneas de unas comunicaciones entre ellas las utilizadas por alias el viejo o el gato que en una llamada cuando se está haciendo negocio de una llantas se le identificó porque se le preguntó por su número de cédula y esta persona aportó la cedula 18600617 que posteriormente terminó correspondiendo a **OMAR GUEVARA BERMÚDEZ**.

Respecto a Omar Guevara Bermúdez, indica el fiscal que la acusación se hace por el delito de homicidio agravado por la muerte de Luis franklin Vélez Figueroa por los mismos numerales que jeider Mosquera para preparar facilitar consumir otra conducta punible como quiera que como se argumentó se refería una vendetta entre organizaciones y la muerte de integrante de las águilas negras facilitaría la labor.

Por lo tanto, **OMAR GUEVARA BERMÚDEZ** ejercía mando dentro la organización, pero reconoce que no hubo señalamiento directo, por ello se remite al audio con el fin de que se analice si se infiere de manera razonable que Omar Guevara Bermúdez era comandante para 2009.

De igual forma afirma la Fiscalía que **OMAR GUEVARA BERMÚDEZ** también pertenece a la organización y se debe tener como responsable a título autor mediato a través de aparato organizado de poder como quiera que la fiscalía tiene elementos indiciarios de que esta persona para el 2009 era comandante en el municipio de Quibdó por encima de alias Felipe y de pingüino, de lo anterior la fiscalía llama la atención sobre la sentencia de condena de Omar Guevara Bermúdez, en dos aspectos, que la misma nace de un preacuerdo y en ella se identificó **OMAR GUEVARA BERMÚDEZ** como integrante de los rastrosos y segundo que en el resumen de los hechos se

funda en que para el 31 enero 2009 presuntos integrantes de la banda criminal los rastros asesinaron en Quibdó a Luis franklin Vélez Figueroa al parecer por la pertenencia a la banda criminal de las águilas negras.

Por lo tanto, la Fiscalía bajo estas premisas, solicita se desarrolle el elemento del indicio para determinar la pertenencia de Omar Guevara en la fecha 2009 como comandante lo rastros que le dieron muerte a Luis franklin Vélez Figueroa y más allá de una duda razonable se determine su responsabilidad como autor mediato a través de aparato organizado de poder.

6.2.- La representante del ministerio público en el ejercicio de las facultades constitucionales y legales que les confiere el artículo 277 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 109 y siguientes de la ley 904 2004, ley 906 del 2004, presenta sus alegatos de conclusión señalando que la teoría del caso presentada por la fiscalía hace referencia a una vendetta sobre una lucha territorial entre dos organizaciones criminales denominadas águilas negras y los rastros, donde el 31 de enero del año 2009 en horas de la noche el señor Luis Franklin Vélez Figueroa cuando estaba en su casa departiendo con un amigo fue abordado por una persona quien se paró enfrente y le disparo.

Con los testimonios que se trajeron a este juicio se demostró que tenía amigos o contactos con el grupo de las águilas negras, siendo este el móvil para matar a LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, lográndose identificar en este juicio al señor de **JEILER VALOYES MOSQUERA alias pichorríco** como la persona que disparó en contra de la humanidad del occiso.

La parte objetiva que presenta la fiscalía en la teoría del caso, fue demostrada con las pruebas que se trajeron al juicio, esto es, con los testimonios de los investigadores que inicialmente acudieron al sitio de los hechos, Rafael Tercero Víafera y la señora Mayory Casas, quienes para el día 31 de enero de 2009 en horas de la noche acudieron al lugar donde fue ultimado el señor Vélez Figueroa, pudiéndose conocer de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produjo ese hecho delictivo, como para

• Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

la plena identidad de las dos personas que están aquí acusadas, como lo es, la prueba pericial que se presentó en juicio con el señor Luis Eduardo Londoño, técnico profesional en dactiloscopia y se acreditó la plena identidad de cada uno de los acusados.

A su vez, se cuenta en el proceso con el testimonio del médico doctor Albert Cuesta Ríos con quien se presentó en juicio el protocolo de necropsia, acreditándose la parte objetiva del homicidio que originó la presente actuación, aunado a los testimonios de los investigadores que han hecho su labor con el fin de tratar de identificar a las personas que cometieron este hecho delictivo, ello para significar que respecto a la materialidad del homicidio, no se encuentra ninguna objeción por parte de esta agente del ministerio público.

En cuanto a la parte que encuentra controversia y que seguramente será cuestionada por los señores defensores, es lo que tiene que ver con la responsabilidad de cada uno de los aquí acusados.

Respecto al señor **JEILER VALORES MOSQUERA** indica la representante del Ministerio Público que conforme con la labor investigativa se ha demostrado que efectivamente hacía parte de ese grupo denominado los rastrojos, ya que existe reconocimiento y un señalamiento directo por parte de las personas que han comparecido a juicio, más exactamente con el testigo directo de los hechos como es el señor Alexander Serna Peña quien era la persona que acompañaba a la víctima en el momento en que se produjeron los hechos, observando que **VALOYES MOSQUERA** fue la persona que disparó en contra de la humanidad de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA; y el testimonio que vertió el hijo de la víctima, quien también vio al procesado en el velorio de su padre, con lo cual considera la agente del ministerio público que si hay prueba directa en contra del señor **JEILER VALORES** como la persona que terminó con la vida del occiso.

Sobre la participación en la organización ilegal, también fue ampliamente explicado por el fiscal, con las labores investigativas, entre las cuales se supo que una motocicleta de placas OLB13 se vigilaba a la víctima días antes de

su fatal homicidio, apareciendo como propietaria de la misma la señora Santa Margarita Mosquera Moreno, quien es la madre de **JEILER VALOYES MOSQUERA**.

En consecuencia, hay suficiente prueba para que se profiera sentencia de carácter condenatoria tal como se ha solicitado por la Fiscalía, por el delito de homicidio agravado, porte ilegal de armas y delito de concierto para delinquir en contra de **JEILER VALOYES MOSQUERA**.

Lo anterior en atención a que se acreditó que el señor Luis Franklin Vélez Figueroa efectivamente fue ultimado con un arma de fuego y como vimos se demostró que el mencionado procesado hacía parte de esa organización tal como lo señaló el señor fiscal pues obviamente son organizaciones donde sus integrantes andan armados, ya que ese es su modo de operar, tan es así que el asesinato se desplegó con arma de fuego conforme se corrobora con el protocolo de necropsia, sin que se pueda decir que es un arma amparada.

En ese sentido considera la representante de la sociedad que se reúnen los requisitos del artículo 381 pues está el conocimiento más allá de toda duda acerca del delito y de la responsabilidad del señor **JEILER VALORES MOSQUERA**.

Respecto al señor **OMAR GUEVARA BERMÚDEZ**, considera dicha delegada del Ministerio Público, que si bien, es cierto se ha traído prueba de los investigadores que adelantaron esas labores durante muchos años para tratar de esclarecer estos hechos, también es verdad que lo único que se ha podido demostrar es que efectivamente el señor **GUEVARA BERMÚDEZ** hacía o hizo parte de esa organización denominada los rastrojos, pero no hay prueba directa que lo comprometa en el homicidio que se cometió en el año 2009.

En razón a ello, señala que a estas alturas hay una duda que le favorece al señor **GUEVARA BERMÚDEZ** por cuanto no se encuentra la manera de conectar ese hecho jurídicamente relevante que nos trajo la fiscalía con el

• Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

que dice que el enjuiciado tuvo que ver con la muerte de Luis Franklin Vélez Figueroa como autor mediato a través de aparato organizado de poder, puesto que esos indicios a los que se ha hecho referencia no fueron suficientes para llevar a la certeza de su participación en el hecho objeto de este proceso.

Prueba de ello, es que no se presentó en el juicio la estructura organizada de la banda criminal, para ver en qué puesto está ubicado el señor **GUEVARA BERMÚDEZ** y sobre todo para denotar o demostrar en juicio cuál fue su participación concreta en ese homicidio, en consecuencia ante esa duda, la representante de la sociedad solicita que se dicte sentencia de carácter absolutorio para el señor **OMAR GUEVARA BERMÚDEZ**.

6.3.- El **defensor de JEILER VALOYES MOSQUERA** en uso de la palabra manifiesta que se profirió acusación en contra de su defendido por los siguientes hechos "el 31 de enero de 2009 a las 7 de la noche aproximadamente fue muerto el señor Luis Franklin Vélez Figueroa cuando estaba en su casa departiendo con un amigo, por dos sicarios que llegaron en moto con arma de fuego y lo ultimaron siendo el que disparo un individuo conocido con el alias de "pichorico", precisando que la víctima trabajaba en la universidad autónoma del Quibdó y además de ser sindicalizado se pudo determinar que era colaborador de una organización criminal conocida como renacer o las águilas negras que operan en Quibdó y en rivalidad criminal con la organización criminal de los rastrojos para el 2009 y en esa pugna fue muerto Luis Franklin Vélez Figueroa.

Sobre este marco factico, la fiscalía le propuso las siguientes proposiciones fácticas con el compromiso de demostrarlas bajo el título de la vendetta. (i) La existencia de dos organizaciones criminales rivales los rastrojos renacer o Las águilas negras, ante lo cual se anticipa para decir que aunque no haya una demostración precisa podemos dar por aceptado desde ahora que efectivamente en el departamento del Choco para el año 2009 estas dos organizaciones hacían presencia, pero en el proceso no está demostrado con las pruebas debatidas en juicio que existiese una pugna o enfrentamiento entre ellas y menos un enfrentamiento armado; (ii) la

pertenencia de la víctima de Luis Franklin Vélez Figueroa a la organización renacer o las águilas negras, situación que no discutirá la defensa aunque no fue estipulado tampoco fue de controversia en el juicio ya que solo un testigo de forma muy insular hizo relación como lo veremos más adelante. (iii) La pertenencia de **JEILER VALORES MOSQUERA** a los rastros, siendo este el centro de su tesis acusatoria, pero no alcanzo a demostrar más allá de toda duda y solo se funda en valoraciones sofisticas y distractoras de contenido individual y de conjunto de la prueba debatida en juicio oral por parte del agente que funge como titular de la acusación; (iv) Jeiler valoyes Mosquera fue quien realizo materialmente la acción homicida. De lo cual la defensa manifiesta que esta proposición fáctica del ente acusador tampoco alcanzo el estándar de allísima probabilidad exigido para proferir sentencia de condena, en conclusión señora juez después de surtido el debate oral el fiscal no cumplió con las promesas realizadas en sus alegatos de apertura.

El defensor afirma que es el hecho fenomenológico, pero no el hecho jurídico que es el delito de homicidio tipificado en el art. 103 el que se dio por probado desde esa perspectiva el fiscal no cumplió con la carga argumentativa obligada en la norma procesal en cita, al igual que no cumplió con la carga argumentativa respecto de los hechos que constitutivos del punible de concierto para delinquir, su señoría recordemos que en el sistema de la ley 906 del 2004, tal y como lo ha decantado la jurisprudencia de la Corte, en el sentido que la acusación es esencialmente fáctica pero con trascendencia jurídica y una vez demostrado lo factico tiene que haber correspondencia total en sus trascendencia jurídica dicho de otra manera tiene que probarse tanto el tipo objetivo de todos esos elementos como el tipo subjetivo el injusto, lo cual no se realizó en el caso concreto.

Por el contrario señala que en la apertura expuso que aquí hay una acusación basada en una idea preconcebida y que esa afirmación la iba a demostrar mediante el ejercicio del contradictorio y efectivamente, mediante el ejercicio del contradictorio esa defensa puso en evidencia que con las pruebas predicadas contra el **JEILER VALOYER MOSQUERA** que la

•Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

fiscalía no logro quebrar la presunción de inocencia con el que se encuentra amparado y en consecuencia no cumplió con la carga constitucional y legal de demostrar más allá de toda duda la responsabilidad penal de esta persona, de un lado porque el único testigo presencial de hecho no tiene la contundencia y claridad de presunción que la fiscalía le otorga y las restantes pruebas tampoco permiten construir inferencias para la argumentación masiva sobre la participación en el homicidio y de los hechos constitutivos del concierto para delinquir y en consecuencia inferencia para el porte de armas.

En este sentido su señoría la defensa recuerda que recientemente la corte en la sentencia penal 666 del 2017, de fecha 25 de enero del 2017, la radicación 41948 destaco en el sistema de la ley 600 la sana critica o la percepción racional es el sistema de valoración adoptado por el legislador colombiano como se establece y que se encuentra en los artículos previstos 308, 387 y 381 que la sana critica impone al funcionario judicial , entiéndase también a los sujetos procesales el deber de valorar la prueba constatándola con los restantes medios y teniendo en cuenta la naturaleza del objeto percibido, el estado de sanidad de los sentidos con los que se tuvo la percepción las circunstancias de tiempo modo y lugar en que se percibió y la singularidades que pueda incidir en el alcance de la prueba examinada, aspectos que fueron dejados de lado tanto por el agente fiscal como por la honorable representante del ministerio público al referirse a las pruebas que sustentan la petición de condena para el señor **VALOYES MOSQUERA**.

