

COLOMBIA

La construcción de sentencias de Justicia y Paz y de la “parapolítica”

Junio 2014



Carátula: Bogotá, Colombia.

Plaza Simón Bolívar y Palacio de Justicia

Autor: Ángel Toledo

imagen tomada de <http://www.titirecords.es/arquitectura-palacio-de-justicia-bogota/>

COLOMBIA

La construcción de sentencias de Justicia y Paz y de la “parapolítica”

Junio 2014

Olga Lucía Gaitán

Agradecimientos

Este informe es el resultado de la investigación llevada a cabo por la consultora Olga Lucía Gaitán para el Centro Internacional para la Justicia Internacional (ICTJ), con el propósito de analizar las sentencias proferidas por las salas de Justicia y Paz y la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. La edición y publicación del informe fue realizada por el ICTJ y financiada por la Embajada del Reino de los Países Bajos y la Embajada de Suecia.

Sobre la autora

Olga Lucía Gaitán: Abogada y doctora en criminología, consultora independiente, experta en derechos humanos y derecho penal, docente universitario. Ha ocupado altos cargos en la Defensoría del Pueblo, la Procuraduría General de la Nación y el Departamento Nacional de Planeación. Fue coordinadora del área de fortalecimiento del Estado en el Programa de Derechos Humanos, USAID-MSD.

Sobre el ICTJ

El ICTJ trabaja para remediar y prevenir las violaciones más graves de derechos humanos, con el propósito de enfrentar los legados de atrocidades o abusos masivos. El ICTJ busca soluciones holísticas para promover la rendición de cuentas y crear sociedades más justas y pacíficas. Para cumplir esa misión, vincula las experiencias de sus distintos programas en terreno con su labor investigativa en justicia transicional. Esto le permite desarrollar, probar y refinar sus prácticas de trabajo, así como establecerse como líder de investigación en el campo. El ICTJ usa su conocimiento para informar y asesorar a gobiernos, sociedad civil y otros actores que trabajan a favor de las víctimas. Así mismo, busca persuadir a esos actores, a los medios de comunicación y al público en general sobre la necesidad de que las sociedades implementen herramientas de justicia y de rendición de cuentas.

TABLA DE CONTENIDO

Resumen Ejecutivo	1
Introducción	4
1. Sentencias en aplicación de la Ley de Justicia y Paz	10
1.1. Las sentencias de las Salas de Justicia y Paz	10
1.2. Las sentencias de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia	34
2. La construcción y presentación de los contextos nacional y regional en el que ocurrieron las violaciones	47
2.1. Las atribución de responsabilidad penal	49
3. Hallazgos	52
4. Recomendaciones	55
Referencias bibliográficas	58

GLOSARIO DE SIGLAS

AUC	Autodefensas Unidas de Colombia
BACRIM	Bandas Criminales Emergentes
CICR	Comité Internacional de la Cruz Roja
CNRR	Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación
Corte IDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CPI	Corte Penal Internacional
CSJ	Corte Suprema de Justicia
DAS	Departamento Administrativo de Seguridad
DIH	Derecho Internacional Humanitario
DPS	Departamento para la Prosperidad Social
ELN	Ejército de Liberación Nacional
FARC	Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia
GTZ	Agencia Alemana de Cooperación Técnica (actual GIZ)
ICTJ	Centro Internacional para la Justicia Transicional
UARIV	Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas

Resumen ejecutivo

La Ley de Justicia y Paz de 2005 expedida en el marco de la negociación del Gobierno nacional con los grupos paramilitares, estableció un procedimiento basado en la exposición libre y espontánea del procesado quien para gozar de beneficios penales, debe contribuir al desmantelamiento de los aparatos criminales y la reparación de las víctimas, por medio de la confesión de los hechos en los que participó, y la entrega de bienes y de información acerca de la estructura del grupo. La confesión, contrastada y complementada en el transcurso de este proceso con el punto de vista del resto de las partes, debe preservar y reconocer la dignidad de las víctimas.

La información recopilada durante la vigencia de la ley ha permitido las primeras condenas para responsables militares de las organizaciones paramilitares, así como la de altos funcionarios del Estado señalados de complicidad o pertenencia a dichos grupos.

A partir de lo anterior, el presente trabajo ofrece un análisis sobre las sentencias resultado de la aplicación de la ley hasta el año 2012, que da cuenta sobre qué tanto y en qué forma se han comprendido y develado los aparatos criminales de poder, así como determinado quiénes son los máximos responsables de las atrocidades cometidas.

Para adelantar una mirada a este primer momento de Justicia y Paz se analizan diez fallos: seis de los tribunales de Justicia y Paz (cuatro del Tribunal Superior de Bogotá y uno de la Corte Suprema de Justicia como tribunal de segunda instancia) y cuatro de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia contra aforados constitucionales (tres exsenadores de la República y un exgobernador de departamento).

En el ejercicio desarrollado se entiende que los eventos objeto del presente proceso no son delitos ordinarios y por ello no pueden ser considerados de manera aislada, sino como parte de fenómenos de macrocriminalidad. Por lo anterior, se procede a mirar si las autoridades pertinentes han implementado estrategias de investigación orientadas a desentrañar los aparatos criminales, sus alianzas y redes y formas de operar. Es decir, si se ha adoptado una investigación desde una perspectiva multidisciplinaria que permita entender el contexto sociopolítico e histórico, reconstruir las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se cometieron los crímenes, agrupar los casos análogos y encaminar el análisis de la prueba hacia la determinación de patrones o pautas de comportamiento, de tal manera que expliquen violaciones y se avance en la identificación de responsables (lo que se llama a veces la investigación de crímenes de sistema). Por último, se analiza si la sentencia, como producto

final, constituye un relato coherente, completo, integral y debidamente sustentado y si esta ha servido para plasmar la verdad judicial que las víctimas y la sociedad reclaman.

A partir de una mirada diacrónica de los fallos se puede afirmar que las autoridades judiciales han avanzado en la construcción de contextos y la incorporación de la normatividad y jurisprudencia internacional en relación con los crímenes de sistema. Asimismo, han realizado un importante esfuerzo por satisfacer los derechos de las víctimas a la justicia, aportar elementos para la construcción de la verdad judicial en relación con los orígenes, funcionamiento y estructuras de las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC) y, por medio de los exhortos, insistir ante el ente acusador para que oriente y conduzca las investigaciones en correspondencia con el carácter sistemático de las violaciones.

Sin embargo, los tribunales aún no han proferido un fallo integral que dé cuenta de manera sistemática de la real dimensión de la estructura criminal y presente el complejo entramado de motivaciones, relaciones, alianzas y complicidades de estos grupos con políticos, empresarios, Fuerza Pública y sistema judicial.

Lo anterior ha sido consecuencia, entre otros aspectos, de las versiones incompletas e inexactas que entregan los desmovilizados, el desarrollo de imputaciones parciales y fragmentarias y la indebida comprensión del fenómeno criminal que lleva a omitir o minusvalorar los intereses económicos y políticos que la promovieron.

Finalmente, es indispensable que se argumente de manera debida, y en cada caso, las razones por las cuales se considera que los hechos constituyen crímenes de guerra o crímenes de lesa humanidad.

De otro lado, si bien la Corte ha dado pasos para entender como un hecho total la configuración del aparato de poder, lo que permitiría desentrañar el fenómeno paramilitar en su conjunto, valorar el dominio del hecho y determinar los máximos responsables, las investigaciones aún se adelantan para cada caso concreto y no de conformidad con un enfoque de crímenes de sistema.

De manera adicional, merece destacarse en sus fallos la creciente elaboración de contextos nacionales y regionales en los que estuvo inmerso el aparato criminal; la interpretación acerca de la validez de las pruebas testimoniales y los posibles juegos de intereses, riesgos e intimidaciones que se cruzan; la flexibilización de las reglas de apreciación de las pruebas, sin llegar a la discrecionalidad ilimitada, con el fin de probar el daño ocasionado a las víctimas; la rigurosa cita de fuentes probatorias como fundamento a las decisiones judiciales y, por último, el esfuerzo por incorporar en sus fallos los desarrollos internacionales en materia de crímenes de carácter internacional y las formas de atribución de responsabilidad en los casos de aparatos organizados de poder.

En relación con este último punto debe ponerse de realce el caso de Álvaro García Romero, condenado como autor mediato, en la medida en que se le considera parte de la cúpula de la estructura de las AUC, organización altamente jerarquizada, y quien ejercía control del aparato organizado de poder desde arriba. Este fallo advierte, en relación con los mandos militares de las AUC, que no es claro que ellos tengan el dominio del hecho, si bien poseen un alto nivel de mando, lo cual plantea retos investigativos.

Con el fin de avanzar en la visibilización y esclarecimiento de los patrones sistemáticos y la existencia de estructuras criminales complejas –redes compuestas no solo por actores paramilitares sino también por empresarios, financieros, políticos y militares- el sistema de justicia enfrenta el desafío de contar con el respaldo político adecuado para poder develar y dismantelar las redes criminales. Aprovechar al máximo la información allegada a los procesos, avanzar en el diseño y organización de un dispositivo de seguimiento a la compulsa de copias, entendiendo que todo hace parte de un mismo rompecabezas, y lograr fallos más sólidos y fundamentados con la participación de las víctimas, son parte del camino para satisfacer los requerimientos de verdad y justicia que clama la sociedad.

Introducción

La Ley de Justicia y Paz creó un procedimiento basado en la exposición libre y espontánea del postulado¹ quien, en aras de hacerse acreedor al beneficio de las penas alternativas, debe: (a) confesar los hechos en los que participó; (b) brindar la información de que disponga acerca de la estructura del grupo al cual perteneció: sus jerarquías de mando, políticas, formas de operar y apoyos recibidos por la organización por parte de servidores públicos, empresarios y personas; (c) entregar los bienes que posea para la reparación de las víctimas y repararlas; (d) contribuir al desmantelamiento de tales grupos.

La versión libre del postulado constituye la base, sujeta a constatación, para el establecimiento de la verdad y la administración de justicia en cada caso. Por supuesto, la misma debe ser enriquecida con “la investigación complementaria sobre los hechos que haya llevado a cabo la Fiscalía, y de las contribuciones y puntos de vista introducidos por el resto de las partes”².

En el proceso de Justicia y Paz, según la Corte Constitucional, se debe garantizar un relato genuino y fidedigno de los hechos por parte del postulado, razón por la cual su versión libre habrá de ser completa y veraz pues de lo contrario, perdería los beneficios que la normativa prevé. El relato debe ir acompañado de una investigación seria de los hechos y del reconocimiento de la dignidad de las víctimas por parte de las autoridades judiciales³. De esta manera solamente se admite la renuncia a la imposición o aplicación completa de las penas previstas en la legislación ordinaria para los delitos que ofenden a la humanidad por su gravedad.

En este sentido no sobra enfatizar que frente al tipo de delitos a que se refiere la ley demandada, sólo la identificación completa de la cadena de delitos cometidos por cada uno de estos grupos armados específicos permite conocer la real dimensión de lo sucedido, identificar a las víctimas, repararlas, y adoptar medidas serias y sostenibles de no repetición. El secreto sobre lo ocurrido, la manipulación de la verdad y la negación de graves delitos cometidos

¹ Se entiende por postulado, el miembro de un grupo armado organizado al margen de la ley que se haya *desmovilizado* individual o colectivamente y que haya sido o pueda ser imputado, acusado o condenado como autor o partícipe de hechos delictivos cometidos durante y con ocasión de la pertenencia a ese grupo, y cuyo nombre e identidad haya sido presentado por el Gobierno nacional ante la Fiscalía General de la Nación para recibir los beneficios establecidos en la Ley 975 de 2005.

² Kai Ambos, *Procedimiento de la Ley de Justicia y Paz (Ley 975 de 2005) y Derecho Penal Internacional* (Bogotá: GTZ, Editorial Temis, 2010), 34.

³ Por estas razones, la Corte declaró constitucionales ciertas normas de procedimiento de la Ley 975 de 2005, en el entendido que los plazos para la investigación serán razonables y permitirán el desarrollo a cabalidad del programa metodológico respectivo para el esclarecimiento de los delitos.

por tales grupos no sólo compromete los derechos de cada una de las personas que ha tenido que sufrir el dolor de la violación de sus derechos sino el interés de la sociedad entera en conocer lo ocurrido en toda su magnitud y a adoptar medidas para que nunca más esos delitos vuelvan a ocurrir⁴.

Ahora bien, los delitos de los que se ocupa esta ley no pueden ser tratados como eventos ordinarios considerados en forma aislada, pues los grupos paramilitares constituyeron -y constituyen- estructuras de poder organizadas, tanto en lo político como en lo militar, que incurrieron -e incurrirán aún hoy- en conductas que se manifiestan en patrones de macro-criminalidad en contra de la población civil, cuyas características pueden enmarcarse en crímenes de carácter internacional.

El Centro Internacional para la Justicia Transicional (ICTJ) ha notado la necesidad de que el Estado adopte estrategias de investigación que desentrañen tales estructuras y sus formas de operar, conforme lo han señalado algunas instancias internacionales y estudiosos del tema⁵.

En esa línea, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha instado al Estado colombiano a adoptar todas las medidas necesarias para determinar y visibilizar los patrones sistemáticos y las estructuras criminales complejas, y sus conexiones, que cometieron las graves violaciones de los derechos humanos. Ello requiere investigar de forma efectiva los hechos y antecedentes relacionados con las violaciones, y

Determinar el conjunto de personas involucradas en la planeación y ejecución del hecho, incluyendo a quienes hubieren diseñado, planificado o asumido el control, determinación o dirección de su realización, así como aquellos que realizaron funciones de organización necesarias para ejecutar las decisiones tomadas, inclusive si están involucrados altas autoridades civiles, mandos militares superiores y servicios de inteligencia, evitando omisiones en el seguimiento de líneas lógicas de investigación⁶.

Así mismo, de acuerdo con un documento de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre estrategias de enjuiciamiento⁷, la persecución penal del genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra, resultan esenciales en el contexto de los esfuerzos de los Estados por salir de una situación de violencia grave o de conflicto armado.

En ese sentido, se recomienda que dichas iniciativas: (a) estén acompañadas de respaldo y compromiso político explícito; (b) cuenten con estrategias claras para enfrentar las dificultades originadas por el alto volumen de casos (así como de responsables de los mismos y de víctimas), por los limitados recursos, y por las expectativas generadas; (c) estén dirigidas por autoridades altamente capacitadas y con la pericia técnica suficiente para investigar y sancionar a los responsables, en particular, siendo “conscientes de su complejidad y de la necesidad de métodos especializados”; (d) consideren especialmente a las víctimas, permitan

4 Corte Constitucional, Sentencia C-370 de 2006.

5 Paul Seils, “Propuesta de criterios de selección y priorización para la Ley de Justicia y Paz en Colombia” (Bogotá: ICTJ Briefing Paper, marzo de 2012).

6 Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Cepeda Vargas vs. Colombia, Sentencia de 26 de mayo de 2010, párrafo 216.

7 Naciones Unidas, *Instrumentos del Estado de derecho para sociedades que han salido de un conflicto armado, iniciativas de enjuiciamiento* (Nueva York y Ginebra: HR/PUB/06/4, 2006), autores principales Paul Seils y Marieke Wierda. Este escrito es especialmente útil porque aporta una serie de recomendaciones que pueden servir de guía a los Estados para orientar sus investigaciones en caso de delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra.

su activa participación y garanticen su seguridad y la de los testigos; y (e) se realicen con pleno conocimiento de la legislación aplicable y respeto por el proceso debido⁸.

Es necesario establecer si los crímenes se han cometido a gran escala en el sentido de identificar la forma más adecuada para investigarlos, así como el conocimiento técnico necesario para dicha investigación y, por ende, la posibilidad de tratarlos como crímenes de sistema:

Los crímenes del sistema, como la mayor parte de la delincuencia organizada, se caracterizan en general por una división del trabajo entre planificadores y ejecutores, así como por unos esquemas en materia de estructura y ejecución que tienden a dificultar la determinación de relaciones entre esos dos niveles. Todo ello se complica por el hecho de que a menudo, aunque no siempre, los crímenes del sistema son cometidos por entidades oficiales y frecuentemente con la participación de personas que eran, o pueden seguir siendo, poderosas desde el punto de vista político. Los crímenes suelen afectar a gran número de víctimas, con lo que estos aspectos de escala y contexto hacen que las investigaciones sean más difíciles desde el punto de vista logístico⁹.

Del documento en referencia se extraen importantes parámetros para guiar las investigaciones, así¹⁰:

- a. El enfoque más apropiado para esclarecer este tipo de criminalidad es el de la ingeniería, en el sentido que se debe establecer el funcionamiento de la maquinaria, es decir, explorar detalladamente el engranaje o sistema responsable y no limitarse a la descripción de los resultados puestos de manifiesto a través de los crímenes subyacentes (homicidios, torturas, desapariciones, por ejemplo). “(...) La administración de justicia penal debe, no sólo, establecer la estructura formal del acto y los modos de participación y responsabilidad criminal individual, sino también, establecer elementos que permitan comprender la naturaleza final e instrumental de los actos”.
- b. La perspectiva multidisciplinaria es esencial en el esfuerzo por desentrañar el sistema y los patrones que explican las violaciones. Por consiguiente, es muy útil la participación de expertos de diversas especialidades para el análisis de las pruebas orientado a dilucidar las estructuras que permitieron las violaciones.
- c. El análisis que presente pruebas convincentes en relación con los siguientes aspectos es determinante en el éxito de las iniciativas de persecución: (i) las prácticas particulares de las organizaciones militares y paramilitares, sus estructuras de mando, la logística y las demás características que permitan establecer el modus operandi del grupo; (ii) el contexto general sociopolítico e histórico en el cual están inmersos la organización y los crímenes. Dicho contexto está orientado a establecer el apoyo, la tolerancia, la aquiescencia de autoridades civiles y militares, y de personas o grupos económicos en el esfuerzo criminal. “Para comprender exactamente cómo pueden suceder estas cosas, es importante que la investigación descubra la verdadera naturaleza de las relaciones políticas, históricas e institucionales. También en este caso, los trabajos necesitan la colaboración de historiadores y politólogos, más que de abogados”; (iii) el contexto local y las dinámicas del conflicto, pues esto permite determinar con mayor precisión las pautas

⁸ Naciones Unidas, *Instrumentos del Estado de derecho*, 2.

⁹ *Ibid*, 13.

¹⁰ Véase *Ibid*, 12 a 16.

- o patrones de comportamiento de las organizaciones, diseñar y desarrollar los planes de investigación, y acopiar las pruebas pertinentes; y (iv) la reconstrucción de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se cometieron los crímenes. “Esto guarda relación con el trabajo más tradicional de recoger testimonios personales y pruebas forenses para recrear el lugar donde se cometió el acto criminal”.
- d. El uso de información documental pública y privada es esencial dado que, “las pruebas documentales pueden ser preferibles a los testimonios personales, pues pueden ayudar a demostrar los hechos de manera más rápida y sucinta. No están sometidas a dificultades como la intimidación o el cambio de disposición de los testigos”.
 - e. El diseño previo de estudios cartográficos resulta de particular importancia para orientar la elaboración de los contextos general y regional, y de las hipótesis de investigación. “Los trabajos de cartografía pueden ayudar en la preparación de las iniciativas de enjuiciamiento pues permiten hacerse una idea de qué tipos de crímenes se cometieron, dónde y cuándo, quiénes fueron las víctimas y cuál es la probable identidad de los autores”.
 - f. El agrupamiento de los casos análogos redundará en mejores resultados a un menor costo, por economía procesal, efectividad, ya que evita los enfoques fragmentarios e individuales que duplican esfuerzos, seguridad de los intervinientes, y para potenciar el impacto de las investigaciones.

Sería conveniente que las investigaciones realizadas en aplicación de la Ley de Justicia y Paz se acerquen lo más posible a estos parámetros, a fin de responder a las expectativas de búsqueda y establecimiento de la verdad que tienen víctimas y sociedad. De manera adicional, en los procesos se deberá velar por que la confesión sea veraz y completa y lo dicho se compruebe y complemente con pruebas acopiadas de forma legal durante la investigación que haga la Fiscalía. No sobra advertir que esta investigación habrá de ser oficiosa, seria, efectiva, imparcial, completa, sin dilaciones injustificadas, con la debida diligencia y pleno respeto del proceso debido y en un plazo razonable.

Además, las decisiones judiciales -en particular la sentencia- deberían reflejar la aplicación de estos criterios. En la sentencia se condensan todos los hallazgos obtenidos a lo largo del proceso, con fundamento a los cuales el juez, en este caso el magistrado de conocimiento de los tribunales de Justicia y Paz, motiva y toma sus determinaciones respecto a la calificación jurídica de los hechos y a la imputación de los delitos a los procesados, entre otras.

El análisis de la prueba que haga la autoridad judicial debe ir encaminado a determinar los patrones o pautas de comportamiento que explican las violaciones, si los hay. Ello facilitaría identificar a los mayores responsables, es decir, quienes actuaban detrás de los ejecutores materiales del crimen, y establecer si sabían o tenían razones para saber que las violaciones se estaban ejecutando o era probable que sucedieran, o si omitieron su deber de evitarlos pudiendo hacerlo.

