



216

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA**

**SALA PENAL DE DESCONGESTION**

**Medellín, treinta (30) de mayo de dos mil catorce (2.014)**

**MAGISTRADO PONENTE: Dr. GUILLERMO JOSÉ MARTÍNEZ CEBALLOS.**

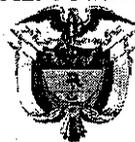
**APROBADA POR ACTA No. 62**

**RADICADOS 2013-0168-4**

**05-756-31-04-001-2011-00105-00**

**OBJETO DE LA DECISIÓN.**

La apoderada del procesado Jaime Alberto Villegas Cano, doctora **ASTRID ELENA LINCE ECHAVARRIA**, el procesado **JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO**, el doctor **BAYRON RICARDO GONGORA ARANGO**, representante de la Parte Civil y de las víctimas, el doctor **GENEROSO HUTCHISON LUGO** Fiscal Delegado ante la U. NDH Y DIH, interpusieron **RECURSO DE APELACIÓN** contra el fallo dictado el 29 de octubre de 2012 por parte del Juez Penal del Circuito de Sonsón (Antioquia), en el proceso seguido en contra de **JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA, FABER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA, IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA**, proceso en el cual se condenó A **JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO**, por **HOMICIDIO AGRAVADO**, en pena de trescientos doce (312) meses de prisión e inhabilidad para el ejercicio de derecho y funcione públicas por el termino de 15 años; no se le concedió ni la suspensión condicional de la ejecución de la pena, ni la prisión domiciliaria, **se absolvió** al procesado **JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO**, por el delito de desaparición forzada, en el mismo sentido **se absolvió** por **DESAPARICIÓN FORZADA Y HOMICIDIO AGRAVADO** al sargento **HENRY**



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

**RAÚL HOYOS MEJÍA** y a los soldados profesionales **FABER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA, IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA.**

**HECHOS.**

Los supuestos fácticos de la actuación procesal vienen resumidos en la Sentencia condenatoria en los siguientes términos:

**"El 4 de Enero de 2005, aproximadamente a las 12: 15 del mediodía, en el sector conocido como Vereda Norí, municipio de Sonsón, Antioquia, tropas del Batallón de Contraguerrilla Corcel 1, en cumplimiento de la Operación Espartaco, informaron de la existencia de un enfrentamiento armado, donde falleció mediante el cruce de disparos de arma de fuego, un subversivo reportado inicialmente como N.N., siendo posteriormente identificado como LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR, quien según sus familiares era un campesino dedicado a las labores agrícolas.**

**Dicen los diferentes informes extendidos por el Subteniente Villegas Cano que al mencionado occiso- bandido de la guerrilla- y "abatido en combate", se le encontró en su poder material de guerra que fuera incautado y colocado a disposición de las autoridades: una carabina calibre 22 mm, cinco cartuchos calibre 22, una granada y dos minas anti - personas que al parecer portaba el interfecto.**

**ACTUACION PROCESAL**

El 6 de enero del 2005, mediante oficio 0119 BR4-GMJCO-S2-JUDIC-252, se rinde informe de los hechos ocurridos el 4 de enero del 2005, a las 12:30 horas en desarrolló de la operación Espartaco, misión táctica OTAWA, en donde se señala que tropas de la contraguerrilla Corcel 1 al mando del Subteniente JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, sostuvieron contacto armado con guerrilleros de la ONT-ELN, en la vereda la Playa, Jurisdicción del



217

municipio de Sonsón, producto de ese enfrentamiento se dio muerte a un NN y se decomisó una carabina, cinco cartuchos y una granada. Informe rendido por el comandante del Grupo N° 4 JUAN DEL CORRAL, Teniente Coronel JUAN CARLOS PIZA GAVIRIA. Esa misma información fue suministrada a la Juez 25 de Instrucción Penal Militar por el Mayor ANGEL WILLIAM MARTINEZ MARTINEZ, señalando que en el operativo actuaron: ST. JAIME VILLEGAS CANO, CP. HENRY RAUL HOYOS MEJIA, SLP NELSON MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERIA VIERA Y HUMBERTO MEJIA FABER.

El 13 de enero de 2005, el Juez 25 de Instrucción Penal Militar inicia indagación preliminar en averiguación por el delito de homicidio y luego de realizada algunas diligencias el 20 de abril de 2005 inicia investigación formal en contra del subteniente JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO.

El 15 de junio de 2005, se procedió a definir la situación jurídica contra el encartado subteniente JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO por parte del Juez 25 de Instrucción Penal Militar y se abstuvo de decretar medida de aseguramiento en contra de este oficial.

Vinvolados en indagatoria JHON JAIRO RENTERIA VIERA, HUMBERTO FABER MEJIA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, el 16 de junio de 2006 el Juzgado 25 de instrucción Penal Militar ante la Cuarta Brigada del Ejército Nacional, se abstuvo de decretar medida de aseguramiento contra los antes señalados JHON JAIRO RENTERIA VIERA, HUMBERTO FABER MEJIA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, por la muerte de LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR.

Mediante resolución 0-2239 de fecha 19 de julio de 2006, el Fiscal General de la Nación, asignó el radicado 2005-0018 seguido por la muerte del señor LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR y otros a la Unidad Nacional de Derechos



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

Humanos y Derecho Internacional Humanitario y mediante resolución 0-2434 de fecha 03 de agosto de 2006, el Fiscal General de la Nación, aclaró que correspondía esa asignación del radicado 2005-0018 seguido por la muerte del señor LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR y otros al Fiscal Delegado ante los Jueces Penales del Circuito Especializados adscritos a la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario.

Por resolución de fecha 13 de octubre de 2006 el Fiscal 28 Delegado ante los Jueces Penales del Circuito Especializados adscritos a la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, asumiendo el conocimiento de la investigación y recopilada información que se poseía sobre la muerte de ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR procede a solicitar al fiscal 27 Penal Militar, ante la Cuarta Brigada del Ejército Nacional, de la ciudad de Medellín las investigaciones en el presente caso, y crea conflicto de competencia positivo.

Mediante providencia del 19 de julio de 2007, la Fiscalía 27, ante el Juzgado octavo de Brigada, de la séptima División del Ejército, adscrito al Ministerio de Defensa Nacional, acepta la colisión de competencia presentada por el Fiscal 28 especializada y remite al Consejo Superior de la Judicatura para que resuelva el conflicto el cual el 24 de septiembre de 2007, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de Judicatura, resuelve el conflicto de competencia, ordenado remitir a la justicia ordinaria la investigación.

El 27 de septiembre de 2010 la Fiscalía Especializada UNDH-DIH, resolvió la situación jurídica de los encartados procesados IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA, JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA,



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

2/8

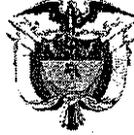
FABER HUMBERTO MEJÍA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA y NELSON URLEY MORENO ZAPATA.

Se impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en contra de IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA.

Revocó la resolución de fecha 15 de julio de 2005 que definió la situación jurídica de JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, y en ella se habían abstenido de dictarle medida de aseguramiento, se ordenó revocar la resolución del 16 de junio de 2006 que definió la situación jurídica a favor de FABER HUMBERTO MEJÍA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA y NELSON URLEY MORENO ZAPATA absteniéndose el funcionario instructor de la época de dictar medida de aseguramiento y se revocó la decisión del 1 de marzo de 2007 en la cual se abstuvo de dictar medida de aseguramiento en contra de HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA.

En consecuencia se impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en contra de teniente JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, sargento segundo HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA, Soldados profesionales FABER HUMBERTO MEJÍA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA y NELSON URLEY MORENO ZAPATA.

Se declaró cerrada parcialmente la investigación, con ruptura de unidad procesal, en contra de IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA, JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA, FABER HUMBERTO MEJÍA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA y NELSON URLEY MORENO ZAPATA y el 17 de marzo de 2011 la Fiscalía 28 de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario profirió acusación en contra de JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA, HENRY



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

RAÚL HOYOS MEJÍA, FABER HUMBERTO MEJÍA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA y NELSON URLEY MORENO ZAPATA por ser coautores responsables del delito de **DESAPARICION FORZADA** en concurso con **HOMICIDIO AGRAVADO** en la persona de LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR. En la parte considerativa se consideró las circunstancias de mayor punibilidad del artículo 58 numerales 5, 9 y 10.

El 15 de abril del 2011 se decretó otro cierre parcial del proceso en esta misma causa, pero en cuanto a la seguida contra IGNACIO ANTONIO MONTAÑEZ CARVAJAL, la cual fue recurrida y el 20 de mayo de 2011 se negó reponer esa decisión.

El 2 de junio de 2011 la Fiscalía 28 de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario profirió acusación en contra de IGNACIO ANTONIO MONTAÑEZ CARVAJAL por ser coautor responsable del delito de **DESAPARICION FORZADA** en concurso con **HOMICIDIO AGRAVADO** en la persona de LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR, en la cual existía ruptura de unidad procesal.

El 29 de junio de 2011 fue remitido el proceso seguido contra JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA, FABER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA E IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA al Juzgado Penal del Circuito De Rionegro, Antioquia, proceso recibido el 22 de julio de 2011 y por auto de fecha 25 de julio de 2011 se remitió al Juzgado Penal del Circuito de Sonsón, Antioquia, el cual acogió la competencia de este proceso seguido contra el teniente JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, el cabo HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA y los soldados profesionales FABER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA E IVAN DARIO GALLEGO



7  
219

BEDOYA, recibido el 30 de julio de 2011 y el 1 de agosto de 2011 se dio traslado para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 400 de la ley 600 de 2000 se puso a disposición de las partes el expediente.

La audiencia pública se realizó y el fallo se emitió el 29 de octubre de 2012 por parte del Juez Penal del Circuito de Sonsón (Antioquia), en el proceso seguido en contra de JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA, FABER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA, IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA, proceso en el cual se condenó A JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, por **HOMICIDIO AGRAVADO**, en pena de trescientos doce (312) meses de prisión e inhabilidad para el ejercicio de derecho y funciones públicas por el término de 15 años.; no se les concedió ni la suspensión condicional de la ejecución de la pena, ni la prisión domiciliaria, se absolvió al procesado JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, por el delito de desaparición forzada, en el mismo sentido se absolvió por desaparición forzada y Homicidio Agravado a los señores HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA, FABER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA, IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA.

### **ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS**

**Sustentación del recurso de apelación de la doctora ASTRID ELENA LINCE ECHAVARRIA en representación del procesado JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO.**

Considera que el fallo se ha fundamentado en prejuicios y conjeturas, más que en las pruebas allegadas a la investigación y de las pruebas existentes



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

una carencia absoluta de análisis, en donde se les quiere hacer demostrar una realidad que de suyo en efecto no contienen.

Con relación a la desaparición forzada, hace alusión a la realidad histórica y política que se trastoca desde que el ex presidente ALVARO URIBE VELEZ hizo dejación del cargo, en el sentido de dejar la sensación que cuanto combate o enfrentamiento de las tropas regulares del Ejército Nacional con grupos armados de la ley son ejecuciones extrajudiciales, decisión que se toman sin pruebas ni fundamento.

Que el delito de desaparición forzada no existió, ya que para la época del 2 de enero del 2005, la tropa aún permanecía en la Base Militar. Se fundamenta en la declaración de LUZ ESNEDY AGUIRRE, pariente del occiso quien atestiguó que lo había visto el día anterior de su muerte, declaración que no se le prestó atención por parte del Fiscal y del Ministerio Público, para abogar irresponsablemente una sentencia condenatoria contra todos los integrantes de la Tropa. Que no es por la duda que se ha debido absolver a los procesados, sino porque fácticamente el delito no existió.

Que no se cumplió con lo normado en el artículo 232 del C. de P. P., que desarrolla los principios de presunción de inocencia y de in dubio pro reo contenidos en el artículo 7 ibídem, ya que en el juicio se olvidaron de plano los preceptos constitucionales y legales que ordenan el respeto al debido proceso, a la presunción de inocencia, a la práctica y valoración de la prueba, a la certeza judicial para condenar y lo que se hace es una improvisación y solo se acopló a una hipótesis que no permitió valorar la prueba científica ni los alegatos de los sujetos procesales.



250

Que en el proceso no existe prueba que los soldados estuvieron en la casa del occiso GOMEZ ESCOBAR, que el juez le otorgó plena credibilidad al testimonio recibido de JHON JAIRO DE JESUS AGUIRRE, siendo que no fue testigo de los hechos, no le consta nada, solo escuchó la historia de un menor que no se confrontó, y huellas de botas de soldados. Estaba dada que para la época de los hechos la situación de orden público en la zona era complicada, y en aras de discusión, las huellas, pueden pertenecer a cualquier grupo, sin que existan argumentos científicos o que permitan asegurar probatoriamente la existencia de tales huellas.

Que revisten claridad las declaraciones del Teniente JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, en cuanto a las razones por las cuales se desplazó la tropa hacia el sector del salado de Sonsón, en cuanto a que fueron hostigados y que sostuvieron un combate en donde fue abatido una persona que se encontraba vestido de camuflado y portaba carabina calibre 22, una granada de mano, dos minas antipersonas, y otros elementos de guerra, a lo cual por los hechos todos los soldados dispararon.

Que las versiones de procesado han sido consistentes y coherentes, que no tiene nada que ocultar con relación a la misión a desarrollar en la vereda el Salado del municipio de Sonsón, denominada "Operación Espartaco" misión táctica "Otawa", la cual estaba a cargo del procesado, por lo que los militares al mando del teniente VILLEGAS CANO, estaban desarrollando una actividad legítima y ajustada a la legalidad, de lo contrario no apareciera registro de su actuar.

En cuanto al punible de homicidio, el juez incurrió en falso juicio de raciocinio y legalidad al dar probados hechos que en realidad la fiscalía



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

nunca probó y llegar a conclusiones fundadas que carecen de todo fundamento.

Que la prueba correspondiente al estudio del arma encontrada al occiso, aducida por la fiscalía fue disparada, lo que ante ausencia de prueba permite colegir que el occiso "posiblemente" disparó su arma de fuego ya que el dictamen de balística DNC-BAL-0638-2006 señala que al analizar las prendas de vestir del occiso y establecer la clase de arma que pudo ocasionar los orificios el decir del teniente VILLEGAS CANO era y sigue siendo cierto. No se hizo uso del peritazgo para dar argumentos a su decisión judicial, simplemente pasó por encima de ella y no se observó valoración probatoria en relación a su existencia o eficacia. Se apreció sin embargo el dictamen de perfilación criminal, realizado por un grupo interdisciplinario que no firmó dicho dictamen, sin poder confrontarse con cada uno de los expertos de ese grupo las afirmaciones que se hacen en dicho dictamen.

Se afirma que solo su defendido disparó cuando en las declaraciones de FÁBER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA, NORBEY CARVAJAL CARVAJAL, WILSON USUGA BEDOYA, señalan que ellos si dispararon, sin embargo en cuanto a que si el teniente disparó, algunos como IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA señala que no disparó, por lo que frente a esas declaraciones no se establece el punto que su defendido solo disparó y a quienes se les absolvió.

Que antes los errores de raciocinio y fácticos en la valoración de las pruebas, el juez desconoció la realidad objetiva revelada en la actuación, por lo que era procedente dinamizar la garantía de in dubio pro reo para absolver al acusado, en la medida que de su injurada, las declaraciones y



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

las pruebas técnicas respaldan las explicaciones dadas por el acusado no permite descartar de manera absoluta la posibilidad de que se hubiera actuado al abrigo de una causal de ausencia de responsabilidad.

Que se cometió un error por falso juicio de existencia, determinado en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, radicado 33592 del 21 de abril de 2010, porque el juez de primera instancia no se apoyó en la prueba obtenida y validada en juicio a fin de dictar sentencia condenatoria en contra del teniente VILLEGAS CANO.

En cuanto a determinar la responsabilidad en calidad de autor del teniente JAIME VILLEGÁS CANO, en los hechos ocurridos el 4 de enero del 2005, hay que aceptar la muerte violenta de LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR, a manos del Ejército Nacional de Colombia, ya que está debidamente probada, pero la divergencia radica en las circunstancias que rodearon los hechos, se aduce sin pruebas que fue un ajusticiamiento, en el cual se le atribuye la responsabilidad a los procesados, sin motivo aparente.

Sin embargo los hechos narrados por los militares son las de la existencia de un enfrentamiento armado, a lo cual el juzgador no le dio credibilidad, por lo que de plano se hubiera descartado de los testimonios de personas que de alguna forma se enteraron de los hechos y a la vez afirmaron que el occiso era ajeno a actividades subversivas.

Que de la necropsia y de las demás aclaraciones, así como un sin número de dictámenes de balística, en vez de dilucidar probatoriamente las circunstancias de la muerte de GOMEZ ESCOBAR, no hacen otra cosa que crear un manto de dudas que deben resolverse a favor del procesado y



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

no se valoraron en fallo como si no existieran consecuencias procesales y por ello erróneamente se llegó a la conclusión que VILLEGAS CANO fue quien disparó sobre la humanidad de GOMEZ ESCOBAR, pero no en combate, haciendo relevancia a la herida del mentón.

Señala el A-quo que fue su defendido quien se ensañó con el occiso, lo cual se desvirtúa en la medida que no se determinó si el arma del procesado fue la que concluyó con la muerte del occiso, cuando desde diferentes puntos se impactó al cadáver, siendo que no fue el procesado el único que disparó.

Que el juez desvió u conocimiento legal, y se introdujo en el campo de la sospecha, del dicho popular, de lo aparente o de lo sucedido en ocasiones, cuando señala que se hizo un pacto de silencio.

Por todas las razones solicita se revoque la sentencia impugnada y se absuelva al procesado.

**El procesado JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO presenta escrito de impugnación al fallo de condena y señala que** en virtud del artículo 232 de la ley 600 de 2000, se requiere que al proceso se alleguen pruebas que conduzcan a la certeza del hecho punible y al convencimiento de la responsabilidad penal, mas allá de toda duda razonable. Que la certeza es un "conocimiento seguro, claro y evidente de una cosa" es "la verdad de la verdad" que no se reconocen grados, no cabe el menos ni el más, su existencia es completa o no existe, no admite variedades ni modos, no puede estar cubierta del manto de la duda, que el conocimiento exige conocer lo que es, por lo que al operador judicial le está vedado hacer



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

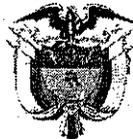
juicios de reproche, con base en lo que él se imagina que pudo suceder o en suposiciones derivadas de su más puro subjetivismo.

Señala que para llegar a la certeza las evidencias deben estar comprobadas, por lo que para la prueba indiciaria se requiere toda una técnica, por lo que en el expediente no existe una sola prueba directa que comprometa su responsabilidad penal, ni de la tropa que estaba su mando, que no se está encubriendo nada, que el juez edificó una sentencia basada en indicios que ni si quiera supo analizar bajo las reglas de la sana crítica.

Considera que la dificultad en los procesos penales está en la investigación de los hechos, y por ello la investigación se hizo desde un escritorio en la ciudad de Bogotá, mediante unas pruebas mal recaudadas, unos informes técnicos provenientes de un grupo técnico que no se supo de sus integrantes y una sola hipótesis de la fiscalía que fue el ejército quien realizó esa muerte.

Que no se puede hacer elucubraciones sin tener en cuenta el expediente, sin considerar los hechos, porque se pueden cometer errores garrafales, como los cometidos en este proceso, se le condena injustamente por un crimen que no ha cometido, la muerte se ocasionó en cumplimiento de un deber legal, con orden legítima emitida por autoridad competente y por causales de ausencia de responsabilidad.

No se cumplieron con los cánones señalados para analizar la prueba indiciaria, la fiscalía solo presumió la responsabilidad de la tropa, se le violó el derecho de contradicción, y presunción de inocencia, al emitir una sentencia sin los llenos de los requisitos legales, que exige las reglas de la



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

sana crítica, la lógica, la dialéctica y sumarle las reglas de la experiencia, que huérfana quedó la sentencia en ese sentido.

Señala reglas de la guerra, entre ellas que tiene cada unidad de defenderse, asimismo a sus compañeros y el material y las instalaciones que tenga bajo su responsabilidad, por ello existe el principio RAMP: Responda, Anticipe, Mida y Proteja.

Respondió el Fuego Enemigo, y lo hizo con el uso de la fuerza con fuerza necesaria, no tenía por qué saber de la capacidad bélica que tenía el enemigo en el combate, fuego se responde a fuego, sin que se puede afirmar que se colocó en situaciones de inferioridad por lo que no se exige se verifique la clase de arma que tiene el enemigo para enfrentarlo. Que si bien el occiso tenía una carabina, no tenía por qué saber si ese tipo de arma era un peligro o no, ya que "David mató a Goliat con una piedra".

Anticipó el ataque, utilizó la fuerza primero y midió la cantidad de fuerza necesaria que usó, teniendo en cuenta el tiempo y las circunstancias que lo permitieron, solo se usó fuerza necesaria el 4 de enero del 2005, día que se realizó su primer enfrentamiento con el enemigo. Si bien recibió instrucción militar, "ningún personal del ejército olvida su primer combate, ni está preparado para el mismo" por lo que fue tal el susto que llamó a Coronel Pizza y así quedó demostrado, quien se encargó de todo.

