



SALA PENAL DE DECISIÓN

PROCESO: 05 001 60 00206 2013 21142 (9136)
DELITO: Homicidio agravado y otros
PROCESADO: Juan Pablo Londoño Pérez
PROCEDENCIA: Juzgado 14 Penal del Circuito de Medellín
OBJETO: Probatorio
DECISIÓN: Confirma con modificación
M. PONENTE: Rafael M Delgado Ortiz

Sentencia N° 008

Aprobada mediante acta N° 030

Medellín, siete de marzo de dos mil dieciocho

ASUNTO A TRATAR

Se decide el recurso de apelación presentado por el defensor de confianza de **JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ**, en contra de la sentencia proferida el dos (2) de agosto de dos mil diecisiete (2017), por la Jueza Catorce Penal del Circuito de Medellín, mediante la cual fue hallado penalmente responsable de las conductas de homicidio agravado en las personas que en vida respondían a **ALTAGRACIA DE JESÚS URREGO GUZMÁN Y ARGEMIRO GUZMÁN BUSTAMANTE**, en concurso con tentativa de homicidio agravado sobre Sergio Andrés Álvarez Londoño y fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes municiones; imponiéndole en consecuencia la pena de cuarenta y ocho (48) años, la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término de veinte (20) años y la privación del derecho a la tenencia y porte de armas de fuego por quince (15) años.

ANTECEDENTES FÁCTICOS

Se desprende del escrito de acusación que el día 16 de abril de 2013 aproximadamente a las 15:30 horas en inmediaciones de la calle 2 Sur con diagonal N°79-155, en el sitio conocido como “loma el ñeque” del barrio Belén Rincón de la ciudad de Medellín, varias personas accionaron sus armas de fuego en repetidas ocasiones en contra de SERGIO ANDRÉS ÁLVAREZ LONDOÑO y producto de ello quedaron lesionados ALTAGRACIA DE JESÚS URREGO GUZMÁN de 66 años y ARGEMIRO GUZMÁN BUSTAMANTE de 65 años, que transitaban por el lugar.

Debido a las heridas, éstas personas fueron trasladadas a la Clínica Las Américas donde finalmente fallecieron ambos, producto de las lesiones recibidas por los impactos de bala, que para el caso de ARGEMIRO GUZMÁN fue sólo un tiro en su cara, mientras que ALTAGRACIA URREGO recibió dos, uno en un glúteo y otro cerca del hombro derecho.

De la misma manera, se tiene que en este evento resultó herido SERGIO ANDRÉS ÁLVAREZ LONDOÑO, el cual se desplazaba por el sector conduciendo una motocicleta, pero fue perseguido por los agresores e impactado por varios disparos en la región del tórax.

Finalmente se pudo establecer que los disparos provenían de integrantes de un grupo delincriminal del sector y dentro ellos estaban JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ conocido con el alias de “gogo o gogocito” y alias “Carepollo”.

ANTECEDENTES PROCESALES

Una vez recibida la información de los hechos que dejaron como saldo dos personas fallecidas y una lesionada, la Fiscalía General de la Nación a través de su delegado solicitó orden de captura en contra de JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ, misma que se hizo efectiva el 1° de agosto de 2016.

Ante el Juzgado Noveno Penal Municipal de Medellín se adelantaron las audiencias preliminares el 2 de agosto de 2016, escenario en el que se legalizó la captura de **JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ**, se le imputó el concurso de delitos de homicidio en las humanidades de Altagracia de Jesús Urrego Guzmán y Argemiro Guzmán Bustamante, tentativa de homicidio sobre Sergio Andrés Álvarez Londoño, conductas con la circunstancia de mayor punibilidad y tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones bajo el verbo rector portar y en calidad de coautor; finalmente, se le impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento carcelario.

Presentó el delegado fiscal escrito de acusación el 30 de septiembre de 2016¹ en contra de **JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ**, señalándolo como probable responsable de la comisión de dos homicidios agravados (artículos 103 y 104 #7 del Código Penal) con la circunstancia de mayor punibilidad al haber actuado en coparticipación

¹ Folios 19-26

criminal, una tentativa de homicidio agravado con la misma circunstancia de mayor punibilidad y fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones agravado por portar el arma de fuego en coparticipación criminal y pertenecer a un grupo de delincuencia organizada.

Correspondió el asunto al Juzgado Catorce Penal del Circuito de Medellín, el cual evacuó la audiencia de acusación el 20 de octubre de 2016, la audiencia preparatoria el día 9 de febrero de 2017 y el juicio oral se llevó a cabo en sesiones del 15, 22 y 24 de marzo, 25 de abril, 4 y 8 de mayo, 9 y 21 de junio y 7 de julio de 2017 audiencia en la que se anunció fallo de condena y se fijó como fecha para lectura de sentencia el día 2 de agosto de la presente anualidad.

LA PROVIDENCIA APELADA

En audiencia del 2 de agosto de 2017² se profirió el fallo condenatorio y en él, luego de identificar al acusado y efectuar un resumen de los hechos jurídicamente relevantes, la A-quo dio plena validez a las exposiciones brindadas por los testigos que ofreció la delegada fiscal y desvirtuó lo dicho por los testigos de la defensa.

En tal sentido, concluyó la Juez de primera instancia, que con las estipulaciones quedó acreditada la plena identidad de JUAN PABLO LONDOÑO

² Folios 210-232

PÉREZ, que es conocido con el alias de “Gogo” o “Gogosito”, no tenía permiso para porte de armas de fuego para el 16 de abril de 2013 ni en la actualidad y fue auxiliar de la policía.

De la misma manera, no se presentó discusión en juicio acerca de las muertes de ALTAGRACIA y ARGEMIRO que se dieron en la ciudad de Medellín el 16 de abril de 2013, siendo la causa de muerte de ARGEMIRO consecuencia natural y directa del choque neurogénico por trauma de cráneo con proyectil de entrada en región superciliar lado izquierdo, sin tatuajes y sin orificio de salida; mientras que la de ALTAGRACIA se produjo por heridas pulmonares, vasculares e intestinales tras el paso de proyectiles de arma de fuego.

Igualmente refiere la A quo que con la evidencia documental y testimonial, se tiene plena comprobación no solo de la muerte de estas dos personas, sino también del atentado a la vida de SERGIO ANDRÉS ÁLVAREZ LONDOÑO y a la seguridad pública por parte de JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ.

Para ello resalta que la misma víctima hizo reconocimiento fotográfico del acusado, al igual que en audiencia de juicio logró identificar a su victimario como “Gogo”, toda vez que éste había estudiado con su hermana en la institución educativa Alcaldía de Medellín del barrio Belén Rincón y el día de los hechos pudo observarlo con un arma de fuego y acompañado de otras personas; sin embargo en el momento en que “Gogo” advirtió su presencia

en ese lugar accionó el arma tipo 9 m.m. y empezó a disparar, pero Sergio Andrés como se transportaba en una motocicleta logró huir del sitio, no sin antes ser impactado por un proyectil que ingresó por su espalda y salió por su pecho.

Colige la juez de instancia que con los testigos de cargo se pudo establecer que en el barrio Belén Rincón, sector “El Ñeque” existe una frontera invisible y para la época de los hechos era común el enfrentamiento entre las diferentes organizaciones ilegales que allí operaban, esto es, “La Capilla”, “La Bolsa” y “El Ñeque” y precisamente el 16 de abril de 2013 desde la escuela Antonio Ricaurte se originó una balacera, en momentos en que SERGIO ANDRÉS ascendía por la calle del Ñeque en su motocicleta, el cual al pasar por un reductor de velocidad volteó su mirada para observar el carro que venía detrás suyo y que era conducido por su novia; no obstante chocó su mirada con JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ alias “Gogo” o “Gogosito” que es integrante del combo “La Bolsa” y éste le dijo “pirobo”, además portaba una pistola en su mano que empezó a accionar en contra de aquél, de ahí que SERGIO acelerara su velocípedo, pero con la mala fortuna que al llegar a un segundo reductor de velocidad, fue alcanzado por uno de los proyectiles.

También se pudo acreditar que JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ para el día de los hechos vestía un uniforme de los que usan los “escobitas”, es decir como las prendas que utilizan las personas que realizan el aseo y estaba acompañado al menos por otra persona y aquél accionó su arma en repetidas ocasiones, además, que los proyectiles

hallados en los cuerpos de los difuntos fueron disparados por la misma arma de fuego.

A pesar de que el único testigo que reconoció en juicio a JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ como "Gogo", fue precisamente SERGIO ANDRÉS, también se pudo obtener información a través de la línea 123 de personas que referían que los agresores correspondían a alias "gogosito" ex auxiliar de la policía y alias "care pollo", incluso, los investigadores recibieron información de personas del sector que también los señalaban como responsables del ataque armado, pero por la situación de orden público que se vivía en esa época no se atrevieron a rendir declaración, precisamente porque podían correr peligro sus vidas, ya que los agresores residían en el mismo barrio.

De otro lado, se concluye que no se dio un enfrentamiento armado, pues los disparos solamente provenían del lugar donde se encontraba JUAN PABLO LONDOÑO, mismo que fue observado por la víctima en el momento en que empezó a accionar su arma 9 m.m.

En cuanto a los testimonios de Luis Alfredo Gutiérrez Cano, Juan Camilo Gómez Gallego y Bryan González Arboleda traídos por la defensa, la A quo señala que no les da plena credibilidad, toda vez que estos lograron distinguir a un individuo que vestía de uniforme como los que utilizan los "barrenderos", sin embargo, Luis Alfredo indicó que lo había observado disparando hacia abajo, es decir, hacia el

sector “La bolsa”, mientras que Juan Camilo y Bryan vieron como disparaba hacia arriba.

