

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO

Sentencia Preacuerdo No. 013

Radicación: 76-001-60-00193-2015-35988

Procesado: Jhon Edison Tobar Arias

Delitos: Homicidio Agravado, Tentativa de Homicidio Agravado, Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones Agravado y Uso de Menores de edad para la comisión de delitos

Santiago de Cali, veintiséis (26) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Proferir sentencia condenatoria a partir de los términos del acuerdo efectuado entre la Fiscalía y el procesado **JHON EDISON TOBAR ARIAS** a quien le fue imputada la comisión de los delitos de Homicidio agravado, Homicidio agravado en grado de tentativa, Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones agravado y Uso de menores de edad para la comisión de delitos, acuerdo cuya legalidad avaló el Despacho.

2. HECHOS

Se registraron el 19 de octubre de 2015 aproximadamente a las 19:20 horas, en la carrera 28 C1 con calle 124 A del Barrio Potrero Grande de Cali, cuando **JHON EDISON TOBAR ARIAS –Alias Pichi-**, en compañía de otros sujetos, entre ellos el adolescente Jhon Erick Moreno Mañunga –Alias Chinga Erick-, utilizando armas de fuego que portaban sin permiso de autoridad competente, dispararon contra un grupo de personas que estaban allí reunidas causándole la muerte al ciudadano FRANCISCO EDUARDO LLANOS VASQUEZ y

heridas al menor de edad VICTOR HUGO BALANTA CAICEDO, quien no falleció gracias a la oportuna atención médica que recibió.

En la huida del lugar de los acontecimientos, le dispararon a una patrulla de la policía que los perseguía hiriendo al policial ANDRES FELIPE MORENO OSPINA, servidor público que también fue auxiliado y atendido por los galenos que lograron salvaguardar su vida.

3. TRAMITE PROCESAL

3.1.- El 30 de junio de 2023 ante el Juzgado 33 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Cali, la Fiscalía formuló imputación a **JHON EDISON TOBAR ARIAS** como coautor de los delitos de **HOMICIDIO AGRAVADO** (Arts. 103 y 104 numeral 7º del Código Penal), **HOMICIDIO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA -2 EVENTOS-** (Arts. 103 y 104 numerales 7º y 10º, en concordancia con el 27 del Código Penal), **FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS PARTES O MUNICIONES AGRAVADO** (Art. 365 numeral 5º del Código Penal) y **USO DE MENORES DE EDAD PARA LA COMISIÓN DE DELITOS** (Artículo 188 D del C. Penal), cargos que no fueron aceptados, imponiéndosele medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario.

3.2.- El 3 de agosto de 2023, la Fiscalía radicó escrito de acusación, el cual correspondió por reparto inicialmente al Juzgado 13 Penal del Circuito, autoridad que se declaró incompetente para conocer del asunto, atendiendo a que una de las víctimas era servidor público, ordenando la remisión a esta especialidad, siendo asignado a este Despacho el 17 del mismo mes y año.

3.3.- El 19 de enero de 2024, después de unos aplazamientos, al instalarse la audiencia para formulación de acusación, la Delegada retiró el escrito y verbalizó el preacuerdo suscrito con el aquí procesado, quien, en compañía de su abogado, confirmó los términos expresados por el Ente Acusador, verificación que se culminó en la fecha.

4. IDENTIFICACIÓN E INDIVIDUALIZACIÓN DEL PROCESADO

JHON EDISON TOBAR ARIAS, alias Pichi, portador de la cédula de ciudadanía No. 1.006.592.228 expedida en Cali Valle, nació el 8 de marzo de 1990 en Zarzal Valle, 33 años, hijo de Dominga y Edison, soltero, actualmente privado de la libertad en la Estación de Policía El Diamante de Cali.

Reseña morfológica: se trata de una persona de sexo masculino, estatura 1.81 metros, de tez negra, contextura delgada, como señales particulares presenta cicatriz en región orbitaria derecha, antebrazo derecho y muslo derecho, así como tatuajes en el pecho, en el brazo y antebrazo derechos y perforación en los lóbulos de las orejas.

