

	REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL	Sentencia No. 056
	JUZGADO PENAL DE CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MANIZALES-CALDAS	
	Rad: 17653-60-00000-2014-00002-00	

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

JUZGADO PENAL DE CIRCUITO ESPECIALIZADO DE
MANIZALES

Manizales, veintisiete (27) de Noviembre de dos mil catorce (2014) HORA: 2:25
P.M.

SENTENCIA PENAL No. 056.

RADICACIÓN ÚNICA 17653-60-00000-2014-00002-00

DELITO Homicidio en persona protegida en concurso homogéneo, en concurso heterogéneo con el delito de fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas y fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de defensa personal en concurso homogéneo, así como el delito de concierto para delinquir agravado y falsedad ideológica en documento público, también en concurso homogéneo.

ACUSADO Juan Carlos Ostos Cepeda.

OFENDIDOS Frandiney Martínez Quiroga, Manuel Augusto Torres Sánchez, Jhon Fredy Herrera Restrepo y Yhon Elson Soto Marín.

1. ASUNTO

Procede el Despacho a proferir sentencia condenatoria contra el señor **JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA**, dentro del proceso de la radicación, por el delito de **homicidio en persona protegida en concurso homogéneo (art. 135 C.P.) en concurso heterogéneo con el delito de fabricación, tráfico y porte de armas,**

municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas (art. 366 ib) y fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de defensa personal en concurso homogéneo (art. 365 ib), así como el delito de concierto para delinquir agravado (art. 340 inc 2 y 3 y 342 ib) y falsedad ideológica en documento público, también en concurso homogéneo (art. 286 ib).

Referencia y temas. Verificación de aceptación de cargos preacordados e individualización de pena. Sentencia Condenatoria.

2. ELEMENTOS DE LA PRETENSIÓN PENAL.

- **Sujetos:** Fiscalía 57 Especializada de la UNDH y DIH de Medellín.

Procesado: **JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA.**

- **Objeto:** Petición de condena e individualización de pena, por preacuerdo con la Fiscalía.

- **Razón de hecho:** El día 16 de Noviembre de 2007, en la vereda San Lorenzo, del municipio de Salamina (Caldas), se presentó un presunto combate entre tropas del Ejército Nacional y unos supuestos delincuentes, en el cual resultó muerto el señor **FRANDINEY MARTÍNEZ QUIROGA**, en similares circunstancias el día 29 de Junio del año 2008, en el sector conocido como Río Verde, jurisdicción del municipio de Barcelona (Quindío), también resultó muerto el señor **MANUEL AUGUSTO TORRES SÀNCHEZ**, asimismo, el día 28 de Diciembre de 2007, en zona boscosa de la vereda EL GUAMO, vía finca SIERRA MORENA, del municipio de Manizales, en similares circunstancias, resultaron muertos los señores **JHON FREDY HERRERA RESTREPO** y **YHON EISON SOTO MARÍN**, determinándose que el señor **JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA**, Teniente del Ejército Nacional, participó en estos hechos, y a su vez,

hacia parte de una estructura criminal, gestada al interior de la institución castrense, plasmando en distintos informes información lejana a la realidad.

- **Razón de derecho:** Artículo 135 C.P. (homicidio en persona protegida), artículo 366 ib (porte ilegal de armas de uso privativo de las Fuerzas Armadas), artículo 365 (porte ilegal de armas de defensa personal), artículo 340 inc 2 y 3 342 (concierto para delinquir agravado con aumento de pena por la condición de miembro de la Fuerza Pública), artículo 286 (falsedad ideológica en documento público).

- **Respuesta a la pretensión.** El procesado preacuerda con la Fiscalía.

3. IDENTIDAD DEL ACUSADO

JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA

Cédula de ciudadanía No.: 4.192.149 de Tipacoque (Boyacá).

Fecha de Nacimiento: 20 de Noviembre de 1983.

Lugar de Nacimiento: Paipa (Boyacá).

Edad: 31 años.

Profesión u oficio: Teniente del Ejército Nacional.

Padres: Rosa Margarita y Luis Fernando.

Estado civil: Soltero.

Residencia: Centro de Reclusión Militar No. 13 de Bogotá D.C.

4. PROBLEMAS PRINCIPALES Y PROBLEMAS ASOCIADOS.

Los términos y condiciones de la sentencia condenatoria, fijados por preacuerdo con la Fiscalía General de la Nación.

Existencia de material mínimo probatorio, que sustente la sentencia de condena.

5. CRÓNICA DEL PROCESO.

El día 3 de Agosto de 2012, ante el Juzgado Quinto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Armenia, se realizó la audiencia preliminar de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento de detención preventiva en centro de reclusión militar, respecto del proceso seguido por la muerte del señor FRANDINEY MARTÍNEZ QUIROGA, ante el Juzgado Tercero Penal Municipal con función de Control de Garantías de Manizales, el 12 de Mayo de 2014, se presentó imputación respecto del proceso seguido por la muerte de los señores JHON FREDY HERRERA RESTREPO y YHON EISON SOTO MARÍN.

Debe advertirse que en audiencia del 20 de Marzo de 2014, mientras se desarrollaba la formulación de acusación, en este proceso matriz, en contra del señor JUAN CARLOS OSTOS, por la muerte del señor FRANDINEY MARTÍNEZ QUIROGA, el señor Fiscal en virtud de lo consagrado en el artículo 51-4 CPP, solicitó la conexidad con el proceso seguido ante el Juzgado Penal de Circuito Especializado de Armenia, por hechos similares, en el cual resultó muerto el señor MANUEL AUGUSTO TORRES SÁNCHEZ, decretándose la misma, asimismo, en continuación de la audiencia de Formulaciòn de

Acusación del 9 de Junio de 2014, el señor Fiscal solicitò la conexidad con la causa seguida por hechos similares ante este Juzgado Especializado, por las muertes de los señores JHON FREDY HERRERA RESTREPO y YHON EISON SOTO MARÍN, la cual también se decretò.

Posterior a la presentación del escrito de acusación, se celebró preacuerdo entre la Fiscalía y el procesado, el cual fue aprobado por el Despacho en audiencia celebrada el 6 de Noviembre de 2014.

Cumplido el trámite dispuesto en el artículo 447 C.P.P el señor Fiscal presenta la identificación e individualización del procesado, advierte que la pena fue tasada, sin derecho a subrogado penal alguno; el señor Procurador reitera que no se tiene derecho a subrogado penal alguno y el señor Defensor resalta que el procesado es un miembro activo de las Fuerzas Militares, ordenándose que la pena sea cumplida en un centro de reclusión militar, y por el momento permanezca en el lugar de reclusión donde se encuentra detenido.

6. DECISIONES PARCIALES SOBRE EL PROCESO

Decisiones parciales sobre Validez Procesal (Debido Proceso): El proceso ha sido debido.

Decisiones parciales sobre Eficacia del Proceso: (Derecho a la Tutela Judicial Efectiva). Existen los requisitos para que el Despacho emita sentencia.

El Despacho encuentra acreditadas las condiciones mínimas para sustentar una sentencia de condena.