También se reprocha que estos tres testigos relataron que pudieron observar al sujeto que realizó los disparos, pero dos de ellos (Gutiérrez Cano y Gómez Gallego) no le vieron la cara, ya que tenía un sombrero que se la cubría, no obstante, sí indicaron que esa persona no era JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ, a pesar de no haber visto su rostro y en todo caso resultaron inverosímiles las versiones de Gómez Gallego y Gutiérrez Cano.

Por su parte, Bryan González que fue enfático en afirmar que es integrante del grupo delincuencia “La Bolsa” y al momento de su declaración se encontraba privado de su libertad, igualmente relató haber estado presente en el lugar el día de los hechos objeto de investigación, al punto de señalar que el agresor realizó los disparos desde la esquina de la escuela Antonio Ricaurte con un arma de fuego 9 mm, siendo el causante de la muerte de la pareja de adultos y el atentado en contra de SERGIO ANDRÉS, pero en respuesta a un ataque proveniente del sector “El Ñeque”.

De la misma manera refirió que conoce al acusado JUAN PABLO, toda vez que es residente de la misma cuadra, pero es categórico al indicar que éste no tuvo ninguna relación con los hechos que se juzgan, ya que pudo observar la persona que disparó desde la esquina de la escuela para después salir corriendo por “barrio bolsa”,

señalándolo como EDGAR ELIÉCER URREGO PALACIO conocido como alias “LAGARTO” y perteneciente a la misma organización “La bolsa”.

A pesar del señalamiento que se hizo por parte de este testigo la A quo restó credibilidad a sus dichos, precisamente por resultar incoherentes y también porque se evidenció un ánimo vindicativo en contra de EDGAR ELIÉCER, pues el mismo BRYAN GONZÁLEZ ARBOLEDA advirtió que se encontraba condenado gracias a que fue EDGAR el que lo acusó de pertenecer a la organización ilegal “La bolsa”, siendo relevante aquélla declaración para la definición de la situación jurídica del ahora testigo.

Aunado a lo anterior, se reitera por la Jueza de instancia que esa tarde del 16 de abril de 2013 no se presentó un enfrentamiento entre bandas criminales en el sector “El Ñeque” del barrio Belén Rincón y que la persona que realizó el ataque armado en compañía de otros integrantes de la organización “La Bolsa”, fue JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ, pues con los testigos de la defensa, como es el caso de Rosa María Rojas Rico, no se pudo ubicar al acusado en un escenario diferente al de los hechos que se le imputan.

De esta manera se colige por la juzgadora que no existe duda de la participación dolosa en calidad de coautor de **LONDOÑO PÉREZ** en el homicidio tentado, en el doble homicidio consumado y en la afectación a la seguridad pública con arma de fuego; además, de la circunstancias de agravación para los injustos contra la vida y

la seguridad pública, concretamente la establecida en el numeral 7 del artículo 104 del Código penal, toda vez que SERGIO ANDRÉS se hallaba desplazándose en una moto, distraído, indefenso, ajeno al ataque y los adultos iban caminando por la acera rumbo a la iglesia totalmente ajenos a la balacera que se desataría por su rumbo y terminaría con sus vidas, **“por lo que se encontraban en situación de indefensión”** y la que trae los numerales 5 y 7 del artículo 365 del Código Penal, esto es, por obrar en coparticipación criminal y pertenecer o hacer parte de un grupo de delincuencia organizado.

En consecuencia, se emitió sentencia declarando la responsabilidad penal del acusado de los delitos de homicidio agravado en las personas de **Altagracia de Jesús Urrego Guzmán y Argemiro Guzmán Bustamante**, tentativa de homicidio agravado siendo víctima **Sergio Andrés Álvarez Londoño** y fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones agravado; por lo tanto, se le impuso la pena de cuarenta y ocho (48) años de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un lapso de veinte (20) años y privación del derecho a la tenencia y porte de arma de fuego por quince (15) años, negándole la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

DEL RECURSO DE APELACIÓN

El defensor del acusado interpuso el recurso de apelación en contra de la sentencia de primera

instancia, el cual fue sustentado dentro del término legalmente establecido para ello³.

En la sustentación, el recurrente indica que la acusación en contra de su prohijado fue presentada por los delitos de homicidio doloso agravado, en concurso con tentativa de homicidio doloso agravado y fabricación, tráfico, porte de armas de fuego, accesorios, partes o municiones agravado, además, realiza una transcripción de la teoría del caso del ente acusador y una breve mención a lo decidido por la A quo.

Ahora, frente a lo que es objeto de reproche, el defensor indica que desde la audiencia preparatoria se empezó a ver la parcialidad de la juez y sin desarrollar un argumento para atacar dicha actuación solamente refiere lo siguiente:

"En sede de audiencia preparatoria esta defensa inició el trámite predispuesto en el art. 346 CPP pidiendo el rechazo de las pruebas que no habían sido descubiertos por el señor fiscal, el mismo que aceptó no haber entregado esos elementos porque se estaba intentando un acuerdo con la defensa, pese a que la defensa realizó solicitud por escrito al ente acusador de los mismos elementos donde la juez decidió no rechazar los elementos del ente acusador porque era una sanción muy drástica y que lo que se pretendía era la búsqueda de la verdad real"⁴.

De otro lado, frente a la apreciación de las pruebas en juicio, critica el recurrente que la falladora hizo una valoración parcializada de los testimonios para demostrar la hipótesis argumentativa elevada por el delegado

³ Folio 234-244.

⁴ Folio 237.

fiscal, de ahí que considere que con una evaluación conjunta de las pruebas podría llegarse a la conclusión de que la Fiscalía no llevó a la judicatura a un grado de conocimiento más allá de toda duda para condenar a JUAN PABLO LONDOÑO; por lo tanto se está frente a un falso juicio de identidad y un falso juicio de raciocinio lógico.

En tal sentido, deprecia que ninguno de los testigos señaló a JUAN PABLO PÉREZ como una persona que pertenezca a bandas criminales que operan en el sector de Belén Rincón y de lo aportado se colige que los autores de los hechos fueron alias "Gallito", alias "gogo", alias "Chanito", alias "lagarto" y las bandas del "Ñeque" y "Barrio Bolsa" y si bien es cierto, la víctima reconoció a JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ como alias "Gogo" o "Gogoso" pudiéndose deducir su participación en los hechos, eso no fue probado en juicio.

De la misma manera, critica que la A quo realizó una parcializada e indebida interpretación de las estipulaciones probatorias, pues contrario a sus conclusiones, con la declaración del perito en balística Víctor Alexander Franco se pudo verificar que las vainillas encontradas en el lugar de los hechos fueron utilizadas por una misma arma de fuego y los proyectiles que impactaron a los esposos ARGEMIRO GUZMÁN y ALTAGRACIA URREGO fueron disparados por una misma arma de fuego, **pero no se pudo establecer que esos proyectiles y vainillas fueran disparados por una misma arma de fuego**; además, quedó claro en la imputación fáctica realizada por la fiscalía que en el momento

de los hechos hubo una balacera entre miembros de las bandas delincuenciales “La Capilla” y “Barrio Bolsa”.

Dada las circunstancias, se colige por parte de la defensa que la pareja de esposos quedó en medio del fuego cruzado entre las bandas del sector, recibiendo ARGEMIRO GUZMÁN impactos de proyectil en el rostro y ALTAGRACIA URREGO recibió un impacto contundente de bala con trayectoria posteroanterior, lo que es indicativo que la primera en recibir el impacto fue la fémina y su esposo al reaccionar recibió un tiro de arriba hacia abajo en su rostro; por lo tanto, las heridas que causaron la muerte de estas personas provenían del sector “El Ñeque”.

Otra de las objeciones de la parte defensiva es que en la sentencia se desconocieron las declaraciones de más de tres testigos de cargo, es decir, no fueron valorados y en el caso del planimetría, éste dejó claro que no realizó un estudio pormenorizado de la escena del crimen, a pesar de que tenía información de la comunidad de que había sido un enfrentamiento entre las dos bandas y sólo se limitó a inspeccionar lo que quedó por dentro del acordonamiento que hizo Alexander Días Calderón y por ello no permitió corroborar cuántos tiradores había en la zona.

De esta manera, plantea del defensor que surgen varias preguntas sin resolver en este caso y que no fueron esclarecidas por la A que, así:

“¿Existió un enfrentamiento entre combos delincuenciales?”

¿Las heridas que reciben los dos maestros que causan su muerte fueron causadas por un tirador que estaba ubicado en el sector del Ñeque?

¿Quién señala el autor de la muerte de esas personas?

Si se considera dolo eventual ¿este se probó que fuera causado por Londoño Pérez?”⁵

Colige el recurrente que si se hace un análisis juicioso de los testigos de cargo se podría llegar a una conclusión diferente, toda vez que lo que hizo la A quo fue atacar la prueba de la defensa buscando solamente aspectos que pudieran servir para soportar la hipótesis anunciada en el sentido del fallo y sin tener en cuenta que la valoración debe hacerse de manera conjunta.

Reitera que los testimonios por parte de la defensa merecen plena credibilidad, pues se trata de personas que son del barrio, conocen al acusado y algunos pudieron observar lo que aconteció el día de los hechos; además, son coherentes con los dichos de los testigos de cargo, ya que afirmaron que ese día había alguien vestido de escobita, tenía un arma de fuego en sus manos y efectivamente fue quien disparó en contra de la humanidad de Sergio; por lo tanto, no hay motivo para que la juzgadora dé más credibilidad al que afirmó que el agresor correspondía a alias “gogo”, que al que señaló a EDGAR ELIECER alias “Lagarto” como el responsable.

