

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

P-109
F-89 JBAVE 218
P. ULEÑA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



20/02/2018

JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
CARRERA 2ª NO. 8 – 96 PALACIO DE JUSTICIA 2º PISO OF. 205. TEL. (098)-2623090
E-mail: j01pctoespiba@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ibagué - Tolima, nueve (9) de febrero de dos mil dieciocho (2018)

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

I.- ASUNTO

Procede el Despacho a proferir la sentencia que en Derecho corresponda, dentro del proceso adelantado contra GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ, acusado como autor responsable del delito de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO, en concurso material heterogéneo con los delitos de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, víctima RICARDO CONDE ALARCÓN y DESAPARICIÓN FORZADA AGRAVADA, a título de coautor¹.

II.- HECHOS

La siguiente situación fáctica fue delimitada en la resolución de acusación, así:

Tuvieron ocurrencia el 9 de septiembre de 2001, entre las 6:30 A.M. y 11:00 A.M., en el municipio de Dolores – Tolima, momento en el cual hombres fuertemente armados, vestidos con prendas militares, y quienes se denominaron “AUTODEFENSAS UNIDAS DE COLOMBIA AUC – BLOQUE TOLIMA” ingresaron, reunieron a sus habitantes, inclusive a la alcaldesa de dicho ente territorial, cura párroco y demás habitantes, proceden a efectuar proselitismo armado, intimidan a sus moradores, registran viviendas, se apoderan de armas de fuego que encontraron.

Tras de ejecutar tales actividades, proceden a retener al ciudadano RICARDO CONDE ALARCÓN, por haber sido señalado como auxiliador de la guerrilla de las FARC, lo subieron a un vehículo, se sustrajo del conocimiento de sus familiares y de las autoridades, se desconoció su paradero, siendo hallado sus restos por colaboración de uno de los miembros de dicho grupo ilegal, dentro de los procesos de justicia y paz.

Se acusa al señor GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ, conocido con el seudónimo de CHIGÜIRO, quien en calidad de cabo adscrito al ejército nacional, acompañó a los miembros de la organización ilegal y prestó colaboración con la misma, a tal punto que fue la persona que identificó a la víctima para que fuera retenida para que posteriormente le fuera quitada su vida y se desapareciera del amparo de la ley.

¹ Folio 84 a 110 C.O.6

Roberto
F-103
20-02/2018

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

III. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESADO

GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ², alias "Chigüiro" identificado con la cédula de ciudadanía número 79.852.090 de Bogotá D.C., nacido el 24 de septiembre de 1976, en esa misma ciudad, hijo de OTONIEL DUCUARA y GABRIEL LÓPEZ, estado civil separado, padre de dos hijos menores de edad, grado de educación bachiller, de profesión suboficial del ejército nacional.

Características morfológicas: En la indagatoria rendida el 10 de diciembre de 2.013³, se precisaron: *"se trata de un hombre de contextura normal, de estatura 1.70, frente ancha, calvicie bilateral escasa, nariz vista frontal ancha, cabello corto escaso, color negro liso, de forma vertical que le compromete el tercio medio e inferior de la pierna derecha cara anterior, cicatriz de hernia umbilical, ojos negros"*.

IV. ACTUACIÓN PROCESAL

4.1. Luego de compulsadas las copias para que se investiguen otros partícipes en los hechos, la Fiscalía 89 Especializada de la Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, el 10 de octubre de 2013, profirió resolución de apertura de instrucción y ordenó vincular mediante indagatoria a GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ.

4.2. El 10 de diciembre de 2013⁴, fue vinculado legalmente mediante indagatoria el señor GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ. La Fiscalía 89 Especializada de la Unidad de DH y DIH, mediante decisión de 23 de enero de 2.014, resolvió su situación jurídica, en donde se impuso medida de aseguramiento de detención en centro de reclusión⁵ y se dispuso librar en su contra boleta de encarcelación, la cual no se materializó.

4.3. El 14 de abril de 2014⁶, se declaró cerrada la investigación. El día 23 de Julio de 2.014⁷ La Fiscalía 89 Especializada de la Unidad de DH y DIH, formuló acusación en contra del señor GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ como autor responsable del delito de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO, en concurso material heterogéneo con los delitos de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, víctima RICARDO CONDE ALARCÓN, y DESAPARICIÓN FORZADA AGRAVADA, a título de coautor⁸.

4.4. Recurrida la acusación por parte de la defensa, mediante resolución del 16 de marzo de 2016, la Fiscalía 1ª. Delegada ante el Tribunal superior del Distrito Judicial de Ibagué, confirmó la decisión impugnada⁹.

4.5. La etapa de juicio le correspondió a este Despacho, se corrió el traslado que contempla el artículo 400 de la Ley 600 de 2000 y se celebró la audiencia preparatoria¹⁰. Posteriormente, se llevó a cabo la audiencia pública, la cual finalizó el 11 de julio de 2016¹¹.

² folio 58 c.o.7.

³ folio 213 c.o.5.

⁴ folio 213 c.o.5.

⁵ folio 254 c.o.5

⁶ folio 33 c.o.6

⁷ folios 84 - 29 c.o.3

⁸ folios 84 a 110 c.o. 6

⁹ folios 190 a 213.c.o.6.

¹⁰ folios 118 c.o.7.

¹¹ folio 155 c.o.7

V.- ALEGATOS EN AUDIENCIA PÚBLICA

5.1.- LA FISCALÍA¹²:

El aiente acusador solicita se profiera sentencia condenatoria en contra de GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ, pues considera que las pruebas que obran en el proceso demuestran la ocurrencia de las conductas punibles y su responsabilidad. Refiere que la denominada operación Dolores, fue desarrollada por el Comandante Elías, quien coordinaba todas las actividades, hechos que desarrollaba conjuntamente con el ejército nacional.

Precisó que se recopilaron las pruebas a través de las cuales se pudo determinar que el acusado, en su calidad de cabo del ejército nacional, estuvo presente en el lugar de los hechos y señaló a la víctima, para posteriormente ser retenido, para lo cual se apoya en el testimonio del señor Ricaute Soria Ortiz. Indicó que el señor Humberto Castillo Mendoza, lo señaló a Chigüiro como colaborador de esa organización, y en la audiencia pública se pudo advertir el saludo y el conocimiento que tenían con el señor Vera Roldán.

Adujo que las pruebas aportadas a la actuación, revelan que el acusado tenía contacto con dicha organización, que ese día estuvo en el lugar de los hechos y participó activamente en los mismos, pues ayudó a ubicar a la víctima. Por ello, insiste en su petición de condena.

5.2.- EL ACUSADO GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ¹³:

Refiere que conoció a los miembros de la organización ilícita, en virtud al extravío de unas armas de fuego, por orden verbal de un superior. Señaló que defendía a nuestro país de los ataques de las FARC.

Planteó que conoció a Ricaute Soria, a través de un sargento de apellido Vásquez, y que de allí derivó su amistad, lo cual realizó con la finalidad de recuperar un armamento que había sido objeto de pérdida. No obstante, insiste que nunca estuvo en la operación Dolores, aduce que lo único que hizo fue acudir a recuperar el armamento, le dijeron que estaba en un lugar, hasta allá se dirigió, pero cuando se dio cuenta que iban para ese localidad, desistió de ir a ese lugar, al momento de ser informado, para tal efecto se bajó del vehículo en un sitio antes de llegar a esa localidad.

Precisó que el señor Ricaute Soria le solicitó dinero para que no lo involucrara en este proceso, a lo cual no accedió, y por esto se enfrenta a esta acusación. Insiste que la relación que tuvo con el mencionado testigo obedeció a la forma de hallar el armamento extraviado y que lo hizo cumpliendo órdenes de su superior.

5.3.- DEFENSA DE GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ¹⁴:

Su exposición la sustentó sobre dos pilares, por un lado, frente a los delitos de desaparición forzada y homicidio agravado, señaló que su defendido no estaba en el lugar de los hechos, para tal efecto ataca la credibilidad del testimonio del señor Soria Ortiz, quien, en su sentir, ante las contradicciones que resalta, no permiten apreciar su relato de manera verídica. Planteó que este testigo fue objeto de una compulsión de copias por falso testimonio.

¹²Sesión del 11 de Julio de 2.016, reg. 1:36.57. fol. 171 C.O.7.
¹³Sesión del 11 de Julio de 2.016, reg. 1:47.21. fol. 171 C.O.7.
¹⁴Sesión del 11 de Julio de 2.016, reg. 1:59.12. fol. 171 C.O.7.

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

En efecto, frente a este punto, este sujeto procesal señala que en la primera versión no le señala el grado o rango en las filas del ejército nacional, pues no supo en la audiencia pública decirlo. Frente al momento de la retención, hay otras personas que dicen que fue una guerrillera desmovilizada, tal como se advierte en el testimonio de la exalcaldesa. Indicó que su defendido ese día estaba de permiso, y si eran amigos, resulta inverosímil que ese aspecto no lo supiera.

Adujo que su defendido precisó los motivos para mentir, pues es evidente que el testigo Soria Ortiz efectuó una exigencia económica, con finalidad de no vincularlo a la actuación.

Adveró, que si se revisan las pruebas en conjunto, se puede concluir que su defendido no estuvo en el lugar de los hechos, tal como se demostró con el testimonio del señor Diego Hernán Vera Roldán.

Frente al ilícito contra seguridad pública, de concierto para delinquir agravado, dos aspectos esbozó, el primero que apunta a que la acción penal estaba prescrita al momento de la ejecutoria de la resolución de acusación, pues los hechos fueron el 9 de septiembre de 2.001 y la acusación quedó en firme el 29 de octubre de 2.014, por lo que ya había transcurrido un término superior al máximo señalado en el delito por el cual se acusó, pues había corrido 13 años, cuando la pena máxima, en la norma vigente para el momento de la ocurrencia de los hechos, era de 12 años, por lo que a la luz del Código Penal, se debe decretar la prescripción de la acción penal.

No obstante lo anterior, considera que no se ha demostrado que su defendido tuviese conocimiento y voluntad para llevar a cabo el delito de concierto para delinquir agravado, sostiene que la relación con dicha organización lo fue con el objetivo de recuperar unas armas de fuego que se habían extraviado y que lo hizo con autorización u orden de un superior.

Considera que en las anteriores condiciones, de manera puntual, no se han cometido las conductas punibles imputadas, por lo que se debe emitir sentencia absolutoria.

VI.- CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS:

Cuando el artículo 232 de la Ley 600 de 2000 reclama que para dictar fallo de condena, la prueba recolectada oportuna y legalmente en el proceso, irradie certeza en torno a la existencia de la conducta punible por la cual se elevó pliego de cargos y de la responsabilidad penal del acusado, está siendo coherente con el modelo de derecho procesal acogido, respetuoso, de las garantías y los derechos individuales de las personas a las que se les someta a procedimiento criminal. En efecto, solamente el aplicador de la ley penal, puede proferir una sentencia condenatoria, cuando los instrumentos de convicción reunidos, sean aptos para formar un concepto claro y ajustado a la realidad, sobre los extremos a demostrarse, con lo cual se cumplirá con la seguridad que les asiste a los miembros integrantes de una comunidad que solamente, cuando se desvirtúa la presunción de inocencia, se impongan las consecuencias punitivas.

Esa concepción, lógicamente, es una consecuencia directa del modelo estatal acogido, en nuestro medio, o sea, Social y Democrático de Derecho, en el que uno de sus pilares fundamentales es el absoluto respeto y materialización de los derechos fundamentales de las personas residentes en Colombia, aún por sobre los intereses sociales o estatales.

De lo anterior se desprende el respeto absoluto a la presunción de inocencia –como derecho fundamental- que le asiste a todo procesado, únicamente cuando concurren las exigencias del artículo 232 del C. de P. P. (Ley 600 de 2000). Pero si esta meta no se alcanza, valga decir, si subsiste un margen de duda razonable, debe acogerse, inexorablemente, el apotegma del in dubio

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

220

pro reo, esto es, que la duda favorecerá al procesado, manteniéndose, entonces incólume, la señalada presunción.

La certeza debe surgir de la ponderada apreciación de las pruebas, luego de ser sometidas a la Sana Crítica, que se soporta en las reglas de la experiencia, la lógica y la ciencia.