7. PREMISAS FÁCTICAS.

El día 16 de Noviembre de 2007, en la vereda San Lorenzo, del municipio de Salamina (Caldas), se presentó un presunto combate entre tropas del Ejército Nacional y unos supuestos delincuentes, en el cual resultó muerto el señor **FRANDINEY MARTÍNEZ QUIROGA**, en desarrollo de la presunta misión táctica No. 047 `NOVILLO`, en similares circunstancias el día 29 de Junio del año 2008, en el sector conocido como Río Verde, jurisdicción del municipio de Barcelona (Quindío), también en un supuesto combate entre tropas del Ejército Nacional y unos presuntos delincuentes, resultó muerto el señor **MANUEL AUGUSTO TORRES SÁNCHEZ**, en desarrollo de la presunta misión táctica No. 114 `JUSTICIA 3`, asimismo, el día 28 de Diciembre de 2007, en zona boscosa de la vereda EL GUAMO, vía finca SIERRA MORENA, del municipio de Manizales, en similares circunstancias, resultaron muertos los señores **JHON FREDY HERRERA RESTREPO** y **YHON EISON SOTO MARÍN**, en desarrollo de la presunta misión táctica No. 057 `DINAMARCA`, determinando la investigación de la Fiscalía General de la Nación, que no se presentaron tales combates, sino que se disfrazó un falso enfrentamiento, para asesinar a las víctimas y hacerlos pasar como bajas legítimas, para presentarlas como resultados operacionales, determinándose que el señor **JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA**, Teniente del Ejército Nacional, participó en estos hechos, y a su vez, hacía parte de una estructura criminal, gestada al interior de la institución castrense, plasmando en distintos informes, información lejana a la realidad.

8. PREMISAS JURÍDICAS

Las conductas imputadas y preacordadas por el procesado corresponden a:

“ARTICULO 135. HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA. El que, con ocasión y

en desarrollo de conflicto armado, ocasione la muerte de persona protegida conforme a los Convenios Internacionales sobre Derecho Humanitario ratificados por Colombia, incurrirá en prisión de cuatrocientos ochenta (480) a seiscientos (600) meses, multa dos mil seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (2.666,66) a siete mil quinientos (7.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de doscientos cuarenta (240) a trescientos sesenta (360) meses.

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

1. Los integrantes de la población civil....”.

“**ARTÍCULO 366. FABRICACION, TRAFICO Y PORTE DE ARMAS Y MUNICIONES DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS.** El que sin permiso de autoridad competente importe, trafique, fabrique, repare, almacene, conserve, adquiera, suministre o porte armas o municiones de uso privativo de las fuerzas armadas, o explosivos, incurrirá en prisión de cinco (5) a quince (15) años.”.

“**ARTÍCULO 365. Fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones.** El que sin permiso de autoridad competente importe, trafique, fabrique, transporte, almacene, distribuya, venda, suministre, repare o porte armas de fuego de defensa personal y municiones, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años.”

“**ARTICULO 340. Concierto para Delinquir.** Cuando varias personas se

concierten con el fin de cometer delitos, cada una de ellas será penada, por esa sola conducta, con prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses.

INCISO 2o. Cuando el concierto sea para cometer delitos de genocidio, desaparición forzada de personas, tortura, desplazamiento forzado, homicidio, terrorismo, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, secuestro, secuestro extorsivo, extorsión, enriquecimiento ilícito, lavado de activos o testaferrato y conexos, o para organizar, promover, armar o financiar grupos armados al margen de la ley, la pena será de prisión de noventa y seis (96) a doscientos dieciséis (216) meses y multa de dos mil seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (2.666.66) hasta treinta mil (30.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

INCISO 3. La pena privativa de la libertad se aumentará en la mitad para quienes organicen, fomenten, promuevan, dirijan, encabecen, constituyan o financien el concierto para delinquir.”.

“ARTICULO 342. CIRCUNSTANCIA DE AGRAVACION. Cuando las conductas descritas en los artículos anteriores sean cometidas por miembros activos o retirados de la Fuerza Pública o de organismos de seguridad del Estado, la pena se aumentará de una tercera parte a la mitad.”.

“ARTICULO 286. FALSEDAD IDEOLOGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO. El servidor público que en ejercicio de sus funciones, al extender documento público que pueda servir de prueba, consigne una falsedad o calle total o parcialmente la verdad, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses e inhabilitación para el ejercicio de derechos

y funciones públicas de ochenta (80) a ciento ochenta (180) meses.”

El acuerdo una vez avalado, es fundamento para la sentencia. Y esta negociación entre la Fiscalía y la Defensa, obliga al juez de conocimiento (art. 351, inc. 4. C.P.P.).

9. ELEMENTOS MATERIALES QUE RESPALDAN EL PREACUERDO.

Obran: Actuación del primer respondiente del 29 de Junio de 2008 (fl. 20 C1).

Formato de inspección técnica a cadáver del señor MANUEL AUGUSTO TORRES SÀNCHEZ (fl. 21 C1).

Documento firmado por el comandante del pelotón, señor JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA, en el cual se relacionan los soldados que participaron en el hecho y el número de disparos realizados (fl. 28 C1).

Fotocopia del documento de identificación del señor MANUEL AUGUSTO TORRES SÀNCHEZ (fl. 29 C1).

Constancia de ingreso de evidencia al almacén (fl. 33 C1).

Informe pericial de necropsia del occiso MANUEL AUGUSTO TORRES SÀNCHEZ (fl. 34 C1).

Diagrama de localización de las lesiones del señor MANUEL AUGUSTO TORRES (fl. 41 C1).

Informe de investigador de campo del 1 de Julio de 2008 (fl. 42 C1).

Informe del 1 de Julio de 2008 suscrito por el señor JUAN CARLOS OSTOS, dirigido al señor Juez de Instrucción Penal Militar No. 55 (fl. 46 C1).

Informe del 1 de Julio de 2008 suscrito por el señor SERGIO ANDRÉS CARDONA MARÍN, dirigido al señor Juez de Instrucción Penal Militar No. 55 (fl. 47 C1).

Acta de destrucción de material explosivo del 4 de Julio de 2008 (fl. 48 C1).

Àlbum fotogràfico (fl. 49-50 C1).

Formato de investigador de campo del 4 de Julio de 2008 (fl. 51 C1).

Àlbum fotogràfico (fl. 54-57).

Informe de investigador de laboratorio del 4 de Julio de 2008 (fl. 58 C1).

Bosquejo topogràfico del lugar donde ocurrieron los hechos (fl. 60 C1).

Informe de investigador de laboratorio del 3 de Julio de 2008 (fl. 64 C1).

Misión táctica de operaciones No. 114 JUSTICIA 3, del 29 de Junio de 2008, del Comando del Batallón Cisneros, para el pelotón FENIX 1, suscrita por el señor Comandante del Batallón de Ingenieros No. 8 "CISNEROS" (fl. 69 C1).

Informe de patrullaje del 29 de Junio de 2008, relativo al cumplimiento de la Orden de Operaciones No. 114, suscrito por el señor JUAN CARLOS OSOS CEPEDA (fl. 70 C1).

Anexo B de inteligencia del Batallón de Ingenieros No. 08 (fl. 73 C1).

Cuadro de situación de tropas para el 29 de Junio de 2008 del Batallón "CISNEROS" (fl. 78 C1).

Declaración rendida por la señora LAURENTINA TORRES SÀNCHEZ (fl. 79 C1).

Declaración juramentada de la señora LEURENTINA TORRES SÀNCHEZ (fl.84 C1).

Registro civil de defunción del señor MANUEL AUGUSTO TORRES SÀNCHEZ (fl. 87 C1).

Registro de nacimiento del señor MANUEL AUGUSTO TORRES SÀNCHEZ (fl. 88 C1).

Informe ejecutivo del 19 de Noviembre de 2007 (fl. 89 C1).

Acta de inspección técnica a cadáver (fl. 92 C1).

Planilla del Batallón de Contraguerrillas No. 57 "MÀRTIRES DE PUERRES", en el cual se relacionan las misiones tácticas y el personal dispuesto (fl. 95 C1).

Informe de patrullaje del 20 de Noviembre de 2007, relacionado con la misión táctica No. 047 "NOVILLO", suscrito por el señor JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA (fl. 96 C1).

Misión táctica No. 047 "NOVILLO" del 14 de Noviembre de 2007, suscrita por el señor ROBINSON JAVIER GONZÀLEZ DEL RÌO, Comandante del BCG 57 "MÀRTIRES DE PUERRES" (fl. 107 C1).