La identificación de patrones o pautas permitiría abarcar, con menor costo, un mayor número de hechos y de víctimas.

Una “pauta” se refiere a un conjunto de episodios que, por su frecuencia, localización y características, implican algún grado de planificación y control centralizado. Las pautas

pueden ayudar a demostrar que cierto crimen forma parte de un proceso planificado. Las conclusiones legales que se puedan extraer del uso de pautas en relación con las pruebas dependerán de los hechos propiamente dichos¹¹.

La sentencia que pone fin al proceso de Justicia y Paz adquiere entonces una connotación especial pues se convierte en el instrumento a través del cual las víctimas y la sociedad en su conjunto verán plasmada la verdad judicial acerca de las graves y sistemáticas violaciones de derechos humanos cometidas por los grupos de autodefensa.

Las sentencias son el testimonio histórico por excelencia de los resultados de la acción de las autoridades judiciales dirigida a develar el complejo entramado que causó tales violaciones. Por ello, es menester que en estas los magistrados presenten hallazgos “que describan al público el verdadero carácter de los acontecimientos tal y como sucedieron, es decir, como parte de un ataque sistemático organizado desde los niveles de autoridad más altos”¹².

Lo anterior a partir de un relato coherente, completo e integral y de una argumentación jurídica sólida y suficientemente motivada respecto de su calificación, acorde con las pruebas acopiadas y las exigencias normativas de los tipos penales respectivos y con aquellas propias de los crímenes de sistema.

Los esfuerzos de la jurisdicción de Justicia y Paz se complementan con aquellos que adelantan la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia al investigar el grado de participación y apoyo de la clase política respecto de los grupos de autodefensa en algunas regiones de Colombia, y otras autoridades judiciales respecto de servidores sin fuero judicial. En efecto, según los datos presentados por la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá,

En estas relaciones entre miembros de la clase política regional y nacional y grupos paramilitares, hasta hoy han resultado involucrados 27 departamentos de un total de 32, con investigaciones en la Corte Suprema de Justicia contra 85 congresistas: 46 senadores, 39 representantes a la cámara; investigaciones contra 22 excongresistas en la Fiscalía General de la Nación; investigaciones contra 8 gobernadores (...) (párrafo 487)¹³.

Aunque en relación con estas investigaciones el procedimiento que se sigue es el previsto en las normas penales y de procedimiento penal para cada caso en concreto, resulta evidente que los resultados que se produzcan tanto en Justicia y Paz como en las demás instancias se retroalimentarán y contribuirán recíprocamente a armar el rompecabezas del aparato de poder que puso en marcha las masivas violaciones contra la población civil y socavó las instituciones y la confianza cívica en ellas.

En ese sentido, es importante, en primer lugar, que las investigaciones y las sentencias judiciales en todos los casos respondan a los parámetros antes señalados y, en segundo término, que se establezcan mecanismos claros de coordinación inter e intrainstitucionales, con el propósito de lograr un intercambio fluido de información. Este tema se desarrollará más en detalle en la parte 3.

¹¹ Naciones Unidas, *Instrumentos del Estado de derecho*, 17. Es de señalar que el documento de Naciones Unidas se refiere a pautas, pero en su acepción es sinónimo de patrones, término que se empleará de preferencia en este escrito.

¹² *Ibid.*, 18.

¹³ Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Justicia y Paz, Sentencia contra Fredy Rendón Herrera (radicado 110016000253200782701 del 16 de diciembre de 2011).

En este mismo sentido, la Corte IDH exhortó al Estado colombiano, refiriéndose a la aplicación de la Ley de Justicia y Paz, a

(...) articular mecanismos de coordinación entre los diferentes órganos e instituciones estatales con facultades de investigación y otros esquemas existentes o por crearse, a efectos de lograr las más coherentes y efectivas investigaciones, de modo que la protección de los derechos humanos de las víctimas sea uno de los fines de los procesos, particularmente en casos de graves violaciones¹⁴.

14 Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Cepeda Vargas vs. Colombia, Sentencia de 26 de mayo de 2010, párrafo 216.

1. Sentencias en aplicación de la Ley de Justicia y Paz

1.1 Las sentencias de las Salas de Justicia y Paz

Sea lo primero indicar que las providencias objeto de estudio y citadas en la introducción constituyen sentencias parciales como consecuencia de imputaciones parciales, autorizadas por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, así:

(...) se dijo que las imputaciones parciales deben unificarse “específicamente en el momento de la formulación de cargos, para que este acto se realice como una unidad” no obstante, tal conjunción tiene sentido en la medida que esté atada al delito condición para acceder a los beneficios de la Ley 975 de 2005, esto es, al concierto para delinquir, pues tratándose de otras conductas conexas a la pertenencia a un grupo armado ilegal, siempre que ya se haya imputado el referido delito base, no pueden descartarse las audiencias parciales de cargos, junto a su correlativa expresión, las sentencias parciales, todo ello en procura, se reitera de avanzar en un procedimiento de suyo complicado y dificultoso, en el cual los pasos que se den hacia delante y en el propósito de su progresividad, se erigen, como ningún otro, en acercamiento a los fines medulares de la referida legislación especial¹⁵.

- **Sentencia contra Edward Cobos Téllez y Uber Enrique Bánquez Martínez, comandantes del bloque Montes de María y del frente Canal del Dique de las AUC, respectivamente.**

Caso: homicidio agravado y otros (Mampuján).

Postulados: Edward Cobos Téllez, alias Diego Vecino y Uber Enrique Bánquez M., alias Juancho Dique, comandantes del bloque Montes de María y frente Canal del Dique de las AUC, respectivamente.

Tribunal: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Justicia y Paz, magistrada ponente Uldi Teresa Jiménez López.

Procedencia: Fiscalía 11 Unidad Nacional de Justicia y Paz.

Fecha de la decisión: 29 de junio de 2010.

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal (radicado 32575 del 14 de diciembre de 2009), magistrada ponente, María del Rosario González de Lemus, citada por el Tribunal Superior de Justicia y Paz, Sala de Justicia y Paz, Sentencia contra Edward Cobos Téllez, alias Diego Vecino y Uber Enrique Bánquez de 29 de junio de 2010 (radicado 110016000253200680077), 47.

En esta providencia, la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá condenó a Edward Cobos Téllez, alias Diego Vecino, a la pena principal de 468 meses de prisión, luego de haber sido hallado responsable en coautoría impropia de cometer los delitos de homicidio agravado, concierto para delinquir agravado, deportación, expulsión, traslado o desplazamiento forzado de población civil, secuestro simple, hurto calificado y agravado, utilización ilegal de uniformes e insignias y fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas, cometidos en concurso homogéneo y heterogéneo; y a Uber Enrique Bánquez, alias Juancho Dique, a la pena principal de 462 meses de prisión, por los mismos delitos señalados anteriormente, salvo el concierto para delinquir, pues el postulado ya había sido condenado previamente por este ilícito.

Los hechos se refieren a los homicidios múltiples de once pobladores de la región de Yucalito, vereda Las Brisas, en lo que se ha denominado la masacre de Mampuján, ocurrida el 10 de marzo de 2000. En relación con el postulado Bánquez Martínez, se le condenó además por el secuestro de ocho personas en la isla Múcura, lugar hacia donde se había desplazado por orden de Vicente Castaño el 19 de abril de 2003, para participar en el secuestro de un empresario. Con treinta hombres, Bánquez se apropió adicionalmente de dinero de los habitantes de la isla y de armas de propiedad de los escoltas del empresario que no pudo ser secuestrado.

Por su relevancia en términos de los objetivos de este escrito, a continuación se presentan los principales elementos del fallo en cuestión, así:

1. No hay en el cuerpo de la sentencia una sección dedicada al contexto general del conflicto armado en el país, orientado a enmarcar la acción del grupo armado al que pertenecen los postulados objeto de la misma y las actuaciones que se juzgan.
2. En el fallo se encuentra información relacionada con el contexto regional de la zona en la que ocurrieron los hechos, esto es los Montes de María. Sin embargo, no hay un capítulo al respecto que contenga una narración secuencial. Ahora bien, en una nota de pie de página en el acápite titulado Materialidad de las conductas punibles, cuando se entra a estudiar el delito de concierto para delinquir, los magistrados caracterizan la región de los Montes de María con base en la información presentada en la audiencia de control de legalidad material y formal de los cargos y con fundamento esencialmente en el informe del Grupo de Memoria Histórica de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación (CNRR). No es claro en la decisión si además del informe hay otras fuentes para la sustentación de este recuento.
3. No se observa en la providencia una relación detallada de los hechos probados referidos a la política de la organización, a sus fines y a la forma como se configuraron las modalidades de actuación criminal para el cumplimiento de estos fines. La Sala extrae algunas conclusiones sobre estas temáticas, descritas en la ficha n.º 1 de Justicia y Paz, de los hechos presentados en nota de pie de página en el mismo capítulo de materialización de las conductas y con base en lo expuesto en la audiencia de legalización de cargos y en los estatutos de constitución y régimen disciplinario de las autodefensas.
4. La Sala no incluye un relato completo, a partir de la información acopiada en la investigación, de la organización interna de las AUC, y en particular del bloque Montes de María y del frente Canal del Dique a los que pertenecían los sentenciados, ni de las formas de financiación, medios de comunicación y logística. No obstante, advierte que en la diligencia

de control de legalidad de los cargos, el postulado Cobos describió en forma completa la estructura del bloque. Los resultados dispersos de esta narración se incluyen en una nota de pie de página, en el mismo aparte arriba citado, sin que sea claro en el cuerpo de la providencia las fuentes probatorias de las distintas aseveraciones.

5. La decisión judicial no presenta un estudio y análisis adecuado de las pruebas sobre las relaciones de los grupos de autodefensa en cuestión con sectores de las Fuerzas Armadas, gremios, políticos locales y operadores judiciales, que se plasme en un recuento secuencial. Empero, en otra nota de pie de página en el mismo capítulo sobre materialización de las conductas delictivas, se hace referencia al origen de las autodefensas en una reunión sostenida con distintas personalidades de la zona. Dicha información se repite posteriormente en el apartado sobre el incidente de reparación, para afirmar que esas personas –de ser condenadas– deben reparar solidariamente a las víctimas con los dos procesados objeto del fallo. Esta información tiene como fuente la audiencia de legalización de cargos, sin que sean claros los medios probatorios de sustento.

Respecto de las demás personas enunciadas en el cuerpo de la decisión judicial como probables colaboradores, la Sala no emite ninguna orden, tan solo las menciona y señala que el ente acusador dio el correspondiente traslado a la justicia ordinaria para su investigación.

Acerca de su responsabilidad civil, la Sala indica que todas aquellas personas que están siendo investigadas por concierto para delinquir, debido a que sus nombres salieron en las versiones libres de los desmovilizados y en los documentos aportados en el proceso, en caso de ser condenadas deben asumir solidariamente la reparación de las víctimas. Por tal motivo se ordena a la Unidad de Fiscalía de Justicia y Paz, en coordinación con la unidad de la Fiscalía que adelante la correspondiente investigación, proceder a la identificación de sus bienes y a la solicitud ante los magistrados de control de garantías de la Ley 975 de 2005, de recibirlos e incluirlos en el Fondo de Reparaciones para la Víctimas¹⁶.

6. Atinente a los patrones criminales de la organización, aunque a lo largo del fallo se afirma su existencia a través de la comisión de ciertas conductas delictivas en contra de la población civil, no se hace una presentación de los hechos con fundamento en las pruebas para develar tales pautas criminales en forma ordenada¹⁷. Del material disperso en la providencia judicial, y a partir de los actos de victimización de la población civil que develan las conductas usadas por la organización para atemorizarla, consolidar su poder y proteger los intereses de sus simpatizantes, sería posible determinar los patrones criminales de la organización y determinar el carácter sistemático de las violaciones.

7. Sin embargo, el carácter sistemático de las violaciones cometidas por el bloque Montes de María y el frente Canal del Dique es aceptada por el Tribunal en su decisión sobre la responsabilidad de los imputados en los delitos objeto del fallo, al declarar que estos son autores de crímenes de lesa humanidad. Ahora bien, a pesar de la importancia de estas aseveraciones, las mismas no se fundamentan de manera suficiente en la providencia referida, pieza esencial del proceso judicial, y la Sala remite a lo expuesto en la audiencia de legalización de cargos, sin ahondar en las razones entonces aducidas. Como ya se expresó, tampoco es posible extraer los fundamentos de la manera como están narrados los hechos.

¹⁶ Es de señalar que esta decisión fue objeto de apelación ante la Corte Suprema de Justicia, instancia que mantiene la orden pero dirigida a la Unidad de Lavado de Activos del ente acusador, dependencia que tiene la competencia y las atribuciones legales para el seguimiento y la emisión de medidas cautelares en relación con tales bienes.

¹⁷ Es posible que este ejercicio no se haya hecho por las características de la información presentada por la Fiscalía.

8. Teniendo en cuenta que no hay un relato secuencial y organizado de los hechos orientado a desentrañar el modus operandi de la organización y sus patrones, la calificación jurídica que hace el Tribunal y la imputación de responsabilidad siguen más los parámetros propios de los casos individuales de delincuencia común. No obstante, es interesante subrayar que la Sala deja claro que se trata de infracciones al Derecho Internacional Humanitario (DIH), y de crímenes de lesa humanidad, a pesar de que para efectos de la imputación de responsabilidad y tasación punitiva no puede aplicar las normas sobre delitos contra las personas y los bienes protegidos por esta normativa por el principio constitucional de legalidad.

Acerca de la existencia del conflicto armado y su relación con los hechos como forma de sustentar su afirmación, la Sala no hace ninguna disquisición especial y se remite a lo dicho en la audiencia de legalización de cargos.

- **Sentencia de segunda instancia contra Edward Cobos Téllez y Uber Enrique Bánquez Martínez¹⁸.**

Caso: homicidio agravado y otros (Mampuján).

Postulados: Edward Cobos Téllez, alias Diego Vecino y Uber Enrique Bánquez M., alias Juancho Dique, comandantes del bloque Montes de María y frente Canal del Dique respectivamente, de las AUC.

Tribunal: Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, segunda instancia.

Procedencia: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Justicia y Paz, magistrada ponente Uldi Teresa Jiménez López.

Fecha de la decisión: 27 de abril de 2011.

De esta providencia puede decirse lo siguiente:

1. A diferencia de la sentencia de primera instancia impugnada, en el fallo de segunda instancia, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia presenta el contexto histórico necesario para enmarcar las conductas, con base en la información del auto de legalización de cargos del Tribunal. Es importante resaltar también que el *ad-quem* cita las fuentes probatorias que se ventilaron en dicha audiencia y el lugar donde pueden consultarse en los archivos del expediente, lo que le permite al lector la certeza de su existencia y el acceso a ellas. De esta forma, la Sala Penal hace un recuento histórico –páginas 2 a 8– acerca de los orígenes de los grupos de autodefensa, su evolución y expansión por el territorio nacional.

2. En el mismo relato de contextualización¹⁹, la Corte se refiere al marco histórico, social y político de la región en la que ocurrieron los hechos objeto de la decisión impugnada y a la estructura de las autodefensas en la zona, con base en las pruebas aducidas en la audiencia de legalización de cargos, las cuales identifica en cada caso. Del mismo modo y a diferencia del Tribunal, la Corte con base en las pruebas acopiadas en el expediente, construye una narración más sólida de la estructura del grupo armado. Es claro que la información es la misma que se encuentra en la sentencia de primera instancia, pero organizada de una manera más sistemática y con la finalidad de contextualizar los hechos por los que se sanciona a los dos postulados.

3. En referencia a las relaciones de los grupos de autodefensa con sectores de las Fuerzas Armadas, gremios, políticos locales y operadores judiciales, la Corte afirma que la actividad

¹⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de segunda instancia contra Edward Cobos Téllez y Uber Enrique Bánquez M. (radicado 34547 del 27 de abril de 2011).

¹⁹ Véanse páginas 12 a 24 del fallo citado.

de estos grupos fue posible por la ayuda brindada por las autoridades de todos los órdenes y niveles. Para llegar a tal conclusión, la Corte retoma la información descrita en el fallo de primera instancia, y la complementa con aquella obtenida en las investigaciones que ella misma adelanta en única y segunda instancia por concierto para delinquir.

4. De otra parte, es de destacar que en el relato de contextualización de los hechos realizado por la Corte, el alto tribunal se refiere a las formas de financiación del bloque Montes de María y del frente Canal del Dique con la misma información que se encuentra en el fallo de primera instancia, sistematizada en el cuerpo de la sentencia de segunda instancia y con cita de las fuentes probatorias que la sustentan.

5. La sentencia presenta los hechos de tal forma que se entienda el contexto más general de los motivos de las AUC, el lugar de la lucha contra la subversión y su incidencia en las acciones del bloque Montes de María y el frente Canal del Dique, así como el alcance y sentido de ofrecer y brindar seguridad a empresarios y ganaderos prestantes de la zona. Para lograr sus objetivos, afirma la Sala Penal, el grupo usó métodos contra la población civil que tildaba de auxiliadora, simpatizante o guerrillera, que derivaron en la perpetración de homicidios selectivos, masacres, desplazamiento forzado, torturas, actos de violencia sexual y desaparición forzada, reclutamiento de menores de edad, secuestros, actividades de narcotráfico e ilícitos contra los mecanismos de participación ciudadana.

- **Sentencia contra José Rubén Peña, Wilmer Morelo y José Manuel Hernández del bloque Vencedores de Arauca²⁰.**

Caso: homicidio agravado y otros.

Postulados: José Rubén Peña Tobón, alias Lucho y el Sargento, desmovilizado como comandante de la compañía Centauros, director e instructor de la escuela La Gorgona; Wilmer Morelo Castro, alias Boqui, desmovilizado como patrullero; y José Manuel Hernández Calderas, alias Platino, desmovilizado como escolta, todos exmiembros del bloque Vencedores de Arauca de las AUC.

Tribunal: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Justicia y Paz, magistrada ponente Lester María González Romero.

Procedencia: Fiscalía 22 Unidad Nacional de Justicia y Paz.

Fecha de la decisión: 1 de diciembre de 2011.

Mediante este fallo el Tribunal condenó a José Rubén Peña a la pena principal de cuarenta años de prisión como autor de concierto para delinquir agravado por la causal segunda y tercera del artículo 340 del Código Penal, homicidio en persona protegida de siete habitantes de Corocito en el municipio de Tame, Arauca, y uno en grado de tentativa, siete desapariciones forzadas de personas, acceso carnal violento en persona protegida y entrenamiento para actividades ilícitas agravado.

El Tribunal también condenó a Peña como coautor (impropio) de los delitos de homicidio en persona protegida, tortura en persona protegida, desaparición forzada, acceso carnal violento en persona protegida, secuestro simple, destrucción y apropiación de bienes protegidos, disparo de arma de fuego contra vehículo y deportación, y expulsión o traslado de población civil.

²⁰ Tribunal Superior de Justicia y Paz, Sala de Justicia y Paz, Sentencia contra José Rubén Peña, Wilmer Morelo y José Manuel Hernández (radicados 1100160002532008-83194 y 1100160002532007-83070 del 1 de diciembre de 2011).

Asimismo, se condenó a Wilmer Moreno Castro a la pena principal de cuarenta años, como autor del delito de concierto para delinquir agravado, y como coautor (impropio) de los delitos de homicidio en persona protegida, tortura en persona protegida, desaparición forzada, secuestro simple agravado, destrucción y apropiación de bienes protegidos, hurto calificado y agravado, y deportación, expulsión o traslado de población civil.

Y, por último, se sancionó a José Manuel Hernández, alias Platino, a la pena principal de cuarenta años como autor del delito de concierto para delinquir agravado y como coautor (impropio) de los delitos de homicidio en persona protegida, tortura en persona protegida, desaparición forzada, secuestro simple agravado, destrucción y apropiación de bienes protegidos, hurto calificado y agravado, y deportación, expulsión o traslado de población civil.

