



**DIRECCION SECCIONAL DE FISCALIAS DE CÚCUTA
FISCALIA PRIMERA DELEGADA ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO
ESPECIALIZADOS**

RADICADO No 15.500

San José de Cúcuta, once (11) de marzo de dos mil trece (2013) – hora 16:00 horas

1. ASUNTO A TRATAR:

Entra el despacho a decidir la petición incoada por el doctor JOSE EUSTORGIO COLMENARES OSSA, en su condición de hijo de la víctima; encaminado a que se declare delito de LESA HUMANIDAD el homicidio perpetrado en el señor JOSE EUSTORGIO COLMENARES BAPTISTA.

2. HECHOS Y ACTUACION PROCESAL:

Los hechos que originaron la presente actuación fueron reseñados en diferentes oportunidades, en primera y segunda instancia, que esta Delegada los retoma, así:

" El 12 de marzo de 1992, a eso de las 7:30 de la noche, cuando el señor JOSE EUSTORGIO COLMENARES BAPTISTA, descansaba junto con su esposa en el umbral de su residencia, ubicada en la avenida 1E #13-54 del conocido barrio residencial de la ciudad, Los Caobos, llegaron dos sujetos jóvenes y sin mediar palabras dispararon contra la humanidad del anciano, emprendieron la huida a bordo de una camioneta Chevrolet LUV, modelo 84, color blanco; cuando iban en el cruce de la calle 9 con avenida 12, chocaron el automotor con un bus de servicio urbano y de inmediato abandonan el automotor y se desplazaron a pie junto con quien conducía la camioneta, los que fueron vistos portando armas de fuego de largo alcance. En días posteriores los medios de comunicación de la ciudad, recibieron un comunicado por escrito de la organización insurgente UNION CAMILISTA EJERCITO DE LIBERACION NACIONAL – UCELN-, mediante la cual se dirigían a la opinión pública, reivindicándose la autoría (sic) del ajusticiamiento del Sr. COLMENARES BAPTISTA, debido a la parcialidad que siempre había existido en el medio de comunicación del que era su Director"

La presente actuación se inicio de oficio con el acta de levantamiento del cadáver de la víctima JOSÉ EUSTORGIO COLMENARES BAPTISTA, No. 162 de fecha 12 de marzo de 1993, practicada por la Unidad Investigativa del CTI de esta ciudad; ese mismo día, la Fiscal Coordinadora de la Unidad Previa y Permanente de la Fiscalía General de la Nación, dispuso la apertura de investigación previa EN AVERIGUACIÓN DE RESPONSABLES, ordenándose la practica de pruebas, y que fuera complementado

con decisiones de fecha 13 de marzo de 1993¹, 18 de marzo de 1993², 21 de abril de 1993³, 12 de mayo de 1993⁴, 3 de junio de 1993⁵, 5 de octubre de 1993⁶, 11 de noviembre de 1993⁷, 22 de noviembre de 1995⁸, 29 de noviembre de 1995⁹, 1° de diciembre de 1995¹⁰, 5 de diciembre de 1995¹¹, 17 de enero de 1996¹², 31 de enero de 1996¹³, 1° de febrero de 1996¹⁴, 2 de febrero de 1996¹⁵, 5 de febrero de 1996¹⁶, 28 de febrero de 1996¹⁷, 21 de marzo de 1996¹⁸, 31 de mayo de 1999¹⁹, 18 de mayo de 2000²⁰ y 5 de marzo de 2013²¹.

Mediante resolución de fecha 13 de diciembre de 1995²² un Fiscal Regional dispuso la apertura de instrucción en contra de GERSON ALBERTO MARTINEZ SOLANO, LUIS GERARDO MOLINA VALENCIA, JHONATAN FABIAN ANGARITA CLARO, EDMUNDO SILVA VARGAS, alias *Daniel o El Chino* y alias *Hadder*, ordenando la captura de los precitados.

El 29 de enero de 1996 fueron capturados por el CTI de Tibú y Cúcuta, los señores GERSON ALBERTO MARTINEZ SOLANO²³ y JOSÉ GONZALO PRATO RODRIGUEZ²⁴, a quienes se les resolvió la situación jurídica el 9 de febrero de 1996²⁵, absteniéndose de imponer medida de aseguramiento.

Por su parte a JHONATAN FABIAN ANGARITA CLARO se vinculó mediante diligencia de indagatoria²⁶, toda vez que se hallaba privado de su libertad en la Cárcel Modelo de Cúcuta; al igual que los anteriores, al momento de resolverle situación jurídica, el Fiscal del caso se abstuvo de imponerle medida de aseguramiento, según decisión adiada el 15 de mayo de 1996²⁷.

Para el 23 de agosto de 1996 se declara cerrada parcialmente la investigación respecto de GERSON ALBERTO MARTINEZ SOLANO, LUIS GERARDO MOLINA VALENCIA y JHONATAN FABIAN ANGARITA CLAROS²⁸.

Se calificó el merito de la instrucción con PRECLUSION en favor de los procesados, en

¹ Fl. 15 y 16 – Cuaderno Original No.1

² Fl. 84 – Cuaderno Original No.1

³ Fl.176 – Cuaderno Original No.1

⁴ Fl.196 – Cuaderno Original No.1

⁵ Fl.305 – Cuaderno Original No.1

⁶ Fl.502 – Cuaderno Original No.1

⁷ Fl.38 – Cuaderno Original No. 2

⁸ Fl.138- Cuaderno Original No.2

⁹ Fl.145 – Cuaderno Original No.2

¹⁰ Fl.161 – Cuaderno Original No.2

¹¹ Fl.168 – Cuaderno Original No.2

¹² Fl.242 – Cuaderno Original No. 2

¹³ Fl.20 – Cuaderno Original No.3

¹⁴ Fl.30 – Cuaderno Original No.3

¹⁵ Fl.39 – Cuaderno Original No.3

¹⁶ Fl.68 – Cuaderno Original No.3

¹⁷ Fl.192 – Cuaderno Original No.3

¹⁸ Fl.203 – Cuaderno Original No.3

¹⁹ Fl.104 – Cuaderno Original No.4

²⁰ Fl.136 – Cuaderno Original No.4

²¹ Fl.149 – Cuaderno Original No.4

²² Fl.185 – Cuaderno Original No. 2

²³ Fl.250 – Cuaderno Original No.2

²⁴ Fl. 10 – Cuaderno Original No. 3

²⁵ Fl. 111 – Cuaderno Original No.3

²⁶ Fl. 214 – Cuaderno Original No.3

²⁷ Fl. 223 – Cuaderno Original No. 3

²⁸ Fl.285 – Cuaderno Original No. 3

resolución calendada el 27 de noviembre de 1996²⁹; al surtirse el grado jurisdiccional de revisión de la preclusión, un Fiscal Delegado ante el Tribunal Nacional, mediante decisión del 22 de mayo de 1997³⁰ dispone revocar parcialmente la decisión en cuanto corresponde a GERSON ALBERTO MARTINEZ SOLANO y JHONATAN FABIAN ANGARITA CLARO, por consiguiente decreta resolución de acusación en contra de estos ciudadanos por el presunto delito de Homicidio Agravado; mientras que confirma la decisión de preclusión adoptada en favor de JHONATAN FABIAN ANGARITA CLARO.

Se compulsaron las copias del radicado 4559, para continuar los actos instructivos en contra de EDMUNDO SILVA VARGAS, alias *Daniel o El Chino* y alias *Hadder*, generándose este nuevo radicado; el 23 de abril de 1999³¹ el Fiscal Regional de conocimiento dispuso la cancelación de las ordenes de captura en contra de los ciudadanos referidos, por considerarse que los mismos no estaban plenamente identificados o individualizados y por efectos automáticamente quedó como investigación previa.

Se emitió resolución inhibitoria el 19 de octubre de 2001 por parte del Fiscal Tercero de la Subunidad de Terrorismo de esta ciudad³²-

El día 5 de marzo de 2013 se revocó la decisión inhibitoria y se impartió misión de trabajo a la Unidad Investigativa del CTI de la Fiscalía General de la Nación, con sede a esta ciudad, a efectos de constatar la existencia de otros hechos delictivos atribuidos al Ejército de Liberación Nacional (en adelante ELN), en el periodo de tiempo entre 1992 a 1994.

3. FUNDAMENTOS LEGALES Y CONSIDERACIONES PARA RESOLVER:

Conforme a la petición allegada por conducto del Fiscal General de la Nación, esta Delegada para efectos metodológicos de la decisión a adoptar, tomará en cuenta lo siguiente:

➤ 3.1 COMPETENCIA:

De conformidad a las previsiones contenidas en el artículo 250 de la Constitución Nacional y el numeral 2° del artículo 5° transitorio de la Ley 600 de 2000, esta Delegada es competente para conocer el presente asunto dado que se investiga un delito de HOMICIDIO AGRAVADO de conformidad con lo consagrado en el numeral 10 del artículo 104 del Código Penal – Ley 599 de 2000, vigente al momento de la comisión del homicidio del doctor JOSE EUSTORGIO COLMENARES BAPTISTA ocurrido en esta ciudad el día 12 de marzo de 1993.

Adicionalmente, en vista de que la Fiscalía Tercera de la Subunidad de Terrorismo fue suprimida, mediante Resolución No. 083 de fecha 5 de marzo de 2013 emanada de la Dirección Seccional de Fiscalías de Cúcuta, este asunto fue asignado a la Fiscalía Primera Especializada de esta ciudad.