Informe del 17 de Diciembre de 2007, suscrito por el señor JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA, dirigido al señor Juez 57 de Instrucción Penal Militar (fl. 77 C1).

Orden de batalla del frente 47 de las FARC (fl. 111 C1).

Informe No. 378425, sobre identificación de cadáveres (fl. 154 C1).

Informe de consulta AFIS de la Registraduría Nacional del Estado Civil (fl. 156 C1).

Informe de laboratorio sobre verificación de identidad del 1 de Marzo de 2008 (fl. 157 C1).

Formato de inspección técnica a cadáver del 16 de Noviembre de 2007 (fl. 159 C1).

Informe de investigador de laboratorio del 13 de Abril de 2008 (fl. 163 C1).

Álbum fotográfico (fl. 168-169 C1).

Declaración del señor JOSÉ ALEXANDER LÓPEZ del 6 de Junio de 2008 (fl. 170 C1).

Declaración del señor ARLEY GALVIS DUQUE del 6 de Junio de 2008 (fl. 172 C1).

Entrevista del señor JOSÉ ARNOBIS TABARES LÓPEZ (fl. 175 C1).

Formato único de noticia criminal del 6 de Febrero de 2008, referente con la desaparición del señor FRANDINEY MARTÍNEZ QUIROGA, en hechos ocurridos el 15 de Noviembre de 2007 (fl. 177 C1).

Informe de investigador de campo del 13 de Marzo de 2008 (fl. 180 C1).

Formato Nacional para búsqueda de personas desaparecidas (fl. 184 C1).

Formato de investigador de campo del 21 de Enero de 2008 (fl. 186 C1).

Entrevista de la señora NURY YULIETH VILLAREAL QUIROGA (fl. 187 C1).

Oficios en los que se informa que el señor FRANDINEY MARTÍNEZ QUIROGA, no aparece relacionado como miembro de algún grupo subversivo (fls. 191-192 C1).

Fotocopias de los documentos de las motocicleta de placas SLU -52A, a nombre del señor JHON FÁBER SABALA BLANDÓN (fls. 194-203 C1).

Constancia del jefe de personal del Batallón "CISNEROS", en el que se relaciona al señor JHON FABER SABALA BLANDÓN como soldado profesional (fl. 204 C1).

Entrevista del señor JORGE ARBEY CIFUENTES QUICENO (fl. 206 C1).

Entrevista del señor LEONARDO FABIO TRUJILLO CÁRDENAS (fl. 208 C1).

Oficio No. 0160 del 14 de Mayo de 2008, suscrito por el señor Comandante del BCG 57, JOSUÉ YOBANNY LINARES HERNÁNDEZ (fl. 210 C1).

Oficio No. 021, del 22 de Mayo de 2008, suscrito por el señor Comandante del BCG 57, referente listado de las personas que hicieron parte de la misión táctica "NOVILLO" (fl. 212 C1).

Informe de investigador de laboratorio del 18 de Noviembre de 2008 (fl. 214 C1).

Entrevista del señor SAMUEL NAVARRO VARGAS (fl. 221 C1).

Entrevista del señor MARCO FIDEL GIRALDO TORRES (fl. 223 C1).

Oficio No. 0668 del 28 de Noviembre de 2008, suscrito por el señor JOSÉ LEONEL PERLAZA MUÑOZ del Batallón "CISNEROS" (fl. 226 C1).

Anexo de inteligencia del BCG 57, suscrito por el señor RUBIO HAROLD TÚQUERRES (fl. 228 C1).

Entrevista de la señora MELVA SERRANO DE HURTADO (fl. 235 C1).

Entrevista de la señora MARLENY MENDIETA RAMÍREZ (fl. 237 C1).

Oficio del 19 de Agosto de 2011, suscrito por el señor Personero Municipal de Salamina CARLOS ALBERTO GÓMEZ GÓMEZ (fl. 240 C1).

Acta de inspección a lugares del 8 de Febrero de 2012 (fl. 242 C1).

Declaración jurada de la señora DIANA LORENA VALENCIA (fls. 247, 249 C1).

Interrogatorio a indiciado del señor ALFREDO HURTADO DAZA (fl. 251 C1).

Interrogatorio a indiciado del señor JUAN CARLOS OSTOS (fls. 254 y 256 C1).

Informe del 12 de Enero de 2008 suscrito por el señor JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA, dirigido al señor Juez Penal Militar No. 57 (fl. 2 C2).

Informe de patrullaje del 29 de Diciembre de 2007 suscrito por el señor JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA (fl. 3 C2).

Misión táctica No. 057 "DINAMARCA" del 18 de Diciembre de 2007, suscrita por el señor MANUEL YOBANNY LINARES HERNÁNDEZ, Comandante del BCG 57 (fl. 7 C2).

Planilla del Batallón de Contraguerrillas No. 57 "MÀRTIRES DE PUERRES", en el cual se relacionan las misiones tácticas y el personal dispuesto (fl. 16 C2).

Álbum fotográfico (fl. 17 C2).

Acta de inspección técnica a cadáver del 29 de Diciembre de 2007 (fl. 18-25C2).

Informe de investigador de campo del 29 de Diciembre de 2007 (fl. 26 C2).

Álbum fotográfico (fls. 27-32 C2).

Registro civil de nacimiento del señor YOHN ELSON SOTO MARÍN (fl. 33 C2).

Entrevista de la señora MYRIAM DE JESÚS HERRERA RESTREPO (fl. 34 C2).

Informe pericial de necropsia del señor JHON FREDY HERRERA RESTREPO (fl. 37 C2).

Informe pericial de necropsia del señor YHON EISON SOTO MARÍN (fl. 43 C2).

Entrevista de la señora GLORIA PATRICIA ESCOBAR DUQUE (fl. 48 C2).

Informe de investigador de laboratorio del 5 de Marzo de 2008 (fl. 50 C2).

Álbum fotográfico (fls. 57-61 C2).

Interrogatorio a indiciado del señor JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA, sobre cada uno de los hechos por los que aquí se le procesa, el cual consta en tres CDS.

10. VALORACIÓN JURÍDICA DE LOS MEDIOS DE CONOCIMIENTO

EVIDENCIAS DE RESPONSABILIDAD PENAL

10.1.- Siempre que exista un acto válido como la *formulación de imputación* (art. 286 C.P.P.), es posible renunciar al derecho al juicio oral (art. 8 b-l-k) para en casos como el *preacuerdo* (arts. 350, 351, 352, 354) llegar a sentencia condenatoria de manera abreviada; bajo condición de contar con material probatorio suficiente sobre la conducta punible y la responsabilidad del procesado (arts. 9, 286, 336, 372 ib), en aras de satisfacer los principios de *presunción de inocencia y carga de la prueba* (art. 7, ib.) y, exigencias como la que previene la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema, en sentencia del 13 de febrero de 2013, proceso 39707, M.P. Dra. MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ: '**... que exista un mínimo de prueba que permita inferir la autoría o participación en la conducta imputada y su tipicidad... que la aceptación, además de voluntaria, es decir, sin presiones, amenazas o contraprestaciones, debe ser cierta y estar plenamente respaldada en el material probatorio recaudado...'**

10.2.- Las conductas atribuidas y aceptadas por el procesado, corresponden a: homicidio en persona protegida en concurso homogéneo (art. 135 C.P), en concurso heterogéneo con el delito de fabricación, tráfico y porte de armas,

municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas (art. 366 ib) y fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de defensa personal en concurso homogéneo (art. 365 ib), así como el delito de falsedad ideológica en documento público, también en concurso homogéneo (art. 286 ib), y concierto para delinquir agravado (art. 340 inc. 2 y 3 y 342 ib)

10.2.1 Debe advertirse de entrada, que los delitos de homicidio atribuidos al procesado, están enmarcados dentro del título II, del Código Penal, relativos a aquellos en contra de las personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario, Conducta sobre la cual de forma sucinta la Sala Penal de la Corte Suprema, en la sentencia del 28 de agosto de 2013, radicado 36.460, M.P. Dra. María del Rosario González Muñoz, señaló: '**...Al analizar los elementos estructurales de dicho delito se tiene que se trata de la muerte causada a una persona en un marco específico, esto es, "con ocasión y en desarrollo del conflicto armado"**'.