Conforme a ese entorno axiológico y jurídico – probatorio, debe valorarse, en la hipótesis sometida a estudio, cada medio suasorio, básicamente, en relación con la incriminación que como autor (coautor) se le endilga al enjuiciado, frente a la conducta por la que se le convocó a juicio criminal, ya que la dirección de las pretensiones defensivas y el compromiso que tiene todo funcionario judicial penal, de agotar todos los esfuerzos para deducir la verdad real, a través de una fiel y rigurosa reconstrucción histórica de los acontecimientos, así lo exige.

En el presente caso que concita la atención del juzgado, analizado los argumentos de los sujetos procesales, se advierte que existen varios problemas jurídicos, los cuales se contraen a determinar ¿si se puede adelantar el ejercicio de la acción penal, frente a la presencia de la prescripción?, ¿si existen los medios probatorios suficientes para concluir que el acusado es responsable de las conductas punibles imputadas?. La respuesta a los anteriores planteamientos, frente al primero, será negativa, mientras que frente al segundo será afirmativa y por ende se emitirá sentencia condenatoria en contra de GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ, por los delitos de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO, en concurso material heterogéneo con los delitos de HOMICIDIO AGRAVADO, y DESAPARICIÓN FORZADA, víctima RICARDO CONDE ALARCÓN, con fundamento en los siguientes razonamientos:

6.1.- En punto del desarrollo del principio de prioridad, se ocupará el Despacho en su orden de la solicitud de prescripción de la acción penal. Al respecto el defensor alude que frente al delito de concierto para delinquir agravado, la acción penal no podía continuarse en razón a que la misma, para el momento en el cual se formuló acusación, ya se encontraba prescrito, pues, tomando en consideración la pena máxima consagrada en el artículo 340 inciso segundo, para ese delito, es de 12 años de prisión, y si se tiene en cuenta que los hechos ocurrieron el 9 de septiembre de 2001, ese lapso ya había transcurrido al momento de formular la acusación, en el año 2014, por lo que se debe decretar.

No le asiste razón al defensor, pues si se advierte que el acusado ostentaba la condición de servidor público para la época en la cual ocurrieron los hechos, dicho término se incrementa en una tercera parte, situación que, aun teniendo en cuenta la postura de la defensa, no ha transcurrido. Igualmente, se debe tener en cuenta que el delito es de ejecución permanente, lo que implica que el término se debe empezar a contabilizar desde el momento de la última perpetración o cuando el acusado, ante el hecho impedirse ejecutar el mismo, se suspende su consumación, vr. gr. cuando es privado de su libertad. Eventos en los cuales tampoco se ha consumado dicha figura jurídica, por lo que se debe negar.

En efecto, sobre la forma de contabilizar los términos de prescripción, ha señalado la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia¹⁵:

“El artículo 83¹⁶ del Código Penal establece que «la acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuere privativa de la libertad, pero en ningún

¹⁵Sentencia del 23 de Noviembre de 2016, radicado SP16933-2016, 47.732, M.P. Dr. Eyder Patiño Cabrera.

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

"bien concurriendo cada uno de los plurales agentes a realizar de manera integral y simultánea el comportamiento reprimido en la ley -coautoría propia-, o mediante una división de trabajo con un control compartido del hecho o con su codominio"

Bajo esos derroteros, se destaca que la organización sobre la cual se imputa la comisión de los hechos, lo fue el bloque Tolima de la AUC, la cual dejó de ejecutar actos hasta el 22 de octubre de 2005, fecha en la cual se presentó un listado del jefe de tal organización al comisionado de paz y se concentraron, para ese grupo en la hacienda Tao Tao de Lérida²², lo que implica que al no haber posibilidad de determinar el momento en el cual se desligó de la acción de la organización, se debe tomar en consideración esa fecha, además tampoco se advierte que, antes de esa fecha, se pueda establecer que el acusado no estuvo privado de la libertad.

Por lo anterior, será esa fecha la que, frente a este ilícito contra la seguridad pública, se debe tomar, situación que, a aplicar los términos señalados, para acusar, la fiscalía tendría como término máximo el 22 de octubre de 2005 e interrumpida la prescripción, tal como se señaló, sería el 16 de marzo de 2004²³. Por lo que, en tal escenario, la postura de la defensa no tiene vocación de prosperidad y la solicitud de la prescripción de la acción penal, frente al delito de concierto para delinquir agravado, se deberá denegar.

6.2.- Superado lo anterior, se abordarán los problemas jurídicos propuestos por la defensa, en punto de determinar desde el ámbito probatorio, si el acusado debe responder por los delitos por los cuales fue convocado a juicio, específicamente si participó en ellos y si actuó con conocimiento y voluntad de hacer parte de dicha organización. La respuesta que se ofrece será de carácter afirmativo y por emitirá condena con fundamento en los siguientes argumentos:

6.2.1.- En cuanto a la tipicidad y materialidad de los ilícitos por los cuales se formuló acusación, ninguna discusión cabe, pues se trata en primer lugar de un delito de peligro abstracto y la consumación de dos reatos de resultado, por un lado el ilícito contra el derecho internacional humanitario y el delito contra la libertad individual y otras garantías.

En efecto, el señor GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ fue acusado por los delitos de **CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO**, el cual está consagrado en el Art. 340 inciso segundo del Código Penal modificado por la ley 733 de 2002, Art. 8º que establece:

"Cuando varias personas se concierten con el fin de cometer delitos, cada una de ellas será penada, por esa sola conducta, con prisión de tres (3) a seis (6) años.

"Cuando el concierto sea para cometer delitos de genocidio, desaparición forzada de personas, tortura, 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 para organizar, promover, armar o financiar grupos armados al margen de la ley, la pena será de prisión de seis (6) a doce (12) años y multa de dos mil (2.000) hasta veinte mil (20.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

"La pena privativa de la libertad se aumentará en la mitad para quienes organicen,

²²Hechos notorios que fueron registrados por medios de comunicación <http://www.eltiempo.com/justicia/conflicto-y-narcotrafico/resultados-de-la-desmovilizacion-del-bloque-tolima-en-2005-146430>, lo cual se constata en la actuación, entre otras, en la causa que adelanta este despacho radicado No. 2015-441.

²³Folios 490 C.O.-6 y ss.

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

fomenten, promuevan, dirijan, encabecen, constituyan o financien el concierto para delinquir.”

Este delito ha sido explicado por la Sala Penal la Corte Suprema de Justicia, entre otros, en la sentencia del 14 de septiembre de 2011, radicado 32000²⁴, en donde señaló:

“Ateniendo el contenido de esta preceptiva la Sala ha venido explicando que existen tres formas de ataque al bien jurídico de la seguridad pública, en una escala de menor a mayor gravedad con un tratamiento punitivo más severo.

En este sentido el primer inciso hace referencia al acuerdo simple para la comisión de delitos indeterminados; el segundo contempla el acuerdo para organizar, promocionar, armar o financiar grupos al margen de la ley; y el último contiene la ejecución material de cualquiera de las acciones anteriormente descritas²⁵.

A partir de esta clasificación puede colegirse que inscribe su comportamiento en los denominados tipos de peligro, quien acuerda armar, financiar, organizar o promover grupos al margen de la ley, mientras que, quien materializa alguno de los citados verbos rectores descritos, incurre en uno de los llamados tipos de lesividad. De ahí que el simple acuerdo satisface el injusto y la diferencia entre uno y otro radica en la sanción a imponer.

Puntualmente en torno a este ilícito la Corporación ha señalado:

En la escala progresiva de protección de bienes jurídicos, el acuerdo que da origen al concierto para organizar, promover, armar o financiar grupos al margen de la ley, se diferencia de la efectiva organización, fomento, promoción, dirección y financiación del concierto, moldeando diferentes penas según la ponderación del aporte que se traduce en un mayor desvalor de la conducta y en un juicio de exigibilidad personal y social mucho más drástico para quien efectivamente organiza, fomenta, promueve, arma o financia el concierto para delinquir, que para quien sólo lo acuerda”²⁶.

El procesado también fue acusado por el delito de Homicidio en Persona Protegida, ilícito consagrado en el Art. 135 de la ley 599 de 2.000, vigente para la época de los hechos.

ARTICULO 135. HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA. El que, con ocasión y en desarrollo de un conflicto armado, ocasione la muerte de persona protegida conforme a los Convenios Internacionales sobre Derecho Humanitario ratificados por Colombia, incurrirá en prisión de treinta (30) a cuarenta (40) años, multa de dos mil (2.000) a cinco mil (5.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de quince (15) a veinte (20) años.

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

1. Los integrantes de la población civil.
2. Las personas que no participan en hostilidades y los civiles en poder de la parte adversa.
3. Los heridos, enfermos o náufragos puestos fuera de combate.
4. El personal sanitario o religioso.
5. Los periodistas en misión o corresponsales de guerra acreditados.

²⁴ M.P. Dr. ALFREDO GOMEZ QUINTERO

²⁵ CFR. Providencias del 14 de mayo de 2007, radicados 26.942 y 32805.

²⁶ Sala de Casación Penal, radicado 26942, auto del 14 de mayo de 2007.

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

6. Los combatientes que hayan depuesto las armas por captura, rendición u otra causa análoga.

7. Quienes antes del comienzo de las hostilidades fueren considerados como apátridas o refugiados.

8. Cualquier otra persona que tenga aquella condición en virtud de los Convenios I, II, III y IV de Ginebra de 1949 y los Protocolos Adicionales I y II de 1977 y otros que llegaren a ratificarse.

Sobre este ilícito ha establecido la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia²⁷:

Al analizar los elementos estructurales de dicho delito se tiene que se trata de la muerte causada a una persona en un marco específico, esto es, “con ocasión y en desarrollo del conflicto armado”.

1. El conflicto armado interno en Colombia

Si bien en alguna oportunidad se discutió si en Colombia existía o no un conflicto armado interno en los términos señalados por los cuatro Convenios de Ginebra de 1949²⁸ y los dos protocolos adicionales de 1977²⁹, que conforman la más amplia noción de Derecho Internacional Humanitario, hoy en día, en especial con la promulgación de la Ley 1448 del 10 de junio de 2011, se reconoce expresamente la existencia de una tal contienda, según se establece con toda claridad en algunas de sus disposiciones, como sigue:

(i) Desde el mismo título se manifiesta que la citada legislación tiene por objeto dictar “medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones (subrayas fuera de texto).

(ii) En el artículo 3º se establece que “se consideran víctimas, para los efectos de esta ley, aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1º de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno” (subrayas fuera de texto).

(iii) El artículo 144 alude a “los archivos sobre violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario ocurridas con ocasión del conflicto armado interno” (subrayas fuera de texto).

(iv) El artículo 145 se refiere a las acciones en materia de memoria histórica, dentro de las cuales se entienden comprendidas: “4. Fomentar a través de los programas y entidades existentes, la investigación histórica sobre el conflicto armado en Colombia y contribuir a la difusión de sus resultados” y “5. Promover actividades participativas y formativas sobre temas relacionados con el conflicto armado interno, con enfoque diferencial” (subrayas fuera de texto).

(v) Por su parte, el artículo 149 indica que “El Estado colombiano adoptará, entre otras, las siguientes garantías de no repetición: d) La prevención de violaciones contempladas en el

²⁷Sentencia del 28 de agosto de 2013, rad. 36.460, M.P. Dra. María del Rosario González

²⁸ Colombia aprobó tales Convenios mediante la Ley 5ª de 1960, con vigencia desde el 8 de mayo de 1962.

²⁹ Colombia adhirió al Protocolo I mediante la Ley 11 de 1992 y entró en vigor el 1º de marzo de 1994. También adhirió al Protocolo II mediante la Ley 171 de 1994.

223

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

artículo 3º de la presente Ley, para lo cual, ofrecerá especiales medidas de prevención a los grupos expuestos a mayor riesgo como mujeres, niños, niñas y adolescentes, adultos mayores, líderes sociales, miembros de organizaciones sindicales, defensores de derechos humanos y víctimas de desplazamiento forzado, que propendan superar estereotipos que favorecen la discriminación, en especial contra la mujer y la violencia contra ella en el marco del conflicto armado” (subrayas fuera de texto).

(vi) El párrafo del artículo 181 preceptúa que “Para los efectos del presente Título serán considerados también víctimas, los niños, niñas y adolescentes concebidos como consecuencia de una violación sexual con ocasión del conflicto armado interno” (subrayas fuera de texto).

(vii) Finalmente, el artículo 197 se ocupa de la “financiación de medidas de atención y reparación integral a las víctimas de violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, con ocasión del conflicto armado interno” (subrayas fuera de texto).