²⁹ Fl. 45 – Cuaderno Original No. 4

³⁰ Fl. 23 – Cuaderno Anexo

³¹ Fl. 95 – Cuaderno Original No.4

³² Fl.139 – Cuaderno Original No. 4

➤ **3.2 DE LA PETICIÓN:**

El doctor JOSE EUSTORGIO COLMENARES OSSA en su condición de hijo de la víctima, allega al Despacho del señor Fiscal General de la Nación, memorial adiado el 27 de febrero de 2013, en el cual solicita: "... *se declare el crimen de mi padre como delito de Lesa Humanidad con el fin de evitar la impunidad total de este caso y de otros similares...*"

Para ello argumenta que la Ley 1426 de 2010 aumentó en 30 años la prescripción de la acción penal en crímenes contra periodistas, norma que según el peticionario "...*no hay claridad sobre a cuales investigaciones se aplica, si a todas o solamente a las que se iniciaron con posterioridad a su entrada en vigencia...*"

➤ **3.3 DE LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS:**

Uno de los temas que han sido objeto de interpretación y precisión, a través de las distintas decisiones de la Corte Constitucional y de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, sin duda alguna lo constituye la víctima y su rol destacado dentro del proceso penal.

Dada la trascendencia en este puntual aspecto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, se pronuncio de la siguiente forma:

"La jurisprudencia ha definido que las víctimas³³ tienen derechos fundamentales³⁴ en orden a garantizar (i) la efectiva **reparación** por el agravio sufrido, a que existe una (ii) obligación estatal de buscar que se conozca la **verdad** sobre lo ocurrido, y a un (iii) acceso expedito a la **justicia**, pues así se prevé por la propia Constitución Política, la ley penal vigente y los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad³⁵.

Tal perspectiva de la víctima solamente se puede entender cuando se acepta, como tiene que ser, que ella ha quedado cubierta por

³³ Se sigue lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto de segunda instancia, 11 de julio de 2007, radicación 26945.

³⁴ Constitución Política, artículos 1º, 2º, 15, 21, 29, 229, 250 y 251. También, por mandato del artículo 93 Superior, deben ser tenidos en cuenta los derechos derivados de:

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos.
- Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos y Degradantes.
- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.
- Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.
- Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.
- Estatuto de la Corte Penal Internacional.
- Convenios de Ginebra y sus dos Protocolos Adicionales.

³⁵ Véase Corte Constitucional, sentencia C-209/07. En ésta providencia se hace un resumen de la forma como ha discurrido la jurisprudencia en materia de los derechos de las víctimas. Especial mención se hace de las sentencias C-580/02 (estableció que el derecho de las víctimas del delito de desaparición forzada de personas y la necesidad de garantizar los derechos a la verdad y a la justicia, permitían que el legislador estableciera la imprescriptibilidad de la acción penal, siempre que no se hubiera identificado e individualizado a los presuntos responsables); C-004/03 (garantía jurídica con que cuentan las víctimas para controvertir decisiones que sean adversas a sus derechos); C-979/05 (derecho de las víctimas a solicitar la revisión extraordinaria de las sentencias condenatorias en procesos por violaciones a derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario, cuando una instancia internacional haya concluido que dicha condena es aparente o irrisoria); C-1154/05 (derecho de las víctimas a que se les comuniquen las decisiones sobre el archivo de diligencias); C-370/06 (los derechos de las víctimas en procesos inscritos en contextos y modalidades de justicia transicional de reconciliación); y, C-454/06 (la garantía de comunicación a las víctimas y perjudicados con el delito opera desde el momento en que éstos entran en contacto con las autoridades; señala que los derechos a la verdad, la justicia y la reparación las autoriza a solicitudes probatorias en la audiencia preparatoria, en igualdad de condiciones que la defensa y la fiscalía).

un sistema de garantías fundado en el principio de *la tutela judicial efectiva*³⁶, de amplio reconocimiento internacional³⁷, y con evidente acogida constitucional a través de los artículos 229, 29 y 93 de la Carta. Este principio se caracteriza por establecer un sistema de garantías de naturaleza bilateral. Ello implica que garantías como el acceso a la justicia (Art.229); la igualdad ante los tribunales (Art.13); la defensa en el proceso (Art.29); la imparcialidad e independencia de los tribunales³⁸; la efectividad de los derechos (Arts. 2° y 228); sean predicables tanto del acusado como de la víctima. Esta bilateralidad, ha sido admitida por esta Corporación al señalar que el complejo del debido proceso, que involucra principio de legalidad, debido proceso en sentido estricto, derecho de defensa y sus garantías, y el juez natural, se predicán de igual manera respecto de las víctimas y perjudicados³⁹.

El Tribunal Constitucional⁴⁰ en la sentencia C-454/06 resumió el alcance de los derechos de las víctimas del delito de la siguiente manera:

a. El derecho a la verdad.

31. El conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad⁴¹ (principios 1° a 4) incorporan en este derecho las siguientes garantías: (i) el derecho inalienable a la verdad; (ii) el deber de recordar; (iii) el derecho de las víctimas a saber.

El primero, comporta el derecho de cada pueblo a conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos y las circunstancias que llevaron a la perpetración de los crímenes. El segundo, consiste en el conocimiento por un pueblo de la historia de su opresión como parte de su patrimonio, y por ello se deben adoptar medidas adecuadas en aras del deber de recordar que incumbe al Estado. Y el tercero, determina que, independientemente de las acciones que las víctimas, así como sus familiares o allegados puedan entablar ante la justicia, tiene el derecho imprescriptible a conocer la verdad, acerca de las circunstancias en que se cometieron las violaciones, y en caso de fallecimiento o desaparición acerca de la suerte que corrió la víctima.

El derecho a la verdad presenta así una dimensión colectiva cuyo fin es “preservar del olvido a la memoria colectiva”⁴², y una dimensión individual cuya efectividad se realiza fundamentalmente en el ámbito judicial, a través del derecho de las víctimas a un recurso judicial efectivo, tal como lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Corte⁴³.

32. Proyectando estos principios en el ámbito nacional, la jurisprudencia constitucional ha determinado que el derecho de acceder a la verdad, implica que las personas tienen derecho a conocer qué fue lo que realmente sucedió en su caso. La dignidad humana de una persona se ve afectada si se le priva de información que es vital para ella. El acceso a la verdad

³⁶ El principio de la tutela judicial efectiva encuentra ubicación constitucional en los artículos 229 y 29 de la Carta, sin perjuicio de su ampliación por la vía del artículo 93, que ha permitido el ingreso de las fuentes internacionales que consagran esta garantía.

³⁷ Artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

³⁸ Artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

³⁹ Sentencia SU-1184/01.

⁴⁰ Sobre el particular también pueden ser consultadas las sentencias C-740/01, C-1149/01, SU-1184/001, T-1267/01 y C-282/02.

⁴¹ Esta sistematización se apoya en el “Conjunto de Principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad”. Anexo del Informe final del Relator Especial acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos. E/CN.4/Sub2/1997/20/Rev.1, presentado a la Comisión de Derechos Humanos en 1998. Estos principios fueron actualizados por la experta independiente DIANE ORENTLICHER, de acuerdo con informe E/CN.4/2005/102, presentado a la Comisión de Derechos Humanos. Para más detalles, véase Comisión Colombiana de Juristas (compilación), *Principios internacionales sobre impunidad y reparaciones*, Bogotá, Opciones Gráficas Editores Ltda., 2007.

⁴² Principio 2 del Conjunto de Principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad.

⁴³ Cfr. Entre otras las sentencias C-293/95 y C-228/02.

aparece así íntimamente ligado al respeto de la dignidad humana, a la memoria y a la imagen de la víctima⁴⁴.

b. El derecho a que se haga justicia en el caso concreto, es decir, el derecho a que no haya impunidad.

33. Este derecho incorpora una serie de garantías para las víctimas de los delitos que se derivan de unos correlativos deberes para las autoridades, que pueden sistematizarse así: (i) el deber del Estado de investigar y sancionar adecuadamente a los autores y partícipes de los delitos; (ii) el derecho de las víctimas a un recurso judicial efectivo; (iii) el deber de respetar en todos los juicios las reglas del debido proceso.

La jurisprudencia constitucional ha señalado que el derecho de acceso a la justicia, tiene como uno de sus componentes naturales el derecho a que se haga justicia. Este derecho involucra un verdadero derecho constitucional al proceso penal⁴⁵, y el derecho a participar en el proceso penal⁴⁶, por cuanto el derecho al proceso en el estado democrático debe ser eminentemente participativo. Esta participación se expresa en " que los familiares de la persona fallecida y sus representantes legales serán informados de las audiencias que se celebren, a las que tendrán acceso, así como a toda información pertinente a la investigación y tendrán derecho a presentar otras pruebas⁴⁷.

c. El derecho a la reparación integral del daño que se ha ocasionado a la víctima o a los perjudicados con el delito.

34. El derecho de reparación, conforme al derecho internacional contemporáneo también presenta una dimensión individual y otra colectiva. Desde su dimensión individual abarca todos los daños y perjuicios sufridos por la víctima, y comprende la adopción de medidas individuales relativas al derecho de (i) restitución, (ii) indemnización, (iii) rehabilitación, (iv) satisfacción y (v) garantía de no repetición. En su dimensión colectiva, involucra medidas de satisfacción de alcance general como la adopción de medidas encaminadas a restaurar, indemnizar o readaptar los derechos de las colectividades o comunidades directamente afectadas por las violaciones ocurridas⁴⁸.

La integralidad de la reparación comporta la adopción de todas las medidas necesarias tendientes a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas, y a devolver a la víctima al estado en que se encontraba antes de la violación.