Debiendo verificarse entonces, una circunstancia común, relativa a la existencia de un conflicto armado, señalándose sin mayor extensión que el especial ingrediente relativo a la circunstancia modal del **conflicto armado interno**, se ha dado por descontado, como quiera que la jurisprudencia de la Corte Suprema ha sentado no solo de manera oportuna, sino muy afortunada, que no es discutible la situación de conflicto armado que en el interior de la República subsiste. Por ello, entre otras decisiones en la sentencia del 13 de noviembre de 2013, radicado 35.212, M.P. Dr. Gustavo Enrique Malo Fernández, señala la Corte: '**...La Corte, a partir de la decisión del 29 de septiembre de 2009¹, viene señalando que la constatación de la existencia de un conflicto armado no internacional, por tratarse de una situación de hecho, puede ser reconocida por el operador judicial al momento de**

¹ Radicado No. 32.022.

investigar y juzgar las conductas que pueden encajar dentro de las descripciones típicas de los artículos 135 a 164 de la Ley 599 de 2000, sin que con ello se afecten aspectos de orden político, como el reconocimiento del estado de beligerancia de los actores del conflicto... Este criterio fue reiterado en la sentencia de casación del 27 de enero de 2010², en el cual se reafirma que ha sido el mismo Estado Colombiano el que ha reconocido por diferentes vías la existencia del conflicto armado no internacional, como también a los grupos guerrilleros y de autodefensa como parte del mismo, con ocasión de la expedición de leyes como la 782 de 2002 y la 975 de 2005. En ese sentido, como se hizo en el referido antecedente, ha de tenerse por descontado el reconocimiento estatal de la existencia de un conflicto armado no internacional y la expresa previsión legislativa acerca de la existencia de grupos armados al margen de la ley, como sus actores, sin que ello les otorgue algún estatus especial...’.

Y, las circunstancias fácticas que aquí se juzgan, tienen un *nexo cercano* con la condición de conflicto armado interno, siendo clara la condición de combatiente que ostentaba el señor **OSTOS CEPEDA**, dentro de las hostilidades, por cuanto se desempeñaba como miembro activo del Ejército Nacional, dichas conductas se desplegaron en el trámite de misiones militares, dirigidas a contrarestar el actuar de miembros de organizaciones armadas al margen de la ley, sobre los cuales se manifiesta la posibilidad de capturar o doblegar la voluntad de lucha del enemigo, quedando clara la condición de no combatientes de las víctimas, quienes hacían parte de la población civil, y no eran destinatarias de la fuerza legítima, y por tal, estaban protegidas por el derecho internacional humanitario. Circunstancia sobre la cual la Sala Penal de la Corte, ha expresado en la sentencia radicado 36.460, antes citada: ‘...Tal como ha sido reseñado a espacio por esta Colegiatura³, la

² Radicado 29.753.

³ Sentencia del 23 de marzo de 2011. Rad. 35099.

jurisprudencia internacional ha proporcionado distintos criterios para determinar la existencia de un nexo cercano entre un determinado hecho o situación y el conflicto armado internacional o interno en el que ha tenido lugar, tales como la calidad de combatiente del perpetrador, la condición de no combatiente de la víctima, el hecho de que la víctima sea miembro del bando opuesto, que el acto pueda ser visto como un medio para lograr los fines últimos de una campaña militar, o cuando el acto haya sido cometido como parte de los deberes oficiales del perpetrador, o en el contexto de dichos deberes⁴...’.

No obstante, tratándose del aparente uso legítimo de la fuerza en atención a su función constitucional según el artículo 217 de la Carta Política, es menester establecer que el uso de dicha fuerza por parte del Ejército no fue legítimo, como quiera que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha observado sobre este particular: **‘...el análisis que debe hacerse tiene que ver, más bien, con el derecho del Estado a usar la fuerza, aunque ella implique la privación de la vida, en el mantenimiento del orden, lo cual no está en discusión. Hay abundantes reflexiones en la filosofía y en la historia sobre cómo la muerte de individuos en esas circunstancias no genera para el Estado ni sus oficiales responsabilidad alguna...’**⁷⁵. Como ya lo ha dicho esta Corte en casos anteriores, está más allá de toda duda que el Estado tiene el derecho y el deber de garantizar su propia seguridad. Tampoco puede discutirse que toda sociedad padece por las infracciones a su orden jurídico. Pero, por graves que puedan ser ciertas acciones y por culpables que puedan ser los reos de determinados delitos, no cabe admitir que el poder pueda ejercerse sin límite alguno o que el Estado pueda valerse de cualquier procedimiento para alcanzar sus objetivos, sin sujeción al derecho o a la moral. Ninguna actividad del Estado puede fundarse sobre el

⁴ Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia, caso del Fiscal vs. Dragoljub Kunarac y otros, sentencia de la sala de apelaciones del 12 de junio de 2002.

desprecio a la dignidad humana (Caso Velásquez Rodríguez, supra 63, párr. 154 y Caso Godínez Cruz, supra 63, párr. 162)...”⁵.

Debiendo advertirse lo diáfano que surge la grave violación al derecho internacional humanitario, como quiera que conforme a lo narrado por el señor **JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA**, Teniente del Ejército Nacional, junto con los demás elementos materiales probatorios allegados, se aprecia que las muertes de los señores **FRANDINEY MARTÍNEZ QUIROGA, MANUEL AUGUSTO TORRES SÁNCHEZ, JHON FREDY HERRERA RESTREPO** y **YHON EISON SOTO MARÍN**, se presentaron en combates simulados, con la única finalidad de cegar sus vidas y presentarlos como resultados operacionales, logrados en contra del enemigo, dentro del conflicto interno que desde hace varias décadas se presenta en nuestro país, siendo clara además la condición de combatiente del perpetrador miembro de la Fuerza Pública, y de no combatiente de las víctimas, miembros de la población civil, ajenos al conflicto y por tal no destinatarios de la fuerza legítima.

10.2.1.1 Lo anterior por cuanto, además del testimonio del señor **JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA**, Teniente del Ejército Nacional, y quien comandaba la cuadrilla militar, que en los diferentes hechos perpetró la muerte de las víctimas, y por tal testigo directo y privilegiado, por haber participado en la ideación, ejecución y posterior encubrimiento de los hechos, se suman otros elementos materiales probatorios que respaldan la versión del Teniente, cuando refiere la ficticia situación de combate en la que se presentaron las muertes, como la declaración de la señora **LAURENTINA TORRES SÁNCHEZ**, madre de la víctima **MANUEL AUGUSTO TORRES**, quien refiere que su hijo el 1 de Junio, había sufrido un accidente y se había lesionado un pie, y su muerte se presentó mientras aún se estaba recuperando de esa caída, no siendo

⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corteidh), sentencia Caso Neira Alegría y otros vs. Perú, sentencia del 19 de enero de 1995.

lógico que en esas circunstancias se pueda afrontar un combate, y además resalta que su hijo no era un guerrillero (fls. 79-86 C1).