En ese entendido la misma prueba de la fiscalía y que la señora representante del ministerio público enuncio con claridad, esto es, los testimonios de los investigadores John Viafara, Maryori Casas y el experto Luis Eduardo Londoño y la prueba del perito forense Albert Cuestas Ríos solo están demostrando algunos elementos del tipo que si bien son hechos que pueden demostrar la muerte, ese hecho no constituye todo el aspecto objetivo penal. En primer lugar los dos primeros investigadores realizaron actos en la escena del crimen acordonaron, recogieron evidencia, entre

otros, pero esos testimonios solo demuestran algunos elementos del tipo penal objetivo pero no todo.

En efecto Rafael Tercero viafra funcionario del CTI estaba en turno de disponibilidad para ese día atendió según su propio dicho una diligencia el día 31 de enero del 2009, en el que encontró con un cuerpo sin vida sentado en una silla en una casa con fachada sin pintar en el barrio niño Jesús de Quibdó, este cadáver posteriormente fue identificado como la persona que en vida respondía como Luis Franklin Vélez Figueroa, el testigo dice que recibió entrevista de posibles testigos aspectos que resalto que habían manifestado algunas características respecto de la tés de la persona que realizo el atentado en el que había dos sujetos en bicicleta y que había disparado era el de tés negra.

Esta última afirmación evidencia que está generando una información de referencia ya que el testigo es claro en manifestar que llego al hecho con posterioridad, encontrando el cuerpo sin vida y por lo tanto no puede ser objeto de valoración alguna, en tanto que esta afirmación no reúne los requisitos exigidos por el artículo 438 de la ley 906 para la prueba de referencia, pero ahora de ser valorada lo único que conduciría afirmar sería un hombre de raza negra de características indefinidas fue el que disparo, lo único que podía decir, un hombre de raza negra disparo a Luis Franklin Vélez Figueroa cuando se encontraba en el antejardín de sus casa tomando trago con un amigo.

En consecuencia, de este testimonio solo podemos dar por demostrado la existencia de un cuerpo sin vida en una vivienda del barrio Jesús. y traduciendo en lenguaje jurídico esta existencia de un cuerpo sin vida solo daría lugar a que se encontraría demostrado solo un elemento del tipo objetivo del delito de homicidio previsto en el artículo 103 que hace referencia a la existencia del objeto material de la infracción y de pronto una presunta afectación al bien jurídico en sede de lo injusto pero no más.

Igual sucede con el testimonio de la señora Maryori Casas bacterióloga, laboratorista y abogada, funcionaria del CTI del Quibdó para agosto del

* Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

2006, quien para el momento de los hechos 31 de enero del 2009 atendió la diligencia de inspección al cadáver, que fue introducida como prueba número 1 de la fiscalía en juicio y que también hizo esta actividad en compañía del señor viafra, también tomo un álbum fotográfico el cual fue anexado y posteriormente realizo una diligencia de reconstrucción en el año 2011 con el investigador Ronal Meyer, con lo cual solo se prueba que se encontró un cuerpo sin vida.

Situación que se repite con el testimonio del perito del señor Alder Cuesta Ríos, quien habló sobre los pasos realizados sobre la necropsia efectuados sobre el cadáver de la víctima, acción mediante procedimiento de necropsia, precisando los hallazgos encontrados en el cuerpo, que es de carácter objetivo, hablo de la posible causa de muerte sobre el shock hipovolemico secundaria con proyectil de arma de fuego, desde esta perspectiva su señoría el testimonio del experto solo nos puede llevar a conducir que el 31 de enero hubo una muerte violenta con un arma de fuego pero ninguna otra cosa.

Ahora, estas fueron las pruebas con que la fiscalía aduce que hay demostración de la materialidad del homicidio y sobre la culpabilidad aduce los testimonio de Alexander Peña y Cristian Vélez, ante lo cual advierte que tanto al agente fiscal como a la honorable representante del ministerio público les ha causado una fuerte impresión el señalamiento del testigo de Alexander Peña que hizo en sede de audiencia de juicio oral respecto del señor **JEILER VALOYES MOSQUERA**, de lo cual valga decir, se volvió el AS en la manga o el truco de magia con que los fiscales rematan sus intervención, pero en realidad aquí no hay otra cosa que un testigo único y respecto de reconocimiento en audiencia por parte del testigo su señoría afortunadamente la Corte Suprema de Justicia en reciente decisión preciso y decanto como y que valor suasorio tiene ese reconocimiento.

En ese sentido refiere el defensor que el testigo efectivamente declaró que el 31 de enero se encontraba con el señor Luis Franklin Vélez Figueroa desde las 10:30 de la mañana que estuvieron pescando que en esa actividad consumieron licor, botella y media de aguardiente, que se regresaron tarde

a la casa de niño Jesús, que el compro trago que se sentaron a tomar en el antejardín de la casa que duraron en promedio entre una hora y media con él y el abuelo, que era el papa del occiso y que a las 7:30 el bajo a tomar otro trago y que regreso en pocos minutos, que se agacho a servir otro trago y en ese momento llego el muchacho y el voltio y lo impactaron, que en el momento que le dispararon levanto la cabeza vio al muchacho de frente que le estaba disparando a Luis Franklin Vélez Figueroa pero que no puede precisar el número de disparos porque estaba muy asustado, el testigo indicaba que no hubo amenazas, que no hubo dialogo alguno efectivamente como lo ha reconocido la agente del ministerio público y el señor fiscal que el muchacho que disparo arranco al sector de la Y que había una moto sin placas a una distancia de 100 metros y dice que vio a quien disparo a Luis Franklin y lo volvió a ver en la sala de velación.

No obstante, la defensa a través del contrainterrogatorio a este testigo puso en evidencia protuberantes errores en el testigo, sobre el reconocimiento del procesado, que valga recordarlo deliberadamente la fiscalía omitió en su interrogatorio directo al no preguntarle al testigo sobre el reconocimiento fotográfico del acusado **JEILER VALOYES MOSQUERA** realizado por el personal de investigación y curiosamente el fiscal según su estrategia no quiso entregarlo como parte del dicho del testigo.

De lo cual refiere, que de manera previa a la exhibición de las fotografías describió con sus características morfofísicas al sujeto que el vio, pero curiosamente aquí descubrió una persona y señalo a otra, ya que el testigo en entrevista describió al procesado como un individuo fornido 1.74 metros de estatura de tés negra, motilado bajito, acuerpado, narizón y con entradas en la frente, con cicatrices en la frente, pero la defensa vuelve y repite mediante contrainterrogatorio mostro el contenido de esta declaración que la hizo a viva voz del testigo, que no eran coherentes con la fisonomía de su cliente.

Por lo tanto, la fiscalia no puede negar el acta de reconocimiento, ni que la defensa mostro lo inestable del mismo, como tampoco puede desconocer

Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jailer Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en la cual se ha referido que si se cuenta con la presencia del procesado, se debe realizar es un reconocimiento en fila de personas. Ahora, no entiende la defensa porque la Fiscalía no lo hizo, como tampoco sabe porque no fue objeto de su interrogatorio el reconocimiento fotográfico que hizo el testigo, pero lo cierto es que las inconsistencias existen y hacen parte del dicho del testigo que no es contundente, ya que no tiene la precisión, es decir que no tiene la fuerza persuasiva que la fiscalía le otorga para fundamentar en el su condena.

Para ello, solita comedidamente que al momento de valorar dicho testimonio, tenga en cuenta lo dicho por la Corte Interamericana de los Derechos Humanos en el caso de Agapito Runao Torres vs el salvador fecha noviembre 15 del 2015, en la que determino en un caso similar al presente, esto es, que el procesado a pesar de haber sido reconocido en fila y luego en audiencia pública, el estado salvadoreño a través de sus jueces había condenado al señor Acapito torres ruano con base en el señalamiento en el acto de juzgamiento, ante lo cual la Corte dice que el reconocimiento fehaciente de la culpabilidad constituye un requisito indispensable para la acción penal de modo que la carga de la prueba recae a la parte acusadora y no en el acusado, en este sentido el acusado no debe demostrar que no cometió el delito que se le atribuye y cualquier duda debe ser usada en beneficio del enjuiciado, es decir, que el principio de presunción de inocencia implica que los juzgadores no inicien el proceso con una idea preconcebida de que el acusado ha cometido el delito que se le imputa, más cuando a ello se arriba con procedimientos que no se acreditan conforme a la ley, pues el hecho que el Fiscal haya pretermitió realizar el reconocimiento en fila de personas posterior y que por lo tanto hizo un reconocimiento imperfecto, no puede ser subsanado de esta forma.

En ese sentido su señoría el testimonio y en consecuencia el reconocimiento realizado por el señor Alexander Serna Peña no tiene la potencialidad de ser incriminatorio por sí mismo , más allá de toda duda razonable y si a esto agregamos que el señor Cristian Vélez Gutiérrez el hijo de la víctima acá en el interrogatorio de la defensa, en contrainterrogatorio de la defensa efectivamente contesto que le había reconocido la moto en frente a un

lugar que él creía que estaban los rastros, no explico este testigo como ese reconcomiendo de esta moto que vio tres meses antes tenía relación con un hecho que él no fue presencial.

En consecuencia, las dos pruebas testimoniales en las que la fiscalía fundamenta la responsabilidad de su defendido no tienen la contundencia que pretende darle el Fiscal y que por el contrario generan serias dudas que deben ser resueltas a favor de su prohijado atendiendo lo dispuesto en el art. 7 del código de procedimiento penal.

En punto a los hechos constitutivos del delito de concierto para delinquir, insiste la defensa que en el sistema de la ley 906 la imputación es totalmente fáctica no jurídica , aquí se ha dicho que la modalidad delictiva enrostrada es la del 340 en sus inciso 2 , ese concierto para cometer delitos de genocidio ,desaparición forzada personas , torturas, desplazamiento forzado, homicidio, terrorismo, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, secuestro, secuestro extorsivo, extorsión, enriquecimiento ilícito, lavado de activos o testaferrato y conexos, o Financiamiento del Terrorismo y administración de recursos, vuelvo a la imputación fáctica su señoría y a la proposición que la fiscalía dijo que iba probar en el alegato de sus teoría del caso, que **VALOYES MOSQUERA** pertenecía a los rastros, pero es muy abstracto, por cuanto se quedó corta en cuanto a lo descrito en el segundo inciso del artículo 340 del Código Penal.

Teniendo en cuenta los argumentos antes expuestos, considera que el discurso del alegato final de la Fiscalía se quedó en la retórica sin respaldo probatorio en el proceso, igual, suerte corre el delito de porte ilegal de armas porque aquí el razonamiento del fiscal es simple, como el homicidio fue ejecutado con un arma por **JEILER VALOYES** entonces se configura el porte ilegal de armas, de lo cual no hay prueba al respecto, es decir, que demuestre que su defendido no tenía permiso para portar armas.

Ante tantas dudas probatorias y falencias investigativas, la fiscalía no desvirtuó la presunción de inocencia que ampara el señor **JEILER VALOYES MOSQUERA**, por ende la defensa no tiene más que solicitar la absolución de

• Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

su defendido **VALOYER MOSQUERA** porque la fiscalía no probó más allá de toda duda la existencial que los hechos constitutivos de los delitos por los que formulo la acusación tal y como lo exige el art. 381 de la ley 906 del 2004.

6.4.- La defensa de **OMAR GUEVARA BERMÚDEZ** en uso de la palabra manifiesta que este alegato lo titula como la vendetta entre mafiosos o bandas criminales de manera sofisticada, por cuanto la fiscalía lo ha convertido de la noche a la mañana en un delito de guerra o en un crimen de lesa humanidad, tal como se enunció en el alegato de apertura, evidenciándose a través del juicio que ésta no pudo demostrar la responsabilidad penal de su defendido en el homicidio del señor Luis Franklin Vélez Figueroa, por los hechos que tuvieron ocurrencia el 31 de enero de 2009, quedando incólume la presunción de inocencia de Omar Guevara Bermúdez.

Señala que el marco de este proceso se debe mover dentro del escrito acusatorio que la fiscalía presentó el 31 de julio de 2015, donde acusó a su defendido Omar Guevara Bermúdez alias Omar o gato el viejo, atendiendo lo expuesto por los testigos de la organización, quienes lo señalan como integrante de la organización los rastrojos y que para el 2009 en la fecha de los hechos tenía mando dentro de la banda criminal, concretamente en el municipio de Quibdó junto con alias Juancho, razón por la cual se termina imputando la muerte de Luis Franklin Vélez Figueroa en calidad de autor mediato a través de aparatos organizados de poder.

Para ello empieza por hacer un estudio de la forma de participación por la cual se acusa a su defendido, para luego afirmar que lo pretendido por la fiscalía de aplicar el autor mediato a través de aparato organizado de poder al caso concreto desnaturaliza por completo la aplicación del enfoque doctrinal y jurisprudencial de la figura ya que su defendido nunca fue acusado como autor de un delito de lesa humanidad, o como autor de un crimen de guerra por la imposibilidad jurídica de darle esa connotación al homicidio del señor Luis Franklin Vélez Figueroa, ya que los rastrojos, las águilas negras y la banda criminal renacer no son autores de un conflicto

interno, por tanto, la pretensión condenatoria de la fiscalía desconoce entre otros principios del derecho penal de acto referido a que las personas se les debe juzgar y condenar por las actuaciones relacionadas con los hechos típicos y culpables, ya que la libertad de la literalidad del artículo 29 del código penal se desprende que la autoría mediata se presenta cuando se instrumentaliza a otro, expresión que en el contexto del sistema penal alude a la utilización de una persona como instrumento de otra.