En forma concreta sobre los derechos de las víctimas en procesos inscritos en contextos y modalidades de justicia transicional de reconciliación, el Tribunal Constitucional mediante la sentencia C-370/06, no solamente señaló que además de garantizarles la protección de los derechos humanos mediante el ejercicio de un recurso en los términos de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos

[4.5.3.] ... corresponde el correlativo deber estatal de juzgar y sancionar las violaciones de tales derechos. Este deber puede ser llamado obligación de procesamiento y sanción judicial de los responsables de atentados en contra de los derechos humanos internacionalmente protegidos.

(...)

4.5.5. El deber estatal de investigar, procesar y sancionar judicialmente a los autores de graves atropellos contra el Derecho Internacional de los Derechos Humanos no queda cumplido por el sólo hecho de adelantar el

⁴⁴ Cfr. Sentencias T-443/94 y C-293/95.

⁴⁵ Cfr. Sentencia C-412/93.

⁴⁶ Cfr., Sentencia C-27594.

⁴⁷ Cfr. Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extrajudiciales, arbitrarias o sumarias, aprobado por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, mediante resolución 1989/65 del 29 de mayo de 1989, y ratificado por la Asamblea General, mediante resolución 44/162 del 15 de diciembre de 1989. Citados en la sentencia C-293/95.

⁴⁸ Cfr. Art. 33 del Conjunto de principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad.

proceso respectivo, sino que exige que este se surta en un “plazo razonable”. De otra manera no se satisface el derecho de la víctima o sus familiares a saber la verdad de lo sucedido y a que se sancione a los eventuales responsables.

(...)

4.5.7. La obligación estatal de iniciar *ex officio* las investigaciones en caso de graves atropellos en contra de los derechos humanos indica que la búsqueda efectiva de la verdad corresponde al Estado, y no depende de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares, o de su aportación de elementos probatorios.

(...)

4.5.9. Las obligaciones de reparación conllevan: (i) en primer lugar, si ello es posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), “la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior a la violación”⁴⁹; (ii) de no ser posible lo anterior, pueden implicar otra serie de medidas que además de garantizar el respeto a los derechos conculcados, tomadas en conjunto reparen las consecuencias de la infracción; entre ellas cabe la indemnización compensatoria.

4.5.10. El derecho a la verdad implica que en cabeza de las víctimas existe un derecho a conocer lo sucedido, a saber quiénes fueron los agentes del daño, a que los hechos se investiguen seriamente y se sancionen por el Estado, y a que se prevenga la impunidad.

4.5.11. El derecho a la verdad implica para los familiares de la víctima la posibilidad de conocer lo sucedido a ésta, y, en caso de atentados contra el derecho a la vida, el derecho a saber dónde se encuentran sus restos; en estos supuestos, este conocimiento constituye un medio de reparación y, por tanto, una expectativa que el Estado debe satisfacer a los familiares de la víctima y a la sociedad como un todo.

4.5.12. La sociedad también tiene un derecho a conocer la verdad, que implica la divulgación pública de los resultados de las investigaciones sobre graves violaciones de derechos humanos.

(...)

4.7. El “Conjunto de Principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad”, proclamados por la ONU en 1998.

(...)

(...), la Corte aprecia que, dentro de las principales conclusiones que se extraen del “Conjunto de Principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad” en su última actualización, cabe mencionar las siguientes, de especial relevancia para el estudio de constitucionalidad que adelanta: (i) durante los procesos de transición hacia la paz, como el que adelanta Colombia, a las víctimas les asisten tres categorías de derechos: a) el derecho a saber, b) el derecho a la justicia y c) el derecho a la reparación; (ii) el derecho a saber es imprescriptible e implica la posibilidad de conocer la verdad acerca de las circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima; (iii) el derecho a saber también hace referencia al derecho colectivo a conocer qué pasó, derecho que tiene su razón de ser en la necesidad de prevenir que las violaciones se reproduzcan y que implica la obligación de “memoria” pública sobre los resultados de las investigaciones; (iv) el derecho a la justicia implica que toda víctima tenga la posibilidad de hacer valer sus derechos beneficiándose de un recurso justo y eficaz, principalmente para conseguir que su agresor sea juzgado, obteniendo su reparación; (v) al derecho a la justicia corresponde el deber estatal de investigar las violaciones, perseguir a sus autores y, si su culpabilidad es establecida, de asegurar su sanción; (vi) dentro del proceso penal las víctimas tienen el derecho de hacerse parte para reclamar su derecho a la reparación. (vii) En todo caso, las reglas de procedimiento deben responder a criterios de debido proceso; (viii) la prescripción de la acción penal o de las penas no

⁴⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia de 15 de junio de 2005.

puede ser opuesta a los crímenes graves que según el derecho internacional sean considerados crímenes contra la humanidad ni correr durante el período donde no existió un recurso eficaz; (ix) En cuanto a la disminución de las penas, las "leyes de arrepentidos" son admisibles dentro de procesos de transición a la paz, "pero no deben exonerar totalmente a los autores"; (x) la reparación tiene una dimensión doble (individual y colectiva) y en el plano individual abarca medidas de restitución, indemnización y readaptación; (xi) en el plano colectivo, la reparación se logra a través de medidas de carácter simbólico o de otro tipo que se proyectan a la comunidad; (xii) dentro de las garantías de no repetición, se incluye la disolución de los grupos armados acompañada de medidas de reinserción.

Los derechos referidos llevan a que los jueces no puedan pasar como meros espectadores pues su misión

va más allá de la de ser un mero árbitro regulador de las formas procesales...

de donde le resulta imperativa la obligación de

buscar la aplicación de una justicia material, y sobre todo, **en ser un guardián del respeto de los derechos fundamentales del indiciado o sindicado, así como de aquellos de la víctima, en especial, de los derechos de ésta a conocer la verdad sobre lo ocurrido, a acceder a la justicia y a obtener una reparación integral, de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad**⁵⁰.

Frente a las violaciones de los derechos humanos el Estado debe garantizar a las víctimas un recurso efectivo que ofrezca resultados o respuestas adecuadas⁵¹, lo que equivale a decir, ni más ni menos, que un remedo de justicia no equivale a hacer justicia. Dicho en otros términos: sólo se hace justicia y se obtiene eficacia del recurso efectivo cuando quienes han sufrido la violación de los derechos humanos, quienes han sido víctimas de los delitos cometidos por los grupos paramilitares, o sus familiares, obtienen verdad, justicia y reparación^{52,53}.

Queda claro entonces que, a partir de la Constitución de 1991 y el robustecimiento del Estado Social de Derecho, el derecho procesal penal ha avanzado en el reconocimiento y protección de los derechos de las víctimas, quienes a su vez, han obtenido un mayor protagonismo en el trámite procedimental. El tránsito legislativo que ha vivido el sistema jurídico penal, complementado por la jurisprudencia, ha permitido ahondar en la incorporación de los afectados como parte esencial del juicio penal, y a su vez se ha incluido la verdad, la justicia y reparación como pilares del trámite penal.

En este orden de ideas, es claro el derecho que le asiste al doctor JOSE EUSTORGIO COLMENARES OSSA, para acudir a esta instancia judicial en aras de la verdad y justicia.

⁵⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-591/05.

⁵¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Cesti Hurtado vs. Perú*. Sentencia del 29 de septiembre de 1999. Véase <http://www.corteidh.or.cr/casos.cfm>

⁵² Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso de las Palmeras vs. Colombia*. Sentencia del 6 de diciembre de 2001. Véase <http://www.corteidh.or.cr/casos.cfm>

⁵³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 11 de marzo de 2009, rad.30510, MP.

➤ **3.4 AMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY 1426 DE 2010:**

Como se reseñó con anticipación, alude el peticionario a la aplicabilidad al caso materia de estudio de los preceptos contenidos en el artículo 83 del Código Penal – modificado por el artículo 1º de la Ley 1426 de 2010. Para ello es preciso tener en cuenta que la aludida norma, esto es, la Ley 1426 fue expedida el 29 de diciembre de 2010 y publicada en el Diario Oficial No. 47937 de esa misma fecha.

En ella se modifica el Código Penal, en sus artículos 83 (en cuanto al inciso 2º, que consagro un termino de prescripción, para la conductas punibles cometidas contra defensores de derechos humanos y **periodistas**, entre ellas el homicidio), 104 (numeral 10) que fuera modificado para dar paso a la categoría de sujeto pasivo a los Defensores de Derechos Humanos) y 347 (frente a las amenazas, cuando recaen: *“... sobre un miembro de una organización sindical legalmente reconocida, un defensor de Derechos Humanos, periodista o en un servidor público perteneciente a la Rama Judicial o al Ministerio Público o sus familiares, en razón o con ocasión al cargo o función que desempeñe...”*)

Ahora bien, el principio de irretroactividad de la ley penal es consustancial a los derechos y conquistas que se dieron en el seno de la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de la revolución francesa de 1789; y que han llegado a nuestros días como un postulado del Estado Social y Democrático de Derecho, plasmado en nuestra Constitución Nacional en los artículos **28** (*Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley*) y **29** (*Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio*) – Resalta este Despacho.

Principio de Legalidad de los delitos y de las penas que tiene como corolario obligado que la norma penal rige para el futuro. Con la excepción taxativa que aparece en el inciso 3º del artículo 29 de la Carta Política citado en precedencia y que estatuye: *“En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicara de preferencia a la restrictiva o desfavorable”*. Aspecto desarrollado tanto en el artículo 6º del Código Penal –Ley 599 de 2000- como en las normas de procedimiento de la Ley 600 de 2000 y 906 de 2004, en sus artículos 6º, respectivamente.