En cuanto a la declaración de ROSA MARÍA ROJAS RICO que indicó que JUAN PABLO se encontraba en la época de los hechos laborando en las tardes con ella sin

⁵ Folio 242.

referir fecha exacta, se resalta por el togado de la defensa que es una situación natural, toda vez que es muy difícil para cualquier persona recordar que estaba haciendo y donde se hallaba un día determinado después de transcurrir más de tres años.

Así las cosas, señala que fueron claros los testimonios de la Fiscalía y la defensa, pero con ellos no queda demostrada la autoría de JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ en los hechos por los que fue acusado, debido a que no pudo ser la misma persona la que la que causó las heridas a SERGIO ANDRÉS, ARGEMIRO y ALTAGRACIA, ya que la pareja iba en sentido contrario a la del conductor de la motocicleta.

Finalmente, frente a la causal de agravación establecida en el numeral 7 del artículo 104 del Código Penal deducido al condenado por los homicidios de la pareja de la tercera edad, es decir, por el estado de indefensión o aprovechándose de ésta, el defensor reprocha que no hay prueba que permita llegar a esa conclusión, toda vez que se desconocería la existencia del homicidio simple, pues todo homicidio causado por arma de fuego sería agravado por dicha causal y en todo caso no se tiene ningún elemento para indicar que el tirador hubiera conocido esta situación o se hubiera aprovechado de la misma, ya que se desconocería lo que es el **dolo eventual**.

Así las cosas, solicitó se revoque la decisión de instancia y en su lugar se absuelva a JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ de los cargos por los que se acusó, subsidiariamente requiere se sea absuelto del doble homicidio

agravado o en su defecto, redosificar la pena del sentencia ubicándose en el primer cuarto, toda vez que no puede acudirse a un mayor reproche por obrar en participación criminal y/o pertenecer a un grupo de delincuencia organizada, porque de ser así, se estaría reconociendo que hubo un enfrentamiento.

FISCALÍA COMO NO RECURRENTE

El delegado fiscal solicita que se confirme la decisión de primera instancia en su integridad, para tal efecto realiza un breve recuento de la apelación del defensor indicando que la prueba de cargo que incrimina a LONDOÑO PÉREZ merece credibilidad y están acreditados los requisitos sustanciales para emitir sentencia de condena en su contra en calidad de coautor.

Frente a lo alegado por el defensor señala que el presupuesto procesal de legalidad de la actuación o de respeto al debido proceso fue acatado y en todo caso no fue motivo específico de impugnación, sino que solo se hizo mención de manera general; además, si se observa dicha vulneración podría decretarse de oficio.

En cuanto a la doble presunción de acierto y legalidad del fallo de primera instancia, reitera que no ha sido desvirtuada, ello precisamente porque el análisis realizado por parte de la falladora es amplio y detallado

respecto de la acreditación de los delitos y la responsabilidad del acusado, correspondiendo con lo probado en juicio.

También indica que el testimonio de la víctima SERGIO ANDRÉS ofrece una versión lógica, siendo indiscutible que presenció lo que narró y no existen contradicciones en sus dichos, mismo que menciona a plurales agresores, siendo uno de ellos alias "Gogo", dichos que fueron reforzados con los registros de audio del 123 y el reconocimiento fotográfico del acusado fue ratificado en juicio.

En cuanto al enfrentamiento armado que predica el recurrente, afirma el delegado fiscal que éste no se presentó, pues aunque en los audios de las llamadas al 123 se refieren a ellos, en la parte final de esas mismas comunicaciones telefónicas se menciona que no se dieron, sino que lo que se produjo fue un ataque desde el barrio bolsa y aunque sí quedó claro que para la época de los hechos solían presentarse esos encuentros armados entre organizaciones delincuenciales, para el día de los hechos no se dieron.

Por su parte, lo que tiene que ver con el testimonio del confeso BRAYAN GONZÁLEZ, se le nota interés en favorecer a un amigo de toda la vida, esto es, al acusado, además su relato presenta incoherencias y no es verosímil.

En lo que corresponde a que el perito en balística no hubiera demostrado que los proyectiles hayan sido disparados por la misma arma de fuego que disparó

las vainillas halladas en la escena del crimen, señala el no recurrente que esto no desvirtúa el cargo en contra del acusado, precisamente porque el investigador no halló evidencias balísticas en lugar diferente a la esquina del colegio Ricaurte, es decir, donde se encontraban los integrantes de la banda “Barrio Bolsa” y tampoco es correcto afirmar que el primero de los disparos lo recibió Altagracia, porque las primeras detonaciones fueron hacia la víctima SERGIO ANDRÉS; aunado a ello, si ARGEMIRO recibió el único tiro en la frente o rostro en sentido antero posterior y de abajo hacia arriba como lo dice la necropsia, es porque efectivamente ese disparo provenía de la parte de abajo o esquina de “barrio bolsa”, donde estaba ubicado JUAN PABLO LONDOÑO.

Finalmente reitera el delegado fiscal que de la prueba obtenida en juicio, no se puede concluir que se hubieran presentado disparos de la parte alta del barrio “El Ñeque”, pues la cantidad de vainillas halladas en el sitio donde comenzaron los disparos, indican que desde allí fue donde se atacaron a todas las víctimas.

SE CONSIDERA PARA DECIDIR

Somos competentes, conforme al artículo 34, numeral primero de la Ley 906 de 2.004, para conocer de la presente apelación habida cuenta que la primera instancia fue agotada por el Juzgado Catorce Penal del Circuito de Medellín, adscrito a este Distrito Judicial.

Conforme a la técnica del recurso se limitará el estudio de la Sala a los temas propuestos por los recurrentes y aquellos que sean inescindibles.

Varios problemas jurídicos son principalmente los propuestos por el defensor: **i)** El primer asunto relacionado con una posible vulneración al debido proceso en sede de audiencia preparatoria; **ii)** en segundo lugar, una crítica a la valoración de la prueba efectuada por la A quo, concretamente al desestimar lo dicho por los testigos de la defensa, **iii)** en tercer lugar, la ausencia de agravante establecida en el numeral 7 del artículo 104 del Código Penal para los homicidios consumados en este proceso, precisamente por tratarse de dolo eventual y **iv)** subsidiariamente el reproche frente a la ubicación del quantum punitivo en los cuartos medios, bajo el entendido que si se hubiera probado la coparticipación criminal o la pertenencia del acusado a un grupo delincuencia, ese sería el argumento para sostener que hubo un enfrentamiento armado, de ahí que debe partirse del cuarto mínimo en la tasación de la pena si no se atienden sus peticiones principales.

i) Como primera medida debe decirse que si bien es cierto el defensor eleva una crítica de lo sucedido en audiencia preparatoria, ello lo hace de manera general, ya que solo se limita a indicar que en aquella diligencia solicitó el rechazo de algunas pruebas que no habían sido descubiertas por el Fiscal, pero la jueza de instancia no accedió a su solicitud por considerar que era una sanción muy drástica.

Dicho de esta manera, no se observa por parte de esta Sala cómo pudo la actuación de la A quo en sede de audiencia preparatoria afectar el curso del proceso, mucho menos que al adoptar la decisión de no rechazar algunas pruebas (no se menciona cuáles), estuviera parcializada como lo afirma el defensor; además, no se aclara por parte del recurrente cuál fue la afectación o la acción irregular de la falladora, ni cuáles fueron las evidencias que no fueron descubiertas por el ente investigador y su incidencia en la decisión final, esto es, en la sentencia de condena en contra de JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ.

Ahora, a pesar de que el censor no concreta en qué consiste esa vulneración al debido proceso y solamente resalta que se advertía un ánimo parcializado por parte de la A quo, ante tal acusación se procedió a la verificación del trámite surtido en primera instancia, sin que se denote tal irregularidad; al contrario, con la actuación de la jueza de instancia se pudo asegurar ese descubrimiento probatorio que echa de menos el defensor.

Para ello, basta remitirnos a la audiencia de formulación de acusación realizada el 20 de octubre de 2016⁶ donde fungía la doctora Nubia Prado Tabares como defensora pública de JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ, quedando establecido que los elementos materiales probatorios en poder de la Fiscalía serían descubiertos dentro de los tres días siguientes a esa diligencia y también se fijó como fecha para audiencia preparatoria el día 23 de noviembre de

⁶ Folio 36.

esa misma anualidad, misma que fue aplazada por solicitud del doctor Julio César Rivera Molina (abogado contractual del acusado), en los siguientes términos:

- “1. Debido a que carecemos de los elementos descubiertos por el ente acusador, puesto que no se ha dado copia de los mismos, ya que para ese estadio procesal no se había asumido la defensa técnica de los intereses del señor LONDOÑO PÉREZ.
2. Como consecuencia de lo anterior, a nuestro turno, no se ha tenido la oportunidad de recolectar elementos materiales probatorios con el fin de presentarlos en dicha audiencia, puesto que no tenemos definida nuestra estrategia defensiva.
3. Por otra parte, se ha radicado propuesta de preacuerdo ante la Directora de Fiscalía Medellín para su viabilidad.”⁷

Se fijó como nueva fecha para llevar a cabo la audiencia preparatoria el 16 de diciembre de 2016; no obstante, el defensor⁸ reprochó que a esa data no se le hubiera realizado el descubrimiento de los elementos materiales probatorios por parte de la Fiscalía, como tampoco a su antecesora, de ahí que solicitara su rechazo de plano o en su defecto, se concediera un término prudencial para que la defensa, después de contar con dichos elementos, pudiera ejercer una mayor labor investigativa.

Ante esa manifestación, el delegado fiscal informó al Despacho que el 21 de octubre de 2016, esto es, al día siguiente de celebrada la audiencia de formulación de acusación, la defensora pública para ese momento compareció a las instalaciones de la Fiscalía y manifestó abiertamente la intención de llegar a un acuerdo, por tanto, no requirió los elementos que tenía en su poder la fiscalía a pesar de estar disponibles.

