

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO

Cartagena de Indias, catorce (14) de mayo de dos mil catorce (2014)

Rad. No. 13001-31-04-003-2013-00073

Procede el Juzgado a dictar sentencia anticipada dentro del proceso penal adelantado contra **EDUARDO HERNÁNDEZ GÓMEZ**, quien aceptó cargos por los delitos de homicidio agravado en concurso material heterogéneo simultáneo con el punible de desaparición forzada.

IDENTIDAD E INDIVIDUALIZACION DEL PROCESADO

De acuerdo con lo consignado en la indagatoria, **HERNÁNDEZ GÓMEZ** se identifica con la cédula de ciudadanía No. 9.204.039 expedida en Villanueva Bolívar, natural de ese mismo municipio, nacido el 31 de octubre de 1980, hijo de Cristóbal Hernández Barbosa y Kateira Gómez Alzuza (fallecida), de estado civil soltero, padre de dos hijos, de profesión militar en el grado de soldado profesional, recluso actualmente en el Centro Militar Carcelario Pedro Nel Ospina de Bello (Antioquia). Igualmente se dejó constancia de sus características morfológicas: persona joven de sexo masculino, de 1.61 metros de estatura, de contextura gruesa, color de piel moreno, ojos de color café, cajas arqueadas, nariz recta, cabello negro con corte militar, orejas medianas, sin más señales particulares.

SÍNTESIS DE LOS HECHOS

Los hechos que dieron origen al presente proceso sucedieron el 26 de noviembre de 2006 cuando miembros adscritos al batallón de Ingenieros N° 17 "General Carlos Bejarano Muños" con tropas del Pelotón Especial Halcón, al mando del SV. Wilson Morales Ayalas y de los suboficiales Carlos López Castañeda, Carlos Sierra Passo, Jairo Saenz Theran, Dairon Theran, Ferney Hernández Paternina, Luis Murillo Hinestroza y Otonoiel Chala Lemus, dieron muerte a Yomer José López Sarmiento, en presunto combate ocurrido según en la vereda de Chichirido del Municipio de Dabeiba (Antioquia).

La víctima fue reclutada en el barrio el Pozón de Cartagena por el soldado profesional EDUARDO HERNÁNDEZ GÓMEZ, militar activo e integrante del grupo Halcón que dio de baja a las víctimas, vecino de ese barrio de esta ciudad, y a quien varios testigos y amigos de la víctima, lo identificaron como el supuesto reclutador y quien contactó a los integrantes del pelotón especial Halcón para hacerlos aparecer como supuestos guerrilleros. La víctima es reclutada bajo engaños y ofreciéndole trabajo con grupos paramilitares.

En conclusión, de las diligencias adelantadas se desprende que la víctima Yomer José López Sarmiento fue reclutada por el hoy enjuiciado, con el fin de darle muerte y presentarlo como un supuesto guerrillero dado de baja en combate, es decir, lo que se conoce como un "falso positivo militar".

ACTUACIÓN PROCESAL

En un inicio la etapa de instrucción fue adelantada por la justicia penal militar y posteriormente asumida por la justicia ordinaria -Fiscalía 69 Especializada

ante la Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, la cual ordenó la apertura de la instrucción y dispuso la vinculación del sindicado mediante diligencia de indagatoria.

Durante la investigación fueron recepcionados los testimonios de varios familiares del occiso, y al momento de rendir el procesado su declaración de inquirir, solicitó de manera libre y voluntaria ante la fiscalía instructora, acogerse a la figura de sentencia anticipada.

MEDIOS DE PRUEBA QUE OBRAN EN EL CUADERNO ORIGINAL

Dentro del paginario se cuenta con:

1° - Informe de patrullaje de fecha 28 de noviembre de 2006, suscrito por el Comandante de la compañía militar HALCÓN, Sv. Wilson Morales Ayala, en el que consigna los hechos que dieron origen a la presente causa, esto es, narrando la forma como se dio muerte a Yomer José López Sarmiento, dado "de baja" durante presuntos enfrentamientos entre el Ejército Nacional y la guerrilla el 26 de noviembre de 2006 en la Vereda Chichirido del Municipio de Dabeiba (Antioquia) y presentado como un supuesto miembro de un grupo guerrillero al margen de la ley.

2° - Acta de inspección a cadáver N° 029, correspondiente al occiso Yomer José López Sarmiento, quien en un inicio no logró ser identificado, pasando como N.N., en el que se consigna además que al cadáver le fue encontrado en su poder un fusil AK-47, con cartuchos calibre 762 x 39 y tres proveedores, en dicho informe se concluye que el occiso murió como consecuencia natural y directa de shock hipovolémico, secundaria a heridas al corazón y pulmón izquierdo, resultante de proyectil de arma de fuego.