Con esto concluimos que en este caso no es dable la aplicación de la Ley 1426 de 2010, toda vez que los hechos sucedieron el 12 de marzo de 1993, cuando aún regía el original artículo 83 que consagraba un termino de prescripción para las conductas de homicidio agravado de 20 años.

➤ **3.5 DELITOS DE LESA HUMANIDAD:**

Continuando entonces con la temática planteada por el doctor COLMENARES OSSA en su petición y que se refiere a la declaratoria del homicidio de su padre, el periodista JOSE EUSTORGIO COLMENARES BAPTISTA como delito de LESA HUMANIDAD, para ello es oportuno señalar que en este acápite se hará referencia a algunos asuntos de relevancia para este análisis han sido precisados mediante

decisiones tanto de la Corte Constitucional como de la Corte Suprema de Justicia a través de su Sala de Casación Penal, y se transcribirán los apartes más significativos de algunas sentencias a efectos de entender esta figura sustancial

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de revisión de fecha 23 de mayo de 2012 MP. JOSE LEONIDAS BUSTOS MARTINEZ, al respecto indicó:

*"3. **Los delitos de lesa humanidad.** El análisis de esta categoría delictual, comienza por precisar que el ordenamiento colombiano no establece qué es un crimen de lesa humanidad, ni define el contexto en el que deben ejecutarse las conductas para que así sean tipificados.*

A efectos de contribuir a su ubicación, dentro de su género próximo, se puede decir que dicha categoría delictiva hace parte de lo que se conoce como crímenes internacionales, dentro de los cuales se identifican: los crímenes de agresión, el genocidio, los delitos de lesa humanidad, y las infracciones graves contra las normas de la guerra.

....

El ordenamiento penal patrio, en relación con los denominados delitos internacionales, sólo se ocupa del genocidio (arts. 101 y 102), y de las violaciones al Derecho Internacional Humanitario (arts. 135 a 164), más no se ocupa de los delitos contra la humanidad ni del crimen de agresión.

Determinar cuándo un comportamiento punible se inscribe dentro de la categoría de los delitos contra la humanidad, o dentro del concepto genérico de los crímenes internacionales, resulta de la mayor relevancia por el impacto que ocasionan y por las consecuencias jurídicas que de ello se desprende".

Y, más adelante puntualizó:

"Caracterización del crimen de lesa humanidad.

A nivel normativo, la categoría delito de lesa humanidad surge al final de la segunda guerra mundial, frente al vacío que los instrumentos jurídicos internacionales presentaban para penalizar la diversidad de conductas inéditas, desencadenadas por la denominada solución final que condujera al exterminio del pueblo judío.⁵⁴

De esa manera, por determinación de las potencias vencedoras⁵⁵, fueron incluidos en la Carta de Núremberg y se le atribuyó competencia a ese Tribunal para juzgar crímenes contra la humanidad, sin limitar sus poderes sancionatorios "a quienes cometieron crímenes de guerra en el sentido tradicional sino incluir a quienes cometieron otros crímenes graves que se substraen al ámbito de los crímenes de guerra tradicionales, tales como los crímenes donde la víctima es apátrida, o tienen la misma nacionalidad que la del perpetrador, o la de un Estado aliado con la del perpetrador."⁵⁶

La doctrina especializada agrega sobre el particular que, en comparación con el genocidio o el crimen de guerra, la noción de los crímenes de lesa humanidad ha sido particularmente cambiante, razón por la cual resulta

⁵⁴ La Génesis de la noción de crimen de lesa humanidad. Artículo de Victor Guerrero Apráez, publicado en la Revista Derecho Penal Contemporáneo No. 6 Ed. Legis. Bogotá 2006.

⁵⁵ "En Núremberg y Tokio se establecieron tribunales penales internacionales para procesar a los enemigos derrotados. Veintidós jefes nazis y veintiocho altos exponentes del gobierno y del ejército japonés fueron sometidos a juicio. Al final de los dos procesos se infligieron penas ejemplares, entre las cuales se cuentan diecisiete condenas a muerte que se ejecutaron de inmediato. Fueron casi quinientas las ejecuciones de ciudadanos alemanes al finalizar los juicios sucesivos que los norteamericanos, británicos y franceses organizaron en Núremberg y otras ciudades alemanas. Poco se sabe de los muchos procesos que organizaron los soviéticos en los territorios que ocuparon." Zolo. Obra citada.

⁵⁶ El Crimen de Lesa Humanidad. Fundamentación en el Derecho Internacional Consuetudinario. Por Javier Giraldo M., S.J.

*imposible intentar definirlos, salvo que se haga dentro de un contexto normativo específico, pues "... aquello que entendemos por crimen de lesa humanidad dependerá de si nos ubicamos en el ámbito del Tribunal Penal Internacional de Núremberg, o si lo hacemos en aquel de cada uno de los tribunales penales internacionales ad hoc, e igualmente, en el contexto del Estatuto de Roma de la C.P.I."*⁵⁷

*Así, por ejemplo, en el Estatuto del Tribunal de Núremberg, se establecía una dependencia entre el crimen contra la humanidad y la comisión de un crimen de guerra o un crimen contra la paz*⁵⁸.

*El estatuto del Tribunal (ad hoc) de la Haya para la antigua Yugoslavia, definió también los delitos de lesa humanidad, como crímenes cometidos en conexión con un conflicto armado*⁵⁹, pues si bien los hechos iniciaron en el escenario de una clásica guerra de secesión nacional, esta "... fue convertida vertiginosamente en un conflicto internacional por el reconocimiento como Estados que hicieron las naciones europeas a las provincias que buscaban su independencia."⁶⁰

*Por contraste, el Estatuto del Tribunal (ad hoc) de Arusha*⁶¹ *para Ruanda no lo hizo depender de un conflicto armado, toda vez que el inenarrable genocidio que vivió ese país hacia 1994, surgió de la persecución que una de sus etnias, los hutus, emprendió contra los tutsis y los hutus moderados, y los crímenes fueron cometidos en el curso de un ataque generalizado y sistemático, contra una población civil en razón de su nacionalidad, o pertenencia a un grupo político, étnico, racial o religioso.*⁶²

*Por último, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, reitera la independencia del crimen de lesa humanidad con el conflicto armado, cualquiera que este sea, y determina su existencia a partir de las conductas enumeradas en el artículo 7°, siempre que se comentan con ocasión de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque,*⁶³ *lo cual quiere decir que los delitos de lesa humanidad contienen un elemento material (ataque masivo o sistemático contra una población civil) y otro de orden subjetivo (el autor debe tener conocimiento de la existencia del ataque).*⁶⁴

*Y, si bien la legislación colombiana no define los delitos de lesa humanidad, ni prevé un catálogo específico de las conductas que universalmente se enmarcan dentro de esa categoría, con relación a su fundamento punitivo la Corte ha precisado que la Carta Fundamental junto con los Tratados que la complementan en bloque de constitucionalidad, prevén los mandatos que se constituyen en la plataforma para la punición de esa gama de delitos.*⁶⁵

"Así, el artículo 11 dispone que '[E]l derecho a la vida es inviolable. No habrá pena de muerte'; por su parte, el artículo 12 establece que 'nadie será sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles,

⁵⁷ Jurisprudencia Penal Internacional Aplicable en Colombia. Alejandro Ramelli Arteaga. Giz, Universidad de los Andes, Embajada de la República Federal de Alemania Bogotá.

⁵⁸ Artículo 6°-C "Crímenes contra la humanidad: a saber, asesinato, exterminio, esclavitud, deportación y otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil, antes o durante la guerra, o persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos en ejecución o en conexión con cualquier crimen dentro de la jurisdicción del Tribunal, ya sea en violación o no de la legislación nacional del país donde fueron perpetrados."

⁵⁹ Artículo 5° TPIY "El Tribunal Internacional tendrá competencia para enjuiciar a los presuntos responsables de los crímenes que se señalan a continuación, cuando hayan sido cometidos contra la población civil durante un conflicto armado, interno o internacional..."

⁶⁰ Víctor Guerrero Apráez, artículo citado.

⁶¹ Arusha, ciudad de Tanzania donde se ubicó la sede de ese tribunal internacional.

⁶² Así lo establecía el artículo 3° del Estatuto: "El Tribunal Internacional para Ruanda está habilitado para juzgar a los presuntos responsables de los siguientes crímenes cuando éstos han sido cometidos en el curso de un ataque generalizado y sistemático, y dirigidos contra cualquier población civil en razón de su nacionalidad o pertenencia a un grupo político, étnico, racial o religioso..."

⁶³ Artículo 7° Estatuto de Roma: "1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por 'crimen de lesa humanidad cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque..."

⁶⁴ Ramelli Arteaga en el libro citado, páginas 272 a 278

⁶⁵ Auto del 21-09-09 Rad. 32022

inhumanos o degradantes'; el artículo 13 recoge el principio fundamental de igualdad, que para el efecto prohíbe cualquier tipo de discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica; el artículo 17 en cuanto prohíbe la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos en todas sus formas.

Simultáneamente y en forma complementaria, en virtud de la teoría del bloque de constitucionalidad, derivada del artículo 93 de la Carta Política, que consagra la prevalencia, en el orden interno, de los tratados y convenios de derechos humanos y derecho internacional humanitario, resulta indiscutible la fuerza vinculante del conjunto de normas internacionales que prohíben conductas constitutivas de crímenes de lesa humanidad.