Protegió con fuerza letal las vidas que se encontraban con él, basado en el principio de necesidad, y el principio de proporcionalidad, y de allí que debe interpretarse bien lo que es un acto, intención y fuerza hostil. Por ello se respondió a una agresión armada de una fuerza hostil, como quedó



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

demostrado con el dictamen en donde se señaló que la escopeta fue disparada.

Seguidas las reglas de los encuentros, no permite determinar que se realizara una conducta abusiva por parte del grupo militar, por lo cual no debe quedar duda sobre la actuación militar, estar en cumplimiento de una orden legítima y cumplir con los parámetros exigidos en momentos de un conflicto irregular interno armado caracterizado por una guerra de guerrillas, además solo llevaba 13 días al mando de la contraguerilla lo que hace imposible que haya planeado el hecho.

De la necropsia se puede concluir además que no disparó contra la humanidad de GOMEZ ESCOBAR, por lo que las afirmaciones de certeza solo se quedan en conjeturas que no logran desvirtuar la presunción de inocencia, por lo que solicita se revoque la sentencia.

**El Doctor BAYRON RICARDO GONGORA ARANGO representante de las víctimas presentó escrito de apelación contra la sentencia emitida por el A-quo, en cuanto a el hecho que solo se condenó al Teniente JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, únicamente por el delito de Homicidio Agravado, además que no se estableció reproche penal con relación a los demás militares.**

Crítica que el juez de primera instancia haya señalado que si bien la tropa actuó contrariando su deber constitucional al retener y asesinar sin justa causa a un campesino desarmado, y que la planeación fuera del teniente VILLEGAS CANO, lo cual fue aceptado por los hombres bajo su mando, no se hubiera condenado a los militares involucrados, la sentencia



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

determinara responsabilidad penal en contra de VILLEGAS CANO por el homicidio y no por la desaparición forzada como tampoco en contra de los demás procesados.

Para el apoderado de las víctimas, ese criterio expuesto por el representante judicial y las expresiones en la sentencia, no son claras y no entiende su posición, porque resultan interpretaciones de ese argumento, en las cuales una es que la idea criminal surgió en la mente del Subteniente VILLEGAS CANO, y los hombres participaron activamente para la obtención del resultado, y en la otra VILLEGAS CANO ideó y ejecutó el plan y sus hombres fueron simples espectadores.

La primera de las posibilidades indicaría un exabrupto jurídico que el juez de instancia valorara que los hombres bajo el mando del subteniente VILLEGAS CANO, sí participaron en la acción ilícita, pero que no pueden responder en razón de la jerarquía, la disciplina, la autoridad, el mando y la unidad de cuerpo, bajo el concepto de la obediencia debida, lo que vulnera los pronunciamientos de nuestro máximo tribunal de protección constitucional en la interpretación del artículo 91 de la Constitución, razón por la cual los militares debieron responder por sus actos, en la medida que como señalara el impugnante todos realizaron acciones que los ubican en el plano de la coautoría y coparticipación criminal.

Que el oficial a cargo, seleccionó entre 36 soldados a 12 para realizar la retención y homicidio del campesino, que se desplazaron a la finca y aprovecharon la oscuridad para realizar estos actos de retención y de un falso combate, por lo que el plan no solo estaba dirigido a la retención del campesino sino a la muerte y encubrimiento de esa muerte cuando todos



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

224

se pusieron de acuerdo en narrar lo mismo y en esforzarse en no contradecirse.

Para la realización de estos hechos, VILLEGAS escogió a las personas que sabía que aceptaban su plan criminal, que no lo delatarían, que llevó a quienes debieron participar en la ejecución criminal y que no pudieran testificar porque también estaban involucrados, lo que generó un pacto de silencio entre estos coautores de los hechos y luego se beneficiaron de las dádivas y felicitaciones dadas por el comandante del Batallón del resultado positivo.

Ello se demuestra en el silencio de estas personas, en el acta de municiones gastadas, el informe de personal destacado, dan claridad de la participación de esos doce hombres en los hechos que rodearon la muerte del campesino, si se tiene en cuenta también la cantidad de disparos que impactaron en la humanidad de la víctima y su dirección, por lo que no pudieron ser realizados por una sola persona.

Por tanto la declaratoria de absolución es insostenible porque no consulta las máximas de la experiencia para el análisis de la prueba para llegar a la verdad así como la evidencia que demuestran la participación del grupo de uniformados conformado por HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA, FÁBER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA, IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA los cuales deben ser condenados por el homicidio y por la retención del campesino, la cual debe ser por desaparición forzada y su traslado a un sitio donde sería ejecutado lo cual conlleva el delito de homicidio.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

Considera que la valoración del delito de desaparición forzada se da porque se vulneraron varios bienes jurídicos, como la libertad la cual fue privada el occiso por un espacio de tiempo prolongado, desplazado en contra de su voluntad, ocultaron la identidad y se negaron a dar información a sus familiares y amigos de su paradero, hasta que fue llevado el sitio señalado por sus captores en donde le dieron muerte.

Se demostró que meses antes ya se había retenido a esta persona, y lo amenazaron por volver lo cual significa que el ejército lo tenía identificado, además que ocultaron su cuerpo para que no fuera reconocido, fue presentado como NN ocultando su identidad y no se lograra la ubicación del cuerpo y quedara como desaparecido para que nadie diera con su paradero.

A pesar de las diligencias hechas por los familiares el ejército negó conocer de esa persona, siendo que ya se sabía del homicidio de está, por lo que se basta que falte información o de la negativa a reconocer la privación de la libertad para que se cumpla lo señalado en la sentencia C-317 del 2 de mayo de 2002, de la Corte Constitucional, con ponencia de Clara Inés Vargas Hernández.

Razones por las que señala que los militares absueltos deben responder por los delitos de DESAPARICION FORZADA, porque afectaron los derechos protegidos de la libertad individual, la dignidad humana y el acceso a la justicia, además que cometieron el delito de HOMICIDIO AGRAVADO, realizándose el atentado a la vida y la integridad personal del occiso

Solicita que como el A-quo dispuso se investigara al Coronel JUAN CARLOS PIZZA GAVIRIA, por haber mentido en sus declaraciones y por ello se



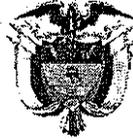
TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

debían compulsar copias no solo a la justicia ordinaria para los delitos que hubiera cometido, sino además que se ordene copias para investigarlo disciplinariamente por parte de la Procuraduría General de la Nación. Además que como esa decisión no fue señalada en la parte resolutive se corrija en la sentencia de segunda instancia.

Pide se revoque la sentencia impugnada y se condene a JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, también por el delito de Desaparición Forzada y a HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA, FÁBER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA, IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA por concurso heterogéneo de delito de Desaparición Forzada de persona y Homicidio Agravado.

**El representante de la Fiscalía, de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario,** solicita se confirme la condena impuesta a JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, por el delito de HOMICIDIO AGRAVADO y se revoque el numeral quinto y en su lugar se condene también por el delito de Desaparición Forzada, razón por la cual se debe tasar nuevamente la pena impuesta para que comprenda los dos punibles y verificarse las agravantes del genéricas que trata el artículo 58 de las circunstancias de mayor punibilidad numerales 5,9 y 10; a su vez, se revoque el numeral sexto y en su lugar se condene a HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA, FÁBER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA, IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA como coautores responsables de los delitos de Desaparición Forzada de persona en concurso heterogéneo con el delito de Homicidio Agravado.

Considera que sobre el delito de homicidio agravado se encuentra plenamente probado y así está señalado por el juez de primera instancia.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

En cuanto a que el delito de desaparición forzada es inexistente y duda de la responsabilidad de los procesados por el juez, por lo cual absolvió a los mismos, no está de acuerdo con el planteamiento en cuanto a que se desvirtuaron los fundamentos de la Fiscalía en su acusación, ya que existen hechos indicadores de la desaparición forzada, que se alegue por las versiones contradictorias de los sindicados y la ubicación de las coordenadas reportadas que indicaban que la tropa para el día de los hechos se movilizó por lugares distintos no es óbice para absolver, incluida la casa de habitación del occiso y por esta reflexión el juez concluyó erradamente que no se dio ese delito porque los militares no tenían la intención de cometer ese delito, no hubo reticencia cierta para revelar el paradero de la persona buscada y luego de la muerte no concurrieron los elementos de ese delito.

Señala la Fiscalía que el juez desconoció las declaraciones juradas de MARIA DILIA GOMEZ ESCOBAR, hermana de la víctima, del señor JHON JAIRO DE JESUS AGUIRRE, hijastro y de los demás familiares como la declaración de su hija LUZ ESNEDY GOMEZ, quienes son claras en señalar que notaron la ausencia del occiso y procedieron a la búsqueda de ella, a punto que acudieron a la base militar de SONSON, para averiguar por el paradero de su familiar, haciéndose al principio los militares los bobos, no dieron información alguna de lo sucedido, sino que muy posteriormente obtuvieron una información cuando ya estaba la consumación del homicidio y de hacer pasar al muerto por pandillero de la guerrilla e inhumado como NN. Información que se enteraron por ellos mismos.

Que para poder cometer el delito de Homicidio necesariamente tenían que retener injustamente a la persona, por la forma arbitraria como fue



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

sacado de su casa habitación, que estuvo por horas a merced de los militares y luego de su muerte se ocultó a la familia y a la sociedad, la privación de la libertad, seguida de su ocultamiento y la negativa de reconocer esa privación ello permite que se ultimara a ese campesino.

Que existe conexidad entre ambos delitos, porque la privación fue violenta, arbitraria, el cambio de prendas, el ocultamiento, reporte de que era guerrillero siendo un campesino, señalado como NN y demás aspectos lo cierto fue que si se desapareció a la víctima, que se reportó como un combate su muerte, cuando se había señalado que el 2 de enero había desaparecido, por lo que todas esas circunstancias que rodearon los hechos deben ser consideradas por el Tribunal para que se revoque la sentencia.

Considera que los medios probatorios están demostrando la existencia del delito de desaparición forzada, y de Homicidio por los encausados.

A su vez, que en el delito de homicidio participó todo el destacamento militar, en la medida que así lo determinan las experticias científicas, balística, medicina legal, perfilación criminal, que no se compadecen con las diferentes argucias esgrimidas por el oficial VILLEGAS CANO, por esas contradicciones en sus injuradas, no obstante considera el juez que el único responsable es VILLEGAS CANO y lo realizado por los demás militares es un pacto de silencio para encubrir ese comportamiento de su superior jerárquico, siendo que ello no fue sino un hecho realizado por todos los procesados mediante la coautoría, por lo que no se puede alegar la obediencia ciega, cuando de los hechos no puede decirse que VILLEGAS CANO realizara sola la conducta de desaparición forzada y del Homicidio fuera un comportamiento omisivo de los soldados.



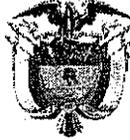
TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

Lo anterior en consideración a que cuando salieron de la base militar al mando del Subteniente VILLEGAS CANO, sabían de antemano a que iban, y todas las consecuencias que su comportamiento deviniera, señala que sabían que el fin del operativo era dar de baja a todo lo que oliera a insurgencia, so pretexto de la protección del orden nacional.

Considera el impugnante que debe tenerse en cuenta que existe declaraciones de la condición de campesino del occiso, que existe prueba documental que la víctima fue miembro de la Junta de Acción Comunal de la Vereda AURES, vereda no muy distante al sitio donde sucedió la muerte de GOMEZ ESCOBAR, muy a pesar de la declaración del señor YAMITH PADILLA CABRERA.

Que era inobjetable la presencia militar en la zona, y por esa actividad de la tropa se presentó la ausencia de actos de la guerrilla en esos sectores, determinándose que ese posicionamiento del ejército indicaba actividades de la tropa en el lugar donde fue sustraída la víctima y en el sitio en donde se dio muerte al difunto y por ello concluye que el señor GOMEZ ESCOBAR fue sacado de su vivienda y llevado a la zona montañosa de pineras de la vereda de Anorí por miembros del ejército.

Considera que de las lecturas de las declaraciones, indagatorias y ampliaciones de ellas, se encuentran discrepancias que conducen afirmar que no existió combate, que las declaraciones de VILLEGAS CANO se contradicen, como la existencia de un campesino, lo reportado al Coronel PIZA GAVIRIA, sobre las arma de comisadas, además con lo señalado por el soldado MORENO ZAPATA, sobre donde fueron tomadas las fotografías y los objetos reportado como encontrados con el occiso, como la mina con



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

jeringa que se explota al oprimirla y al caer la víctima debió volar la misma, con otros datos relevantes que indican la no existencias de combate.

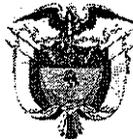
Que el Subteniente VILLEGAS CANO no puede escudarse en señalar que por el escaso tiempo de ser jefe del escuadrón de contraguerrilla no actuó como debía, y se informó del Coronel PIZA para que lo ayudara en hacer su labor, porque fue instruido para el cargo.

Que de muchas de las contradicciones existentes como la forma como se encontró el cadáver, la existencia de una sola escopeta, las minas que debieron explotar y otros aspectos son relevantes para afirmar la no existencia de un combate, muy a pesar que se quiso hacer pasar como gasto de munición un nutrido material de guerra solicitado, pide la fiscalía que se revoque la decisión tomada.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA.**

De acuerdo con el Estatuto Procesal Penal que gobernó el presente asunto (Ley 600 de 2000, artículo 204), en la apelación la competencia del superior funcional se halla limitada al objeto de la impugnación y a los aspectos que resulten inescindiblemente ligados o vinculados al mismo.

*Probar "es derivar una cosa de otra, un concepto de otro;" o lo que es lo mismo, deducir una proposición desconocida de principios conocidos. Un hecho viene a ser argumento de otro, por su causa o por su efecto, de suerte que si entre muchos hechos hay uno que demuestra haber sido producido por una determinada causa o hace palpable que sólo es capaz de producir un específico efecto, la prueba que dimana de él debe considerarse segura, así lo que*



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

***convence en el intelecto es la relación de necesidad, no la simple coincidencia fortuita que tiene correspondencia entre la circunstancia indicante y el delito o la circunstancia indicada."***

Si bien entonces se requiere pruebas en un proceso, no todo lo que se mencione dentro del proceso debe ser objeto de verificación probatoria, pues esta labor ineludiblemente está vinculada a los principios de conducencia, pertinencia y necesidad, de suerte que la omisión de diligencias inútiles o superfluas no se puede erigir en causa de quebranto de los derechos al debido proceso y defensa.

Por lo que de acuerdo con la doctrina<sup>1</sup>, el derecho a la prueba comprende tres aspectos: el derecho a proponer medios de prueba, el derecho a obtener un pronunciamiento motivado acerca de la inadmisión de uno o todos los elementos de convicción propuestos, y el derecho a la práctica de la prueba decretada, es decir, consiste en que las pruebas pertinentes sean admitidas y practicadas<sup>2</sup>.

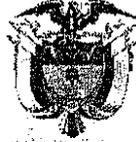
Más, sin embargo, la existencia de un derecho constitucional a la prueba no se traduce en un derecho absoluto y automático, dado que su ejercicio se halla regulado por el legislador, sin que por ello pierda efectividad tal garantía.

En efecto, ha de recordarse que si bien el ordenamiento procesal (Ley 600 de 2000) consagra el principio de libertad probatoria (artículo 237), ello no implica que el funcionario judicial esté obligado a recaudar todas las imaginables, pues el mismo estatuto adjetivo (artículo 234) ordena

---

<sup>1</sup> Armenta Deu, Teresa. "LECCIONES DE DERECHO PROCESAL PENAL", Ediciones Marcial Pons, Barcelona – España, 2004. Pág. 54 y 55.

<sup>2</sup> Picó i Junio, Joan. "LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DEL PROCESO". Ediciones J: M: BOSCH. Barcelona – España. 1997. Pág.143.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

229

practicar aquellas necesarias para acreditar la existencia de la conducta punible, las que agraven o atenúen la responsabilidad del imputado las que tiendan a demostrar su inocencia, y con base en esos mismos fines está facultado (artículo 235) para rechazar las legalmente prohibidas o ineficaces, las que versen sobre hechos notoriamente impertinentes y las manifiestamente superfluas.

El proceso busca determinar la verdad histórica y el derecho sustancial, y en este caso se debe tener en cuenta que la Resolución de Acusación, que es ley para el proceso, en tal sentido, la prueba se encuentra dispersa en varios escenarios procesales, escrita y valorada por un funcionario judicial que aunque no tuvo incidencia en su recaudo, puede dictar la sentencia, y con todas las garantías procesales, en la medida que su labor lo permite.

Así en virtud del principio de selección probatoria, el funcionario judicial o juez no está obligado a hacer un examen exhaustivo de todas y cada una de las pruebas incorporadas al proceso, ni de todos y cada uno de sus extremos asertivos, porque la decisión se haría interminable, sino de aquellos que considere importantes para la decisión a tomar, por lo que pueden no compartirse los argumentos del A-quo pero simples afirmaciones de inconformidad con la valoración hecha en la decisión o el descontento con los razonamientos del juzgador porque se consideren equivocados, anteponiendo su personal opinión o de la aspiración a que ellos sean presentados de una determinada forma no conducen a determinar falta de motivación de la sentencia.

En segunda instancia por ello, el juzgador se limita en torno a su competencia, a efectos de desatar la impugnación, ya que solo se puede



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

revisar los aspectos de inconformismos del recurrente, sin que se pueda tocar otros tópicos, no puede pretenderse que en este fallo se cumpla con todas las formalidades, y mucho menos se puede perder de vista que las sentencias de instancias forman una unidad inescindibles en aquellos aspectos que no se contrapongan<sup>3</sup>.

En consecuencia, para efectos de la demostración de cualquiera de los elementos constitutivos de la conducta punible, el juez podrá sustentarlos en el fallo teniendo como base el caudal probatorio analizado en conjunto, siempre y cuando los razonamientos que efectúe en tales sentidos no riñan con las reglas de la sana crítica.

Cabe indicar que en la valoración de la prueba testimonial, resulta apenas obvio aceptar que las versiones de las personas que tuvieron conocimiento de los hechos no siempre resulten coincidentes en todos los detalles, bien porque percibieron los hechos en distintos momentos o desde diferentes ángulos, o porque cuando rinden una segunda exposición pueden más explícitos en los detalles que por razones completamente atendibles no concretaron en una primera oportunidad.

También que de acuerdo con el sistema de valoración probatoria consagrado en la ley, el deber de apreciar en su totalidad el conjunto probatorio no puede oponerse a la facultad que tiene el juzgador de desestimar todo aquello que no le dé la certeza de lo que en el proceso se pretende probar.

Es completamente aceptable que en ese ejercicio, el juez tome sólo una porción del testimonio y deseche lo demás, sin que de allí se deriven

---

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia, sala de Casación penal en el radicado 15932 del 16 de octubre de 2003, siendo ponente Jorge Luis Quintero Milanés



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

2291

errores de apreciación probatoria, salvó que se demuestre que las conclusiones a las que llegó no son acordes a la sana crítica.<sup>4</sup>

### **DEL DELITO POR EL CUAL SE PROCESÓ A LOS IMPLICADOS**

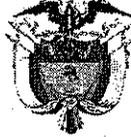
El delito por el cual se procedió es el de HOMICIDIO AGRAVADO, así quedó en la resolución de acusación proferida en contra de los procesados, sin que podamos olvidar que en nuestro país ha existido un conflicto armado<sup>4</sup> y en ese conflicto se han presentado un sin número de acciones en las cuales unas han sido consideradas como enfrentamientos entre el ejército nacional y los agentes del conflicto, llámense guerrilla, paramilitares, delincuencia entre otros, en cuyo caso se ha demostrado que en efecto se realizó un combate como tal y por ello las exculpaciones que se generan pueden ser aceptadas.

Sin embargo, en otros casos, y no es un conocimiento privado de la Sala, sino un hecho ya determinado por jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, se han juzgado a varios militares por lo que se ha llamado ejecuciones extrajudiciales en persona de la sociedad civil y protegida al tenor de lo señalado en la sentencia C- 291 de 2007, en donde so pretexto de la existencia de un combate, se han secuestrado o desaparecido personas y luego aparecen muertas en supuestos enfrentamientos.

En esta última situación, en que no existió enfrentamiento armado, a esas personas se la ha querido atribuir la calidad de guerrillero, para justificar el enfrentamiento o choque armado.

---

<sup>4</sup> (Ver Sentencia Casación del 26/01/2006 radicado 22106)



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

En este proceso los hechos están inicialmente señalados por los militares que el 4 de Enero de 2005, aproximadamente a las 12: 15 del mediodía, en el sector conocido como Vereda Norí, municipio de Sonsón, Antioquia, tropas del Batallón de Contraguerrilla Corcel 1, en cumplimiento de la Operación Espartaco, informaron de la existencia de un enfrentamiento armado, donde falleció mediante el cruce de disparos de arma de fuego, un subversivo reportado inicialmente como N.N., siendo posteriormente identificado como LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR, sin embargo, según sus familiares era un campesino dedicado a las labores agrícolas.