Atendiendo lo anteriormente expuesto en criterio de la defensa no tiene justificación de cara al principio de legalidad que la fiscalía por vía de una interpretación extensiva de la definición del artículo 29 del código penal pretenda señalar la referencia a otro, al aparato organizado de poder se estaría forzando la definición legal a supuestos adecuados no contemplados en el mismo articulado.

En consecuencia, al tratarse delitos cometidos en el seno de un aparato organizado de poder, la conducta desplegada por quienes así actúan no sea adecuada a la definición legal de la autoría mediata porque en la misma da cuenta de la existencia de un acuerdo común con división del trabajo criminal, ahora bien dentro del contexto del conflicto armado interno al que se ha visto abocado el País, la honorable sala de casación penal de la Corte Suprema de Justicia no ha sido ajena a tratar de explicar y aplicar el forma de participación de autor mediato a través de aparatos organizados de poder han sido considerados como delitos de lesa humanidad o crímenes de guerra, y a manera de ejemplo su señoría dentro de las primeras reflexiones que hiciera la honorable Corte Suprema de Justicia, Lo primero que se hablo fue el caso machuca, sin embargo, no se aplicó en su decisión la autoría mediata a través de aparatos organizados de poder al concluir que se trataba de los supuestos de coautoría material impropia caracterizadas por ideologías compartidas voluntades concursales de intervenciones con aportes concretos, según la división preacortada en el diseño del trabajo criminal.

De las referencias jurisprudenciales a efectos de utiliza la figura de autoría mediata a través de aparatos organizados del poder se requiere que: 1)

• Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

sean delitos cometidos sistemáticamente; 2) sean delitos a gran escala y 3) ser delitos contra la población civil por estructuras organizadas de poder que actúan al margen de la ley, pero aquí eso no se demostró por parte del Fiscal.

De otro lado señala que la fiscalía probó tan solo la muerte violenta del señor Luis franklin Vélez para lo cual hicieron presencia técnicos RAFAEL VIAFARA MAYORÍA CASAS Y LUIS LONDOÑO, ALBERT CUESTA RÍOS entre otras, con quienes inclusive se introdujeron en el juicio público oral y concentrado algunas informes policiales que yo le dije a su señoría que me oponía y me dijo que la Corte había dicho con alguna razón de que no solamente sirven para impugnar credibilidad sino para refrescar memoria pero que como se trataba de mostrar lo allí contenido así lo hizo, pero lo que la fiscalía nunca pudo comprobar fue la responsabilidad penal de Omar Guevara Bermúdez en el punible de homicidio, bajo los términos jurídicos de participación propuestos en la acusación.

En primer lugar manifiesta, que declaro en juicio el intendente de la SIJIN Alirio Perucho quien señalo que desde el año de 1998 ha trabajado en el chocó sobre la conformación de bandas criminales que allá operan, que ha efectuado trabajos de campo que conoce divinamente a los integrantes de las bandas criminales o de estas organizaciones, sin embargo, el señor fiscal tímidamente le preguntó sobre Omar y la verdad es que no le concretó la respuesta, además de que este testigo no trajo a su despacho un documento una prueba documental, una prueba que respaldaran su dicho de que tanto conocía y que evidenciara como estaba conformada la organización.

Asimismo, se escuchó al intendente de la Dijin John Jairo Almeida quien no merece credibilidad, ya que lo único que se atreve a decir es que su defendido se encontraba un poquito encima de Felipe, sin embargo, al ponerle de presente el informe de policía que realizó, se le indagó si de las personas que allí consagro como integrantes de los rastrojos aparecía el nombre de OMAR GUEVARA BERMUDEZ, ante lo cual respondió que no, quedando una gran incertidumbre en la defensa como pudo hacer dichas

afirmaciones el testigo, ya que según el dicho del testigo no hay un organigrama de la banda criminal los rastros, para poder determinar que ocupaba el mismo, aunado a lo anterior se le pregunto al testigo a quien le pidió permiso para interceptar las comunicaciones, ante lo cual manifestó que no pidió ningún permiso, entonces que credibilidad puede merecer dicho testigo, ninguna.

A su vez se escuchó a CRISTIAN MARCELO IBARGUEN, quien manifestó en su testimonio que conocía a Omar porque de pronto eran compañeros pero ni siquiera la fiscalía lo interrogó para decirle cuál era el rango, cuál era el mando, que distribución de tareas ordenada Omar, cuál era su frente delincencial.

Y por último el testigo ISMA ALFONSO GUERRA que puso en contexto que Omar era el máximo jefe criminal, tampoco documentó a la señora juez dichas circunstancias, esto es, la existencia de unas grabaciones, donde se interceptaban comunicaciones de conversaciones de su cliente con Juancho y otros miembros de la organización, pero que no fueron introducidos al juicio porque el Fiscal no los trajo, tratando de enmendar su error haciéndole leer al testigo los informes de policía que solo sirven como guía de la investigación y que son utilizados en juicio para refrescar memoria o impugnar credibilidad, pero que en ningún momento pueden reemplazar las pruebas de las grabaciones de las interceptaciones de comunicaciones, situaciones que deben llevar al Juez a no darle ningún mérito probatorio a este testimonio, más cuando ni siquiera se realizó un cotejo de voz con su defendido quien se encontraba detenido.

Teniendo en cuenta lo anterior, señala el defensor que la Fiscalía quiere que se imponga una sentencia condenatoria en contra de su defendido, pero ello no debe ser así ya que de acuerdo a la prueba aducida en juicio, no se pudo demostrar presunta calidad de autor mediato de su defendido, como está conformada una banda criminal y mucho menos el nexo y la vinculación de su prohijado como comandante de una organización criminal, como de la orden que impartió Omar para matar a LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, quedando incólume la presunción de inocencia de

• Radicado: 2014-00048
Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera
Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.
Sentencia condenatoria y absolutoria

OMAR GUEVARA BERMÚDEZ y por lo tanto solicita la absolución y la libertad inmediata.

7. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

En ejercicio de la función de juzgamiento, es importante resaltar que el legislador, amparado en los principios y garantías constitucionales, señaló expresamente en los artículos 7º inciso final y 381 de la 906 de 2004, como requisito para condenar, el conocimiento respecto de la comisión de la conducta punible y la responsabilidad penal del acusado, más allá de toda duda, entendida ésta como la falta de certidumbre en el proceso de aprehensión cognoscitiva de tales exigencias.

Las pruebas obrantes en el proceso, deben ser valorados de manera conjunta, de forma concatenada, confrontándolos y comparándolos en sí, a la luz de los principios que integran la sana crítica, tales como las máximas de la experiencia, el común acontecer de las cosas, las reglas de la lógica, la psicología y el sentido común, como lo ordena el artículo 280 del Estatuto Procesal Penal aplicable, para llegar a emitir un juicio de valor que esté dotado intrínsecamente del grado racional de la **CERTEZA** en razón a sus dos extremos, de la inocencia o de la responsabilidad, o que por el contrario, genere en el juzgador un estado crítico de duda que arroje como resultado la aplicación del principio jurídico del *in dubio pro reo*, en cumplimiento del mandato superior de la presunción de inocencia.

Así las cosas teniendo en cuenta la clara convicción de que el procedimiento penal acusatorio es un escenario de contradicción y publicidad, ha de señalar esta falladora que analizados los medios de conocimiento adosados al proceso, se expondrá a continuación la fundamentación probatoria que servirá de base para emitir el presente fallo, procediendo a efectuar el análisis de las conductas punibles atribuidas a los acusados en la audiencia de formulación de acusación por el Fiscal 85 Especializada UNDH-DIH de Medellín, lo anterior con aplicación del principio de la congruencia.

Para mayor comprensión de la decisión a adoptar en este pronunciamiento, ha de realizarse un análisis de cada una de las conductas punibles objeto de acusación, así:

7.1.- CONCIERTO PARA DELINQUIR

Se debe precisar que el delito de concierto para delinquir en su definición más básica y concreta penaliza a aquella persona o grupo de personas que de manera previa y concertada han acordado la comisión de varios delitos, en un espacio de tiempo prolongado y constante, presuponiéndose de ello, la existencia de una organización constituida por varias personas y una pluralidad de conductas ilícitas que lesionan indistintamente varios bienes jurídicos bajo circunstancias no necesariamente singularizables, pudiendo cometerse la conducta íntegramente y de manera simultánea por cada uno de los miembros del grupo -coautoría propia-, o mediante una división de trabajo con un control compartido del hecho o con su co-dominio, de manera que cada coautor al brindar un aporte objetivo a la ejecución del delito realiza la voluntad colectiva.

La conducta típica aludida, atenta contra la seguridad pública, porque representa peligro para la convivencia y confianza colectiva, al ser una acción donde un indeterminado plural de personas acuerda realizar actividades con la finalidad específica de cometer varios delitos. De lo anterior se infiere que varios elementos se desprenden de este tipo: **i)** La reunión o intervención de varias personas, por tanto se trata de un delito plurisubjetivo. **ii)** El concierto, acuerdo o convenio entre tales personas y **iii)** La finalidad de cometer delitos.

Esta infracción supone consecuentemente delitos intencionalmente existentes, o sea, como fin del concierto criminoso, por lo cual los partícipes son castigados por el solo hecho de intervenir en la asociación. Además, la coparticipación es una asociación ocasional para cometer uno o más quebrantamientos a las normas determinadas, mientras el concierto para delinquir tiene carácter permanente, dirigido a cometer una serie

Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

indeterminada de transgresiones a las normativas penales. Por este aspecto, el concierto para delinquir constituye un reato colectivo perfectamente autónomo, no solo ante la figura de la coparticipación, sino respecto a cada uno de los delitos cometidos por cada asociado.

En síntesis, el concierto para delinquir es un fenómeno delincuencial que depende fundamentalmente de los fines egoístas que persiguen sus miembros, razón por la cual, para demostrar la responsabilidad de una persona respecto de la comisión de este punible resulta necesario definir la existencia de un acuerdo previo celebrado con el propósito de cometer delitos en forma indiscriminada.

Para el desarrollo de este aspecto es necesario inicialmente indicar que en el país es de público conocimiento la existencia u operación de organizaciones criminales, de alcance nacional, con capacidad territorial y militar que se diseminaron a lo largo y ancho del país, amedrantando y sembrando el terror en los pobladores, una de estas Organizaciones se ha autodenominado los "Rastrojos", que ha hecho presencia entre otras, en la región norte del país, y más específicamente en Choco –Quibdo.

Estas sociedades criminales, están sujetas a normas, disciplina y organización para lograr sus fines delincuenciales, bajo una estructura jerárquica y de mando, con permanencia en el tiempo, con programas de expansión, entrenamiento de personal, actividades de reclutamiento, y operaciones a gran escala con división de trabajo, cuyos objetivos están centrados en la obtención de ganancias lucrativas de sus actividades ilícitas .

Evidencia de ello, el testimonio de ALIRIO PERUCHO, quien en audiencia de juicio oral manifestó que para el 2008 y 2009 en el Choco había una pugna entre la banda criminal renacer y la banda los rastrojos, la cual tiene su procedencia en el Norte de Valle, extendiéndose por varias zonas del país, la cual estaba compuesta por el ala militar que la integraban alias "Taliban", alias "Atila" como segundo cabecilla y en Quibdo –Choco- había un alias Juancho, quien era el comandante urbano de los rastrojos, alia Marcelo, alias Negro loma, alias Yeison, alias Pingüino, alias Tanoi, entre otros.

Asimismo, se escuchó en testimonio a KRISTIAN MARCELO IBARGUEN en la audiencia de juicio oral, quien en su calidad de integrante de la banda los rastros manifestó que ese grupo estaba compuesto por el comandante de bloque, zona, escuadra y patrulleros, donde los integrantes del grupo deben obedecer las órdenes.

Dentro de esa estructura criminal, ALIRIO PERUCHO indica haber escuchado como patrulleros de la banda criminal los rastros a: alias "Pichorrico", precisando que dicho apodo corresponde a **JEILER VALOYES MOSQUERA**, a quien manifiesta haberlo conocido desde que era un infante y porque la mamá del procesado trabajaba en la policía en el área de servicios generales. De igual forma, señala el testigo haber realizado un allanamiento a la casa de **JEILER VALOYES MOSQUERA**, donde este saco a su progenitora para compartir con sus compañeros de designio criminal, ya que en dicho lugar se encontraba alias "Tanoi", quien fue capturado inmediatamente²³. Finalmente reconoce al procesado dentro de la sala de audiencia a quien identifica con el alias de Pichorrico²⁴.

Testimonio con el cual se demuestra cómo estaba conformado la banda criminal denominada los rastros del cual hacía parte el hoy procesado **JEILER VALOYES MOSQUERA** para la época de los hechos, teniendo como alias "Pichorrico", quien compartía el designio criminal de la organización, además de evidenciarse con sus afirmaciones que el grupo al que pertenecía el procesado estaba en constante conflicto con la banda criminal renacer, a la cual presuntamente colaboraba el señor LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA.

A su vez fue escuchado en testimonio el señor JHON JAIRO ALMEIDA quien manifiesta que en su investigación entrevisto a Cristian Alfonso-hijo del occiso-, quien aporta unas placas de una motocicleta, en la cual unos sujetos antes de los hechos habían seguido a la víctima, que correspondía a la placa OLV-13 marca SUZUKI de la cual era propietaria Santa Margarita

²³ Record 14:01 del Cd Video 0 del 8 de febrero de 2017.