3°- Diligencias de retratos hablados y realizados por el morfólogo adscrito al C.T.I. de Cartagena, realizados en base a la descripción física dada por Bladimir Narvaez Padilla, Luis Leonardo Villanueva Torrecilla -familiares y amigos de la víctima-, quienes tuvieron contacto con el presunto reclutador del ejército con quien se vio por última vez a la víctima.

4°- Diligencias de reconocimiento fotográfico realizado por los testigos Etilson López Castro, Rubis Sarmiento Fullea, Silvia López Sarmiento y Luis Leonardo Villanueva Torrecilla.

5°- Indagatoria rendida por EDUARDO HERNÁNDEZ GÓMEZ.

6°- Testimonios de Ines Arzuza Paternina, Ana Matilde Paternina Castro, Eton López Castro, Rubys María Sarmiento Fullea.

CONSIDERACIONES DEL JUZGADO

La Sentencia Anticipada.

Sobre la figura de la sentencia anticipada, la Corte Constitucional en sentencia SU-1300 del 6 de diciembre de 2001, sostuvo que la aceptación de cargos constituye una confesión simple, con la cual tanto el Estado como el sindicato efectúan renunciaciones mutuas, pues aquél dejará reejercer sus poderes de investigación, mientras éste renuncia al agotamiento del trámite normal del proceso, así como a la controversia de la acusación y de las pruebas en que se funda.

Desde luego, esa aceptación de responsabilidad penal debe estar sustentada en elementos de juicio que la avalen, pues la sola manifestación del procesado no es suficiente soporte para el fallo.

Además, el examen de esos elementos de juicio, precisamente por la renuncia a controvertirlos, propia de la aceptación de cargos, opera de manera objetiva, en tanto soporte de la confesión, y no demanda de exhaustiva comprobación probatoria, pues si así fuese, de ninguna forma podría inferirse que, en efecto, la terminación anticipada representa algún tipo de economía procesal.

Es menester entonces, analizar lo aceptado por el procesado y verificar si se han presentado pruebas objetivas que soporten la existencia del delito y su responsabilidad en la comisión del mismo.

En el caso concreto, el sindicado al momento de rendir indagatoria y en presencia de su defensor, aceptó los cargos por los que se le investiga, manifestando que dicha decisión era libre, voluntaria, consciente y debidamente asesorada por su apoderado judicial.

De lo anterior se desprende, sin lugar a equívocos, que existe una aceptación total o integral de los cargos consignados en la providencia que resolvió la situación jurídica del ahora enjuiciado, y que también fueron puestos en conocimiento del indagado al momento de rendir su declaración de inquirir.

Ahora, de las prueba allegadas y aludidas en el acápite pertinente, concretamente de las declaraciones juradas de Bladimir Narvaez Padilla y Luis Villanueva Torrecilla -amigos de la víctima-, se desprende que fue EDUARDO HERNÁNDEZ GÓMEZ la persona que con falsas promesas de trabajo condujo al occiso hasta el lugar en que le fue arrebatada la vida. Incluso, aseguraron que el procesado también les hizo a ellos la misma propuesta pero que ellos no accedieron, y que la noche anterior a su desaparición, estuvieron departiendo con la víctima, quien les comentó su intención de aceptar la supuesta propuesta laboral que les hiciera el hoy procesado.

También contamos con la declaración jurada de los padres del occiso, señores Etilson López Castro y Rubys María Sarmiento Fullea. El primero, manifestó que en varias ocasiones le preguntó al encausado por el estado de su hijo (pues tenía conocimiento de que era EDUARDO HERNÁNDEZ GÓMEZ era el soldado que había reclutado a su hijo), quien le manifestó que Yomer se encontraba bien pero al no lograr contactarse con el joven, en varias ocasiones abordó al procesado, quien no le dio respuesta satisfactoria sino evasivas. Por otro lado, la madre del difunto, coincidió al unísono con los demás declarantes, en el sentido de afirmar que a su hijo se lo había llevado el soldado conocido con el alias de "el gordo", pues Yomer José le contó a su hermana el día antes a su desaparición, que se iría con el militar en mención en búsqueda de trabajo y que cuando regresara le compraría una casita y un "pick up".

Huelga agregar que los señalamientos que tanto familiares como amigos de la víctima hacen sobre la persona de EDUARDO HERNÁNDEZ GÓMEZ, resultan inequívocos precisamente porque conocían con anterioridad al procesado, pues durante su infancia residió en el barrio el pozón de esta ciudad, del cual es oriunda la víctima, es decir, se conocían desde niños. Y fue esta circunstancia de la que se valió el encausado para contactar a Yomer José y a sus demás víctimas que fueron objeto de investigación y condena dentro de otro proceso, ilusionándolos con ofertas laborales bien remuneradas, aprovechándose de la precariedad económica de los habitantes de ese afligido sector de la ciudad.