Se señala por los informes extendidos por el Subteniente Villegas Cano que al mencionado occiso "abatido en combate", se le encontró en su poder material de guerra que fuera incautado y colocado a disposición de las autoridades: una carabina calibre 22 mm, cinco cartuchos calibre 22, una granada y dos minas anti - personas que al parecer portaba.

Ahora, para resolver las peticiones de las partes, de la fiscalía y el representante de la parte civil que solicitan una sentencia condenatoria o de la defensa que piden sentencia absolutoria, se debe determinar cuál es la verdad histórica de los hechos, por lo tanto, volver a señalar que en el expediente se cuenta con informes del ejército nacional que han señalado que existió un combate el 4 de enero de 2005, a las 12:30 horas en la Vereda la Playa, jurisdicción del municipio de Sonsón, cuando unidades al mando del Subteniente, en desarrollo de la operación "ESPARTACO" cumpliendo la misión táctica "OTAWA" la contraguerrilla Corcel 1 del Escuadrón "C" sostuvieron combate armado con terroristas de las ONT-ELN y producto de ese enfrentamiento fue abatido un (1) guerrillero integrante de esa organización al margen de la ley y en ese mismo lugar se incautó material de guerra (una carabina, una granada de mano)



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

230

Para justificar estos hechos, se hace mención en el proceso, que se encuentra amparada la actuación, porque existe una orden emitida que determinaba la realización de operaciones por parte de este grupo del ejército nacional. Entonces, si el mismo grupo de soldados y con el mismo subteniente del ejército estando acantonado en determinado sitio fueran atacados y respondieran ese ataque, se diera muerte a los atacantes no estaría justificado, porque no existe la orden? Cree la Sala que no.

La existencia de la orden lo que permite es el ejercicio de actividades en un determinado lugar y no que ello indique que la orden fragmentaria y la complementaria conduzcan a realizar actividades ilegales e ilícitas, como desapariciones forzadas y homicidios, porque las actuaciones de los particulares y de los funcionarios están limitadas en el marco de la constitución y la ley. De allí que no se puede disponer la movilización por los comandantes de un grupo de soldados, al mando de suboficiales y con la coordinación de mando de oficiales para realizar o ejecutar acciones ilícitas, de ser así, permite a los militares negarse a realizarlas.

Las maniobras que se dicen se ordenaron al grupo comandado por el ST JAIME ALBEIRO VILLEGAS CANO, era la de realizar un movimiento táctico de infiltración diurno a pie en el área de Sonsón, veredas San Antonio, La Molina, La Playa, El Salado con el fin de capturar y/o neutralizar células de grupos al margen de la ley que delinquían en la zona. En esas fases se determinó "ubicar capturar judicializar y/o en caso de resistencia armada combatir" las organizaciones al margen de la ley.

Razón por la cual en el orden de mando, el comandante de la operación es el directo responsable de lo que suceda, sin que pueda decirse que penalmente no responderán quienes hayan cometido una acción



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

delictiva, si ello ocurriera, porque sería desconocer el presupuesto constitucional que los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución y la Ley, por omisión o por extralimitación de sus funciones. (Art 6 C.P.), y se encuentren dentro de la perspectiva de un derecho penal de Acto, contemplado en el artículo 29 de la C. P., y dentro de la calidad de autores o partícipes (art. 28, 29 y 30 del C. Penal) de la conducta típica, antijurídica y culpable que sea relevante para el derecho penal.

Por tanto, Colombia se encuentra en un conflicto armado, no solo debe considerarse relevante el cumplimiento de las normas Constitucionales y Legales, sino tratados y convenios internacionales que tengan que ver con los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario al tenor del artículo 93 Constitucional.

En ese entendido, las instrucciones dadas no implicaban un estricto cumplimiento si desbordada principios como la dignidad humana, la Vida, el no sometimiento a desapariciones forzadas, la libertad, el debido proceso entre otros, principios y derechos señalados en la Constitución Política que es la norma de normas.

No puede aceptarse la obediencia ciega porque en la sentencia C-370/06, la Corte Constitucional destacó que ciertos crímenes, que ofenden la dignidad inherente al ser humano, tienen varias características específicas, a saber:

"Son crímenes imprescriptibles. Son imputables al individuo que los comete, sea o no órgano o agente del Estado. Conforme a los principios reconocidos en el Estatuto del Tribunal de Nuremberg, toda persona que comete un acto de esta naturaleza "es responsable internacional del mismo y está sujeta a sanción". Igualmente, el hecho de que el individuo haya actuado como jefe de Estado o como autoridad del Estado, no le exime de responsabilidad.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

**Tampoco, puede ser eximido de responsabilidad penal por el hecho de haber actuado en cumplimiento de órdenes de un superior jerárquico: esto significa, que no se puede invocar el principio de la obediencia debida para eludir el castigo de estos crímenes.** A las personas responsables ó sospechosas de haber cometido un crimen contra la humanidad no se le puede otorgar asilo territorial ni se les puede conceder refugio."(subrayado, en negrilla fuera del texto)

Para que obre la eximente de responsabilidad reclamada, la orden debe ser legítima. Es decir, que el principio de obediencia debida no equivale al de obediencia ciega o irreflexiva, ya que en ciertas circunstancias el militar subalterno puede sustraerse al cumplimiento de la orden superior, limitaciones que de ese principio en el ámbito de la disciplina militar que nacen en la observancia de las prohibiciones recogidas por el derecho internacional humanitario, por lo que las órdenes superiores violatorias de los derechos humanos intangibles no deben ser ejecutadas y, en caso de serlo, no pueden ser alegadas como eximentes de responsabilidad.

Es que el rechazo es por ser inconstitucional, la obediencia absolutamente irreflexiva a las órdenes militares violatorias de los derechos fundamentales intangibles e inescindibles de la dignidad humana, las cuales no deben ser obedecidas y, en caso de serlo, no podrán ser alegadas como eximentes de responsabilidad, en otras palabras, se exime al militar de la obligación de cumplir órdenes manifiestamente ilegales o inconstitucionales; pero si aun así decide cumplirlas, posteriormente no puede excusar su responsabilidad.

De ahí que precisamente se ha interpretado la eximente de responsabilidad penal contenida en el inciso 2º del artículo 91 superior, cuando la actuación se realiza en cumplimiento de órdenes superiores, en el sentido de excluir la obediencia como causal de exoneración penal cuando el contenido de la orden es manifiestamente delictivo para el



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

agente que la ejecuta, puesto que causará con certeza la violación de un derecho fundamental intangible.

Ahora bien, la Corte Constitucional en la sentencia C-551/01, en el expediente D-3137, siendo Magistrado Ponente el Dr. Álvaro Tafur Galvis, el 30 de mayo del 2001 señaló:

No es cierto como lo alega la demandante que la norma haga "una referencia cerrada y taxativa de los comportamientos que no reconocen la obediencia debida". El inciso acusado de ninguna forma, ni expresa ni tácita, señala que no se podrá reconocer la obediencia debida solo cuando se trate de los delitos allí enunciados.

La referencia expresa que se hace de ellos, en forma enunciativa, simplemente resulta coherente, como lo recuerda la vista fiscal, con el artículo 91 inciso primero de la Carta, así como con los diferentes textos de derecho internacional aplicables en nuestro ordenamiento en este campo (art. 93 C.P.), en los que expresamente se excluye la posibilidad de acudir a la obediencia debida para excusar los actos de genocidio desaparición forzada y tortura, así como otras conductas claramente prohibidas en cualquier circunstancia<sup>5</sup>.

Una interpretación sistemática y adecuada del ordenamiento penal y procesal penal permite afirmar que además de las exclusiones expresas que hizo el legislador en el inciso cuestionado, tampoco podrá declararse la ausencia de responsabilidad por obediencia debida, sea cual fuere el delito investigado, si no se cumplen la totalidad de los requisitos para reconocerla según nuestro ordenamiento jurídico, los cuales se

---

<sup>5</sup> De acuerdo con la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante Resolución N°47/133 del 18 de diciembre de 1992 ninguna orden o instrucción de autoridad pública, sea civil, militar o de otra índole, puede ser invocada para justificar una desaparición forzada, y en consecuencia, toda persona que reciba tal orden o tal instrucción tiene el derecho y el deber de no obedecerla (art. 6.1.). Y en relación con la tortura, el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que "Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos", y sobre el tema específico de acuerdo al artículo 5 del Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979, mediante Resolución 34/169, ningún funcionario encargado de hacer cumplir la ley podrá, infligir, instigar o tolerar ningún acto de tortura u otros tratos o penas crueles inhumanos o degradantes, ni invocar la orden de un superior o circunstancias especiales, como estado de guerra o amenaza a la seguridad nacional o cualquier otra emergencia pública, como justificación de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. De otro lado, en relación con el genocidio figura la Convención para la prevención y castigo del crimen de genocidio, aprobada por Ley 28 de 1959.

Adicionalmente deben tenerse en cuenta en este campo una serie de normas de derecho internacional en relación con otros delitos en los que prima facie no cabe la obediencia debida como excusa. Así en relación con las ejecuciones arbitrarias o sumarias, la violación y actos de agresión sexual, y la mutilación, se debe señalar el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Interamericana de Derechos Civiles y Políticos, así como los Convenios de Ginebra, artículo 3 común y Protocolo II, artículo 4; Finalmente sobre el Apartheid, debe mencionarse la Convención sobre la Represión y el castigo del crimen de Apartheid. (Ley 26 de 1987).



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

consagran en el mismo numeral 4 del artículo 32 de la ley 5999 de 2000 en su inciso primero. Es necesario entonces que se obre en cumplimiento de orden legítima (lo que implica que no sea antijurídica), que ésta sea emitida por la autoridad competente y que se respeten las formalidades legales.

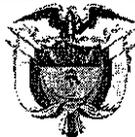
La Corte constitucional ha reiterado que es indispensable que dentro de las Fuerzas Militares sea observada una disciplina estricta y se respete el orden jerárquico, por lo cual en principio deben acatarse todas las órdenes impartidas por los superiores, quienes asumirán la responsabilidad correspondiente; empero, este principio de observancia irrestricta de los mandatos no equivale a obediencia ciega o irracional. Es decir, la jurisprudencia ha rechazado como inconstitucional la obediencia absolutamente irreflexiva, de la misma manera la Corte Suprema de Justicia se refirió a dichos requisitos en términos que resultan suficientemente claros para dilucidar la cuestión debatida

Adicionalmente, la Corte Constitucional ya se había pronunciado sobre los alcances de la obediencia debida como exclusión de la responsabilidad, con base en lo dispuesto por el artículo 91 de la Constitución Política, en la sentencia C-578 de 1995, en la que se indicó que:

*"La obediencia ciega, como causal de exoneración, no se admite cuando el contenido de la orden es manifiestamente delictivo y notorio para el agente que la ejecuta. La legislación y la jurisprudencia comparada, por lo general, admiten el deber de obediencia cuando el subordinado se encuentra simplemente ante la duda sobre la ilicitud del contenido de la orden"*<sup>6</sup>

Así las cosas, en el evento de que la orden impartida sea manifiestamente antijurídica el funcionario que la recibe debe abstenerse de cumplirla, so pena de responder disciplinaria y penalmente según su grado de participación, independientemente de que se trate de los delitos de genocidio, desaparición forzada o tortura.

<sup>6</sup> Sentencia C-587/95 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

También lo había aclarado específicamente el Fiscal General de la Nación en la exposición de motivos presentada al Congreso de la República, en la que señaló:

"La obediencia debida fue excluida en forma expresa para los delitos de genocidio, desaparición forzada, tortura y desplazamiento forzado. Los delitos enlistados compartan gravísimas violaciones a los derechos humanos, por tanto, un Estado fundado en la dignidad humana, si se trata de poner en la balanza tan importantes bienes jurídicos y el cumplimiento del deber expresado a través de su especificidad "orden de superior", tienen necesariamente que hacer primar sin dubitación los primeros sobre las últimas. Empero no significa esto que el proyecto, por virtud de una interpretación a *contrario sensu*, permitan que sí se produzca y toleren otras violaciones a los derechos humanos, encontrando justificación en la obediencia debida, pues lo que se quiere resaltar y significar es que *prima facie* la causal no opere frente a tales delitos, quedando los demás sometidos a un riguroso examen informado por los derechos, principios y valores constitucionales (...)?"

En consecuencia, la interpretación según la cual se podría cometer delitos con base en una orden sin deber responder penalmente carece de fundamento. En ese mismo sentido se había pronunciado la Corte sobre la orden manifiestamente contraria a derecho:

*"-Orden del superior como causal de justificación.- La estructura burocrática del Estado gira en torno al principio de jerarquización de sus órganos en los que unos, por su propia naturaleza, expiden mandatos y otros se encargan de ejecutarlos, quedando por ello el personal sometido a un orden jerárquico determinado por la facultad de mandar y el deber de obediencia.*

*Esta estructura jerárquica reclama, entonces, el establecimiento de formalidades y rigorismos que deben tener las órdenes expedidas para que adquieran un carácter vinculante, del cual se desprenda la posibilidad de determinar responsabilidades penales y disciplinarias, ante su desobedecimiento o incorrecta ejecución.*

*Pero cuando el contenido de una orden sea manifiestamente contrario a derecho, el funcionario público debe abstenerse de*

---

<sup>7</sup> Gaceta del Congreso Año VII No. 139 del jueves 16 de agosto de 1998 págs. 1-56



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

cumplirla, so pena de que al realizar la actuación contenida en el mandato se deriven consecuencias punibles, caso en el cual responderá al igual que su superior.

Por su parte, la orden como justificante, cuya previsión se encuentra en el artículo 29 numeral 2º del Código Penal, contiene en sí misma unos requisitos que obligan examinar si el mandato es legítimo.

De lo anterior se desprende que, en uno y otro caso, la orden debe ser legítima; que aun cuando se emita con las formalidades legales, si tiene un contenido antijurídico jamás podrá justificar el hecho, pese a que se invoque el principio constitucional de que trata el artículo 91, pues de él no se desprende un obediencia ciega, sino su cumplimiento dentro de los límites racionales y coherentes que demandan un Estado de derecho y apreciando las concretas circunstancias que rodean el hecho al momento de su ejecución."<sup>8</sup>

También en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, radicado 26137 del 6 de mayo del 2009, siendo magistrado ponente Sigifredo Espinosa Pérez:

Las conductas constitutivas de delitos de lesa humanidad son manifiestamente contrarias a la dignidad humana y por ello no pueden guardar ninguna conexidad con la función de la Fuerza Pública, hasta el punto de que una orden de cometer un hecho de esa naturaleza no merece ninguna obediencia.

Sobre éste último aspecto, cabe destacar que el artículo 33 del Estatuto Penal de Roma señala:

"Artículo 33

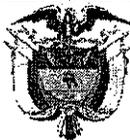
*Órdenes superiores y disposiciones legales*

1. Quien hubiere cometido un crimen de la competencia de la Corte en cumplimiento de una orden emitida por un gobierno o un superior, sea militar o civil, no será eximido de responsabilidad penal a menos que:

- a) Estuviere obligado por ley a obedecer órdenes emitidas por el gobierno o el superior de que se trate;
- b) No supiera que la orden era ilícita; y
- c) La orden no fuera manifiestamente ilícita.

---

<sup>8</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 13 de junio de 1995, Rad. 9785, M.P. Carlos E. Mejía Escobar.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

2. A los efectos del presente artículo, se entenderá que las órdenes de cometer genocidio o crímenes de lesa humanidad son manifiestamente ilícitas."

Se trata entonces de la eximente de responsabilidad por obediencia debida, que excluye las órdenes manifiestamente ilegales, entre las cuales, por expresa consagración del Estatuto, se entienden las que van dirigidas a cometer genocidio o crímenes de lesa humanidad.

A su vez, el artículo 91 de la Constitución Política establece que:

*"Artículo 91. En caso de infracción manifiesta de un precepto constitucional en detrimento de alguna persona, el mandato superior no exime de responsabilidad al agente que lo ejecuta.*

*"Los militares en servicio quedan exceptuados de esta disposición. Respecto de ellos, la responsabilidad recaerá únicamente en el superior que da la orden."*

Sobre éste precepto, la Corte Constitucional<sup>9</sup> ha interpretado que la eximente de responsabilidad penal no opera cuando el contenido de la orden es manifiestamente delictivo para el agente que la ejecuta, tal como se deduce del siguiente texto:

*"El inciso segundo del artículo 91 de la C.P., exonera de responsabilidad constitucional al militar que ejecuta una orden del servicio impartida por su superior, pero no lo hace de manera total e irrestricta. Si el inferior es consciente de que su acto de ejecución causará con certeza la violación de un derecho fundamental intangible de alguna persona y, no obstante, lo realiza, pudiéndolo evitar, actuará de manera dolosa. Si se admite que la Constitución, en este caso, ha condonado el dolo, se tendrá que aceptar que ella ha consentido en crear el germen de su propia destrucción. La idea de Constitución, por lo menos en un régimen no totalitario, es incompatible con la existencia en la sociedad y en el Estado de sujetos con poderes absolutos. La Corte rechaza resueltamente la tesis de la exoneración absoluta de responsabilidad del militar subalterno porque si pese a su dolor aquélla se mantiene, su poder adquiere una dimensión inconmensurable, capaz de erradicar todo vestigio de derecho, justicia y civilización."<sup>10</sup>*

En la misma sentencia, la Corte Constitucional señaló los requisitos que han de cumplirse para que opere la exoneración penal por obediencia debida o cumplimiento de un deber, los cuales coinciden, en términos generales, con los referidos en el artículo 33 del Estatuto de Roma.

Tales requisitos son:

*"La exoneración de responsabilidad, además de no revelarse como manifiestamente antijurídica, debe sujetarse a otros requisitos. En primer lugar, debe existir una relación de subordinación jerárquica reconocida por el derecho público entre quien emite el mandato y quien lo recibe y ejecuta. Para que la orden se considere vinculante, ésta ha de emanar del superior jerárquico con poder de mando sobre el receptor. En segundo lugar, la orden debe existir como tal, vale decir, como manifestación clara*

<sup>9</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-578 de 1995.

<sup>10</sup> Ibidem.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

234

*y distinta de voluntad encaminada a obtener que el inferior haga o deje de hacer algo. En tercer lugar, se requiere que el superior actúe dentro de su competencia, pero como el subordinado carece por lo general de un poder de examen detallado, la doctrina no exige competencia concreta para emitir la orden, sino competencia abstracta, la cual se refiere a la facultad del superior para disponer la clase de actos que normalmente se comprenden dentro del objeto de las obligaciones del inferior. Por último, para que la eximente opere como justificación del hecho punible se requiere que la orden esté revestida de las formalidades legales.”<sup>11</sup>*

De esa manera, la jurisprudencia constitucional ha reconocido la incompatibilidad de una obediencia militar ciega y absoluta con los principios constitucionales de la justicia.”

De allí que sea errado interpretar que los soldados al mando del subteniente VILLEGAS CANO no respondieran aun a sabiendas de lo que ocurría y mucho menos que no se sancionen por los actos realizados.

Este Tribunal, por ello, debe determinar si lo que ocurrió fue realmente un combate armado entre un frente guerrillero y miembros del ejército nacional o si lo que sucedió es una ejecución extrajudicial.

Por eso, los hechos determinan que el 4 de enero fue muerta una persona que en principio se hizo pasar como NN de sexo masculino, pero que luego fue reconocida por familiares y correspondía al nombre de LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR.

El que se hiciera pasar por NN, se encuentra probado con el informe de patrullaje, de fecha 04-01-05, firmado por el Subteniente JAIME VILLEGAS CANO, acta de inspección de cadáver 001, realizada por la Sijin de Sonsón, a las 17:45 horas ese día el 4 de enero de 2005 en la vereda Norí del municipio de Sonsón, Antioquia que registra un NN masculino, necrodactilia de NN masculino, necropsia número 10 NN sexo masculino, carta dental, fotografías del cadáver, registro civil de defunción serial

<sup>11</sup> *Ibíd.*



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

03813702 en el cual se anota la inscripción como NN masculino, registro civil de defunción de la notaría de Sonsón, de un NN masculino. Fotografías de un cadáver en la morgue del Hospital San Juan de Dios de Sonsón, f147-154.

En el desarrollo del proceso se obtuvo la declaración de fecha 12 de enero del 2005, ante la Fiscalía General de la Nación Delegada ante el Juzgado del Circuito de Sonsón, Antioquia, realizada por MARIA DILIA GOMEZ ESCOBAR en el cual hace un reconocimiento de un cadáver, f63, el cual corresponde a LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR e indica que esta persona se encontraba desaparecida desde hacía días.

También sirvió para que se determinara que no era NN, el Oficio 402796 del Ministerio Público, Defensoría del Pueblo, en el cual se hace llegar a la Dirección de Fiscalía de Antioquia, la denuncia pública de la Corporación Jurídica Libertad, sobre la ejecución extrajudicial de LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR, se desmiente una versión oficial del Ejército Nacional, indicando que dicho campesino no fue ultimado en un combate. En ese comunicado se da la información de la persona que desapareciera en la vereda Aures Cartagena, del Municipio de Sonsón, era LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR poniendo en duda que se hubiera realizado un enfrentamiento con el ejército y dicho señor.