⁷ Folio 39

⁸ Record: 00:06:50 y siguientes.

De otro lado, también señaló el representante de la Fiscalía que posteriormente recibió memorial por parte de dos defensores acreditando el poder para representar a JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ y éstos de igual manera presentaron una nueva propuesta de preacuerdo, pero desde esa fecha no se había presentado un diálogo formal, ni se tuvo nuevo contacto, de ahí que esa fuera la razón que justificara que no se hubiera dado el traslado efectivo de la evidencia, pero de ninguna manera se quería ocultar dicha información y mucho menos se hubiera obrado de mala fe.

Así las cosas, la jueza en esa oportunidad al advertir que no había ocultamiento de los elementos materiales probatorios por parte del fiscal y que éste estuvo presto a su descubrimiento dentro del término que se pactó en audiencia de formulación de acusación, resolvió fijar como nueva fecha para que se llevara a cabo ese acto el 20 de diciembre de 2016, decisión que fue aceptada por las partes, incluso se concertó que el día 24 de enero de 2017 se realizaría la audiencia preparatoria, precisamente para un buen desarrollo defensivo; no obstante, por solicitud del defensor se aplazó esta diligencia, para finalmente ser evacuada el 9 de febrero de 2017, escenario donde el recurrente de la sentencia que se analiza, informó que la Fiscalía dio cumplimiento al descubrimiento de los elementos materiales probatorios⁹.

⁹ Record: 00:04:58

De esta manera, se advierte que contrario a lo manifestado por el defensor, es decir, que la Jueza desde la audiencia preparatoria se tornó parcializada, lo que se demuestra es que a JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ le garantizaron sus derechos de defensa y debido proceso, y la falta de descubrimiento de elementos materiales probatorios que se echa de menos, en primera medida es atribuible a la defensa y en todo caso, fue una situación que se pudo superar, de ahí que no se afectó el devenir procesal, mucho menos que eso haya incidido en la resolución de este asunto; por lo tanto, se itera, no se evidencia alguna causal para invalidar la actuación que es objeto de revisión.

ii) En relación con la valoración probatoria, es importante señalar que el hecho de que no sea favorable a los intereses de una parte y que es lo que normalmente sucede en un trámite de esta naturaleza, no por ello puede afirmarse que la falladora la hizo de manera parcializada o amañada, ya que una acusación de esa envergadura y que fue la que lanzó el abogado defensor debe estar soportada en algo más que un fallo adverso.

Ahora, frente al principal reproche del censor, esto es, que la falladora no hizo un análisis conjunto de las pruebas y que esto llevaría a una violación indirecta de la ley sustancial por error de hecho por falso juicio de identidad, bajo el entendido que no se dio el mismo valor a los testigos de la defensa que a los de la Fiscalía y por no tenerse en cuenta varios de ellos, pues de haberlo hecho se habría llegado a otra conclusión, es decir, no se tendría certeza acerca de la

responsabilidad penal del acusado; esta Sala observa que contrario a lo manifestado por el defensor, la A quo adoptó una decisión acorde a lo presentado en juicio, tal y como se expondrá en las siguientes líneas.

En tal sentido, se advierte que lo pretendido con la estrategia defensiva en audiencia de juicio consistió, primero en ubicar a JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ el 16 de abril de 2013 en horas de la tarde en un lugar diferente al de los hechos que originaron la presente investigación y segundo, establecer que la muerte de ALTAGRACIA URREGO y ARGEMIRO GUZMÁN fue producto de un enfrentamiento entre dos “combos” del barrio Belén Rincón; sin embargo, ello no fue posible, precisamente por el valor que dio la primera instancia a las declaraciones de los testigos de la Fiscalía -concretamente de la víctima sobreviviente- y la poca credibilidad que se otorga a los de la defensa, sobre todo al de BRYAN GONZÁLEZ ARBOLEDA.

Por su parte, en sede de apelación el defensor enfoca su disenso, consciente o no, más en señalar que hubo un enfrentamiento armado, que en ubicar a su prohijado en un sitio diferente al de los hechos; muestra de ello se da cuando indica que *“de la valoración de las pruebas sólo se puede evidenciar que los autores de los hechos fueron alias “Gallito”, “Gogo”, “Chanito”, “Lagarto” y las bandas del “Ñeque” y “Barrio Bolsa” y que JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ fue reconocido por la víctima como alias “Gogo” o “Gogoso”,*

de lo que se deduce su probable participación, lo que no fue probado en sede de juicio oral¹⁰.

Mírese como el mismo defensor cae en una contradicción al afirmar que SERGIO ANDRÉS ÁLVAREZ LONDOÑO reconoció al acusado como la persona que disparó en su contra y casi acaba con su vida, pero a su vez dice que esto no fue probado; es decir, el recurrente admite que hubo un reconocimiento en juicio del victimario por parte de su víctima, aunque resta valor a sus dichos; sin embargo, con el análisis realizado por la A quo y el que acá se hace, no hay ninguna duda que JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ el día 16 de abril de 2013 en horas de la tarde accionó su arma de fuego en múltiple ocasiones en contra de SERGIO ANDRÉS, para ello, adecuado resulta traer apartes de lo que éste dijo en audiencia celebrada el 15 de marzo de 2017 ante preguntas de la Fiscalía:

“Yo iba solo en la moto. Yo estaba esperando la mujer mía que iba con mi ropa. Yo miré hacia la derecha y encontré la mirada con el “gogo” -señala al acusado-, yo escuché este pirobo y después la balacera. Yo solo escuché este pirobo, él estaba como con otras dos personas, estaban afuera de la escuela Antonio Ricaurte que queda entre bolsa y el ñeque, el estaba vestido como los que barren la calle, de gorra café y vestido café, él tenía un arma de fuego, porque cuando le vi la mano la vi de una, no estaba tan lejos. Después empezó a sonar bala, yo escuché, él hacía los disparos, yo lo ví a él a “gogo” –señala al acusado-. Los nombres y apellidos de gogo no se cuáles son.

En el primer instante me dispararon a mí, después yo seguí subiendo por la vía y sentí el impacto en el segundo policía acostado como a media cuadra. Yo sentí el quemonazo en la espalda y me salió por el pecho. Yo iba manejando y huyendo, más arriba me bajé de la moto y me recogió mi mujer, yo dejé la moto porque me sentía más débil...Fuimos a la clínica las Américas, entré me montaron a la camilla y como a los 2 minutos entraron otros dos por impacto de bala, lo se porque solo nos separaba una carpa de plástico. Se que

¹⁰ Folio 240.

llegaron y dijeron que eran de los mismos hechos. Eran unos ancianos los que fallecieron allá, pero no los conocía y no los había visto.

Yo a GOGO lo reconozco es por mi hermana que estudió con él en el colegio la Alcaldía de Medellín en Belén Rincón. No se la razón por la cual me dispararon. Yo solo escuché el tastaseo, pero no se cuántos disparos, muy difícil contarlos, pero póngale 10 a 12 tiros. Esos disparos provenían de atrás hacia adelante, porque fui impactado por la espalda.

El arma de fuego que tenía GOGO, yo digo que era 9 milímetros porque el arma se veía cuadrada y oscura, los que acompañaban a GOGO me imagino que eran amigos de él, porque estaban con él. Yo vi que el estaba con otras personas.”¹¹

En el mismo sentido y coherente con las respuestas que brindó a las preguntas realizadas por el delegado fiscal, SERGIO ANDRÉS también absolvió el cuestionario de la defensa, incluso ahondando en más detalles, así:

“...yo subía para el ñeque a donde mi mamá, llegué por el sector de la escuela, vi 3 personas y choqué la mirada con una de ellas y me dijo “este pirobo”, en ese momento disminuí la velocidad, pero cuando vi el arma y escuché este pirobo aceleré, yo vi otras dos personas pero no supe quiénes eran porque vi el arma y uno queda en shock. No vi si las otras personas estaban armadas. Cuando yo escuché este pirobo, vi que accionó el arma, yo sentí los disparos desde atrás. Yo iba muy despacio por ahí a 10 km por hora, mi mujer venía detrás, ella no paró. A ella no le dieron tiros. Yo vi cuando empezó a disparar (dice como le dispararon). Cuando disminuí la velocidad fue en el policía que me empezó a disparar y en el segundo policía recibí el impacto, a mí me empezaron a disparar en el primer policía cuando chocamos la mirada. Yo estaba mirando que viniera mi mujer cuando lo vi que me hizo el primer disparo empecé a correr, el estaba como a 8 a 10 metros, pero en metros exactos difícil establecer.

...Yo solo se que le dicen GOGO... EN ningún momento vi que hubieran disparado a otras personas.”¹²

Entonces, no es que se haya hecho una valoración parcializada de los testimonios, sino que los de cargo y concretamente el de SERGIO ANDRÉS, brinda esa certeza que cuestiona el censor, esto es, que JUAN PABLO

¹¹ Record: 01:49:20

¹² Record: 02:23:20.

LONDOÑO PÉREZ participó en el ataque armado que se presentó el 16 de abril de 2013 en horas de la tarde en el barrio Belén Rincón entres los sectores de “La Bolsa” y “El Ñeque”.

Ahora, en este punto se critica que SERGIO ANDRÉS el día de los hechos y estando en la clínica las Américas recibiendo atención médica por las heridas producidas por el acusado, rindió una versión diferente a las autoridades, toda vez que en esa oportunidad dijo que no sabía nada; no obstante, después de su recuperación decidió hablar de lo que verdaderamente había ocurrido, inicialmente con un reconocimiento fotográfico de su agresor y también en juicio, escenario donde quedó claro, precisamente en respuestas al interrogatorio del mismo defensor, que en aquella ocasión había preferido guardar silencio por temor a que le hicieran algo a su familia, ya que que residían en el mismo sector de los atacantes.