Así las cosas, sentado está que en Colombia hay un conflicto armado interno, expresamente reconocido por el legislador, así como por esta Colegiatura en múltiples decisiones³⁰.

2. La noción de persona protegida

En el cometido de dar alcance a la noción de “persona protegida” que se menciona en el artículo 135 de la Ley 599 de 2000 puede observarse, que el mismo precepto señala que dicha condición se constata “conforme a los Convenios Internacionales sobre Derecho Humanitario ratificados por Colombia” y más adelante delimita con interpretación auténtica, en cuanto realizada por el mismo legislador, que “se entiende por personas protegidas conforme al derecho internacional humanitario”, entre otras, “Los integrantes de la población civil” y “Las personas que no participan en hostilidades (subrayas fuera de texto).

En cuanto atañe al desarrollo del precepto analizado se observa que el artículo 3º común a los Convenios de Ginebra consagra:

“En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes cada una de las Partes en conflicto tendrá la obligación de aplicar, como mínimo, las siguientes disposiciones: 1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán, en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna o cualquier otro criterio análogo.

“A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas: a) los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios; b) la toma de rehenes; c) los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes; d) las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo

³⁰ Cfr. Sentencias del 21 de julio de 2004. Rad. 14538; 15 de febrero de 2006. Rad. 21330; 12 de septiembre de 2007. Rad. 24448; 27 de enero de 2010. Rad. 29753; y 24 de noviembre de 2010. Rad. 34482, entre otras.

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados” (subrayas fuera de texto).

De otra parte, el Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra en su artículo 1º dispone:

“1. El presente Protocolo, que desarrolla y completa el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, sin modificar sus actuales condiciones de aplicación, se aplicará a todos los conflictos armados que no estén cubiertos por el artículo 1 del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I) y que se desarrollen en el territorio de una Alta Parte contratante entre sus fuerzas armadas y fuerzas armadas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo.

“2. El presente Protocolo no se aplicará a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia y otros actos análogos, que no son conflictos armados” (subrayas fuera de texto).

Definida la normativa internacional que se ocupa de identificar a las personas protegidas por las Convenciones de Ginebra y sus protocolos adicionales, es pertinente acudir al denominado principio de distinción³¹, según el cual, resulta imperativo proteger a la población civil de los efectos de la contienda, pues ésta sólo debe involucrar a los combatientes y hacia ellos es que deben dirigirse las acciones de debilitamiento, de modo que siempre será necesario distinguir entre combatientes y no combatientes, a fin de asegurar que los últimos no se verán afectados por las operaciones propias del conflicto armado.

En el numeral 1º del artículo 13 del Protocolo Adicional II se establece el principio de protección de la población civil en los siguientes términos:

“La población civil y las personas civiles gozarán de protección general contra los peligros procedentes de operaciones militares”, y precisa que “para hacer efectiva esta protección, se observarán en todas las circunstancias las normas siguientes”, que tratan de sub-reglas específicas en las cuales se desarrolla el principio de distinción.

Son combatientes quienes forman parte de las fuerzas armadas o de los grupos armados irregulares, o toman parte en las hostilidades, motivo por el cual no gozan de las protecciones dispuestas por el Derecho Internacional Humanitario para los civiles, es decir, no tienen el status de personas protegidas.

Son civiles y como tales personas protegidas por el Derecho Internacional Humanitario, quienes reúnen dos condiciones: La primera, no ser miembros de las fuerzas armadas u organizaciones armadas irregulares en contienda, y la segunda, no tomar parte en las hostilidades, sea de manera individual (personas civiles) o colectiva (población civil). Desde luego, si los civiles intervienen directamente en las contiendas, de inmediato pierden las garantías derivadas del principio de distinción mientras dure su participación en el conflicto (numeral 3º del artículo 13 del Protocolo Adicional II).

³¹ Cfr. Sentencia C-291 de 2007.

En forma contundente respecto del tema analizado, el numeral 2º del artículo 13 del Protocolo Adicional II establece:

“No serán objeto de ataque la población civil como tal, ni las personas civiles”.

Adicional a los principios de distinción y de protección de la población civil, amén de afianzarlos, se ha dado paso en el ámbito internacional al principio de precaución, en virtud del cual se exige a los combatientes que en el desarrollo de las acciones militares sean en todo momento diligentes y actúen con sumo cuidado para no involucrar a civiles, es decir, adopten las medidas de precaución necesarias para evitar al máximo perjuicios a quienes por no tener la condición de combatientes, son personas protegidas por el Derecho Internacional Humanitario.

En virtud de dicho principio es necesario: Constatar que los objetivos susceptibles de ataque son militares, elegir los medios y métodos a fin de minimizar daños incidentales a la población civil, proteger a los civiles del ataque, dar aviso anticipado – siempre que sea posible – para que las personas ajenas al conflicto se resguarden, preferir objetivos militares de aquellos que permitan descartar fundadamente la ausencia de daños a civiles, evitar ataques a objetivos militares ubicados en áreas densamente pobladas, entre otras.

La importancia de los citados principios es de tal magnitud, que ha sido entendido por la Asamblea General de las Naciones Unidas, así como por el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, la Carta de la Corte Especial para Sierra Leona, el Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, entre otros, que hacen parte del iuscogens, en cuanto prohibición absoluta de índole consuetudinaria que no precisa de su positivización para su valía, materialización y exigencia.

3. La violación del Derecho Internacional Humanitario

Tal como ha sido reseñado a espacio por esta Colegiatura³², la jurisprudencia internacional ha proporcionado distintos criterios para determinar la existencia de un nexo cercano entre un determinado hecho o situación y el conflicto armado internacional o interno en el que ha tenido lugar, tales como la calidad de combatiente del perpetrador, la condición de no combatiente de la víctima, el hecho de que la víctima sea miembro del bando opuesto, que el acto pueda ser visto como un medio para lograr los fines últimos de una campaña militar, o cuando el acto haya sido cometido como parte de los deberes oficiales del perpetrador, o en el contexto de dichos deberes³³.

También ha precisado la jurisprudencia extranjera, en casos de comisión de crímenes de guerra, que es suficiente establecer que “el perpetrador actuó en desarrollo o bajo la apariencia del conflicto armado”³⁴ (subrayas fuera de texto), y que “el conflicto no debe necesariamente haber sido la causa de la comisión del crimen, sino que la existencia del conflicto debe haber jugado, como mínimo, una parte sustancial en la capacidad del

³² Sentencia del 23 de marzo de 2011. Rad. 35099.

³³ Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia, caso del Fiscal vs. Dragoljub Kunarac y otros, sentencia de la sala de apelaciones del 12 de junio de 2002.

³⁴ Idem.

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

perpetrador para cometerlo, en su decisión de cometerlo, en la manera en que fue cometido o en el objetivo para el que se cometió³⁵ (subrayas fuera de texto).

Frente al ilícito de desaparición forzada, por el cual también fue convocado a juicio, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha señalado:

2.2.1. La Corte Constitucional, en la sentencia que declaró inexecutable la expresión “perteneciente a un grupo armado al margen de la ley” prevista en el artículo 165 del Código Penal, y que a la vez declaró ajustadas al orden jurídico los demás enunciados contemplados en dicho tipo penal, dejó en claro que el delito de desaparición forzada abarca circunstancias que desbordan el concepto clásico que de este comportamiento ha desarrollado la jurisprudencia internacional de los derechos humanos.

En efecto, en el fallo C-317 de 2002, el máximo tribunal en materia de control constitucional señaló que la idea tradicional de la desaparición forzada como delito de Estado de lesa humanidad constituye, en el orden interno, tan sólo mínimo conceptual con el que el legislador, en ejercicio de su reserva legal, puede construir, como en efecto lo hizo, un tipo más amplio en materia de protección de derechos humanos. En palabras de la Corte Constitucional:

[...] el tratamiento que se le ha dado en materia internacional a la desaparición forzada es el de un delito de Estado que acarrea su responsabilidad cuando quiera que dicho comportamiento ha tenido lugar con el apoyo o tolerancia del poder público o cuando aquél ha actuado impunemente o sin tomar las previsiones para evitar su consumación.

*También puede concluirse de lo visto y analizado que el conjunto de determinaciones que se han adoptado en el ámbito internacional en relación con los derechos humanos, y particularmente en lo que corresponde a la desaparición forzada, constituyen el parámetro mínimo de protección a partir del cual los Estados deben orientar su legislación a fin de prevenir razonablemente e investigar las violaciones a los derechos humanos, identificando a los responsables e imponiéndoles las sanciones pertinentes, asegurando a la víctima la adecuada reparación*³⁶.

De esta manera, el tipo objetivo consagrado en Colombia cuenta con los siguientes elementos:

(i) Un sujeto activo indeterminado (“[e]l particular”, “el servidor público” o “el particular que actúe bajo la determinación o aquiescencia de aquél”).

(ii) Un sujeto pasivo también indeterminado (“otra persona”).

Y **(iii)** una conducta compleja, consistente en, primero, someter “a otra persona a privación de su libertad, cualquiera que sea su forma”, y segundo, ocultarla o negar la privación o no dar información de su paradero, pero en todo caso “sustrayéndola del amparo de la ley”.

Así los explicó la Corte Constitucional en el fallo en comento:

[...] la descripción de la conducta exige que se someta a una persona a privación de su libertad, bien sea en forma legal o ilegal; que luego la víctima sea ocultada y sus familiares no puedan conocer su paradero; y que ocultada la víctima, el sujeto agente se abstenga de brindar información sobre su paradero sustrayéndola del amparo de la ley, imposibilitándola de esta manera para ejercer

³⁵ Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia, casos de Fiscal vs. EnverHadzihasanovic y Amir Kubura, sentencia del 15 de marzo de 2006, y Fiscal vs. SeferHalilovic, sentencia del 16 de noviembre de 2005.

³⁶ Corte Constitucional, sentencia C-317 de 2002.

Radical No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

225
cualquiera de los recursos legales establecidos para su protección. Es decir, que no es necesario requerimiento alguno pues basta la falta de información³⁷.

Para su realización, el tipo penal no requiere de más elementos, ya sean descriptivos, normativos o relacionados con las calidades del sujeto agente. Lo anterior, por cuanto el artículo 12 de la Constitución Política prohíbe de manera específica dicho comportamiento (“[n]adie será sometido a desaparición forzada”) sin haber calificado el sujeto activo:

“[...] al no haber cualificado el sujeto activo que comete la desaparición el constituyente estableció una prohibición de carácter universal que se dirige a todas las personas independientemente de la calidad que ostenten, sea agente público o particular, que resulta ser más amplia que la consignada en los instrumentos internacionales³⁸.

Incluso en la referida providencia se especificó que el delito de desaparición forzada, entre otras situaciones, puede ser la obra de un plan de autor individual. Ello lo señaló cuando retiró del ordenamiento la expresión “[particular] que pertenezca a un grupo armado al margen de la ley”:

“En efecto, el sujeto activo allí determinado excluye a otros que potencialmente también pueden realizar el supuesto fáctico penalizado en la norma, a saber:

“a.- El particular que no pertenezca a ningún grupo. Es decir, quien realiza el hecho punible individualmente o a motu proprio³⁹.

37 Ibidem.
38 Ibidem.
En este orden de ideas, en nuestro país cualquier individuo puede incurrir en la conducta punible de desaparición forzada, en la medida en que su comportamiento se ajuste a los parámetros legales, en los cuales no se distingue ni tampoco se exige que la acción haya sido de un servidor público, o contado con el beneplácito de él, o constituya un aporte funcional o la contribución mediata como miembro de una maquinaria, ni que sea producto de una política de Estado o de actos generalizados contra la población, proveniente de grupos estatales o privados que cuenten con el consentimiento o amparo de las autoridades.⁴⁰

6.2.2. Frente a esa acusación, considera este funcionario judicial, que no existe discusión alguna en torno a la existencia del juicio de tipicidad, en razón que los ilícitos imputados se presentan, en este caso, se retuvo o privó de la libertad a una persona seguida de su ocultamiento, lo que impidió a sus familiares de obtener la protección legal, aspecto que configura la desaparición forzada, pues, tan solo hasta que los desmovilizados de las AUC develaron los hechos, se pudo determinar la suerte que corrió el señor RICARDO CONDE ALARCÓN, persona que, igualmente, se estableció que le quitaron la vida. Por último, se evidencia que el acusado efectivamente se concertó o colaboró con el Bloque Tolima de la Autodefensa.