Se precisó además la identificación del occiso mediante el Dictamen 30527(f22 C.3) sobre cotejo lofoscópico, para confrontar la necrodactilia realizada NN masculino, con la tarjeta decadaptilar de LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR cc 70.300.795 de lo cual resultó que eran la misma persona, por lo tanto el occiso NN masculino muerto el 4 de enero del 2005 correspondía a LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBA por lo que se ordenó su



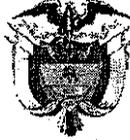
233

registro civil de defunción el cual quedó inscrito en el serial 03813735 de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Pues bien, las primeras informaciones que denotaban que no fue un combate armado, fueron reportadas por el estudio de balística realizado en el dictamen B.F. 709 de mayo 15 de 2005 del Laboratorio de investigación Científica LABICI de Medellín, en donde se señala que no se hizo examen a las prendas de vestir, camisa y camiseta, porque los orificios descritos en el protocolo de necropsia no correspondían con los que presentaba la prenda, que no presentaban dispersión de gránulos de pólvora. Que los orificios OE 2 y OE3 no aparecían materializados en ninguna de las prendas, ni en la camiseta, ni en la chaqueta.

A su vez, que el proyectil recuperado no concordaba porque se recuperaron proyectiles de plomo, y los proyectiles de alta velocidad tiene generalmente cobertura o camisas de cobre, núcleos en plomo con puntera de acero o completamente de acero.

Mediante aclaración de este informe realizada el 15 de diciembre de 2005, el perito se sostuvo que los orificios existentes en las prendas de vestir, no concordaban entre sí (camiseta y camisa) además que los orificios de salida no tenían la lógica que puede desarrollarse al analizar el ingreso y salida de un proyectil de arma de fuego de alta velocidad. Que al tratar de hacer pasar un proyectil 5.56 que utiliza la tropa este pasó forzosamente. A su vez, que los orificios si presentaban características de haber sido realizados por arma de fuego, pero algunos fueron realizados por armas corto punzante.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

Realizado nueva experticia técnica a la ropa camuflada, informe de balística DNC-BAL-207-2006 (f130-145) se determinó que los orificios ubicados en la manga derecha, cara anterior, tercio superior, (01) y manga derecha cara posterior, tercio superior, (02) presentaban concordancia entre las prendas y la necropsia.

Sin embargo, en la necropsia existen dos heridas más, no resultaron concordantes con este dictamen (f142), los cuales se registraron en la camisa camuflada como orificio de entrada tres, cuatro. Es decir estos debieron coincidir con la necropsia que registra orificios de entrada en región lateral derecha del tórax OE 4 y paravertebral derecha a nivel de la novena vertebra torácica OE 5, los cuales no registran salidas. (f20 c1)

En nuevo dictamen, DNC-BAL 0538-2006 (f 298) se deja constancia que efectivamente el proyectil de plomo encontrado corresponde a un proyectil calibre 5,56 mm

En el Dictamen pericial B.F. 250 de estudio de posibles trayectoria en él se señala que las posibles heridas 2, 3 y 5 son postero –anterior, supero- inferior y derecha a izquierda, a su vez que la herida en la zona lateral derecha del tórax es que reingresó por haber entrado por la cara interna proximal del brazo derecho. Que los disparos que impactaron al occiso fueron realizados cuando este se encontraba de pie y probablemente en una reacción de escapatoria a los disparos, por lo que las heridas que presentaba el occiso estaban ubicados en la parte posterior del hombro y la espalda de este.

Posteriormente en el Dictamen balístico del 17 de noviembre el cual determina que la escopeta recuperada junto al occiso estaba en buen



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

236

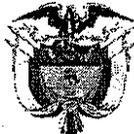
estado de funcionamiento, sí fue disparada sin poder señalar en que momento o tiempo se hicieron esos disparos.

Pero lo que lleva y conduce a desvirtuar la existencia de un combate es el estudio realizado por un grupo interdisciplinario, y el cual rinde informe en el caso 3473, trabajo de grupo que fue orientado por un coordinador, como expresamente lo establece dicho dictamen, en la medida que como grupo interdisciplinario y ante el requerimiento de conocimientos de expertos, fueron aportados conceptos en Psicología, Psiquiatría, Derecho, medicina, Sociología, Antropología, Criminología, Criminalística y la investigación criminal, al servicio de la investigación criminal.

Estudio que se realizó por dicha unidad de policía judicial de perfilación criminal, por tanto entiende la Sala que siendo un grupo de trabajo mancomunado y que se orienta por una persona que responde las exigencias propias de la peritación y es quien se responsabiliza de esos conceptos, es un documento legal y lícito, por lo que su apreciación y valoración responde a los perfiles exigidos para todo medio de prueba, y además desde que se llega al proceso se ha garantizado los derechos de contradicción y de defensa, en la medida que ha sido analizado varias veces por las partes y ha sido aclarado en diligencias judiciales.

Ahora bien, si bien la pericia es una prueba personal, nada impide que el sujeto designado para rendir el concepto técnico o dictamen sea cambiado o removido en el curso procesal, pues el perito es fungible por antonomasia, conforme ya ha tenido oportunidad la Corte de precisarlo:

"...la fungibilidad de los peritos es una característica específica de la prueba pericial que la distingue de los demás medios probatorios, pues mientras el testigo, por ejemplo, es irremplazable porque sólo él ha visto u oído aquello sobre lo que declara, **no ocurre lo propio con el perito, en**



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

**razón a que su cometido consiste en suministrar unos conocimientos especializados que no son propios de él, sino que también son poseídos por otras personas, por lo que si por cualquier circunstancia el perito inicialmente dictaminante no puede absolver todos los interrogatorios propuestos por el juzgador o las partes, pero lo hizo de manera completa sobre alguno o algunos de ellos, cualquier otro de la misma especialidad puede acudir en su lugar para completar el encargo, sin que por ello la pericia realizada quede afectada en su validez o eficacia.**

"Tal sería el caso, por vía de ejemplo, cuando el juzgador ordena reconocimiento médico legal en orden a describir la heridas inferidas a la víctima de un delito de lesiones personales, la incapacidad, y las secuelas, y un perito dictamina sobre el primer punto del cuestionario, manifiesta que los otros dos sólo pueden ser establecidos posteriormente o por otro u otros especialistas, y respecto de éstos dos últimos puntos, un profesional distinto, de la misma o de otra institución oficial o privada, **rinde el concepto científico pertinente, sin que dicha circunstancia comprometa la validez o eficacia del medio, siendo lo importante, no el nombre o número de peritos intervinientes sino que las partes tengan posibilidad de conocer la prueba, por ende de controvertirla, y que el juzgador cuente con elementos de juicio suficientes para adoptar las decisiones que le compete emitir en el curso del trámite procesal.** Subrayado y en negrilla fuera del texto

"Puede ocurrir incluso, que por razones laborales, personales o de otra índole, el perito inicialmente designado se encuentre imposibilitado física o funcionalmente y no pueda siquiera comenzar a desarrollar el encargo, pero no por ello podría llegar a sostenerse que la prueba no puede ser practicada con la concurrencia de otro u otros peritos diferentes con el mismo nivel de especialización o conocimientos de aquél."<sup>12</sup>.

Por tanto habiendo realizado su experticia documentalmente y luego en audiencia pública, siendo que en los documentos se señaló cuáles fueron los procedimientos técnicos empleados, dejando claridad que se encuentran con aval académico del Departamento de Justicia de los EEUU y manifestándose que dicho trabajo era de un grupo interdisciplinario, no es más que señalar que la prueba es legal y lícita y valorable.

<sup>12</sup> Cfr. Auto de única instancia de 10 de diciembre de 2002, radicación N° 9230.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

Handwritten signature or initials in the top right corner.

En dicho documento probatorio se dio una conclusión, previo análisis de varios medios de pruebas, concluyendo que lo narrado y actuado por los miembros del Ejército Nacional, en la reconstrucción efectuada el 27 de febrero del 2007, no se ajustaba a la descripción técnica científica de trayectorias, realizado por el médico del Hospital de Sonsón, ya que tal como lo señalaron en sus narraciones las trayectorias serían otras (f39-40 C8) que no son concordantes con las derivadas del protocolo de necropsia.

Además dicho dictamen arroja una conclusión relevante, que puede ser confirmada por otro medio de prueba, y es que dicho grupo señaló que los hechos narrados eran atípicos frente a casos de combates entre efectivos militares y unidades de grupos irregulares al margen de la ley.

Conclusión que no solo llega ese grupo disciplinario, sino a la cual ya del análisis probatorio en el estudio del expediente llega la Sala, en la medida que de estos medios probatorios no hay duda de la muerte del señor LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR se produjo por proyectiles de arma de fuego disparadas de manos de miembros del Ejército Nacional, el día 4 de enero de 2005 y ello está determinado en el acta de necropsia y en demás informes técnicos y no fue en combate.

La sana crítica<sup>13</sup> es el sometiendo de la prueba a las leyes o reglas que regulan el razonamiento deductivo, los fenómenos materiales y la conducta frente a la sociedad, de acuerdo a lo que ella admite para hacer viable su existencia y la verificación de sus objetivos, por ello, es "sana" bajo las premisas de reglas generales admitidas como aplicables, y "crítica" que con base en ellos, los hechos objeto de valoración, deben ser

---

<sup>13</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado 15884 del 4 de septiembre de 2002



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

entendidos como "criterio de verdad" sean confrontados para establecer si un hecho y acción determinada pudo ocurrir, aconteció, y de qué manera pudo haber sucedido, explicable dentro de las reglas de la lógica, de la ciencia y la experiencia.

Sobre la sana crítica también ha señalado el Tribunal de Medellín<sup>14</sup>, que:

"La sana crítica históricamente también ha sido denominada como "sana filosofía" y "crítica racional".

El sistema de la sana crítica no está ausente en la Ley 906 de 2004<sup>15</sup>. Doctrina y jurisprudencia<sup>16</sup> consideran que es un método válido y aceptado en la Ley 906 de 2004 para el análisis individual y en conjunto de las pruebas.

La jurisprudencia, como criterio auxiliar de la administración de Justicia, coincide pacíficamente que aunque no se mencione expresamente la sana crítica en la Ley 906 de 2004, la misma es aplicable por sus bondades y se ajusta a la Carta Fundamental, además, porque se impone la apreciación lógica y razonable y motivada de la decisión judicial para facilitar así la controversia a través de los recursos legales.

La sana crítica, según el autor BORIS BARRIOS GONZALEZ, es "un sistema ecléctico entre la prueba legal y la libre convicción, en el cual el juzgador aprecia los elementos probatorios conforme a las reglas de la lógica, la experiencia y las ciencias y artes afines"<sup>17</sup>.

No hay un catálogo legal que diga cuáles son en concreto esas reglas<sup>18</sup>; y ese es un cuestionamiento en contra de la Sana Crítica, ya que en efecto "no hay un enunciado de cuáles son las reglas de la sana crítica, por lo que ha sido tarea de la doctrina y la jurisprudencia la elaboración y contenido de esas reglas"<sup>19</sup>.

<sup>14</sup> Radicado 2009-58948 del 8 de junio de 2001 M. P. Nelson Saray Botero

<sup>15</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala Penal. Providencias: Rad. 24.233 de 24-11-05, Rad. 24.468 de 30-03-06, Rad. 30.964 de 19-02-09, Rad. 30.727 de 17-03-09

<sup>16</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala Penal. Providencias Rad. 24.611 de 14-02-06, Rad. 31.013 de 26-03-09, Rad. 29.270 de 10-06-08, Rad. 31.307 de 01-04-09 y Rad. 31.975 de 16-09-09

<sup>17</sup> "Teoría de la sana crítica" del jurista panameño Boris Barrios González, Catedrático de Derecho Procesal Penal y Derecho Procesal Constitucional Panamá, Año 2006, 56 páginas en formato PDF, pág. 3; Documento que se puede obtener en esta dirección: <http://forodelderecho.blogcindario.com/2009/05/00941-teoria-de-la-sana-critica-boris-barrios-gonzalez.html>

<sup>18</sup> AGUILERA DE PAZ, Enrique y RIVAS MARTÍ, Francisco. Derecho Judicial Español. Madrid, España: Editorial, Reús, 1920, pp. 846 y 847

<sup>19</sup> "Teoría de la sana crítica" del jurista panameño Boris Barrios González, Catedrático de Derecho Procesal Penal y Derecho Procesal Constitucional Panamá, Año 2006, 56 páginas en formato PDF; pág. 4; Documento que se puede obtener en esta dirección:



238

Es que,

"Vano sería el esfuerzo por querer encerrar en categorías a efectos clasificatorios, todos los ámbitos vitales de las que proceden esas máximas, o querer describirlas y determinar en número y contenido para puntos concretos (...) El cúmulo inagotable y sin cesar renovado de las relaciones vitales es irreductible a la catalogación, al sometimiento a la medida y a número, del mismo modo que la torrentera fluente del arroyo se resiste a la sumisión a cualquier soberanía y derecho"<sup>20</sup>.

Esas reglas de la experiencia son irreductibles e imposibles de numerarlas, clasificarlas e introducirlas en un catálogo, sin embargo debe tenerse muy en claro con STEIN que:

"No pueden ser simples declaraciones sobre acontecimientos individuales, así como tampoco juicios plurales sobre una pluralidad de sucesos obtenidos mediante recuento. Por lo que respecta al contenido, tienen que estar en oposición a las declaraciones sobre los hechos del caso concreto, pues deben servir en la sentencia como premisas mayores de esos hechos y, lógicamente, lo que conduce de un hecho a otro es siempre el puente del principio o regla general, del mismo modo que, al revés, para la fijación de un hecho a través de conclusiones, no basta con juicios generales, sino que se precisan también juicios particulares. Por lo tanto, las máximas de experiencia no son nunca juicios sensoriales y no corresponden a ningún suceso concreto perceptible por los sentidos, de manera que no pueden nunca ser probadas por la mera comunicación de sensaciones"<sup>21</sup>

### **Estructuración e individualización de las reglas de la sana crítica**

Es la aplicación de la norma legal *"al caso concreto derivada de razonamiento lógico, equitativo y de la experiencia como juicios de valor generales y relativos sobre la verdad, esto es, de principios, reglas y valores como elementos integrantes de la función de juzgar"*<sup>22</sup>.

### **Es un razonamiento lógico o analítico**

---

<http://forodelderecho.blogcindario.com/2009/05/00941-teoria-de-la-sana-critica-boris-barrios-gonzalez.html>

<sup>20</sup> FRIEEDRICH STEIN, *El conocimiento privado del juez*, Editorial Temis, Segunda Edición, Bogotá, 1999, p. 23

<sup>21</sup> FRIEEDRICH STEIN, *El conocimiento privado del juez*, Editorial Temis, Segunda Edición, Bogotá, 1999, p. 23

<sup>22</sup> "Teoría de la sana crítica" del jurista panameño Boris Barrios González, Catedrático de Derecho Procesal Penal y Derecho Procesal Constitucional Panamá, Año 2006, 56 páginas en formato PDF, págs. 9-10; documento que se puede obtener en esta dirección:

<http://forodelderecho.blogcindario.com/2009/05/00941-teoria-de-la-sana-critica-boris-barrios-gonzalez.html>



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

Se pretende que evite errores en su proceso cognoscitivo. La lógica del Derecho es el estudio sistemático de la estructura de las normas, los conceptos y los razonamientos jurídicos; el razonamiento lógico se funda en principios lógicos; razonamiento con premisas verdaderas, impersonales y demostrativas.

El cumplimiento formal de los principios lógicos (que son las leyes que gobiernan el pensamiento), llevan a la certeza como propósito del trabajo intelectual.

Entre tales principios lógicos podemos mencionar los siguientes: el principio de identidad (una cosa solo puede ser lo que es y no otra), principio de no contradicción (una cosa no puede ser y no ser al mismo tiempo; de dos juicios contrarios, uno tiene que ser falso), principio del tercero excluido (entre la afirmación y la negación no hay una tercera posibilidad), el principio de razón suficiente (expresado por Leibniz en 1714, así: *"ningún hecho puede ser verdadero o existente, y ninguna enunciación verdadera, sin que haya una razón suficiente para que sea así y no de otro modo"*).

#### **Es un razonamiento dialéctico**

La lógica analítica estudia las formas válidas de inferencias, esto es, silogismos; es la lógica formal aristotélica (si las premisas son verdaderas, la conclusión necesariamente será verdadera; si las premisas son falsas, la conclusión necesariamente será falsa).

El razonamiento dialéctico no se basa en axiomas o verdades evidentes, sino en opiniones o versiones personales; así que *"cuando las premisas se fundan en opiniones o versiones de hechos, entiéndase la opinión de un perito o la versión de un testigo o los descargos del mismo imputado, nos ubicamos, entonces, frente a un razonamiento dialéctico"*<sup>23</sup>.

Aunque hoy se impone la *"teoría de la argumentación"*<sup>24</sup> que sirve al razonamiento dialéctico y por supuesto que es útil en el Derecho (La *"Tópica"* de Cicerón, la Retórica antigua, la nueva retórica del lógico polaco Chaim Perelman).

#### **Se expresa en forma de motivación**

---

<sup>23</sup> *"Teoría de la sana crítica"* del jurista panameño Boris Barrios González, Catedrático de Derecho Procesal Penal y Derecho Procesal Constitucional Panamá, Año 2006, 56 páginas en formato PDF, pág. 22; documento que se puede obtener en esta dirección:

<http://forodelderecho.blogcindario.com/2009/05/00941-teoria-de-la-sana-critica-boris-barrios-gonzalez.html>

<sup>24</sup> PERELMAN, Chaim. La Lógica Jurídica y la Nueva retórica. Madrid (España): Editorial Cívitas, pp. 10 y s.; entre otros



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

239

La motivación de las sentencias surge en la legislación revolucionaria francesa (Ley 16 de 24 agosto de 1790), pues antes se pensaba que era mejor no motivar las sentencias para no dar lugar a discusión de los perdedores. La motivación, que era considerada como principio del Derecho Natural pasó a ser un principio general del Derecho hasta alcanzar hoy positivación en legislaciones y constituciones. El principio de la obligación de "reddere rationem" es rigurosamente moderno<sup>25</sup>.

La motivación es la exposición del razonamiento fáctico y jurídico de las pruebas en forma individual y en conjunto expuesto cronológicamente en el que se fundamenta la decisión, lo cual facilita la refutación y la controversia.

En nuestra legislación la motivación es un deber legal y un derecho del ciudadano, es pues, una garantía procesal.

Es presupuesto de la motivación la libertad de medios probatorios; igualmente, se informa de la equidad y de los principios generales del Derecho y de la prueba en especial.

También se tienen en cuenta las "máximas de la experiencia". En el sistema continental de la libre apreciación de la prueba se entiende como el conocimiento privado del Juez. Algunos consideran las máximas de la experiencia como regla integradora de la sana crítica<sup>26</sup>. El Juez toma conocimiento del mundo que le rodea y le conoce a través de sus procesos sensibles e intelectuales; claro que tampoco se puede confundir con la "experiencia personal" del Juez, pues las máximas de la experiencia son valores de conocimiento general, notario y no particular, no son reglas en sí mismas, sino valores aproximados, es un valor general aproximado de la realidad, "si bien no permite una verificación objetiva ni positiva de la verdad material si permite una verificación lógica y axiológica en unidad de análisis conceptual con los medios de prueba incorporados al proceso"<sup>27</sup>.

Teniendo en cuenta que las leyes de la ciencia cuentan con (universalidad, síntesis, verificabilidad y contrastabilidad, etc), los principios

<sup>25</sup> FERRAJOLLI, Luigi. Derecho y Razón, Teoría del Garantismo Penal. Madrid (España): Editorial Trotta, 1995, p. 622

<sup>26</sup> Couture (Fundamentos del Derecho Procesal Civil), Sentís Melendo (La Prueba), Gustavo H. Rodríguez (Derecho Probatorio), Jorge Fabrega (Teoría General de la Prueba), Roland Arazi (La Prueba en el Derecho Civil), Augusto M. Morello (La Prueba), Jairo Parra Quijano (Manual de Derecho Probatorio)

<sup>27</sup> "Teoría de la sana crítica" del jurista panameño Boris Barrios González, Catedrático de Derecho Procesal Penal y Derecho Procesal Constitucional Panamá, Año 2006, 56 páginas en formato PDF, pág. 47, documento que se puede obtener en esta dirección:

<http://forodelderecho.blogcindario.com/2009/05/00941-teoria-de-la-sana-critica-boris-barrios-gonzalez.html>



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

de la lógica tiene (identidad, necesidad, contradicción, implicación y dependencia, etc), o las reglas de la experiencia son (constituidas por las llamadas "cláusulas protocolarias", surgidas de la percepción sensorial), debe señalarse que en la necropsia se dejó consignado en el examen exterior del cadáver que se encuentra el orificio de entrada 4: "**Amplio, cavernoso, con quemadura periférica amplia, en región lateral derecha del torax, (sic) a nivel del cuarto espacio intercostal, penetrante. Sin orificio de salida.**" *Subrayado fuera del texto.* Sin ser experto en el tema, sin que se pueda señalar que existe conocimiento privado de los magistrados de esta Sala, sino aplicando criterios de la sana crítica, basta solo buscar el término "quemadura" en la Web o en cualquier texto de medicina forense, en cuanto a disparos de arma de fuego, para que se encuentre que:

"Disparo a quemarropa:

Efectuado a muy corta distancia que conforme al tipo de daño y carga del proyectil ocasiona una quemadura del plano de la ropa y corporal. Sus características son muy similares a las descritas en los disparos a boca de jarro, pero a medida que el arma se aleja del cuerpo comienza a presentar características propias de los disparos a corta distancia.