Así entonces, de las pruebas recaudadas se desprende que las mismas cumplen con los fines de llevar al juez al conocimiento de la ocurrencia de la conducta punible y la responsabilidad penal del acusado como autor de la misma, más allá de toda duda, tal como lo exige el artículo 232 de la Ley 600 de 2000; siendo por otra parte que el comportamiento delictuoso investigado resultó ser TIPICO, pues su actuar encuadra en lo previsto en 103, 104-7 y 165 del Código Penal, al haber EDUARDO HERNÁNDEZ GÓMEZ contactado a Yomer José López Sarmiento y reclutarlo para ingresarlo supuestamente a las filas de las

Autodefensas Unidas de Colombia, convenciéndole con falsas promesas de trabajo remunerado, pero que en realidad la finalidad era llevarlo a una zona montañosa donde se disponían a simular un combate entre supuestos miembros de fuerzas armadas ilegales y los militares del batallón al cual se encontraba adscrito, para así darle muerte y presentarlo como un supuesto guerrillero "dado de baja" durante combate, es decir, intentando mostrar resultados delante de sus superiores mediante lo que en la actualidad es conocido como "falso positivo". Como prueba de lo anterior, contamos con el acta de levantamiento del cadáver y el informe de necropsia practicado sobre el cadáver de Yomer José, en el que consta como causa de muerte el impacto por arma de fuego durante los presuntos combates; ANTIJURIDICO, toda vez que lesionó efectivamente y sin justa causa bienes jurídicos protegidos por nuestro legislador, como son la vida y la libertad individual; y CULPABLE, pues HERNÁNDEZ GÓMEZ era consciente de la ilicitud de su comportamiento, pues de otra forma no habría aceptado los cargos, lo que denota que se encontraba en capacidad de comprender la ilicitud de su actuar y de determinarse de acuerdo con esa comprensión, sin que aparezca causal alguna de ausencia de responsabilidad, pudiendo entonces en el momento de los hechos obrar conforme a derecho, por lo tanto es acreedor de la sanción penal.

INDIVIDUALIZACION DE LA PENA

Como quiera que se trata de un concurso de conductas punibles, es del caso proceder como lo señala el art. 31 del C.P., es decir, se someterá a HERNÁNDEZ GÓMEZ en primer lugar al delito que consagra la pena mayor, siendo este el homicidio agravado cuya pena de prisión oscila entre los 25 y 40 años, o lo que es lo mismo de 300 a 480 meses, se procede a determinar la calidad y cantidad de la pena que corresponde al procesado, tarea que ha de cumplirse atendiendo las reglas y criterios establecidos para ello y los parámetros de movilidad de mínimos y máximos, según los artículos 54, 55, 58,

59, 60 y 61 del Código Penal. Como quiera que no han sido reconocidos factores reales que modifiquen el marco punitivo genérico, se mantendrá este ámbito punitivo de movilidad (180 meses, que se obtiene de restar la cifra mayor a la menor), que al dividirlo entre cuatro nos arroja una cantidad de 45 meses, siendo el ámbito punitivo a adicionar a cada uno de los cuartos así:

CUARTO MINIMO: De 300 meses a 345 meses

CUARTO MEDIO: De 345 meses y 1 día a 390 meses

CUARTO MEDIO: De 390 meses y 1 día a 435 meses

CUARTO MAXIMO: De 435 meses y 1 día a 480 meses

De acuerdo con el inciso 2° del artículo 61 del Código Penal, el sentenciador deberá moverse dentro del cuarto mínimo "cuando no existan atenuantes ni agravantes", como en este caso, lo cual implica que la pena privativa de la libertad no podrá ser menor de 300 meses ni superior a 345 meses.

Al ponderar aspectos como la modalidad y gravedad de la conducta punible y la intensidad del dolo, el Juzgado considera pertinente imponer al aquí penado una sanción 322 meses de prisión, apartándonos así del lapso menor en un cincuenta por ciento (50%), pues su conducta significó el desconocimiento de elementales mandamientos constitucionales, afectando el bien jurídico maspreciado como lo es la vida. Además, a esta pena hay que aplicarle las rebajas previstas en el art. 40 de la Ley 600 de 2000 -sentencia anticipada-, es decir, una tercera parte de la pena impuesta, debido a que durante la diligencia de indagatoria, EDUARDO HERNÁNDEZ GÓMEZ aceptó su responsabilidad en los hechos endilgados. Siendo así las cosas, la pena de prisión a imponer quedará en definitiva en doscientos quince (215) meses.