²⁴ Record 19:01 del Cd Video 0 del 8 de febrero de 2017.

• Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

Mosquera Moreno, verificándose que esta correspondía a la mamá del procesado **JEILER VALOYES MOSQUERA**, lo cual es determinado con el registro civil de nacimiento del procesado que corresponde a la Prueba N° 1 de la Fiscalía ingresada al juicio con este testigo²⁵. Asimismo se introduce al juicio la prueba número 3 de la Fiscalía, referente al certificado de tradición de dicha moto, identificando a la propietaria de la motocicleta²⁶, con lo cual se concluye que la madre del procesado es la propietaria de dicho vehículo.

Además de ello, manifiesta que el grupo los rastrojos en Quibdó estaba compuesto por alias Yeisón, alias Pingüino, quienes rendían cuentas a **OMAR GUEVARA BERMUDEZ**, precisando que dentro de la investigación se logró establecer que a la organización pertenecían 65 personas que se pudieron identificar, entre los cuales estaba como integrante de dicha banda criminal también **JEILER VALOYES MOSQUERA** alias "**Pichorrico**"²⁷, advirtiendo que había una guerra de territorio entre la banda criminal renacer y los rastrojos.

Es así que en el contrainterrogatorio al ponerse de presente al testigo el informe de campo del 23 de agosto de 2011, al cual le da lectura, señalo como integrante de la banda criminal los rastrojos al señor **JEILER VALOYES MOSQUERA**²⁸.

Testimonio con el cual se arriba a la certeza que en efecto el procesado cohonestaba con los designios de la organización denominada los rastrojos, al punto de prestar la moto de la cual era propietaria su progenitora para realizar seguimientos a **LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA**, quien posteriormente fuera asesinado.

Es más **KRISTIAN MARCELO IBARGUEN** sin dubitación alguna reconoce y señala en la sala a alias "**pichorrico**" que corresponde a **JEILER VALOYES**

²⁵ Record 29:10 Video 1, cd del 8 de febrero de 2017, carpeta número 2 y prueba 1 de la Fiscalía.

²⁶ Carpeta denominada prueba 3 de la Fiscalía.

²⁷ Record 7:30 del cd del 8 de febrero de 2017 carpeta número 2.

²⁸ Record 38:04 Video 2 cd del 8 de febrero de 2017, carpeta número 2.

MOSQUERA, y a **OMAR GUEVARA BERMUDEZ** alias gato debido a que trabajaron juntos en la empresa los rastros²⁹.

Teniendo en cuenta las anteriores pruebas es evidente que el procesado **JEILER VALOYES MOSQUERA** a pesar de comprender la ilicitud de su conducta, al concertarse con sus compañeros para desplegar actividades ilícitas, infringió el bien jurídico tutelado de la seguridad pública, de manera consiente, libre y voluntaria sin que exista alguna causal de justificación en su favor o causal eximente de responsabilidad de las consagradas en el artículo 32 del Código Penal.

Por lo tanto, de las pruebas allegadas al proceso conforme lo esbozado anteriormente se demostró en grado de certeza la materialidad de la conducta punible de concierto para delinquir, por cuanto se reúnen los tres requisitos para la configuración del mismo, esto es, la reunión o intervención de varias personas, el acuerdo o convenio entre tales personas y la finalidad de cometer delitos, entre ellos la comisión del homicidio de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA como se podrá corroborar en el acápite de homicidio agravado de esta decisión.

Además, de ello con las probanzas antes descritas se evidencia en grado de certeza la responsabilidad en calidad de autor de **JEILER VALOYES MOSQUERA** del punible de concierto para delinquir consagrado en el artículo 340 del Código Penal, por cuanto el procesado integro la banda criminal los rastros, fue señalado y reconocido como patrullero de dicha organización delincuencia con el alias de "Pichorico" y a pesar de conocer la ilicitud de las conductas que estaba desplegando, optó por desconocer el ordenamiento jurídico, concertándose con la estructura criminal los "Rastros" con el fin de desplegar conductas punibles, como fue la de asesinar al señor LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, además de cohonestar con los integrantes de la mencionada banda criminal.

²⁹ Record 22:16 del Cd del 7 de febrero de 2017 carpeta 2.

- Radicado: 2014-00048
Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera
Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.
Sentencia condenatoria y absolutoria

Teniendo en cuenta que el concierto para delinquir es un delito de carácter permanente debe el despacho determinar el periodo que en este caso se juzga, ello atendiendo lo referido por la fiscalía en el escrito de acusación que ubica a JEILER VALOYES como parte de la organización criminal de los rastros en el año 2009 fecha en que sucedieron los hechos, además con lo acreditado en el juicio con el testimonio de ALIRIO PERUCHO que referencia al procesado como integrante de la banda los rastros en el periodo comprendido desde el año 2008 al 2009, data en la que se sucedió el hecho aquí investigado, siendo éste el término que se juzga por el concierto para delinquir en este evento.

7.2 HOMICIDIO AGRAVADO

El derecho a la vida, a la luz de la constitución es un presupuesto ontológico de los demás derechos fundamentales, que se manifiestan no solo en la posibilidad de existir como persona, sino en la posibilidad de vivir en condiciones que garanticen el reconocimiento y el respeto de la dignidad de los seres humanos.

En ese orden de ideas el derecho a la vida debe ser entendido como un derecho inalienable de todas las personas y un valor constitucional por excelencia, que merece y recibe no solo el respeto, sino la protección prevalente del Estado, el cual igualmente obliga a garantizar y asegurar su efectividad.

Uno de los fundamentos de existencia de las autoridades es precisamente su misión y deber de protección de los derechos de las personas, incluyendo especialmente el derecho a la vida. Por esta razón el derecho a la vida debe considerarse un derecho inviolable, que implica que nadie puede ser vulnerado, lesionado o amenazado sin justa causa, desconociendo su núcleo esencial, por expresa disposición constitucional³⁰.

La protección de este derecho se proclama no solamente en el artículo 11 de la Carta Política al establecer que el "derecho a la vida es inviolable. No habrá pena de muerte", sino en normas que hacen parte del Bloque de

³⁰ Sentencia de la Corte Constitucional T-427798.

constitucionalidad, entre otros el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos al disponer en el numeral primero del artículo sexto que: " El derecho a la vida es inherente a la persona humana"; asimismo, el artículo 4º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica donde se proclama que " Toda persona tiene derecho a que se le respete su vida".

Con el fin de contrarrestar la violación al bien jurídico de la vida y la integridad personal, en el ordenamiento legal existe un tipo penal ubicado en la parte especial Título I, el cual posee como vocación la efectiva protección universal de los Derechos Humanos y en especial el de la vida. Así, el punible de homicidio se define como la muerte injusta de una persona provocada sin justificación jurídicamente atendible, en forma intencional o dolosa, o con culpa o preterintención, donde debe observarse relación de causalidad entre el hecho del agente y la muerte producida.

Si lo anterior es así, sólo podrá ser considerada una conducta como punible de homicidio, aquel actuar humano que causa la muerte reprochable de un hombre, ocasionada o no evitada por otro hombre que estaba obligado a evitarla y podía hacerlo sin riesgo propio, concurriendo entonces todos los elementos del delito: la conducta, la lesión al bien jurídico, la ilicitud del hecho, y la culpabilidad; sin que importe si el homicidio del que se trata es doloso, culposo o preterintencional.

En relación con los hechos delictivos se ocupa el Despacho inicialmente en el análisis de la materialidad del punible de **HOMICIDIO AGRAVADO**, que no es otra que la plena confluencia que surge a consecuencia de la conducta ejecutada por el procesado y la conducta que en forma abstracta e impersonal señala el legislador en la norma como constitutiva del punible, la cual requiere la sanción punitiva señalada para la misma dentro de nuestro ordenamiento penal.

Entendida así la tipicidad, la conducta que se le endilga a **JEILER VALOYES MOSQUERA** en calidad de coautor y **OMAR GUEVARA BERMUDEZ** en calidad de autor mediato, se encuentra consagrada en el Libro Segundo, Título I, Capítulo I, artículo 103 y 104 numerales 2 y 7 de la ley 599 de 2000, por haber causado la muerte LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, con circunstancias de

• Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

agravación "...para preparar, facilitar o consumir otra conducta punible; para ocultarla, asegurar su producto o la impunidad, para sí o para los copartícipes..." en cuanto a la primera y respecto de la segunda, porque la misma se comete "Colocando a la víctima en situación de inferioridad o aprovechándose de esta situación...".

Una vez realizadas las anteriores precisiones se procederá a analizar las pruebas que militan en el proceso que demuestran la materialidad de la conducta:

1º- PRUEBA N° 1 DE LA FISCALIA Protocolo de Necropsia de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA practicado por Alder Cuesta Ríos³¹, adscrito al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el cual presenta un resumen de hallazgos hallados en el cadáver, concluyendo que:

"...Fractura de maxilar inferior rama derecha, herida trasficiente de ventrículo izquierdo, herida trasficiente de aurícula izquierda, heridas trasficientes en número de dos obre lóbulo pulmonar interior izquierdo, herida trasficiente de lóbulo pulmonar superior izquierdo, fractura de falange proximal y distal del primer dedo de mano izquierda...."³²

A su vez en dicha prueba se indica que la muerte fue violenta-homicidio por proyectil de arma de fuego, estableciéndose como conclusión pericial lo siguiente: "...causa básica de muerte. Deteminando así como mecanismo directo de muerte un shock hipobolemico secundario de hemotorax masivo secundario a heridas trnsficientes de ventrículo y aurícula izquierda y lóbulos pulmonares superior e inferior izquierdo. Manera de muerte violenta-homicidio..."³³.

Prueba ingresada al juicio por intermedio del médico forense Alder Cuesta Ríos con el cual no queda duda que la manera de muerte del señor LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA es violenta, homicidio, con un arma de fuego.

³¹ Carpeta denominada prueba N° 1 de la Fiscalía.

³² Folios 110 a 115 del cuaderno original N° 1. de la Fiscalía.

³³ Carpeta denominada prueba N° 1 de la Fiscalía.

2º Se escuchó en diligencia de testimonio en el juicio oral al señor Alder Cuesta Ríos, médico forense que se encargó de realizar la necropsia N° 2009010127001000015 de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, quien da cuenta de la forma en que se realizó dicho procedimiento, haciendo una descripción pormenorizada de los hallazgos que aparecen consagrados en la necropsia, arribando a la conclusión que la causa de la muerte del occiso, se circunscribe a un shock hipobolemico y que la manera de muerte es violenta-homicidio³⁴. Testimonio con el cual se corrobora lo expuesto en la Necropsia.

3º Asimismo, se cuenta con el testimonio de RAFAEL TERCERO VIAFARA RENTERIA, quien manifiesta que el día de los hechos, siendo aproximadamente 8:00 de la noche, fueron informados por la URI que había un cuerpo sin vida en el barrio Niño Jesús de la Ciudad de Quibdó, ante lo cual se dirigen al lugar encontrando el cuerpo de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA en una silla, observando que el cuerpo tenía varios impactos de bala, precisando que ese día no se pudieron realizar entrevistas, toda vez que los familiares estaban alterados³⁵, advirtiéndose que se presentó un informe de fecha 1 de febrero de 2009, el cual se entrega al Fiscal de la URI, dando cuenta de las actividades realizadas.

Testimonio con el cual se evidencia que efectivamente el señor LUIS FRANKLIN FIGUEROA fue asesinado, encontrándose el cuerpo sin vida en el Barrio Niño de Jesús.

4º También fue escuchada en diligencia de Juicio oral la señora MARJORIE CASAS CORENA, quien corrobora lo expuesto por el testigo Rafael Tercero Viafara, precisando que ella se encargó de realizar la inspección técnica a Cadáver, encontrando el cuerpo de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA sentado en una silla, con los brazos caídos y un familiar sosteniéndole la cabeza, además de realizar la fijación fotográfica, como la recolección de elementos materiales probatorios³⁶.

5º De igual manera, fue escuchado en testimonio el señor **CRISTIAN ALFONSO VELEZ FIGUEROA** –hijo del occiso-, el cual refirió que el día de los hechos se enteró en la casa de su novia, cuando se acercó a dicho lugar el

³⁴ Record 08:26 del Video 1 del 7 de febrero de 2017, Carpeta N° 2.

³⁵ Record 32:11 del video 2 del 6 de febrero de 2017, Carpeta N°2.

³⁶ Record 35:02 al 55:05 del Video 2 del 6 de febrero de 2017, Carpeta N° 2.

• Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

señor Alexander Peña Serna, quien lo condujo al sitio donde se encontraba el cuerpo sin vida de su progenitor LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA³⁷.

6° Y corroborando las pruebas antes mencionadas, sin que haya lugar a dudas respecto de la materialidad del homicidio, fue escuchado el testigo presencial de los hechos ALEXANDER PEÑA SERNA, quien afirmó en su relato haber observado el momento en el que un sujeto procede a disparar en contra de la humanidad de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, quien falleció a consecuencia de ello³⁸.

Pruebas con las cuales se arriba a la certeza más allá de toda duda razonable que el señor LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA fue asesinado, configurándose de esta forma el tipo penal de homicidio consagrado en el artículo 103 del Código Penal, por cuanto se reúnen los elementos del precitado delito.