Por lo tanto son característicos de esta zona:

- El Anillo de Fish

- La quemadura

**Ésta es justamente la característica que le otorga el nombre a la distancia. La quemadura producida por la llama de boca producto de la combustión de la pólvora puede encontrarse tanto en el interior del orificio como en los bordes exteriores dependientes de la distancia. Para que quepa utilizar esta denominación deberá ser un disparo efectuado dentro de la distancia que para cada arma y carga ocasione quemaduras tanto del plano corporal o del plano de ropa. Tal distancia es de aproximadamente 5 cm. para pistolas de pólvora blanca y 15 cm para revólveres.** *Subrayado, negrillas fuera del texto.*

En el plano de ropa encontramos los siguientes signos característicos:



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

240

a.- Signo de Deshilachamiento Crucial de Rojas: al producirse un disparo a corta distancia (boca de jarro o quemarropa) se conformará un orificio irregular, a menudo en forma de cruz con bordes quemados, depósito de granos de pólvora y ahumamiento.

b.- Signo de la Escarapela de Simonin: se produce una sucesión de 3 anillos de ahumamiento en forma de escarapela comenzando por un anillo ahumado.

c.- Signo de Calcado: producido cuando debajo de la ropa existe otra prenda de color blanco. El humo al depositarse sobre el plano mas claro produce un "calcado" de la trama de la prenda precedente.<sup>28</sup>

Por tanto, ¿si el procesado tenía camisa porqué arroja una quemadura en el orificio de entrada en el cuerpo?, ¿si los disparos fueron a larga distancia, cuál es la razón de la quemadura en la herida? la Sala al realizar el análisis de la Necropsia, concluye que precisamente el hecho que exista "quemadura" en el orificio de entrada número 4, indica que los hechos narrados por los miembros de las fuerzas militares, no corresponden ni concuerdan con las manifestaciones de un combate armado, porque ese disparo, que dejó huellas probatorias en el cuerpo de la víctima, no puede entenderse como realizado en una confrontación bélica, a larga distancia, fue hecho cerca de esa persona, por lo que desdibuja cualquier apreciación que se quiera enarbolar sobre existencia de un enfrentamiento.

Las apreciaciones de los peritos, son conclusiones que ayudan al juez pero no pueden ser una camisa de fuerza, no pueden suplir al juzgador, ya que quien valora las pruebas es el juez, en este caso específico no se requiere de conocimientos técnicos personales para llegar a una conclusión como la que se expone, ni a la que llegaron los expertos, porque con solo valorar

---

• <sup>28</sup> [cienciaforense.com/Pages/Patologia/LesionesArmasdeFuego.htm](http://cienciaforense.com/Pages/Patologia/LesionesArmasdeFuego.htm)



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

la prueba bajo la sana crítica puede llegarse a determinar que lo descrito en la necropsia no se compadece con los señalado por los deponentes.

La Corte Suprema de Justicia, Sala de casación Penal<sup>29</sup> ha señalado,

En todos los procesos en los que obren varios dictámenes periciales y orienten hacia cierta conclusión, entonces, el juzgador estaría obligado a reivindicarla, según la máxima que propone el casacionista y que la Corte no puede admitir como tal, simplemente porque constituiría una regla de tarifa legal.

"Debe señalar la Sala —se dijo recientemente—<sup>30</sup> que no existe una norma que le imponga al funcionario judicial otorgarle algún valor específico a la prueba pericial. Como los demás medios demostrativos autorizados por la ley está sujeta a la apreciación que de ella haga el juzgador, quien en la tarea sólo se encuentra limitado por la observancia de las reglas de la sana crítica, de conformidad con el sistema de persuasión racional que rige en el procedimiento penal colombiano.

"Es claro, entonces, que el Juez no está atado a los términos y conclusiones del peritazgo. Se trata de un medio de prueba que somete a crítica como cualquier otro y le otorga los alcances que estime pertinentes, naturalmente sin perder de vista los demás elementos probatorios. Es lo que hace en ejercicio de su soberanía en la apreciación de las pruebas que, se reitera, tiene como único límite la sana crítica. Y como solamente su desbordamiento es atacable en casación, esto le impone a la parte que acude al medio de impugnación precisar cuál fue la regla transgredida y determinarla en cuanto a si fue de ciencia, lógica o experiencia, lo mismo que demostrar que otro hubiera sido el sentido del fallo de no haberse incurrido en la irregularidad, lo que necesariamente implica la confrontación de los términos de la sentencia".

Como puede verse, el Tribunal se ciñe en esta valoración en el contenido de las pruebas periciales y esta conclusión se obtiene luego de un ponderado y confrontado estudio, el que no puede ser calificado de

<sup>29</sup>Radicado 17167 del 06-09-01

<sup>30</sup> . Providencia del 14 de marzo de 2001. Casación 15.493.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

241

'suposición', pues la labor corresponde a la inferencia lógica que con certeza obtiene de premisas comprobadas.

Obsérvese que este tribunal se encuentra ponderando la presencia de la huella de quemada en el cuerpo del occiso, para precisar la simple distancia a que se pudo hacer el disparo, sin desconocer estudios científicos de balística que demuestran las afirmaciones hechas, sobre ese presupuesto de la distancia, y de las trayectorias de los proyectiles, que dejan sentado una situación irregular y anómala en las narraciones de los procesados, ya que puede no quedar tatuaje en la herida, ni quemadura, por diversos factores, entre los cuales estén la clase de arma, la pólvora utilizada en el proyectil, el estado de esos elementos, la ropa de la víctima y en este caso si existe la quemadura, indica que fue a "boca de jarro".

Nada demuestra que estas afirmaciones en la herida no corresponde a lo acá concluido por la Sala, un disparo hecho cerca o a quemarropa, ya que las apreciaciones de los peritos nos llevan a la aseveración que no existió combate, lo que se ha hecho es el estudio fáctico y probatorio y relacionado con el propósito buscado, determinar si hubo enfrentamiento o no, teniendo en cuenta, como lo hicieran los peritos de los siguientes aspectos: la topografía del lugar del hecho, posición y movimientos de los cuerpos, estatura, orificios de entrada y salida (tamaño y forma de los bordes), la dirección del proyectil respecto del plano de incidencia, de tal manera que la víctima y los procesados no estaban en los lugares que señalaron, se encontraban cerca, tan cerca que se demuestra la manipulación de la escena del crimen.

Ahora la apreciación de una prueba también se encuentra determinada por la sana crítica y en ese contexto por las reglas de la experiencia, de



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

allí que la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Penal ha decantado una pacífica y reiterada doctrina<sup>31</sup>, de acuerdo con la cual,

*"La experiencia es una forma específica de conocimiento que se origina por la recepción inmediata de una impresión. Es experiencia todo lo que llega o se percibe a través de los sentidos, lo cual supone que lo experimentado no sea un fenómeno transitorio, sino un hecho que amplía y enriquece el pensamiento de manera estable.*

*"Del mismo modo, si se entiende la experiencia como el conjunto de sensaciones a las que se reducen todas las ideas o pensamientos de la mente, o bien, en un segundo sentido, que versa sobre el pasado, el conjunto de las percepciones habituales que tiene su origen en la costumbre; la base de todo conocimiento corresponderá y habrá de ser vertido en dos tipos de juicios, las cuestiones de hecho, que versan sobre acontecimientos existentes y que son conocidos a través de la experiencia, y las cuestiones de sentido, que son reflexiones y análisis sobre el significado que se da a los hechos.*

*"Así, las proposiciones analíticas que dejan traslucir el conocimiento se reducen siempre a una generalización sobre lo aportado por la experiencia, entendida como el único criterio posible de verificación de un enunciado o de un conjunto de enunciados, elaboradas aquéllas desde una perspectiva de racionalidad que las apoya y que llevan a la fijación de unas reglas sobre la gnoseología, en cuanto el sujeto toma conciencia de lo que aprehende, y de la ontología, porque lo pone en contacto con el ser cuando exterioriza lo conocido.*

*(...)*

*"Atrás se dijo que la experiencia forma conocimiento y que los enunciados basados en ésta conllevan generalizaciones, las cuales deben ser expresadas en términos racionales para fijar ciertas reglas con pretensión de universalidad, por cuanto, se agrega, comunican determinado grado de validez y facticidad, en un contexto socio histórico específico.*

*"En ese sentido, para que ofrezca fiabilidad una premisa elaborada a partir de un dato o regla de la experiencia ha de ser expuesta, a*

---

<sup>31</sup> Sentencia de 9 de abril de 2008, radicación N° 22.548.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

242

modo de operador lógico, así: siempre o casi siempre que se da A, entonces sucede B"<sup>32</sup>.

También ha señalado la Corte Suprema de Justicia que<sup>33</sup>:

*"Sobre la aducida violación de las reglas de la experiencia, también con apoyo en los juiciosos argumentos de la Delegada, podemos afirmar, como invariablemente lo ha sostenido la jurisprudencia de la Sala, que estas reposan en la reiterada y amplia manifestación fenoménica de un hecho o actuación, apreciado y catalogado como tal y pasible de asumir de nuevo configurado, dentro de similares condiciones temporo espaciales, hasta devenir insoslayable su pretensión de universalidad, siempre y cuando no se ofrezca una condición excepcional que faculte significar otra respuesta, distinta de la que se espera.*

*"Así las cosas, como lo ha dicho la Corte, en pertinente cita de la Delegada, las reglas de la experiencia corresponden al postulado "siempre o casi siempre que se presenta A, entonces sucede B", motivo por el cual es posible efectuar pronósticos, referidos a predecir el acontecer que sobrevendrá a la ocurrencia de una causa específica (prospección), y diagnósticos, predicables de la posibilidad de establecer a partir de la observación de un suceso final su causa eficiente (retrospección)".*

En esta posición resulta lógico admitir que habiéndose disparado por varios soldados, por las trayectorias y huellas dejadas, no se demuestra por sí mismo la propuesta de la defensa de la existencia de un combate, ya que de estas pruebas periciales se concluye lo contrario y téngase presente que la jurisprudencia<sup>34</sup> ha señalado:

**""III. Del concepto de Juez imparcial:**

*Los actos y las decisiones imparciales son en principio neutrales en la medida que toman en consideración de manera equitativa todos los puntos de vista involucrados en un conflicto.*

<sup>32</sup> Sentencia de 21 de noviembre de 2002, Rad. N° 16472, y auto de 14 de febrero de 2006, Rad. N° 24611.

<sup>33</sup> Sentencia del 11 de abril de 2007, Radicado 23593

<sup>34</sup> Corte Suprema de Justicia Sala de Casación penal, Radicado 41159 del 28 de agosto del 2013.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

*En esa medida el juez actúa de manera imparcial cuando brinda la debida consideración a todas las partes, se ocupa y da respuesta motivada a las peticiones formuladas, argumentos que sean pertinentes y se encuentra en la disposición de escuchar como de tratar a los litigantes con respeto y sin discriminaciones.*

*Los actos de imparcialidad de igual conllevan la premisa interna que el juzgador evite las distorsiones o cercenamientos probatorios (que en casación penal se identifican como falsos juicios de existencia, falsos juicios de identidad o falsos raciocinios) por interés propio o ajeno y, traducen el imperativo de estar apegado de una parte a la búsqueda o esclarecimiento de la verdad material no absoluta, sino concreta singular referida al objeto de interés penal de que se trate, y desde luego apegado al imperio de la ley, a los derechos, principios y garantías fundamentales tanto de incidencia sustancial como procesal regentes de lo debido sustancial, debido procesal y debido probatorio, sin deslizarse a efectuar a dichos postulados limitaciones, restricciones o menoscabos bajo el pretexto de la no conveniencia o del eficientismo procesal.*

*La imparcialidad subjetiva como criterio concreto y real, de igual exige que el juzgador en sus pronunciamientos haga caso omiso de la pasión, los intereses personales de la amistad o la enemistad e incluso de su propia ideología, de los prejuicios, la discriminación, la inequidad, los favoritismos e intereses de todo orden.*

*La imparcialidad como principio y garantía en orden a la equidad, es una realidad teórico-práctica que se debe aceptar, defender y por sobre todo practicar por tradición y por convicción. Pero a la par de este postulado fundamental, puede decirse que más que una categoría jurídica es un estado de ser del alma o si se quiere del espíritu en el que se deben neutralizar las cargas subjetivas de afecto, desafecto o ideológicas, que al hacerse preponderantes se constituyen en un factor que atenta contra los ejercicios de la equidad y la transparencia en la funcionalidad de la jurisdicción y como elemento negativo se transmutan en pre-conceptualizaciones, pues se entra a definir situaciones jurídicas con criterios preconcebidos o elaborados con elementos de juicio y valoración dados por fuera de los debidos imperativos legales, es decir, por fuera del imperio de la ley.*



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

243

En los conceptos (pre) elaborados o (pre) determinados que atentan contra la imparcialidad judicial, se incluyen el conocimiento privado que atenta contra el principio de necesidad de la prueba. De igual tienen incidencia las disposiciones afectivas<sup>35</sup> como el interés, el temor, el odio, el amor, la venganza, la simpatía o la antipatía, los vínculos de familia, los afectos religiosos, de partido o grupo político y en general todos los factores o condicionamientos político-institucionales e ideológicos que afectan la objetividad en orden a las conceptualizaciones y conducen a la adopción de decisiones parcializadas, alejadas de la realidad y por demás injustas.

En igual sentido puede decirse que otro de los factores que incide en menoscabo de la imparcialidad son los ejercicios resultantes de la desinformación y la intransigencia que conducen a subjetividades en las que salen a relucir arrebatos de poder y manifestaciones de arrogancia y arbitrariedad, actitudes en las que se coloca en entre dicho la denominada imparcialidad objetiva, pues la imagen y el mensaje que se trasmite al exterior es la idea de que el funcionario judicial toma decisiones parciales, con sesgos e inclinadas a favor o en contra de uno de los sujetos procesales.

Puede decirse que la esencia del postulado de una judicatura democrática, autónoma e independiente se dinamiza es a través de la imparcialidad subjetiva y objetiva, elemento, característica o aspecto esencial que dignifica, dimensiona y enaltece a los administradores de justicia, y de paso como estado de ser, impide que el imperio de la ley se desequilibre y se coloque al servicio de intereses mezquinos" (subraya fuera de texto)."

Criterios que no han afectado a esta corporación, sino que es la consecuencia del desarrollo del análisis de las probanzas, sí bien en la investigación se recibió la declaración del ST JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO de CP. HENRY RAUL HOYOS MEJIA, SLP NELSON MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERIA VIERA Y HUMBERTO MEJIA FABER, las injuradas de los mismos, quienes contaron que fueron informados de la presencia de la guerrilla en la zona, que les dieron lo orden de un operativo, por una

<sup>35</sup> "Cfr. Francisco Muñoz Conde, La búsqueda de la verdad en el proceso penal, 2ª edición, Buenos Aires, Hammurabi, 2003, pág. 28."

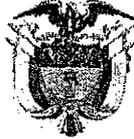


TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

información que había dado un residente de la zona, se desplazaron hacia el sector convenido, llegaron temprano y luego de una espera a las 12:30 aproximadamente se presentó un enfrentamiento en el cual el occiso disparó y se repelió el ataque, ello no puede tenerse como creíble, tal como se ha señalado por la Sala, ya que la prueba científica apunta y da credibilidad a otra cosa diferente y fue la no existencia de un combate.

Entonces está claro que actuaron directamente el ST JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, CP. HENRY RAUL HOYOS MEJIA, SLP NELSON MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERIA VIERA Y HUMBERTO MEJIA FABER quienes haciendo ver que reaccionaron a un ataque, dispararon y luego encontraron al sujeto muerto al hacer el registro y encontraron material de guerra, sin embargo, los disparos no concuerdan con esas afirmaciones y por ello, se aportó el conocimiento de los hechos de la señora MARIA DILIA GOMEZ ESCOBAR (f 62 C2) y JHON JARIO DE JESUS AGUIRRE, con las cuales se puede concluir y llegar a la certeza que no existió tal combate, por la prueba pericial, por los medios recogidos en cuanto a los testimonios afirman que el occiso fue sacado de su vivienda y llevado al sitio en donde se le dio muerte.

MARIA DILIA GOMEZ ESCOBAR (f 62 C2) y JHON JARIO DE JESUS AGUIRRE así lo afirman cuando en sus declaraciones manifiestan las múltiples diligencias que realizaron para hallar el paradero de su familiar desaparecido, MARIA DILIA contó que el 2 de enero de 2005 fue la última vez que vio a su hermano con vida y supo de su muerte el 11 de enero de 2005, cuando dos soldados le preguntaron que sí tenía un hermano que vivía para el Yolombo, que le mostraron una foto coincidente con su hermano, y preguntó las razones de ese interés, la respuesta de esos militares era que les habían dicho que estaba desaparecido, con lo cual se



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

244

puede concluir que los militares tenían registros e información del occiso y se la guardaron para poder determinar si habían cumplido su cometido.

JHON JAIRO DE JESUS AGUIRRE también indicó que el 3 de enero de 2005 habló con el occiso, y ya el 4 de enero no se sabía en donde estaba su padrastro, al momento en que se le fue a buscar a su casa se encontró esta vivienda sola y abandonada, saliendo a buscarlo ese día, al no hallarlo se le pidió ayuda al ejército, llevó la foto y pidió colaboración por parte de los miembros del ejército los cuales se hicieron los bobos, fue de nuevo a la vivienda y encontró unas huellas de botas, por lo que fue a la fiscalía a averiguar por el guerrillero que se decía habían dado de baja el ejército, y se lo mostraron en video y fue cuando reconoció a su familiar.

Estas declaraciones y pruebas periciales contradicen claramente el lo dicho por ST JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, y los demás procesados, quienes señalaron que existió un combate, y que se había dado de baja a un guerrillero, no fue más que una ejecución extrajudicial realizada por un grupo de soldados comandados por el ST JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO y por el CP. HENRY RAUL HOYOS MEJIA, como por los SLP NELSON MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERIA VIERA Y HUMBERTO MEJIA FABER entre otros.

Dado además que en este caso JHON JAIRO DE JESUS AGUIRRE señaló que LUIS ALBEIRO era fiscal de la Junta de Acción Comunal de Aures Cartagena, que se demostró con los documentos respectivos, agricultor de toda la vida y que el occiso le había contado lo ocurrido con los soldados, los cuales lo habían cogido en la carretera y lo entraron a una casa en Aures, le descargaron la bestia en donde llevaba mora y lo insultaron, señalándole los miembros del ejército al occiso que en cualquier momento le hacían la visita, que se fuera de por ahí, y él les dijo que no se iba porque



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

"no le debía nada a nadie" y que al occiso le cogieron "pereza", no es más que inferir que fue sacado de su vivienda y luego llevado al sitio en donde se le dio muerte, previamente haberlo dispuesto para aparecer como guerrillero.

Un combate, como lo ha entendido la Sala en otros pronunciamientos, y la misma palabra lo indica, es una arremetida entre contrarios, entre enemigos, es un ataque entre fuerzas opositoras, sea cual sea su ideología, son enemigos entre sí, pues nadie se enfrenta de esa manera con un amigo o aliado.

Para este caso en concreto, con la independencia de cada uno de los hechos, se puede concluir que existió la retención de una persona en contra de su voluntad, indefensa, desarmada, que ante la presencia de las armas, de miembros del ejército nacional, militares que aprovechando las condiciones de la zona, no tenía armas en ese momento, sin embargo aparece reportada por estas mismas autoridades como guerrillero dado de baja en combate, incautándoles material de guerra.

No se requiere determinar si esa persona era o no guerrillero, esa no es la discusión, lo cierto es que de la muerte de ella se puede inferir que esa persona estuvo en posesión de los militares a su resguardo y se presenta la simulada acción de un combate armado para legalizar su muerte.

Corresponde como un deber, a las Fuerzas Militares y todas las partes involucradas en un conflicto armado no internacional, distinguir entre civiles y combatientes, en el sentido de diferenciar en todo momento entre los civiles, personas fuera de combate y los combatientes, entre objetivos



245

militares y personas o bienes civiles para efectos de preservar a las personas civiles y sus bienes<sup>36</sup>.

Ello está plasmado en tratados internacionales aplicables a conflictos armados internos y vinculantes para Colombia, forma parte del derecho internacional humanitario consuetudinario, y tiene en sí misma el rango de ius cogens y en pronunciamientos de la Corte Constitucional en la sentencia C-291 de 2007.