Del análisis de la providencia es posible resaltar lo siguiente:

1. A diferencia de la primera sentencia emitida por la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá (caso Mampuján), en este fallo es claro el esfuerzo por satisfacer de mejor manera el derecho a la verdad de las víctimas. De esta forma, la providencia parte reconociendo la existencia de un conflicto armado interno en el país en el que grupos armados organizados se enfrentan a la Fuerza Pública. Según el Tribunal, tales enfrentamientos han ido en perjuicio de la población civil. En nota de pie de página, la Sala remite a otros pronunciamientos del mismo Tribunal sobre el particular, sin ahondar más sobre los fundamentos. Tampoco hace una reflexión sobre el particular cuando tipifica las conductas como delitos que atentan contra los bienes y personas protegidos por el Derecho Internacional Humanitario.
2. Luego se presenta un capítulo acerca del origen de las AUC, con base en pronunciamientos anteriores y en particular en la audiencia de legalización de cargos del presente caso, aunque no se citan textualmente las fuentes probatorias. El Tribunal advierte que por razones de espacio no resaltaré sino los aspectos principales. Respecto al contexto regional, no hay un capítulo dedicado al mismo, es decir, a la situación en el departamento de Arauca y en los departamentos de Casanare y Norte de Santander, que permita enmarcar las actuaciones de los miembros del bloque Vencedores de Arauca, materia de la sentencia.
3. Acerca del bloque Vencedores de Arauca, sus políticas, estructuras de mando, ámbito geográfico de influencia y financiación, el Tribunal con base en la audiencia de legalización de cargos, extrae la información y la presenta en un acápite dedicado a dicho bloque, lo que constituye un avance en relación con el primer pronunciamiento analizado. Empero, es preciso indicar que no hay cita de fuentes específicas.
4. Respecto a las relaciones del bloque Vencedores de Arauca con sectores de las fuerzas armadas, gremios, políticos locales y operadores judiciales, entre otros, esenciales para el esclarecimiento completo de las responsabilidades, la información se encuentra dispersa a lo largo del fallo, no se presenta en forma completa, ni se hace un análisis completo de forma que sustente las órdenes que finalmente emite el Tribunal. En cuanto a tales órdenes, la Sala exhorta a la Fiscalía General de la Nación para que lleve a cabo en un plazo razonable:

Una investigación seria, completa y efectiva para determinar la responsabilidad intelectual y material de la totalidad de los autores de los hechos, así como a (sic) las personas cuya aquiescencia hizo posible la comisión de los mismos.

Con este fin, la Sala alienta al ente acusador a que

Conforme una Unidad Especial para la investigación, persecución y captura, dentro de un plazo razonable, de aquellos miembros de las Fuerzas Armadas que participaron en los ataques cometidos contra la población civil, con cuyo actuar han deshonrado el buen nombre de sus instituciones, ocasionando la pérdida de confianza en las mismas.

Todo lo anterior es recogido por la Sala en la parte resolutive del fallo. De manera adicional, allí exhorta a la Fiscalía General de la Nación a que los resultados de las investigaciones sugeridas sean puestos en su conocimiento para satisfacer el derecho a la verdad; compulsar copias al ente acusador para la investigación de las irregularidades puestas de presente en la decisión; y exhorta a la Unidad Nacional para la Justicia y la Paz de la Fiscalía General de la Nación, a identificar los bienes pertenecientes a los excongresistas que han sido condenados por la Corte Suprema de Justicia por parapolítica y a solicitar las medidas cautelares pertinentes, ante el magistrado de control de garantías, para posibilitar su ingreso al Fondo para la Reparación de las Víctimas²¹.

5. Atinente al establecimiento de patrones de violaciones y su carácter sistemático, el Tribunal avanza en comparación con su primera sentencia e intenta mostrar su existencia con base en los hechos. En ese sentido indica, en primer lugar, que el bloque incurrió en graves infracciones del DIH contra la población civil y sus bienes sin desarrollar el tema del conflicto armado y la relación de las conductas con el mismo.

En segundo término, y con base en las pruebas recaudadas por la Fiscalía, pero que la Sala no especifica en todos los casos, esta asegura que las acciones del bloque Vencedores de Arauca constituyen delitos de lesa humanidad porque: (a) se cometieron en un contexto de violencia contra la población civil como consecuencia de la degradación del conflicto armado, según lo expresado en el capítulo de contexto general; y (b) los actos perpetrados por el bloque muestran patrones de conducta dirigidos a atacar a la población civil a través de la comisión de “masacres, homicidios selectivos, lesiones personales, desapariciones forzadas, desplazamientos forzados, secuestros, amenazas y accesos carnales violentos”.

Según el Tribunal, la Fiscalía logró demostrar que tales actos “obedecieron a una línea o patrón de conducta propia de la organización armada ilegal Bloque Vencedores de Arauca y así fue consignado en la decisión de legalización de los cargos formulados contra los aquí postulados”. Esta afirmación se fundamenta en las estadísticas y en los datos aportados por el ente acusador sobre delitos cometidos por el bloque en el departamento, pero se echa de menos un soporte analítico más desarrollado basado en los hechos concretos del caso.

Los principales patrones derivados del análisis probatorio los presenta la Sala en el capítulo de Fundamentos, *Crímenes que tienen relación con el presente asunto* (párrafos 71 a 81) y pueden resumirse así: (a) control sobre la vida cotidiana de los habitantes; (b) tal control derivó en otro patrón de conducta, homicidios selectivos, los cuales se cometían a partir de listas elaboradas con el apoyo de miembros de la Fuerza Pública y de políticos de la región, a cambio de sobornos y de apoyo a sus campañas, respectivamente; y (c) las escuelas de formación y reentrenamiento militar, donde se enseñaba a los miembros de la organización a matar y desmembrar los cuerpos, tomando como sujetos de práctica a pobladores de la región. No obstante, en la providencia no se desarrollan en detalle estos hechos.

²¹ Por disposición expresa de la Corte Suprema de Justicia, emitida en la Sentencia de segunda instancia contra Edward Cobos, debe ser la Unidad de Lavado de Activos.

6. Coherente con este análisis, el Tribunal afirma, en el acápite contentivo de sus consideraciones en cuanto a la responsabilidad de los postulados procesados, que

Debe quedar claro que se condenará a estos desmovilizados postulados por graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario y por la comisión de crímenes de lesa humanidad. Hay certeza para la Sala que en su posición de actores armados en el conflicto armado interno no dudaron en atacar de manera generalizada y sistemática a personas protegidas por el DIH, quienes no estaban en condiciones de repeler los ataques, indistintamente de la lectura arbitraria y caprichosa de que las víctimas hayan favorecido o militado en algún grupo subversivo, como la mayoría de las veces les acusaron.

Esta caracterización le sirve a la Sala para fundamentar sus decisiones –en la individualización y tasación de las penas–, de agravar las conductas en todos los casos y de partir, en consecuencia, del cuarto punitivo más alto.

7. Sin embargo, no se observa un relato integral que incorpore los hechos concretos con el contexto de la región y las formas de actuación de las autodefensas en otras zonas del país, para hacer evidente su sistematicidad. De hecho, la Sala no hace un análisis del contexto regional propiamente dicho. Consciente quizás de este vacío, el Tribunal “(...) a efectos de alcanzar el equilibrio, y especialmente en eventos de violaciones generalizadas y sistemáticas de los derechos humanos como las que cometió el Bloque Vencedores de Arauca”, demanda a la Unidad de Justicia y Paz de la Fiscalía General, la realización de “investigaciones igualmente sistemáticas, para que coadyuven los procesos de reconstrucción de la memoria colectiva y la identificación de los responsables, con el propósito de entablar y radicar responsabilidades penales a las que hubiere lugar” (párrafo 336).

8. La Sala de Justicia y Paz dedica un aparte especial a dos delitos que en su criterio pueden ser considerados de lesa humanidad y crímenes de guerra: el desplazamiento forzado y la violencia sexual contra las mujeres. En los dos casos, con base en estadísticas, pronunciamientos de la Corte Constitucional y diversos estudios, el Tribunal concluye que se trata de crímenes sistemáticos, usados como arma de guerra por parte de los actores armados. Ahora bien, aunque es innegable el esfuerzo hecho por el Tribunal, las aseveraciones no se enmarcan en los casos concretos de la sentencia, en el contexto de la región y en las acciones del bloque Vencedores de Arauca en particular, razón por la que terminan siendo afirmaciones muy generales, aunque de alto significado simbólico.

- **Sentencia contra Edgar Ignacio Fierro Flórez y Andrés Mauricio Torres León del bloque Norte, frentes José Pablo Díaz y Mártires del Cesar, respectivamente²².**

Caso: homicidio y otros.

Postulados: Edgar Ignacio Fierro Flórez, con los alias don Antonio, Isaac Bolívar, Trinito Tolueno, William Ramírez Dueñas y Tijeras, desmovilizado como comandante del frente José Pablo Díaz; y Andrés Mauricio Torres León, con los alias Z1, Zeus, Jesucristo o Cristo, desmovilizado como patrullero del frente Mártires del Cesar, los dos del bloque Norte de las AUC.

²² Tribunal Superior de Justicia y Paz, Sala de Justicia y Paz, Sentencia contra Edgar Ignacio Fierro Flórez y Andrés Mauricio Torres León (radicados 110016000253-200681366 del 7 de diciembre de 2011).

Tribunal: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Justicia y Paz, magistrada ponente, Lester María González Romero.

Procedencia: Fiscalía 03 Unidad Nacional de Justicia y Paz.

Fecha de la decisión: 7 de diciembre de 2011.

Mediante esta decisión, la Sala de Justicia y Paz condenó a los dos postulados a cuarenta años de pena principal. Al primero en calidad de autor de concierto para delinquir agravado (causales segunda y tercera del artículo 340 y por el artículo 342 del Código Penal) y de autor mediato de múltiples delitos:

170 cargos: ochenta y seis (86) por la comisión de delitos contra la vida, nueve (9) por extorsiones; siete (7) por amenazas; cinco (5) por exacciones; tres (3) por hurtos calificados agravados; un (1) reclutamiento de menores; un (1) acceso carnal violento y una (1) tortura sobre persona protegida; un (1) secuestro; porte ilegal de armas de defensa personal; un (1) daño en bien ajeno y concierto para delinquir.

Al segundo como coautor (impropio) de los ilícitos relacionados con ocho cargos por homicidio en persona protegida, el delito de porte ilegal de armas de defensa personal, dos cargos de desaparición forzada, uno por secuestro extorsivo agravado, tres cargos por secuestro simple, dos por desplazamiento forzado y cinco por hurto calificado agravado y perturbación a la posesión. Por el ilícito de concierto para delinquir agravado este postulado había sido previamente condenado y se encontraba cumpliendo la sentencia cuando se desmovilizó.

Sobre los principales aspectos de esta sentencia en términos de los objetivos de este trabajo se tiene lo siguiente:

1. La Sala repite la contextualización sobre el conflicto armado y las AUC, hecha en el fallo contra Peña, Hernández y Morelo antes estudiado, y para ello lo cita textualmente. En esta providencia no hay un acápite contentivo del contexto regional de las zonas concernidas en el fallo, esto es los departamentos de Atlántico, Magdalena, Cesar y La Guajira.

2. A diferencia de las otras sentencias del Tribunal estudiadas, en esta se aprecia una mayor cita de las fuentes probatorias en las aseveraciones que se hacen. Como se hizo en la providencia contra los tres miembros del bloque Vencedores de Arauca, en esta decisión la Sala dedica dos acápites a describir la estructura, el ámbito geográfico de sus acciones, formas de financiamiento y logística del bloque Norte y de los frentes José Pablo Díaz y Mártires de Cesar. No obstante, no hay información en la decisión respecto a las finanzas del frente Mártires del Cesar.

Es importante indicar que en la sección de la providencia dedicada al derecho a la verdad en su dimensión colectiva, las aseveraciones contenidas en la sentencia son declaradas por el Tribunal como verdad en los párrafos 771 a 775 y en la parte resolutive de la providencia, lugar en donde se ordena además su publicación en un diario de amplia circulación nacional en el mes siguiente a la ejecutoria del fallo.

Ahora bien, a pesar de que los frentes objeto de esta providencia actuaron en la zona con el bloque Montes de María, no se hace alusión en el fallo al proceso y a la sentencia en contra de los postulados del frente Héroes de los Montes de María, a fin de utilizar la información para establecer patrones comunes o para poner de presente las diferencias.

3. Con respecto al tema de las relaciones de los grupos mencionados con sectores de las fuerzas armadas, gremios, políticos locales y operadores judiciales, las aseveraciones del Tribunal se encuentran dispersas en distintos apartes, y los hechos que las motivan no se relacionan en forma detallada, por lo que no es claro para el lector a qué autoridades en particular se hace alusión, en qué circunstancias y por qué en concreto.

La Sala exhorta a la Fiscalía a investigar a las personas que pudiesen estar involucradas en los crímenes cometidos por los frentes en cuestión, en particular a los miembros de la Fuerza Pública y del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) de la zona para los años 2003 a 2006; le reitera su exhorto para crear la unidad especial encargada de investigar a los miembros de las fuerzas armadas que participaron en los ataques cometidos contra la población civil; le requiere la publicación de las investigaciones que adelante sobre los procesos de origen, consolidación y expansión de las autodefensas en los departamentos de Atlántico, Cesar y Magdalena, presentadas durante este caso; y poner en conocimiento de la Sala los resultados de tales investigaciones, con el propósito de satisfacer el derecho a la verdad de las víctimas.

De otra parte, el Tribunal ordena que los funcionarios que resulten responsables eleven petición pública de perdón a la ciudadanía y a las instituciones de las que fueron miembros. Dicha petición

Deberá ser publicada en un diario de circulación regional, con el fin de dignificar el nombre de las víctimas de graves violaciones de derechos humanos y devolver la confianza en las instituciones. Esta medida estará a cargo de las Instituciones cuyos agentes resulten responsables por acción o por omisión y será supervisada por el Ministerio Público (párrafo 905).

En la parte resolutive de la sentencia, la Sala reitera estas decisiones ordena compulsar copias a la Fiscalía para que adelante las correspondientes investigaciones; y le solicita a la Unidad de Justicia y Paz que identifique los bienes de los excongresistas condenados por la Corte Suprema de Justicia por parapolítica y solicite al magistrado de control de garantías de Justicia y Paz, las medidas cautelares pertinentes para posibilitar su ingreso al Fondo para la reparación de las víctimas (recuerde el lector que la Corte Suprema de Justicia en sentencia de apelación del fallo contra Cobos y Bánquez aclara que la unidad competente en la Fiscalía es la de Lavado de Activos).

4. Como en el fallo analizado precedentemente esta sentencia, en el capítulo de Fundamentos, contiene un acápite sobre los delitos que tienen que ver con el caso. En la sección dedicada a los crímenes de lesa humanidad, la Sala hace referencia al carácter sistemático y generalizado de las violaciones cometidas en contra de la población civil de las zonas de influencia del bloque Norte, frentes José Pablo Díaz y Mártires del Cesar, lo que se manifiesta a través de patrones de conducta. A diferencia de las otras sentencias, en esta se avanza en agrupar tales patrones con base en los hechos, y para ello se citan textualmente los informes de la Fiscalía General y las versiones de los postulados para fundamentar las aseveraciones. Así, luego de describir cada uno de los cargos que se le imputan a los dos postulados (más de 179), en sus consideraciones sobre los mismos, la Sala de Justicia y Paz sistematiza tales patrones de conducta “abiertamente oprobiosos de los derechos humanos de la población civil” de los departamentos del Atlántico y del Magdalena, en tres tipologías de la siguiente forma (párrafos 605 a 613):

- a. Acciones que tenían por sustento ideológico el discurso antisubversivo, mediante las cuales se perseguía a aquellos civiles cuyas labores se orientaban

A la reivindicación de derechos sociales, económicos y culturales. En verdad, esta política, que podemos denominar “de homicidios selectivos”, era producto de injustas y arbitrarias acusaciones hechas por miembros de las distintas Comisiones del Frente dedicados a labores de inteligencia entre la comunidad. No queda duda para la Sala que aquellas personas que fueron declaradas “objetivo militar” y fueron víctimas de homicidio, no lo fueron con ocasión de su desempeño, es decir, sus muertes no se ordenaron por ser sindicalistas o defensores de derechos humanos como tal, sino en vista de la lectura errada y arbitraria que el grupo paramilitar les asignaba como auxiliadores de la subversión, generando de suyo un estigma en la sociedad que concluyó relacionando juntas en el ideario colectivo.

En este patrón pueden incluirse los homicidios de candidatos a alcaldías, corporaciones municipales, líderes políticos y sociales. Sin embargo, no se explora la posibilidad de que la violencia llevada a cabo por los grupos paramilitares sirviera a los intereses de ciertos sectores sociales para eliminar a aquellas personas que se les oponían, por ejemplo, los sindicalistas respecto a los empresarios.

- b. Violaciones cuyo móvil fue una política de “limpieza social”, reconocidas por el postulado Fierro en diecisiete casos de homicidio en persona protegida.

A diferencia de la “política de homicidios selectivos”, donde el enemigo se ubica en cabeza de aquellos señalados como auxiliares de la subversión, en la “política de limpieza social” el enemigo en sentido abstracto deja de ser político y se tiene por éste a aquel que, supuestamente, ha cometido delitos comunes, consume estupefacientes o simplemente genera sospecha a la organización. El homicidio se entiende como un tipo de sanción, sustrayendo el poder de administrar justicia al Estado e imponiendo una pena que ni la legislación nacional reconoce.

- c. Homicidios cometidos como parte de una política retributiva, en los términos usados por la Sala:

De la cual se tiene que la muerte es sanción como consecuencia del no pago de las arbitrarias e injustas contribuciones que el grupo paramilitar exige para asegurar su funcionamiento. Ha sido práctica común ordenar la muerte del “contribuyente forzado” en el caso de que éste deje de pagar o se niegue a pagar más de lo que venía. En el mismo sentido, dicha política también se adecúa (sic) a los eventos en que miembros de la misma organización criminal cobran para sí las injustas exacciones económicas y son ejecutados en cumplimiento de una orden, como castigo por cometer dicha infracción.

Esta política es estrictamente económica y, señala el Tribunal, “rebaja a fines utilitaristas el valor de la vida y la dignidad humanas, manchando de mayor oprobio el fenómeno delictivo”.

5. Independiente de su motivación, resulta claro para la Sala que las acciones del bloque Norte, frente José Pablo Díaz, tuvo como objetivo la población civil pues

Todas las acciones concretadas se dieron en el marco de actos unilaterales frente a los cuales no había oportunidad de resistirse, generalmente mediante disparos indiscriminados. No hay registro de ninguno que haya sido en desarrollo de combates o enfrentamientos armados.

En consecuencia, la Sala declara que:

(...) quedo evidenciado como verdad que, si bien la organización manejaba un discurso declarado antisubversivo, su accionar estuvo dirigido en contra de la población civil de una manera sistemática, masiva y generalizada. No es verdad que los crímenes se hayan realizado en el marco de un enfrentamiento *sus acciones fueron esencialmente unilaterales* (párrafo 770).

Tales acciones se dirigieron a causar miedo y zozobra en la población civil, a la que consideraban colaboradora de la subversión. Estas afirmaciones son particularmente importantes en relación con el cómo, a quién y el para qué de las acciones del aparato armado.

En esta decisión, la Sala reitera su consideración acerca de la necesidad de que las investigaciones que se realicen por estas conductas respondan a su carácter sistemático (párrafo 802).

6. Las conductas de los postulados son analizadas por la Sala a la luz del Derecho Internacional Humanitario y los delitos de lesa humanidad, para concluir que las mismas constituyen infracciones a dicha normativa. En sentir de la Sala y según se desarrolló en la decisión de legalización de cargos, las conductas del bloque Norte y de los frentes José Pablo Díaz y Mártires del Cesar pueden ostentar la doble naturaleza,

En la medida que se configuran en un escenario de aplicación del DIH y los ataques se dirigen como una política de ataque generalizado y sistemático contra la población civil, como se ha reconocido acontece con los crímenes de naturaleza sexual y el desplazamiento forzado (párrafo 70).

Resulta interesante resaltar que la Sala no se extiende en el análisis del contexto de conflicto armado y su relación con los hechos, sino que retoma lo dicho en la primera parte de la sentencia y en la decisión de legalización de cargos. Asimismo, es de subrayar que la Sala tipifica todos los homicidios como cometidos en persona protegida, incluidos aquellos contra miembros activos del mismo frente José Pablo Díaz, sin un estudio más detallado en cada caso (véanse los hechos descritos en los párrafos 120, 143, 194, 197 del fallo en cuestión).

Al respecto, y en nota de pie de página en relación con el hecho narrado en el párrafo 143, la Sala asegura que:

(...) teniendo en cuenta que de las circunstancias modales del hecho resulta evidente que la víctima, no obstante pertenecer a la misma organización armada ilegal, al momento de su muerte se encontraba desprovista de medios de defensa, y que dicha circunstancia, aunada al contexto del conflicto armado interno vigente en Colombia, le otorga la calidad de persona protegida por el Derecho Internacional Humanitario, necesariamente la conducta frente al delito de homicidio debe adecuarse al tipo penal de homicidio en persona protegida establecido en el artículo 135 de la Ley 599 de 2000.

Atinente a las demás conductas, la Sala no hace ninguna reflexión adicional.

7. Teniendo en cuenta que el postulado Fierro Flórez actuó como comandante del frente José Pablo Díaz y con base en la decisión de legalización de cargos, el Tribunal le imputa responsabilidad en todos los casos en calidad de autor mediato, salvo el concierto para delinquir agravado. Es de señalar que la Sala no hace un estudio de esta forma de responsabilidad a la luz de los artículos 28 y 29 del Código Penal, ni cita jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, ni de otras instancias internacionales para apoyar dicha imputación de responsabilidad.

La Sala tampoco hace una distinción entre las conductas que el postulado Fierro ordenó directamente (las hay) y aquellas que fueron prescritas y ejecutadas por sus subalternos. Como se anotó, todas, salvo el concierto para delinquir, le son imputadas por autoría mediata. En su análisis, la Sala tampoco tiene en cuenta que el postulado Fierro hace parte de una estructura militar con mandos superiores y los problemas del dominio del hecho en esas circunstancias.