Ahora, se procederá analizar si concurren las circunstancias de agravación degradadas por el Fiscal en el escrito de acusación, así:

7.2.1.- Causal de agravación del numeral 2° del artículo 104 del Código Penal: para preparar, facilitar o consumir otra conducta punible; para ocultarla, asegurar su producto o la impunidad, para sí o para los copartícipes.

En cuanto a la precitada causal de agravación consagrada en el artículo 104 del código penal, la doctrina manifestó que la misma "...considera fundamentalmente dos hipótesis: aquella en la cual el homicidio se comete antes, y que tiene por objeto preparar, facilitar o consumir otro acto punible (conexión final); y la que contempla el caso en que primero se comete el otro hecho punible y luego viene el homicidio, que corresponden a la conexidad consecuencial (conexión causal). En la primera situación el homicidio está conectado con el otro acto punible en una razón teleológica de medio a fin, el homicidio no es un fin en si mismo, sino

³⁷ Record 05:20 del Video 1 del 7 de febrero de 2017 Carpeta N° 2.

³⁸ Record 58:36 del Video 1 del 7 de febrero de 2017, Carpeta N° 2.

un medio para otro hecho punible; en la segunda, la conexión es motivacional-final, o sea que con el homicidio se pretende ocultar un acto punible ejecutado..."³⁹

En cuanto a la primera hipótesis del agravante se ha indicado que *"...primero se ejecuta el homicidio y con él se pretende preparar, facilitar o consumir otra conducta punible; aquí prácticamente el agente primero mata, pero con la finalidad preconcebida de preparar o consumir otro crimen. Como hemos dicho que lo que agrava el delito es la perversidad y manifiesta ilicitud de la finalidad..."⁴⁰*

Ahora, en lo que hace referencia a la segunda hipótesis de la precitada circunstancia de agravación, la doctrina ha manifestado que *"...Se trata de un homicidio resultante de un hecho punible anterior; por tanto nos encontramos aquí ante una conexidad consecucional, a diferencia del primer caso en que el homicidio es cometido antes y con miras a otro hecho punible; en la hipótesis presente primero se ha dado un hecho punible diferente y de este se deriva el homicidio, pero este también ésta tomado en el fondo como un medio para ocultar o asegurar el hecho punible anterior..."⁴¹*

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, considera este Despacho Judicial que el representante de la Fiscalía con las pruebas que fueron practicadas en la etapa de juicio, no logro demostrar que se configurara la primera o la segunda hipótesis de la precitada causal, puesto que en el presente caso se consumó el punible de homicidio, siendo víctima LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, sin que se haya probado que con dicho punible se buscará consumir otro ilícito, como tampoco se demostró que con una conducta relevante para el derecho penal diferente al homicidio se haya querido ocultar o asegurar su producto o la impunidad.

Teniendo en cuenta lo antes descrito, considera el Juzgado que el Fiscal no logró demostrar la configuración de la causal 2 del artículo 104 del Código Penal.

³⁹ Gomez López Jesús Orlando, el Homicidio Tomo I, tercera edición, Ediciones Doctrina y Ley, pág. 700.

⁴⁰ Gomez López Jesús Orlando, el Homicidio Tomo I, tercera edición, Ediciones Doctrina y Ley, pág. 701.

⁴¹ Gomez López Jesús Orlando, el Homicidio Tomo I, tercera edición, Ediciones Doctrina y Ley, pág. 719.

• Radicado: 2014-00048
Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera
Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.
Sentencia condenatoria y absolutoria

señor Alexander Peña Serna, quien lo condujo al sitio donde se encontraba el cuerpo sin vida de su progenitor LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA³⁷.

6º Y corroborando las pruebas antes mencionadas, sin que haya lugar a dudas respecto de la materialidad del homicidio, fue escuchado el testigo presencial de los hechos ALEXANDER PEÑA SERNA, quien afirmó en su relato haber observado el momento en el que un sujeto procede a disparar en contra de la humanidad de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, quien falleció a consecuencia de ello³⁸.

Pruebas con las cuales se arriba a la certeza más allá de toda duda razonable que el señor LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA fue asesinado, configurándose de esta forma el tipo penal de homicidio consagrado en el artículo 103 del Código Penal, por cuanto se reúnen los elementos del precitado delito.

Ahora, se procederá analizar si concurren las circunstancias de agravación degradadas por el Fiscal en el escrito de acusación, así:

7.2.1.- Causal de agravación del numeral 2º del artículo 104 del Código Penal: para preparar, facilitar o consumir otra conducta punible; para ocultarla, asegurar su producto o la impunidad, para sí o para los coparticipes.

En cuanto a la precitada causal de agravación consagrada en el artículo 104 del código penal, la doctrina manifestó que la misma "...considera fundamentalmente dos hipótesis: aquella en la cual el homicidio se comete antes, y que tiene por objeto preparar, facilitar o consumir otro acto punible (conexión final); y la que contempla el caso en que primero se comete el otro hecho punible y luego viene el homicidio, que corresponden a la conexidad consecucional (conexión causal). En la primera situación el homicidio está conectado con el otro acto punible en una razón teleológica de medio a fin, el homicidio no es un fin en sí mismo, sino

³⁷ Record 05:20 del Video 1 del 7 de febrero de 2017 Carpeta N° 2.

³⁸ Record 58:36 del Video 1 del 7 de febrero de 2017, Carpeta N° 2.

7.2.2.- Causal de agravación del numeral 7º del artículo 104 del Código Penal: Colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad o aprovechándose de esta situación.

En lo que tiene que ver con esta causal la doctrina⁴² ha marcado una clara diferenciación entre lo que se considera como estado de indefensión así como el estado de inferioridad.

Se entiende por indefensión el estado en que una persona se encuentra sin medios de defensa, desamparado ante su agresor caracterizándose por la carencia de medios o elementos adecuados para repeler el ataque, circunstancia que es aprovechada por el delincuente con notable ventaja sobre las condiciones de inferioridad en que se halla colocado el sujeto pasivo del delito.

Por su parte, la inferioridad se entiende como el estado de la víctima que pese a contar con medios de defensa no puede hacer uso de ellos porque se encuentra en situación de debilidad creada por el homicida o conscientemente aprovechada por este.

De igual manera se ha señalado respecto a ésta circunstancia de agravación que:

"...La agravante surge, cualquiera que sea el medio o circunstancia utilizado por el agente, con el fin de dificultar o imposibilitar la defensa de la víctima; la disposición debe comprender el envenenamiento, intoxicación, el suministro de sustancias somníferas, la ejecución de la conducta en lugar despoblado, la insidia, la asechanza, etc.

*La **indefensión** es el estado espacio temporal del sujeto pasivo, que dificulta u obstaculiza su reacción defensiva. La **inferioridad** es el desequilibrio ostensible entre la fuerza o los medios de ataque y las posibilidades o medios defensivos de la víctima.*

⁴² LUIS FERNANDO TOCORA – Derecho Penal Especial. 2009.

Se describen dos hipótesis que estructuran alternativamente la causal: acciones positivas del agente que provoca o procura el estado de indefensión o inferioridad; y el simple aprovechamiento del estado en que el agente criminal encuentra el sujeto pasivo..."⁴³(Negrillas fuera de texto)

Sobre éste aspecto la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia entendió 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 así el victimario en condiciones de superioridad en relación con el atacado⁴⁴. En conclusión, las circunstancias de indefensión o inferioridad, pueden ser propiciadas por el victimario o aprovechadas por él.

Considera el Juzgado que en el presente caso se configura la mencionada agravante toda vez que la víctima fue sorprendida por un sujeto que venía armado, quien sin misericordia alguna procedió a disparar en contra de la humanidad de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, quien con ocasión de los disparos falleció.

Prueba de ello se cuenta con el testimonio de ALEXANDER PEÑA SERNA, donde refirió que el día de los hechos se encontraba con el occiso, advirtiéndole que ese día LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA se encontraba en la casa vendiendo minutos cuando un sujeto ingreso y procedió a disparar en contra de la humanidad de VELEZ FIGUEROA, para luego huir en una moto que lo estaba esperando⁴⁵. Con estas manifestaciones se observa que el occiso fue sorprendido en su casa de habitación, por un sujeto armado, quien sin escrúpulo alguno procedió a disparar en contra de la humanidad de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, sin que pudiera defenderse.

⁴³ Pabón Parra PEDRO ALFONSO, Manual de derecho penal tomo II Parte Especial, Ediciones Doctrina y ley, 2013, pág. 51 a52.

⁴⁴ Corte Suprema de justicia Rad 16539 del 23 de febrero de 2005

⁴⁵ Record 58:36 del video 1 del 7 de febrero de 2017, carpeta N° 2.

• Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Vaioyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

El anterior testimonio merece credibilidad, por cuanto las manifestaciones provienen del testigo presencial de los hechos, que dan cuenta de la forma en que fue atacado LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA sin tener posibilidad de defensa alguna, pues estaba en su casa, departiendo y vendiendo minutos, desarmado, desprevenido, cuando fue sorprendido por un hombre armado que procede a cegarle la vida al instante, configurándose de esta forma el agravante consagrado en el artículo 104 numeral segundo, esto es, Colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad o aprovechándose de esta situación.

Teniendo en cuenta las argumentaciones antes expuestas, se encuentra demostrada la materialidad del punible de **Homicidio agravado Consagrado en el artículo 103 y 104 numeral 7 del código Penal.**

MOVIL

De manera general por móvil se entiende: "*aquello que mueve material o moralmente algo*", entendiéndose como móvil criminal, aquello que mueve material o moralmente un hecho delictivo que termina con la ejecución de un delito por parte de alguna de las partes involucradas.

En rigor, si para toda acción, por leve que sea, existe siempre un motivo impelente, éste será doblemente necesario cuando aquélla sea un delito, ya que no se trata de decidirse entre dos cosas lícitas, sino entre una lícita y otra ilícita que implica un castigo moral, religioso y penal; por lo cual, sin duda, debe existir una razón predominante que incline el ánimo a cometerla, a pesar de todo. Esta razón predominante es lo que se llama el móvil para delinquir; el cual, como es una condición esencial de todo delito, es de necesaria comprobación, ya por medio de verdaderas pruebas. El hombre, pues, delinque cuando tiene un interés, y no delinque cuando no lo tiene: tal es el móvil general de toda acción humana. Sin embargo, no debe entenderse esta palabra en un sentido restringido, sino en un sentido amplio, que comprenda los casos en que aquél pueda ser, ya directo, ya indirecto, bueno o malo, moral o material. Por otra parte, semejante interés

es positivo cuando implica un verdadero beneficio, y negativo cuando evita un daño.

En diligencia de testimonio fue escuchado ALIRIO PERUCHO, quien manifiesta respecto al móvil del homicidio que al señor LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, lo matan por pertenecer a la banda criminal renacer, que es contrario a los intereses del grupo denominado los rastros, reiterando la pugna que había entre dichas bandas⁴⁶.

A su vez se cuenta con el testimonio de JHON JAIRO ALMEIDA, quien en su calidad de investigador del caso objeto de este proceso, manifestó que se suscitaron varias hipótesis sobre el móvil de la muerte del profesor LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, esto es: (i) Problemas personales y (ii) Pugna entre la banda criminal los rastros y renacer, la cual surge de las entrevistas que realizó, entre las cuales aparecía la versión del testigo presencial de los hechos ALEXANDER SERNA, con lo cual llega a la conclusión que la muerte de VELEZ FIGUEROA surge por la última hipótesis, más cuando se tiene información que integrantes del grupo los rastros se trasladaron al frente de la casa del profesor para vigilarlo⁴⁷.

Asimismo, se escuchó en testimonio a KRISTIAN MARCELO IBARGUEN, quien refiere que en el pueblo se decía que LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA era integrante de la banda criminal las águilas negras, pero no puede certificar eso⁴⁸.

De igual manera, se cuenta con el testimonio de CRISTIAN ALFONSO VELEZ GUTIERREZ, quien informó en el juicio que su padre le había comentado tres meses antes de su homicidio que estaba amenazado, al punto que se habían trasteado dos inquilinos diagonal a la casa donde vivía que lo estaban vigilando, precisando que las amenazas provenían por el hecho que su progenitor era amigo de miembros de las águilas negras⁴⁹.

⁴⁶ Record 1546 del cd del 8 de febrero 2017.

⁴⁷ Record 20:02 a 26:05 del Video 1 de la carpeta original 2 del 8 de febrero de 2017.

⁴⁸ Record 16:11 del Video 3 del 7 de febrero de 2017. Carpeta 2.

⁴⁹ Record 05:40 del Video 2 del 7 de febrero de 2017, carpeta N° 2.

Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

Así las cosas, el móvil que determino la muerte de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA a manos de la organización delincencial de los rastros se encuentra determinado por el señalamiento que esta agrupación criminal le hacía como miembro de la banda criminal Renacer o Aguilas Negras, por la lucha territorial que se libraba entre estas dos organizaciones delincuenciales.

RESPONSABILIDAD

RESPONSABILIDAD DE JEILER VALOYES MOSQUERA

En lo que respecta al punible de homicidio agravado en contra de la humanidad de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, ha de indicar este despacho Judicial que se encuentra demostrada la responsabilidad de **JEILER VALOYES MOSQUERA** a título de coautor, con las siguientes pruebas:

El testimonio vertido en audiencia de juicio por el señor Alexander Peña Serna, quien es testigo presencial de los hechos, pues ese día se encontraba en la casa del occiso, quien estaba vendiendo minutos, cuando fue sorprendido por el procesado **JEILER VALOYES MOSQUERA**, quien procedió a disparar en contra de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, señalando e identificando al procesado en la audiencia como el autor material del ilícito, toda vez que lo vio el día de los hechos⁵⁰, con el cual no queda duda respecto de la participación del enjuiciado en el ilícito.