Así las cosas, la determinación que una persona debe ser protegida por las autoridades policivas y militares esta dado en el hecho que se encuentre identificada como "no combatientes", y es una protección que debe ser amparada bajo el Artículo 3 Común de las Convenciones de Ginebra y en el artículo 7 del Protocolo Adicional II, norma de derecho internacional consuetudinario y una persona civil, debe ser reconocida claramente para los efectos del principio de distinción en los conflictos armados no internacionales..

En estos términos debemos señalar que el occiso, si bien no se configuró por la fiscalía que era persona protegida, requería de la protección del Estado y más la defensa de sus derechos por parte de las Fuerzas Militares, por lo cual no es aceptable que ella haya aparecido muerta en combate, cuando tal concepto no existió y lo que se hizo fue darle muerte a una persona, colocando a la víctima en condición de indefensión e inferioridad, siendo además que había sido sacada de su vivienda y se negó conocer su paradero para luego darle muerte, cuanto estaba retenida previamente a los hechos, desaparición realizada para realizar

---

<sup>36</sup> En la sentencia C-291 de 2007 se señala: Así lo afirmó el Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia: "Las partes en un conflicto están obligadas a esforzarse por distinguir entre objetivos militares y personas o bienes civiles" [Traducción informal: "The parties to the conflict are obliged to attempt to distinguish between military targets and civilian persons or property"]. Caso del **Fiscal vs. Tihomir Blaskic**, sentencia del 3 de marzo del 2000.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

luego una ejecución extrajudicial y obtener beneficios de ella y mantener ese concepto de NN para conservar esa desaparición.

Para la Sala es clara la presencia guerrillera en el país y en la zona que se alega por parte de los militares, la cual era permanente y del común vivir de esta y otras comunidades, como hemos venido sosteniendo reiteradamente, ello debido a la falta de la presencia del Estado, en la ausencia de garantizar los derechos de las personas, la falta de la autoridad, el acompañamiento policivo o militar que contrarrestara los avances que esos grupos armados por fuera de la ley generaban en la colectividad y que producían un orden ilegítimo que se creaba de su parte ante esas personas miembros de esas zonas.

De allí que al hacer presencia el Estado, con las fuerzas Militares, con demostraciones también de poder armado, para rescatar la legalidad del Estado, hemos dicho reiteradamente se presenta el desplazamiento de esos grupos que habían dejado de ser encubiertos, para ejercer autoridad a la fuerza también, quienes ante el avance militar tiene que volver a la clandestinidad del conflicto bajo parámetros de guerra de guerrilla, y por lo que debía producirse la recuperación de esas zonas para la autoridad legítima del Estado Colombiano y para la tranquilidad ciudadana de quienes hacían eco se necesitaba el control Estatal, mediante la presencia efectiva que garantizara los derechos constitucionales de esos ciudadanos y la realización de operaciones militares legales en esos sectores.

Sin embargo la presencia militar no está dada para que tome la justicia por su mano, no está dada para que se vulneren los derechos de las personas, ante la retención ilícita e ilegal de LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR, por miembros del ejército nacional, no hay asidero jurídico que nos lleve a la



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

246

discusión si esta persona era miembro de los grupos guerrilleros de la zona, la discusión para la Sala no es esa, en la medida que se entiende que de la reconstrucción histórica de los hechos se ha determinado que LUIS ALBEIRO fue sustraído de su vivienda, que luego se dio muerte cometiéndose un HOMICIDIO, por lo que se hacen señalamientos muy diferentes a las afirmaciones de los miembros de las fuerzas militares, aseveraciones que comparte la Sala como se indicara, porque la prueba científica nos lleva a realizar esas conclusiones, fue muerto sin que existiera combate y a determinar que existe certeza de que no existió combate y que el occiso fue primero lesionado en sus derechos mediante la desaparición forzada y luego afectado su derecho a la vida con su muerte, combate que nunca existió.

Ahora bien, quien formare parte de grupos al margen de la ley, debe responder ante las instituciones debidamente creadas para esos fines que es la autoridad judicial, llámese Fiscalía General de la Nación o Jueces y Magistrados de la República, en el marco de las garantías y derechos consagrados en la ley y la constitución para determinar responsabilidades, más no es aceptable coger la justicia por las manos y mucho menos desdibujar el sentido que tiene la institución militar para hacer uso de ella y proceder en el margen de la ley, como en este caso.

No es más que señalar que todos los hasta ahora involucrados con su declaración reconocen saber cuál era la misión que se les había encomendados, la captura de guerrilleros en la zona, llegaron al sitio buscándolo sin importarles vulnerar derechos de la persona que estaba en la vivienda, por lo que se puede afirmar que el Ejército nacional, comandado por el subteniente JAIME ALBERO VILLEGAS CANO con varios



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

suboficiales y soldados causaron la muerte de LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR.

Las declaraciones y las pruebas existentes se valoran, por lo que si bien existan contradicciones, no significa que en el fondo de lo esencial, no estén de acuerdo, por tanto la conclusión es que al occiso lo retuvieron miembros del ejército nacional y luego lo mataron, esa es la realidad que demuestran las declaraciones y conlleva a una verdad histórica de los hechos que está probada.

Las ordenes táctica de los comandantes de batallón solo sirven para determinar cuáles son sus misiones y objetivos, dentro del marco legal y constitucional, ello indica que necesariamente manifiestan la intención de combatir, dar de baja, someter y destruir a los grupos al margen de la ley, pero en ellas se establece que se debe proteger la vida, honra y bienes de las personas, se prohíbe la tortura, no se toleran desapariciones, se respetara la libertad de las personas.

No puede negar la judicatura que la contienda militar sería uno de las circunstancias que no podría evitarse, pero no en los términos de los hechos acá establecidos, en donde está demostrado que se dio muerte a una persona desarmada y luego se señaló haber dado de baja e enfrentamiento armado, hecho que podemos llamar como una ejecución extrajudicial.

***De la presunción de inocencia y cómo se desvirtúa:***

La presunción de inocencia se encuentra establecida en nuestro ordenamiento en el artículo 29 inciso 4º de la Constitución Política,



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

247

mandato por el cual: *'Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable'* y es claro por los funcionarios judiciales que es prioritaria y esencial finalidad del Estado garantizar la efectividad de los derechos de los asociados, cuyo teleológico cometido en materia criminal le impone la vigencia de las garantías judiciales prevenidas en el artículo 29 de la Carta Política. Entre ellas la tipicidad como expresión garante del principio de legalidad y del apotegma nullum crimen, nulla poena sine lege, acorde con el cual los elementos integradores de la conducta punible –y la correlativa sanción–, deben ser no solo previamente señalados en el texto legal, sino que a la hora de emerger el juicio de reproche deben estar plenamente demostrados en el proceso por parte del Estado.

Der allí que sobre la presunción de inocencia se ha escrito en la Jurisprudencia<sup>37</sup> que:

"Pero también que la Constitución Política y la ley amparan la presunción de inocencia de quien es sometido a la incriminación penal. Derecho fundamental del investigado acorde con el cual no está obligado a presentar al juez prueba alguna demostrativa de su inocencia, imponiéndose por contraprestación que sean las autoridades judiciales quienes deban demostrar la culpabilidad, en los términos en que la interpretación constitucional también lo ha decantado al señalar que:

"La presunción de inocencia se encuentra reconocida en el artículo 29 inciso 4º de la Constitución Política, mandato por el cual: *'Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable'*. Este postulado cardinal de nuestro ordenamiento jurídico, no admite excepción alguna e impone como obligación la práctica de un debido proceso, de acuerdo con los procedimientos que la Constitución y la ley consagran para desvirtuar su alcance.

Etimológicamente se entiende por presumir, suponer algo por indiscutible aunque no se encuentre probado. La presunción

<sup>37</sup>Corte Suprema de Justicia, Sala de casación penal, radicado 22179 del 09-03-2006



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

consiste en un juicio lógico del constituyente o del legislador, por virtud del cual, considera como cierto un hecho con fundamento en las reglas o máximas de la experiencia que indican el modo normal como el mismo sucede. La presunción se convierte en una guía para la valoración de las pruebas, de tal manera que las mismas deben demostrar la incertidumbre en el hecho presunto o en el hecho presumido.

La presunción de inocencia en nuestro ordenamiento jurídico adquiere el rango de derecho fundamental, por virtud del cual, el acusado no está obligado a presentar prueba alguna que demuestre su inocencia y por el contrario ordena a las autoridades judiciales competentes la demostración de la culpabilidad del agente. Este derecho acompaña al acusado desde el inicio de la acción penal (por denuncia, querrela o de oficio) hasta el fallo o veredicto definitivo y firme de culpabilidad, y exige para ser desvirtuada la convicción o certeza, mas allá de una duda razonable, basada en el material probatorio que establezca los elementos del delito y la conexión del mismo con el acusado. Esto es así, porque ante la duda en la realización del hecho y en la culpabilidad del agente, se debe aplicar el principio del *in dubio pro reo*, según el cual toda duda debe resolverse en favor del acusado. (C-774/01)."

Entonces para desvirtuar esa presunción de inocencia debemos señalar que en este proceso, no se discute que el occiso pereció como consecuencia de varios impactos de arma de fuego, en hechos que se presentaron el 4 de enero del 2005.

Se puede determinar en este caso que el occiso no perdió la vida en medio de un enfrentamiento, porque fue retenido arbitrariamente cuando se encontraban desarmados, vistiendo ropas civiles, por hombres que portaban armas y uniformes de uso privativo de las fuerzas armadas y que se puede concluir eran miembros de las fuerzas militares, muerto por esos efectivos adscritos a un grupo del Ejército Nacional, y presentado ante sus superiores como "baja" en combate. Se descarta de plano la ocurrencia de un combate.



245

Es por eso que no comparte la Sala los planteamientos de la Defensa y del A quo en cuanto a que no existe prueba en contra del procesado JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO por la desaparición forzada, porque de las pruebas científicas, declaraciones e injuradas se obtiene que evidentemente a LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR le fueron vulnerados sus derechos, razón que llega concluir que en estos acontecimientos de la muerte actuó el procesado.

Tampoco estamos de acuerdo con la Absolución del sargento HENRY RAUL HOYOS MEJIA, como de los soldados profesionales IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, HUMBERTO MEJIA FABER Y JHON JAIRO RENTERIA VIERA por cuanto está también demostrado que actuaron como coautores de los delitos de DESAPARICION FORZADA y HOMICIDIO AGRAVADO en la humanidad de LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR, es evidente y sin lugar a equívocos que estamos en presencia del injusto de DESAPARICION FORZADA y HOMICIDIO AGRAVADO, ya que viene suficientemente acreditada al interior del infolio con las probanzas de contenido fáctico de estos fenómenos criminales, lo cual en congruencia con la resolución de acusaciones de fecha 17 de marzo del 2011, debe ser la sentencia condenatoria en contra de estos procesados.

En este caso no se admite la existencia de una causal de legítima defensa, que en su artículo pertinente se establece cuando se ***"obre por la necesidad de defender un derecho propio o ajeno contra injusta agresión actual o inminente, siempre que la defensa sea proporcionada a la agresión. Se presume la legítima defensa en quien rechaza al extraño que, indebidamente, intente penetrar o haya penetrado a su habitación o dependencias inmediatas."***

Por cuanto estos hechos se encajan en la norma elevada como conducta punible desde el plano objetivo y subjetivo, DESAPARICION FORZADA Y



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

HOMICIDIO AGRAVADO encontrándose adecuadamente como una conducta típica, en la cual no se observa la ausencia de los elementos objetivos del tipo penal de homicidio, se cuenta con autores y la muerte de una persona.

Además por ser militar se sabe el daño que causa un arma de fuego, en este caso fusil, o el armamento que llevaban los autores de esta conducta, y se actuó con los elementos subjetivos requeridos, dar muerte a una persona, que se conocía debía tener la protección del Estado en la forma como fue retenida, sin que se haya alegado una causal de error de tipo, (discordancia entre la conciencia del agente y la realidad) por error en el objeto de la acción, o error en el golpe, o error sobre el nexo de causalidad, error sobre elementos que posibilitarían un tipo más benigno, o algún error invencible o vencible que pueda determinar que la conducta típica no pueda pregñarse

Ahora bien, en cuanto a la antijurídica, porque lesionó el bien jurídico de la vida, en cuyo comportamiento no hay duda que actuaron sin existencia de causal de inimputabilidad los procesados, por lo que tenían la capacidad de determinarse ya que los procesados pusieron en riesgo el bien jurídico protegido, habiéndose valorado que esa consecuencia fue prevista con su comportamiento, podemos señalar que no existe eximente en cuanto a lo señalado en el artículo 32 numerales 3, 4, 5 del código Penal.

No puede endilgarse la agresión al occiso, ya que se había retenido y estaba acompañado por varios militares armados y no podía utilizar ninguna agresión en contra de ellos, porque el arma fue puesta después para justificar la acción y encubrir unos hechos delictivos, lo que permite



249

señalar que se encontraba sin ningún tipo de posibilidad para realizar una agresión a quienes dispararon sus fusiles.

Como realizar una agresión siendo que los procesados tenían todas armas de largo alcance, mientras el occiso no poseía ninguna, se ha querido señalar que disparó en contra de los soldados, que se le encontró minas antipersonales y una granada que nunca lanzó, pero por esta Sala se concluye que nunca tuvo ninguna granada, no utilizó arma para repeler la agresión que sufrió al darle muerte, se utilizaron armas de mayor potencia en mayor cantidad y por mayor número de personas.

No se observa justificación, la forma como se capturó, como se logró hacerlo desaparecer de la colectividad, como se le dio muerte, cuando los procesados falsearon hacer un gasto de 400 cartuchos entre calibre 5.56 y 7.62, 84, de los cuales algunos de ellos impactaron en contra de esta persona, ahora teniendo en cuentas las armas de largo alcance y en mayor número que reportó la tropa y el occiso estaba retenido sin arma alguna.

Plantea la Sala que lo realizado fue una agresión de los procesados, cuando la tropa salió a realizar la misión tenían claro que buscaba a una persona, de la cual tenía la forma de determina su presencia y que se conocía la descripción del mismo por haber sido retenido antes, como señalara JHON JAIRO DE JESUS, conocían el sitio donde se encontraría el mismo, por lo que se desplazó la tropa a ese lugar, se le retuvo, y el



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

esquema de seguridad planteado para la contienda se realizó con la intención de garantizar la actividad criminal de los procesados.

En esas condiciones la Sala encuentra que los hechos no tienen justificante, que la víctima fue ultimada por parte de los procesados a quienes se les condena por los delitos de DESAPARICION FORZADA Y HOMICIDIO AGRAVADO quienes actuaron en común acuerdo y por ello son considerados autores de estos hechos a ST. JAIME VILLEGAS CANO, CP. HENRY RAUL HOYOS MEJIA, y soldados profesionales NELSON MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERIA VIERA Y HUMBERTO MEJIA FABER.

No se olvide que estamos en un derecho penal de acto, y para poder endilgar responsabilidad, es importante considera quien da una orden y quien la acata, sin que en este caso se pueda alegar obediencia debida, y se actuó como coautores ST. JAIME VILLEGAS CANO, CP. HENRY RAUL HOYOS MEJIA, SLP NELSON MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERIA VIERA Y HUMBERTO MEJIA FABER, cuando se encuentra expresamente regido en nuestro ordenamiento el artículo 29 al señalar:

"Autores. Es autor quien realice la conducta punible por sí mismo o utilizando a otro como instrumento"

"Son coautores los que, mediando un acuerdo común, actúan con división del trabajo criminal atendiendo la importancia del aporte".

"También es autor quien actúa como miembro u órgano de representación autorizado o de hecho de una persona jurídica, de un ente colectivo sin tal atributo, o de una persona natural cuya representación voluntaria se detente, y realiza la conducta punible, aunque los elementos especiales que fundamentan la penalidad de la figura punible respectiva no concurren en él, pero sí en la persona o ente colectivo representado".

"El autor en sus diversas modalidades incurrirá en la pena prevista para la conducta punible".



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

250

A su vez el inciso 2º del artículo 30 establece:

"Quien determine a otro a realizar la conducta antijurídica incurrirá en la pena prevista para la infracción".

Así las cosas, podemos concluir que los militares acusados por la fiscalía actuaron de manera concertada y cada uno realizó los aportes suficientes y necesarios en vía de lograr su cometido criminal que planearon y ejecutaron con dominio del hecho cada uno desde su respectiva tarea.

Es coautoría ya que los militares acusados estuvieron de acuerdo con los medios ilegítimos para lograr su cometido ilícito, de modo que todos cooperaron poniendo algo necesario de su parte para alcanzar ese fin, realizando cada uno las tareas que le correspondían, coordinadas por quien desempeñaban a su vez el rol de liderazgo, y por ello, quienes así actúan, coparticipan criminalmente en calidad de coautores, aunque no todos concurren por sí mismos a la realización material de los delitos específicos; y son coautores, porque de todos ellos puede predicarse que dominan el hecho colectivo y gobiernan su propia voluntad, en la medida justa del trabajo que les correspondiere efectuar, siguiendo la división del trabajo planificada de antemano o acordada desde la ideación criminal.

A esa conclusión debe llegarse, puesto que a partir del principio de culpabilidad dentro de un derecho penal de acto, el autor responde por su hacer, esto es, por el hecho o por el acto cometido, de acuerdo con el fin perseguido con la comisión de la conducta punible, siendo por ello proscrita la imputación por el mero acaecer exterior y en este caso, no existe una causal que señale la existencia de un error de prohibición, los procesados no sufren de ninguna condición que los haga inimputables, ninguno fue coaccionado o se ha demostrado tal circunstancia y por tanto puede responder penalmente los procesados por estos hechos.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

En el mismo sentido debe señalarse que las premisa planteada en cuanto a reglas de la experiencia, en cuanto a que en una población de una vereda de nuestra geografía colombiana, cuando a una persona la van a buscar a las doce de la noche es porque la conocen, carece de las notas características de generalidad y universalidad, consustanciales a las reglas de la experiencia, pues no puede afirmarse, como lo hacen los recurrentes que una persona acompañe a quienes la van a buscar es porque conoce a esas personas y la familia se quede tranquila, porque como hemos señalado lo que existió fue un acto de fuerza.

**DE LA RESPONSABILIDAD EN PARTICULAR DE CADA UNO DE LOS PROCESADOS.**

**JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO**

Hizo conocer a las autoridades mediante informes y en sus indagatorias falsedades, en cuanto a la realización de un desplazamiento militar a una determinada zona para realizar actos ilícitos, hacer creer que existían razones de un desplazamiento involucrando informantes para justiciar sus actos delictuales, escoger al grupo de efectivos militares dispuestos a participar en sus actos ilegales, indicar un inexistente encuentro con la guerrilla, documentar un intercambio de disparos y un gasto de una munición en 400 proyectiles, en donde también se registra haber disparado su arma de fuego, dar muerte a una persona sin que existiera una agresión de su parte en contra de la tropa, señalar la incautación de un material de guerra a un ciudadano que no combatió en contra de la tropa, manipular la escena del crimen, manipular el cadáver mediante el movimiento del occiso y el soporte fotográfico del lugar, ocultar la



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

251

identidad de la persona y hacerla desaparecer como individuo debidamente identificado e individualizado, sin orden legal, coordinó actuaciones propias de las autoridades judiciales como la inspección o el levantamiento de cadáver, todo en el desarrollo de actividades militares ilegítimas, sustentadas supuestamente en el marco de una orden táctica de batalla.

Previamente a esa ejecución extrajudicial se ordenó la retención de esa persona, quien había sido asediada antes por la tropa, y posteriormente se impartió las órdenes para su ejecución, para luego determinar que de cara a un enfrentamiento que jamás se erigió se dio muerte a LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR por lo cual es responsable de la muerte por cuanto dispuso que su compañía contraguerrilla Corcel I adscrita al Ejército Nacional en un mal cumplimiento de una operación táctica en la cual era su comandante, ordenó se ajusticiara al occiso y en ese operativo construyó maquiavélicamente un procedimiento de confrontación bélica para ocultar la muerte de esta persona, por lo que su responsabilidad se identifica con las órdenes emitidas para ese cumplimiento, acompañar a los miembros de la tropa que fueron incluidos en ese procedimiento macabro y con conocimiento de la existencia de velar por los derechos de las personas se le retuvo temporalmente, se le dio muerte y mimetizó una escena de un crimen y anunció la muerte de esta persona como dada de baja en combate.