En ese orden, se alza en primer lugar la 'Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio', adoptada por la Asamblea General de la ONU el 9 de diciembre de 1948 y aprobada mediante la Ley 28 de 1959. Esta Convención parte del supuesto según el cual el genocidio es un delito de derecho internacional⁶⁶, por lo cual las partes contratantes se obligan a prevenirlo y sancionarlo penalmente. También define lo que ha de entenderse por genocidio, señalando que en ningún caso este delito puede ser considerado como de carácter político. Aclara que las personas acusadas de genocidio serán juzgadas por un tribunal competente del Estado en el cual el delito fue cometido, o ante la Corte Penal Internacional que sea competente respecto a aquellas de las Partes Contratantes que hayan reconocido su jurisdicción.

También se tiene, en segundo lugar, la 'Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes', adoptada por la Asamblea General de la ONU en su Resolución 39/46 de 10 de diciembre de 1984, aprobada en Colombia por la Ley 70 de 1986 y ratificada el 8 de diciembre de 1987, en cuyo artículo 1º se define el delito de tortura, y en el artículo 4º se impone a los Estados la obligación de perseguir tal crimen e incorporar en las legislaciones nacionales normas que garanticen la compensación adecuada para las víctimas del mismo. En el mismo sentido, se alza la 'Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura', aprobada mediante la Ley 408 del 28 de octubre de 1997.

Igualmente, Colombia suscribió el 8 de mayo de 1994 la 'Convención Interamericana sobre desaparición forzada de personas', adoptada por la Asamblea General de la ONU el 9 de junio de 1994, y aprobada internamente por la Ley 707 de 2001. En esta Convención, los Estados americanos signatarios parten de la base de que la desaparición forzada de personas viola múltiples derechos esenciales de la persona humana, por lo cual se comprometen a adoptar varias medidas, entre ellas:

a) La tipificación como delito de la desaparición forzada de personas y la imposición de una pena apropiada de acuerdo a su extrema gravedad; b) el establecimiento de la jurisdicción del Estado sobre la causa en los casos en que el delito se haya cometido en su territorio; c) la consagración de la desaparición forzada como delito susceptible de extradición; d) La prohibición de aceptar la obediencia debida como eximente de responsabilidad; y e) la prohibición de que presuntos responsables del delito sean juzgados por jurisdicciones especiales.

También es pertinente destacar que el artículo séptimo de la Convención establece que la acción y la sanción penal por el delito de desaparición forzada de personas no están sujetas a prescripción; sin embargo, el segundo inciso reconoce una excepción cuando exista una norma interna que impida la aplicación de la imprescriptibilidad, caso en el cual el período de prescripción debe ser igual al término de la sanción del delito más grave en la legislación del país.

...

⁶⁶ La doctrina ha considerado que el delito de genocidio constituye una especie o una modalidad agravada del género de los crímenes de lesa humanidad. Ver, en ese sentido, Yves Ternon, *El estado criminal: los genocidios en el siglo XX*. Barcelona, Editorial Península, 1995, pag. 44.

En la misma sentencia⁶⁷ se reafirmó que el delito de desaparición forzada debe considerarse como de ejecución continuada o permanente hasta que no se conozca el paradero de la víctima. 'Esta obligación, dijo la Corte Constitucional, resulta razonable si se tiene en cuenta que la falta de información acerca de la persona desaparecida impide a la víctima y a sus familiares el ejercicio de las garantías judiciales necesarias para la protección de sus derechos y para el esclarecimiento de la verdad: la persona sigue desaparecida. Esta situación implica que la lesión de los bienes protegidos se prolonga en el tiempo, y por tanto, la conducta sigue siendo típica y antijurídica hasta que el conocimiento que se tenga acerca del paradero de la persona permita el ejercicio de tales garantías judiciales.⁶⁸ En esa medida, la conducta de desaparición forzada se realiza durante el tiempo en que se prolongue la privación de la libertad y no se tenga información acerca de la persona o personas que se encuentren en tal circunstancia⁶⁹'.

Finalmente, cabe citar el Estatuto de Roma, que como ya se anotó se constituye en parámetro básico de la sistematización y positivización de los delitos de lesa humanidad.⁷⁰

De acuerdo con lo anterior, esta Corporación ha sido enfática al precisar que la no incorporación en la legislación interna de normas que en estricto sentido definan los delitos de lesa humanidad, no impide su reconocimiento a nivel nacional, pues con base en el principio de integración (art. 93 C.P.), debe acudirse a los instrumentos internacionales alusivos a los derechos humanos y a los derechos fundamentales, en especial, en lo que al tema analizado se refiere, al Estatuto de Roma para la Corte Penal Internacional. Instrumento que condensa la evolución del consenso de la comunidad internacional para la protección de los valores de la dignidad humana y de repudio a la barbarie.

De más está decir⁷¹ que Colombia hace parte de ese acuerdo ecuménico para la lucha contra la impunidad frente a las más graves violaciones a los derechos humanos y al Derecho Internacional Humanitario. Su compromiso se refleja en el hecho de ser parte de los principales instrumentos internacionales que recogen el consenso internacional en esta materia y que han servido de base para la creación de la Corte Penal Internacional. Entre otros: i) Convención para la Prevención y Represión del Genocidio de 1948, aprobada por la Ley 28 de 1959; ii) Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial, aprobada por la Ley 22 de 1981; iii) Convención contra la Tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, aprobada como legislación interna por la Ley 76 de 1986; iv) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Protocolo Facultativo aprobada por la Ley 74 de 1968; v) Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada por la Ley 16 de 1972; vi) Los Cuatro Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, incorporados a nuestro ordenamiento interno mediante la Ley 5 de 1960: Convenio I, para aliviar la suerte que corren los heridos y enfermos de las fuerzas armadas en campaña; Convenio II, para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar; Convenio III, relativo al trato debido a los prisioneros de guerra; Convenio IV, relativo a la

⁶⁷ C-580-02

⁶⁸ Así mismo, dice el numeral 2º del artículo 17 de la Declaración 47/133: "2. Cuando los recursos previstos en el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ya no sean eficaces, se suspenderá la prescripción relativa a los actos de desaparición forzada hasta que se restablezcan esos recursos." Por su parte, el artículo 2º del mencionado Pacto dice:

"3. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que: a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales; b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial; c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso."

⁶⁹ En tal sentido, el artículo 26 del Código Penal establece que "[l]a conducta punible se considera realizada en el tiempo de la ejecución de la acción o en aquél en que debió tener lugar la acción omitida, aun cuando sea otro el del resultado."

⁷⁰ Auto del 21-09-09 Rad. 32022, citado

⁷¹ Siguiendo literalmente lo expuesto al respecto por la Corte Constitucional en la Sentencia C-578-02

protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra; vii) Protocolo I Adicional a los Cuatro Convenios de Ginebra de 1949, aprobado como legislación interna por la Ley 11 de 1992; viii) Protocolo II Adicional a los Cuatro Convenios de Ginebra de 1949, aprobado como legislación interna por la Ley 171 de 1994; ix) Convención sobre la represión y castigo del Apartheid aprobada por la Ley 26 de 1987; x) Convención Americana contra la Desaparición Forzada, incorporada a nuestro ordenamiento interno mediante la Ley 707 de 1994.

Por tal razón, el escenario normativo en el que corresponde construir los delitos de lesa humanidad, con el fin de aproximar su caracterización, es el del Estatuto de Roma, sin que sobre advertir que muy seguramente todas las conductas punibles que sirven de medio para la ejecución de los crímenes de lesa humanidad, ya se encuentran tipificadas en la legislación penal colombiana como delitos ordinarios, advertencia que sirve para determinar que a dichas conductas punibles, se les concederá una importancia superlativa, por encima de los intereses nacionales, ya que son miradas en consideración a las consecuencias propias de los crímenes internacionales, señaladas anteriormente.

Definición de los delitos de lesa humanidad en el Estatuto de Roma.

El artículo 7° de esa normatividad establece:

“1. A los efectos del presente Estatuto, **se entenderá por "crimen de lesa humanidad"** cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

- a) Asesinato;
- b) Exterminio;
- c) Esclavitud;
- d) Deportación o traslado forzoso de población;
- e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;
- f) Tortura;
- g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable;
- h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte;
- i) Desaparición forzada de personas;
- j) El crimen de apartheid;
- k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

2. A los efectos del párrafo 1:

- a) Por "ataque contra una población civil" se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer esos actos o para promover esa política;
- b) El "exterminio" comprenderá la imposición intencional de condiciones de vida, la privación del acceso a alimentos o medicinas entre otras, encaminadas a causar la destrucción de parte de una población;
- c) Por "esclavitud" se entenderá el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños;

d) Por "deportación o traslado forzoso de población" se entenderá el desplazamiento de las personas afectadas, por expulsión u otros actos coactivos, de la zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el derecho internacional;

e) Por "tortura" se entenderá causar intencionalmente dolor o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, a una persona que el acusado tenga bajo su custodia o control; sin embargo, no se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o fortuita de ellas;

f) Por "embarazo forzado" se entenderá el confinamiento ilícito de una mujer a la que se ha dejado embarazada por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otras violaciones graves del derecho internacional. En modo alguno se entenderá que esta definición afecta a las normas de derecho interno relativas al embarazo;

g) Por "persecución" se entenderá la privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del derecho internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad;

h) Por "el crimen de apartheid" se entenderán los actos inhumanos de carácter similar a los mencionados en el párrafo 1 cometidos en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales y con la intención de mantener ese régimen;

i) Por "desaparición forzada de personas" se entenderá la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a informar sobre la privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un período prolongado.