Testimonio que considera este despacho Judicial merece credibilidad contrario a lo expuesto por el defensor **VALOYES MOSQUERA** en los alegatos finales cuando refiere que no se le debe dar credibilidad a dicho testigo por cuanto incurrió en varias contradicciones al momento de ser contrainterrogado, verbigracia, cuando se confrontó con la descripción física que realizó en entrevista de la persona que disparó contra VELEZ FIGUEROA que no coinciden con la fisonomía de **VALOYES MOSQUERA**, pues si bien es cierto que no fue exacta la descripción, cuando señala que se

⁵⁰ Record 01:06:05 Video 1 del 7 de febrero de 2017, carpeta N° 2.

trata de una persona de "...1.74 metros de estatura, aproximadamente de tez negra, acuerpado, narizón, motilado bajito..."⁵¹, también es cierto que el testigo no es perito en realizar descripciones morfológicas, sino que es una persona común que hace una descripción acorde con su conocimiento, discernimiento y percepción, que por demás tampoco se puede tildar de ser distante a las características del procesado, por el contrario la misma coincide en su mayoría con los rasgos de **JEILER VALOYES MOSQUERA**.

No se puede desconocer, que el testigo que hizo el señalamiento en audiencia pública del procesado como el autor del homicidio, fue el testigo presencial de los hechos, estaba con la víctima cuando fue ultimado, logrando observar a la persona que disparaba contra la humanidad de VELEZ FIGUEROA, así lo dijo en audiencia de juicio oral bajo la gravedad del juramento cuando sin dubitación alguna señaló al procesado como la persona que disparo en contra del hoy occiso, además de haberlo observado nuevamente en el velorio, con lo cual se arriba a la certeza de la responsabilidad del procesado en el ilícito.

Ante el cuestionamiento elevado por el defensor del procesado **JEILER VALOYES MOSQUERA**, respecto el señalamiento que realizó el testigo en juicio, cuando debió realizarse un reconocimiento en fila de personas, concluyendo con fundamento en la decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Ruano vs salvador, que se le han violado derechos al procesado, es menester precisar que en dicha decisión se dijo lo siguiente:

"...Más allá de la compatibilidad de instituciones que buscan la colaboración de ciertos implicados con la parte acusadora a cambio de determinadas contraprestaciones -como la del colaborador eficaz, el arrepentido o en este caso de prescindir de la persecución penal de uno de los partícipes cuando haya contribuido decisivamente al esclarecimiento de la participación de otros imputados en el mismo hecho o en otro más grave- con la Convención Americana, lo que no fue planteado en el presente caso, lo cierto es que es posible afirmar la limitada eficacia probatoria que debe asignarse a la declaración de un coimputado, más allá de su contenido específico, cuando es la única prueba en la que se fundamenta una decisión de condena, pues objetivamente no sería suficiente por sí sola para desvirtuar la presunción de inocencia. Por lo tanto, fundar una condena sobre la base de una declaración de un coimputado sin que existan otros elementos de corroboración vulneraría la

⁵¹ Record 01:20:10 Video 1 del 7 de febrero de 2017, carpeta N° 2.

Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

*presunción de inocencia. 134. En el presente caso, el otro elemento valorado por el tribunal fue la declaración realizada por el señor Rodríguez Marroquín, víctima del delito, respecto a los imputados y la **identificación positiva de José Agapito Ruano Torres como uno de los partícipes en el hecho punible durante el reconocimiento en rueda de personas y en la vista pública. El Estado reconoció que la diligencia de reconocimiento habría sido realizada de forma irregular toda vez que el fiscal habría señalado a José Agapito Ruano Torres a fin de que la víctima del secuestro lo pudiera identificar y se habrían consignado nombres falsos en el acta. Aunado a lo anterior, el Estado reconoció que el señor Rodríguez Marroquín vio a las personas que fueron defenidas en el marco del "Operativo Guaza" y vinculadas al proceso penal en diversos medios de comunicación (supra párr. 113)...**"⁵²(negrillas fuera de texto)*

Lo anterior, permite colegir que la precitada decisión de la Corte Interamericana, en este caso no aplica por cuanto los presupuestos facticos de dicho caso, son diferentes a las situaciones que ocurrieron en el presente evento, toda vez que el testigo Alexander Peña Serna realizó un reconocimiento fotográfico ajustado a la ley, conforme se pudo evidenciar en la diligencia de testimonio, aunado a que el testigo de forma libre, consiente y voluntaria, bajo la gravedad del juramento realizó un señalamiento a **JEILER VALOYES MOSQUERA** como el autor material del homicidio, sin que el fiscal se lo haya señalado con anterioridad, ni se demostró que se hayan realizado actos contrarios a la ley, lo cual en efecto ocurrió en el caso de José Agapito Ruano Torres vs Salvador.

En consecuencia, debe indicar este Juzgado que no se observa un desconocimiento del debido proceso, ni trasgresión de derechos del procesado, por el contrario el juicio estuvo revestido de todas las garantías, donde fue escuchado el testigo presencial de los hechos que merece toda credibilidad, más cuando se reitera hizo un señalamiento directo al procesado como autor material de los hechos, circunstancia que armonizada con las demás pruebas indican la participación en el ilícito de **JEILER VALOYES MOSQUERA ALIAS PICHORRICO**.

Además del precitado señalamiento directo, se cuenta con la declaración de ALIRIO PERUCHO, quien manifestó en testimonio que en la zona había una disputa entre las bandas criminales denominadas los rastrojos y las águilas negras, siendo miembro del primer grupo **JEILER VALOYES MOSQUERA**

⁵² Caso José Agapito Ruano Torres vs Salvador.

ALIAS PICHORRICO, estableciendo además que el señor VELEZ FIGUEROA era colaborador de las águilas negras⁵³.

Testimonio con el cual se arriba a la certeza de la pertenencia del precitado procesado a la banda criminal los rastrojos, que de acuerdo a lo expuesto por el testigo se encontraba en pugna con las águilas negras, grupo del cual era colaborador LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, conforme se corrobora con los testimonios recibidos en las audiencias de juicio oral a Alirio Perucho, Jhon Jairo Almeida, Kristian Marcelo Ibarguen y el señor Cristian Alfonso Vélez Gutiérrez.

A lo que se suma, la versión rendida por Cristian Alfonso Vélez Gutiérrez, quien afirma que su padre le había comentado que estaba siendo amenazado y que tuviera cuidado, porque unos sujetos se habían trasladado al frente de la casa, lugar desde el cual lo estaban vigilando en atención a que decían que LUIS FRANKLIN tenía amigos de las águilas negras, advirtiéndole el occiso que anotara las placas de los vehículos que se ubicaban en dicha casa, procediendo a anotar la placa de la moto OLV-13⁵⁴, asimismo, señala reconocer a **JEILER VALOYES MOSQUERA** en la sala de audiencias, señalándolo como una de las personas que se acercó al velorio de su padre con YAISON DAVID CERMENIO⁵⁵.

En ese mismo sentido, fue escuchado ALEXANDER PEÑA SERNA, el cual en diligencia de testimonio afirma haber visto a **JEILER VALOYES MOSQUERA** en el velorio de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, precisando que él procesado estuvo acompañado de unos sujetos que eran desconocidos para la familia de la víctima⁵⁶.

Testimonios con los cuales se arriba a la certeza que el procesado se acercó al velorio de su padre LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, sin que existiera un motivo altruista para asistir al mismo, tan así que los familiares se

⁵³ Record 05:50 video 3 del 8 de febrero de 2017, Carpeta N° 2.

⁵⁴ Record 05:02 Video 2 del 7 de febrero de 2017, carpeta N° 2.

⁵⁵ Record 12:34 Video 2 del 7 de febrero de 2017, carpeta N° 2.

⁵⁶ Record 01:02:56 Video 1 del 7 de febrero de 2017, Carpeta N° 2.

Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

preguntaban quiénes eran los tres sujetos desconocidos, entre los cuales estaba el procesado **JEILER VALOYES MOSQUERA**.

A su vez, se cuenta con el testimonio rendido por el investigador Jhon Jairo Almeida, quien en sus labores investigativas se estableció que había una pugna entre la banda criminal águilas negras y los rastros, además de indicar que al frente de la casa de VELEZ FIGUEROA se trasladaron integrantes de los rastros⁵⁷.

Este mismo testigo manifiesta que atendiendo la información suministrada por el hijo del occiso referente a las placas de la moto que anoto, se pudo establecer que la misma es de propiedad de la señora Santa Margarita Mosquera Moreno al revisar el Certificado de transporte y Tránsito Departamental del Choco que se ingresó como prueba número 3 de la Fiscalía⁵⁸, ante tal situación se procede a mirar si la propietaria de la moto tiene relación con uno de los presuntos autores del ilícito, razón por la cual se solicitó a la Notaria Primera del Circulo de Quibdó referente al registro de nacimiento de **JEILER VALOYES MOSQUERA**⁵⁹, con el cual se demuestra que éste es hijo de la propietaria de la moto.

De los anteriores testimonios se tiene que: (i) Había una pugna entre las águilas negras y la banda criminal denominada los "rastros"; (ii) Que **JEILER VALOYES MOSQUERA** alias Pichorríco era un integrante de la banda criminal los rastros; (iii) Que el señor VELEZ FIGUEROA fue señalado de ser colaborador de las águilas negras; (iv) Que integrantes de los rastros se trasladaron a vivir al frente de la casa de LUIS FRANKLIN; (v) El testigo fue señalado por un testigo de haber sido la persona que disparó en contra del profesor; (vi) Que el procesado fue observado en el velorio de VELEZ FIGUEROA.

Teniendo en cuenta dichas situaciones considera este Despacho judicial que se encuentra plenamente demostrado que el procesado **JEILER**

⁵⁷ Record 25:20 Video 1 del 6 de febrero de 2017 Carpeta N° 2.

⁵⁸ Prueba N° 3 de la Fiscalía.

⁵⁹ Prueba N° 3 de la Fiscalía.

VALOYES MOSQUERA participo en la comisión del ilícito, pues no solo se cuenta con el señalamiento directo que realizó el testigo ALEXANDER PEÑA SERNA, quien identifica al enjuiciado como la persona que disparó en contra de VELEZ FIGUEROA, sino que hay otras circunstancias que nos llevan a inferir su compromiso delictual en el presente caso, como lo es encontrarse en frente de la casa de la víctima para vigilarlo, además de que a dicho lugar se trasladaron integrantes del grupo de los rastrojos para cooperar con dicho fin.

De igual manera, llama la atención que el procesado se halla acercado al velorio de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, ya que de acuerdo con las reglas de la experiencia, una persona que tiene animadversión con integrantes de grupos armados ilegales contrarios a sus intereses ilícitos, no asiste al mismo de forma desinteresada y altruista.

En atención a las pruebas practicadas en juicio oral y las argumentaciones antes esbozadas, este Despacho Judicial considera que encuentra demostrada más allá de toda duda razonable, la responsabilidad del procesado **JEILER VALOYES MOSQUERA** en la comisión del punible de homicidio agravado consagrado en el artículo 103 y 104 numeral 7 del Código Penal.

RESPONSABILIDAD DE OMAR GUEVARA BERMUDEZ

En lo que hace referencia al procesado **OMAR GUEVARA BERMUDEZ** se empezará por valorar las pruebas introducidas en el juicio oral, a fin de determinar si las mismas son suficientes para demostrar más allá de toda duda razonable la responsabilidad en el homicidio agravado de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA o si por el contrario hay duda que se debe resolver en favor del enjuiciado.

En ese sentido se escuchó en juicio oral el testimonio de KRISTIAN MARCELO IBARGUEN, el cual en dicha diligencia manifestó conocer al procesado **OMAR GUEVARA BERMUDEZ** a quien identifica en la sala de audiencia,

• Radicado: 2014-00048
Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera
Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.
Sentencia condenatoria y absolutoria

señalando que trabajo junto con dicho procesado en la organización los rastros, donde se identificaba con el alias de "gato"⁶⁰, sin embargo, desconoce el cargo que éste tenía dentro de la organización, como tampoco sabe si el procesado participo en el ilícito.

Asimismo fue escuchado en testimonio el señor ISMA ALFONSO GUERRA quien manifestó haber apoyado una investigación respecto del grupo los rastros por los hechos objeto de este proceso, encargándose de hacer unas carpetas individuales de cada integrantes de la organización, entre las cuales tenía la carpeta de **OMAR GUEVARA BERMUDEZ**, extrayendo audios de interés correspondiente a la interceptación de comunicaciones, con los cuales pudo establecer quiénes eran los cabecillas y mandos medios de dicho grupo armado al margen de la ley, concluyendo que el procesado era un comandante de los rastros, donde era conocido dentro del grupo armado ilegal con el alias de "el viejo" "Don Omar" y "el gato", precisando el testigo que no realizó cotejo de voz de la persona que afirma corresponder al procesado en las comunicaciones⁶¹.