En efecto, si se revisa la información que contiene la actuación, la cual proviene del informe del 28 de septiembre de 2.011⁴¹, de las declaraciones de MARÍA EDILMA ALARCÓN DE CONDE⁴², madre de la víctima, la entonces alcaldesa municipal MERCEDES IBARRA VARGAS⁴³, la versión del personero municipal para aquella época DIEGO FERNANDO HERNÁNDEZ QUINTERO⁴⁴, la del

37 Ibidem.

38 Ibidem.

39 Ibidem.

40 C.S.J. – sala penal – auto del 30 de noviembre de 2011, rad. 37.584.

41 Folios 10 C.O.1.

42 Folios 25 C.O.1, 27 C.O.2.

43 Folios 44 C.O.1, 49 C.O.5.

44 Folios 94 C.O.1.

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

comandante de la sexta brigada de Ibagué, HERNÁN CADAVID BARCO⁴⁵, del señor FABIO CONDE ALARCÓN⁴⁶, hermano de la víctima, BENJAMÍN GONZÁLEZ GARCÍA, y, tal como se verá, la declaración de todos los miembros de la organización ilícita del bloque Tolima de las AUC, son uniformes en determinar que ese 9 de septiembre de 2.001, ingresaron al municipio de Dolores, retuvieron a la población civil en el centro de la localidad o en el parque, hicieron apología de su organización y retuvieron al señor RICARDO CONDE ALARCÓN, de quien en esa época no se tuvo conocimiento que sucedió con él.

Así mismo, que tan solo hasta el año 2.007, una vez se produjo el proceso de desmovilización de los integrantes de las AUC, se pudo establecer lo que sucedió con el señor CONDE ALARCÓN. De igual forma, que tan solo hasta el 24 de abril de 2.010 se adelantó diligencia de exhumación de los restos mortales⁴⁷, de quien se señaló pertenecía a RICARDO CONDE ALARCÓN, en el municipio de Natagaima-Tolima, Vereda Pocharco, Finca los Cauchos de propiedad de Flor Lozano.

Valga decir, se retuvo a una persona seguida de ocultación, tanto de los familiares como de la protección a la ley, y tan solo 6 años después se pudo determinar su destino final, y de no haber sido por esa delación, indiscutiblemente podemos inferir que la misma se seguiría cometiendo o ejecutando, por ser de carácter permanente, por lo que la misma se cometió hasta que hallaron los restos de su cuerpo. De lo anterior, se puede concluir que se encuentra acreditada la desaparición forzada o no voluntaria del señor RICARDO CONDE ALARCÓN, pues, destáquese, fue retenido y se desconoció su paradero, solo hasta el año 2.007, se produjo el conocimiento de su paradero.

A dichos restos humanos se les realizó cotejo de ADN con la presunta madre MARÍA EDILMA DE ALARCÓN, y dio como resultado que era probable que fuese la madre en un porcentaje de 99,9% y no de otra persona⁴⁸.

Frente al deceso del señor RICARDO CONDE ALARCÓN, se allegó examen médico de restos óseos⁴⁹, registro fotográfico de la exhumación⁵⁰, registro civil de defunción a nombre de RICARDO CONDE ALARCÓN⁵¹, y certificación de la Registraduría Nacional del estado de la cancelación por muerte de la cédula de ciudadanía No. 93.420.886 por muerte⁵².

Igualmente, que se le quitó la vida e inhumado en el municipio de Natagaima. Para tal efecto, en las condiciones en las cuales se produjo la retención y las circunstancias antecedentes, concomitantes y posteriores, se trata de una persona que, al ser juzgada e incluida como colaboradora de la subversión, se le segó la vida. En esas condiciones, se evidencia que se trata de un miembro de la población civil, que no estaba ejecutando actos bélicos en contra de la fuerza pública o en contra de alguien de la población, lo que implica que no se hace parte conflicto armado interno y que tampoco que se cumpla con lo dispuesto en el numeral 1º del Artículo 135 de la ley 599 de 2.000, y configura la tipicidad de este ilícito.

Finalmente, que dicha organización ilegal, Bloque Tolima de la AUC, fueron quienes materialmente cometieron esos ilícitos, lo que comporta su tipificación como concierto para delinquir agravado, pues así lo precisó la Sala de Casación penal de la Corte Suprema de Justicia:

⁴⁵Folios 145 C.O.1.

⁴⁶Folios 13 C.O.2.

⁴⁷Folios 58 C.O.4.

⁴⁸Folios 65 C.O.4.

⁴⁹Folios 70 C.O.4.

⁵⁰Folios 79 C.O.4.

⁵¹Folios 148 C.O.4.

⁵²Folios 157 C.O.4.

226

“El comportamiento debe ser tipificado en el inciso 2° del artículo 340 del Código Penal vigente, que prevé penas de 6 a 12 años de prisión y multa de 2000 a 20.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, porque la Sala ha venido afirmando que la pertenencia a un grupo armado ilegal se entiende como concierto para “organizar, promover, armar o financiar grupos armados al margen de la ley” (...)”⁵³. (Resaltado en el original).

En ese contexto, se resalta, de manera inobjetable, que la materialidad de los ilícitos sobre los cuales se formuló acusación se encuentra presente, a tal punto que la defensa no ha controvertido la misma, lo que implica que se cumple con uno de los presupuestos que exige el Art. 332 de la ley 600 de 2000.

6.2.3. Decantado lo anterior, se advierte que los problemas frente a la responsabilidad penal, se concretan desde el ámbito probatorio, específicamente en determinar si participó en el delito contra el derecho internacional humanitario y si actuó con dolo en el ilícito contra la seguridad pública. La respuesta que se ofrece, en igual sentido, es que es afirmativa, por lo que, en tal contexto, se emitirá condena conforme los cargos formulados en la acusación.

6.2.3.1.- Es así que, contrario en otros eventos procesales en los cuales los testigos de los miembros de la AUC han sido descalificados, es irrefutable que en este asunto dichas versiones se encuentran corroboradas, valga decir, tienen solidez externa, situación que permite apreciar su relato y concluir que lo dicho por los testigos obedecen a la verdad.

En efecto, si se revisa la actuación la manifestación de los miembros de las AUC, en este especial asunto, encuentran corroboración, inclusive, con la versión del mismo acusado, quien no solo reconoce que tuvo contacto con dicha organización ilegal, sino que, por el contrario, admite que el día de los hechos estuvo con esos miembros de la organización, empero, desistió de acompañarlos al municipio de Dolores, algo que, denota su intención de acomodar su versión, de cara a que no se efectúe un juicio de reproche.

Ahora bien, la defensa pretende, en primer lugar, descalificar la versión de los desmovilizados, pues, desde su perspectiva, se trata de avezados testigos que han depuesto en múltiples ocasiones y que, en desarrollo de su vida, han tenido contacto con la ilegalidad, a tal punto que han sido investigados por el delito de Falso Testimonio, situación que no les permite evocar los hechos de manera objetiva.

Con relación a este tema, la Sala Penal de la Corte Suprema⁵⁴ indicó:

- “De tal forma que si el sustento para no creer al testigo deriva de esos antecedentes, resulta contradictorio que precisamente para hacerse a tal prontuario, esto es, para que fuese condenado, sus palabras, al admitir como suyos los dos delitos señalados, se tuvieron por verídicas, por confiables.
- En esas condiciones, si para la justicia las palabras de Velásquez Vásquez son ciertas cuando admite su responsabilidad en los delitos que conforman sus antecedentes penales, no parece coherente que tales antecedentes sirvan para señalarlo como mentiroso en otro

⁵³Sentencia del 28 mayo 2008, Rad. 27.004, M.P. Dr. Augusto J. Ibáñez. Precedente que hace referencia a la línea jurisprudencial decantado en la sentencia radicada 24.448 del 12 de septiembre de 2007.

⁵⁴Sentencia del 31 de agosto de 2011 Rad. 31761 M.P. JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO, en la cual se condenó al señor Alberto Santofimio Botero, la Corte Suprema de Justicia se refirió frente a la valoración del testimonio de una persona que había sido condenada por varios delitos, en este caso la versión del señor Jhon Jairo Velásquez Vásquez, alias “Popeye”.

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

asunto, cuando se ha demostrado que aquellas fueron ciertas. Cuando menos era de esperarse que con razonamientos probatorios y jurídicos se verificara la diferencia entre una y otra situación.”

Frente a la anterior tesis de la defensa, considera este Despacho, que nadie más, por pertenecer a una organización, el relato de uno de sus miembros, se consolida como la prueba idónea que permita evocar lo que sucede en su interior. Se trata de un testigo de excepción que, previa valoración a la luz de la sana crítica, permite edificar una sentencia, pues se deben apreciar los conceptos de solidez interna y externa, valga decir, en lo que tiene que ver con la corroboración de esa versión. Se trata de una labor más acuciosa y que demanda más atención por parte del operador judicial; No debe olvidarse que el accionar delictivo siempre está guiado por la clandestinidad.

Al respecto se debe acotar, que los mencionados testigos de cargos han efectuado su intervención en múltiples ocasiones, por lo que necesario resulta precisar sus relatos de cara a determinar si los mismos sirven de soporte para edificar una condena.

Para poder apreciar el contexto probatorio desarrollado en esta actuación, necesariamente se debe advertir que en el interregno entre la ocurrencia de los hechos 9 de septiembre de 2.001 y la versión de los acusados, se observa que medió un proceso de desmovilización, a partir de octubre de 2.008, lo que implica, *per se*, el cambio de versiones que permite determinar en aquellos eventos en los cuales admiten su responsabilidad.

Lo anterior cobra relevancia en el asunto que ocupa atención del Despacho, pues si se revisa con detenimiento la actuación se encuentra que en las primeras salidas procesales los miembros de las AUC, ninguno admite que fueron ellos los que ejecutaron tales actos. Todo se esclarece cuando admiten que fueron ellos y, en desarrollo de ese compromiso de justicia y paz, develaron los hechos y determinaron las circunstancias de tiempo, modo y lugar.

En efecto, se advierte que, frente a los hechos, el acusado fue mencionado tan solo hasta el día 12 de noviembre de 2.009, por parte del señor RICAUTE SORIA ORTIZ⁵⁵ quien sobre el acusado mencionó:

“(…) A la madrugada nos recogieron los buses y nos desplazamos hacia Dolores Tolima, llegando aproximadamente como a las siete de la mañana, en donde procedimos a cortar las comunicaciones a fin de dejar el pueblo incomunicado. En esta operación iba un CABO DEL EJÉRCITO a quien le decían CHIGÜIRO, Batallón ROCK (sic.), operación que fue cuadrada con el CORONEL ROJAS DEL BATALLON ROCK (sic.), donde siendo siete y media u ocho de la mañana, convidamos a toda la gente de Dolores a una reunión en el Parque de Dolores, en donde procedimos a requisar, encontrándose un sin número de armas cortas y EL CABO que iba con nosotros MOSTRO (sic.) al tomatero como miliciano y colaborador del Frente 25 de las FARC, y entonces ELÍAS dio la orden de echarlo a un camión en donde se cogieron aproximadamente cuatro a cinco personas y se subieron al camión a fin de darlas de bajar en el río Magdalena. (...) solo sé que el Tomatero está enterrado en la base de POCHARCO (...)

La anterior versión, luego de efectuada la apertura de la investigación, la reiteró el mismo testigo el

⁵⁵Folio 244 C.O.3.

227
día 20 de junio de 2.013⁵⁶, en donde precisó:

"(...) En la reunión de la que hable (sic.) es decir la del día antes a la operación dolores, EL CORONEL ROJAS, en esa reunión se comprometió que en el momento que dieran aviso a fuerza publica (sic.) los habitantes a él le tocaba que enviar tropas a éste municipio y que entonces él ósea (sic.) el CORONEL ROJAS nos daba un tiempo para que nosotros saliéramos de ese municipio, así mismo EL CABO DUCUARA serviría guía de nosotros los del bloque Tolima, porque él había estado en esta zona operando con el batallón pijaos, el cabo llegó después de la reunión pero ese mismo día arrancamos como a las 6 de la tarde con ELÍAS desde San Luis y llegamos a la vereda tortugas, el cabo arrancó desde el guamo pues ahí lo recogimos y arranco con nosotros los del bloque (sic.). Ya estando en el municipio como a las 08 o 09 de la mañana llamo (sic.) EL CORONEL... (...) Esa labor de guía consiste en que esta persona es era el cabo DUCUARA ya conocía la zona y conocía las entrada (sic.) salidas y los sitios críticos de este municipio, esa era su labor y que esta persona era colaborado (sic.) del frente 25 que era el que el entregaba información al frente 25 de las FARC. Allí en ese pueblo sabían que el cabo pertenecida (sic.) a las fuerzas militares. El cabo llegó (sic.) con la cara destapada con brazalete de las AUC con fusil AK 556 de dotación de las AUC, el entro (sic.) con nosotros como parte de la operación, el hacia (sic.) parte de la operación pero el era activo de las fuerzas militares (...) Primero que todo la chapa se la puso ELÍAS por que era peli indio, como aindaito porque él es de ORTEGA TOLIMA, estatura 1.70 de estatura ojos negros (...). (Resaltado suplido).