3. A los efectos del presente Estatuto se entenderá que el término "género" se refiere a los dos sexos, masculino y femenino, en el contexto de la sociedad. El término "género" no tendrá más acepción que la que antecede.⁷²

De acuerdo con la definición que ofrece el Estatuto, los comportamientos ilícitos enumerados en su artículo 7º, por sí mismos, no constituyen crímenes de lesa humanidad, pues con independencia del horror, la atrocidad o el impacto que puedan generar, por ejemplo, el asesinato de una persona (destacada o anónima), la tortura que se realice sobre un ser humano, el

⁷² El artículo 9º del Estatuto de Roma prevé la estructura y el diseño de los "Elementos de los Crímenes" destinados a ayudar a la Corte Penal Internacional a interpretar y aplicar los artículos 6 (genocidio), 7 (crímenes de lesa humanidad) y 8 (crímenes de guerra). Respecto de los crímenes de lesa humanidad, deben atenderse los siguientes elementos generales: "1. Por cuanto el artículo 7 corresponde al derecho penal internacional, **sus disposiciones, de conformidad con el artículo 22, deben interpretarse en forma estricta**, teniendo en cuenta que los crímenes de lesa humanidad, definidos en el artículo 7, se hallan entre los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto, justifican y entrañan la responsabilidad penal individual y requieren una conducta que no es permisible con arreglo al derecho internacional generalmente aplicable, como se reconoce en los principales sistemas jurídicos del mundo. 2. Los dos últimos elementos de cada crimen de lesa humanidad describen el contexto en que debe tener lugar la conducta. **Esos elementos aclaran la participación requerida en un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y el conocimiento de dicho ataque**. No obstante, el último elemento no debe interpretarse en el sentido de que requiera prueba de que el autor tuviera conocimiento de todas las características del ataque ni de los detalles precisos del plan o la política del Estado o la organización. En el caso de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil que esté comenzando, la cláusula de intencionalidad del último elemento indica que ese elemento existe si el autor tenía la intención de cometer un ataque de esa índole. 3. Por 'ataque contra una población civil' en el contexto de esos elementos se entenderá una línea de conducta que implique **la comisión múltiple** de los actos a que se refiere el párrafo 1 del artículo 7 del Estatuto contra una población civil **a fin de cumplir o promover la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque**. No es necesario que los actos constituyan un ataque militar. Se entiende que la 'política... de cometer ese ataque' requiere que el Estado o la organización promueva o aliente activamente un ataque de esa índole contra una población civil." Y, en torno al crimen de lesa humanidad de asesinato, se cuenta con los siguientes elementos específicos: "1. Que el autor haya dado muerte a una o más personas; 2. Que la conducta se haya cometido **como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil**; 3. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo."

hecho de desaparecerlo de manera forzada, o de ejercer en él actos discriminatorios, no determinan la existencia automática del delito internacional indicado.

Las conductas enunciadas (asesinato, exterminio, esclavitud, deportación o traslado forzoso, tortura, agresiones sexuales, persecución de un grupo, desaparición forzada, el apartheid, u otros actos inhumanos), constituyen crímenes de lesa humanidad, sólo en el escenario de un ataque generalizado o sistemático orquestado contra una población civil, si el agente sabe de la existencia del ataque y, adicionalmente, con su conducta, cualquiera de las descritas en el artículo 7° del Estatuto de Roma, alimenta y contribuye a los propósitos de dicho ataque.

En otros términos, los crímenes de lesa humanidad demandan un contexto general dentro del cual se desarrollan, esto es, el ataque ordenado contra una población civil, del cual tiene pleno conocimiento el agente, quien lleva a cabo uno cualquiera de los comportamientos enunciados en el artículo 7°, para alcanzar las políticas o los planes de quienes disponen el ataque.

El propósito de ejecutar la conducta inhumana, con el conocimiento de que la misma se inscribe en el contexto de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil, es el elemento que transforma los actos indicados en crímenes de lesa humanidad, "... no en vano el encabezado del artículo 7° dispone que el autor debe poseer 'conocimiento de dicho ataque', de lo contrario, sin este conocimiento especial, su aspecto subjetivo se enmarcaría dentro de un delito común."⁷³

Preciso es señalar además, que tanto la Corte Constitucional en Sentencias C-358 del 5 de agosto de 1997 MP. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, SU-1184 del 13 de noviembre de 2011 MP. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT, C-578 del 30 de julio de 2002 MP. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA, C-1076 del 5 de diciembre de 2002 MP. CLARA INES VARGAS HERNANDEZ, C-004 del 20 de enero 2003 MP. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT, T-558 del 10 de julio de 2003 MP. CLARA INES VARGAS HERNANDEZ, C-936 del 23 de noviembre de 2010 MP. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA, C-620 del 18 de agosto de 2011 MP. JUAN CARLOS HENAO PEREZ y C-290 del 18 de abril de 2012 MP. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO; como la Corte Suprema de Justicia en proveídos del 11 de marzo 2009 Rad. 30510 MP. YESID RAMIREZ BASTIDAS, 21 de septiembre de 2009 Rad.32022 MP. SIGIFREDO ESPINOSA PEREZ, 3 de diciembre de 2009 Rad.32672 de la Sala Penal de la CSJ, 14 de marzo de 2011 Rad. 33118 Sala Penal de la CSJ y del 6 de junio de 2012 Rad.35637 MP. LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO, entre otros pronunciamientos, han abordado el tema desde diferentes perspectivas y enfoques sobre los delitos de lesa humanidad.

Se sigue de lo anteriormente expuesto y a manera de conclusión provisional que el delito de lesa humanidad se distingue de otros crímenes, porque:

- 1) No puede tratarse de un acto aislado o esporádico de violencia, sino que **debe hacer parte de un ataque generalizado**, lo que quiere decir que está dirigido contra una multitud de personas;
- 2) **Es sistemático**, porque se inscribe en un plan criminal cuidadosamente orquestado, que pone en marcha medios tanto públicos como privados, sin que, necesariamente, se trate de la ejecución de una política de Estado;
- 3) Las conductas deben implicar la comisión de actos inhumanos, de acuerdo con la lista que provee el mismo Estatuto;

⁷³ Sánchez Sanchez, artículo citado.

- 4) El ataque debe ser dirigido exclusivamente contra la población civil; y
- 5) El acto debe tener un móvil discriminatorio, bien que se trate de motivos políticos, ideológicos, religiosos, étnicos o nacionales

Lo cual se traduce, en que dado el caso que una conducta sea declarada delito de lesa humanidad, aparece, conforme a los instrumentos internacionales incorporados a la legislación colombiana por vía del bloque de Constitucionalidad, del artículo 93 de la Carta Política, el que sea **imprescriptible**.

De acuerdo con estos planteamientos, pasamos a estudiar tres aspectos que son necesarios determinar, para adoptar la decisión que en derecho corresponda dentro del presente asunto; de un lado el contexto de la situación en el Norte de Santander particularmente de la ciudad de Cúcuta, en segundo lugar el caso concreto y por último, las pruebas incorporadas y allegadas.

➤ **3.5 LA SITUACION DE CÚCUTA Y DEL DEPARTAMENTO NORTE DE SANTANDER:**

La situación geográfica privilegiada del Departamento Norte de Santander, y su extensa frontera colindante con la República Bolivariana de Venezuela, aunado a su agreste topografía, han permitido el asentamiento de diversos grupos delincuenciales, guerrilla, narcotráfico, bandas de delincuencia común, contrabando y toda una variedad de comportamientos criminales que a través de muchos años han sido dados a conocer por los diferentes medios de comunicación, debido a su trascendencia e impacto.

Desde mediados de los años 80 operó una permeabilización de las estructuras sociales por parte del autodenominado Ejército de Liberación Nacional, que mediante diferentes actos demostró su poderío territorial, entre ellos podemos citar, atentados terroristas contra la infraestructura energética y petrolera, secuestros de personalidades políticas, **homicidios selectivos**, etc. (como el caso del doctor COLMENARES BAPTISTA); Acompañado ello del manejo territorial en zonas como el Catatumbo.

Con ocasión del narcotráfico asentado en la zona del Catatumbo y el manejo territorial de los grupos guerrilleros particularmente ELN y las FARC en la zona, se captó la mirada de los grupos de autodefensas, que trasladaron su aparato militar y de guerra a esta ciudad.

Para corroborar estos aspectos, se tiene que en Oficio No. 00002799 de la fecha, suscrito por la Investigadora de Policía Judicial del CTI de la Fiscalía General de la Nación asignada al caso, allega una relación obtenida en los archivos del periódico La Opinión, donde se extrae la ocurrencia de los siguientes hechos atribuidos al ELN, en particular, los ocurridos: el 11 de enero de 1992 el homicidio de DUVIAN PEÑARANDA exalcalde del Municipio de El Zulia; en Cacota y la Floresta guerrilleros del ELN hostigaron los cuarteles de la Policía el 3 de junio de 1992; el 10 de julio de 1992 emboscada en Ocaña al Comandante de Policía y dos agentes más fueron asesinados, el 22 de julio de 1992 el ELN se responsabilizó por el atentado a la familia Abrajim, donde resultó muerta la señora Susana Saieh de Abrajim, los subversivos atacaron los vehículos en que se desplazaban los esposos Abrajim a la entrada del Barrio Antonia Santos de la ciudad de Cúcuta, dejando como saldo dos muertos y tres heridos; el 27 de agosto de 1992 miembros del autodenominado ELN

asaltaron y robaron el Banco Cafetero; el 19 de septiembre de 1992 atentado terrorista a la Empresa TRASAN cuando terroristas del ELN llegaron a las 11.00 de la noche y ubicaron bombas, las cuales explotaron a través de un control electrónico. Adicionalmente, en esa misma fecha se reportó la quema de un bus afiliado a la Empresa Transtonchala.