De esta manera, considera la Sala que no puede restarse valor suasorio a los dichos de SERGIO ANDRÉS, pues quedó plenamente establecido que para el año 2013 se vivía un gran problema de orden público en el barrio Belén Rincón; por lo tanto, tenía conocimiento de que con un señalamiento directo en contra de su agresor, podía poner en riesgo la seguridad de su familia, el cual fue diezmado por la captura de JUAN PABLO LONDOÑO; además, no se ve ninguna incoherencia en su relato y tampoco se pudo advertir que tuviera algún interés particular en señalar a su agresor, diferente al esclarecimiento de los hechos.

Igualmente, la defensa quiere desacreditar el testimonio de SERGIO ANDRÉS con el de BRYAN GONZÁLEZ ARBOLEDA o por lo menos, que a éste se le dé plena credibilidad y así generar duda respecto a la responsabilidad de su defendido; sin embargo, su relato contrario al de la víctima, sí fue parcial, amañado y vindicativo, incluso se observa que quiere ocultar información.

La anterior apreciación se verifica con lo dicho por éste, pues aunque haya afirmado haber pertenecido al grupo delincuenciales “La Bolsa” y de paso aclaró la situación que se vivía en su barrio, esto es, el enfrentamiento de combos del sector, no es un testigo creíble para los hechos que involucran a JUAN PABLO LONDOÑO.

En primer lugar, se advierte que BRYAN GONZÁLEZ señaló que el único que disparó ese día desde la esquina de la escuela Antonio Ricaurte fue un miembro de su mismo combo “La bolsa” que corresponde a EDGAR ELIÉCER PALACIO ORREGO, conocido con el alias de “Lagarto” y que no le tiene ningún rencor, pero también dijo que éste era el testigo principal en su contra por el delito de concierto para delinquir agravado por el cual está condenado, incluso ante preguntas que hiciera el mismo defensor esto fue lo que indicó:

“La banda de la bolsa la integran varias personas, pero no se cuál es el número de los integrantes porque esa gente que va y viene. Yo conocía a lagarto porque pertenecía a la banda, la relación de nosotros siempre **fue buena, amigable hasta el día de hoy que vea donde me tiene, ya no nos hablamos porque me tiene a mi acá, me denunció, yo no le tengo rencor ni nada, me da igual.**”¹³

¹³ Record: 00:52:27.

Así diga el defensor que el testigo no tenía interés en declarar en contra de EDGAR ELIÉCER, lo cierto es que durante su atestación sí se notó que el principal motivo para acudir al estrado era el de señalar a esta persona como la **única** responsable del atentado en contra de SERGIO ANDRÉS y la pareja de esposos, es decir, tenía la oportunidad de devolver la acusación que aquél había hecho en su contra; sin embargo, la víctima dejó claro que el agresor estaba acompañado de otras personas y que la persona que disparó en su contra era alias “Gogo” o lo que es lo mismo JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ, de ahí que pierda credibilidad lo dicho por BRAYAN GONZÁLEZ.

Aunado a lo anterior, no puede pasar inadvertido que siendo EDGAR ELIÉCER alias “lagarto” integrante de la misma organización -“La Bolsa”- a la que pertenecía BRYAN GONZÁLEZ, éste no hubiera reaccionado para repeler el supuesto ataque al que se veía enfrentado su compinche o posiblemente sí lo hizo y por ello la insistencia en que se establezca que sólo fue un agresor y esto se deduce precisamente de su declaración y de la conclusión a la que llegó la defensa; es decir, BRYAN ante preguntas tanto de la Fiscalía como de la defensa afirmó que era conocido como “**Chano**” o “**Chanito**” y el recurrente en su escrito de apelación llegó a la siguiente conclusión:

“Ninguno de los testigos, nos señala a Juan Pablo Londoño Pérez como una persona que pertenezca a bandas criminales que operen en el sector de Belén Rincón, pues de la valoración de las pruebas antes enunciadas solo se puede evidenciar que los autores de esos

hechos fueron **alias Gallito, alias Gogo, alias Chanito, alias Lagarto** y las bandas del Ñeque y Barrio Bolsa¹⁴. negrilla fuera de texto.

De esta manera es que no puede darse, como lo pretende el defensor, el mismo valor al testimonio rendido por SERGIO ANDRÉS que llegó a juicio sin ningún interés diferente al esclarecimiento de los hechos, que al de BRYAN GONZÁLEZ que sí se advierte amañado, vindicativo y posiblemente con interés particular de que no se sepa la verdad de los hechos que son objeto de reproche.

Así las cosas y a pesar de que la defensa trajo a juicio a ROSA MARÍA ROJAS RICO para tratar de ubicar a JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ en un lugar diferente al escenario sangriento, lo cierto es que aquélla fue poco precisa con fechas y horas en la que éste le prestaba sus servicios, incluso el mismo recurrente afirma que: *“se recibió la declaración en sede de juicio oral de la señora ROSA MARÍA ROJAS RICO, y quien nos indicó lo que ella se acordaba de la época de los hechos señalando que el señor Juan Pablo en esa época estaba trabajando todas las tardes con ella, es decir desde el 2012 hasta finales del 2013 situación que se torna natural ya que es muy difícil por cualquier persona recordar que estaba haciendo y donde estaba en un día determinado más de tres años atrás sin una situación que le sea de grata recordación”*.¹⁵

Corolario, no hay duda para esta Sala que JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ es conocido con el alias de “Gogo” o “Gogosito” y se hallaba el 16 de abril de 2013 en horas de la tarde portando un arma de fuego en compañía de por lo menos otra persona en la carrera 80¹⁶ del sector barrio

¹⁴ Folio 240.

¹⁵ Folio 243.

¹⁶ Archivo jpg, imagen 0612 del archivo imágenes originales y folios 184 y 186.

bolsa de Belén Rincón, concretamente en la esquina de la escuela Antonio Ricaurte y al advertir la presencia de SERGIO ANDRÉS ÁLVAREZ, el cual subía por la calle 2 de ese barrio,¹⁷ inició un ataque armado dirigido en contra de éste logrando impactar su humanidad, aunque indiscriminado, ya que no le importó que se encontraba en una vía pública y a una hora de posible concurrencia en la zona, máxime que estaba contiguo a una institución educativa.

Por su parte, frente a la muerte de la pareja conformada por ARGEMIRO GUZMÁN y ALTAGRACIA URREGO, pretende la defensa plantar la duda en cuanto a que el deceso de estos, no fue producto de los disparos que realizó JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ, sino que esto fue a causa de un enfrentamiento entre los combos del sector.

Para tal propósito indica el recurrente que las víctimas mortales se dirigían en sentido contrario al de SERGIO ANDRÉS, esto es, de arriba hacia abajo; por lo tanto, si hubieran sido heridos por una misma persona que se encontraba en barrio bolsa las heridas debieron ser anteroposterior, es decir, de abajo hacia arriba; también que el testigo de cargo y perito en balística VÍCTOR ALEXANDER FRANCO indicó en juicio que *"se pudo establecer con certeza de que las vainillas fueron utilizadas en una misma arma de fuego, por otro lado, que los proyectiles fueron disparados en una misma arma de fuego, pero no se, no hay forma por el momento de establecer si esos proyectiles y esas vainillas fueron disparados por una misma arma de fuego"*.

¹⁷ Archivo jpg, imagen 0615 del archivo imágenes originales y folios 185 a 187.

En este punto le asiste parcialmente la razón a la defensa, pues lo lógico es que si a una persona le disparan desde un lugar que presente cierto grado de inclinación, esto se vea reflejado en el cuerpo impactado y también que no se pudo establecer que los proyectiles alojados en los cuerpos de ALTAGRACIA y ARGEMIRO hubieran sido disparados por la misma arma de la cual se desprendieron las vainillas halladas en la esquina de la escuela Antonio Ricaurte.

Lo anterior tendría sentido si no fuera por la manera en que se presentaron los hechos o por lo menos, lo que fue probado en juicio, es decir, que la única persona que accionó su arma de fuego fue JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ, por lo tanto, la trayectoria de los proyectiles que impactaron las humanidades de las víctimas mortales podría explicarse por una posible reacción que hubieran tenido ARGEMIRO y ALTAGRACIA, pues no puede olvidarse que el tirador inicialmente accionó su arma desde la carrera 80 y en contra de SERGIO ANDRÉS, pero al no atestarle salió hacia la calle 2 por la cual descendían los occisos y ascendía aquél y allí continuó con el ataque, al punto de acertar en el cuerpo de SERGIO, pero desafortunadamente con su accionar indiscriminado también impactó a la pareja de esposos y que posiblemente ante las primeras detonaciones buscaron asegurar sus vidas, no de otra manera podría explicarse el lugar que presentan los orificios de entrada y salida de los proyectiles en sus cuerpos, porque se itera, no se probó que se hubiera dado un enfrentamiento entre combos del sector.

Por su parte, si bien es cierto, el perito en balística concluyó que los proyectiles alojados en los cuerpos de las víctimas mortales habían sido disparados por la misma arma y que las vainillas halladas en el lugar del cual disparó JUAN PABLO fueron despedidas de la misma arma, pero no se pudo establecer que esas vainillas y proyectiles coincidían con un mismo instrumento, ello se debe a que no se pudo realizar un estudio que arrojara esa conclusión, precisamente porque no se halló ningún arma de fuego en el lugar de los hechos; no obstante, con el mismo razonamiento del párrafo anterior, se puede establecer sin lugar a dudas que tras haberse reconocido a un solo tirador, las vainillas halladas en el lugar de los hechos y los proyectiles alojados en los cuerpos de ALTAGRACIA y ARGEMIRO, sí fueron disparados por una misma persona o lo que es lo mismo, por JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ.