Con fundamento en esa información, por parte de la Fiscalía, se adelantó el acto de investigación de efectuar un reconocimiento fotográfico, realizado por el señor SORIA ORTIZ, quien reconoce al acusado en la foto número 2 "es CHIGÜIRO"⁵⁷ y quien participó en la operación Dolores.

Posteriormente, el día 13 de enero de 2.014, el señor RICAUTE SORIA ORTÍZ⁵⁸, una vez vinculado formalmente en diligencia de indagatoria el acusado, y con el objetivo de aclarar los puntos que se expusieron por el enjuiciado, sostuvo:

"yo lo conocí en el año 1999, en el batallón ROOKE, y que yo tenía unos amigos en ese batallón, y para ese entonces estaba mi coronel VIVAS quien era el comandante del batallón y ahí fue donde lo conocí, después ya hicimos una amistad y nos encontramos artos en la localidad de Ortega, ya que teníamos un amigo en común que trabajaba en tránsito (sic.) del pueblo de ortega y cada rato nos reuníamos con él, después yo se lo presente (sic.) a ELÍAS, después se perdió un armamento en el batallón ROOKE, y él bajó con un capitán, a San Luis yo estaba en una reunión con ELÍAS, y llegó (sic.) un capitán diciendo que se le habían perdido unas pistolas y unos fusiles 5.56, él preguntaba por ese armamento y nosotros le dijimos que nosotros no lo habíamos comprado, después me pidieron el favor que o (sic.) lleváramos donde teníamos la tropa, nosotros nos reunimos toda la tropa de nosotros, que teníamos en la base de Pocharco, le mostramos el armamento, nosotros le regalamos dos pistola marca Prieto berreta, para que repusieran las pérdidas. (...) esa misa (sic.) noche nosotros conseguimos os (sic.) carros y arrancamos como a las 3 o 4 de la mañana a arrancamos hacia Dolores, y CHIGÜIRO iba conmigo en una camioneta donde íbamos ELÍAS y CHIGÜIRO y mi persona, CHIGÜIRO era el guía de Nosotros, para ir a Dolores, además esto no le he dicho solamente y, he sabido que familiares de personas que se trajeron de Dolores dice que en la operación un militar que conocían ya que esta persona había patrullado con

Aunque en letras se diga que es el año dos mil doce, se advierte que los actos procesales anteriores son del año 2.013, por lo ha de concluirse se trata de un error in escribiendi y el año corresponde es a 2.013.

⁵⁷Folio 85 C.O.5.

⁵⁸Folio 240 C.O.5.

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

el batallón pijao en esa zona, ósea (sic.) que estas personas también lo reconocen, además que él fue el que saco (sic.) al Tomatero, porque él era quien lo conocía, y CHIGÜIRO, le dijo a ELÍAS, que había que requisar todas las casas ya que guardaban armamento de la guerrilla y fue por eso que nosotros requisamos todo el Pueblo, además el comandante de batallón era el Coronel ROJAS, y CHIGÜIRO era el enlace con el coronel(...)"

Finalmente, en la sesión de la audiencia pública celebrada el 11 de julio de 2.016, rindió su declaración⁵⁹ y sobre esta imputación reiteró:

"(...) Que sí hubo fuerza pública que colaboró con nosotros en el Departamento (...) En la operación Dolores, sí hubo participación de la fuerza pública, ahí está el señor DUCUARA que participó de esta operación – lo reconoció en la sala de audiencia⁶⁰ - (...) esta persona era como un enlace para nosotros, porque era una persona que conocía los municipio, allá estaba el batallón pijao en ese municipio (...) esta persona era la que conocía y la que capturó, a esta persona no la capturó ningún miembro de las autodefensas, la capturó el señor CHIGÜIRO, al señor Tomatero, y nosotros nos encontramos en el parque cuando llegaron con esa persona. (...) Nosotros no podíamos meter una tropa si conocer, sin llevar una hoja de ruta, nosotros llevábamos un guía, y más un militar que conocía la zona (...)"

Como se puede advertir de ese relato, su unidad y coherencia, se devela de manera efectiva, a tal punto que se consolida como un engranaje total que no deja piezas sueltas, pues, de manera uniforme, ha señalado que el acusado, a quien conocía como CHIGÜIRO, y que luego reconoció a través de fotografía y en la audiencia de pública, señaló que estuvo en el lugar de los hechos y participó activamente.

No se debe dejar de lado, que ese relato se caracteriza por su riqueza descriptiva en detalles, lo que permite inferir, no solo el grado de conocimiento entre ellos, sino que en verdad tenía tal contacto que no se puede equivocar. Como rasgos protuberantes, se advierte el conocimiento del testigo en cuanto al rango militar que ostentaba, para el año 2.001 cabo, hecho que se conforma al apreciar el extracto de la hoja de vida – folio 112 C.O.5-. Igualmente, conocía el batallón y la unidad a la cual estaba adscrito – batallón rooke unidad pijao - hecho que permiten determinar que el testigo, en este asunto, y a diferencia de otros⁶¹, se muestra sólido de manera interna y externamente, pues, tal como se verá, no se trata de un relato insular, sino que, por el contrario, se encuentra corroborado.

No se debe pasar por alto que hay situaciones jurídicas que han determinado la existencia de la coordinación o colaboración entre las autoridades militares y los miembros de la fuerza pública. Al respecto ha señalado la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia⁶²:

"En el desarrollo de la audiencia pública, el Fiscal Delegado, el Procurador, el acusado y su defensor, expresaron que la presencia de miembros del Bloque Tolima en los municipios de San Luis y Valle de San Juan **era una realidad imposible de desconocer**; por el contrario, no solo pasaban por allí, sino que fueron formando parte del conglomerado social, compartiendo en las fiestas de las poblaciones, adquiriendo víveres y artículos en el comercio, **además del control que tenían sobre las autoridades civiles y militares**, como así lo destaca la mayoría de los testigos. (Resaltado suplido)."

⁵⁹Folio 151 C.O.7 Record: 39:46

⁶⁰Folio 151 C.O.7 Record: 47:21

⁶¹Tal como lo ha concluido este funcionario judicial dentro de los radicados 2014-291 y 2016-00130, entre otros.

⁶²Sentencia de única instancia rad. 27941 del 14 de diciembre de 2.014.

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00707-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

228

Lo anterior cobra relevancia, cuando los mismos integrantes de esa célula criminal han delimitado el grado de colaboración y que, en el asunto que ocupa la atención del Despacho, corroboran el relato del señor RICAUTE SORIA ORTIZ.

En efecto, el señor JHON JAIRO SILVA RINCÓN, frente a este acusado, efectuó varias salidas procesales ante Justicia y Paz el 14 de octubre de 2.010⁶³, sostuvo:

(...) El objetivo era ir a hacer una masacre a Dolores, porque era zona de guerrilla y la alcaldesa del pueblo no dejó; se llevaba en la lista unas 35 personas; esa información y la lista la dio un cabo del ejército, a quien le decían CHIGÜIRO. Se registraron casa por casa (...) Se ahí solo nos trajimos al señor que le decían el Tomatero (...)"

En la indagatoria que rindió en esta actuación el señor SILVA RINCÓN el día 4 de junio de 2013⁶⁴, aclaró:

"(...) ese día iba un Militar con nosotros, creo que le decía chigüiro, que fue el que señaló a un tal Tomatero, que dio que era de la guerrilla y lo capturamos y lo llevamos amarrado, lo llevamos a un punto sé que se llama Tortugas y ahí lo cogió AMARILLO, EL DIABLO Y CHIRRIPIPI y lo llevaron a una camioneta y no se (sic.) si lo asesinarían o no; ese día que llegamos a Dolores se saquearon algunas casa, incluso se cogieron armas, se llevaron una droga de una droguería, uno revólveres. (...) Yo alcance (sic.) a ver solo una vez, era andiado, para época (sic.) tendría como unos 27 o 28 años creo que era como Cabo del Ejército, desconozco porque le decía CHIGÜIRO; no recuerdo si era el Batallón Caicedo o Roock (sic.), él llevaba una lista que se la pasó a ELÍAS y por eso fue que sacaron a las 25 personas (...)"

Por su parte, el señor OSCAR OVIEDO RODRÍGUEZ, el 2 de septiembre de 2.013⁶⁵, sobre la operación Dolores y en referencia del acusado mencionó:

"(...) Habían unos militares que iban con nosotros no se (sic.) como se llaman solamente se, que había uno que le decían ALIAS CHIGÜIRO del Ejército Nacional, no se (sic.) que cargo tenía porque andaba con el comandante ELÍAS, es militar fue la persona encargada de coordinar la entrada de la tropa. Igualmente la salida para no tener contratiempo con la demás tropa que estaba en la zona; iba en camuflado norma con nosotros, no tengo conocimiento a qué batallón pertenecía este militar. Ese día se coordinó que la tropa se iba a mover del sitio donde se encontraban para nosotros poder ingresar a Dolores, el encargado de Coordinar esto fue Chigüiro con el Comandante Elías (...) Ese señor Chigüiro trabaja con nosotros constantemente (...) Él era un tipo de estatura de 1.73 aproximadamente, era alto delgado, piel trigueña como oscura, en la época tendría 23 a 25 años de edad; cariafiliadito, narizoncito; (...) SORIA lo conoce, porque él andaba con él (...)"

En declaración del 3 de febrero de 2.014, este testigo indicó, frente a la participación del acusado⁶⁶:

"él era un muchacho, era del ejército pero no tengo conocimiento que cargo desempeñaba,

⁶³Resumen de la versión que remitiera la fiscalía 56 delegada ante el tribunal de justicia y paz, en virtud de la compulsu de copias. Folio 191 C.O.4, y que se corrobora con el video clip que va en el reverso de la carátula del cuaderno original No. 7.

⁶⁴Igual que se aclarar precedentemente, se trata de un error in escribiendi, en razón a que los actos procesales anteriores son de ese año.

⁶⁵Folio 85 C.O.5

⁶⁶Folio 7 C.O.6

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

él iba con el comandante ELÍAS, pero no tengo conocimiento por qué aparte de Coordinar con la patrulla del Ejército hubiera hecho presencia en esa zona (...) Como lo dije antes era el encargado de Coordinar con los demás miembros del ejército y no tener contratiempos con las tropas. (...) Yo lo ví subido en la camioneta con ELÍAS, fue la primer (sic.) vez que lo vi, lo vi subiendo en el kilómetro nueve subiendo Dolores, queda cerca a la entrada a la carretera para ir a Montoso, es un punto crítico y por ello lo recuerdo. (...) es decir, no coincide lo manifestado por CHIGÜIRO, porque la CHICA queda antes del kilómetro 9 y en ese punto es que yo me doy cuenta que ahí viene ALAIS CHIGÜIRO en el carro con ELÍAS; yo en ese momento me movilizaba en un bus que habíamos cogido (...)"

En la sesión de la audiencia pública del 11 de julio de 2.017⁶⁷, sobre este acusado mencionó:

"El conocimiento que yo tengo es que toda la operación tiene un control de inteligencia (...) había información que suministraba las fuerzas militares (...). A mí me suben a la camioneta de Elías', él me manifestó que iba un tal Chigüiro, no recuerdo de dónde, la coordinación que hace es comentarios de Elías como comandante".

También se cuenta con la declaración del señor HUMBERTO MENDOZA CASTILLO, quien el día 20 de Junio de 2.013⁶⁸, señaló frente a la operación Dolores:

"No doctora, yo me quede (sic.) en San Luís (...) Para nadie es escondido que siempre nos movimos con ayuda de la fuerza pública".