5. TERMINOS DEL PREACUERDO

Sobre los términos de la negociación preciso la Fiscalía que consiste en que mientras el procesado acepta los cargos endilgados, como contraprestación, varia su grado de participación de coautor a cómplice, en consecuencia parte de la pena mínima establecida para el delito más grave, en este caso, el de **HOMICIDIO AGRAVADO** esto es, cuatrocientos (400) meses de prisión, sanción que se incrementa en catorce (14) meses por los dos (2) eventos del ilícito de **TENTATIVA DE HOMICIDIO AGRAVADA**, doce (12) meses más por el delito de **FABRICACIÓN, TRÁFICO O PORTE DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS, PARTES O MUNICIONES AGRAVADO**, y catorce (14) meses por el de **USO DE MENORES DE EDAD PARA LA COMISIÓN DE DELITOS**, quedando en cuatrocientos cuarenta (440) meses, sanción que se disminuirá en la mitad, en los términos del artículo 30 del C. Penal, quedando en definitiva en **DOSCIENTOS VEINTE (220) MESES DE PRISIÓN**.

La Defensa coadyuvó la aprobación del preacuerdo expuesto y el Representante del Ministerio Público avaló la negociación.

Al verificarse por la Instancia la aceptación del negocio por parte del procesado debidamente informado, realizada de manera consciente, libre y voluntaria, se impartió aprobación a través del **Auto Interlocutorio No. 025 del 26 de febrero de 2024**, siendo lo procedente en este momento, emitir el fallo de fondo.

6. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El Despacho es competente para la emisión de la presente providencia, conforme a lo dispuesto en el **numeral 2º del artículo 35 del Código de Procedimiento Penal**.

Este fallo se emite como consecuencia de la aprobación del preacuerdo celebrado por las partes. En efecto, el **artículo 351 del Código de Procedimiento Penal** establece que evaluada por el Juez la legalidad de dichos convenios, y verificada la ausencia de infracciones a garantías fundamentales, la determinación del Despacho no puede ser otra que la emisión de fallo condenatorio, en consonancia con los términos del preacuerdo.

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha consolidado una línea jurisprudencial según la cual, salvo situaciones excepcionales, el juez de conocimiento carece de competencia para introducir modificaciones a la calificación jurídica efectuada por el Fiscal. Así, en la **Sentencia del 17 de febrero de 2021, radicado 48015**, expresó dicha Corporación:

“... la Sala ha señalado que el carácter vinculante de una alegación de culpabilidad no excluye el deber del juez de verificar que se trata de una conducta típica, antijurídica y culpable y que está demostrada con las evidencias y demás información recaudada por la Fiscalía. Probados esos aspectos, previo a aprobar la manifestación de culpabilidad del procesado -arts. 293, 351 y 369.2-, el juez deberá establecer que la aceptación de responsabilidad es «libre, consciente, voluntaria y debidamente informada», asesorada por el defensor técnico y respetuosa de las garantías fundamentales (arts. 8.1 y 293 parágrafo). Sólo en estas condiciones será posible dejar de tramitar el juicio y se tornará imperativo para el funcionario dictar sentencia inmediata y conforme a los términos en que fue admitida la acusación”.

La emisión de una sentencia condenatoria, por ello, debe efectuarse sobre la base de un fundamento probatorio básico que indique efectivamente que en contra de las personas a quienes se atribuye responsabilidad penal por unas conductas, obran medios de convicción de los que se puede deducir válidamente que los hechos ocurrieron y que el sentenciado es el responsable.

La imputación efectuada en el presente caso al procesado **JHON EDISON TOBAR ARIAS**, corresponde a la descrita en los **artículos 103 y 104, numeral 7 del Código Penal**, cuyo texto, en lo pertinente, es el siguiente:

“Art. 103.-Homicidio. El que matare a otro incurrirá en prisión (...)

Art. 104.-Circunstancias de Agravación. La pena será de veinticinco (25) a cuarenta (40) años (**hoy cuatrocientos (400) meses a seiscientos (600) meses**) de prisión, si la conducta

descrita en el artículo anterior se cometiere:

(...)

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

(...)”.