Asimismo, se cuenta con la declaración de la señora **NURY YULIETH VILLAREAL QUIROGA**, quien da cuenta que su hermano **FRANDINEY MARTÍNEZ**, se desempeñaba como vendedor frente al 'Parque del Café', y que el 15 de Noviembre de 2007 salió a trabajar a la ciudad de Manizales, yéndose con otra persona que no conocía, en una moto color negra, de placas SLU52A, desde ese momento no supo más de él, hasta que el 6 de Febrero le indicaron que se encontraba muerto en Salamina (Caldas) (fls. 187-189 C1).

Igualmente, el señor **MARCO FIDEL GIRALDO TORRES**, refiere: '... Que yo tenga conocimiento para esa época no se presentaron combates con el Ejército en el área rural de Salamina y Aguadas, porque para esa fecha se tenía prevista una Asamblea del Frente 47 en la vereda Samaria de Nariño Antioquia... y quien estaba al frente de esa zona donde supuestamente fue el combate era alias SUCRE, quien había abandonado su zona para asistir a la Asamblea... Posteriormente nos enteramos por las noticias que se había registrado un combate entre el Ejército y miembros del frente 47... y reportaban a un supuesto Guerrillero muerto... pero estamos completamente seguros que esa persona no era de la Organización Guerrillera, ni tan siquiera conocido en esa vereda...' (fls. 224-225 C1). A su vez, la señora **MYRIAM DE JESÙS HERRERA RESTREPO**, refiere sobre su hermano, el señor **JHON FREDY HERRERA RESTREPO**, que: '... le dieron una puñalada en el ojo izquierdo en la ciudad de Manizales, porque como que estaba robando... le pegaron otras puñaladas por problemas que él tenía y tenía una mano dañada... Mi hermano era derecho, la lesión o puñalada que sufrió fue la derecha, no le quedó funcionando igual porque quedó sin fuerza... él no era ni paraco, ni guerrillero...' (fls. 35-36 C2).

En este orden de ideas, según el informe de investigador de laboratorio del 5 de Marzo de 2008, se advierte que la subametralladora hallada en el lugar de los hechos, donde aparecieron muertos los señores **JHON FREDY HERRERA RESTREPO** y **YHON EISON SOTO MARÍN**, junto a uno de los cadáveres, no es apta para realizar disparos (fl. 55 C2).

Quedando acreditada la conducta de homicidio en persona protegida, cometida en la persona de **MANUEL AUGUSTO TORRES SÀNCHEZ**, con la actuación del primer respondiente del 29 de Junio de 2008 (fl. 20 C1), el formato de inspección técnica a cadáver del occiso (fl. 21 C1), el documento firmado por el comandante del pelotón, señor **JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA**, en el cual se relacionan los soldados que participaron en el hecho y el número de disparos realizados (fl. 28 C1), la fotocopia del documento de identificación del señor **MANUEL AUGUSTO TORRES SÀNCHEZ** (fl. 29 C1), el informe pericial de necropsia del occiso **MANUEL AUGUSTO TORRES SÀNCHEZ** (fl. 34 C1), el diagrama de localización de las lesiones del señor **MANUEL AUGUSTO TORRES** (fl. 41 C1), el informe de investigador de campo del 1 de Julio de 2008 (fl. 42 C1), el bosquejo topográfico del lugar donde ocurrieron los hechos (fl. 60 C1), La misión táctica de operaciones No. 114 JUSTICIA 3, del 29 de Junio de 2008, del Comando del Batallón Cisneros, para el pelotón FENIX 1, suscrita por el señor Comandante del Batallón de Ingenieros No. 8 "CISNEROS" (fl. 69 C1), el informe de patrullaje del 29 de Junio de 2008, relativo al cumplimiento de la Orden de Operaciones No. 114, suscrito por el señor **JUAN CARLOS OSOS CEPEDA** (fl. 70 C1), el anexo B de inteligencia del Batallón de Ingenieros No. 08 (fl. 73 C1), el cuadro de situación de tropas para el 29 de Junio de 2008 del Batallón "CISNEROS" (fl. 78 C1), la declaración rendida por la señora **LAURENTINA TORRES SÀNCHEZ** (fl. 79 C1), la declaración juramentada de la señora **LAURENTINA TORRES SÀNCHEZ** (fl.84 C1), y el registro civil de defunción del señor **MANUEL AUGUSTO TORRES SÀNCHEZ** (fl. 87 C1).

10.2.2- El homicidio en persona protegida, cometido contra el señor **FRANDINEY MARTÍNEZ QUIROGA**, se acredita con el informe ejecutivo del 19 de Noviembre de 2007 (fl. 89 C1), el acta de inspección técnica a cadáver (fl. 92 C1), la planilla del Batallón de Contraguerrillas No. 57 "MÀRTIRES DE PUERRES", en el cual se relacionan las misiones tácticas y el personal dispuesto (fl. 95 C1), el informe de patrullaje del 20 de Noviembre de 2007, relacionado con la misión táctica No. 047 "NOVILLO", suscrito por el señor JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA (fl. 96 C1), la misión táctica No. 047 "NOVILLO" del 14 de Noviembre de 2007, suscrita por el señor ROBINSON JAVIER GONZÁLEZ DEL RÍO, Comandante del BCG 57 "MÀRTIRES DE PUERRES" (fl. 107 C1), el informe del 17 de Diciembre de 2007, suscrito por el señor JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA, dirigido al señor Juez 57 de Instrucción Penal Militar (fl. 77 C1), la orden de batalla del frente 47 de las FARC (fl. 111 C1), el formato de inspección técnica a cadáver del 16 de Noviembre de 2007 (fl. 159 C1), el formato único de noticia criminal del 6 de Febrero de 2008, referente con la desaparición del señor FRANDINEY MARTÍNEZ QUIROGA, en hechos ocurridos el 15 de Noviembre de 2007 (fl. 177 C1), el informe de investigador de campo del 13 de Marzo de 2008 (fl. 180 C1), la entrevista de la señora NURY YULIETH VILLAREAL QUIROGA (fl. 187 C1), los oficios en los que se informa que el señor FRANDINEY MARTÍNEZ QUIROGA, no aparece relacionado como miembro de algún grupo subversivo (fls. 191-192 C1), entrevistas de los señores JORGE ARBEY CIFUENTES QUICENO (fl. 206 C1), y LEONARDO FABIO TRUJILLO CÁRDENAS (fl. 208 C1), el informe de investigador de laboratorio del 18 de Noviembre de 2008 (fl. 214 C1), las entrevistas de los señores SAMUEL NAVARRO VARGAS (fl. 221 C1) y MARCO FIDEL GIRALDO TORRES (fl. 223 C1), y de las señoras MELVA SERRANO DE HURTADO (fl. 235 C1) y MARLENY MENDIETA RAMÍREZ (fl. 237 C1), oficio del 19 de Agosto de 2011, suscrito por el señor Personero Municipal de Salamina CARLOS ALBERTO GÓMEZ GÓMEZ (fl. 240 C1), acta de inspección a lugares del 8 de Febrero de 2012 (fl. 242 C1), declaración jurada de la señora DIANA LORENA VALENCIA (fls. 247, 249 C1), interrogatorio a indiciado del señor ALFREDO HURTADO DAZA (fl. 251 C1).