El día siete (7) de marzo de 2.014, sobre el acusado señaló este testigo⁶⁹:

"Me parece que me suena ese nombre, si es el que yo digo es el que era del Batallón Pijaos si es el mismo era de ese Batallón y los distinguí por un armamento que se compró eran dos pistolas prieto, una niquelada y una negra, que ese armamento me lo robaron al batallón y eso se lo compraron a y soldado, lo recuerdo porque era de los PIJAOS, en este momento no me acuerdo si nos colaboraban o no, pero con ese armamento se tuvo brincos con un mayor del batallón Pijaos, uno flaco y alto, un ejemplo a él lo mandaron a hacernos inteligencia con ese armamento y a él no detuvo (sic.) el comandante GERONIMO, entonces se le devolvió una plata al mayor para que comprara el armamento, porque se le dijo que no se le devolvía el armamento y el cabo DUCUARA fe el que bajó (...) luego se hizo una reunión en la finca Chiguagua y por donde por medio de GERONIMO (sic.) lo cito para que hablara con el cabo".

En la sesión de la audiencia pública del 11 de julio de 2.017⁷⁰, sobre este acusado, a quien reconoció en esa diligencia, mencionó:

"En esa operación no fui yo quien la dirigió (...) yo he sido claro, al señor no puedo negar que lo distinguí, yo sí lo distinguí en una reunión en la finca Chiguagua (...). Si conoció al señor que está ahí con el alias de Chigüiro (...) la información que me da Elías, que me dijo fue que había subido con la tropa nuestra y había hecho una reunión en el parque de Dolores, pero no me habló que había habido militares o que hayan tenido contacto con militares".

⁶⁷Folio 151 C.O.7 Record: 1:13:06

⁶⁸Folio 253 C.O.4.

⁶⁹Folio 25 C.O.6.

⁷⁰Folio 151 C.O.7 Record: 15:30

El señor JOSÉ WILTON BEDOYA RAYO, el día 2 de septiembre de 2.013⁷¹, sobre el acusado mencionó:

"Me acuerdo de un cabo del Ejército de le (sic.) decían CHIGÜIRO, participó con nosotros en esa operación, creo que es de apellido DUCUARA, ese muchacho es como de Ortega, Natagaima, está detenido en la Modelo de Bogotá, para la época era del Batallón Jaime Roocke (sic.) o de la brigada, solo lo vi una vez, es decir el día de la operación, pero no acuerdo bien de él porque él andaba con ELÍAS, no cuerdo (sic.) sino de él, desconozco si hubo o no participación de más militares, porque yo era de patrullero; hasta donde tengo conocimiento la función de Chigüiro fue Coordinar el movimiento del Ejército, para que no fuera a atacarnos, creo que él era Cabo del Ejército, solo lo vi esa vez o fue con nosotros a ese operativo, él ese día se movilizó con una camioneta Rodeo, ahí iban Elías ..."

Se recibió la declaración del señor DIEGO HERNÁN VERA ROLDÁN, quien el día 23 de octubre de 2.013⁷², sobre el acusado, en cuanto a la participación en la operación Dolores, confrontado con otras versiones que ubican en la misma, indicó:

"Eso es falso ya que yo era el comandante de esa operación y ningún militar iba conmigo, lo único es que el comandante ELÍAS tenía contacto conmigo (sic.), lo único es que el comandante ELÍAS tenía contacto directo con el ejército, y el ejército tenía conocimiento de esa operación (...) quiero decir que a CHIGÜIRO si lo conocí ya que él iba y nos vendía y nos vendía y surtía de cosas, como eran el material de intendencia".

En la sesión de la audiencia pública del 11 de julio de 2.017⁷³, sobre este acusado, a quien reconoció en esa diligencia y saludó, mencionó frente a la participación:

"Negativo, en ningún momento el ejército entró con nosotros (...) ese día entré con 10 hombres, la verdad si me suena la chapa de Chigüiro pero no lo tengo presente (...) reconoció al acusado en la sala de audiencias como del ejército pero en ningún momento entró conmigo (...) el señor DUCUARA conmigo no tenía relación, si traté 2 o 3 veces con él fue mucho, creo que él perteneció al ejército de Colombia".

Ahora bien, reposa la declaración de la señora MERCEDES IBARRA VARGAS⁷⁴, quien fungía como alcaldesa de Dolores, quien mencionó sobre la persona que señaló a quien resultó privado de su libertad "y cuando iba, veo a una mujer que yo había visto antes como guerrillera y estaba andando con los paramilitares y me quedó mirándola (...) dicen que la guerrillera que mencione anteriormente fue quien la entrego (sic.) ya que habían problemas anteriormente, no sé cómo se llama ella, pero ella estaba vestida de Policía".

Ahora bien, el acusado rindió injurada, frente a los hechos por los cuales fue convocado a juicio, en la cual mencionó⁷⁵:

"Estaba en la compañía Búfalo del batallón de contraguerrillas 6 del pijao (...) si claro, conocí la información de miembros del bloque Tolima de las AUC, claro que si doctora porque el bloque Tolima nos robó dos fusiles y una pistola al batallón no sé si en julio o en junio de 2001, yo sé que fueron ellos pues se hizo la inteligencia yo ayude (sic.) a hacerla se las

⁷¹ Folio 89 C.O.5

⁷² Folio 186 C.O.5

⁷³ Folio 151 C.O.7 Record: 54:33

⁷⁴ Folio 49 C.O.5.

⁷⁵ Folio 213 C.O.5.

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

robaron de la compañía dragón o de la compañía cobra (...) yo soy de Ortega y en esa época mi papá y mi mamá vivían allí y en esa época obtuve información (...) y yo fui a Ortega y conocí un muchacho, ALIAS VISAJE que me lo presento (sic.) el SARGENTO PRIMERO VÁSQUEZ (...) y entonces mi mayor me dice mire a ver qué hace, y me devolví para SAN LUIS y allí me presentaron a ELÍAS me lo presentó VISAJE pero a mí me amarraron y me llevaron a una finca vendado para hablar con el tal ELÍAS y cuando llego donde ELÍAS el da la orden de que me maten (...) y yo recuperé cuatro pistolas pero los fusiles no (...) Dra. Había uno que si le decían SOLDADO y lo conocí en una toma de las FARC a PUERTO SALDAÑA (...) Dra. Pues era la misión que me dieron infiltrarme y recuperar esas armas, esas ornes (sic.) no constan por escrito, las ordenes (sic.) me las daba en esa época mi MAYOR EL FLACO (...) yo me reuní con ellos unas seis veces (...) se perdieron en el alojamiento de las compañía cobra y búfalo y se puso el denuncia (...) SORIA me ubica el mando (sic.) a alguien a buscarme al Batallón ROOKE en IBAGUÉ a OSCAR y me dice que me necesita urgente ese día de la toma a DOLORES que sucedió ese día doctora, ahí vuelven y me dicen (sic.) SORIA porque él era el que más se quería hacer ver en todas las cosas a mí me suben a una camioneta, el día anterior me dicen que tenía que ir al siguiente día y pues la idea anterior era saber si era verdad que nos iban a entregar el armamento, yo llego el día anterior a la toma a SAN LUÍS al pueblo y yo me quedé ahí en un hotel y de allí al otro día pasaron y me recogieron SORIA Y ELÍAS, en una camioneta RODEO verde creo que era, y me dieron (sic.) que íbamos para Prado e iba otra camioneta no recuerdo el color, no recuerdo quienes iban, entonces cogimos para Prado eso fue temprano como a las 8 o 7 de la mañana y como al kilómetro 9 me dijeron que íbamos y hasta allí pasamos por Prado a dolores y como yo conozco la vía porque a mí toco andarla a pie desde LA ARADA es un caserío hasta el caserío hasta el kilómetro llegando a Prado en la vía a dolores - Prado, yo al ver que paso el kilómetro 9 yo le dije a ELÍAS a mí déjeme por aquí yo no voy por allá, pues en el trayecto me dijeron que iban para DOLORES, yo me enojo y yo me bajo y me quedo como a la ALTURA DE LA CHICA pero yo no sabe (sic.) a qué ellos iba a incursionar yo iba por que decían que allí en el kilómetro había una base. Yo me quedo y me quedo solo y me voy, yo me devuelvo para Ibagué (...) Yo no sé por qué el me diría eso, pero realmente SORIA fue el que me puso a mi CHIGÜIRO eso me lo dijo un día pero yo nunca he tenido un alias o un sobre nombre, y aclaro que un día, estando aquí en la cárcel de la picota eso fue como a finales de dos mil diez o dos mil once me llego (sic.) una razón d ella (sic.) cárcel de donde estaba SORIA me dijeron que pica lena, un interno me dio la razón no se quien no sé qué interno, ese interno llega venia (sic.) de paso y me dice que SORIA me había mandado a decir que sino le daba palta (sic.) me echaba al agua y yo le dije a ese muchacho que hiciera lo que quisiera porque él volvía a verse con él y le daba mi mensaje, yo no denuncié el hecho doctora (...) Yo no asesiné ni desaparecí a ese señor que dicen, yo no estuve en el lugar de los hechos, yo estaba era cumpliendo una misión pero yo no fui hasta ese lugar de los hechos, a mí me engañaron, me dijeron que me iban a entregar las armas que nos habían hurtado, tan solo querían comprometerme con esa axion (sic.) alegan de ellos fue por eso que yo me quede me baje en el camino al darme cuenta que ellos no me iban a entregar las armas sino a hacer otra cosa (...)"

Frente a las anteriores pruebas, tanto de cargo como de descargo, se advierte que hay un relato uniforme y coherente, tal como se anunció precedentemente, en razón a que se puede inferir que el acusado era conocido por la organización ilegal del Bloque Toiima de las AUC, que tenía contacto directo, inclusive, con el mismo jefe de ese grupo conocido con el alias de ELÍAS, que se llega a mencionar que les vendía instrumentos de intendencia.

Así mismo, se observa que el acusado el día de los hechos, estuvo o tuvo contacto con la organización ilegal, el punto radica en determinar si estuvo en el lugar de los hechos y si prestó alguna colaboración.

280

Al analizar los apartes traídos a colación de las pruebas que se acopiaron, se patentiza que el acusado para el año 2.001 era miembro del batallón Rooke y pertenecía a la unidad Pijao, para ese entonces tenía el grado de Cabo, era oriundo de Ortega, era conocido al interior de las filas del Bloque Tolima con el alias de "Chigüiro". son circunstancias detalladas que en un momento le dan solidez interna y externa al relato de los desmovilizados, pues nadie más que, quien tenga contacto con una persona de manera íntima, puede esbozar tal grado de conocimiento. Se trata de aspectos objetivos que, contrario de lo expuesto por la defensa, no merecen reproche alguno.

El hecho que hayan entregado los datos de ubicación el cuerpo, determinan el conocimiento exacto de lo que aconteció en ese lugar, lo que permite inferir su grado de participación. No obstante, se trata tal hecho de un acto de credibilidad que no se puede pasar por alto, pues es un aspecto que corrobora el relato de los partícipes, específicamente en relación con la forma como acontecieron los hechos, pues evidentemente, luego de retenido y ocultado el señor CONDE ALARCÓN, se dispuso su muerte por la dirigencia de esos facinerosos, hecho que demanda una apreciación, independiente de la fuente que la origina

Ahora bien, el acusado, desde la arista de la defensa material, de la cual hace eco la defensa técnica, se ataca el relato del señor SORIA ORTIZ, por dos vías, por un lado, al señalar que el acusado el día de los hechos no estuvo en el municipio de Dolores y por otro por la exigencia económica de la cual fue objeto, so pena de verse involucrado en los mismos.

En ese contexto, no les asiste razón de cara a desvirtuar tal claro relato, por un lado, es el mismo acusado quien termina corroborando el relato del señor SORIA ORTIZ, y de los demás miembros de esa organización SILVA RINCÓN, OVIEDO RODRÍGUEZ Y JOSÉ WILTON BEDOYA, pues de su manifestación, tal como se mencionara precedentemente, se infiere que el día de los hechos el acusado sí estuvo en el lugar de los hechos; prestó colaboración, no solo en la operación, sino en la misma identificación y retención de la víctima.