Sobre este ilícito, es preciso resaltar que también se le atribuyó al aquí encartado, en grado de tentativa, frente a los atentados contra la vida de que fueron víctimas inicialmente el adolescente **VÍCTOR HUGO BALANTA CAICEDO** y luego el policial **ANDRES FELIPE MORENO OSPINA**, por lo que debemos remitirnos a lo dispuesto por el legislador en el **artículo 27 del Código Penal**, que, a la letra, indica:

“Art. 27.-Tentativa. El que iniciare la ejecución de una conducta punible mediante actos idóneos e inequívocamente dirigidos a su consumación, y esta no se produjere por circunstancias ajenas a su voluntad, incurrirá en pena no menor de la mitad del mínimo ni mayor de las tres cuartas partes del máximo de la señalada para la conducta punible consumada.

Cuando la conducta punible no se consuma por circunstancias ajenas a la voluntad del autor o partícipe, incurrirá en pena no menor de la tercera parte del mínimo ni mayor de las dos terceras partes del máximo de la señalada para su consumación, si voluntariamente ha realizado todos los esfuerzos necesarios para impedirla.”.

En cuanto a la ilicitud donde la víctima fue un servidor público, la Fiscalía tuvo en cuenta la aplicación del agravante del **numeral 10º del artículo 104 del C. Penal**.

En igual sentido se le atribuye al procesado lo dispuesto para el delito de Tráfico, fabricación, porte de arma de fuego, accesorios, partes y municiones, contemplado en el **artículo 365 del Código Penal**, modificado por la Ley 1453 de 2011, en su artículo 19, que, en lo pertinente, indica:

*“Art. 365-Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones. El que sin permiso de autoridad competente importe, trafique, fabrique transporte, almacene, distribuya, venda, suministre, repare, porte o tenga en un lugar armas de fuego de defensa personal, sus partes esenciales, accesorios esenciales o municiones, incurrirá en prisión de nueve (9) a doce (12 años).
(...)”.*

Para esta ilicitud concurre la circunstancia de agravación punitiva contemplada en el **numeral 5º de esta norma**, atendiendo que se obró en coparticipación criminal, por lo que la pena se duplica.

Finalmente, se le reprocha al señor **TOBAR ARIAS** el ilícito tipificado en el **artículo 188 D del C. Penal**, que señala:

“USO DE MENORES DE EDAD LA COMISIÓN DE DELITOS. <Artículo adicionado por el artículo 7 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> El que induzca, facilite, utilice, constriña, promueva o instrumentalice a un menor de 18 años a cometer delitos o promueva dicha utilización, constreñimiento, inducción, o participe de cualquier modo en las conductas descritas, incurrirá por este solo hecho, en prisión de diez (10) a diez y veinte (20) años.

El consentimiento dado por el menor de 18 años no constituirá causal de exoneración de la responsabilidad penal.

La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad si se trata de menor de 14 años de edad.

La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad en los mismos eventos agravación del artículo 188C.

Dichas imputaciones, se contraen a los hechos registrados el 19 de octubre de 2015 aproximadamente a las 19:20 horas, en la carrera 28 C1 con calle 124 A del Barrio Potrero Grande de Cali, cuando **JHON EDISON TOBAR ARIAS –Alias Pichi-**, en compañía de otros sujetos, entre ellos el adolescente Jhon Erick Moreno Mañunga –Alias Chinga Erick-, utilizando armas de fuego que portaban sin permiso de autoridad competente, dispararon contra un grupo de personas que estaban allí reunidas causándole la muerte al ciudadano FRANCISCO EDUARDO LLANOS VASQUEZ y heridas al menor de edad VICTOR HUGO BALANTA CAICEDO, quien no falleció gracias a la oportuna atención médica que recibió.

En la huida del lugar de los acontecimientos, le dispararon a una patrulla de la policía que los perseguía hiriendo al policial ANDRES FELIPE MORENO OSPINA, servidor público que también fue auxiliado y atendido por los galenos que lograron salvaguardar su vida.

Estos acontecimientos se pueden corroborar inicialmente con el acta de inspección al cadáver de FRANCISCO EDUARDO LLANOS VASQUEZ, adelantada por los servidores de policía judicial del Grupo de Actos Urgentes, liderados por Claudia Patricia Vásquez Trujillo, donde se da cuenta de las múltiples heridas que presentada el cuerpo, corroborándose a través del protocolo de necropsia que practicó la perito Paula Andrea Rojo, que se trataba de una muerte violenta por heridas de proyectil de arma de fuego.