8. Atinente a los cargos por reclutamiento ilícito es importante indicar que a pesar de que el bloque Norte y sus frentes tenían proscrita esta forma de comportamiento en sus estatutos, es claro para la Sala que

Los resultados indican que para quienes ostentaban mando y jerarquía en relación con su grupo subordinado, lo que incluye a los comandantes de las distintas comisiones -como resulta el caso del postulado Fierro Flores-, ningún interés despertaba verificar a lo menos que menores de edad no engrosaran las filas de la organización armada ilegal (párrafo 234).

En este sentido, y en su condición de superior, al postulado Fierro se le atribuye la autoría mediata de este ilícito por no haber acreditado “los controles debidos respecto de los subordinados” (párrafo 235). Una reflexión del mismo orden hace el Tribunal para imputarle a Fierro la autoría mediata del delito de acceso carnal violento en persona protegida (párrafo 647).

9. Tanto a Fierro, en calidad de autor mediato, como a Torres León –patrullero del frente Mártires del Cesar–, en calidad de coautor y autor, respectivamente, se les impone la sanción más alta, teniendo en cuenta que todas las conductas fueron cometidas bajo causales de agravación punitiva, según lo determina la Sala. En particular, el Tribunal se refiere al carácter sistemático y generalizado de los ataques contra la población civil orientados a someterla, y a los nocivos daños que estos produjeron no solo en las víctimas sino en la ciudadanía en general (véanse párrafos 618 a 674 y 693 a 719).

• **Sentencia contra Fredy Rendón Herrera del bloque Elmer Cárdenas²³.**

Caso: reclutamiento ilícito, homicidio en persona protegida y otros.

Postulados: Fredy Rendón Herrera, alias el Alemán, comandante del bloque Elmer Cárdenas de las AUC.

Tribunal: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Justicia y Paz, magistrada ponente, Uldi Teresa Jiménez López.

²³ Tribunal Superior de Justicia y Paz, Sala de Justicia y Paz, Sentencia contra Fredy Rendón Herrera (radicado 110016000253200782701 del 16 de diciembre de 2011).

Procedencia: Fiscalía 44 Unidad Nacional de Justicia y Paz de la ciudad de Medellín.
Fecha de la decisión: 16 de diciembre de 2011.

Mediante este fallo, la Sala de Justicia y Paz decide condenar a Fredy Rendón Herrera, a la pena principal de 645 meses de prisión como autor de los delitos de concierto para delinquir agravado, utilización ilegal de uniformes e insignias y autor mediato de homicidio en persona protegida, secuestro agravado y reclutamiento ilícito. Del estudio de esta decisión judicial son de destacar los siguientes elementos a la luz de los objetivos de este escrito:

1. En la providencia se hace un extenso análisis de los contextos general e histórico de la violencia y el conflicto armado en Colombia desde el siglo XVIII, y en la región de Urabá objeto de la sentencia, con base en las intervenciones de distintos expertos durante la audiencia de legalización de cargos, las versiones libres de los distintos postulados de las autodefensas, y diversos estudios y publicaciones elaborados por académicos y expertos. Ahora bien, el análisis no se encuentra en una única sección, y la Sala describe en primer lugar las distintas intervenciones realizadas durante dicha audiencia y luego, en otro acápite, sistematiza la información y la organiza temáticamente.
2. Debe resaltarse que por primera vez el Tribunal manifiesta expresamente la importancia de una contextualización de esta índole, porque

Primero, no se trata de una providencia en la que los hechos sub iudice, sean propios de la delincuencia común; por el contrario, se trata de aparatos militares y jerarquizados que se concertaron para cometer delitos de lesa humanidad; es decir, hay una imperiosa necesidad jurídico-penal en realizar una adecuada, y por esto mismo exhaustiva, descripción de los hechos que rodearon el caso; un segundo motivo para una adecuada contextualización, se funda en la obligación constitucional e internacional del Estado colombiano, en la búsqueda de la verdad de lo ocurrido frente a casos de graves violaciones de derechos humanos. Relatar la historia de las graves conductas desplegadas en la región del Urabá colombiano, requiere explicar las dinámicas de nuestro conflicto armado; la posición, cultura política e ideología de los actores del mismo; y la importancia militar y estratégica que se ha otorgado a esta zona (párrafo 175).

De manera adicional, los magistrados precisan el alcance de este esfuerzo elaborado con la intención de hacer “un relato creíble, plausible y sustentado”, con base en las evidencias debatidas. La Sala “no pretende construir la verdad oficial de lo ocurrido, simplemente, pretende ofrecer una verdad fundada en las evidencias debatidas en la vista pública (...)”. La Sala, en este fallo, cita rigurosamente en cada caso las fuentes de sus afirmaciones.

3. El Tribunal dedica un largo capítulo a describir la presencia paramilitar en la región del Urabá cordobés, antioqueño y chocono (norte), objeto de la sentencia contra el comandante del bloque Elmer Cárdenas. En consecuencia, la sentencia constituye el primer intento de la Sala por enmarcar las violaciones de las autodefensas de dicho comandante en los contextos sociopolítico y cultural del Urabá, zona de influencia del mismo. Cabe destacar que en este recuento se incluyen muchos aspectos, algunos bastante dispersos, de manera que de aquellos relativos a la región del Urabá, el Tribunal pasa a los procesos de unificación de las autodefensas.

4. En el largo capítulo de contextualización, la Sala consagra secciones especiales a desarrollar distintas temáticas relacionadas con la política del bloque, su estructura militar, ámbito geográfico de su accionar, formas de financiación, provisión de armas y mecanismos de comunicación. Es la primera vez que el Tribunal sistematiza la información de esta forma, lo que significa un avance importante. Infortunadamente, tal información no se aprovecha para relacionarla con los hechos y explicarlos, por lo que en cierta forma se pierde en el cuerpo del fallo en parte, posiblemente, por el carácter parcial de las imputaciones. Ahora bien, de este relato resulta claro para el lector la empresa económica y militar que fueron las AUC y el bloque Elmer Cárdenas.

5. Atinente al asunto de las relaciones del bloque con sectores de las Fuerzas Armadas, gremios, políticos locales y operadores judiciales, se distinguen dos situaciones, la primera relacionada con las cooperativas de vigilancia y seguridad privada (o “Convivir”) y la segunda con la estrategia política del bloque propiamente dicha. En las dos, el Tribunal determina el apoyo de miembros de las fuerzas armadas, políticos, empresarios y ganaderos a la causa paramilitar, en un relato mucho más coherente, completo y fundamentado. Para apoyar sus aseveraciones sobre las alianzas entre las estructuras paramilitares y miembros de la sociedad civil, la Sala cita los diferentes fallos de la Corte Suprema de Justicia por parapolítica contra líderes políticos (párrafos 473 a 478).

Respecto a las relaciones del bloque con los sectores económicos de la región de Urabá, además del soporte económico que recibió de estos, para la Sala, la organización armada cumplió una función “de agente facilitador en el desarrollo de proyectos agroindustriales de palma en la región del Bajo Atrato” (párrafo 428). De esta forma, la Sala hace un recuento sobre la forma como el bloque contribuyó a la expansión de este tipo de cultivos y de otras empresas agroindustriales internacionales, mediante violaciones sistemáticas de los derechos humanos en contra de la población civil de la región, a la cual obligan a desplazarse y cuyos territorios fueron ocupados por tales empresarios, en especial por palmicultores (párrafos 429 a 439).

En consecuencia, la Sala exhorta a la Procuraduría General de la Nación y a la Fiscalía General de la Nación

Para que informe[n] el estado de las indagaciones o investigaciones en las que se esté determinando la responsabilidad de personas que colaboraron con el accionar del Bloque Elmer Cárdenas, toda vez que como quedó claro en la contextualización de esta decisión, la estructura entabló alianzas con funcionarios de la Fuerza Pública –Ejército y Policía–, importantes renglones de la económica, y funcionarios públicos.

6. Seguramente por el carácter parcial de los cargos, el Tribunal no analiza los hechos concretos materia del fallo para establecer patrones sistemáticos, ni siquiera en el caso del reclutamiento ilícito, a pesar de conocer 309 eventos. Sin embargo, en el capítulo del contexto consagra una sección que la Sala denomina el modus operandi del bloque, donde determina la posibilidad de distinguir dos estrategias genéricas en su forma de operar, así:

a. La cooptación de las bases para la causa paramilitar, a través de la preparación de líderes, la participación en procesos democráticos de la región, la concientización de las bases para la actividad política y el trabajo con las juntas de acción comunal (párrafos 492 y 493).

b. La persecución de quienes consideraban subversivos o auxiliares de la subversión²⁴.

7. Aunque el Tribunal acepta que los delitos por lo que se condena al imputado son graves infracciones al DIH y delitos de lesa humanidad, no hace un análisis sobre los hechos para establecer su carácter sistemático, quizás debido al carácter tan parcial de la imputación. Sin embargo, en lo que concierne al ilícito de reclutamiento forzado de menores podría haberse explorado esta vía dado el número de eventos. Ahora bien, en relación con este delito, la Sala exhorta a la Fiscalía General de la Nación

Para que cuando documente casos como el que se falla, y teniendo en cuenta el carácter violatorio de todos los derechos de los niños – al nombre, a la familia, a una formación sexual informada y voluntaria etcétera– y prácticas evidenciadas en audiencia, como trabajos riesgosos y desproporcionados, violencia sexual y agresiones físicas, estudie la posibilidad de imputar y formular cargos por todos los delitos que se presentan de la mano del reclutamiento ilícito de menores. Esto con el fin de dar una adecuada visibilización a la gravedad de esta conducta.

8. A diferencia de las sentencias hasta ahora estudiadas, la Sala analiza si se dan las condiciones de un conflicto armado, de acuerdo con las condiciones establecidas en la jurisprudencia internacional: (a) intensidad del conflicto; (b) nivel de organización de las partes. Este análisis lo realiza con el fin de determinar si el Derecho Internacional Humanitario es aplicable (párrafos 511 a 515) para valorar las conductas cometidas.

Para la Sala, en el caso concreto se ha podido establecer: (a) que los actores armados ostentan una organización interna que les permite impartir políticas y directivas nacionales; (b) que existen enfrentamientos entre las fuerzas armadas y grupos disidentes, con mandos responsables, de carácter nacional y con estrategias trazadas a largo plazo; (c) que la violencia que desarrollan estos grupos

Supera un disturbio interno o tensión interna, por lo cual, ante su gravedad y longevidad, han originado que sea enfrentado, no por la policía exclusivamente, sino por miembros de las fuerzas militares, quienes tienen como fin primordial enfrenar amenazas contra “la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional”, hechos evidentemente más graves, que implican un grado de crisis institucional.

(d) Que los grupos armados disidentes están en condiciones de aplicar el DIH,

Pues como lo expresaron Elda Neyis Mosquera, Daris Daniel Sierra y el mismo postulado, los actores ilegales del conflicto tienen estatutos que contienen las faltas disciplinarias sancionadas por las estructuras, varias de ellas buscan –teóricamente–, garantizar la protección a la población civil, es decir, aplicar el DIH.

24 “Cada comandante de frente determinaba la modalidad y circunstancias en que debía hacerse, así como el destino final del cuerpo de sus víctimas; en unas ocasiones los desaparecieron en los caños, en otras, los dejaron a la vera del camino como muestra del poderío de la organización, otros más fueron arrojados al río Sucio y también exhibidos por las calles para luego asesinarlos. La sola presencia de las autodefensas en la región y el conocimiento de todas las ejecuciones realizadas, fueron motivos suficientes para generar terror en la población; como un complemento de esta actividad, tuvieron una camioneta blanca que utilizaron para el transporte de sus víctimas, hecho conocido por los habitantes, quienes la identificaron como ‘la última lágrima’ y que en oportunidades fue estacionada frente al comando de la policía” (párrafo 493).

A reglón seguido, la Sala pasa a revisar extensamente la normativa internacional y nacional sobre el reclutamiento ilícito y el homicidio en persona protegida. En lo referente al homicidio en persona protegida, la Sala aclara que pese a que la conducta fue consumada cuando aún no estaba vigente el título II de la parte especial del Código Penal, calificó la conducta como un crimen de guerra al momento de realizar el control formal, en aplicación de las directrices trazadas por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia sobre esta materia, sin que por ello se vulnere el principio de legalidad. Cabe precisar que para tasar la pena y en aplicación del principio de favorabilidad de la ley penal, la Sala tuvo en cuenta la sanción establecida para el homicidio agravado en la legislación penal vigente para la época en que ocurrieron los hechos (noviembre de 2000).

9. Atinente al delito de concierto agravado por las causales 2 y 3 del artículo 340 del Código Penal, con fundamento en la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia y sin ahondar en sus razones, la Sala de Justicia y Paz asegura que tal ilícito es un delito de lesa humanidad, en la medida que dicho acuerdo de voluntades se estableció para cometer crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad. Así, el postulado Rendón Herrera, al haber participado en la planeación, direccionamiento y ejecución de dichos delitos incurre en concierto para delinquir que se cataloga “como crimen de lesa humanidad en los términos señalados por la Corte Suprema de Justicia” (párrafo 700)²⁵.

10. El Tribunal condena al postulado como autor mediato por los crímenes de homicidio en persona protegida, reclutamiento ilícito de menores y secuestro simple agravado. En criterio de la Sala, del artículo 29 del Código Penal se desprende la autoría mediata “para identificar al que realiza el comportamiento utilizando a otro como instrumento, -también denominado el hombre de atrás o el que mueve los Hilos-” (párrafo 708). De esta forma da por acreditada la responsabilidad del postulado como autor mediato apoyándose en la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, que aceptó la responsabilidad del autor mediato por dominio de la voluntad en aparatos organizados de poder.

Así, si bien no existió una orden expresa o formal en relación con el reclutamiento ilícito e incluso los estatutos del bloque lo prohibían, dicha conducta, en sentir de la Sala, fue permitida y avalada por el postulado, mediante acciones concretas como visitar las escuelas de entrenamiento, frecuentar los frentes que conformaron el bloque, y acudir a las festividades que se hacían allí donde estaban presentes todos los miembros de los frentes.

Es de señalar que según la providencia, el postulado aceptó haber reclutado directamente a tres menores de edad, sin embargo, la Sala no se refiere al respecto en la imputación de responsabilidad. La Sala tampoco tiene en cuenta la posición del postulado en relación con las máximas jerarquías al momento de estudiar la cuestión del dominio del hecho.

11. Finalmente, en relación con la individualización de las penas y para justificar su decisión en el caso del reclutamiento ilícito de menores, la Sala recurre a la gravedad del comportamiento, “desarrollado de manera generalizada y sistemática, aprovechándose de las particulares circunstancias de pobreza y marginalidad de las víctimas”, sin que, como se ha dicho, esto haya sido desarrollado a lo largo de la providencia.

²⁵ De acuerdo con la información que ha acopiado el ICTJ en desarrollo de su misión, la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá no consideraría el concierto para delinquir como un delito de lesa humanidad.

- **Sentencia contra Orlando Zapata Villa del bloque Vencedores de Arauca²⁶.**

Caso: reclutamiento ilícito de menores de edad; entrenamiento para actividades ilícitas; concierto para delinquir; y utilización ilegal de uniformes e insignias.

Postulados: Orlando Villa Zapata, alias Rubén o La Mona, segundo comandante del bloque Vencedores de Arauca de las AUC.

Tribunal: Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, magistrado ponente Eduardo Castellanos Roso.

Procedencia: Fiscalía 22 de la Unidad Nacional de Justicia y Paz.

Fecha de la decisión: 16 de abril de 2012.

Por medio de esta providencia, la Sala de Justicia y Paz condena a Orlando Villa Zapata, a la pena principal de 84 meses de prisión como autor del delito de concierto para delinquir agravado y coautor propio de los punibles de reclutamiento ilícito de menores (69 casos); entrenamiento para actividades ilícitas; y utilización ilegal de uniformes e insignias. Del análisis de esta decisión judicial son de destacar los siguientes elementos a la luz de los objetivos de este escrito:

1. La Sala dedica en esta providencia un capítulo al contexto histórico del conflicto armado en Colombia, con énfasis en el surgimiento y desarrollo de los grupos paramilitares y en el papel de los distintos actores armados enfrentados militarmente. Es de señalar que las fuentes de las distintas aproximaciones y afirmaciones son citadas en cada caso en pie de página. Cabe indicar, igualmente, que en este fallo el Tribunal se esfuerza por ofrecer una interpretación del conflicto a la luz de aproximaciones teóricas de distintos estudios nacionales e internacionales. La Sala advierte, en pie de página, que la presentación es apenas un resumen del trabajo que adelanta para sistematizar un contexto general del conflicto armado más detallado.

De esta forma, la Sala aborda el problema de la ausencia del Estado en amplias regiones de la geografía nacional como una de los factores que más incidió en el surgimiento y consolidación de grupos armados organizados al margen de la ley. Para el Tribunal, durante los años 1980, en relación con los grupos paramilitares, deben tenerse en cuenta: (a) el apoyo de importantes sectores del gremio ganadero y miembros de la Fuerza Pública, en especial en Magdalena Medio, Puerto Triunfo y Boyacá; (b) la conformación de grupos paramilitares en Antioquia, Córdoba y Urabá, por parte de los hermanos Castaño Gil, luego del homicidio de su padre, Jesús Antonio Castaño en 1979. Dicho grupo contó con el apoyo de miembros del Ejército.

La década de los años 1990 fue, según la Sala, el período de consolidación y expansión de las autodefensas, en cabeza de Carlos Castaño a partir de 1994, luego del asesinato de su hermano Fidel.

Para el Tribunal, varios factores explican el auge de este modelo de paramilitarismo, a saber: (a) la independencia financiera del cartel de Medellín, lo que les garantizó estabilidad y permanencia, a diferencia de los grupos del Magdalena Medio y Boyacá; (b) el no enfrentamiento abierto con Pablo Escobar; (c) una nueva dinámica de lucha con un proyecto expansivo y suprarregional; y (d) la aprobación de las Convivir.

²⁶ Tribunal Superior de Justicia y Paz, Sala de Justicia y Paz, Sentencia contra Orlando Zapata Villa (radicado 110016000253200883280 del 16 de abril de 2012).

En la segunda mitad de la década de los noventa, el proyecto paramilitar, como estrategia de control territorial y poblacional contrainsurgente, y con ciertos acuerdos tácitos o explícitos con algunas unidades y oficiales de las fuerzas militares, en gran parte de la geografía colombiana, tuvieron como elementos dinamizadores tres factores: (i) la percepción generalizada de crisis militar, según la cual las fuerzas militares no tenían capacidad suficiente para contrarrestar a las guerrillas, (ii) la inserción en algunas zonas, y profundización en otras, de las relaciones entre el paramilitarismo y el narcotráfico, el cual les proporcionó un inmenso capital a los paramilitares para aumentar el número de hombres y armas; y (iii) el rechazo que generó en ciertas regiones el despeje del Caguán y la posibilidad de realizar más despejes territoriales para adelantar diálogos con otras guerrillas, como el ELN en el norte del país.

2. La Sala destina un amplio capítulo a presentar el contexto del departamento de Arauca, centro de operaciones del bloque Vencedores, objeto de la decisión. Como en el caso anterior, la Sala cita en cada caso las fuentes de sus afirmaciones y dirige sus esfuerzos a interpretar tanto el conflicto en general, como en Arauca, a partir de las propuestas teóricas de expertos en la materia. En esta línea, el Tribunal se refiere a las motivaciones económicas y las decisiones racionales de los actores implicados como factores que explicarían el recurso a la violencia y el ataque a la población civil. Ahora bien, se trata más de un extenso análisis de tipo político-sociológico que de un estudio fundado en evidencias allegadas al proceso. Es útil mencionar que aunque el análisis constituye una presentación sistemática acerca del origen de los grupos paramilitares en Arauca, la Sala no pone a dialogar este contexto con los hechos materia de la sentencia ni con la responsabilidad del postulado.

3. Sobre la política de la organización armada objeto de la sentencia, conviene subrayar que la Sala dedica un capítulo al bloque Vencedores de Arauca y una sección especial a establecer la existencia de un conflicto armado y de una organización armada, a fin de enmarcar los hechos objeto de la decisión como crímenes de guerra. En el análisis que hace del bloque, el Tribunal ofrece importantes elementos para definir a esta estructura como un grupo paramilitar, con una ideología antisubversiva y un proyecto de carácter nacional, a partir de las pruebas aportadas al proceso por la fiscal 22 de Justicia y Paz.

De esta forma, la Sala asevera que esta organización obedecía a los estatutos generales de las AUC, pues carecía de estatutos propios, aunque advierte que sobre el cumplimiento estricto de tales estatutos hay versiones encontradas entre los postulados. Para la Sala, el bloque Vencedores de Arauca puede ser definido como una estructura armada, jerárquica y organizada, cuyos objetivos de lucha antisubversiva le están dados por su pertenencia a una estructura de mando cuyas cabezas se sitúan en la llamada casa Castaño.