10.2.1.3 Respecto de los homicidios cometidos en las personas protegidas de **JHON FREDY HERRERA RESTREPO** y **YHON EISON SOTO MARÍN**, se tiene el informe del 12 de Enero de 2008 suscrito por el señor JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA, dirigido al señor Juez Penal Militar No. 57 (fl. 2 C2), el informe de patrullaje del 29 de Diciembre de 2007 suscrito por el señor JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA (fl. 3 C2), la misión táctica No. 057 "DINAMARCA" del 18 de Diciembre de 2007, suscrita por el señor MANUEL YOBANNY LINARES HERNÁNDEZ, Comandante del BCG 57 (fl. 7 C2), la planilla del Batallón de Contraguerrillas No. 57 "MÀRTIRES DE PUERRES", en el cual se relacionan las misiones tácticas y el personal dispuesto (fl. 16 C2), el àlbum fotográfico (fl. 17, 27-32 C2), las actas de inspección técnica a cadáver del 29 de Diciembre de 2007 (fls. 18-21 y 22-25 C2), el registro civil de nacimiento del señor YOHN ELSON SOTO MARÍN (fl. 33 C2), la entrevista de la señora MYRIAM DE JESÚS HERRERA RESTREPO (fl. 34 C2), el informe pericial de necropsia del señor JHON FREDY HERRERA RESTREPO (fl. 37 C2), el informe pericial de necropsia del señor YHON EISON SOTO MARÍN (fl. 43 C2), entrevista de la señora GLORIA PATRICIA ESCOBAR DUQUE (fl. 48 C2).

10.2.2- Así las cosas, no queda duda de que en los términos del artículo 135-1 C.P. para el caso concreto, las víctimas se estiman como **integrantes de la población civil**. Lo cual apremia a recordar que los conflictos armados de toda índole tienen una limitación inherente propia de preservación del principio de humanidad, en virtud de lo cual tanto combatientes como no combatientes, no se conviertan en instrumentos ciegos de la finalidad militar. Esta es una intención inherente al llamado **derecho internacional humanitario** y de manera específica a las cuatro convenciones de Ginebra de 1949. Detallándose que el artículo 3 común a dichos convenios, brinda especial protección a las personas que no participan directamente de las hostilidades, los miembros de las Fuerzas Armadas que hayan depuesto armas y personas que hayan quedado fuera de combate. Criterio común a lo delitos contenidos

en el Título II del Libro II del Código Penal, es que las conductas deben cometerse **'con ocasión y en desarrollo de conflicto armado'**.

En este orden de ideas, el Protocolo II adicional a los convenios comentados, que fuera aprobado mediante la ley 171 de 1994, se aplica con especial destinación a los *conflictos armados no internacionales* (art. 1).

En cuanto a la protección dada a las personas civiles o a la población civil, se cuenta como principios básicos del D.I.H. los de **Protección o trato humano, Distinción, Limitación, Proporcionalidad, No reciprocidad e Indemnidad.**

Según el artículo 51 del Protocolo I: **'La población civil y las personas civiles gozarán de protección general contra los peligros procedentes de operaciones militares.'**

El artículo 48 del Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra (Ley 11 de 1992), obliga a las partes beligerantes a hacer **'distinción en todo momento entre población civil y combatientes, y entre bienes de carácter civil y objetivos militares y, en consecuencia, dirigirán sus operaciones únicamente contra objetivos militares.'** Y, según los artículos 43 y 44 del Protocolo I, puede estimarse que son combatientes **'todas las fuerzas, grupos y unidades armados y organizados'** que **'participan directamente en las hostilidades'**. Y, precisamente el artículo 50 del Protocolo I, previene: **'La presencia entre la población civil de personas cuya condición no responda a la definición de persona civil no priva a esa población de su calidad de civil.'**

Por consiguiente, siguiendo los artículos 50 y 51 del Protocolo I y 13 del Protocolo II **quienes no participen directamente en las hostilidades**, se consideran como **personas civiles o población civil**.

Reiterándose que, los hechos aquí analizados no correspondieron a una forma legítima del ejercicio de la fuerza por el Ejército Nacional, sino de simulaciones de combates, para hacer pasar a las víctimas como bajas legítimas, con el fin de presentarlos como resultados operacionales, surgiendo clara la materialidad y responsabilidad del procesado por el concurso homogéneo de homicidios en persona protegida, al respecto, la Honorable Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Auto del 30 de Abril de 2014, AP 2211-2014, radicado 43248, M.P. Dr. FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO, advierte: **... es evidente que el caso particular se trata de un montaje bélico que encaja perfectamente en la práctica de los denominados «falsos positivos», en los cuales «el perpetrador actuó en desarrollo o bajo la apariencia del conflicto armado»⁶ (subrayas fuera de texto), y dicha situación tuvo incidencia sustancial en la capacidad del perpetrador para cometerlo, en su decisión de cometerlo, en la manera en que fue cometido o en el objetivo para el que se cometió»⁷ (subrayas fuera de texto), pues fue precisamente este escenario el que posibilitó la ocurrencia de tales desafueros. En ese orden, determinado el carácter de civiles de las víctimas, en tanto ni eran combatientes, ni participaban en el conflicto armado interno que vive el país y, por ende, objeto de protección por el Derecho Internacional Humanitario, la conducta de los procesados que los ultimaron se adecua al supuesto previsto en el artículo 135 de la Ley 599 de 2000...`.**

⁶ *Ídem*.

⁷ Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia, casos de *Fiscal vs. Enver Hadzihanovic y Amir Kubura*, sentencia del 15 de marzo de 2006, y *Fiscal vs. Sefer Halilovic*, sentencia del 16 de noviembre de 2005.

10.2.3- Respecto del delito de fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas, se cuenta con la actuación del primer respondiente del 29 de Junio de 2008 (fl. 20 C1), el informe de investigador de campo del 1 de Julio de 2008 (fl. 42 C1), el acta de destrucción de material explosivo del 4 de Julio de 2008 (fl. 48 C1), el àlbum fotográfico (fl. 49-50 C1), el formato de investigador de campo del 4 de Julio de 2008 (fl. 51 C1), el àlbum fotográfico (fl. 54-57), el informe de investigador de laboratorio del 4 de Julio de 2008 (fl. 58 C1), en razón a que cerca del cuerpo de la víctima MANUEL AUGUSTO TORRES SÀNCHEZ, se pusieron dos granadas de fragmentación, sin autorización para su porte o tenencia, advirtiéndose que la catalogación de las granadas incautadas pudo establecerse con fundamento en el informe de investigador de campo del 4 de Julio de 2008 (fls. 51-57), debiendo advertirse que conforme al artículo 8, literal G, del Decreto 2535 de 1993, son armas de guerra y por tanto de uso privativo de la fuerza pública, entre otras, las granadas de fragmentación, reiterándose que las mismas fueron puestas a la persona fallecida, sin tener autorización por quienes legalmente tienen la potestad para ello.

10.2.4- Con relación al delito de fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones de defensa personal, se cuenta con el informe de investigador de laboratorio del 3 de Julio de 2008 (fl. 64 C1), respecto del revòlver que fue dejado cerca del cuerpo del señor MANUEL AUGUSTO TORRES, asimismo, se tiene el formato de informe ejecutivo del 19 de Noviembre de 2007 (fl. 89 C1), en el cual se relaciona que a la víctima FRANDINEY MARTÌNEZ QUIROGA, se le hallaron una pistola 9mm, así como munición de ese calibre, contándose con el informe de investigador de laboratorio del 13 de Abril de 2008 (fls. 163-169 C1), en el que se advierte que el arma 9mm y las balas halladas, son aptas para ser accionados; asimismo, se advierte que junto a los cadáveres de los señores **JHON FREDY HERRERA RESTREPO** y **YHON EISON SOTO MARÌN**, se puso un arma de fuego tipo

subametralladora, que como se indicó en el acápite 10.2.1, no es apta para realizar disparos, y una pistola PIETRO BERETTA tipo 9 x 19 mm, la cual sí es apta para ser accionada, contándose con el informe de investigador de laboratorio del 5 de Marzo de 2008 (fls. 50-61 C2), advirtiéndose que el señor OSTOS, no contaba con permiso para la tenencia de las armas de fuego, puestas en los cuerpos de las víctimas.

Se tratò entonces de una nueva afectación a bienes jurídicos a efectos de reforzar la apariencia por la cual se quiso hacer pasar a las víctimas como combatientes, en verdadero concurso heterogéneo en virtud del artículo 31 C.P.