Aunado a lo anterior, de cara a las otras dos conductas que afectaron la vida y la integridad personal como bien jurídicamente tutelado por el Legislador, encuentra el Despacho que las entrevistas dadas en ese entonces por las víctimas, el adolescente **VÍCTOR HUGO BALANTA CAICEDO** y el policial

ANDRES FELIPE MORENO OSPINA, dan cuenta de cómo aquel 19 de octubre de 2015, el procesado **JHON EDISON TOBAR ARIAS** y quienes lo acompañaban, aprovechando las circunstancias de inferioridad en que se encontraba un grupo de personas que estaban jugando “maquinitas”, disparan contra la multitud con armas de fuego, ocasionándole varias heridas en su humanidad, tanto al ciudadano LLANOS VÁSQUEZ (q.e.p.d.), como al joven BALANTA CAICEDO, cuya muerte no se obtuvo por causas ajenas a la voluntad de los agentes, pues el herido fue oportunamente auxiliado y atendido por profesionales en salud.

Se conoció además que, al hacer presencia la Policía Nacional, los presuntos agresores, que fueron señalados con los alias de Jhon Erith, Yeison y Pichi, disparan al Patrullero ANDRES FELIPE MORENO OSPINA quien resultó herido.

De estas dos víctimas obran las correspondientes historias clínicas, así como los reconocimientos médico legales, que dan cuenta de que efectivamente las heridas que sufrieron fueron causadas por proyectiles de arma de fuego.

Aunado a lo anterior y frente al delito concursante de **Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios partes o municiones**, se cuenta con la certificación expedida por el Departamento de Control de Armas, que demuestra que el acusado no contaba con permiso para el porte o tenencia de este tipo de elementos bélicos.

De otro lado, uno de los partícipes en estas conductas delictivas que afectaron los bienes jurídicos de la Vida y la Seguridad Pública, fue identificado como JHON ERICK MORENO MAÑUNGA, nacido el 30 de enero de 1998¹, es decir que para la época de los hechos -19 de octubre de 2015- era persona menor de edad, de allí la afectación al bien jurídico de la autonomía personal.

A partir de los elementos materiales de prueba que la Fiscalía ha puesto a disposición del Despacho y que se reseñaron en precedencia, puede concluirse que cada uno de los aspectos de la imputación efectuada al procesado, cuya responsabilidad penal ha aceptado al celebrar el preacuerdo,

¹ Registro civil de nacimiento Indicativo Serial No. 3544143 de la Notaria 20 de Cali

tiene suficiente apoyo probatorio.

Bajo dicho escenario, concluye el Despacho que se encuentran válidamente acreditadas las exigencias materiales para la emisión de sentencia condenatoria en contra de **JHON EDISON TOBAR ARIAS**, pues no solo está satisfactoriamente demostrado que los hechos imputados existieron, sino que además se advierte respaldo probatorio que permite afirmar la participación del procesado en la comisión de los mismos, según los cargos concretados a cada uno, esto, de cara a los delitos que afectaron la vida e integridad personal, la seguridad pública y la autonomía personal.

Bastará por ello el precedente análisis, al que deberá unirse desde luego, el propio reconocimiento de responsabilidad efectuado por el encartado, para dar soporte a la emisión de sentencia condenatoria en contra de **JHON EDISON TOBAR ARIAS**, como responsable de la comisión de los delitos de Homicidio Agravado, Homicidio agravado en grado de tentativa -2 eventos-, Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones Agravado y Uso de menores de edad para la comisión de delitos, en los términos imputados por la Fiscalía General de la Nación.

7. CÁLCULO DE LA PENA

La declaratoria de responsabilidad del acusado autoriza por contera la imposición de una pena, misma que en el *sub litem* y por virtud de la aplicación del **artículo 3° de la Ley 890 de 2004**, no debe mirar el sistema de cuartos sino el producto de la negociación de las partes, que en este evento es de **DOSCIENTOS VEINTE (220) MESES DE PRISIÓN**.

Como pena accesoria se impondrán la de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término de igual al de la pena de prisión impuesta (**Artículos 44 y 51 inciso 1° del C. Penal**), así como también la de privación del derecho a la tenencia y porte de arma impuesta (**Artículos 49 y 51 inciso final del Código Penal**), por término de un año.