En criterio de la Sala de Justicia y Paz, los elementos para determinar si se trata de un grupo de narcotraficantes, una estructura de autodefensas o un grupo paramilitar son los siguientes: (a) si el grupo tuvo un carácter espontáneo defensivo (fenómeno autodefensa) o un carácter orquestado y ofensivo (fenómeno de paramilitarismo); (b) su nivel de

Expansión en distintos puntos del país, su crecimiento en fuerza y tamaño de hombres-armas y frentes. Esta relación da cuenta del nivel de apoyo local y regional, capacidad de financiación y difusión en el nivel nacional, en órdenes económicos y culturales, de la idea de autodefensa para defenderse del avance de la guerrilla. Se manejará entonces la díada crecimiento lento o acelerado; [y c)] las relaciones entre la

institucionalidad con el fenómeno de autodefensas y paramilitar no ha sido homogéneo en el territorio nacional, han existido períodos de mayor regionalización del fenómeno y otros de proyección de orden nacional. Así, se debe subrayar un factor o díada entre región y nación.

Con base en estos elementos, la Sala caracteriza seis fases en el desarrollo de los grupos de autodefensas y paramilitares, a saber:

- Período 1 1960-1980: autodefensas legales, crecimiento lento y localizado en un contexto de fomento doctrinal.
- Período 2 Años ochenta: autodefensas legales y desregularizadas en crecimiento local y regional.
- Período 3 1989-1994: autodefensas ilegales en transición a un fenómeno paramilitar en contexto de mediano apoyo local y regional y crecimiento lento.
- Período 4 1994-1998: autodefensas y seguridad privatizada de carácter paramilitar legalizadas en un contexto de alto apoyo regional y crecimiento acelerado.
- Período 5 1997-2004: fenómeno paramilitar ilegal en acelerado proceso de expansión con apoyo regional y nacional.
- Período 6 2004-2007: paramilitarismo entre su desmonte y reestructuración.

Teniendo en cuenta que el bloque Vencedores de Arauca surgió en la fase 5, “(...) tiene la característica de ser un fenómeno: (i) paramilitar, (ii) ilegal, (iii) de crecimiento acelerado y (iv) articulado a un proyecto nacional”.

El Tribunal explica en las páginas siguientes cada una de estas características. Cabe destacar que para la Sala, el bloque Vencedores de Arauca

Estaba inscrito dentro de un proyecto nacional que se concebía como antisubversivo. (...) En este sentido, la función última de los grupos paramilitares y el discurso que lo sostenía ideológica y militarmente fue atacar a los grupos guerrilleros, lo que lo hace, en la práctica un aliado estratégico de las fuerzas militares del Estado, aun cuando este explícita y normativamente lo haya declarado ilegal. Si bien el grupo paramilitar también atacó civiles y fueron estos sus principales víctimas, debe comprenderse este accionar delictivo en el marco de un conflicto y no como decisiones aisladas, asociadas a la criminalidad común u organizada. Es su carácter abiertamente contra insurgente lo que lo hace paramilitar, independientemente de si ha sido apoyado por parte del sector oficial o por sectores particulares del ejército de un país.

4. Acerca de la estructura de mando de la organización, su armamento, fuentes de ingreso, medios de comunicación y logística, con base en las pruebas aportadas por la Fiscalía (en particular las versiones libres de los comandantes de estos grupos), la Sala describe detalladamente estos temas en el acápite acerca de este grupo paramilitar. Es de destacar que en este fallo la información se sistematiza por temas y se presenta en forma más completa identificando las fuentes probatorias de la misma.

Llama la atención el ejercicio que hace el Tribunal para determinar los ingresos y los gastos del bloque durante sus años de actividad en Arauca. De esta forma, con sustento en un informe de policía judicial, la Sala elabora un cuadro con el total de ingresos del bloque por concepto de cobros ilegales a la población por año. Asimismo, relaciona gastos por concepto de pago de nómina, alimentación, combustible, pagos a informantes de la Policía nacional y funcionarios públicos. En este capítulo la Sala hace igualmente una muy detallada descripción de las incursiones del bloque, sus enfrentamientos, capturas y desmovilizaciones, información cuya utilidad no resulta muy clara para los efectos del fallo.

5. En referencia a las relaciones del bloque con sectores de las fuerzas armadas, gremios, políticos locales y operadores judiciales, la Sala menciona los apoyos recibidos por el bloque en distintos apartes de la sentencia. Por ejemplo, la Sala, a partir de la información presentada por la Fiscalía determinó, con nombre propio, la pertenencia a dicho bloque de once exmiembros de la Policía y 69 exintegrantes de las fuerzas armadas.

En relación con la colaboración de miembros de la Fuerza Pública, en el capítulo sobre existencia del conflicto armado y de la organización armada, con fundamento en las pruebas aportadas por la Fiscalía, el Tribunal relaciona los actos unilaterales cometidos por el bloque en estudio e indica que esta organización cometió quince masacres, de las cuales seis contaron con el apoyo, la colaboración o la aquiescencia de miembros del Ejército. La Sala indica en algunos casos los nombres de los funcionarios implicados y la fuerza a la que pertenecían²⁷.

En este mismo capítulo, el Tribunal alude a la vinculación de políticos con el accionar de la organización armada, entre los que se encuentran el exgobernador de Arauca, Julio Acosta Bernal, y el exalcalde del municipio de Tame, Alfredo Guzmán Tafur, quienes además recibieron apoyo económico de la organización ilegal para sus campañas.

Como en los fallos anteriores, en la parte resolutive de la sentencia, la Sala exhorta a la Fiscalía General de la Nación a identificar los bienes pertenecientes a los excongresistas que están siendo procesados por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia por parapolítica, y solicitar las medidas cautelares pertinentes ante el magistrado de control de garantías, a efectos de posibilitar su ingreso al Fondo Nacional de Reparación. El mismo procedimiento habrá de seguirse con los bienes de los investigados no aforados, que actualmente se tramitan ante la justicia ordinaria.

Asimismo, la Sala exhorta a la Fiscalía y a la Procuraduría General de la Nación a que le informen sobre el estado de las investigaciones e indagaciones que adelantan contra servidores del Estado por su presunta colaboración con el bloque Vencedores de Arauca y con los grupos guerrilleros de las FARC y el ELN.

6. Respecto a la identificación de patrones de comportamiento del bloque en cuestión, el Tribunal no los identifica, ni establece a partir de los hechos narrados, la sistematicidad de las acciones cometidas en contra de la población civil. Lo anterior puede explicarse por el carácter parcial de los cargos, relacionados únicamente con reclutamiento ilícito y entrenamiento para actividades ilícitas, además del concierto para delinquir.

27 Véase Ficha 6, Jurisprudencia de Justicia y Paz, literal c) Relaciones con sectores de las fuerzas armadas, gremios, políticos locales, operadores judiciales. Se compulsan pruebas y se ordena seguimiento.

La tarea que hace la Sala va dirigida a contextualizar las conductas, en particular la primera, en el marco del conflicto armado para subsumirla como crimen de guerra. No obstante, en la parte resolutoria de la providencia, el Tribunal exhorta a la Fiscalía, como ya lo ha hecho en otras decisiones,

Para que documento de forma integral, clara y concisa, los hechos que serán objeto de próximas sentencias, a fin de que se construyan patrones de conducta, que permitan identificar la sistematicidad y masividad de las conductas desplegadas por el Bloque Vencedores de Arauca.

Asimismo, y en sentido similar al fallo contra alias el Alemán, arriba analizado, la Sala exhorta a la Fiscalía para que se imputen y formulen cargos por todos los ilícitos relacionados con el reclutamiento ilícito “(...) con el fin de dar una adecuada visibilización a la gravedad de esta conducta y a futuro se construyan patrones de conducta”^{28, 29}.

7. Como ya se expresó, en esta providencia y por primera vez la Sala de Justicia y Paz dedica un capítulo especial a establecer la existencia de un conflicto armado en Colombia y en Arauca, y de una organización armada. Con base en lo dicho por el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia en la sentencia contra Dusko Tadic y por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, la Sala afirma que se presenta un conflicto armado en el país. A renglón seguido, pasa a desarrollar las características del conflicto en el departamento de Arauca, con miras a determinar si los hechos materia del fallo fueron cometidos con ocasión y en desarrollo del mismo y por ende pueden ser considerados como crímenes de guerra.

De esta forma, con base en las pruebas allegadas por la Fiscalía y que el Tribunal cita en cada caso, la Sala asevera lo siguiente: (i) las acciones del bloque Vencedores de Arauca se presentaron en el contexto del conflicto armado imperante en Colombia; (ii) las acciones militares

Consistieron en la ejecución de masacres, homicidios selectivos, desapariciones forzadas, desplazamientos forzados, homicidio de periodistas y sindicalistas, extorsiones y exacciones, amenazas, torturas, la comisión de delitos sexuales y de género, entre otros; los cuales a la postre resultaron utilizados por el Bloque Vencedores de Arauca para intimidar y someter a la población civil y obtener en consecuencia el control territorial del departamento, valiéndose además del estado de vulnerabilidad e indefensión de las víctimas.

28 Tribunal Superior de Justicia y Paz, Sala de Justicia y Paz, Sentencia contra Orlando Zapata Villa (radicado 110016000253200883280 del 16 de abril de 2012), 316.

29 Pertinente esta observación de la Sala de Justicia y Paz a la luz del fallo de la Corte Penal Internacional, mediante el cual se condena a Thomas Lubanga como coautor del crimen de guerra de reclutamiento, alistamiento de niños menores de quince años y su utilización para hacerlos participar activamente en las hostilidades. En efecto, a pesar de que la Sala acepta que este ilícito estuvo acompañado de puniciones infringidas a los niños y las niñas vinculados al conflicto armado en Ituri que podrían constituir delitos de competencia del tribunal internacional, se abstiene de desarrollar estos hechos para establecer el alcance de la definición jurídica del crimen de guerra en cuestión, porque la Fiscalía no presentó cargos por tales ilícitos, como por ejemplo, actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual. Al respecto es relevante la opinión individual y disidente de la jueza Elizabeth Odio Benito quien insiste en la necesidad de tener en cuenta los intereses que la norma protege (véase, Corte Penal Internacional, Sala de Primera Instancia, Fiscal contra Lubanga, Sentencia del 14 de marzo de 2012, Opinión individual y disidente de la jueza Odio Benito, 1 a 5).

Dichos ataques alteraron el orden social y la estabilidad económica de Arauca,

Siendo este uno de los fines de la organización armada ilegal, la cual actuó bajo parámetros establecidos mediante una planeación previa; [y iii] (...) se han documentado hasta la fecha 15 masacres, 860 homicidios selectivos, 6 tentativas de homicidios, la desaparición forzada de 203 personas de las cuales hasta la fecha se han recuperado 4 cadáveres; el desplazamiento forzado de 418 personas, 210 víctimas de amenazas, 191 víctimas de extorsiones y exacciones, 150 hechos de hurtos de ganado, 43 personas lesionadas y 3 delitos de género, muchos de los cuales aún se encuentran en proceso de verificación por parte de la Fiscalía.

De las víctimas directas del bloque identificadas, 73 eran menores de edad, 69 del ilícito de reclutamiento forzado; dos de secuestro, una de homicidio y otra de lesiones personales. El Tribunal entra entonces a describir en detalle el modus operandi del bloque en cuestión: la forma como por lo general se llevaron a cabo los homicidios selectivos de quienes la estructura paramilitar consideraba auxiliares de la guerrilla; las masacres, sus victimarios y víctimas; las maneras de incursionar en los municipios y veredas de Arauca; y las características de la intimidación ejercida contra la población por medio de panfletos, mensajes directos, grafitos, comunicados y reuniones con ganaderos y comerciantes. Se trata de una interesante presentación, pero la misma no se aprovecha para introducir un análisis acerca de los patrones subyacentes a la acción de la organización paramilitar y para ahondar en las pautas que el grupo implementó para reclutar a menores de edad en el departamento, conducta eje del fallo.

Sobre la organización armada, además de lo ya dicho, la Sala señala a la luz del Protocolo II adicional a los cuatro convenios de Ginebra, que el bloque Vencedores de Arauca es una organización armada paramilitar en la perspectiva del Derecho Internacional Humanitario y lo sustenta en las pruebas allegadas al proceso.

8. Atinente al estudio jurídico que hace el Tribunal, llama la atención, en primer lugar, su análisis sobre el cumplimiento de los requisitos de elegibilidad del postulado, Zapata Villa, -tema al que dedica un acápite del fallo- con fundamento sentencia de segunda instancia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia del 23 de agosto de 2011:

Los requisitos de elegibilidad son dinámicos, sujetos a alteración, de análisis paulatino durante todas las etapas del proceso, no se estiman satisfechos en un solo instante y declarado su cumplimiento, no mantienen vocación de permanencia para todos los momentos subsiguientes del trámite.

Respecto al requisito de no haber cometido hechos ilícitos luego de su desmovilización, la Sala aclara que a pesar de haber sido informada por la Fiscalía sobre la existencia de un proceso en contra del postulado Villa Zapata, por el delito de tráfico de estupefacientes agravado, entre otros, seguirá a la espera de los resultados de tal proceso en la justicia ordinaria, “con el fin de evaluar si podrían verse afectados los requisitos de elegibilidad del postulado, que por ahora, se encuentran satisfechos”. Lo anterior porque se trata además de una sentencia por imputaciones parciales.

En segundo lugar, cabe indicar que en el capítulo sobre la calificación jurídica de los hechos, la Sala vuelve a referirse al tema del conflicto armado, sin que sea muy claro por qué lo dicho con anterioridad no le sirve de fundamento para la calificación del conflicto mismo

y el proceso de subsunción de los hechos a la conducta de reclutamiento ilícito como delito contra las personas y los bienes amparados por el derecho humanitario. En ese sentido, el fallo se torna un tanto repetitivo y extenso en relación con los cargos imputados. A lo ya resaltado, vale la pena subrayar las características de la confrontación armada según la Sala, así: “Este tipo de conflicto armado, desarrolla tres elementos fundamentales: (i) su larga duración, (ii) su irregularidad, y (iii) su complejidad”.

El Tribunal explica cada uno de estos elementos y se refiere a temas de distinta índole como los combatientes irregulares y la beligerancia a la luz del Derecho Internacional Humanitario y de los comentarios del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), aunque no es posible determinar su pertinencia y relevancia en relación con la situación colombiana, los hechos materia del fallo y su calificación jurídica. Por último, se echa de menos una conclusión referida directamente a los hechos, con base en los elementos conceptuales que se presentan.

9. La Sala define los elementos de los crímenes de guerra, en particular la existencia de un nexo cercano entre el hecho punible y el conflicto armado, tanto en Colombia, como en el departamento citado, tomando como referencia la jurisprudencia internacional, el caso Tadic, citada a su vez por la Corte Constitucional en la sentencia C-291 de 2007. Así mismo, señala que la relación entre el hecho y el conflicto se da “en la medida en que el crimen sea moldeado por o dependiente del ambiente en el que se ha cometido –v.g. el conflicto armado–”. Aunque la Sala establece la existencia de un conflicto armado en Colombia, no entronca el análisis de la jurisprudencia citada con los hechos concretos del caso.

10. Antes de abordar la imputación de responsabilidad, la Sala estudia las nociones de autoría y coautoría, lo que se hace por primera vez en una sentencia del Tribunal con respecto a la coautoría. Con base en estas reflexiones, la Sala condena al postulado Villa Zapata como autor del delito de concierto para delinquir agravado, en su calidad de mando medio del bloque Vencedores de Arauca y coautor propio de los demás delitos arriba indicados. Ahora bien, resultan relevantes desde el punto de vista de su contribución a la verdad judicial, las reflexiones que hace el Tribunal sobre el carácter de delito de ejecución permanente del concierto para delinquir y la necesidad de recurrir al mayor término posible de ocurrencia, a fin de que la Fiscalía pueda investigar todos los crímenes cometidos y establecer patrones. Respecto al delito de reclutamiento ilícito de menores, la Sala entra a fijar, como en el fallo contra alias el Alemán, el corpus juris aplicable y hace un resumen de lo dicho en esa sentencia.

11. En la determinación de la punibilidad para los delitos de entrenamiento ilícito y de reclutamiento ilícito, la Sala se refiere por primera vez al hecho de que se trata de actividades cometidas de manera sistemática y generalizada. No obstante, tal tema no se desarrolla en el cuerpo de la providencia, conforme ya se indicó. Respecto a la pena alternativa impuesta al sentenciado, teniendo en cuenta que se trata de una decisión parcial, la Sala le impone 84 meses, sin que ello, afirma, pueda ser entendido como un beneficio adicional.

12. Es necesario mencionar, por último, que en el capítulo sobre la reparación integral, la Sala hace algunas reflexiones acerca de la necesidad de ahondar en la información que aporten las personas que fueron reclutadas cuando eran menores de edad, como forma de aportar a la verdad judicial, así ellas sean consideradas como víctimas también³⁰.

³⁰ Resulta oportuno mencionar que la Corte Penal Internacional, en el proceso contra Thomas Lubanga por reclutamiento de menores de 15 años, tiene como pruebas declaraciones de personas que fueron víctimas de este ilícito para establecer los hechos y la responsabilidad de Lubanga en los mismos (véase, Corte Penal Internacional, Sala de Primera Instancia, Fiscal contra Lubanga, Sentencia del 14 de marzo de 2012, 1 a 241 y siguientes).

1.2 Las sentencias de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia

- **Sentencia contra Luis Eduardo Vives Lacouture, senador de la República**³¹.

Caso: concierto para delinquir concierto y alteración de resultados electorales.

Procesado: Luis Eduardo Vives Lacouture, exsenador de la República.

Tribunal: Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia.

Fecha de la decisión: 1 de agosto de 2008.

Por medio de esta providencia, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia condenó a Luis Eduardo Vives Lacouture a las penas principales de 84 meses de prisión y multa de dos mil salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación de derechos y funciones públicas por el mismo lapso, como autor del delito de concierto para promover grupos armados al margen de la ley y determinante del ilícito de alteración de resultados electorales, previstos en los artículos 340 inciso 2.º, y 394 de la Ley 599 de 2000.

Del estudio de la decisión del alto tribunal, es posible extraer los siguientes elementos, importantes a la luz del establecimiento de la verdad judicial:

1. No se observa en la sentencia un capítulo dedicado a presentar el contexto general de conflicto armado y violencia en el que se enmarcan los hechos, ni una sección sobre las condiciones sociales, políticas y económicas de la región en la que estos ocurrieron. No obstante, en la descripción general de la situación fáctica al comienzo del fallo, la Sala de Casación Penal se refiere a la conformación del bloque Norte y lo describe brevemente.

2. El alto tribunal describe la forma como el bloque Norte de las Autodefensas campesinas de Córdoba y Urabá penetró la vida política del departamento del Magdalena, con el fin de hacer elegir gobernadores, alcaldes, senadores y representantes a la Cámara afines al movimiento. La Corte tiene por probado que hubo acuerdos entre el bloque Norte de las AUC y políticos de la región para promover su proyecto político y militar en dicho departamento con base en las siguientes pruebas: declaración de Rafael Enrique García Torres, exjefe de Informática del entonces Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), que constituye prueba base de la condena; declaraciones de excomandantes de las autodefensas y testigos; documentos encontrados por el Ejército Nacional en el municipio de Sabanas de San Ángel del departamento de Magdalena; y resultados electorales oficiales.

En concreto, la Sala Penal alude a dos acuerdos diferentes en momentos distintos, a saber: el pacto de Chivolo del 28 de septiembre de 2000, en el que se acordó la selección de candidatos únicos para la gobernación y numerosas alcaldías del departamento del Magdalena para las elecciones de octubre de ese año; y el Convenio político de noviembre de 2001 para el debate electoral del 10 de marzo de 2002 en la elección de Cámara de Representantes y Senado de la República.

El senador Vives Lacouture hizo parte de tales acuerdos, aseveración que es corroborada por la Sala con base en un análisis comparativo de los resultados electorales del departamento en los años 1998, 2002 y 2006. Ahora bien, es preciso indicar que la Sala no hace un análisis

³¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia contra Luis Eduardo Vives Lacouture (radicado 26.470 del 1 de agosto de 2008).

de los hechos como parte de un patrón de comportamiento de las AUC para ampliar su cobertura y poder en la región y en el país.

3. La forma como la Sala describe la situación fáctica y sus conclusiones está enfocada en la situación del senador condenado por concierto para delinquir y fraude electoral. La descripción no se inserta en un estudio sobre la estructura paramilitar y sus patrones.

- **Sentencia contra Salvador Arana Sus, exgobernador de Sucre³².**

Caso: concierto para delinquir, desaparición forzada agravada y homicidio agravado.

Procesado: Salvador Arana Sus, exgobernador de Sucre.

Tribunal: Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia.

Fecha de la decisión: 3 de diciembre de 2009.

Por medio de esta decisión, la Sala de Casación Penal sentenció a Salvador Arana Sus a las penas de 480 meses de prisión, multa de 4750 salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación de derechos y funciones públicas por el término de veinte años, como determinador de los delitos de desaparición forzada agravada (artículos 165, 166 numerales 1.º y 4.º) y homicidio agravado (artículos 103, 104 numerales 7.º y 10.º) del exalcalde del municipio de El Roble del departamento de Sucre, y coautor de concierto para promover grupos armados al margen de la ley (artículo 340 inciso 2.º) conforme lo señala la Ley 599 de 2000, ocurridos en concurso heterogéneo.