No se puede desligar que el acusado, tal como el mismo lo acepta, estuvo con ese grupo el día de los acontecimientos, y de ser válida la postura que solo estuvo cerca al lugar de los hechos, implicaría, más allá de esa carga argumentativa, aceptar que se dispuso a encontrarse con ese grupo al margen de la ley, que desde el día anterior estuvo dispuesto para ejecutar la actividad -- pues él mencionó: *"yo llego el día anterior a la toma a SAN LUÍS al pueblo y yo me quede allí en un hotel, y de allí al otro día pasaron y me recogieron SORIA Y ELÍAS (...)"*⁷⁶ -- valga decir, tenía bastante disposición, con el ingrediente que tal acto de voluntad fue desistido, pues se quedó el otro lugar, algo que raya en lo ilógico, si tenemos en cuenta que se trata de una persona que tenía temor al señor ELÍAS a tal punto que fue amenazado de muerte, lo que comportaría en esas condiciones podía ejecutar comportamientos diferentes.

El hecho que el acusado fue visto por los testigos de las autodefensas el día de los hechos, lo cuestiona el enjuiciado con el argumento que se apeó en el punto conocido como a la ALTURA DE LA CHICA. Sobre este aspecto se interrogó al señor OSCAR OVIEDO RODRÍGUEZ⁷⁷, quien, una vez realizado un mapa manuscrito⁷⁸, precisa que tal acto de avistarlo, lo realizó en un punto más distante, es decir, lo controvierte de manera directa.

En tal escenario, la postura defensiva es desvirtuada, en punto específico que no estuvo presente en

⁷⁶ Folio 220 C.O.5.

⁷⁷ Folio 9 C.O.6.

⁷⁸ Folio 11 C.O.6.

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

el lugar de los hechos, pues, tal como se precisó en los apartes probatorios testimoniales citados en líneas anteriores, el acusado estuvo en el lugar de los hechos, señaló y reconoció a quien finalmente fue retenido, persona que resultara inhumada tiempo después. Que su dicho ha sido desvirtuado y, de aceptar válido su planteamiento, se tendría que señalar que el acusado tuvo contacto, desde el día anterior con los miembros de la organización ilícita, que pernoctó en un lugar para esperarlos, que se dispuso a acompañarlos y que, una vez se dio cuenta que iban para otro lugar, del cual supuestamente no sabía, tampoco se enteró del objeto de la operación, desistió, máxime cuando se advierte, que el acusado había sido amenazado de muerte, situación que no tiene vocación de prosperidad, pues atenta contra los parámetros de la lógica.

No es baladí e intrascendente que el relato de los desmovilizados se muestren coherentes sobre ese tópico, valga destacar, que el acusado acompañó a los miembros del bloque Tolima de las AUC y participó activamente en la denominada por esa organización como operación Dolores el pasado 9 de septiembre de 2.001. Tenía dominio del hecho, pues su rol era servir de enlace con la fuerza pública para evitarlos y poder ingresar y salir sin obstáculo alguno, además, fue quien reconoció y privó de la libertad a la víctima, con el resultado conocido.

Se ataca por parte de la defensa la credibilidad del relato del señor RICAUTE SORIA ORTIZ, por un lado por cuanto fue compulsadas copias por falso testimonio por parte de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia dentro del radicado 27941 del 14 de diciembre de 2.009, situación que es verídica, no obstante, por ese solo hecho se debe verificar, en cada caso en concreto, si lo vertido resulta contrario a la verdad, situación que, tal como se vio, los parámetros de corroboración interna y externa que se han exaltado permiten inferir que en ese asunto su relato no es insular y merece credibilidad.

Es más, es la misma versión del acusado quien corrobora los detalles específicos que impiden omitir la valoración de tan claro relato, pues, contrario de sus descargos, se tenía conocimiento de lo que se adelantaba y actuó con el conocimiento exigido para ejecutar los actos imputados.

Igualmente, se ha señalado que la motivación de la imputación del testimonio del señor SORIA ORTIZ, estaba guiada por el no cumplimiento de la exigencia económica durante los años 2010 y 2.011, sin embargo, tal como lo dejó aclarado la fiscalía al momento de interrogar al acusado en la injurada⁷⁹ las fechas no coinciden, pues el mencionado testigo lo vincula desde el 12 de noviembre de 2.009⁸⁰, de manera adicional, no surge razonable tal postura, en el entendido que no se trata de una prueba insular, sino que se sustenta con el relato de otros desmovilizados, el cual, itérese, se encuentra corroborado.

Se plantea igualmente por parte de la defensa, que el acusado no estuvo en el lugar de los hechos, pues el señor DIEGO HERNÁN VERA ROLDÁN, jefe militar de dicha operación denominada Dolores, es enfático en determinar que no participó ningún militar, sin embargo, si se revisan sus relatos en contexto, refiere que la relación o contacto con los militares o con el ejército las tenía alias ELÍAS, y además que el ejército tenía conocimiento de esa operación⁸¹, valga decir, es incuestionable que él no podía tener un conocimiento seguro y claro de quienes participaron y menos los miembros de la fuerza pública.

En esas condiciones, dar por sentado, como lo pretende la defensa, que el acusado no estuvo en el lugar de los hechos, sería acudir a la apreciación parcial del relato, además, ir contravía con el relato

⁷⁹Folio 222 C.O.5.

⁸⁰Folio 244 C.O.3.

⁸¹Folio 187 C.O.5.

de los demás miembros de esa organización, los cuales, además de ser uniformes y coherentes, está corroborados.

En cuanto a la última censura que plantea la defensa, de carácter probatorio y específicamente en relación con los dos tópicos propuestos, esto es, que no estuvo en el lugar de los hechos y que no participó en los mismos, alude a que se menciona a otra persona como la que reconoció y señaló a la víctima para que fuera retenido, valga decir, que se trata de una persona diferente al acusado quien estuvo en el lugar de los hechos y señaló a la víctima, pretendiendo con ello aducir que no se debe dar credibilidad a este tópico.

La postura de la defensa descansa en la declaración es exalcaldesa de Dolores Tolima, MERCEDES IBARRA VARGAS⁸², quien precisó“(…) dicen que la guerrillera que mencione anteriormente fue quien la entrego (sic.) ya que habían problemas anteriormente, no sé cómo se llama ella, pero ella estaba vestida de Policía”. (Resaltado suplido).

La referencia que hacen sobre la mencionada testigo es de manera indirecta, o que le dijeron, empero, no pudo advertir tal situación, pues si bien es cierto que ella menciona, tal como se señaló precedentemente, que advirtió la presencia de una subversiva, no lo es menos que de manera directa o a través de su apreciación haya podido observar el momento del señalamiento y posterior retención, y frente a los demás medios probatorios, es indiscutible que no le resta valor suasorio, se trata de una hipótesis que le imputa dicha responsabilidad a otra persona, pues no se advierte que la misma haya tenido la fuerza suficiente o corroborada para convertirse en un hecho que se pueda afirmar.

Adicionalmente, se evidencia que se ha demostrado la presencia del acusado en el lugar de los hechos, y aún en el evento hipotético que se hubiese presentado tal situación, huelga advertir, que otra persona sea la que señaló a la víctima, en nada cambia el resultado final de la imputación, en punto que el acusado, también intervino en la coordinación del ingreso de la organización ilícita a dicha localidad, situación que lo hace responsable.

En ese contexto se puede concluir, sin el menor asomo de duda, que el acusado, para el 9 de septiembre de 2.001, en su condición de cabo del ejército nacional, perteneciente al batallón rooke y a la unidad pijao, tuvo contacto directo con miembros de las AUC Bloque – Tolima, a tal punto que ellos conocía detalles que patentizan la relación estrecha entre ellos, y que ese día estuvo con el señor conocido con el alias de ELÍAS y SORIA; igualmente, que junto con las mencionadas personas se dirigió a la localidad de dolores e hizo parte de un plan debidamente preconcebido para ejecutar las conductas punibles por las cuales se ha formulado. Puestas así las cosas, no le asiste razón a la defensa y por ende se erige el juicio de reproche que comporta emitir una sentencia condenatoria.

6.2.3.2.- Finalmente, en lo que atañe al otro problema jurídico señalado por la defensa, tiene que ver con el hecho que no se probó el dolo el ilícito contra la seguridad pública, específicamente en el delito de concierto para delinquir agravado.

En cuanto al ilícito de peligro abstracto de concierto para delinquir agravado, se dan los presupuestos para concluir que el acusado se concertó y promovió el desarrollo de dicha organización ilegal. No se deje de lado que ese ilícito se consuma con el simple acuerdo de voluntades, no necesita que se realicen las conductas para los cuales se presentó el acuerdo, al

⁸² Folio 49 C.O.5.

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
 Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
 Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
 Sentencia: CONDENA

<u>Cuarto Mínimo</u>	<u>1er Cuarto Medio</u>	<u>2º Cuarto Medio</u>	<u>Cuarto Máximo</u>
360 a 390 meses	390 a 420 meses	420 a 450 meses	450 a 480 meses

MULTA:

<u>Cuarto Mínimo</u>	<u>1er Cuarto Medio</u>	<u>2º Cuarto Medio</u>	<u>Cuarto Máximo</u>
2.000 a 2.750 SMLMV	2.750 a 3.500 SMLMV	3.500 a 4.250 SMLMV	4.250 a 5.000 SMLMV

Pena de Inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas:

<u>Cuarto Mínimo</u>	<u>1er Cuarto Medio</u>	<u>2º Cuarto Medio</u>	<u>Cuarto Máximo</u>
15 años a 16 años 3 meses	16 años 3 meses a 17 años 6 meses	17 años 6 meses de prisión a 18 años 9 meses	18 años 9 meses de prisión a 20 años

7.3.- CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO

La ley penal, sanciona en el artículo 340 numeral 2, el delito de concierto para delinquir las circunstancias por las que se procede, con pena de prisión de seis (6) a doce (12) años, entre setenta y dos (72) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión y multa de 2.000 a 20.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, sin que sea viable aplicar la modificación introducida por el artículo 19 de la ley 1121 de 2006, habida cuenta que la imputación fáctica y jurídica obedece por hechos cometidos con anterioridad. Por lo que los cuartos punitivos se establecen de la siguiente manera:

PENA DE PRISIÓN:

<u>Cuarto Mínimo</u>	<u>1er Cuarto Medio</u>	<u>2º Cuarto Medio</u>	<u>Cuarto Máximo</u>
72 a 90 meses	90 a 108 meses	108 a 126 meses	450 a 480 meses

MULTA:

<u>Cuarto Mínimo</u>	<u>1er Cuarto Medio</u>	<u>2º Cuarto Medio</u>	<u>Cuarto Máximo</u>
2.000 a 6.500 SMLMV	6.500 a 11.000 SMLMV	11.000 a 15.500 SMLMV	15.500 a 20.000 SMLMV

Hechas las anteriores precisiones, el Despacho siguió de cerca lo establecido por el artículo 61 del Código Penal, atendiendo que se imputaron en la resolución de acusación la circunstancias de mayor punibilidad, consagrada en el Art. 58 Núm. 9 "La posición distinguida que el sentenciado ocupe en la sociedad, por su cargo, posición económica, ilustración, poder, oficio o ministerio", la misma deviene aplicable al asunto que ocupa la atención del Juzgado en razón a que el sentenciado, lejos de cumplir los mandatos que el cargo le demandaban, miembro del ejército, optó libremente por aliarse o concertarse con los grupos que debía combatir, lo que evidencia que esa posición fue utilizada indebidamente.

Ahora bien, se advierte que no se allegaron los antecedentes penales en debida forma, pues se sabe que el sentenciado está purgando una pena por otro delito, empero, a la luz del Art. 230 de la

constitución política, se desconoce la decisión jurídica que constituye el mismo, por lo que se debe señalar que hasta este momento no cuenta con antecedentes judiciales, itérese debidamente demostrados, pues no obstante se allegaron las anotaciones respectivas⁸⁶, no se evidencia que allí reposen sentencias que indiquen que el sentenciado ha sido sancionado por una conducta punible. En ese contexto, ha de entenderse, concurre la causal de menor punibilidad de carecer de antecedentes penales.

Puestas así las cosas, valga destacar, concurren causales de mayor y de menor punibilidad, se debe seleccionar los cuartos medios, tal como lo establece el inciso segundo del art. 61 de la ley 599 de 2.000⁸⁷. Ahora bien, se advierte que concurre una causal de mayor punibilidad y una de menor punibilidad, por lo que se debe entrar a analizar los criterios que establecer: la mayor o menor gravedad de la conducta, el daño real o potencial creado, la naturaleza de las causales que agraven o atenúen la punibilidad, la intensidad del dolo, la preterintención o la culpa concurrentes, la necesidad de pena y la función que ella ha de cumplir en el caso concreto.