Todo el procedimiento que sustentó documentalmente no pretendía otra cosa más que ocultar el ajusticiamiento del occiso, por ello su reproche jurídico penal, viene determinado en el conocimiento (saber) que el detenido fue por orden suya, luego la ilicitud y el querer (voluntad) realizar esa conducta, como la desaparición y la muerte de esa persona,



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

la que estuvo determinado en la orden impartida de ejecución para hacerla pasar como un combate armado, con lo cual conociendo los hechos constitutivos de la infracción penal quiso su realización, el conocimiento que tenía el procesado que ocultar a una persona y matar es un delito, y a pesar de ello, lo entendió así, quería su realización y lo realizó

El Subteniente del ejército nacional, como comandante del grupo de soldados con influencia en el sitio de los hechos, con señalamientos que esa persona era miembro de la guerrilla, sin serlo, hizo pasar como miembro de la ONT-ELN. Como comandante de la tropa tenía el mando y control de las actividades que ejercían sus soldados, así como comunicación permanente con todos los suboficiales y soldados, a quienes impartió las órdenes para realizar las actividades propias de su cargo en el lugar de los hechos como se ha señalado en varias declaraciones y en su injurada.

Que dio las órdenes para los desplazamientos previos y lo que implica que los soldados solo podían realizar las operaciones que su comandante había dispuesto, tanto en la vivienda del occiso, como en la zona en que se dio muerte, y que toda orden solo podía emanar por el comandante, quien estableció presencia militar en dicha vivienda y estuvo en el mismo lugar donde se le dio muerte al occiso para concluir su inter criminis de los hechos.

Así mismo, determinó quienes debían ejecutar esos mandatos fueran ciertos miembros de la tropa que cumplieran sus órdenes, tomó decisiones que nunca fueron legitimada por autoridad judicial competente, ni de superiores, como fue la de retener al occiso, ocultarlo antes y después de



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

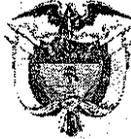
252

los hechos, pues si bien éste tenía autoridad y competencia militar en esa región, ésta solo se circunscribía al marco constitucional y legal y a las órdenes dadas legalmente, y las cuales no lo autorizaba para emitir una orden de desaparecimiento, como la de conducción y eventual retención forzada que fue lo que sucedió, con ausencia absoluta de cualquier protocolo de procedimiento legal y de retener bajo la máxima de vulnerarle todos sus derechos como el de conocerse su aprehensión y retención, optó por realizar actos de desaparición y de muerte atentando contra la voluntad, derechos y garantías fundamentales del occiso para poder justificar la muerte de LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR.

**El Sargento HENRY RAUL HOYOS MEJIA**

Es clara su participación, ya que conociendo que no existió ningún enfrentamiento, y con base en dicho conocimiento contribuyo a hacer aparecer al occiso como miembro de un grupo armado ilegal de la guerrilla, ayudó a dar muerte a dicha persona, por haber participado en ese inexistente enfrentamiento, con sus actos dio plenitud a la legalización de un atentado a la vida y simular la muerte de esta persona como un combate, tomó fotos del occiso para hacer valer la legalización de esos actos, ejecutó la orden de desaparición de LUIS ALBEIRO y apoyó en la trama de justificar un combate manifestando que se generó un consumo de unas municiones en ese operativo que nunca fue cierto.

Se afirma en las declaraciones de FÁBER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA, NORBEY CARVAJAL, WILSON USUGA BEDOYA, señalan que ellos dispararon, ahora porque no se tenga

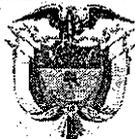


TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

el conocimiento a ciencia cierta de la persona directa que con sus disparos dio muerte al occiso o se determine cuál fue el arma que impacto con su proyectil a LUIS ALBEIRO, es claro que en relación con la autoría y la labor realizada, el haber participado en el grupo que ajustició al occiso, señalado en los mismos informes de los destacados en combate, permite predicar su condición de autor responsable.

Este suboficial aun a pesar de estar en grado de sujeción a las ordenes impartida por su subteniente, también por su formación y conocimiento conocían la ilegalidad de cualquier disposición que se haga que atente contra derechos de las personas, razón por la cual podían negarse muy bien a no ejecutarla, y menos a realizar un ataque contra alguien que no podía defenderse, también ejecutó órdenes y dio órdenes en el sitio de los hechos, ya que para poder actuar los soldados requerían de un sub oficial que llevara a cabo las ordenes dispuesta por su comandante VILLEGAS CANO, por lo que se ejecutó y se dio órdenes de retener a una persona perpetrada sin que existiera orden de captura, sin orden de allanamiento y tampoco ninguna situación de flagrancia para retener, para esconderla, para convertirla en un NN, para conducirla ocultando todo rastro de ese hecho, sustentado ello en que luego fue hecha aparecer como NN y que falleció en combate.

Así entonces al haber acatado la orden no judicial, sino militar de su superior a sabiendas que esta no estaba en ninguna de la situaciones legales y constitucionales que le permitía tal acción, amparado ilegalmente por una situación de ocultamiento de una persona y una agresión que nunca existió y sin orden judicial, constituye sin lugar a dudas el ejercicio y agotamiento del juicio de reproche que se le reclama en este asunto.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

253

**Soldados FABER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA, IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA.**

Estos servidores públicos que acompañaron al Subteniente VILLEGAS CANO, al sargento HOYOS MEJIA, no solo sabían que buscaban a una persona, sino que formaron parte de todo el andamiaje para ejecutar dicha acción en LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR, participaron del ajusticiamiento que reportaron como combate y muchos de ellos dispararon como así lo afirmaron FÁBER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA, NORBEY CARVAJAL.

Aquí los juicios de responsabilidad penal y de reproche pertenecen a todos los autores, por estar considerados en un plano de igualdad por la ley y jurisprudencia y aunque exactamente no haya realizado un mismo porcentaje u obra de iter criminis, se les reclama a todos en igual entidad.

En suma, todos los procesados como coautores en la conducta punible la realizaron de manera conjunta pero con división de trabajo. Un primer episodio personal e intrínseco de carácter previo a la comisión de la conducta, que se cristalizó desde el mismo instante que acudieron a la orden del Subteniente con el conocimiento que era ilegal su procedimiento, sacaron de una vivienda a la persona que iban hacer pasar como subversivo, y además de participar en una pantomima de un ataque con la única finalidad de dar muerte a LUIS ALBEIRO, todos en conjunto presentaron un acuerdo expreso o tácito para su acometimiento de la desaparición forzada u ocultamiento del occiso, y posteriormente el otro objetivo cual era darle muerte y ejecución del homicidio, siéndoles



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

por ello imputables a todos los partícipes el delito o delitos cometidos que típicamente se configuran en esta sinopsis fáctica de reproche

Con todo conforme a la jurisprudencia de esta forma de intervención en la conducta punible, existió el acuerdo común, la división de funciones y trascendencia del aporte durante la ejecución del ilícito.

Soldados profesionales a quienes igual exigencia jurídica que a la de sus superiores se les hace, ya que ellos tenían conocimiento del procedimiento irregular e ilícito que estaba ejecutando respecto del occiso y participaron del supuesto ataque con granada que jamás existió, ello entonces los hacía conocedores como grupo de la situación anómala que se estaba presentando y que querían mostrar a la sociedad como positivo.

Es palmario que se cristalizó en el caso sub iudice el fenómeno de la coparticipación criminal, entendido como realización conjunta del hecho punible, donde comprende no solo la intervención de autores, sino de coautores y cómplices. Bien porque conjuntamente realizan un mismo hecho punible, ya sea porque cada uno de ellos ejecuta simultáneamente con los otros o con inmediata sucesividad idéntica conducta, ora porque realizan una misma y compleja operación delictiva con división de trabajo, de tal manera que cada uno de ellos ejecuta una parte diversa de la empresa común, como más acertadamente se puede predicar en esta situación.

En resumen todos y cada uno de los procesados conocían la ilegalidad de sus acciones, estaban en la obligación legal, constitucional, y funcional de proteger al occiso, de defender sus derechos fundamentales, entre ellos la libertad y la vida, ya que todos y cada uno de los procesados eran para



254

aquel entonces de los hechos una revelación viva del Estado social y de derecho que nos rige.

Por tanto, para la Sala las muertes no son producto de combate armado, ya que previamente existió una retención ilegal que sobresale a pesar de la narración hecha por los procesados que estuvieron en ese evento, indagatorias y demás ampliaciones.

### CONCLUSIONES

Recapitulando, está demostrado de manera plausible que se cometió el delito de HOMICIDIO AGRAVADO que describen de manera inequívoca el legislador en su código de penas, y que se configura la certeza sobre cada uno de los presupuestos exigidos por el artículo 232 del C. de P. P., en este proceso, previo deliberar de la prueba legalmente allegada y practicada, existe la evidencia para condenar, y se demostró a lo largo de esta sentencia,.

Por tanto en este orden de ideas, como se ha indicado probatoriamente los procesados pertenecían a un grupo armado legal, y su actuar en dicho grupo se circunscribía a la orden de Batalla, pero distaron ostensiblemente del protocolo de legalidad que exige nuestra sistemática penal para aprehender a una persona y someterla a vejámenes y guardar la sacándola de la esfera de custodia jurídica y judiciales de las instituciones legamente configuradas y luego darle muerte. Formalidad ésta ampliamente conocida por los procesados a razón de su ejercicio constitucional como vigilantes soberanos.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

Ahora la jurisprudencia<sup>38</sup> también ha indicado que tiene la condición de autor, tanto quien realiza la conducta (autor material), como aquél que domina la voluntad de otro y lo objetiva como instrumento de su propósito criminal (autor mediato).

En el mismo marco, se puede establecer un cotejo entre determinación y autoría mediata.

En la primera se establece una relación persona a persona a partir de una orden, consejo, acuerdo de voluntades, mandato o coacción superable entre el determinador y el determinado (autor material), dado que ambos conocen de la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad del comportamiento realizado, pero sólo éste tiene dominio del hecho, motivo por el cual, también ambos responden penalmente de la conducta hasta la fase en que se haya cometido.

La Corte Suprema sobre el tema señaló:

"Se predica la coautoría, cuando plurales personas son gregarias por voluntad propia de la misma causa al margen de la ley, comparten conscientemente los fines ilícitos propuestos y están de acuerdo con los medios delictivos para lograrlos, de modo que cooperan poniendo todo de su parte para alcanzar esos cometidos, realizando cada uno las tareas que le corresponden, coordinadas por quienes desempeñen a su vez el rol de liderazgo".

"En tales circunstancias, quienes así actúan, coparticipan criminalmente en calidad de coautores, aunque no todos concurren por sí mismos a la realización material de los delitos específicos; y son coautores, porque de todos ellos puede predicarse que dominan el hecho colectivo y gobiernan su propia voluntad, en la medida justa del trabajo que les correspondiere efectuar, siguiendo la división del trabajo planificada de antemano o acordada desde la ideación criminal".

....

---

<sup>38</sup> Sentencia Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal Radicado 25974del 8 de agosto del 2007).



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

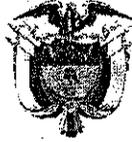
*Handwritten signature or initials*

"Mediando, como en el presente asunto, ideologías compartidas, voluntades concurrentes e intervención con aportes concretos según la división preacordada del trabajo criminal, se afirma que todos son coautores globalmente de la conducta delictiva realizada y responsables por sus consecuencias. No es, como suele entenderse, que cada uno sea autor sólo de la parte que le corresponde en la división del trabajo; ya que en este género de manifestaciones del crimen organizado se gesta un conocimiento común y una voluntad que también es común y por ello, el delito que recaiga en ese marco de acción, pertenece a todos como a sus autores".

"... "De otra parte, cuando existe división del trabajo criminal, para predicarse la coautoría impropia, no se requiere – como piensa el Tribunal Superior – que hasta los más mínimos detalles de las tareas que a cada uno corresponden, deban ser previamente determinados con la aquiescencia de todos". (Sentencia Corte Suprema de Justicia, Sala penal, radicado 25974 del 08-08.07)

Así las cosas, podemos señalar que los militares acusados por la fiscalía actuaron de manera concertada y cada uno realizó los aportes suficientes y necesarios en vía de lograr su cometido criminal que planearon y ejecutaron con dominio del hecho cada uno desde su respectiva tarea y no por ser garantes y tampoco puede aceptarse la obediencia ciega.

La muerte ilegal de esta persona resulta incuestionables cuando se llega a dicha conclusión por las pruebas señaladas en donde se puede inferir que no existió ataque, ya que saltan a la vista de juicio las pruebas científicas que indican lo contrario y las afirmaciones del desaparición forzada de la víctima, a quien luego la hicieron aparecer muerta en combate, de tal forma que desvanecido el velo del supuesto ataque, no queda otro escenario más que el de la legalización de la muerte de LUIS ALBEIRO GOMEZ ESCOBAR en el reconocimiento de lo que se evidencia como una ejecución extrajudicial y con ello la responsabilidad de los procesados en los hechos.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

La conducta típica de homicidio cuestionada por la defensa, está demostrada con la inspección a cadáver, con la necropsia, con la inscripción de la defunción y demás datos ya analizado en el proceso.

En esas condiciones, los hechos encajan en la norma elevada como conducta punible desde el plano objetivo y subjetivo, es decir, se establece el sentido típico y a su vez, determinado el comportamiento los procesados vulneraron los bienes jurídicos protegidos, habiéndose valorado que esa consecuencia fue prevista por su comportamiento doloso.

Los procesados sabían que esos comportamientos eran delitos, no padecían problemas mentales, los cuales no se alegaron, por lo tanto se le consideran aptos de determinarse bajo esa comprensión, siendo consiente que su conducta era delito, siéndole exigible actuar diferente sin embargo optaron o prefirieron realizar la conducta ilícita. Así encontramos que existe certeza sobre estos hechos y la responsabilidad de los encartados.

Concluyendo que éstos fundan un conocimiento de certeza, acerca de los delitos investigados y de la responsabilidad penal del acusado, y como quiera que se vislumbra equivocación en el juzgado de primera instancia se revocara la absolución de HENRY RAUL HOYOS MEJIA, FABER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA, IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA, de los delitos de desaparición forzada y homicidio agravado. A su vez, se revocara la absolución de JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO del delito de desaparición forzada.



256

Por lo anterior se condena a HENRY RAUL HOYOS MEJIA, FABER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA, IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA, de los delitos de desaparición forzada y homicidio agravado. A su vez, se condena a JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO del delito de desaparición forzada.

***Tasación de la pena con relación no solo a HENRY RAUL HOYOS MEJIA, FABER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA, IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA, de los delitos de desaparición forzada y homicidio agravado, sino también al Subteniente JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO.***

La Fiscalía General de la Nación, en su apelación<sup>39</sup> solicitó se revocara en su integridad el segundo numeral de la parte resolutive de la sentencia, ya que los delitos correspondientes que se debía condenar a JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO eran de DESAPARICIÓN FORZADA Y HOMICIDIO AGRAVADO, siendo que solo se condenó por HOMICIDIO AGRAVADO.

Por tanto, consideró el recurrente que la pena impuesta no comprendía los dos delitos, DESAPARICION FORZADA en concurso con HOMICIDIO AGRAVADO, y tampoco en la sentencia del A-quo se tuvieron en cuenta los agravantes genéricos de que trata el artículo 58 de las circunstancias de mayor punibilidad numerales 5, 9, y 10, razones por la cual solicita se consideren esos aspectos en la sentencia de este Tribunal.

---

<sup>39</sup> Folio 90 cuaderno 14



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

Establecida la certeza de los hechos y la responsabilidad de procederá esta Sala a determinar la penalidad aplicable, realizando el proceso dosimétrico respectivo dentro del marco del artículo 31 del C. P., y los artículos 103 y 104 y 165 que establecían:

Artículo 103. Homicidio. El que matare a otro, incurrirá en prisión de trece (13) a veinticinco (25) años.

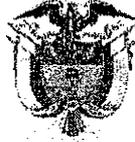
Artículo 104. Circunstancias de agravación. La pena será de veinticinco (25) a cuarenta (40) años de prisión, si la conducta descrita en el artículo anterior se cometiere:

...

7. Colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad o aprovechándose de esta situación.

Art. 165. Desaparición forzada. El particular que someta a otra persona a privación de su libertad cualquiera que sea su forma, seguida de su ocultamiento y de la negativa de reconocer dicha privación o de dar información sobre su paradero, sustrayéndola del amparo de la ley, incurrirá en prisión de veinte (20) años a treinta (30) años multa de mil (1.000) a tres mil (3.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes y en interdicción de derechos y funciones públicas de diez (10) a veinte (20) años.

A la misma pena quedará sometido, el servidor público, o el particular que actúe bajo la determinación o la aquiescencia de aquél, y realice la conducta descrita en el inciso anterior.



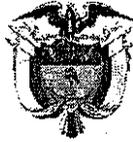
257

Como quiera que los hechos que dieron origen a esta investigación ocurrieron durante la vigencia de la Ley 599 de 2000, para tal fin se tendrán en cuenta, como siempre, los puntos de referencia que de manera específica nos marcan los artículos: 64, 66 y 61 del C. Penal, partiendo de los extremos punitivos previstos para los hechos punibles establecidos por el artículo 104 del C.P., pena de **“veinticinco (25) a cuarenta (40) años de prisión, si la conducta descrita en el artículo anterior se cometiere: ... 7. Colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad o aprovechándose de esta situación...”**, no siendo aplicable las penas incrementadas en la ley 890 de 2004, en la medida que son normas que se fundamentan en la incorporación del Sistema Penal Acusatorio el cual no se encontraba vigente para este territorio según el artículo 530 de la ley 906 del 2004.

Por tanto los veinticinco (25) a cuarenta (40) años, convertidos en meses resultan entre trescientos (300) y cuatrocientos ochenta (480) meses de prisión, Luego se restan ambas cantidades  $480-300$  y resultan 180 meses. Entonces dividimos 180 entre 4 y resultan 45 meses; se toma el mínimo para establecer los cuartos punitivos, es decir 300 meses.

El cuarto mínimo irá de  $300+45=345$ , luego el mínimo será de 300 a 345 meses, el primer cuarto medio irá de 345 a 390 meses, el segundo cuarto medio de 390 meses a 435 y el cuarto máximo de 435 a 480 meses.

Por el delito de Desaparición forzada, tiene una pena de prisión de veinte (20) años a treinta (30) años multa de mil (1.000) a tres mil (3.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes y en interdicción de derechos y funciones públicas de diez (10) a veinte (20) años.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

Por tanto los veinte (20) a treinta (30) años, convertidos en meses resultan entre doscientos cuarenta (240) y trescientos sesenta (360) meses de prisión, Luego se restan ambas cantidades  $360-240$  y resultan 120 meses. Entonces dividimos 120 entre 4 y resultan 30 meses; se toma el mínimo para establecer los cuartos punitivos, es decir 240 meses.

El cuarto mínimo irá de  $240+30=270$ , luego el mínimo será de 240 a 270 meses, el primer cuarto medio irá de 270 a 300 meses, el segundo cuarto medio de 300 meses a 330 y el cuarto máximo de 330 a 360 meses.

Como a los procesados le concurren circunstancias de mayor punibilidad señaladas en la resolución de acusación, numeral 10 artículo 58, solo en cuanto a la coparticipación criminal, no las señaladas con relación al ocultamiento, numeral 5 y tampoco la posición de los procesados como militares, numeral 9 ya que viene determinados en el mismo delito, también las de menor punibilidad como es el hecho de carecer de antecedentes penales (numeral 1 Art 55 C. P) la Sala se moverá en los cuartos medios y por ello corresponde al primer cuarto medio para ambos delitos, razón por la cual no se está de acuerdo con lo señalado por el A quo en el folio 226 del cuaderno 13 que no consideró la coparticipación como una circunstancia de mayor punibilidad, y que obliga a reestructurar la pena impuesta, en la medida que no se vulneran derechos ya que no existe en este caso apelante único (apelaron defensores, parte civil y fiscalía)

Daremos aplicación al contenido del artículo 31 del C.P., que pretende por la humanización de las penas, por lo que partiremos de la pena más grave, que en este caso es el HOMICIDIO AGRAVADO ya que tiene una pena de 25 a 40 años, establecido en el primer cuarto medio irá de 345 a 390



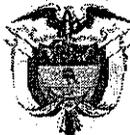
253

meses, por ello, considerando la mayor gravedad de la conducta, la muerte de una persona, el daño real causado que es la extinción de esa persona como tal brutalmente asesinada, la forma como actuaron los responsables de estos hechos, con clara intención de sacar del conocimiento de los demás a esta persona y luego darle muerte, la pena a imponer será el máximo de la mínima de la pena, y por tanto será de prisión de **trescientos sesenta (360)** meses de prisión.

A esta pena debe considerarse que corresponde imponer el primer cuarto medio irá de 270 a 300 meses sería de trescientos (300) meses, sin embargo, en concordancia con el artículo 31 le aumentaremos hasta otro tanto el cual será de **ciento veinte (120) meses** por el delito de DESAPARICION FORZADA, atendiendo no solo la gravedad de los ilícitos, sino también la indolencia de sus ejecutores, quien no se compadecieron de la vida humana para la realización de estos hechos.