Los principales aspectos de esta providencia se resumen de la siguiente forma:

1. Como sucede con el fallo antes presentado, no hay en esta sentencia un capítulo dedicado a presentar el contexto general de violencia y conflicto armado en el país y el papel de las autodefensas en la confrontación, a pesar de que podría ser útil en la comprensión de los comportamientos delictivos materia del pronunciamiento.

2. Tampoco se observa en el fallo una sección sobre el contexto de la región en donde ocurrieron los hechos. No obstante, en el apartado atinente a los delitos objeto de la decisión judicial y la prueba de su comisión, en el acápite sobre el concierto para delinquir, la Corte describe de manera general las condiciones del surgimiento de los grupos de autodefensa en el departamento de Sucre, su expansión y fortalecimiento gracias al poder económico logrado mediante exacciones y al apoyo de sectores políticos regionales. En el texto no se citan las fuentes probatorias en las que se apoya el alto tribunal.

3. Es del caso mencionar que ni en este fallo ni en el que se mencionó anteriormente la Sala Penal de la Corte Suprema resume las pruebas base de la decisión en un apartado destinado a este fin.

4. La Sala no señala a lo largo del fallo el grupo armado concreto del que se trata, en forma genérica lo menciona como las AUC, comandadas por Rodrigo Antonio Mercado Pelufo, alias Cadena³³.

32 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia contra Salvador Arana Sus (radicado 32672 del 3 de agosto de 2009).

33 De la información analizada en la sentencia de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá contra Edward Cobos Téllez, alias Diego Vecino, y Uber Enrique Bánquez M., alias Juancho Dique, arriba citada, se tiene que el frente que comandaba Pelufo era el denominado Golfo de Morrosquillo del bloque Montes de María. Es de señalar que según la sentencia de segunda instancia, durante los años 2000 a 2003, Pelufo compartió con Cobos la comandancia del bloque Montes de María.

5. Como ya se expresó, en esta decisión la Corte condena a Arana Sus, exgobernador del departamento de Sucre, por concierto para delinquir, desaparición forzada y homicidio – todos agravados–, de manera que en la sección del fallo sobre los delitos y las pruebas de su comisión, se encuentra información importante sobre la forma como los grupos de autodefensas en esta zona del país lograron insertarse en la clase política. No obstante, es preciso señalar que dicha información concierne fundamentalmente al sentenciado, por lo que es difícil establecer a partir de ella la participación de otros sectores sociales y económicos y de otras autoridades en la consolidación del paramilitarismo en la región.

Lo anterior a pesar de que, según se desprende de lo dicho por la Corte, en el expediente reposaría pesquisas al respecto. Así, la Corte da por probado que Salvador Arana Sus era un importante colaborador de los grupos de autodefensas y contribuyó a la creación de tales grupos en la región desde 1991.

Según la providencia, el gobernador de Sucre se reunía en forma permanente y regular con miembros de las autodefensas e influía en los nombramientos de alcaldes de los distintos municipios, porque contaba con la confianza de alias Cadena.

Claro está en el expediente que las reuniones y convocatorias se efectuaban con la asistencia de la primera autoridad civil administrativa del departamento de Sucre, y correspondían a una muy elaborada estrategia del paramilitarismo para lograr acuerdos con la clase política e impulsar la expansión de sus acciones, y por eso los asistentes eran personas con capacidad para influir en la vida de la región, con el fin de lograr que esos grupos irregulares incidieran en las políticas públicas.

La Sala Penal no especifica quiénes en concreto asistían a estas reuniones, además de Arana Sus.

6. Aunque la Sala Penal no hace explícito un análisis de los hechos desde la perspectiva de patrones de conducta, si extrae conclusiones a partir de ellos que denotan su existencia como forma de lograr una mayor expansión territorial, política y militar de las AUC. De este modo, en el capítulo acerca de los delitos y su prueba, refiriéndose al concierto para delinquir, la Corte indica que debe admitirse, con fundamento en las pruebas acopiadas,

Que las manifestaciones de violencia de grupos ilegales fueron evidentes, así como su afán por intervenir en los más variados asuntos de la comunidad, incluidos los políticos, como lo destaca desde el más humilde habitante, hasta los políticos más importantes del departamento de Sucre. Al igual como ocurrió en otros municipios de la entidad territorial mencionada, la penetración armada de las autodefensas fue esencialmente violenta, no solamente para mostrar su poder militar, sino para consolidar unos espacios políticos que según consta en el expediente, habían comenzado a forjarse con la clase política en el llamado “Pacto de Chivolo” en el año 2000 a través de la imposición de candidatos únicos.

7. Para efectos de la reconstrucción de los hechos a partir de las estructuras paramilitares, la Sala Penal analiza la situación fáctica de las conductas imputadas al exgobernador Arana como consecuencia de su decisión de concertarse con los grupos de autodefensas,

Colocando su cargo al servicio de los mismos, en el lapso comprendido entre el 1 de enero de 2001 y el 31 de diciembre de 2003, en cuya calidad intervino en la

desaparición forzada y posterior homicidio de Eudaldo León Díaz Salgado, alcalde de El Roble.

(...) Desde dicha óptica, se tiene que con independencia de su evidente heterogeneidad, las tres situaciones fácticas, no obstante haber afectado distintos bienes jurídicos tutelados, no pueden observarse como hechos aislados, sino como eslabones de una cadena causal propia de estructuras criminales organizadas y previamente concertadas precisamente para cometer delitos indeterminados.

8. El alto Tribunal dedica un capítulo al estudio de los delitos de lesa humanidad y del concierto para delinquir en relación con aquéllos. Respecto a lo primero, llama la atención que la Sala Penal asevera que una de las características de esta clase de ilícitos es su carácter discriminatorio, en sus términos: “el crimen de lesa humanidad se distingue de otros crímenes, porque: (...) el acto debe tener un móvil discriminatorio, bien que se trate de motivos políticos, ideológicos, religiosos, étnicos o nacionales”.

Atinente a lo segundo, la Corte afirma que

Cuando una empresa criminal se organiza con el propósito de ejecutar delitos como desaparición forzada, desplazamiento forzado, torturas, homicidios por razones políticas, etc., punibles que se entienden comprendidos dentro de la calificación de delitos de lesa humanidad, dicha valoración se debe extender al denominado concierto para delinquir agravado en tanto el acuerdo criminal se perfeccionó con tales propósitos.

9. Resulta valioso mencionar el análisis que hace la Corte sobre el valor de los testimonios rendidos por los que fueron miembros de las autodefensas, dado que uno de ellos cambió el sentido de su dicho, al parecer de consuno con el sentenciado (Sadys Enrique Ríos Pérez); otro se retractó como consecuencia de las amenazas de muerte contra su hermano secuestrado por el grupo paramilitar –finalmente asesinado– (Juan Pablo Viloría Flórez); y el último fue tachado en otro proceso por tendencia a mentir (Libardo Duarte). Según la Corte, a efectos de determinar la validez de la prueba, es preciso contrastar en cada caso y para cada proceso en particular el relato del testigo con los medios de prueba disponibles, y si son coherentes y coincidentes con ellos y no es válido aceptar la segunda versión, la retractación, o pretender la tacha, pues el juez debe “confrontar el contenido de cada una de las versiones, en relación con los demás elementos de juicio allegados al plenario”.

10. En la sección de la sentencia destinada al estudio de cada uno de los cargos y sus pruebas, la Sala Penal establece la responsabilidad del acusado a la luz de su contribución al fortalecimiento del aparato organizado de poder, desde el cual Arana Sus determinó la comisión de los delitos de desaparición forzada y homicidio agravado del ex alcalde de El Roble (ocurridos el 5 de abril de 2003). Pero la Sala va más allá y con base en la posición de éste en dicho aparato, ordena compulsar copias para investigar su responsabilidad en los demás delitos de lesa humanidad cometidos por el grupo armado.

Según la Corte Suprema, este aparato organizado de poder diseñó y llevó a cabo un plan de cooptación de las instituciones departamentales y locales. En este empeño, el papel que desempeñó el exgobernador Arana fue esencial. Además, para lograr sus fines dicho aparato recurrió a delitos de lesa humanidad contra la población civil:

Los grupos paramilitares, entre cuyos miembros existían inclusive servidores públicos vinculados a todas las instituciones estatales como ha quedado establecido en el presente caso, desde el momento mismo de su creación tenían como propósito esencial arrasar a todos los ciudadanos u organizaciones que se opusieran a sus propósitos, razón por la cual la ejecución de conductas calificadas como delitos de lesa humanidad –torturas, desapariciones forzadas, desplazamiento forzado, secuestro, etcétera– hacían parte de sus diligencias ordinarias.

En tanto político de la región y miembro del aparato organizado de poder, Arana Sus contribuyó decididamente a su expansión y al logro de la cooptación de las instancias sociales y políticas de la región, compartiendo con sus miembros el uso de estrategias violentas para retirar del camino a quienes se oponían.

11. En tales circunstancias, la Corte asevera que la estructura de los grupos paramilitares se caracteriza por ostentar tres elementos, a saber:

a. Una “organización integrada por una pluralidad de personas sustituibles antes o durante el evento criminal las cuales mantienen una relación jerárquica con sus superiores. Aquellas personas pueden o no tener cierta predisposición a la comisión de delitos”.

b. Un control o dominio de la misma

Por parte del hombre de atrás y a través de ella de sus integrantes sustituibles. Dicho control puede manifestarse bajo distintas modalidades: a través de la creación de la organización, el no control del mismo pudiendo hacerlo dada su posición o a través del impulso sostenido de la misma con medidas dirigidas a autorizar sus actuaciones ilícitas. En todos estos supuestos se evidencia, por parte del hombre de atrás, un dominio del riesgo (que es el aparato de poder) de producción de actos ilícitos.

c. “Conocimiento de la organización o aparato de poder y decisión de que sus miembros ejecuten o continúen ejecutando hechos ilícitos penales”.

Por consiguiente, quien participa de esta forma aun “valiéndose de su función, también debe responder penalmente por el conjunto de crímenes que se le atribuyen a los comandantes o jefes de los bloques, frentes o unidades que hacían parte de la asociación criminal”.

- **Sentencia contra Álvaro García Romero, exsenador de la República³⁴.**

Caso: concierto para delinquir agravado, homicidio simple y homicidio agravado (masacre de Macayepo), peculado por apropiación.

Procesado: Álvaro Alfonso García Romero, exsenador de la República.

Tribunal: Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia.

Fecha de la decisión: 23 de febrero de 2010.

Con esta providencia, Álvaro García Romero fue condenado a cuarenta años de prisión, multa por valor de 10.100,47 salarios mínimos legales vigentes e interdicción de derechos

³⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia contra Álvaro García Romero (radicado 32805 del 23 de febrero de 2010).

y funciones públicas por un lapso de quince años, como autor de concierto para delinquir agravado, descrito en el inciso 3.º del artículo 340 del Código Penal de 2000; autor mediato de los homicidios agravados por la indefensión de las víctimas de siete personas en hechos conocidos como la masacre de Macayepo, previsto en los artículos 103 y 104 inciso 7.º del Código Penal de 2000; determinador de peculado por apropiación previsto en el artículo 133 del Código Penal de 1980, modificado por el artículo 19 de la Ley 190 de 1995; y determinador del homicidio simple (artículo 103 del Código Penal) de Georgina Narváez Wilches, secretaria de Planeación Municipal y coordinadora del Banco de Proyectos de San Onofre, quien fue testigo de mesa en las elecciones para gobernador de 1997 y pudo darse cuenta del fraude electoral a favor de Eric Morris Taboada, aliado político de García Romero.

Los principales elementos de este fallo en relación con su aporte a la verdad judicial se resumen así:

1. Como en las dos sentencias antes presentadas, tampoco aparece en esta un capítulo dedicado al contexto general de conflicto armado y violencia en el país, a fin de enmarcar los hechos materia de la misma.
2. No existe un acápite sobre el contexto de la región en la que tuvieron lugar los ilícitos. No obstante, en el capítulo de hechos y en aquel destinado al estudio del delito de concierto para delinquir la Corte Suprema toca aspectos relacionados con la situación del departamento de Sucre y las acciones de las autodefensas, con base en las pruebas acopiadas durante la investigación. De este modo, la Corte se refiere al origen de las autodefensas en la zona para garantizar la seguridad de los grandes ganaderos quienes, con importantes sectores políticos de la región, apoyaron el quehacer paramilitar, y para enfrentar la violencia guerrillera.
3. En esta providencia, tanto en los hechos como en las consideraciones de la Sala Penal sobre cada delito hay importante información sobre la decisiva participación de sectores de la clase política, ganaderos y Fuerza Pública en la creación y la expansión de los grupos de autodefensa en esta región del país. De este modo, la Sala de Casación Penal da por probado que las AUC recibieron el respaldo de Álvaro García Romero desde el Senado, y de Eric Morris Taboada, fórmula política de García, desde la Cámara de Representantes. Álvaro García mantenía estrechas relaciones con alias Cadena, comandante paramilitar de la región, gracias a las cuales logró hacer elegir a sus aliados políticos en distintos momentos y zonas del departamento de Sucre.

La Sala menciona los nombres de los políticos de la región involucrados y sus relaciones con el condenado y como la mayor parte de ellos ya ha sido condenada por concierto para delinquir. Esta situación le sirve para demostrar el concierto para delinquir del exsenador.

Para la Corte, el condenado Álvaro García puso su alta dignidad como senador al servicio del proyecto paramilitar, de este modo influyó no solo en las elecciones de autoridades locales sino en la Fuerza Pública, como fue el caso de la masacre de Macayepo, hecho posible debido a la no presencia de efectivos de la Primera Brigada de Infantería de la Armada en la zona, a pesar de las advertencias realizadas por la Policía Nacional. En efecto, esta masacre, ocurrida entre los días 9 a 16 de octubre de 2000, contó con el apoyo de la Primera Brigada de Infantería de Marina, en concreto del coronel Hernando Alfonso Jama Arjona. Dicha colaboración la solicitó el senador García Romero por petición que le hiciera el ganadero

Joaquín García, reconocido ganadero de la región y colaborador de las autodefensas, en el sentido de despejar la zona para que el grupo paramilitar pudiera moverse libremente, brindar seguridad y acabar con el abigeato.

4. Por lo anterior, la Corte Suprema ordena compulsar copia de la sentencia con destino a la Fiscalía General de la Nación, a efectos de que en el marco del proceso que adelanta por los hechos de Macayepo, se investigue la probable participación del entonces coronel Hernando Alfonso Jama Arjona, en la incursión paramilitar y en la masacre. Teniendo en cuenta que esta masacre causó el desplazamiento forzado de numerosas familias, la Sala ordena compulsar copias a la Fiscalía, a fin de que investigue la responsabilidad del senador y demás funcionarios y personas mencionadas. A diferencia de lo que ocurre en la decisión contra Salvador Arana, en este fallo la Corte no ordena se investigue al senador por su presunta responsabilidad en las demás conductas cometidas por los grupos que apoyó en Sucre.

5. Gracias a las declaraciones de postulados de Justicia y Paz y a las pruebas acopiadas en esos procesos, la Corte demuestra que Álvaro García Romero participó en el proyecto de toma de control político de Sucre, liderado por Edgar Ignacio Fierro Flórez, alias don Antonio (véase acápite precedente, la sentencia contra este desmovilizado, comandante del frente José Pablo Díaz del bloque Norte). Según Fierro Flórez,

Una vez desmovilizado el Bloque Héroes de los Montes de María, en su calidad de comandante militar del Atlántico adscrito al Bloque Norte, le encomendaron [los nuevos comandantes de las autodefensas] iniciar un proyecto para retomar los departamentos de Sucre y Bolívar, motivo por el cual Willer Cobo [relacionista político y financiero de Rodrigo Mercado Pelufo] convocó a personalidades de esos dos departamentos a iniciar el proyecto que denominaron “Frente Social por la Paz”.

De la evidencia estudiada la Corte concluye que “(...) la mayor parte de la dirigencia política de Sucre estaba por aquella época directa o indirectamente influenciada por la agrupación irregular”. Esta aseveración pasa a demostrarla la Sala con un análisis de los resultados electorales en el Departamento de los años 1998, 2002 y 2006 y del comportamiento del voto nulo en la región. El senador también contribuyó financieramente al fortalecimiento de las AUC en Sucre con recursos públicos que se desviaban para el efecto, como ocurrió con el contrato de obra que celebró el alcalde de Sucre para la construcción de un terraplén.

6. Con base en el análisis de las pruebas relacionadas con los delitos de concierto para delinquir y la masacre de Macayepo, al terminar el capítulo sobre este último hecho, la Corte establece a manera de conclusión el modus operandi del grupo paramilitar en Sucre, así:

La estrategia del grupo estaba enfocada al dominio militar de territorios y, posteriormente, al apoderamiento del aparato estatal que les llevó a impulsar candidatos a las corporaciones de elección ciudadana, para obtener el control de las instancias del poder público. Igualmente, les animó la defensa de los empresarios y ganaderos de la región, tarea en la cual el exterminio de las personas que calificaban como “colaboradoras de la guerrilla” les permitía cumplir el primer propósito, actividad que de paso también facilitaba el apoderamiento de las tierras abandonadas por todos los desplazados forzosos, acosados por la situación de terror implantado por los paramilitares.

Para la Sala,

(...) la alianza entre ganaderos y paramilitares estuvo motivada, de parte de los primeros, en la pretensión de contar con una fuerza privada que “defendiera” sus haciendas, más el curso de acontecimientos en la zona de Macayepo pone al descubierto que sus acciones en lugar de defensivas eran claramente ofensivas, motivo por el cual dicha operación tuvo por objeto “recuperar” el terreno que consideraban conquistado por la subversión.

Ahora bien, la Sala Penal no deriva de los hechos patrones de conducta de estos grupos, ni se refiere en ningún momento al carácter sistemático de las violaciones cometidas por los mismos.

7. Como en la sentencia antes analizada, la Corte en esta providencia considera los hechos como parte de una cadena causal propia de las estructuras organizadas criminales. Sobre el tema del análisis jurídico que hace la Sala Penal, cabe decir que ella reitera sus consideraciones sobre el delito de concierto para delinquir en sus tres modalidades autónomas: el acuerdo para la comisión de delitos indeterminados (inciso primero del artículo 340 del Código Penal de 2000); la promoción, el financiamiento o la conformación de grupos al margen de la ley (inciso 2.o); y el mayor grado del injusto para quienes efectivamente ejecutan, y no sólo acuerdan, cualquiera de las conductas indicadas en la misma norma (inciso 3.o). Así para la Corte “es claro que quien arma, financia, organiza o promueve grupos al margen de la ley previamente acuerda la ejecución de ese tipo de finalidades”.

Es de señalar que respecto a las dos decisiones anteriores, es la primera vez que la Sala de Casación Penal declara culpable a un aforado por concierto para delinquir agravado en la modalidad del inciso tercero, es decir la más grave en su criterio según se acaba de expresar, “(...) al hallar que su conducta traspasó el umbral de simples acuerdos para la promoción de grupos armados al margen de la ley, reflejándose en actos concretos de conformación y financiamiento de ellos”.

8. Resultan de relevancia por sus implicaciones en la construcción de la verdad judicial las consideraciones de la Sala sobre la validez como prueba de la conversación sostenida entre el senador condenado y el ganadero Joaquín García, monitoreada por la Sección de Inteligencia del Departamento de Policía de Sucre y captada como “señal incidental” (valga decir que la misma es esencial en la decisión de la Corte de condenar a García Romero como autor mediato de la masacre de Macayepo) y tachada por la defensa del senador por no ser auténtica y haber sido editada³⁵.

Sobre la autenticidad de la conversación, entre los muchos argumentos que esgrime la Sala Penal se destaca que en su criterio y en virtud del principio de integración, la misma fue refrendada por quienes participaron en la conversación durante el proceso en las versiones rendidas en las investigaciones penales y disciplinarias, aunque cada uno da una

35 Al respecto, para la Sala Penal, “lo primero que debe destacarse desde el punto de vista eminentemente conceptual, es que la legalidad de la grabación no se halla en entredicho, pues como lo explicó con suficiencia la Sala en la resolución de acusación, la policía nacional por intermedio de su Sipol, en desarrollo de las labores rutinarias de rastreos del llamado espectro electromagnético que lleva a cabo como organismo de inteligencia, estaba autorizada para captar aquella conversación. Así las cosas, se mantiene inalterado el razonamiento que frente al tema se expresó en esa decisión, cuando se sostuvo: ‘(...) si las captaciones incidentales de comunicaciones en las que se revelen circunstancias que signifiquen un riesgo para la seguridad ciudadana es una actividad lícita de la inteligencia estatal, el resultado de ella, esto es, el medio físico que contenga la información y su análisis, no puede considerarse ilícito desde el punto de vista judicial”.

interpretación matizada en cuanto al sentido de sus expresiones y los temas a los cuales se referían.