10.2.5- Respecto del delito de concierto para delinquir agravado (art. 34 inc. 2 y 3 C.P), la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia del 24 de octubre de 2012, radicado 35116, M.P. Dr. LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO, menciona: **'...el concierto para delinquir es de aquellos tipos penales llamados de doble acción o plurisubjetivos, debido al número de personas que requiere para su configuración, más de una, quienes responden a título de autores por el sólo hecho de asociarse de manera permanente para cometer delitos indeterminados...'**. Asimismo que: **'... es un tipo autónomo porque es independiente de las conductas punibles cometidas por los concertados, de modo que si estos ejecutan otros hechos delictivos, existirá un concurso material y efectivo de tipos penales en los términos del artículo 31 del Código Penal, en el que cada uno responderá de acuerdo con el grado de contribución o aporte en los respectivos delitos, distintos al concierto...'**.

Siendo claro que el procesado, pertenecía a una verdadera empresa criminal, que se gestò al interior del Ejército Nacional, que tenía como finalidad la

comisión de delitos indeterminados, y que tenía ánimo de permanencia, tanto así que en esta oportunidad se juzgan 3 hechos diferentes, ocurridos en distintos momentos y lugares, con similar modus operandi, en los cuales se perpetraron los homicidios en persona protegida de **FRANDINEY MARTÍNEZ QUIROGA, MANUEL AUGUSTO TORRES SÁNCHEZ, JHON FREDY HERRERA RESTREPO Y YHON EISON SOTO MARÍN**, así como otros punibles como son el de fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas (art. 366 ib) y fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de defensa personal (art. 365 ib), y falsedad ideológica en documento público, también en concurso homogéneo (art. 286 ib).

10.2.6- El delito de falsedad ideológica en documento público, también se acredita con los elementos aportados, toda vez que el señor **OSTOS CEPEDA**, quien funge como Teniente del Ejército Nacional, en ejercicio de sus funciones como servidor público, consignò en documentos públicos que podían servir de prueba, informaciones o circunstancias que no correspondían con la realidad. Al respecto se cuenta con el documento firmado por el comandante del pelotón, señor **JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA**, en el cual se relacionan los soldados que participaron en el hecho y el número de disparos realizados (fl. 28 C1), el informe del 1 de Julio de 2008 suscrito por el señor **JUAN CARLOS OSTOS**, dirigido al señor Juez de Instrucción Penal Militar No. 55 (fl. 46 C1), el informe de patrullaje del 29 de Junio de 2008, relativo al cumplimiento de la Orden de Operaciones No. 114, suscrito por el señor **JUAN CARLOS OSOS CEPEDA** (fl. 70 C1), el informe de patrullaje del 20 de Noviembre de 2007, relacionado con la misión táctica No. 047 "NOVILLO", suscrito por el señor **JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA** (fl. 96 C1), informe del 17 de Diciembre de 2007, suscrito por el señor **JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA**, dirigido al señor Juez 57 de Instrucción Penal Militar (fl. 108 C1), informe del 12 de Enero de 2008 suscrito por el señor **JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA**, dirigido al señor Juez Penal Militar No. 57 (fl. 2 C2), informe de patrullaje del

29 de Diciembre de 2007 suscrito por el señor JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA (fl. 3 C2).

Por ejemplo en el informe de patrullaje del 20 de Noviembre de 2007, referente a los hechos en los cuales resultò muerto el señor FRANDINEY MARTÌNEZ QUIROGA, se refiere: **`... Durante el desplazamiento siendo aproximadamente las 20:00 horas del 16 de Noviembre de 2007 el puntero de la patrulla observò unos movimientos sospechosos de una persona a lo cual lanzò la proclama ALTO SOMOS TROPAS DEL EJÈRCITO NACIONAL a lo cual respondieron abriendo fuego en contra de la patrulla, la unidad reaccionò en uso de su legitima defensa hacia el lugar donde provenia el taque... lugar donde se encontró un individuo tendido en el suelo... notándose que ya estaba muerto y se le ve en su poder un arma de fuego tipo pistola...`** (fl. 97 C1), no correspondiendo dicho informe con la realidad de los hechos narrados por el señor **OSTOS CEPEDA** en su interrogatorio a indiciado, y corroborado con los demás elementos materiales probatorios, arrimados a la causa.

De esta forma, se acredita más allá de toda duda, la materialidad de las conductas punibles atribuidas al procesado, y sumado a la aceptación libre, espontánea, voluntaria y debidamente informada de parte de aquél, en virtud del preacuerdo alcanzado con la Fiscalía, refuerzan el convencimiento de la responsabilidad penal; lo que en términos del artículo 283 del C.P.P., determina en consecuencia, la participación de alguna forma o grado en la ejecución de las conductas delictivas.

10.3.- Según lo dicho, el juicio de contradicción de las conductas del procesado, con la ley penal, es decir la **tipicidad**, se encuentra acreditado (art.

10 C.P), pues se acreditó la muerte de cuatro civiles, ajenos a las hostilidades, a manos de miembros del Ejército Nacional, así como la posterior puesta en las escenas del crimen de artefactos de uso privativo de las fuerzas armadas y armas y municiones de uso personal, sin permiso para ello, así como la vinculación del señor procesado con una verdadera empresa criminal, gestada al interior del Ejército Nacional, y la información alejada de la realidad, plasmada por el señor procesado en documentos públicos que podían servir como medios de prueba. Con la aceptación preacordada por aquél, se refuerza el conocimiento y la voluntad de cometer las infracciones penales, de modo que se trata de conductas *dolosas* (art. 22 C.P.).

En tales circunstancias, se lesionaron los bienes jurídicos por las cuales el Derecho Internacional Humanitario protege a los no combatientes en condiciones de conflicto armado, así como la seguridad y fe públicas, atentado sin justificación alguna de modo que las conductas desplegadas son claramente *antijurídicas* (art. 11 C.P.).

Y, la *culpabilidad* (art. 12 C.P.), es categoría establecida, pues, se trata de una persona mayor de edad, en pleno uso de sus facultades mentales, es decir imputable, que estando en capacidad de distinguir lo legalmente prohibido y no permitido, y guiar su comportamiento conforme a derecho, no lo hizo, debiendo recibir el juicio de reproche penal, sin dejar de mencionar que a su alcance estaba el conocimiento de lo prohibido de su actuar.

10.4.- De tal forma, se debe condenar al señor **JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA**, como coautor responsable del delito de **homicidio en persona protegida en concurso homogéneo (art. 135 C.P.) en concurso heterogéneo con el delito de fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso privativo de las**

Fuerzas Armadas (art. 366 ib) y fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de defensa personal en concurso homogéneo (art. 365 ib), así como el delito de concierto para delinquir agravado (art. 340 inc 2 y 3 y 342 ib) y como autor responsable del delito de falsedad ideológica en documento público, también en concurso homogéneo (art. 286 ib), según los hechos por los cuales preacordó con la fiscalía.

11. DOSIFICACIÓN DE LA PENA

Teniendo en cuenta que se trata de un preacuerdo, y que el monto de la pena fue objeto de estipulación, y se impartió aprobación por este Despacho, esta situación releva de aplicar el sistema de cuartos (art. 61 inciso final C.P.), aceptándose que la pena fijada, sea rebajada en una tercera parte, en razón a que ya se había presentado escrito de acusación.

Así entonces, según el contenido estricto del preacuerdo, alcanzado en audiencia del 6 de Noviembre de 2014, se fija la pena por el delito de homicidio en persona protegida del señor FRANDINEY MARTÍNEZ QUIROGA, en 480 meses de prisión, aumentada en 2 meses por los delitos de fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de defensa personal y falsedad ideológica en documento público, por el homicidio en persona protegida del que fue víctima el señor MANUEL AUGUSTO TORRES.