Al realizar las mismas operaciones matemáticas con respecto al delito de desaparición forzada, tenemos que el primer cuarto iría de 240 a 270 meses, los dos cuartos medios de 270 a 330 meses, y el último cuarto de 330 a 360

meses de prisión. Y apartándonos en un 50% del extremo mínimo del primer cuarto, nos queda una pena de 255 meses de prisión, que al disminuirlos en una tercera parte, nos arroja un total de 170 meses de prisión.

Así las cosas, teniendo en cuenta el concurso de conductas punibles, el despacho estima procedente imponer al procesado un total de 220 meses de prisión, es decir, 18 años y 4 meses.

Por su parte, la multa quedará en 416 salarios mínimos mensuales legales vigentes, la cual se obtiene al efectuar el mismo ejercicio aritmético, suma que se destinará a favor del tesoro nacional.

PENAS ACCESORIAS

De la misma manera EDUARDO HERNÁNDEZ GÓMEZ queda sometido a la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas durante 20 años.

SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA Y LA PRISIÓN DOMICILIARIA

Como quiera que no se cumplen los actores objetivos ni subjetivos exigidos por los artículos 63 y 64 del Código Penal para la concesión de cualquier beneficio, el Juzgado concluye que el enjuiciado requiere tratamiento intramural -en el centro penitenciario que determine el INPEC- como forma de retribución justa a la sociedad, y en especial a los víctima, por el hecho cometido y para proteger así los fines de la pena, la prevención general y especial.

DE LA INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS:

El delito genera para el responsable la obligación de resarcir a la víctima o a sus sucesores los perjuicios de orden material y moral con él ocasionados. Mientras aquellos afectan el patrimonio de la víctima, éstos inciden en cualquiera de las esferas de las personas diferentes a la patrimonial. De igual manera el funcionario está en el deber de tasarlos y forzar a los penalmente responsables de la conducta ilícita a resarcirlos (artículos 94, 96 y 97 del Código Penal y 11 y 132 del Código de Procedimiento Penal). Sin embargo, sólo se condenará a EDUARDO HERNÁNDEZ GÓMEZ a pagar los daños morales, por cuanto los materiales no fueron demostrados y menos cuantificados.

En consecuencia, se tasará como perjuicios morales la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes a cada uno de los familiares del occiso, teniendo en cuenta lo reprochable de su actuar, es decir, valiéndose de su condición de militar activo para convencer a su víctima bajo supuestas propuesta laborales y colocarla en estado de indefensión para darle muerte en un combate militar inexistente.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Penal del circuito de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero. CONDENAR a EDUARDO HERNÁNDEZ GÓMEZ, de condiciones civiles y personales consignadas en este fallo, a la pena principal de dieciocho (18) años y cuatro (4) meses de prisión, y multa equivalente a 416 salarios mínimos mensuales legales vigentes, como autor penalmente responsable de los delitos de homicidio agravado y desaparición forzada, ejecutados sobre la víctima Yomer José López Sarmiento.

Segundo. CONDENAR a HERNÁNDEZ GÓMEZ, a la pena accesoria de inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 20 años.

Tercero. NO CONDENAR al mencionado enjuiciado al pago de los perjuicios materiales, más si los morales en cuantía equivalente a cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes, que deberá pagar en el término máximo de dos (2) años, a cada uno de los familiares de la víctima.

Cuarto. NEGAR la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria. En consecuencia, el condenado deberá purgar la pena impuesta en el establecimiento penitenciario que determinen las FFMM, dada su condición de militar activo. Notifíquesele esta providencia mediante despacho comisorio con destino al centro carcelario en el que se encuentra recluso.

Quinto. ADVERTIR que contra esta sentencia procede el recurso ordinario de apelación.

Sexto. En firme este fallo, envíese a los Juzgados de Ejecución de Penas para que vigilen la pena impuesta.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



EDGARDO CALVO VENENCIA

Juez



IGNACIO MIRANDA IRIARTE

Secretario

NOTIFICACION PERSONAL
 JUZGADO TERCERO DEL PDL
 CIRCUITO DE CAROLINA DE LAS INDIAS

En Cartagena, a los 10.06.14 días del mes de Junio del año 2014.

R. 82

Ruanafrancisco

El secretario:

NOTIFICACION PERSONAL
 JUZGADO TERCERO DEL PDL
 CIRCUITO DE CAROLINA DE LAS INDIAS

En Cartagena, a los 10 días del mes de Junio del año 2014.

MO

El secretario:

Eduardo Becerra notificado en el original.

pm

Eduardo Becerra
 EDUARDO CALVO YENICIA
 SECRETARIO