9. La Corte no le resta credibilidad al testimonio rendido por Jairo Castillo Peralta, alias Pitirri, conductor analfabeto de Joaquín García, a pesar de la falta de concordancia entre su primer y segundo testimonio. Pitirri debió salir del país por amenazas y recibió ofrecimientos económicos para retractarse, respecto a la orden que dio el senador para matar a la testigo del fraude electoral que fraguado en las elecciones para gobernador de Sucre de 1997 en San Onofre. La Corte concluye que lo narrado por el testigo concuerda con las demás pruebas e indicios y, adicionalmente, porque las diferencias se refieren a hechos menores que no lo alteran y que se explican por el paso del tiempo.

10. En referencia a la decisión de declarar responsable al senador como autor mediato del homicidio múltiple y considerando que fue acusado por estos hechos como determinador, la Corte estima que un cambio en este sentido no contraría el principio de consonancia y apego que debe seguir el juez respecto a los términos de la acusación,

Porque no se agrava la situación del procesado en tanto la pena que se fija legalmente para tales formas de ejecución de la conducta punible apareja la misma consecuencia punitiva, cuestión que desde antaño ya ha sido estudiada por la Sala.

11. En criterio de la Corte Suprema, la tesis de la autoría mediata permite explicar la responsabilidad penal de las personas que participan en una organización criminal, teniendo como fundamento de dicha responsabilidad el control o influencia que sobre la organización criminal ejercieron los superiores³⁶. Para la Sala Penal, los ejecutores son instrumentos responsables también:

Ciertamente, cuando se está ante el fenómeno delincencial derivado de estructuras o aparatos de poder organizados, los delitos ejecutados son imputables tanto a sus dirigentes -gestores, patrocinadores, comandantes- a título de autores mediatos, a sus coordinadores en cuanto dominan la función encargada -comandantes, jefes de grupo- a título de coautores; y a los directos ejecutores o subordinados -soldados, tropa, patrulleros, guerrilleros o milicianos-, pues toda la cadena actúa con verdadero conocimiento y dominio del hecho y mal podrían ser amparados algunos de ellos con una posición conceptual que conlleve la impunidad.

• **Sentencia contra Javier Enrique Cáceres Leal, senador de la República³⁷.**

Caso: concierto para delinquir agravado.

Procesado: Javier Enrique Cáceres Leal, exsenador de la República.

Tribunal: Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia.

Fecha de la decisión: 11 de abril de 2012.

En este fallo, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia condena a Javier Enrique Cáceres Leal por concierto para delinquir agravado en razón de la alta posición desempeñada como exsenador de la República, y le impone la pena de 108 meses de prisión

³⁶ Véanse los argumentos esgrimidos por la Sala de Casación Penal y su análisis en el presente texto.

³⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia contra Javier Enrique Cáceres Leal (radicado 28.436 del 11 de abril de 2012).

y 10.750 salarios mínimos legales mensuales de multa. Asimismo determina la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un tiempo igual al de la pena privativa de la libertad impuesta.

Son de destacar en este fallo los siguientes elementos en relación con su aporte a la verdad judicial:

1. En esta providencia, la Sala de Casación Penal no desarrolla en estricto sentido un capítulo sobre los contextos nacional y regional en los que ocurrieron los hechos. No obstante, en el acápite acerca de los núcleos de imputación y su reproche, presenta un breve marco histórico relacionado con la estrategia de cooptación política y social de las estructura paramilitares, a fin de encuadrar directamente los hechos materia del fallo. De esta forma, la Sala asevera, con base en las distintas pruebas allegadas al proceso que en este caso en particular no especifica, que las organizaciones de autodefensa se consolidaron a finales de la década de 1990 y ejecutaron en diversas zonas del país una estrategia política orientada a posicionarse socialmente, a efectos de incidir en las administraciones locales “y permear instancias de decisión, con la connivencia de ciertos sectores de la clase dirigente tradicional y la intimidación de las comunidades”. Dicha estrategia logró en las elecciones de 2002 y 2003 la imposición de ciertos candidatos a alcaldías y concejos municipales y la elección de algunos mandatarios regionales.

Para el alto Tribunal de casación,

La ejecución del proyecto político de las autodefensas llegó a un nivel de desarrollo y descentralización que exigió la implementación de “comisarios políticos” en distintas regiones, a quienes bajo dirección de los cabecillas se les asignó el cumplimiento de múltiples tareas, como reunir y direccionar a las comunidades, interactuar con la clase política, concertar candidaturas e incidir en las administraciones municipales y departamentales, entre otras.

Tales acciones y los resultados electorales prendieron alarmas de algunos sectores políticos, pero en otros,

Lo que se abrió paso fue una nueva generación de pactos y acuerdos entre políticos y violentos, quienes unieron fuerzas para mantener o consolidar el poder en las regiones y la ascendencia en las comunidades sometidas por la fuerza de las circunstancias.

2. Teniendo en cuenta que la providencia versa sobre el ilícito de concierto para delinquir en cabeza de un exsenador de la República, a lo largo de la misma, la Sala de Casación Penal analiza las distintas fuentes probatorias allegadas al proceso en las diferentes etapas, a fin de demostrar la existencia de vínculos del alto funcionario con las autodefensas en la Costa Atlántica. De esta manera, es posible observar el grado de injerencia de estos grupos en la política y en otros sectores económicos.

No obstante, es pertinente destacar que la Sala se concentra en demostrar la culpabilidad de Cáceres sin entrar a desarrollar las dimensiones del apoyo de importantes sectores sociales y políticos de la región a la causa paramilitar.

Resulta interesante anotar que el fallo se sustenta principalmente en las declaraciones rendidas por postulados de Justicia y Paz, principalmente Uber Bánquez, condenado en la primera sentencia emitida por la Sala de Justicia y Paz, arriba analizada.

Del estudio probatorio que hace la Sala de Casación Penal surge que los senadores de la República Vicente Blel, Javier Cáceres, José María Imbeth y Espinosa Faciolince se apoyaron en las estructuras paramilitares de la zona para posicionarse políticamente y posicionar a sus candidatos. Cáceres aceptó apoyar la causa paramilitar, especialmente en el trámite del proyecto de Ley de Justicia y Paz en el Congreso, según los intereses del paramilitarismo, a cambio de seguridad y soporte electoral.

3. Es pertinente mencionar que la Sala de Casación Penal no precisa en el fallo las estructuras paramilitares implicadas, ni las identifica, ni establece su organización y zonas de influencia. Por supuesto, la alta corporación las menciona cuando da por probado que Javier Cáceres Leal tuvo vínculos con cabecillas paramilitares distintos a los del bloque Montes de María, Juancho Dique y Diego Vecino, pues mantuvo estrechas relaciones con las estructuras paramilitares de las que hacía parte Carlos Mario García, alias Gonzalo, después del año 2003 y que se referían a los bloques Norte y Resistencia Tayrona.

Un estudio más detallado de tales grupos podría servir para contextualizar mejor los hechos y aproximarse de mejor manera a su dimensión real. La Sala de Casación Penal tampoco identifica patrones de conducta de los grupos paramilitares involucrados en la sentencia, ni analiza los hechos con miras a establecer tales patrones. Como ya se expresó, su estudio se centra en probar la responsabilidad de Cáceres Leal, a través de una revisión detallada de los testimonios rendidos por los desmovilizados en diferentes etapas del proceso y de las diferencias que se presentan entre ellos para valorarlos a la luz del acervo probatorio y determinar su validez.

4. La Sala demuestra que ciertas instituciones como el hospital Materno Infantil de Soledad, Atlántico, se pusieron al servicio de las AUC. Desde allí se financiaban campañas de los políticos de la región afines a sus objetivos. Hacia el final de la providencia en estudio, en el acápite relativo a otras decisiones, la Sala de Casación Penal ordena compulsar copias con destino a la Fiscalía General de la Nación, a efectos de que se investigue:

[i] a los señores Javier Cáceres Leal y Carlos Gutiérrez Cotes, por haber recibido la suma de \$800.000.000, al parecer de origen ilícito, como por el presunto desvío de dineros desde la Alcaldía de Campo de la Cruz, a partir de la contratación con la sociedad “Colombia Solidaria” por un monto de \$250.000.000 [declaración rendida por José del Carmen Gélvez Albarracín]; [y ii] al señor Guillermo Rafael Ariza Cabrera, exgerente de Cardique en el departamento de Bolívar, por los comportamientos ilícitos imputados [por Uber Bánquez Martínez].

Estos hechos son mencionados por la Sala en su estudio probatorio sin detenerse en ellos porque no se refieren directamente a la imputación contra Cáceres.

5. Acerca del delito de concierto para delinquir, la Sala reitera sus pronunciamientos anteriores, e indica que el contenido del ilícito habrá de determinarse a través de la evidencia de conductas que pongan al descubierto los pactos, acuerdos o adhesiones, expresos o tácitos,

Por cuya vía el servidor público aceptó la existencia del aparato organizado de poder, lo promovió y, de contera, comprometió su independencia en desmedro de la investidura confiada por la sociedad, lo cual en opinión de la Sala fue precisamente lo que se pudo advertir en el caso de Javier Cáceres Leal, quien en ciertos escenarios interactuó con miembros de grupos armados ilegales para pactar condiciones políticas favorables -líderes locales-, concretar apoyos a candidatos -aspirante a la Gobernación de Bolívar- y respaldar iniciativas legislativas orientadas a favorecer los procesos de desmovilización.

6. Teniendo en cuenta que la sentencia descansa, en esencia, en las declaraciones que rindieron postulados de los grupos de autodefensa, que en dichas versiones se presentan diferencias, y que tanto el Ministerio Público como la defensa y el enjuiciado ponen en tela de juicio su veracidad, es importante resaltar las reflexiones previas que hace la Sala de Casación Penal sobre la valoración de las pruebas para reconstruir la verdad:

67. (...) Es un proceso progresivo de retroalimentación colectiva, que tiene por insumo un saber fraccionado y disperso, conforme diversas particularidades de sus múltiples actores; unos saben más y otros menos; unos recuerdan mucho, otros poco, y habrá quienes lo olvidaron todo; unos están seguros y otros dubitativos; a unos les parece así y a otros de otra manera, etc. Y esos matices o diferencias, en sí mismos, no significan “querer engañar” o faltar a la verdad.

La Sala de Casación Penal reitera, asimismo, que las condiciones del conflicto armado y la barbarie de los métodos usados por sus actores obligan a

Exámenes de contexto y a la flexibilización de los umbrales probatorios, no solo respecto de la comprobación del relato del postulado, sino, sobre todo, del daño causado, el que deberá acreditarse con medios propios de la justicia transicional, [agregando que] resulta desproporcionado, como aquí se pretende, que se exija del desmovilizado, quien ha relatado genéricamente unos hechos ocurridos hace varios años y confesado la comisión de múltiples conductas punibles, que especifique todas las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon la ejecución de cada una de ellas.

Para la alta corporación,

En esencia, se acepta la existencia de variables que indiscutiblemente inciden en la coincidencia y convergencia de los relatos, como también en la utilidad probatoria del ejercicio colectivo de reconstrucción de la verdad, para minimizar los márgenes de imprecisión, maximizar las posibilidades de conocimiento y consolidar procesos transparentes de verdad y justicia, lo cual no quiere decir que el operador judicial ignore las reglas propias que rigen la valoración de la prueba testimonial o acepte verdades flexibles. Desde dicha perspectiva material, la credibilidad de los testigos no se predica a partir de ejercicios caprichosos, genéricos, abstractos o arbitrarios, sino de la ponderación de las aludidas variables, el examen integral de las exposiciones y su convergencia con otros medios de convicción; lo cual, en conjunto, conlleva a niveles idóneos de verdad como referente válido de incriminación.

A partir de estos presupuestos y a lo largo de toda la providencia, la Sala analiza los testimonios de los distintos desmovilizados, a fin de desvirtuar las objeciones de la defensa, el

enjuiciado y el Ministerio Público. Esta forma de abordar la sentencia podría explicar por qué la Sala no hace un relato secuencial de los hechos ni un análisis más detallado del contexto y de los grupos paramilitares concernidos y su accionar. Ahora bien, aunque la Sala extrae las conclusiones más generales de sus análisis, se echa de menos un cierre conclusivo en cada caso, en el que se agrupan las conclusiones de lo que el alto tribunal tiene finalmente por probado³⁸.

En relación con el objetivo de develar los sistemas, las estructuras de poder y los patrones de criminalidad, los esfuerzos judiciales, aunque importantes y valiosos, son aún insuficientes, como se desarrollará en las líneas siguientes, principalmente en tres temas vitales para la construcción de un relato integral, completo y coherente, a saber: la construcción de los contextos; la calificación de las conductas como crímenes de guerra o delitos de lesa humanidad; y la imputación de responsabilidad por autoría mediata.

³⁸ En el caso Lubanga la gran diversidad de testimonios lleva a la discusión de su validez (véase, Corte Penal Internacional, Sala de Primera Instancia, Fiscal contra Lubanga, Sentencia de 14 de marzo de 2012).

2. La construcción y presentación de los contextos nacional y regional en que ocurrieron las violaciones

Como se expresó en el primer capítulo de este escrito, la construcción de los contextos nacional y regional en que tuvieron lugar los ilícitos y en los que está inmersa la organización que los perpetró es importante con el fin de determinar estrategias y planes de investigación que tengan en cuenta a los involucrados y los patrones que se siguieron, establecer las condiciones concretas de comisión de las violaciones y determinar las responsabilidades, en relación con crímenes de sistema y organizaciones jerarquizadas militar y políticamente.

La descripción de tales contextos es esencial al dictar sentencia, pues permite motivar de mejor manera las decisiones, calificar las conductas y establecer la responsabilidad de los presuntos autores. Es así como en los fallos de los tribunales penales para el ex Yugoslavia y Ruanda, y la Corte Penal Internacional (CPI) en el caso de Lubanga, luego de las cuestiones de competencia y procedimiento y antes de abordar los hechos, se presentan todos los aspectos atinentes al contexto histórico, geográfico y político de la región o regiones concernidas en el fallo, partiendo de lo general a lo particular.

A manera de ejemplo, en el fallo de primera instancia del Tribunal Penal para la ex Yugoslavia en el caso Dusko Tadic³⁹ la Sala, con base en los elementos de prueba a ella presentados, comienza su recuento con el contexto histórico y geográfico de la república de Yugoslavia teniendo presente, desde el comienzo, que la zona de interés es el noroeste de Bosnia Herzegovina, concretamente el distrito de Prijedor, relato orientado a establecer las condiciones que permitieron y desencadenaron las graves violaciones allí cometidas.

Cada dato, cada situación que se describe, cada temática especial que se aborda tiene como propósito construir los elementos con base en los cuales los magistrados posteriormente fundamentarán la existencia de un conflicto armado, su carácter internacional o interno, o ambos en este caso; las partes enfrentadas, sus características y formas de actuación; quiénes eran realmente los líderes, y quiénes los ejecutores, entre muchos otros temas.

³⁹ Véase, Rafael Prieto Sanjuán, *Tadic, Internacionalización de conflictos internos y responsabilidad individual*, Grandes Fallos de la Justicia Penal Internacional 1 (Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana y Biblioteca Jurídica Diké, 2005), 236 a 281.

Como puede apreciarse en los fallos de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, de incluir elementos del contexto en forma desordenada e incompleta en notas de pie de página en la primera providencia, se pasó a un largo recuento de elementos contextuales en la sentencia contra Fredy Rendón Herrera, alias el Alemán que, como ya se expresó, no se relacionan, necesariamente, con los hechos en concreto, ni se aprovechan para establecer patrones de violaciones o su carácter generalizado. En el fallo contra Villa Zapata, el Tribunal Superior presenta un contexto nacional más organizado, centrado en los actores armados y las estructuras paramilitares en especial. No obstante, tampoco en este evento tal contexto se pone a dialogar con los hechos.

Salvo en los casos de estas dos providencias, en ninguna otra se describen contextos regionales en forma completa que recojan las particularidades de los casos que se estudian y a los postulados con miras a fundamentar las determinaciones judiciales. El enorme esfuerzo que hace el Tribunal Superior de Bogotá en las decisiones contra alias el Alemán y Villa Zapata para construir el contexto regional es desaprovechado en las providencias, por lo que estos se leen como una introducción general de carácter más teórico que judicial y en cierta forma desconectado de la sentencia misma.

Respecto al fallo contra Villa Zapata, como ya se expresó en el anterior numeral, vale la pena señalar que la Sala hace un análisis teórico para explicar el conflicto armado y el recurso a la violencia, basado en textos de expertos internacionales y nacionales. Si bien resulta útil este ejercicio, no puede perderse de vista que se trata de una decisión judicial y que las conclusiones a las que llegue la respectiva autoridad deben basarse en las pruebas aportadas al proceso, ya que es esto lo que distingue los pronunciamientos de un tribunal, de los informes de una comisión de la verdad, del grupo de Memoria Histórica, o de estudios académicos del conflicto, por ejemplo.

Como se vio, solo en las últimas providencias estudiadas contra el comandante del bloque Elmer Cárdenas y el segundo comandante del bloque Vencedores de Arauca, la Sala de Justicia y Paz cita todas las fuentes, en las demás se hace en algunos casos y en otros se omite por completo.

En la parte resolutive de la decisión contra Edgar Ignacio Fierro Flórez, comandante del frente José Pablo Díaz, la Sala declara que son verdad los elementos del contexto atinentes a las autodefensas, al bloque Norte y al frente José Pablo Díaz. Aunque una declaración de esta índole puede tener cierto valor simbólico, es preciso no olvidar que lo que le da fuerza de verdad a las decisiones judiciales es su debida motivación mediante el estudio de las pruebas válidamente aportadas al proceso. La naturaleza del procedimiento de Justicia y Paz es judicial y dado que uno de sus principales objetivos es satisfacer el derecho a la verdad de las víctimas y de la sociedad, es menester que todas las decisiones se fundamenten y sirvan para entregarles a las víctimas un relato coherente, integral y completo.

En los fallos de la Sala de Casación Penal se aprecia igualmente una evolución en la presentación de los hechos a la luz del contexto de la región y del grupo de autodefensas concernido. En la primera y en la última decisión estudiada –Vives Lacouture y Cáceres Leal, respectivamente– la Corte Suprema de Justicia no ahonda suficientemente en estos aspectos, ejercicio que sí hace en forma más consistente en las demás decisiones analizadas.

2.1 La atribución de responsabilidad penal

Sobre las formas de atribución de responsabilidad penal, puede apreciarse en las decisiones de la Sala de Justicia y Paz un cambio en relación con los mandos medios de la organización como consecuencia de la postura adoptada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en la materia. Así, de imputar responsabilidad por coautoría impropia (salvo el concierto para delinquir agravado) a Edward Cobos Téllez, alias Diego Vecino, y a Uber Enrique Bánquez Martínez, alias Juancho Dique, y a José Rubén Peña Tobón, alias Lucho, pasa a condenar por autoría mediata de los ilícitos (salvo el concierto para delinquir agravado) a Edgar Ignacio Fierro Flórez, alias don Antonio, y a Fredy Rendón Herrera, alias el Alemán.

Respecto a Orlando Villa Zapata, la Sala lo condena como *coautor propio* (salvo el concierto para delinquir agravado) e indica lo siguiente sobre la coautoría, ejercicio que hace por primera vez en la sentencia ya que con anterioridad remitía a lo dicho en la diligencia de legalización de cargos: (i) son coautores, artículo 29 del Código Penal, “los que, mediando un acuerdo común, actúan con división del trabajo criminal atendiendo la importancia del aporte”. Para la Sala, los intervinientes unidos por una comunidad de ánimo y un plan común “se dividen las tareas y su contribución debe ser relevante durante la fase ejecutiva pues no cabe la posibilidad de ser coautor después de la consumación de la conducta punible”; (ii) como consecuencia del acuerdo entre ellos “ejercen control en parte y en todo, y lo hacen de manera funcional, es decir, instrumental y el aporte de ellos deberá ser una contribución importante, pues si la ayuda resulta secundaria o accesorio, no podrá hablarse de aquella forma de intervención sino de complicidad”.

En ese sentido, “no son suficientes el conocimiento dado en el propósito común y el reparto del trabajo, pues como la propia norma lo establece, el apoyo objetivo deberá ser significativo, es decir, que sin su intervención la conducta punible no se configura”⁴⁰.

Los argumentos sobre la *autoría mediata* de la Sala de Justicia y Paz se resumen así:

(i) Del artículo 29 del Código Penal se desprende la autoría mediata “para identificar al que realiza el comportamiento utilizando a otro como instrumento, también denominado el hombre de atrás o el que mueve los hilos” (párrafo 708 de la sentencia contra alias el Alemán).

(ii) Las AUC son una organización armada altamente jerarquizada, en otras palabras, un aparato organizado de poder en el que hay división y especialización del trabajo criminal.

(iii) Dada la compleja estructura de estas organizaciones delincuenciales, la dogmática penal se ha ido adecuando, de manera tal que pueda sancionarse a quienes son los reales responsables de la comisión de crímenes internacionales.

(iv) Quienes ostentan los lugares de dirección y mando emiten las políticas de la organización y trazan los planes para que otros los ejecuten.

40 Teniendo en cuenta que al postulado Villa Zapata la Fiscalía le imputó los cargos por coautoría propia, la Sala de Justicia y Paz se refiere de manera especial a esta noción y afirma que: “se considera que existe coautoría propia cuando cada uno de los sujetos intervinientes realiza íntegra y simultáneamente la misma conducta ilícita acordada por todos. Cada uno de esos coautores es AUTOR en sentido estricto”.