A través de un comunicado que data el 19 de septiembre de 1992 el ELN se atribuyó el atentado terrorista y la quema de un bus de la Empresa Transtonchala; para el 19 de octubre de 1992 las autoridades atribuyen al ELN la comisión de 77 secuestros en el Departamento Norte de Santander.

Para el año 1993 se reportan, entre otras, las siguientes acciones atribuidas a esta facción guerrillera del ELN que operaba en el Norte de Santander: la desactivación el 2 de enero de 1993 de un carro bomba con 150 kilos de dinamita, el secuestro el 28 de enero de 1993 de la comerciante DILMA ROSA MENESES PABON en el Municipio de Convención, voladura del peaje de la vía Cúcuta – Pamplona acaecido el 7 de febrero de 1993, el homicidio el 12 de marzo de 1993 del doctor EUSTORGIO COLMENARES BAPTISTA, atentado con dinamita al oleoducto en la región de Toledo el 20 de marzo de 1993, homicidio del joven JORGE AMAYA HERNANDEZ de 18 años de edad hechos ocurridos en el Municipio de El Tarra el 30 de abril de 1993, 21 de agosto de 1993 atentado contra el Oleoducto Colombia en el corregimiento Cruzadas, emboscada en asocio con miembros de las FARC en esta ciudad dan como resultado el homicidio de 13 miembros de la Policía Nacional, el 4 de junio de 1993 fueron dejados en libertad por miembros del ELN en la zona de Tibú, a un ingeniero de minas norteamericano y un traductor venezolano, quienes estaban secuestrados desde el 5 de septiembre de 1992, el 7 de septiembre de 1992 fue frustrado un atentado contra el Ejército donde se instalaron 7 bombas, el 22 de septiembre de 1993 fue abaleado el CAI del Barrio NIZA en esta ciudad, a medio día del 24 de septiembre de 1993 estallaron varios petardos panfletarios en la zona urbana de esta ciudad.

Conviene subrayar que para el año 1994 fueron registrados los siguientes hechos, entre otros, que se atribuyen al ELN, para el mes de abril de 1994 se reportó una oleada de intimidaciones a los transportadores de esta ciudad, homicidio ocurrido el 27 de abril de 1994 en el barrio 28 de Febrero de esta ciudad cuando fueron muertos por presuntos milicianos del ELN el menor DAVID LEANDRO QUINTANA ALVAREZ y su padre IVAN QUINTANA PEÑARANDA), para el 11 de septiembre de ese año el ELN se atribuyó el homicidio de JUAN ZULUAGA, el 18 de mayo de 1994 se reportó el homicidio del Presidente del Concejo de Aguacalera, 9 de agosto de 1994 atentado contra el Puesto de Policía de Santiago, explosión de 3 petardos en el Municipio de Villa del Rosario el 3 de julio de 1994, el hallazgo de explosivos del ELN en el Barrio Antonia Santos de esta ciudad el 3 de diciembre de 1994 y el 10 de diciembre de 1994 el homicidio de la niña BLANCA CECILIA JIMENEZ CONTRERAS.

Sea del caso referir que estas acciones desplegadas por miembros del ELN no se agotaron en este espacio de tiempo, sino que ellas trascendieron hasta mucho después, a tal punto, que uno de los factores que influyó para el asentamiento del horror paramilitar en este Departamento, fue el permanente accionar delictivo de esta agrupación, que persistió durante mucho tiempo, en las conductas criminales arriba reseñadas.

Por ello, resulta imperioso ilustrar el surgimiento y auge del paramilitarismo, que por su importancia y trascendencia, permite inferir tal problemática; dicho tema fue abordado por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en la

sentencia emitida el 6 de junio de 2012, dentro del radicado No. 35637 MP. LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO, cuando manifestó:

“Posicionadas las autodefensas en varios departamentos de nuestro país, el 15 de marzo de 1999 Carlos Castaño anuncia en el periódico “El Tiempo” que van a tomar el control del oriente de Colombia (Norte de Santander y Arauca) **para desplazar el E.L.N. (destaca el Despacho)** y otros frentes subversivos, para lo cual designan como responsable militar del naciente bloque Catatumbo al teniente del ejército en retiro Armando Alberto Arias Betancourt alias “Camilo” y conformado por tres frentes: Tibú al mando de alias “Mauro”, bloque móvil comandado por alias “Felipe” y el frente Fronteras dirigido por alias “el iguano”, bloque y frentes que comienzan a incursionar a partir del mes de mayo de ese año.

Esa región está localizada en la zona norte del departamento de Norte de Santander y conformada por los municipios de El Carmen, Convención, El Tarra, Tibú, Sardinata, Hacari, La Playa, San Calixto, Teorema y el Zulia, aclarando que no solo en estas poblaciones tuvieron asentamiento el grupo de autodefensas, sino además en la zona urbana de Cúcuta y otros lugares aledaños. La importancia económica de la región deriva de la extracción de hidrocarburos, de la producción de cultivos ilícitos de coca, del tráfico ilegal de gasolina de contrabando desde Venezuela y la producción agropecuaria de baja escala.

Los delegados de inteligencia del Ejército y de la Policía, dieron cuenta de la presencia en dicha región de la cuadrilla 33 de las FARC, la cual obtuvo su financiación del narcotráfico, transporte ilícito de combustibles, hurto de vehículos, secuestros extorsivos entre otros, y del grupo subversivo del E.L.N. que desarrolló una campaña de atentados contra el oleoducto Cañolimon - Coveñas. También se demostró la presencia del frente 37 de las FARC al mando de alias “Martín Caballero”.

Para el año de 1999, ingresaron aproximadamente 200 hombres a la región bajo el mando de alias “Camilo” como comandante del Bloque Catatumbo y alias “el iguano” del frente Fronteras; además un grupo de choque que buscaba crear un corredor vial para la salida de estupefacientes, así como la lucha contra la subversión y la protección de ganaderos y comerciantes del sector⁷⁴.

Para cumplir con el propósito señalado, encaminaron la actividad de los integrantes del bloque y del frente a ubicar a presuntos miembros de la subversión, delincuentes comunes, indigentes, personas que fueran señaladas como enemigas del grupo armado ilegal incluidos servidores públicos, conductores de servicio público y taxis, celadores, pequeños comerciantes, personas dedicadas al comercio ilegal de gasolina, expendedores y consumidores de drogas y en general personas con antecedentes judiciales⁷⁵, y luego mediante la comisión de homicidios selectivos en la modalidad de masacres, convertir, por ejemplo, a Cúcuta en la ciudad con más alto índice de homicidios en el país durante el año 2002⁷⁶. De sus objetivos no quedó a salvo siquiera la Universidad Libre de esa ciudad, a donde infiltraron al teniente “Rojo” (retirado del ejército), porque tenían información que sacaron de un computador incautado, que una ONG tenía personas de la guerrilla en el claustro universitario concretamente en la dirección estudiantil.

Este bloque se financió con las extorsiones y vacunas que cobraban a los comerciantes, al gremio de transportadores, pero definitivamente la principal fuente la constituyó el cultivo y posterior comercialización de sustancia alucinógenas producidas en la zona del Catatumbo y municipios cercanos a Cúcuta. Este emporio económico era controlado por el Bloque Norte que participó en todos los eslabones del negocio de la cocaína: los cultivos de

⁷⁴ CD audiencia pública de control de legalidad y material de cargos, sesión de 17 de junio de 2009, intervención de la delegada de inteligencia de la Policía Nacional.

⁷⁵ CD audiencia pública de control de legalidad y material de cargos, sesión de 17 de junio de 2009, intervención del delegado de alertas tempranas de la Defensoría del Pueblo.

⁷⁶ Resolución defensorial regional No. 006 de 29 de agosto de 2002, folio 8, carpeta Oficina de Alertas Tempranas de la Defensoría del Pueblo.

plantaciones ubicados en nueve municipios; laboratorios para el procesamiento en Tibú, Aguachica, Sardinata, área metropolitana de Cúcuta y la comercialización por el Magdalena, la Costa Atlántica y la frontera Colombo Venezolana⁷⁷

La presencia del bloque Catatumbo en esta región, afectó varios aspectos a saber: el establecimiento de un sistema paralelo de tributación por parte de los actores armados; la restricción de la circulación de mercancías y mano de obra; la reducción masiva del ingreso provocada por una desactivación económica crítica, derivada del desplazamiento

forzado interno; efecto negativo sobre el ingreso de la actividad agropecuaria, adicional a la restricción del paso de insumos agropecuarios, gasolina y cemento; restricción del paso de mercancías hacia el sector rural, incluidos los bienes de canasta familiar y las drogas, bajo la hipótesis de que los pequeños productores son cómplices o colaboradores de la guerrilla a la cual le llevaban provisiones o medicinas; y finalmente, los altos costos de la provisión de bienes públicos en el área rural por las fallas de conectividad derivada de la presencia de grupos armados ilegales que provoca un efecto circular de reducción de ofertas de bienes públicos (construcción de vías, prestación de servicios de asistencia técnica para la producción, etc.), el riesgo que corren los ejecutores de estas actividades incrementa el costo de prestación a este nivel que no es pagable por el gobierno local⁷⁸

Como se observa, entonces el ELN ostentaba entre los años 1980 a 1999 un rol protagónico en el actuar delictual en el Departamento Norte de Santander y en su capital, Cúcuta. El monitoreo a medios permite observar que era un patrón común en esta región que la organización del ELN demostrara su poderío con comunicados donde daban a conocer las acciones criminales por ellos realizadas, en parte para coaccionar a la población civil y a las autoridades a doblegarse sus funestos fines.