Y es que no queda duda que en efecto con los audios de interceptación de comunicaciones solo se demostró que el procesado hacia parte de la organización, pero que no se logró demostrar la participación de **OMAR GUEVARA BERMUDEZ** en el homicidio, prueba de ello, lo que manifestó ISMA ALFONSO GUERRA en su testimonio al ser indagado por el Fiscal, así: *"...PREGUNTADO: Usted podría decirnos cuál fue el valor de estos audios para el caso del Doctor Luis Enrique(sic). Contesto: Claro estas evidencias o elementos materiales probatorios fueron utilizados en la investigación que adelantaba la Fiscalía de crimen organizado y la cual dio origen a que el señor OMAR GUEVARA BERMUDEZ y su defensor de confianza llegaran a un preacuerdo con la Fiscalía por esa participación que hace en la organización criminal los rastros que se venía investigando, fue condenado en ese caso particular..."*⁶².

Con base en lo anteriormente expuesto considera el Juzgado, que el testigo si bien es cierto hace un análisis de las interceptaciones de comunicaciones

⁶⁰ Record 23:10 del video 3 del 7 de febrero de 2017, carpeta N° 2.

⁶¹ Record 27:50 a 01:34:49 del video 3 del 8 de febrero de 2017.

⁶² Record 01:51:20 del video 3 del 8 de febrero de 2017.

con las cuales se arriba a la conclusión que el procesado **OMAR GUEVARA BERMUDEZ** es integrante de la organización armada al margen de la ley, también es verdad que no se puede establecer más allá de toda duda razonable la participación del procesado en el homicidio de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, más cuando no se realizó cotejo de voz para establecer con certeza que el enjuiciado correspondía a la persona que estaba hablando por la línea telefónica interceptada a que hace alusión el testigo, además de que no se introdujeron en juicio los cds donde se encontraban las interceptaciones de comunicaciones, presentándose en el juicio oral solamente las afirmaciones del investigador teniendo en cuenta el informe de policía judicial, ante la ausencia de los audios.

Aunado a lo anterior, fue escuchado en testimonio JUAN ROBERTO PARDO GALINDO, quien se encargó de adelantar la misión de trabajo de recaudar la sentencia emitida por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Quibdó con funciones de conocimiento en contra de **OMAR GUEVARA BERMUDEZ**⁶³, lo cual en efecto realizó, precisando que en dicha sentencia se preacordó la responsabilidad en contra del procesado por el punible de concierto para delinquir consagrado en el artículo 340 inciso 2 del Código Penal.

Es decir que lo probado en juicio en relación con **OMAR GUEVARA BERMUDEZ** tiene que ver con el delito de concierto para delinquir, como miembro de la organización los rastros, sin embargo no se acreditó cual era el mando central de la organización, su estructura, su organización jerárquica, y la posición relevante de **GUEVARA BERMUDEZ** en la toma de decisiones específicamente para el homicidio de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA.

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto considera este Despacho Judicial que la Fiscalía no aportó suficientes pruebas para demostrar más allá de toda duda razonable que **OMAR GUEVARA BERMUDEZ** haya participado en el punible de homicidio del señor LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, en consecuencia, se absuelve al procesado por el punible de

⁶³ Prueba N° 1 de la defensa.

Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

homicidio agravado consagrado en el artículo 103 y 104 numerales 2 y 7 del Código Penal por el cual fue acusado **GUEVARA BERMUDEZ**.

PORTE ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO

El punible de porte ilegal de armas de fuego aparece consagrado en el artículo 365 del Código Penal dentro del título de los delitos que atentan contra el bien jurídico tutelado de la seguridad pública.

Al respecto la Doctrina ha señalado que dicho tipo penal es de mera conducta y peligro, el cual se compone de un verbo determinador compuesto alternativo: importar, traficar, fabricar, transportar, distribuir, vender, suministrar, reparar o portar, teniendo como objeto material⁶⁴ "...el arma de fuego que es el instrumento destinado al ataque o a la defensa, cuya detonación o disparo se ejecuta por medio de la pólvora. La munición es la carga propia de las armas de fuego..."⁶⁵.

Tipo penal que además cuenta con un elemento normativo, esto es "sin permiso de autoridad competente", el cual según la Doctrina tiene "...la finalidad de aclarar el contenido lógico de la prohibición; la conducta realizada con tal permiso se enmarcará dentro de las causales de justificación..."⁶⁶.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia señala que:

"...En efecto, la Sala (en providencias como CSJ SP, 2 nov. 2011, rad. 36544; CSJ SP, 30 nov. 2011, rad. 37392; y CSJ SP, 25 abril 2012, rad. 38542) ha señalado que el elemento «sin permiso de autoridad competente» previsto en el artículo 365 del Código Penal, pese a la referencia de tipo normativo en él implícito, es en lo fundamental de índole fáctica, alusiva a una aserción de hecho conforme a la cual el sujeto activo tiene que carecer de permiso legal para obrar con el objeto material del delito (arma de fuego o municiones) de la forma descrita en el precepto, motivo por el que, en sustento de ello, «es menester partir de unos datos [...] de naturaleza objetiva, derivados de los medios probatorios recaudados durante la actuación» (CSJ SP, 2 nov. 2011, rad. 36544). En palabras de la Corte: Lo

⁶⁴ Pabón Parra PEDRO ALFONSO, Manual de derecho penal, parte general.especial. Ediciones Doctrina y ley, pág. 1142.

⁶⁵ Pabón Parra PEDRO ALFONSO, Manual de derecho penal, parte general.especial. Ediciones Doctrina y ley, pág. 1142.

⁶⁶ Pabón Parra PEDRO ALFONSO, Manual de derecho penal, parte general.especial. Ediciones Doctrina y ley, pág. 1142.

anterior significa que, para demostrar en un asunto concreto la falta de autorización legal para comerciar, distribuir, llevar consigo, etc., un arma de fuego, deberá introducirse al juicio oral prueba (o, por lo menos, una estipulación de las partes en ese sentido) de la cual pueda colegirse, de manera razonable, que el comportamiento descrito en la ley no estaba amparado por el orden jurídico. Ello, claro está, sin perjuicio de la aplicación del principio de libertad probatoria (artículo 373 de la Ley 906 de 2004), por lo que no es obligación ineludible de la Fiscalía aportar, mediante un testigo de acreditación, el documento público que certifique la ausencia del permiso correspondiente, siempre y cuando recurra a cualquier otro medio pertinente para hacerlo (CSJ SP, 2 nov. 2011, rad. 36544)..."⁶⁷

Con el fin de acreditar la materialidad de este punible tenemos que dentro del juicio oral se escuchó el testimonio de Jhon Jairo Almeida quien afirmó que en sus investigaciones se percató que había miembros de la organización que tenían permiso para portar armas, precisando ante preguntas realizadas por el Fiscal que "...PREGUNTADO: Usted determino dentro de su investigación si los rastros, si estos integrantes utilizaban armas. CONTESTO: Si señor. PREGUNTADO: Como se determinó. CONTESTO: A través de la prueba técnica y a través de las mismas incautaciones que se les realizaron a varios de ellos proviniendo de algunos actos delictivos. PREGUNTADO: Usted pudo establecer si alguno de sus integrantes tenían permiso para portar armas. CONTESTADO: **algunos de ellos tenían, no recuerdo bien quienes pero algunos tenían permiso**, pero independiente de eso, la prueba técnica demostraba que ellos utilizaba otro tipo de armas para desplegar actos delictivos. PREGUNTADO: Usted determino si JEILER VALOYES MOSQUERA tenía autorización para portar arma. CONTESTADO: No, señor. PREGUNTADO: Usted determino si OMAR GUEVARA BERMUDEZ tenía autorización para portar arma. CONTESTO: No, señor..."⁶⁸.(Negritas fuera de texto).

Por su parte, el testigo ALIRIO PERUCHO, en su testimonio no realizó ningún pronunciamiento respecto del porte ilegal de armas por parte de los hoy procesados.

Del testimonio del investigador JHON JAIRO ALMEIDA es claro para el juzgado que no tenía seguridad si todos los integrantes de la organización tenían permiso para portar armas, al punto de afirmar que dentro de su investigación pudo establecer que algunos tenían autorización y otros no, es más, al ser indagado si pudo determinar dentro su investigación, si los

⁶⁷ Corte Suprema de Justicia, auto del 26 de febrero de 2014, con ponencia del magistrado Jose Leonidas Bustos.

⁶⁸ Record 15:56 a 17:02 del video 2 del 8 de febrero de 2017.

Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

procesados **OMAR GUEVARA BERMUDEZ** y **JEILER VALOYES MOSQUERA** tenían permiso para portar armas, el testigo manifestó que no, es decir, que no se pudo establecer nada al respecto, es más, ni siquiera se extrae de su dicho que actividades realizó para determinar que algunos miembros de la organización portaban armas.

En este orden de ideas, pese a que **JEILER VALOYES MOSQUERA** fue la persona que disparó el arma en contra de la humanidad de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, como se pudo corroborar con el testimonio de ALEXANDER PEÑA SERNA, también es verdad que en el juicio no hay una prueba que lleve a esta juzgadora más allá de una duda razonable, a determinar que el procesado era portador de un arma ilegal, duda que se ahonda más respecto de **OMAR GUEVARA BERMUDEZ**.

Si bien es cierto que existe libertad probatoria para acreditar el elemento normativo del tipo que alude al elemento normativo que reseña el portar arma sin permiso de autoridad competente, también es cierto que el ente fiscal estaba en la obligación de allegar una prueba que llevara a establecer más allá de toda duda razonable que el procesado no tenía permiso para portar armas, no basta con el solo porte para presumir o dar por hecho la ausencia de permiso para su porte, máxime cuando se dijo que algunos miembros de la organización contaban con ese permiso.

Teniendo en cuenta lo anterior, el despacho considera que no hay pruebas que lleven a este Juzgado más allá de toda duda razonable a establecer que los procesados incurrieron en el punible de porte ilegal de armas consagrado en el artículo 365 del Código Penal, pues la prueba aportada al juicio genera duda en cuanto a la responsabilidad de los procesados razón por la cual se absuelve a **OMAR GUEVARA BERMUDEZ** y **JEILER VALOYES MOSQUERA** por el punible antes descrito.

5. DOSIFICACIÓN PUNITIVA

Dado que se encuentran reunidos los presupuestos fundamentales para

preferir contra **JEILER VALOYES MOSQUERA** sentencia de carácter condenatorio, es ahora la oportunidad de fijar la pena a imponer, de acuerdo con la adecuación típica descrita.

En atención a que en el presente caso hay concurso heterogéneo de delitos, acorde con lo normado en el artículo 31 del Código Penal, se deberá tomar el delito que tiene la pena más alta, aumentada en otro tanto, para ello se procederá a la dosificación de las conductas para establecer cual tiene la pena más grave.

Empecemos por el artículo 340 inciso 2 del Código Penal modificado por el artículo 19 de la Ley 1121 de 2006 que consagra el punible de concierto para delinquir que establece una pena de noventa y seis (96) meses a doscientos dieciseis (216) meses de prisión y multa de dos mil (2700) a veinte mil (30000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Según el artículo 61 del Código Penal, el cual fija los fundamentos jurídicos para la individualización de la pena de prisión, el ámbito punitivo de movilidad se dividirá en los siguientes cuartos así:

CUARTO MÍNIMO	PRIMER CUARTO MEDIO	SEGUNDO CUARTO MEDIO	CUARTO MÁXIMO
De noventa y seis (96) meses a ciento veintiséis (126) meses de prisión	De ciento veintiseis (126) meses y un (1) día a ciento cincuenta y seis (156) meses de prisión	De ciento cincuenta y seis (156) meses un (1) día a ciento ochenta y seis (186) meses de prisión.	De ciento ochenta y seis (186) meses y un (1) día a doscientos dieciseis (216) meses de prisión
Multa de 2700 smlmv a 9525 smlmv.	Multa de 9525 smlmv a 16.350 smlmv.	Multa de 16.350 smlmv a 23175 smlmv.	Multa de 23.175 smlmv a 30000 smlmv.

Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

Establecidos los cuartos, considera este Juzgado, siguiendo los lineamientos indicados en el inciso segundo del artículo 61 del código penal y teniendo en cuenta que emerge la circunstancia de menor punibilidad, contempladas en el artículo 55 del Código Penal y no figuran en contra del mismo circunstancias de mayor punibilidad, de las que trata el artículo 58 del ordenamiento instrumental, la pena a imponer se deberá mover en el primer cuarto que oscila entre **noventa y seis (96) meses y ciento veintiséis (126) meses de prisión.**

Ahora bien, para determinar la pena en concreto dentro del respectivo cuarto seleccionado, debemos tener en cuenta:

(i) *Gravedad de la conducta*: La conducta desplegada por el enjuiciado es grave, por cuanto éste se concertó con un grupo armado ilegal para cometer conductas punibles, trasgrediendo bienes jurídicos.

(ii) *Daño potencial o real creado*: Pues con su actuar dentro de la organización ilegal está en constante desconocimiento del ordenamiento afectando no solo el bien jurídico de la seguridad pública, sino que además da lugar a atentarse contra otros, con lo cual término afectado a los familiares del occiso.

(iii) *la naturaleza de las causas que agraven o atenúen*: no hay circunstancias que atenúen a agraven la punibilidad.