En tal contexto, advierte el Despacho que en este asunto si bien los hechos son graves, se evidencia que solo se afectó a una víctima, por lo que se debe seleccionar el primer cuarto medio, habida cuenta que no se puede extender al segundo cuarto medio, en razón a que el daño imputado no fue contra bienes colectivos en su mayor intensidad, vgr. Afectación de bienes públicos en gran cantidad, daño social irreparable.

Establecido lo anterior, se advierte que para imponer la pena se debe aplicar el Art. 31 del C. Penal, y para tal efecto se debe determinar, desde el ámbito comparativo y cuantitativo, que lo es el ilícito de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, y que, teniendo en cuenta lo precedentemente señalado, contempla una pena que va de TRESCIENTOS NOVENTA (390) a CUATROCIENTOS VEINTE (420) MESES DE PRISIÓN, por lo que atendiendo a los criterios de valoración antes señalados, en punto de la gravedad de la conducta e intensidad del dolo, toda vez que se efectuaron actos que evidencian ese contubernio entre la fuerza pública y organizaciones ilegales, a tal punto que las víctimas, una vez propenden por su protección, reciben total indiferencia. En ese contexto, no se puede partir de la pena mínima, por lo que se impondrá la pena de CUATROCIENTOS MESES (400) MESES DE PRISIÓN.

Frente a la pena de multa para este delito, la cual va de 2.750 a 3.500 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por lo que aplicado los derroteros precedentemente señalados, será de 3.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes. No obstante lo anterior, La pena de multa, en razón del concurso de conductas punibles, se deberá tomar la del ilícito de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO que aplicado tales criterios sobre el primer cuarto medio va de 6.500 a 11.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, y aplicado los anteriores derroteros, lo será de 7.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Frente a la pena de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, la pena va de 16 AÑOS 3 MESES a 17 AÑOS 6 MESES, que consagra el ilícito de Homicidio en Persona Protegida, y aplicado los anteriores derroteros, se impondrá la pena de 17 años de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

⁸⁶Folio 56 C.O.7.

⁸⁷El sentenciador sólo podrá moverse dentro del cuarto mínimo cuando no existan atenuantes ni agravantes o concurren únicamente circunstancias de atenuación punitiva, dentro de los cuartos medios cuando concurren circunstancias de atenuación y de agravación punitiva, y dentro del cuarto máximo cuando únicamente concurren circunstancias de agravación punitiva.

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

con el numeral 2º de la norma citada.

El otorgamiento de estos institutos penales, procede cuando en verdad el delito averiguado reviste tal benignidad y el procesado denota personalidad aceptable, que el cuerpo social logró resistir sin comprometer de fondo su existencia. En fin, la decisión ha de atemperar un absoluto equilibrio, porque de lo contrario es auspiciar la impunidad y de paso llevar a aquellos que han recibido el daño que pretendan hacerse justicia por su propia mano. A la anterior situación va aparejada la gravedad y modalidades de la conducta punible, la personalidad del acusado, que impiden fundadamente a este fallador premiarlo con estos beneficios, como que no se presenta el requisito de orden subjetivo.

Digase igualmente, que tampoco, bajo la personalidad del sentenciado, estaría bien responder con benevolencia a esta clase de delitos, habida cuenta que entre otros hechos delictuales se ha convertido en un lastre en nuestra sociedad, que la coloca en la incertidumbre, ya que no se puede perder de vista que quienes así actúan lo hacen sin interesarles el grave daño que causan a sus semejantes, si se trae a colación en primer término que cometen todo tipo de vejámenes contra la sociedad que la llevan a situaciones de zozobra, porque bajo el poder de las armas doblegan su voluntad, máxime cuando se trata de un miembro de la fuerza pública que poco o nada le importó la suerte que corría una inermes persona.

En consecuencia, deberá purgar la pena en un centro penitenciario destinado a tal fin. Cabe advertir, que se abonará a la condena el tiempo que ha estado privado de su libertad por cuenta de esta actuación. Ahora bien, en razón a que el sentenciado se encuentra privado de su libertad por cuenta de otra actuación, en donde se evidencia en la búsqueda de procesos ante los juzgados de ejecución de penas y medidas de seguridad de Ibagué que le correspondió al Juzgado Tercero de EPMS, de manera inmediata se deberá solicitar a dicha la autoridad competente, que una vez recobre su libertad por cuenta de la pena que actualmente está purgando, sea dejado a disposición de esta actuación para que purgue la pena, lo anterior, en razón a que al momento de resolverse la situación jurídica al acusado le fue impuesta la correspondiente medida de aseguramiento privativa de la libertad, tal como lo establece el Art. 188 de la ley 600 de 2.000⁹².

Adicionalmente, se precisa que efectuadas las averiguaciones con la oficina de asignaciones de reparto de la defensoría del pueblo, desde el 31 de marzo de 2017 fue asignado como defensor público el Dr. VICTOR RADA, por lo que se dispondrá comunicarle de esta decisión.

IX.- DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS

Al inferirse un daño antijurídico, la conducta punible origina la obligación de reparar los daños materiales y morales causados con ocasión de aquella, debiendo proceder de conformidad los penalmente responsables y aquéllos que por Ley deban hacerlo (artículo 94 y ss del Código Penal y 2340 y s. s. C. C.).

En el caso que se examina, que se verificó contra la vida del señor que envida respondiera al nombre del señor RICARDO CONDE ALARCÓN, empero, se advierte, frente a los perjuicios

⁹²Artículo 188. Cumplimiento inmediato. Las providencias relativas a la libertad y detención, y las que ordenan medidas preventivas, se cumplirán de inmediato. Si se niega la suspensión condicional de la ejecución de la pena, la captura sólo podrá ordenarse cuando se encuentre en firme la sentencia, salvo que durante la actuación procesal se hubiere proferido medida de aseguramiento de detención preventiva.

235
Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

materiales que no se acreditó su monto, aspectos que conforme lo prevé el artículo 97 inciso segundo del Código Penal, era menester demostrar, sin que la parte a quien le incumbía lo hubiese hecho, por lo que ante esta situación no se puede emitir condena por el rubro de los perjuicios materiales, y se deja en libertad al ofendido, a acudir a la jurisdicción civil, para su reclamación.

En lo que se refiere al daño moral, entendido como el de naturaleza y consecuencias estrictamente subjetivas, esto es, el que *"se genera y se mantiene en la intimidación de la persona, lacerándola y acongojándola, pero sin mancillarse a través de su exteriorización"*(C. S. J. Cas. Penal, Sent. Agosto 26/82), se advierte la presencia de un daño perjudicial que ha menguado notoriamente el comportamiento del señor RICARDO CONDE ALARCÓN, y de su familia, actos que necesariamente causaron sufrimiento, tanto a él como a sus consanguíneos, y las circunstancias conocidas en el dossier.

El Consejo de Estado ha reiterado⁹³ lo dispuesto en la providencia de fecha 6 de septiembre de 2001, expedientes 13.232-15.646, en el sentido que el valor de las condenas por perjuicios morales en moneda legal colombiana y, fijó la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales para los eventos en que tales perjuicios cobran su mayor intensidad, como cuando se sufre la pérdida de padres o hijos. Para los eventos en que la pérdida que se sufre es la de los hermanos el Consejo de Estado ha establecido como parámetro de tasación de perjuicios el equivalente a 50 salarios mínimos mensuales.

En ese escenario, se condena al señor GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ alias "CHIGÜIRO" a cancelar el monto de CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, al momento de cobrar ejecutoria esta decisión, como perjuicios morales a favor de MARÍA EDILMA ALARCÓN DE CONDE, en calidad de progenitora y a cancelar el monto de CINCUENTA (50) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, al momento de cobrar ejecutoria esta decisión, como perjuicios morales a favor de FABIO CONDE ALARCÓN, en calidad de hermano. Para lo cual se le concede un término de un (1) año contado a partir de la ejecutoria de esta decisión para que proceda a cancelar los mismos.

El Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado con Funciones de Conocimiento de Ibagué Tolima, Administrando Justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONDENAR a GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ a la pena principal de **QUINIENTOS VEINTICUATRO (524) MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE OCHO MIL (8.000) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES** a favor del Consejo Superior de la Judicatura y veinte (20) años de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, al hallarlo penalmente responsable de los delitos de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, siendo víctima RICARDO CONDE ALARCÓN, en concurso con los delitos de DESAPARICIÓN FORZADA Y CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO.

SEGUNDO: NEGAR al procesado GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ, el subrogado de la suspensión de la ejecución de la pena, ni sustituir el instituto jurídico de la prisión intramural por el de la prisión

⁹³ Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. Dr. GERMAN RODRIGUEZ VILLAMIZAR, proferida el 09 de diciembre de 2004, en la Radicación número: 73001-23-31-000-1995-3172-01(14174)DM, Actor: Dioselina García Ramírez y Otros, Demandado: La Nación -Ministerio De Defensa Nacional- Referencia: Indemnizatorio

Radicado No. 73001-31-07-001-2015-00207-00
Contra: GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ
Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y OTROS.
Sentencia: CONDENA

domiciliaria, por lo que deberá purgar la pena en un centro penitenciario destinado para tal fin. Ahora bien, en razón a que el sentenciado se encuentra privado de su libertad por cuenta de otra actuación, en donde se evidencia en la búsqueda de procesos ante los juzgados de ejecución de penas y medidas de seguridad de Ibagué que le correspondió al Juzgado Tercero de EPMS de esta ciudad, de manera inmediata se deberá solicitar a dicha autoridad competente, que una vez recobre su libertad por cuenta de la pena que actualmente está purgando, sea dejado a disposición de esta actuación para que purgue la pena, lo anterior en razón a que al momento de resolverse la situación jurídica al acusado le fue impuesta la correspondiente medida de aseguramiento privativa de la libertad, tal como lo establece el Art. 188 de la ley 600 de 2.000.

TERCERO: CONDENAR a al señor GUSTAVO DUCUARA LÓPEZ alias "CHIGÜIRO" a cancelar el monto de CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, al momento de cobrar ejecutoria esta decisión, como perjuicios morales a favor de MARÍA EDILMA ALARCÓN DE CONDE, en calidad de progenitora y a cancelar el monto de CINCUENTA (50) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, al momento de cobrar ejecutoria esta decisión, como perjuicios morales a favor de FABIO CONDE ALARCÓN, en calidad de hermano. Para lo cual se le concede un término de un (1) año contado a partir de la ejecutoria de esta decisión para que proceda a cancelar los mismos.

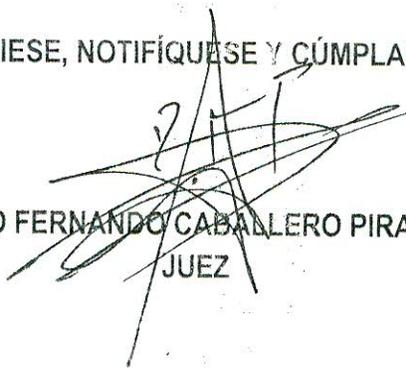
CUARTO: ABSTENERSE de condenar a pagar por razón de los perjuicios materiales por las razones expuestas en la parte considerativa de esta decisión.

QUINTO: ADVERTIR a los sujetos procesales que la presente sentencia es susceptible del recurso de apelación, el cual podrá interponerse hasta antes que transcurran tres días contados a partir de la última notificación (artículos 186 y 191 del Código de Procedimiento Penal). Igualmente se advierte que este fallo debe ser notificado en forma personal al procesado privado de la libertad ya los representantes de la Fiscalía y Ministerio Público y procesado privado de la libertad.

SEXTO: En firme esta decisión, se ordenar que por secretaría se libren las comunicaciones de rigor y se hagan las anotaciones en los libros respectivos. Así mismo, de conformidad a lo establecido en el art. 3º parágrafo 2º de la ley 1709 de 2014, remítase copia de esta sentencia en debida forma para el cobro de la multa impuesta a la oficina de cobro coactivo, la cual se consignará a la Cuenta Única Nacional de Multas y Rendimientos No. 3-082-00-00670-8 del Banco Agrario de Colombia, a favor del Consejo Superior de la Judicatura.

SÉPTIMO: Se ordena notificar de esta decisión al Dr. VÍCTOR RADA, quien figura como defensor público del acusado, según información suministrada por la oficina de reparto de la defensoría del pueblo.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.


DIEGO FERNANDO CABALLERO PIRABÁN
JUEZ