8. SUBROGADOS PENALES

El sustituto de la pena privativa de la libertad, conocido como suspensión

condicional de la ejecución de la pena se encuentra previsto en el **artículo 63 del Código Sustantivo Penal** y consiste en la suspensión de ejecución de la sentencia por un periodo de prueba de dos (2) a cinco (5) años, cuando la pena a imponerse si fuere de prisión no supere los cuatro años, siempre que la persona condenada carezca de antecedentes judiciales y no se trate de uno de los delitos contenidos en el **inciso 2º del art. 68A del Código Penal**.

Bastará por ello efectuar análisis al primero de los requisitos mencionados para concluir que, en consideración a la pena a imponerse al procesado **JHON EDISON TOBAR ARIAS** en el presente asunto, la cual supera el mínimo admisible en la norma en cita, la posibilidad de suspender condicionalmente la ejecución de la presente sentencia no es una alternativa posible en el caso que se examina.

Ahora bien, respecto del beneficio de la prisión domiciliaria, previsto en el **artículo 38B del Código Penal**, que establece como requisito objetivo que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de 8 años de prisión o menos, este aspecto objetivo no se verifica en este caso frente a ninguna de las conductas por las que se procede, pues todas superan dicho límite punitivo.

También, es claro que estos sustitutos no resultan viables, ya que en este evento una de las conductas atentatorias del bien jurídico de la vida, tiene como víctima a una persona que, para la época de los hechos, era menor de edad, es decir el joven **VÍCTOR HUGO BALANTA CAICEDO**, de lo cual se desprende la prohibición expresa para la concesión de estos paliativos, conforme a los postulados del artículo **199 de la Ley 1098 de 2006 - Código de Infancia y Adolescencia**.

En consecuencia, por el Centro de Servicios Judiciales para los Juzgados Penales, se librá la correspondiente orden de encarcelación con destino al INPEC, informándoles que el sentenciado se encuentra actualmente recluso en la Estación de Policía San Nicolás

9. RECURSOS

Contra este fallo procede el recurso ordinario de Apelación que se surtirá ante

la Sala Penal del Tribunal Superior de este Distrito Judicial, conforme lo normado en los artículos 33 y 179 del Código de Procedimiento Penal.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE SANTIAGO DE CALI**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONDENAR a **JHON EDISON TOBAR ARIAS**, portador de la cédula de ciudadanía No. 1.006.592.228 expedida en Cali (Valle), a la pena principal de **DOSCIENTOS VEINTE (220) MESES DE PRISIÓN**, como coautor de los delitos de Homicidio Agravado, Tentativa de Homicidio Agravado -2 eventos-, Fabricación, Tráfico, Porte o Tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones agravado y Uso de menores de edad para la comisión de delitos, así como a la penas accesorias de Inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un periodo igual al de la pena principal de prisión impuesta y de un (1) año de prohibición para el porte de armas de fuego.

SEGUNDO: NO CONCEDER al sentenciado, ningún subrogado penal. En consecuencia, a través del Centro de Servicios Judiciales para los Jueces Penales de Cali, se libraré la correspondiente orden de encarcelación con destino al INPEC, informándoles que el sentenciado se encuentra actualmente en la Estación de Policía El Diamante.

TERCERO: Las víctimas cuentan con treinta (30) días hábiles a partir de la ejecutoria de la sentencia para, si es su deseo, impetrar el correspondiente Incidente de reparación integral.

CUARTO: Contra esta decisión procede recurso ordinario de apelación que se surtirá ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali.

QUINTO: En firme la sentencia, por el Centro de Servicios Judiciales, líbrense los oficios de que trata el artículo 166 CPP, y remítase copia de lo actuado a los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, para su vigilancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



SANDRA LILIANA PORTILLA LÓPEZ

Juez

Firmado Por:

Sandra Liliana Portilla Lopez

Juez

Juzgado De Circuito

Penal 003 Especializado

Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **4fdd0b548b246f262413f4f3beb1a6a7ef1e4b7537f11c11deb22292be2169db**

Documento generado en 27/02/2024 10:33:17 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>