(iv) *Intensidad del dolo*: El enjuiciado concertado con integrantes de la organización al momento de desplegar la conducta tenían conocimiento que su actuar era contrario a derecho, no obstante, opta por consumir conductas criminales, pues éste colaboraba a la organización con diferentes actividades, entre las cuales esta asesinar personas, siendo importante para llevar a cabo el designio criminal de la organización.

(v) *Necesidad de la pena*: Para un sujeto integrante de un grupo alzado en armas que constantemente esta en abierta oposición al ordenamiento jurídico trasgrediendo bienes jurídicos de vital importancia para la sociedad, se hace necesaria la pena intramuros a fin de que se cumpla con el fin de la resocialización.

Considera el Despacho estos aspectos suficientes para indicar que la sanción prudente a imponer por esta conducta es la de **ciento veintiséis (126) meses de prisión a JEILER VALOYES MOSQUERA.**

PENA PECUNIARIA

En relación con la pena de multa se ubicará en el cuarto mínimo que oscila entre dos mil setecientos (2.700) y nueve mil quinientos veinticinco (9.525) salarios mínimos legales mensuales vigentes, siguiendo los mismos criterios tenidos en cuenta para la tasación de la pena de prisión.

Además, el despacho atendiendo los criterios establecidos en el artículo 39 del código Penal para la determinación de la multa tomara en cuenta el daño causado con la infracción que no es otro que el cejar la vida de seres humanos, así como la situación económica del condenado deducido de su patrimonio, ingresos obligaciones y cargas familiares y demás circunstancias que indiquen su posibilidad de pagar, por ello el despacho considera que la **MULTA** a imponer es de **NUEVE MIL (9.525) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**, al señor **JEILER VALOYES MOSQUERA.**

Asimismo el monto de la multa deberá consignarse en la cuenta judicial No. 3-0820000640-8 denominada DTN- Multas y Caucciones- Consejo Superior de la Judicatura, sin código rentístico 106 designada para tal efecto, dentro de los dos (2) meses siguientes a la ejecutoria de este fallo y una vez en firme este pronunciamiento se remitirá copia del mismo a la Oficina de Jurisdicción Coactiva, de la Unidad de Auditoria de la Oficina de Cobro Coactivo.

HOMICIDO AGRAVADO

El artículo 103 y 104 numeral 7 del Código Penal modificada por la ley 890 de 2004 que consagra el punible de homicidio agravado establece una pena de cuatrocientos (400) a seiscientos (600) meses de prisión.

CUARTO MÍNIMO	PRIMER CUARTO MEDIO	SEGUNDO CUARTO MEDIO	CUARTO MÁXIMO
De cuatrocientos (400) meses a cuatrocientos cincuenta meses (450) de prisión	De cuatrocientos cincuenta (450) meses y un (1) día a quinientos (500) meses de prisión	De quinientos (500) meses un (1) día a quinientos cincuenta (550) meses de prisión.	De quinientos cincuenta (550) meses y un (1) día a seiscientos (600) meses de prisión.

Ahora bien, especificaremos el cuarto en que ha de moverse la determinación de la pena a imponer; como quiera que no hay circunstancia específica de agravación y no concurren circunstancias genérica de menor punibilidad, el cuarto en que se desplazará el juzgador corresponde al cuarto mínimo, es decir, entre **CUATROCIENTOS (400) MESES a CUATROCIENTOS CINCUENTA (450) MESES DE PRISIÓN.**

Ahora bien, para determinar la pena en concreto dentro del respectivo cuarto seleccionado, debemos tener en cuenta:

i) *Gravedad de la conducta:* La conducta desplegada por el enjuiciado es grave, por cuanto éste se concertó con un grupo armado ilegal para cometer conductas punibles, entre las cuales se desplegó el punible que atenta contra la vida en cabeza del señor LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, desconociendo el principio rector de nuestra constitución, como es la dignidad humana.

(ii) *Daño potencial o real creado:* Con su actuar término afectando la vida y la integridad de LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA, y a su familia ya que no pudieron seguir contando con el mismo ante su muerte.

(iii) *la naturaleza de las causas que agraven o atenúen:* No hay circunstancias de mayor, ni menor punibilidad.

(iv) *Intensidad del dolo*: El enjuiciado concertado con integrantes de la organización al momento de desplegar las conductas tenía conocimiento que su actuar era contrario a derecho, no obstante, optó por consumir la conducta, por ello puso en marcha el plan criminal, cumpliendo con el objetivo de dar muerte a LUIS FRANKLIN VELEZ FIGUEROA.

(v) *Necesidad de la pena*: Para un sujeto integrante de un grupo alzado en armas que constantemente está en abierta oposición al ordenamiento jurídico trasgrediendo bienes jurídicos de vital importancia para la sociedad, como la vida se hace necesaria la pena intramuros a fin de que se cumpla con el fin de la resocialización.

En consecuencia, para el caso concreto teniendo en cuenta los presupuestos antes esbozados se impondrá el máximo del primer cuarto medio aquí registrado, esto es, **CUATROCIENTOS CINCUENTA (450) MESES DE PRISIÓN** como pena a imponer al inculpado **JEILER VALOYES MOSQUERA** por la comisión de este punible.

CONCURSO DE DELITOS

Aclarado lo anterior y por tratarse de un concurso de delitos a la pena de mayor connotación que es el injusto contra la vida, **HOMICIDIO AGRAVADO** debe aumentarse otro tanto por el delito **CONCIERTO PARA DELINQUIR** sin que fuere superior a la suma aritmética de las conductas punibles debidamente dosificadas, de tal forma que a **CUATROCIENTOS CINCUENTA MESES DE PRISIÓN** en virtud que se trata de la conducta de mayor sanción se le aumentará – **TREINTA (30) MESES** - por el fenómeno concursal con el injusto del **CONCIERTO PARA DELINQUIR** para un total de **CUATROCIENTOS OCHENTA (480) MESES de PRISIÓN**, y multa de **NUEVE MIL QUINIENTOS VEINTICINCO (9.525) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**.

PENA ACCESORIA

Se impone como pena accesoria la inhabilitación del ejercicio de derechos y funciones públicas de **VEINTE (20) años** en contra de **JEILER VALOYES MOSQUERA**, atendiendo la gravedad de las conductas, como la naturaleza de las mismas y la intensidad del dolo.

6. MECANISMOS SUSTITUTIVOS DE LA PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD

Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

El artículo 63 del Código Penal vigente para la época de los hechos prevé la suspensión condicional de la ejecución de la pena según el cual la ejecución de la pena privativa de la libertad impuesta en sentencia de primera, segunda o única instancia, siempre que la pena imponible sea de prisión que no exceda de tres (3) años.

Sin embargo en aras al principio de favorabilidad que tiene rango constitucional y legal, resulta evidente que la normatividad vigente contempla una condición más benigna que es la contemplada en el artículo 63 del Código Penal, modificado por el artículo 29 de la Ley 1709 de 2014, en el sentido que es posible acceder a este beneficio siempre y cuando la pena imponible no exceda de cuatro (4) años de prisión.

En el presente caso la pena a imponer a **JEILER VALOYES MOSQUERA** será de cuatrocientos ochenta (480) meses de prisión, suma que supera los cuarenta y ocho (48) meses, previstos en la norma en mención, por lo que no es posible otorgar el sustituto objeto de análisis, ni realizar valoración respecto del presupuesto subjetivo, toda vez que la norma exige para su procedencia tanto del requisito objetivo como el subjetivo, además se recuerda que el procesado registra antecedentes penales.

PRISIÓN DOMICILIARIA

En este caso es importante señalar que para el estudio del beneficio de la prisión domiciliaria, se debe analizar cuál es la más favorable ya que ha habido un tránsito de leyes desde el momento de los hechos a la fecha en que se va a emitir la sentencia.

Es así que al momento de los hechos estaba vigente la ley 599 del 2000 artículo 38 en la cual se exigía como requisitos para conceder dicho beneficio que: 1. Que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de cinco (5) años de prisión o menos.; y 2. Que el desempeño personal, laboral, familiar o social del sentenciado

permita al Juez deducir sería, fundada y motivadamente que no colocará en peligro a la comunidad y que no evadirá el cumplimiento de la pena.

Luego, la ley 1709 de 2014 modificó los requisitos para conceder el beneficio de la prisión domiciliaria, esto es: 1. Que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de ocho (8) años de prisión o menos; 2. Que no se trate de uno de los delitos incluidos en el inciso 2º del artículo 68A de la Ley 599 de 2000; 3. Que se demuestre el arraigo familiar y social del condenado.

De las anteriores normas la más favorable es la del artículo 38 de la ley 599 de 2000, pues a pesar de que el requisito objetivo para conceder el beneficio de la prisión domiciliaria, es más benigna la de la ley 1709 de 2014, también es verdad que al estudiar el segundo requisito de esta normatividad no lo favorece por cuanto el mismo ya fue condenado, delito que aparece consagrado en el artículo 68 A de la ley 599 de 2000, modificado por la ley 1773 de 2016, en consecuencia la ley aplicable es la establecida en el artículo 38 de la ley 599 de 2000.

Una vez realizadas dichas precisiones, el artículo 38 del Código Penal vigente para la fecha de los hechos, contempla que este mecanismo sustitutivo de la prisión intramural por la domiciliaria, procede cuando la pena mínima contemplada en el respectivo tipo penal impuesto no sea superior a cinco (5) años, aspecto que en el presente caso es superado, dado que la pena prevista en tipo penal de homicidio agravado supera este quantum, por ende se releva el Despacho de hacer pronunciamiento sobre el aspecto subjetivo, dado que ambos aspectos deben concurrir, en consecuencia, la prisión domiciliaria no procede en favor de **JEILER VALOYES**.

Una vez realizadas estas aclaraciones se dispone que **JEILER VALOYES MOSQUERA** deberá cumplir la pena en establecimiento carcelario que designe el INPEC hasta la satisfacción total de la sanción penal aquí impuesta.

Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

7. EJERCICIO DEL INCIDENTE DE REPARACION INTEGRAL

Conforme lo dispone el artículo 102 de la Ley 906 de 2.004, modificado por el artículo 86 de la Ley 1395 de 2.010, se le hace saber a las partes que una vez en firme la presente sentencia condenatoria, previa solicitud expresa tanto de la Víctima, Fiscal y/o Ministerio Público, se podrá convocar dentro del término legal correspondiente a audiencia pública de inicio del Incidente de Reparación Integral de los daños causados con la conducta criminal.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DECIMO PENAL DEL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO DE BOGOTA D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. ABSOLVER a **OMAR GUEVARA BERMUDEZ** identificado con la cédula de ciudadanía 1.020.408.796 expedida en Guatica- Risaralda, respecto de los punibles de PORTE ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO y el delito de HOMICIDIO AGRAVADO; En cuanto a **JEILER VALOYES MOSQUERA** identificado con C.C. 12.023.891 se **ABSUELVE** por el punible de PORTE ILEGAL DE ARMAS.

SEGUNDO: MANTENER la decisión de libertad emitida en favor de **OMAR GUEVARA BERMUDEZ**, conforme se dispuso en el sentido del fallo.

TERCERO: CONDENAR a **JEILER VALOYES MOSQUERA** identificado con C.C. 12.023.891, de condiciones civiles y personales conocidas en autos responsable de los delitos de HOMICIDIO AGRAVADO en concurso heterogéneo con el punible de CONCIERTO PARA DELINQUIR a la pena principal de CUATROCIENTOS OCHENTA (480) meses y multa de nueve mil quinientos veinticinco (9525) SMLMV.

CUARTO. IMPONER a **JEILER VALOYES MOSQUERA** la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas **por un término de veinte (20) años.**

QUINTO: NEGAR a **JEILER VALOYES MOSQUERA** el subrogado penal de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, y la prisión domiciliaria, previstas en los artículos 63 y 38 del Código Penal, en consecuencia deberá continuar privado de la libertad en establecimiento carcelario que el INPEC disponga.

SEXTO: Conforme lo dispone el artículo 102 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 86 de la Ley 1395 de 2010, se le hace saber a las partes que una vez en firme la presente sentencia condenatoria, se podrá convocar dentro del término legal correspondiente a audiencia pública de inicio del Incidente de Reparación Integral de los daños causados con la conducta criminal, advirtiéndose que conforme a lo dispuesto en el artículo 106 del Código de Procedimiento Penal aplicable, modificado por el artículo 89 de las Ley 1395 de 2010, este procedimiento especial tiene un término de caducidad de treinta (30) días contados a partir de la ejecutoria del fallo condenatorio.

SEPTIMO: En firme la presente decisión y transcurridos los treinta (30) días del acápite anterior, envíese la actuación a los **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE QUIBDÓ**, por competencia territorial para que continúe con las actuaciones pertinentes, lo anterior, para los fines legales correspondientes, entre otros la compulsas de copias de que trata el artículo 462 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004) y el envío de la actuación de copias al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad competente.

OCTAVO: DECLARAR la presente providencia admite 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

Radicado: 2014-00048

Procesado: Omar Guevara Bermúdez y Jeiler Valoyes Mosquera

Delitos: Homicidio Agravado, Concierto para Delinquir y Porte ilegal de armas.

Sentencia condenatoria y absolutoria

artículo 3º del Acuerdo N° 4959 del 11 de julio de 2008, emanado de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTÍQUESE Y CÚMPLASE

**MARTHA CECILIA ARTUNDUAGA GUARACA
JUEZ**