La H. Corte Suprema de Justicia ha fijado por vía jurisprudencial los criterios que han de ser tenidos en cuenta para efectos del incremento punitivo del hasta en otro tanto, previsto para el concurso de conductas punibles, y en ese sentido ha expresado: " El "otro tanto" autorizado como pena para el concurso delictual no se calcula con pase en el extremo punitivo mayor previsto en el tipo penal aplicado como delito base, ese "tanto" corresponde a la pena individualizada en el caso particular mediante el procedimiento indicado para el delito más grave. Esta es la sanción que se incrementa habida consideración de las modalidades específicas, gravedad y número de delitos concursantes, sin que pueda exceder el doble, ni resultar superior a la suma aritmética de las que correspondieran si el juzgamiento se realizara separadamente". <sup>40</sup>

<sup>40</sup> Corte Suprema de Justicia. Radicado 30539 del 18 de noviembre de 2008/.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

Estimamos que fue extremadamente grave la conducta delictiva aquí realizada DESAPARICION FORZADA Y HOMICIDIO AGRAVADO por lo que se fijó la pena en **cuatrocientos ochenta (480) meses** de prisión por estos delitos concursales para JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO quien fuera condenado por HOMICIDIO AGRAVADO y el cual al redosificar la pena por el delito de HOMICIDIO AGRAVADO y con la condena de DESAPARICION FORZADA le corresponde esa pena en total, a su vez.

Como se revoca la sentencia absolutoria y se condenan a HENRY RAUL HOYOS MEJIA, FABER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA, IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA, de los delitos de DESAPARICION FORZADA Y HOMICIDIO AGRAVADO por lo que se fija la pena en **cuatrocientos ochenta (480) meses de prisión** para los antes señalados por estos delitos concursales.

En cuanto a la multa y la inhabilitación de derechos y funciones públicas la norma del artículo 165 establece que para la Desaparición forzada, tiene una pena multa de mil (1.000) a tres mil (3.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes y en interdicción de derechos y funciones públicas de diez (10) a veinte (20) años.

**Multa:** con relación a la multa

1.000 S.M.L.M.V., el mínimo y 3.000 S.M.L.M.V el máximo. Por ello para determinar los cuartos corresponde  $3.000-1.000=2.000/4=500$  y en relación con cada uno de estos *ítems*, se tiene que los correspondientes cuartos de movilidad son los siguientes:



237

Primer cuarto: 1.000 a 1.500 S.M.L.M.V, Cuartos medios: 1.500 a 2.000 y 2.000 a 2.500 S.M.L.M.V y Último cuarto: 2.500 a 3000 S.M.L.M.V.

Por tanto, la multa por el delito de DESAPARICION FORZADA será en el primer cuarto medio que corresponde a 2.000 S.M.L.M.V.

**Inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas:** de diez (10) años a veinte (20) años o sea de ciento veinte (120) meses a doscientos cuarenta (240) meses por lo cual con el fin de precisar los cuartos corresponde  $240-120=120/4=30$  y en relación con cada uno de estos *ítems*, se tiene que los correspondientes cuartos de movilidad son los siguientes:

Primer cuarto: 120 a 150 meses, cuartos medios: 150 a 180 y 180 a 210 meses y último cuarto: 210 a 240 meses

Respecto de este específico delito, surge indudable que para efectos de la tasación de la pena se debe ubicar en el primer cuarto medio, esto es, 150 a 180 meses y dicha inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas será de por la desaparición forzada de 180 meses, sin embargo, como la pena es de hasta veinte años, como es en concurso la pena se impone de veinte (20) años para la inhabilitación de derechos y funciones públicas.

La pena se muestra necesaria, pues nuestro Ejército Nacional fue creado para defender a la comunidad, por lo que un hecho como el que es objeto de análisis quebranta la confianza de la población en sus Instituciones, creando temor y zozobra en la colectividad en general

**Sobre los artículos 63, 68 y 38 del C. P.-**



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

El Libro Primero, Parte General, Título IV, **DE LAS CONSECUENCIAS JURIDICAS DE LA CONDUCTA PUNIBLE**, establece en el Capítulo primero, **DE LAS PENAS, SUS CLASES Y SUS EFECTOS**, art. 63 de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y el artículo 38 de la Prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión, y en el Capítulo Tercero, **DE LOS MECANISMOS SUSTITUTIVOS DE LA PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD**, artículo 63 de la Suspensión condicional de la ejecución de la pena, se trata de un subrogado que bien puede o no concederse de acuerdo a las características de caso en particular, además el artículo 38 permite o posibilita que el funcionario judicial ordene el cambio de lugar donde el reo cumpla la pena privativa de la libertad impuesta en la sentencia, por lo que en vez de la reclusión carcelaria, se disponga su cumplimiento en la residencia o morada del penado, o donde se determine por parte del funcionario en forma excepcional.

El artículo 63 permite la Suspensión Condicional de la ejecución de la pena, está determinada para efectos que la pena impuesta no se haga efectiva y goce el procesado de la libertad y un periodo de prueba.

Ahora bien, según las últimas disposiciones y reformas realizadas al Código Penitenciario, La ley 1709 de 2014 estableció la siguiente reforma al Código Penal y en especial sobre la suspensión condicional de la ejecución de la pena en el artículo 63 cuando señaló que en ella se tendrá en cuenta el factor objetivo, cuatro (4) años, por lo cual Las personas condenadas, sin antecedentes, podrán solicitar la suspensión de la sentencia siempre y cuando la pena impuesta sea igual o inferior a los cuatro años. En el caso de que existan antecedentes penales por delito doloso dentro de los cinco años anteriores, el juez podrá conceder la medida cuando los



260

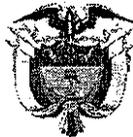
antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado sean indicativos de que no existe necesidad de ejecución de la pena.

En este proceso la pena impuesta supera muy por lo alto lo señalado en el artículo 63 del C. P., y además porque la gravedad de la conducta DESAPARICIÓN FORZADA Y HOMICIDIO AGRAVADO causan daño a la sociedad, no se concederá el beneficio de la suspensión condicional de la pena.

#### **De la Prisión Domiciliaria**

Entendido que la prisión domiciliaria puede concederse como mecanismo sustitutivo de la pena de prisión en aquellos casos que la sanción merece un menor reproche social sin que esto signifique en ningún momento dejar desprotegida a la comunidad frente a potenciales delincuentes. Es una especie de prisión atenuada para casos leves y delincuentes ocasionales que no revisten mayor peligro para la comunidad y para los cuales el juez pueda deducir fundadamente que no evadirán el cumplimiento de la pena y que no continuarán desarrollando actividades delictivas.

Ésta antes de constituirse en un mecanismo jurídico, resulta ser una figura creada por el legislador por razones de política criminal, con la que se pretende, como ya se explicó, que aquellos delincuentes autores de conductas punibles que comporten poca lesividad social, puedan acceder a un mecanismo que les permita sustituir el lugar donde deberían pagar la condena impuesta por su lugar de domicilio o cualquier otro lugar donde el juez lo determine, diferente al establecimiento carcelario.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

Con este fin el legislador optó por una serie de mecanismos para procurar lograr los fines propuestos mediante la creación de la figura bajo estudio, los cuales fueron establecer ciertos condicionamientos o exigencias, algunas de naturaleza objetiva y otras de tipo subjetivas. Estas exigencias se encontraban consignadas en el artículo 38 del Código Penal, y que según las últimas disposiciones y reformas realizadas al Código Penitenciario, La ley 1709 de 2014 estableció que se podría imponer cuando el delito tuviera pena privativa de ocho (8) años, siendo que en este caso supera ya que la pena tiene cuatrocientos ochenta (480) meses es decir cuarenta (40) años.

Ahora bien, las últimas reformas realizadas al Código Penitenciario, La ley 1709 de 2014 estableció la siguiente reforma al Código Penal y en especial sobre la prisión domiciliaria en el artículo 38 cuando señaló:

Artículo 23. Adiciónese un artículo 38B a la Ley 599 de 2000, del siguiente tenor:

Artículo 38B. Requisitos para conceder la prisión domiciliaria. Son requisitos para conceder la prisión domiciliaria:

i. Que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de ocho (8) años de prisión o menos.

2. Que no se trate de uno de los delitos incluidos en el inciso 2º del artículo 68A de la Ley 599 de 2000.

3. Que se demuestre el arraigo familiar y social del condenado.

En todo caso corresponde al juez de conocimiento, que imponga la medida, establecer con todos los elementos de prueba allegados a la actuación la existencia o inexistencia del arraigo.

4. Que se garantice mediante caución el cumplimiento de las siguientes obligaciones:

a) No cambiar de residencia sin autorización previa del funcionario judicial;

b) Que dentro del término que fije el juez sean reparados los daños ocasionados con el delito. El pago de la indemnización debe asegurarse mediante garantía personal, real, bancaria o mediante acuerdo con la víctima, salvo que demuestre insolvencia;



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

261

- c) Comparecer personalmente ante la autoridad judicial que vigile el cumplimiento de la pena cuando fuere requerido para ello;
- d) Permitir la entrada a la residencia de los servidores públicos encargados de realizar la vigilancia del cumplimiento de la reclusión. Además deberá cumplir las condiciones de seguridad que le hayan sido impuestas en la sentencia, las contenidas en los reglamentos del Inpec para el cumplimiento de la prisión domiciliaria y las adicionales que impusiere el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.

Se excluyen también, a través de una modificación al artículo 68A de la Ley 599 del 2000, a quienes hayan sido condenados casos como delitos contra la Administración Pública, contra las personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario, contra la libertad, integridad y formación sexual, por estafa y abuso de confianza que recaigan sobre los bienes del Estado, violencia intrafamiliar, hurto calificado, extorsión, entre otros.

En cuanto al delito de HOMICIDIO AGRAVADO en concurso con DESAPARICION FORZADA la pena impuesta es de cuatrocientos ochenta (480) meses es decir cuarenta (40) años, por lo tanto, la prisión domiciliaria sustitutiva de la pena de prisión, no corresponde otorgarse por que no se cumple las condiciones necesarias para su aplicación, las cuales se establecen de manera general por el legislador.

En otras palabras, no se confiere a nadie en concreto el derecho en cuestión. Serán los jueces los que en cada evento deberán analizar, a partir de un acervo probatorio pertinente y suficiente, las condiciones específicas del caso así como su contexto, para adoptar la determinación de si se concede o no el derecho, por lo cual se negara este beneficio.

No se tazara en perjuicios porque la parte civil renunció a ellos.

**Decisión**



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

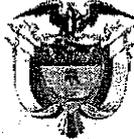
Se **REVOCARÁ** la sentencia absolutoria de HENRY RAUL HOYOS MEJIA, FABER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA, IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA, de los delitos de **DESAPARICIÓN FORZADA Y HOMICIDIO AGRAVADO**. A su vez, se revocara la absolución de JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO del delito de desaparición forzada.

Por lo anterior **se condena** a HENRY RAUL HOYOS MEJIA, FABER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA, IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA, de los delitos de **DESAPARICIÓN FORZADA Y HOMICIDIO AGRAVADO**.

A su vez, se condena a JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO del delito de **DESAPARICIÓN FORZADA** por lo cual se impone la pena en **cuatrocientos ochenta (480) meses de prisión** por estos delitos concursales y al redosificar la pena por el delito de HOMICIDIO AGRAVADO y con la condena de DESAPARICION FORZADA le corresponde esa pena en total.

Como **se revoca** la sentencia absolutoria y **se condenan** a HENRY RAUL HOYOS MEJIA, FABER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA, IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA, de los delitos de DESAPARICION FORZADA Y HOMICIDIO AGRAVADO por lo que se fija la pena en **cuatrocientos ochenta (480) meses de prisión** para los antes señalados por estos delitos concursales.

Por tanto, la multa por el delito de DESAPARICION FORZADA será en el primer cuarto medio que corresponde a 2.000 S.M.L.M.V., y respecto a la inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas será de veinte (20) años.



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

262

Sobre los artículos 63, 68 y 38 del C. P.- no se **conceden ni la suspensión de la ejecución condicional de la pena, ni la prisión domiciliaria** a HENRY RAUL HOYOS MEJIA, FABER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA, IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA,

Como quiera que a los procesados HENRY RAUL HOYOS MEJIA, FABER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA, IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA, se le concediera la libertad inmediata e incondicional en la sentencia absolutoria y en este momento se revoca la sentencia por condenatoria se librara la orden de captura teniendo en cuenta lo siguiente:

El 27 de septiembre de 2010 la Fiscalía Especializada UNDH-DIH, resolvió la situación jurídica de los encartados procesados IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA, JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA, FABER HUMBERTO MEJÍA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA y NELSON URLEY MORENO ZAPATA.

Se impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en contra de IVAN DARIO GALLEGO BEDOYA,

Se revocó la resolución de fecha 15 de julio de 2005 que definió la situación jurídica de JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, y en la cual se habían abstenido de dictarle medida de aseguramiento, se ordenó revocar la resolución del 16 de junio de 2006 en la cual se definió la situación jurídica a favor de FABER HUMBERTO MEJÍA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA y NELSON URLEY MORENO ZAPATA en ella se había abstenido el funcionario instructor de la época de dictar medida de aseguramiento y se revocó la decisión del 1 de marzo de 2007 en la cual se



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

abstuvo de dictar medida de aseguramiento en contra de HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA.

En consecuencia en esa oportunidad se impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en contra de procesados el teniente JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, sargento segundo HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA, SLP FABER HUMBERTO MEJÍA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA y NELSON URLEY MORENO ZAPATA.

De la misma manera cuando se profirió resolución de acusación en contra de dichos militares como coautores responsables del delito de **DESAPARICION FORZADA Y HOMICIDIO AGRAVADO** por lo que **jurídicamente** se mantuvo la detención de esa persona.

La consecuencia de la sentencia condenatoria impuesta en esta fecha de **cuatrocientos ochenta (480) meses de prisión**, y al haberse **negado la suspensión condicional de la pena y la prisión domiciliaria**, hace necesario el cumplimiento inmediato de la sentencia, porque en su momento se decretó medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, al tenor del inciso segundo del artículo 188 de la ley 600 de 2000 que señala: "**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.**".

Lo anterior implica que los condenados subteniente JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, sargento segundo HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA, SLP FABER HUMBERTO MEJÍA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA y NELSON URLEY MORENO ZAPATA deberán cumplir la pena impuesta en el establecimiento carcelario que se determine para su reclusión, por lo que se ordenara la



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

263

captura para el cumplimiento de la sentencia en la medida que sobre ellos pesaba una medida de aseguramiento de detención preventiva en su contra.

Por lo tanto se **REVOCAR** el numeral quinto de la sentencia de fecha 29 de octubre del 2012 emanada del Juzgado Penal del Circuito de Sonsón, Antioquia en el cual se absolvió a **JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO**, y en su reemplazo declarar penalmente responsable al procesado **JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO del delito de DESAPARICION FORZADA**, como consecuencia de ello, se **modifica** el numeral **segundo** de esta sentencia y se **impone una pena de cuatrocientos ochenta (480) meses de prisión** y multa de **dos mil (2.000) S. M. L. M. V.**

Se **REVOCARA** el numeral **SEXTO** de la sentencia de fecha 29 de octubre del 2012 emanada del Juzgado Penal del Circuito de Sonsón, Antioquia en el cual se absolvió a sargento segundo **HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA**, y los soldados profesionales **FABER HUMBERTO MEJÍA**, **JHON JAIRO RENTERÍA VIERA** y **NELSON URLEY MORENO ZAPATA** y en su reemplazo se **CONDENARA** al sargento segundo **HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA**, a los Soldados profesionales **FABER HUMBERTO MEJÍA**, **JHON JAIRO RENTERÍA VIERA** y **NELSON URLEY MORENO ZAPATA** de los delitos de **DESAPARICION FORZADA Y HOMICIDIO AGRAVADO** a la pena principal de **cuatrocientos ochenta (480) meses de prisión** y multa de **dos mil (2.000) S. M. L. M. V.**

No se concederá la **suspensión condicional de la ejecución de la pena**, ni la **prisión domiciliaria como sustitutiva de prisión**, al sargento segundo **HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA**, a los Soldados profesionales **FABER HUMBERTO MEJÍA**, **JHON JAIRO RENTERÍA VIERA** y **NELSON URLEY MORENO ZAPATA** condenados por los delitos de **DESAPARICION FORZADA Y HOMICIDIO**



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

**AGRAVADO** por lo expuesto en esta providencia **Se ordena su captura inmediata.**

**Se confirmaran los demás aspectos** determinados en la sentencia del 29 de octubre del 2012 emanada del Juzgado Penal del Circuito de Sonsón, Antioquia

Contra esta sentencia cabe el recurso de casación y una vez en firme esta decisión se remitirá la presente actuación procesal al Juzgado de origen que corresponda, previas las anotaciones de rigor, para lo de su cargo.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** el numeral quinto de la sentencia de fecha 29 de octubre del 2012 emanada del Juzgado Penal del Circuito de Sonsón, Antioquia en el cual se absolvió a **JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO**, y en su reemplazo declarar penalmente responsable al procesado **JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO del delito de DESAPARICION FORZADA** como consecuencia de ello, se **modifica** el numeral **segundo** de esta sentencia y se **impone una pena de cuatrocientos ochenta (480) meses de prisión a JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO** por los delitos de HOMICIDIO AGRAVADO Y DESAPARICION FORZADA y multa de **dos mil (2.000) S. M. L. M. V.**



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

264

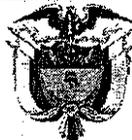
**SEGUNDO. REVOCAR el numeral SEXTO** de la sentencia de fecha 29 de octubre del 2012 emanada del Juzgado Penal del Circuito de Sonsón, Antioquia en el cual se absolvió a sargento segundo HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA, y los soldados profesionales FABER HUMBERTO MEJÍA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA y NELSON URLEY MORENO ZAPATA y en su reemplazo **CONDENAR** al sargento segundo **HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA**, a los Soldados profesionales **FABER HUMBERTO MEJÍA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA y NELSON URLEY MORENO ZAPATA** de los delitos de **DESAPARICION FORZADA Y HOMICIDIO AGRAVADO** a la pena principal de **cuatrocientos ochenta (480) meses de prisión** y multa de **dos mil (2.000) S. M. L. M. V.**

**TERCERO: no conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena, ni la prisión domiciliaria como sustitutiva de prisión,** al sargento segundo **HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA**, a los Soldados profesionales **FABER HUMBERTO MEJÍA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA y NELSON URLEY MORENO ZAPATA** condenados por los delitos de **DESAPARICION FORZADA Y HOMICIDIO AGRAVADO** por lo expuesto en esta providencia **Se ordena su captura inmediata.**

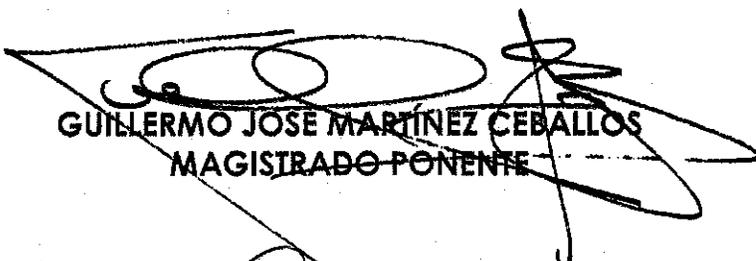
**CUARTO: confirmar los demás aspectos** determinados en la sentencia del 29 de octubre del 2012 emanada del Juzgado Penal del Circuito de Sonsón, Antioquia

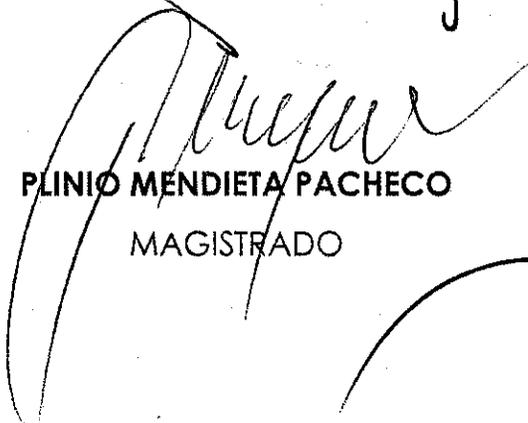
**QUINTO contra esta sentencia cabe el recurso de casación.** En firme esta decisión, remítase la presente actuación procesal al Juzgado de origen que corresponda, previas las anotaciones de rigor, para lo de su cargo.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE**



TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

  
GUILLERMO JOSÉ MARTÍNEZ CEBALLOS  
MAGISTRADO PONENTE

  
PLINIO MENDIETA PACHECO  
MAGISTRADO

  
RENE MOLINA CARDENAS  
MAGISTRADO

  
MARIA EUGENIA HENAO ZEA  
SECRETARIA<sup>41</sup>

<sup>41</sup> Apelación de Sentencia dentro del proceso adelantado contra JAIME ALBERTO VILLEGAS CANO, HENRY RAÚL HOYOS MEJÍA, FABER HUMBERTO MEJÍA, NELSON URLEY MORENO ZAPATA, JHON JAIRO RENTERÍA VIERA, IVAN DARIO GALLEG0 BEDOYA, por los delitos de DESAPARICION FORZADA Y HOMICIDIO AGRAVADO en la cual se revoca una sentencia absolutoria y se condena a la pena de CUATROCIENTOS OCHENTA (480) meses de prisión y se confirma la sentencia condenatoria por el delito de homicidio agravado Rad. 2.013-0168-4.