En este aspecto, a pesar de las objeciones del defensor, por lo ya expuesto, se da más relevancia a la declaración rendida por parte de la víctima directa que a la de BRYAN GONZÁLEZ y frente a lo dicho por LUIS ALFREDO GUTIÉRREZ CANO y JUAN CAMILO GÓMEZ GALLEGO, más que ayudar a la teoría defensiva, refuerza lo narrado por los testigos de cargo, sobre todo a la apreciación de los hechos por parte de SERGIO ANDRÉS ÁLVAREZ, para ello mírese lo que indicó LUIS ALFREDO:

Respuestas a la defensa

...Yo me disponía a ir como a las 3 o 4 pero sonaron unos disparos, yo me detuve porque era como una retaliación entre combos, pero

alcancé a observar a alguien que estaba disfrazado como de esos que barren las calles y ese **estaba disparando hacia abajo**.

...Los disparos con veracidad no se de donde provenían, pero hay un cruce para salir a la iglesia y el que estaba en la 78 disparaba hacia la otra calle, era una persona que tenía un uniforme caqui, como el que utilizan las escobitas. Estaba disfrazado como de trabajador, pero no le vi la cara. Él era bajito y acuerpado, pero no vi más nada. **El disparaba hacia abajo** pero no vi el arma, en un momento de esos solo se siente la balacera y de la otra calle también disparaban.

...El que estaba vestido color caqui estaba disparando hacia abajo, pero no pude ver nada más. En el momento no me di cuenta de nada más. Al frente de escuela hay otra calle y comunica a antigua terminal, yo me fui por ahí para mi casa. Por ahí sale uno a la 80 y después a la casa y ya. El que vi era gordo y bajito pero no le vi la cara porque tenía un gorro grande.

Respuestas a la Fiscalía 00:22:10

...Los disparos no se por qué empezaron, ni a quién le dispararon, el día de los hechos estaba trabajando, pero ya había salido del trabajo y estaba llegando a mi casa que es por el sector de la cancha.

...Yo no bajé por la calle donde quedaron los heridos, pero si iba por la parte alta, venía por el ÑEQUE, **pero solamente vi una persona disparando**. El sector detrás del colegio es barrio bolsa. JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ era del sector de barrio bolsa, fueron muchos disparos, me asusté mucho y por eso no alcancé a ver heridos.

...Yo solo vi a una persona como de escobita y no vi a nadie mas, tenía un arma de fuego y lo vi por la parte alta de la escuela. Yo no bajé a la parte baja del colegio.

Defensa 00:33:50

Iba bajando y vi una persona que estaba disparando y me escondí en una tienda al frente de la escuela y desde ahí vi al muchacho de uniforme caqui que estaba disparando, lo vi en esa entrada de la escuela. Alcancé a ver el muchacho pero no le vi la cara, solo se que era acuerpado y bajito, cuando pasó lo que pasó me devolví y me fui para la casa. Era como a 20 metros de donde estaba.

...Yo no vi a nadie herido, solo vi la persona que estaba disparando.

Fiscalía 00:37:15

...Los disparos empezaron por ese de vestido beige. Después de los disparos me fui del sitio, no sé cuántos disparos fueron, pero sí fue una balacera.

De esta declaración, queda claro que LUIS ALFREDO sólo vio a una persona y que ésta concuerda con las características que dio SERGIO ANDRÉS; no obstante, de ninguna manera puede inferirse que se produjo un enfrentamiento entre integrantes de diferentes combos, pues

en varias oportunidades el testigo afirmó que únicamente vio a una persona vestida como las personas que realizan el aseo “escobitas” y aunque dijo que lo observó disparando hacia abajo, en la parte que lo ubica, esto es, en la carrera 78, no concuerda con el sector del Ñeque, es más, lo está señalando dos cuadras más abajo de donde se hallaba JUAN PABLO que era en la carrera 80.

De otro lado, JUAN CAMILO GÓMEZ GALLEGO, indicó ser residente en el barrio Belén Rincón, diagonal a la escuela Antonio Ricaurte, es decir, con una buena visibilidad hacia el lugar de los hechos y aunque dijo que lo que sucedió por su casa “*fue un conflicto entre dos pandillas del barrio*”, de esa sola afirmación no se puede concluir que el 16 de abril de 2013 en horas de la tarde se hubiera presentado un enfrentamiento, sino que hacía referencia a la situación que se vivía en ese barrio; pues, él mismo indicó que:

“Yo estaba en el balcón con mi hijo, jugando con balón, ví una persona que estaba vestida de escobita pero no le paré bolas, me imaginé que estaba en sus labores, seguí jugando, cuando de un momento a otro vi a esa persona dando bala hacia arriba, pero me entré para la casa y no vi nada más. Yo sentí mucha bala y me entré.

Vi una persona vestida de escobita, es decir, uniformado, con sombrero, con todo lo que trabaja un empleado de empresas de escobitas. Cuando yo lo vi, lo vi por la calle normal y después lo vi en la esquina dando bala hacia arriba en la calle 2 con la 80. Eso es toda la esquina del Antonio Ricaurte, incluso en esa esquina hay una entrada de vehículo, en este momento la entrada es de color negro.

Yo lo vi con uniforme, cuando lo vi no le paré bolas, pero cuando sentí la bala, lo vi disparando hacia arriba, me entré con el niño porque estábamos en el balcón de mi casa.

...Los viejitos quedaron sobre la acera de la escuela a media cuadra de la esquina de donde empezaron a disparar. No vi a nadie más, ni que hubiera más heridos. El niño mío lo dejé en la casa con una señora de enseguida.

...La persona que estaba vestida de escobita, la vi prácticamente de espaldas y como ellos utilizan un gorro tapasol, queda difícil identificarlo, solo se que era bajito y robusto. Yo no vi a nadie más en esos hechos, pero no pude identificar al que estaba de escobita.

...Fueron varios tiros, pero sólo vi disparando a la escobita, pero no lo podría reconocer.

...solo vi que una persona estaba disparando hacia arriba y estaban bajando los viejitos por la acera, pero no vi nada más. No noté ninguna discusión.

...Todo fue muy rápido y por eso no vi el que estaba disparando porque estaba dando la espalda. Fueron bastantes disparos.

Había conflicto para esa época entre los de la bolsa y los del Ñeque”.

Una vez más y no con la prueba de la Fiscalía, sino de la defensa, quedó demostrado que el tirador no es otro que JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ, el cual se encontraba ubicado en la esquina de la escuela Antonio Ricaurte con una vestimenta particular, fue el único visto accionando el arma de fuego que finalmente segó la vida de ALTAGRACIA y ARGEMIRO y que impactó a SERGIO ANDRÉS y la duda que pretende establecer la defensa, de si hubo un enfrentamiento entre combos del lugar, si bien es válida como estrategia defensiva, no tuvo demostración en sede de juicio y de los testimonios que indica no fueron valorados por la A quo, no puede desprenderse dicha situación; tal es el caso por ejemplo de JHON SEBASTIÁN SOLANO que indica el recurrente, dejó ciertas dudas en su testimonio, ya que no realizó una inspección por fuera de lo acordonado por el primer respondiente, pero contrario a esa afirmación, esto fue lo que dijo el testigo:

“Una vez hecha la búsqueda inicial se dio búsqueda a sectores externos, **como son la parte alta del lugar fuera del área de acordonamiento, pero no se encontraron elementos en esa zona.**

...Hice inspección a lo que estaba acordonado y también **a lo que no estaba acordonado de 10 a 15 metros hacia arriba y lo mismo hacia abajo**"¹⁸.

De la misma manera se hizo crítica a la falta de valoración del primer respondiente ALEXANDER DÍAZ CALDERÓN, de REINALDO LOAIZA CASTAÑEDA y MIGUEL ALFREDO PRADA LIZCANO, a pesar de que sí se mencionaron algunos aspectos que estos narraron; pero en todo caso, con sus dichos tampoco se puede llegar a una conclusión diferente a la de la A quo, ya que el primero solamente hizo acordonamiento del área, que después fue inspeccionada por Jhon Sebastián, el segundo sólo sintió unos tiros, por lo que inmediatamente se resguardó en su taller y por la cantidad de disparos indicó que eran de varios de lados, probablemente dos de arriba y dos de abajo, pero ello no pasa de la especulación, toda vez que no vio nada de los hechos y por la manera en que descargó su arma JUAN PABLO LONDOÑO, sí podía presumirse que se trataba de un enfrentamiento, pero no fue así y del tercero, su función más relevante fue la de ingresar a juicio los audios del 123 y el libro de población de la estación de policía de Belén, pero no se establece cómo puede esto desvirtuar lo dicho por los testigos presenciales, porque si bien en los audios se aprecia que unos dicen que hubo enfrentamiento, en otros se señala solamente a los de "barrio bolsa".

Así las cosas, no podría hablarse de una violación indirecta de la ley sustancial en ninguna de sus modalidades, ya que con lo expuesto por la A quo tras un

¹⁸ Record:

análisis acucioso de la prueba arrojada a juicio, quedó demostrada plenamente la responsabilidad de JUAN PABLO LONDOÑO en los hechos que le endilgaron y por el contrario, de aceptar la tesis de la defensa, se estaría dando valor a unos testigos que no lo tienen, como el de BRYAN GONZÁLEZ y suponiendo algo que no se probó, por ejemplo que hubo un enfrentamiento entre combos del sector.