(v) Los comandantes de bloque y frente ostentaron una posición de mando dentro de la estructura paramilitar, razón por la cual tienen el dominio del bloque o frente respectivo, y en esa calidad establecen los lineamientos de la estructura, los mecanismos de financiación y los modos de operar, con el propósito de cumplir con los objetivos de la casa Castaño, eje de toda la organización.

(vi) Los comandantes utilizaron para sus propósitos criminales a quienes fungían como patrulleros. Cabe indicar que en la estructura militar los patrulleros son quienes ejecutan las órdenes, es decir, serían los autores materiales de los ilícitos.

(vii) Los patrulleros o autores materiales solo tenían el dominio de la acción específica que ejecutaban y en ese sentido decidían cómo llevar a cabo los actos delincuenciales.

(viii) Los comandantes del bloque o frente no usaron la coacción o el engaño para convencer a sus subalternos de cumplir sus instrucciones, pues estos compartían los objetivos criminales de la organización.

(ix) Por la naturaleza de los delitos cometidos por las autodefensas, lo esencial no es quien ejecuta la acción sino que ella se realice efectivamente. Por tanto, frente a aquellos actos criminales perpetrados sin orden directa de quien ostenta el mando pero que responden a las políticas de la organización criminal, la responsabilidad penal es atribuible tanto a los superiores jerárquicos como a quienes ejecutaron los delitos, “(...) pero el grado de la misma será proporcional a la posición ostentada al interior de la organización criminal” (párrafo 97 sentencia contra Fierro Flórez).

(x) Por consiguiente, los comandantes de bloque y frente responden penalmente por las acciones delictivas de sus subalternos, encaminadas a atacar de manera generalizada y sistemática a la población civil de la región donde tales organizaciones ejercieron su influencia, hayan o no dado directamente la orden de cometer los ilícitos.

En cuanto a la posición de la Sala de Casación Penal, como ya se vio, ella condena al exsenador Álvaro García Romero como autor mediato de los homicidios múltiples de Macayepo. En criterio de la Corte Suprema y con base en un estudio de la doctrina internacional en la temática, la tesis de la autoría mediata permite explicar la responsabilidad penal de las personas que participan en una organización criminal, teniendo como fundamento de dicha responsabilidad el control o influencia que sobre la organización criminal ejercieron los superiores.

En criterio de la Sala de Casación Penal, el senador hacía parte de la cúpula de la estructura criminal de las autodefensas, en particular del bloque Héroes de los Montes de María, organizada jerárquicamente, con división del trabajo criminal y aportes al aparato que pueden consistir en órdenes secuenciales y descendentes, en lo que denomina la metáfora de la cadena. Los homicidios de Macayepo se produjeron en desarrollo de las actividades normales del bloque mencionado que el alto exfuncionario conformó, apoyó y asesoró.

En tanto miembro de la cúpula, afirma la Corte, García Romero controlaba desde arriba el aparato, conjuntamente con los jefes militares. Estos últimos ejecutaban en terreno los planes de la organización a través de un amplio grupo de subalternos, miembros del aparato, que no necesariamente tenían relación directa con el senador.

De la lectura de las providencias de la Sala de Justicia y Paz se concluye que autodefensas son un aparato de poder altamente jerarquizado y en cuya formación, expansión y fortalecimiento han concurrido servidores públicos, miembros de la Fuerza Pública y prestantes sectores de la economía y del país. Son por tanto un sistema que debe ser visto en su conjunto para poder establecer sus intrincadas redes y la posición y el aporte de cada quien al mismo, que será en unos casos militar, en otros política y en otros financiera.

Las imputaciones parciales y fragmentarias características de las decisiones de Justicia y Paz dificultan una visión de conjunto y hacen más complicada la determinación de la responsabilidad de los mandos medios como autores mediatos.

En otros términos, resulta difícil asegurar que tales comandantes son los hombres de atrás de la organización pues les falta el dominio del hecho ya que no pertenecen realmente a la máxima cúpula de la organización aunque posean un alto nivel de mando, incluso si se afirma que su dominio se restringía al bloque o frente respectivo⁴¹.

Tampoco es posible aseverar con certeza quiénes componen en efecto la cúpula del sistema que, como ya se anotó, puede estar conformada por personas que no detentan ningún rango militar: desentrañar estas realidades es el gran desafío de la justicia colombiana. Muestra de lo anterior es la sentencia contra el senador García Romero, declarado autor mediate, a quien no se investigó por otras acciones cometidas por el Bloque Héroes Montes de María, a pesar de su nivel en el aparato organizado.

Por ello conviene recurrir a los desarrollos de la doctrina internacional en cuestiones de imputaciones en casos de macrocriminalidad para encontrar alternativas a estos dilemas. De este modo, la discusión se plantea en torno a considerar los hechos individuales como piezas insertas en un hecho total que da cuenta del contexto colectivo de comisión. Este hecho total lo constituye la organización criminal vista como una totalidad y punto de referencia para la imputación de los aportes individuales a los hechos, “los cuales deben ser evaluados a la luz de sus repercusiones sobre el plan criminal total o en función del fin perseguido por la organización criminal”⁴².

41 Conviene precisar que la imputación por autoría mediata en aparatos organizados de poder de mandos medios es aceptada por la doctrina aun si ésta se limita al dominio de la parte de la organización criminal sobre la que se ejerce el mando no a toda la organización y debe por consiguiente referirse solamente a dicha parte, como bien lo hacen el Tribunal y la Corte Suprema de Justicia.

42 Kai Ambos, *La Parte General del Derecho Penal Internacional, bases para una elaboración dogmática* (Bogotá: Duncker y Humblot, Konrad Adenauer Stiftung y Editorial Temis, 2005), 229. El autor cita entre otros a Dencker, Lüderssen y Vest, este último en relación con el crimen de genocidio.

3. Hallazgos

- Las autoridades judiciales han realizado un importante esfuerzo por presentar resultados y aportar elementos para develar los orígenes, las formas de funcionamiento y las estructuras de poder de los grupos paramilitares.
- Una mirada diacrónica de los fallos, tanto de los tribunales como de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, permite señalar una evolución hacia estándares cada vez más altos y exigentes.
- El proceso de Justicia y Paz, de carácter no adversarial, orientado a establecer una verdad judicial, basado en la exposición libre y espontánea de los postulados y las imputaciones parciales, no garantiza ni ha permitido la construcción de una verdad sistemática. Si bien la Corte Constitucional insistió en que el relato de los desmovilizados debe ser genuino y fidedigno con el fin de conocer la real dimensión de lo sucedido, las tesis acusatorias deben ser corroboradas “por pruebas recogidas a través de técnicas normativamente preestablecidas”, como lo afirma Ferrajoli⁴³. Las versiones incompletas o inexactas han llevado a que se profieran fallos tanto por la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, como por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, producto de imputaciones parciales. Es claro que las imputaciones parciales y fragmentarias dificultan una adecuada visión de conjunto, hacen más difícil establecer patrones sistemáticos.
- A pesar de los importantes avances, el Estado aún debe adoptar medidas para visibilizar y determinar los patrones sistemáticos y la existencia de estructuras criminales complejas y sus conexiones, que efectuaron o permitieron la comisión de graves violaciones de los derechos humanos, con miras a su desmantelamiento.
- En relación con el Tribunal merece resaltarse el esfuerzo por centrarse en la satisfacción de los derechos de las víctimas a la justicia, a la verdad y a las garantías de no repetición⁴⁴, por medio de:
 - (i) La sistematización de las obligaciones del Estado en materia de investigación y sanción y en la protección de los derechos de las víctimas que se presenta en todas las providencias, y el estudio de ciertas conductas especialmente sensibles –delitos sexuales,

43 Luigi Ferrajoli, *Derecho y razón, Teoría del garantismo penal* (Madrid: Editorial Trotta S. A., segunda edición, 1997), 45 y ss.

44 Por supuesto también a la reparación en sus otras dimensiones, cuyo tema no es objeto de este escrito.

desplazamiento forzado, reclutamiento ilícito—, a la luz de la normativa y la doctrina nacional e internacional y con base en el cual se fijan medidas de reparación.

- (ii) La determinación de considerar como crímenes de carácter internacional los ilícitos objeto de las providencias con respeto por los principios de legalidad y de favorabilidad de la ley penal, cuyo valor simbólico es inestimable y de efectos importantes para la comunidad internacional, en especial en relación con los delitos de lesa humanidad no previstos en el ordenamiento interno.
- (iii) La evolución en la construcción de contextos, especialmente observable en la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá. Al respecto sirve de ejemplo la sentencia de Orlando Villa Zapata que cuenta con un contexto organizado, centrado en los actores armados. Sin embargo, es preciso fortalecer el diálogo entre el contexto construido y los hechos materia del proceso, de tal manera que se dote de mayor fuerza a la sentencia y se limite su alcance a tales hechos.
- (iv) Los exhortos dirigidos al ente acusador y orientados a conducir investigaciones que respondan al carácter sistemático de las violaciones de las que se ocupan y a que se investigue a las personas involucradas en los crímenes contra la población civil, sean miembros de la Fuerza Pública, servidores públicos, empresarios o personalidades, y sus decisiones de hacerlos responsables de la reparación de las víctimas, en caso de resultar declarados culpables, así como su requerimiento para que pidan perdón.
- En referencia a las providencias de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, merece destacarse:
 - (i) La interpretación acerca de la validez de las pruebas testimoniales aportadas en los procesos, cuando se presentan retractación del dicho y diferencias en algunos aspectos en las declaraciones rendidas por los testigos, según se pudo apreciar, teniendo en cuenta los intereses en juego en estos procesos y los riesgos de intimidación de quienes están dispuestos a colaborar con la administración de justicia para desentrañar la verdad.
 - (ii) Haber aceptado como prueba la grabación de una comunicación detectada por la Fuerza Pública en desarrollo de sus labores institucionales y la condena sobre la base de un único testimonio, siempre que tales pruebas sean contrastadas con los demás elementos probatorios para establecer su validez y resistan el examen de la sana crítica, en tanto facilita llegar a la verdad judicial.
 - (iii) La elaboración de contextos nacionales y regionales en los que estuvo inmerso el aparato criminal, que ha sido entendida como necesaria, a fin de darle alcance a las condenas y de encuadrar los hechos en los planes y políticas de las autodefensas.
 - (iv) La cita de fuentes probatorias en todos los casos, lo que resulta esencial en la motivación de las decisiones judiciales.
 - (v) El empeño por actualizar su doctrina a la luz de los desarrollos internacionales en materia de crímenes de carácter internacional, construcción de contextos y formas de responsabilidad en aparatos organizados de poder.
 - (vi) El valioso aporte de la sentencia de segunda instancia de Justicia y Paz contra Edward Cobos y Uber Bánquez, en relación con la necesidad de flexibilizar las reglas

de apreciación de las pruebas sin llegar a la discrecionalidad ilimitada, para probar los daños ocasionados a las víctimas y establecer sus montos. Tal flexibilización probatoria la extiende la Corte Suprema a todos los demás hechos del proceso de Justicia y Paz y en las investigaciones por parapolítica, como puede verse en los autos que ha emitido para pronunciarse sobre la apelación de diversas providencias de legalización de cargos⁴⁵ y en la providencia contra el ex senador Cáceres Leal.

- (vii) Los pasos orientados a comprender el aparato como un hecho total, en relación con las atribuciones de responsabilidad, visión que permitiría desentrañar la realidad del fenómeno paramilitar.

⁴⁵ Véase a título de ejemplo, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Auto del 3 de agosto de 2011, en el proceso 36563, aprobado por acta 273.

4. Recomendaciones

Las recomendaciones que se presentan pretenden aportar elementos para la toma de decisiones por parte de las autoridades concernidas en relación con la construcción de sentencias.

- El sistema debe diseñar y fortalecer estrategias encaminadas a enfrentar las dificultades originadas ante el alto volumen de casos; fortalecer la pericia técnica consciente de la necesidad de métodos especializados; facilitar la participación de las víctimas y agrupar los casos análogos en desarrollo de una medida de economía procesal.
- La construcción del contexto debería hacerse siempre en relación con los hechos materia de las investigaciones, interpretados, si ello parece conveniente, a la luz de los aportes sociológicos, históricos e incluso estadísticos. La presentación de análisis teóricos, citas de expertos y estudios, y los ejercicios de presentación de realidades históricas y sociales, ejercicios, útiles sin duda, no están siempre debidamente orientados hacia el cumplimiento de los propósitos y alcances propios de una decisión de autoridad judicial.
- Es aconsejable incluir en las sentencias una relación detallada de todas las pruebas documentales, testimoniales y periciales acopiadas y debatidas durante los procesos en las dos jurisdicciones, no solamente respecto al contexto sino también a los hechos⁴⁶, a fin de que se tenga una visión global de las mismas, a la manera de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴⁷.
- Dada la importancia de las providencias de Justicia y Paz tanto en el plano nacional como en el plano internacional, es preciso que los aspectos meramente formales –redacción, ortografía– de las mismas sean cuidadosamente considerados por los operadores judiciales.

⁴⁶ Es de señalar que las pruebas sobre los daños a las víctimas son descritas en el acápite de los fallos de Justicia y Paz dedicado al incidente de reparación para cada una de ellas, salvo en la primera providencia contra Cobos y Bánquez, en la que la Sala tasa las indemnizaciones por daños con base en el principio de equidad. En apelación, la Sala de Casación Penal cambia esta decisión del *ad-quo* y en su defecto, establece el monto de las indemnizaciones con base en las pruebas aportadas por cada una de las víctimas. En adelante, la Sala de Justicia y Paz seguirá la directriz de la Corte Suprema de Justicia.

⁴⁷ A manera de ilustración, se sugieren consultar las siguientes sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso de los 19 comerciantes vs. Colombia, Sentencia de 5 de julio de 2004; Caso masacre de Mapiripán vs. Colombia, Sentencia de 15 de septiembre de 2005; Caso masacres de Ituango vs. Colombia, Sentencia de 1 de julio de 2006; Caso masacre de La Rochela vs. Colombia, Sentencia de 11 de mayo de 2007; Caso Valle Jaramillo vs. Colombia, Sentencia de 27 de noviembre de 2008; y Caso Cepeda Vargas vs. Colombia, Sentencia de 26 de mayo de 2010.

En relación con la investigación y juzgamiento de crímenes de sistema en Justicia y Paz y en la “parapolítica”, se recomienda:

- Abordar la elaboración de contextos desde el comienzo de la investigación, con el fin de caracterizar las partes enfrentadas, determinar las formas de actuación del aparato criminal, los líderes, ejecutores, financiadores y demás auspiciadores o colaboradores, son componentes esenciales de la verdad de la que puede dar cuenta un fallo judicial.
- Trabajar para lograr una mayor convergencia en los parámetros de Justicia y Paz y la Sala Penal en relación con la presentación de los hechos a la luz del contexto, con el fin de lograr una visión integral del fenómeno paramilitar, sus estructuras y grado de inserción y relaciones con la clase política, sectores económicos e institucionalidad. La retroalimentación entre las diversas instancias y la contribución recíproca permitiría armar el rompecabezas del aparato de poder en obra la maquinaria de violaciones contra la población civil y socavó las instituciones.
- Dada la relevancia de la sentencia en tanto acto que pone fin al proceso penal, testimonio histórico para el deber de memoria, es indispensable que se argumente debidamente en cada caso las razones por las cuales se considera que los hechos son crímenes de guerra⁴⁸. En ese sentido, es importante que tanto la contextualización como la presentación de los hechos se redacten de forma tal que facilite la motivación judicial de las decisiones. Es útil, asimismo, hacer el esfuerzo por lograr que las reflexiones de las Salas sobre los elementos de los crímenes de guerra desemboquen en los hechos concretos materia de su decisión.
- Se deben crear instancias o mecanismos de coordinación cuyo propósito esencial sea el intercambio permanente de información, la retroalimentación de los procesos y la discusión sobre aspectos jurídicos esenciales, a fin de lograr investigaciones realmente integrales y coherentes que apunten a desentrañar el fenómeno en todas sus dimensiones. El aporte judicial al esclarecimiento y sanción del paramilitarismo no es un asunto exclusivo de Justicia y Paz, sino que concierne a todas las autoridades judiciales que adelantan procesos contra servidores públicos, miembros de la fuerza pública y otras personas sindicadas de haber apoyado la causa paramilitar.
- En ese sentido, se propone la creación de un equipo en la judicatura encargado de sistematizar y analizar la información por unidad temática. Con un representante de cada uno de estos equipos se sugiere la conformación de un comité de coordinación interinstitucional cuya misión sea la discusión sobre los avances, los vacíos y las líneas generales de las investigaciones con miras a construir los contextos e impulsar resultados integrales, con pleno respeto de las competencias de cada uno y en especial de la independencia de los jueces. El mecanismo propuesto facilitaría el óptimo aprovechamiento de la información existente, el carácter integral de los fallos y su convergencia como piezas de un mismo rompecabezas. Dicha estructura supone la apertura de todos los funcionarios y en especial su convicción en cuanto a que son los esfuerzos mancomunados los que

⁴⁸ Sobre el particular, es útil consultar, Corte Penal Internacional, Sala de Primera Instancia, Fiscal contra Lubanga, Sentencia de 14 de marzo de 2012.

podrán garantizar la verdad judicial de la problemática del paramilitarismo en el país con todas sus aristas y todos sus responsables⁴⁹.

- Se debe diseñar y poner en marcha un dispositivo para que los magistrados de la Sala de Justicia y Paz y de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia realicen un seguimiento a sus órdenes de compulsas de copias para la investigación de otros hechos y de otras personas implicadas en el paramilitarismo y en los crímenes de sistema que cometieron.
- Los tribunales deben hacer un mayor esfuerzo por establecer las complicidades, alianzas y motivaciones de los hechos, acorde con los crímenes de sistema. La condena contra el senador Álvaro García Romero, la primera contra un aforado como autor mediato, por parte de la Corte Suprema de Justicia, por control o influencia sobre la organización criminal en la masacre de Macayepo, es relevante al “hallar que su conducta traspasó el umbral de simples acuerdos para la promoción de grupos armados al margen de la ley, reflejándose en actos concretos de conformación y financiamiento de ellos” y al poner su investidura al servicio de los paramilitares, con el fin de tomar el control estatal y político del departamento. De otro lado, en el fallo contra Edgar Ignacio Fierro y Andrés Mauricio Torres el Tribunal, al considerar que el asesinato de civiles se debía a la presunta relación con la guerrilla, como esgrimen los postulados, no contempló la posibilidad de que la violencia ejecutada estuviera o pudiera estar dirigida a servir a los intereses de sectores económicos y políticos, más aún cuando estos actos fueron dirigidos unilateralmente contra la población civil.

49 Según información de prensa, el Fiscal General creará una unidad especial encargada del estudio de los contextos de criminalidad, que permita orientar y articular las investigaciones relacionadas con las estructuras organizadas de poder. Esta iniciativa parece importante a la luz de lo que se propone en este escrito. Ahora bien, podría ser útil crear igualmente un mecanismo de coordinación entre dicha unidad y la Sala de Casación Penal y la judicatura para los efectos indicados en este texto.

Referencias bibliográficas

Ambos, Kai. *Procedimiento de la Ley de Justicia y Paz (Ley 975 de 2005) y Derecho Penal Internacional*. Bogotá: GTZ, Editorial Temis, 2010.

_____. *La Parte General del Derecho Penal Internacional, bases para una elaboración dogmática*, Bogotá: Duncker y Humblot, Konrad Adenauer Stiftung y Editorial Temis, 2005.

Ferrajoli, Luigi. *Derecho y razón, teoría del garantismo penal*, Madrid: Editorial Trotta S.A., segunda edición, 1997.

Naciones Unidas. *Instrumentos del Estado de derecho para sociedades que han salido de un conflicto armado, iniciativas de enjuiciamiento*. Nueva York y Ginebra: HR/PUB/06/4, 2006. Autores principales Paul Seils y Marieke Wierda.

Prieto Sanjuán, Rafael. *Tadic, internacionalización de conflictos internos y responsabilidad individual*. Grandes Fallos de la Justicia Penal Internacional 1. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana y Biblioteca Jurídica Diké, 2005.

Seils, Paul, ICTJ. “Propuesta de criterios de selección y priorización para la Ley de Justicia y Paz en Colombia”. Bogotá: ICTJ Briefing Paper, marzo de 2012.

La construcción de sentencias de Justicia y Paz y de la "parapolítica",
se terminó de imprimir en el mes de junio de 2014 en los talleres de Opciones Gráficas Editores Ltda.
en la ciudad de Bogotá D.C. Somos una empresa responsable con el ambiente

ICTJ

Justicia
Verdad
Dignidad

ICTJ New York
5 Hanover Square, 24th Floor
New York, NY 10004
Tel +1 917 637 3800
Fax +1 917 637 3900
www.ictj.org

ICTJ Colombia
Calle 73 N°. 7 - 06 Piso 7
Bogotá, Colombia
Tel +57 1 248 0488
www.ictj.org/es



Reino de los Países Bajos



SUECIA