Se aumentan 12 meses, por el delito de porte ilegal de armas de uso privativo de las Fuerzas Armadas 2 meses, y por la falsedad ideológica en documento público 2 meses y por el porte ilegal de armas de uso personal 2 meses.

Por los homicidios en persona protegida de los señores JHON FREDY HERRERA RESTREPO y YHON EISON SOTO MARÌN, 12 meses por cada uno, por la falsedad ideológica en documento público 2 meses y por el porte ilegal de armas de defensa personal otros 2 meses.

Asimismo, por el delito de concierto para delinquir agravado se aumentan otros 10 meses, para un total de pena de 540 meses, y en razón a la rebaja de la tercera parte, se rebajan 180 meses, para un total de **trescientos sesenta (360) meses de prisión.**

Igual situación se presentó con la pena de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, fijándose la pena en **doscientos (200) meses.** Igualmente, respecto de la pena de multa, fijándose en un total de **dos mil diecisiete punto setenta y siete (2017.77) smlmv,** para el año 2008, que deberá cancelar a favor del Consejo Superior de la Judicatura en la cuenta No. 007-00030-4 del Banco Agrario.

12. SUSTITUTOS O SUBROGADOS PENALES

Sobre la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, no se cumple con el factor objetivo que se desprende de los artículos 63 y 38B del C.P. y, se releva entonces de la carga de realizar consideraciones adicionales, no pudiéndose deducir seria, fundada y motivadamente que no colocará en peligro a la comunidad y que no evadiría el cumplimiento de la pena, surgiendo clara la necesidad de tratamiento penitenciario.

13. INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS – INCIDENTE DE REPARACIÓN INTEGRAL

Se tiene que la entidad que resulta perjudicada con la comisión de la conducta punible es la Seguridad Pública, ente colectivo y abstracto que por su misma naturaleza en principio resulta imposible de individualizar, para efectos de ordenar en su favor resarcimiento de perjuicios o en su defecto la iniciación del incidente de reparación integral como lo ordena el artículo 102 del C.P.P.. Lo que en todo caso, si podrá ser intentado por las víctimas de los señores **FRANDINEY MARTÍNEZ QUIROGA, MANUEL AUGUSTO TORRES SÁNCHEZ, JHON FREDY HERRERA RESTREPO y YHON EISON SOTO MARÍN**, en el término señalado por el artículo 106 C.P.P. es decir, treinta días contados a partir de la ejecutoria de la sentencia.

14. OTRAS DECISIONES

Para precisar el paso a seguir en razón a la forma del cumplimiento de la sentencia, debe señalarse que según lo consagra el artículo **304 C.P.P.** una vez impuesta la sentencia condenatoria, el procesado debe ser puesto a disposición del INPEC.

Lo cual se hace notorio inclusive para el caso de los miembros de la Fuerza Pública, pues según el artículo 27 de la ley 65 de 1993, la reclusión en sitios especiales se justifica en razón de la imposición de *detención preventiva*, pues según la misma norma una vez proferida condena '**el sindicado pasará a la respectiva penitenciaría en la cual habrá pabellones especiales para estos infractores**'.

No obstante, la posibilidad de impugnación prevista por los artículos 176, 177 y 179 C.P.P., obliga al Despacho a ponderar las prevenciones de la Sala Penal de la Corte Suprema, en sentencia de tutela del 17 de abril de 2013, radicado 65152,

M.P. Dr. José Leónidas Bustos Martínez: ‘...a la hora de **determinar el sitio de reclusión de los miembros de la Fuerza Pública, se debe verificar: i) que en efecto se trate de un funcionario en servicio activo; y ii) si se encuentra privado de la libertad en cumplimiento de una medida de aseguramiento de detención preventiva o está descontando ya la pena de prisión impuesta... Lo anterior permite arribar a la irrefutable conclusión de que, hasta tanto no se encuentre en firme la decisión de condena... no podrá ser tratado como condenado, independientemente de que más adelante el tiempo que haya permanecido privado de la libertad *en detención preventiva* será contabilizado como parte cumplida de la pena... pues si bien el artículo 450 del Código de Procedimiento Penal autoriza al juez para ordenar y librar inmediatamente la orden de *encarcelamiento* cuando el sentido del fallo sea de carácter condenatorio y *se haga necesaria la detención*, ello en manera alguna implica que esa privación de la libertad tenga connotación de pena, así el tiempo que permanezca privado de la libertad hasta cuando el fallo de condena cobre ejecutoria, pueda ser computado como parte cumplida de la misma, como bien lo señala el artículo 37.3 del Código Penal... Recapitulando, en el presente caso se le negó el traslado a un centro de reclusión especial para miembros de las Fuerzas Militares a una persona que, ostentando tal calidad, aún no ha sido declarado penalmente responsable a través de una sentencia ejecutoriada, desatendiendo así lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley 65 de 1993 y normatividad concordante, evento que configura un defecto específico que, para la restauración del debido proceso y del derecho a la igualdad, conlleva a la concesión de la protección constitucional pretendida...’.**

Es por las anteriores, razones que siguiendo las directrices de los artículos 228 constitucional y 27 del Código de Procedimiento Penal, en cuanto a la prevalencia del derecho sustancial y la necesidad y ponderación, bajo los parámetros del artículo 27 de la ley 65 de 1993, se modulará la decisión en el sentido de que el procesado permanecerá en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario para miembros de las Fuerzas Militares, BAPON 13, de Bogotá, sin

perjuicio de la determinación que adopte el INPEC, sobre el sitio de Reclusión, en el cual descontará la pena, siempre que la sentencia condenatoria cobre ejecutoria.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO PENAL DE CIRCUITO ESPECIALIZADO de Manizales**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONDENAR al señor **JUAN CARLOS OSTOS CEPEDA** de condiciones civiles y personales determinadas en esta providencia, como coautor responsable del delito de **homicidio en persona protegida en concurso homogéneo (art. 135 C.P.) en concurso heterogéneo con el delito de fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas (art. 366 ib) y fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de defensa personal en concurso homogéneo (art. 365 ib), así como el delito de concierto para delinquir agravado (art. 340 inc 2 y 3 y 342 ib) y como autor responsable del delito de falsedad ideológica en documento público, también en concurso homogéneo (art. 286 ib) a la pena principal de trescientos sesenta (360) meses de prisión, y multa de dos mil diecisiete punto setenta y siete (2017.77) smlmv, para el año 2008, que deberá cancelar, a favor del Consejo Superior de la Judicatura, en la cuenta número 007-00030-4 del Banco Agrario. Igualmente, **doscientos meses (200)** de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, como pena principal.**

SEGUNDO: NEGAR cualquier subrogado penal al procesado, conforme a lo considerado en esta providencia.

TERCERO: PREVENIR a los interesados para que en los términos y condiciones señalados por el artículo 106 del C.P.P., promuevan el incidente de reparación integral, si es su voluntad.

CUARTO: DISPONER que el procesado permanezca en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario para miembros de las Fuerzas Militares, BAPON 13, de Bogotá, sin perjuicio de la determinación que adopte el INPEC, sobre el sitio de Reclusión, en el cual descontará la pena.

QUINTO: ORDENAR que una vez ejecutoriado el presente fallo, se remitan copias del mismo a las autoridades competentes, tal como lo establece el artículo 166 del C.P.P., así como al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.

SEXTO: INFORMAR que esta sentencia se notifica en estrados, y contra la misma procede el recurso de **apelación** ante **la Honorable Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Manizales**, que deberá interponerse de inmediato y se sustentará y concederá en las condiciones del artículo 179 del C.P.P.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MAURICIO BEDOYA VIDAL

JUEZ