Por último, frente a este tema, el hecho de que la Fiscalía en alguna de sus intervenciones haya manifestado que ese 16 de abril de 2013 se presentó un encuentro armado, finalmente probó que el único tirador fue JUAN PABLO LONDOÑO y ello por sí solo no afectaría el principio de congruencia, ya que sí se pudo establecer que los combos del “Ñeque” y “Barrio Bolsa” tenían enfrentamientos frecuentes, pero ese día solamente se produjo un ataque por parte de los integrantes de esta última organización.

iii) En lo que tiene que ver con los homicidios de ALTAGRACIA y ARGEMIRO, si bien es cierto, no existe reproche en cuanto a que estos se dieron mediante “dolo eventual” en los términos que expone la A quo y en cita que hace de la Corte Suprema¹⁹, no sucede lo mismo con la agravante que se les deduce, esto es, la establecida en el

¹⁹ “También lo es que los aquí fallecidos venían bajando por ese mismo sector del Ñeque y aunque no tenían ninguna conexión ni contrariedad con los integrantes de la banda de Barrio Bolsa ni con ninguna otra, ni con persona alguna, también lo es que fueron muertos en dicha balacera y como lo ha señalado la H. Corte Suprema de Justicia, refiriéndose al dolo eventual: “siempre que alguien dispara un arma de fuego en un sitio concurrido en contra de una persona determinada, necesariamente sabe que alguien más puede resultar lesionado o muerto con su acción. Se trata para la sala de un razonamiento absolutamente adecuado a cual cabe concluir que R..., al decidirse a disparar la pistola que llevaba consigo en un lugar donde había muchas personas, sabía de la probabilidad concreta de causar un resultado delictivo distinto de aquél que motivó su actuar y pese a ello no hizo nada para evitarlo. Eso significa, por lo tanto, la aceptación del evento probable en caso de producirse y que ciertamente debía responder por el segundo resultado a título de dolo (sentencia Rdo 20373 del 08/09/04)”. Folio 225 reverso.

numeral 7 del artículo 104 del Código Penal, ya que el defensor reprocha que: *“el estado de indefensión o aprovechándose de esta, no hay ninguna prueba que nos permita aducir la conclusión a la que llega la juzgadora pues en ese caso se desconocería la existencia del homicidio simple y todo homicidio causado por arma de fuego respondería por esta causal y no se tienen ningún elemento para indicar que el tirador hubiera conocido de esta situación o se hubiera aprovechado de la misma, pues se desconocería el dolo eventual.”*²⁰

En este último punto, considera la Sala que acorde con la definición de dolo eventual que trae la segunda parte del artículo 22 del Código Penal²¹ y lo establecido por la jurisprudencia de la Corte Suprema frente a las personas que *“disparan un arma de fuego en un sitio concurrido en contra de una persona determinada”*²², este caso se adecúa a esa modalidad del dolo, claro está sólo frente a los homicidios en las humanidades de ALTAGRACIA y ARGEMIRO; sin embargo, difícilmente se le podría deducir a un homicidio cometido con dolo eventual o por lo menos este caso en concreto, la agravante establecida en el numeral 7 del artículo 104 del estatuto represor, es decir, *“colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad o aprovechándose de esta situación”*.

En tal sentido, debe decirse que quedó plenamente demostrada la intención que tenía JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ de acabar con la vida de SERGIO ANDRÉS ÁLVAREZ, pero, no hay ningún elemento que pueda

²⁰ Folio 24.

²¹ También será dolosa la conducta cuando la realización de la infracción penal ha sido prevista como probable y su no producción se deja librada al azar.

²² Corte Suprema de Justicia-Sala Pena. Rad 20373, decisión del 8 de septiembre de 2004. M.P. Yesid Ramírez Bastidas.

evidenciar ese mismo ánimo volitivo frente a ALTAGRACIA y ARGEMIRO, por lo tanto, ni siquiera podría llegarse a la conclusión que el agresor puso en situación de indefensión o inferioridad a estos últimos o que hubiera sacado provecho de ese entorno y ello se ve reflejado precisamente en lo dicho por los testimonios, por ejemplo Juan Camilo Gómez Gallego cuando afirma que: *“Todo fue muy rápido y por eso no vi el que estaba disparando porque estaba dando la espalda”*.

También el mismo SERGIO ANDRÉS indicó que iba subiendo por la calle 2 hacia la parte alta del Ñeque y que alias “Gogo” estaba ubicado en la carrera 80 desde donde le empezó a disparar, pero después salió hacia la calle 2 para continuar con el ataque, es decir, el agresor sabía que con su accionar dirigido contra SERGIO en ese lugar tan concurrido podían resultar heridas otras personas, pero eso no le importó y prosiguió con su accionar indiscriminado; sin embargo, esta reacción fue tan espontánea²³ que con lo probado en juicio no permite deducir la agravante en mención.

En un asunto similar al que nos convoca la Corte Suprema de Justicia se refirió en los siguientes términos:

“Importante también se ofrece señalar que, de acuerdo con lo consignado en los fallos de instancia, el homicidio del menor Torres Correa se imputó a título de dolo eventual, bajo la consideración según la cual los coautores de los hechos objeto de investigación, mediante el uso de armas de fuego tuvieron como objetivo eliminar a José Jesús Carvajal, con quien SALAMANCA RESTREPO tenía desavenencias por estar involucrado en la muerte de un hermano suyo, motivo por el cual el homicidio en la modalidad de tentativa del que aquél resultó víctima se atribuyó a título de dolo directo. Y también se tuvo en cuenta que, no obstante ser el objetivo de su

²³ Ver testimonio de Sergio Andrés que indica que vio a alias “Gogo” y éste le dijo, “ve este pirobo” e inmediatamente le empezó a disparar.

agresión el señor Carvajal, al disparar en forma indiscriminada hacia la vía pública en donde se encontraba un número plural de personas, los procesados asumieron el riesgo de producir otros resultados concomitantes con esa intención que, por lo mismo, les son igualmente imputables, como aquí ocurrió con el deceso del menor cuya muerte se produjo a raíz de tales disparos, resultado que fue dejado al azar por los aquí procesados.

Ahora bien, la Sala en el objetivo de determinar si es viable la imputación de la circunstancia de agravación prevista en el artículo 104, numeral 7° de la Ley 599 de 2000 frente a la responsabilidad de los coautores por el delito de homicidio realizado en la persona del menor Jhonatan Enrique Torres Correa, debe precisar que no comparte los argumentos expuestos por el sentenciador de primer grado respecto de los cuales, bien está aclarar, el Tribunal no hizo pronunciamiento alguno por cuanto el tema no fue planteado en el recurso de apelación interpuesto por el defensor de SALAMANCA RESTREPO, en el sentido de que la condición de retardo mental del menor era notoria y de público conocimiento en el sector en donde residían tanto las víctimas como los agresores y que, por lo tanto, les resulta imputable a estos últimos la circunstancia agravante referida al aprovechamiento de la situación de inferioridad derivada de tal situación personal.

En primer lugar, porque ese estado de la víctima ni siquiera aparece científicamente probado en el proceso, contándose sobre el particular, como incluso lo reconoció el a-quo, únicamente con algunos testimonios en tal sentido.

En segundo orden, en tanto que no se puede afirmar con la certeza que se exige para condenar que la circunstancia intensificadora de la punibilidad prevista para homicidio del que resultó víctima el menor Jhonatan Enrique Torres Correa era conocida por los sujetos activos de la conducta, para lo cual no es suficiente con pregonar una supuesta notoriedad de ese estado, término que se torna absolutamente relativo.

En tercer lugar, porque es diáfano que a diferencia del resultado muerte, la circunstancia relativa al estado de inferioridad del occiso no fue prevista como probable por los procesados, ni su producción se dejó librada al azar, en tanto que la presencia de la misma, atribuida exclusivamente por razón del trastorno mental padecido por la víctima, irrumpe como una situación fortuita pues, como se reconoció por los falladores, el objetivo específico de los coautores era segar la vida de José Jesús Carvajal García, de modo que la supuesta condición de inferioridad del menor no tuvo ningún nexo de relación causal con la conducta desplegada por los coautores.

Su imputación, en tales términos, resulta lesiva de la proscripción de toda forma de responsabilidad objetiva, principio consagrado en el artículo 12 de la Ley 599 de 2000.

Y, por último, toda vez que tampoco está demostrado que efectivamente los coautores hayan encausado su comportamiento al aprovechamiento de una tal condición de inferioridad en la forma dispuesta en las instancias, como así lo exige expresamente el

precepto legal que regula la circunstancia de agravación, por lo que su atribución vulnera igualmente el principio de legalidad.

Si lo anterior es así, como en efecto lo es, la conclusión a la que sin dificultad se llega es la de que se debe proceder a la casación parcial del fallo como lo solicita el demandante, con fundamento en las razones expuestas que impiden actualizar la circunstancia específica de agravación con sus efectos nocivos en la punibilidad en relación con el delito de homicidio en el menor Torres Correa, deducida por razón de su estado mental, todo lo cual deviene en la prosperidad del cargo para introducir las modificaciones a que su marginación da lugar.²⁴

De esta manera, en el asunto bajo análisis no se puede afirmar con certeza que JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ se aprovechó de la inferioridad o indefensión de los occisos, de ahí que en este punto sí se dé la razón al recurrente.

iv) Finalmente y de manera subsidiaria requiere el defensor que de no atenderse ninguno de sus argumentos, la pena imponible a su prohijado debe partir del cuarto mínimo y no de los cuartos medios, toda vez que de aceptarse la coparticipación en la comisión de las conductas o la pertenencia a un grupo de delincuencia organizada, sería el argumento para sostener que hubo un enfrentamiento armado y se caería el argumento que sostiene la A quo que no se presentó esa confrontación.

Ante esta afirmación es importante recordar que desde la audiencia de formulación de imputación se dedujo solamente la circunstancia de mayor punibilidad establecida en el numeral 10 del artículo 58 del Código Penal, es decir, obrar en coparticipación criminal, pero de ninguna manera el pertenecer a un grupo de delincuencia

²⁴ Corte Suprema de Justicia-Sala Penal. Rad 25565, decisión del 7 de septiembre de 2006. M.P. Marina Pulido de Barón.

organizada, pues esto último ni siquiera corresponde a las circunstancias enlistadas en el artículo 58 en mención.

Por su parte, la afirmación que hace la defensa, en el sentido de que si se acepta la coparticipación indefectiblemente debe admitirse que se produjo un enfrentamiento armado, no tiene asidero, toda vez que de llegar esa conclusión, sería lo mismo que establecer que la comisión de conductas punibles a título de coautor solamente podría imputarse en los eventos que propone el recurrente, lo que se cae de su propio peso.

De otro lado, se itera que la única persona que fue vista accionando su arma fue JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ, pero con las declaraciones rendidas en juicio quedó probado que éste se encontraba en compañía, por lo menos, de uno de sus compinches en la esquina de la escuela Antonio Ricaurte, lugar desde donde se originó el ataque armado, circunstancia que llevó entonces a que la delegación fiscal en la acusación dedujera frente al delito contra la seguridad pública las causales de agravación específica previstas en los numeral 5º y 7º del artículo 365 del Código Penal, adicionado por el artículo 19 de la ley 1453 de 2011.

Empero, siguiendo doctrina de vieja data emanada de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia²⁵, se incurrió en una afectación a la

²⁵ CSJ. Sala de Casación Penal. Sentencia del 18.05.2005, Radicación 21.649. MP. ALVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN. En dicha sentencia dijo la corporación lo siguiente sobre el punto: "b) Afirma el Tribunal que el procesado obró en coparticipación criminal, y por ello incrementa la sanción. Esa circunstancia sí forma parte del listado que porta el artículo 58 del Código Penal, pero es atendible solamente si no ha sido prevista de otra

prohibición del principio de doble incriminación pues, cómo se advierte, de un lado se tuvo en cuenta el actuar en coparticipación criminal como causal de mayor rigor para el delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones y luego, sin reparar en lo que venimos diciendo, introdujo, para los delitos de doble homicidio agravado y homicidio agravado tentado, esa circunstancia de mayor punibilidad, no siendo posible hacerlo precisamente por haberla incluido en el delito contra la seguridad pública.

Así las cosas, al desaparecer frente a esas conductas la circunstancia de mayor punibilidad consagrada en el artículo 58-10, dado que con su inclusión se lesiona la prohibición de doble incriminación, la punibilidad debe ser dosificada de acuerdo con lo aquí expuesto lo cual lleva, como pasa a verse, a que la pena para cada uno de los punibles achacados deba fijarse en los primeros cuartos del espectro de sanción, siguiendo para ello los derroteros que nos fija el artículo 61 del Código Penal.

Dado lo anterior, se confirmará la decisión de primera instancia que declaró penalmente responsable a JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ de los delitos de homicidio agravado en las personas que en vida

manera, como emana del canon de la misma disposición. Este veto es obediente al principio de prohibición de doble o múltiple valoración.

Si el Ad quem aumentó la pena por ese factor, es obvio que violó el postulado mencionado, pues el mismo, es decir, la pluralidad de individuos, forma parte de la tipicidad de otro de los delitos concurrentes, el concierto para delinquir. Y no es posible, por la misma razón, estructurar una conducta en un tipo y, a la vez, incrementar la pena, así se refiera a otra de las acciones en concurrencia."

correspondían a ALTAGRACIA DE JESÚS URREGO GUZMÁN y ARGEMIRO GUZMÁN BUSTAMANTE, tentativa de homicidio agravado en la humanidad de SERGIO ANDRÉS ÁLVAREZ LONDOÑO y fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones agravado por obrar en coparticipación criminal y pertenecer a un grupo armado, pero se modifica en el sentido de eliminar la agravante deducida para los homicidios consumados y la circunstancia de mayor punibilidad que le fuera deducida.

REDOSIFICACIÓN DE PENA

En este punto se mantendrá la valoración y los porcentajes de incrementos efectuados por la A quo; sin embargo, a efectos del concurso debe realizarse nuevamente el procedimiento que establece el artículo 61 del Código penal frente al proceso de individualización de la pena para identificar cuál es el delito que comporta la pena más grave.

Al efecto, se tiene que el delito de homicidio (simple) trae aparejada una pena de **208 a 450 meses de prisión**; ahora, corresponde dividir el ámbito punitivo o extremos de movilidad en cuartos, para lo cual se debe establecer la diferencia entre la pena máxima y la pena mínima (242 meses), que se divide entre cuatro para obtener un factor constante cuyo resultado para el asunto bajo examine es de 60.5 meses de prisión determinándose los cuartos de la siguiente manera:

1er cuarto: de 208 a 268.5 meses de prisión
2do cuarto: de 268.5 meses más un día a 329 meses de prisión
3er cuarto: de 329 meses más un día a 389.5 meses de prisión
4to cuarto: de 389.5 meses más un día a 450 meses de prisión

Por su parte el delito de homicidio agravado en la modalidad de tentativa contempla una pena de **200 a 450 meses de prisión**; ahora, corresponde dividir el ámbito punitivo o extremos de movilidad en cuartos, para lo cual se debe establecer la diferencia entre la pena máxima y la pena mínima (250 meses), que se divide entre cuatro para obtener un factor constante cuyo resultado para el caso es de 62.5 meses de prisión determinándose los cuartos de la siguiente manera:

1er cuarto: de 200 a 262.5 meses de prisión
2do cuarto: de 262.5 meses más un día a 325 meses de prisión
3er cuarto: de 325 meses más un día a 387.5 meses de prisión
4to cuarto: de 387.5 meses más un día a 450 meses de prisión

Finalmente la conducta de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones agravado trae una pena de 18 a 24 años de prisión o lo que es lo mismo, de **216 a 288 meses de prisión**; estableciéndose la diferencia entre la pena máxima y la pena mínima en 72 meses, la cual se divide entre cuatro para obtener un factor constante de 18 meses de prisión determinándose los cuartos de la siguiente manera:

1er cuarto: de 216 a 234 meses de prisión
2do cuarto: de 234 meses más un día a 252 meses de prisión

3er cuarto: de 252 meses más un día a 270 meses de prisión
4to cuarto: de 270 meses más un día a 288 meses de prisión

Como, de acuerdo a lo expuesto, se excluye la circunstancia genérica de mayor punibilidad prevista en el numeral 10 del artículo 58, la pena imponer para todos y cada uno de los delitos deberá fijarse en el primer cuarto de ese arco sancionatorio.

Así las cosas, se mantendrá la valoración que hizo la jueza de instancia y atendiendo que los homicidios consumados comportan la mayor lesión posible al bien jurídico tutelado de mayor trascendencia para el ser humano, como lo es la vida, se fijará para cada uno de ellos una pena de doscientos cincuenta (250) meses de prisión, no puede dejarse de lado que el autor material, insensible al peligro que representaba, para los ocasionales transeúntes, disparar en tantas ocasiones en contra de aquel que consideraba su enemigo, segó la vida de dos buenos ciudadanos cuyo única falta fue hallarse en el sitio y hora equivocados. La circunstancia modal de los homicidios exige tal drasticidad.

Para el delito de homicidio agravado tentado, se fijará una pena definitiva de doscientos treinta (230) meses de prisión, con un incremento por encima del mínimo atendiendo también a las circunstancias modales de la agresión.

Y, finalmente, respecto al delito contra la seguridad pública, se impondrá también una pena de doscientos veinte (230) meses habida cuenta que frente a

este porte concurren dos circunstancias de incremento punitivo lo cual supone un mayor desvalor de acción.

Hecha esta tasación en concreto para cada uno de los delitos enrostrados, conforme a lo pautado por el artículo 31 del Código Penal, se tendrá como pena base la prevista para el homicidio consumado, esto es doscientos cincuenta (250) meses, respetando los porcentajes en los incrementos que dedujo la Juez para no afectar la prohibición de reforma en peor.

Así, por el segundo de los homicidios consumados dedujo un incremento del siete coma catorce por ciento (7,14%), y cuatro coma setenta y seis (4,76%) por el porte de arma de fuego, por lo que el aumento con ocasión del concurso será equivalente al once coma nueve por ciento (11,9%), que corresponde a veintinueve coma setenta y cinco (29,75) meses, por lo cual, la pena que habrá de purgar en definitiva JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ será de doscientos setenta y nueve (279) meses y veintidós (22) días.

Corolario, se confirma la sentencia de primera instancia en todos sus apartes, con la modificación anunciada y la redosificación de la pena de prisión.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia condenatoria de primera instancia proferida el 2 de agosto de 2017, por el Juzgado Catorce Penal del Circuito de Medellín (Antioquia), dentro del presente proceso adelantado en contra de **JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ**.

SEGUNDO: MODIFICAR la sentencia objeto de apelación, con la eliminación de la agravante que se dedujo a los homicidios en las personas de ARGEMIRO GUZMÁN BUSTAMANTE y ALTAGRACIA DE JESÚS URREGO GUZMÁN, y la exclusión de la circunstancia de mayor punibilidad prevista en el numeral 10 del artículo 58 del Código penal, quedando definitivamente la pena, luego de la redosificación en doscientos setenta y nueve (279) meses y veintidós (22) días de prisión que deberá purgar **JUAN PABLO LONDOÑO PÉREZ**.

Rige en todo lo demás la sentencia impugnada.

TERCERO: Contra la presente decisión procede el recurso de casación que debe ser interpuesto conforme lo señala el artículo 183 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 98 de la ley 1395 de 2010.

CUARTO: Quedan, partes e
intervinientes, notificados en este estrado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RAFAEL MARÍA DELGADO ORTIZ
Magistrado

JOHN JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ
Magistrado

MIGUEL HUMBERTO JAIME CONTRERAS
Magistrado