Después de esta exposición sumaria, debe advertirse que en este contexto fue que ocurrieron los hechos materia de investigación.

➤ **3.6 EL CASO CONCRETO:**

Entra esta Delegada a demostrar que, en el caso concreto, de acuerdo con el material probatorio recaudado en la presente investigación, se cumplen los presupuestos materiales y subjetivos para calificar los hechos, en términos de crimen de lesa humanidad.

Para tales efectos (1) se aludirá a la prueba allegada y (2) se efectuará la valoración jurídica de los mismos.

3.6.1 Prueba Allegada

Sea lo primero advertir que con el acta de levantamiento de cadáver No.162 del 12 de marzo de 1993 practicado al Dr. JOSE EUSTORGIO COLMENARES BAPTISTA⁷⁸, el Protocolo de Necropsia No. 187 emitido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses⁷⁹ y Registro Civil de Defunción⁸⁰, se materializa naturalísticamente la ocurrencia objetiva de los hechos.

⁷⁷ Informe FGN-UNF JP-020, de la fiscalía General de la Nación, folio 49 carpeta unos, documentos que acreditan la existencia de las autodefensas campesinas de Córdoba y Urabá.

⁷⁸ Fl.1- Cuaderno Original No.1

⁷⁹ Fl.212 – Cuaderno Original No.1

⁸⁰ Fl.215 - Cuaderno Original No.1

Adicionalmente, desde el mes de marzo de 1993, se allego por diversas fuentes, entre ellos el aquí peticionario, por parte de la SIJIN de la Policía Nacional y del DAS, un panfleto emitido por el ELN, en el que se atribuyen el homicidio del doctor COLMENARES BAPTISTA, el cual se transcribe para ilustrar en extenso su contenido:

“Cúcuta, Marzo 15 de 1993.

COMUNICADO A LA OPINION PUBLICA

La UNION CAMILISTA: ELN, se reivindica la autoría del ajusticiamiento del Sr: Eustorgio Colmenares Baptista; Director del Diario La Opinión, efectuado el día 12 del presente mes, en las horas de la noche.

Para toda la población es de conocimiento, la parcialidad que siempre ha existido en este medio de comunicación en defensa de los intereses de la Burguesía. Se ha caracterizado por difundir fielmente el pensar de la clase política dominante en el Departamento, y por informar con lujo de detalles; los partes de guerra victoriosos del Grupo Mecanizado Maza, Brigada Movil N.2 y de la Policía. Parte de guerra, que no dejan de ser mas que montajes, pues en la mayoría de los casos, estos guerrilleros dados de baja solo son humildes campesinos o pobladores. El Sr: Eustorgio, como máxima autoridad administrativa estaba supervisando para aprobar o desaprobar lo bueno o lo malo de la información que debía conocer el pueblo, pero acatando siempre las orientaciones de la clase reaccionaria, para expresarla a través (sic) de este medio escrito de comunicación. Estos documentos nos llevaron a enjuiciarlo y aplicarle la justicia revolucionaria.

Vemos como en el momento todos los actores políticos se pronuncian al respecto. Nosotros preguntamos:

-Porque estos mismos sectores políticos y personajes, no se habían pronunciado antes, contra los atropellos, torturas, asesinato y desapariciones que viene(sic) desarrollando la Brigada Movil en toda la zona del catatumbo?

-Donde esta la primera autoridad civil del Departamento?

Exijimos (sic) que el gobierno Departamental, se pronuncie al respecto y tome las medidas pertinentes.

La burguesía nos ha declarado la guerra, y este reto lo hemos asumido desde hace mas de 25 años, pero no estamos dispuestos a permitir, que la población civil, siga siendo blanco perfecto para las fuerzas militares.

Estamos, por un periodismo serio, con criterio profesional; porque la información sea: clara, objetiva, veraz, imparcial etc. Y no que sea la expresión de intereses mezquinos y sucios de la clase dominante.

Este hecho "es una" "alerta roja", para que se haga una rectificación en la practica periodística, se retome la ética profesional y puedan cumplir su función social, imparcial y transparente que le corresponde asumir a todos los medios masivos hablados y escritos de comunicación en el Departamento.

FRENTE GUERRILLERO: ARMANDO CACUA GUERRERO
FRENTE GUERRILLERO: JUAN FERNANDO PORRAS M.
FRENTE GUERRILLERO: URBANO: DIEGO CRISTOBA U.

“COORDINADORA DE AREA DE FRONTERA”

De otra parte, se encuentra documentado que el vehículo que fue utilizado para la comisión del crimen, fue hurtado el día 26 de febrero de 1993 en el sitio vereda Batarvi – Los Robles del Municipio de Chitagá, y en cuanto a las placas encontradas en el rodante marca Mazda de color blanco, el cual originalmente correspondía al color verde y placa OW-5861 pertenecían a otro vehículo, marca Mitsubishi placa BUA-567 que con similar modo de actuar fue sustraído por un grupo de hombres fuertemente armados, que dijeron ser guerrilleros y pertenecer al Frente “Juan Fernando Porras Martínez” del ELN en el sitio Icota del Municipio de Chitagá.

También, mediante Oficio No. 1173 del 30 de marzo de 1993 la Dirección Nacional de

Fiscalías remite transcripción de comunicación en la emisora Radio Patria Libre del ELN con relación al homicidio perpetrado en contra del periodista JOSE EUSTORGIO COLMENARES BAPTISTA⁸¹; así como la denuncia contenida en el Oficio No. 0404 del 17 de marzo de 1993 suscrita por el entonces Oficial S2 del Grupo Maza del Ejército Nacional con sede en esta ciudad⁸²; informe del DAS – Dirección General de Inteligencia del Ejército de fecha 30 de noviembre de 1995 que reposa a folios 210 y siguientes del cuaderno original No.2, dan cuenta de la estructura y conformación del ELN en esta zona del país.

Los testigos que bajo reserva de identidad declararon en la actuación, a saber (01, 02, 0072P, 0082P, 012P, XT, ZP007, "MARITZA", "CAMINANTE 2", "JULIO", "WILSON") – época en la que aun estaba vigente bajo la figura de legislación permanente instituto procesal en cita, implementada en la época de la denominada justicia sin rostro-, apuntan a la realización del hecho por parte de un comando del grupo guerrillero ELN.

Mediante resolución del 5 de marzo de 2013, se ordenó a la Unidad Investigativa del CTI de la Fiscalía General de la Nación, para que verificara y estableciera la ocurrencia de hechos delictivos atribuidos al ELN en el periodo de 1992 a 1994, como resultado de ello, se allegó el informe No.516-32261 de la fecha donde se plasman, en resumen, los siguientes resultados:

RADICADO	FECHA	VICTIMA	HECHO	OBSERVACIONES
		HOMICIDIOS Y SECUESTROS:		
14327	01-01-92	ALONSO CHAMIE MAZILLI	SECUESTRO	POLITICO DE OCAÑA
2765 SIGA	26-01-92	ARGELINO DURAN QUINTERO	SECUESTRO Y POSTERIOR HOMICIDIO	EX MINISTRO DE OBRAS PUBLICAS
	26-01-92	JUAN ENRIQUE CABRALES ANGARITA	SECUESTRO	
2732	1992	JESUS ANDELFO VILLAMIZAR PEÑARANDA Y JOSE DE JESUS ESPINEL	SECUESTRO	POLITICOS DE CÚCUTA
	1993	WILSON IVAN RODRIGUEZ URREA Y WILLIAM CRISTANCHO	SECUESTRO	
53933	1993	JORGE CRISTO SAHIUM	HOMICIDIO	SENADOR DE LA REPUBLICA – PROCESO QUE SALE A UNIDAD DE DERECHOS HUMANOS
		VOLADURAS AL OLEODUCTO:		
	1992	DISTRITO NORTE TIBU – SITIO LLANA ALTA KM.391	EL TARRA	
	1993	SITIO TRES BOCAS . TIBU SITIO ALTO LA VIRGEN SITIO LA VEGA		
		ATENTADOS TERRORISTAS:		
	1993	CONTRA LA EMPRESA TERPEL	CÚCUTA	AEROPUERTO CAMILO DAZA
		CONTRA EL ALMACEN LEY	CÚCUTA	
		CONTRA TRES SEDES BANCARIAS		
		CONTRA UN CENTRICO SECTOR COMERCIAL DE CUCUTA		

Adicionalmente se allegó el oficio No. 00002799 de la fecha, donde los investigadores de Policía Judicial complementan la información obtenida en los medios de comunicación (Periódico La Opinión) del cual se trazó, con antelación, una línea de temporal con la relación de las actividades criminales atribuidas y que se atribuyó la organización conocida como ELN.

⁸¹ FI. 165 – Cuaderno Original No.1

⁸² FI.498 – Cuaderno Original No.1

3.6.2 Valoración Probatoria

Con los parámetros trazados tanto por la Corte Constitucional como por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, y que fueran reseñados en precedencia, es preciso efectuar el análisis probatorio, en las siguientes dimensiones:

1. La existencia de una organización criminal dentro de un contexto y la ejecución de un plan dirigido contra la población civil.

No cabe duda que el autoproclamado Ejército de Liberación Nacional –ELN– como estructura ilegal, con un fin de derrocar al Gobierno y las instituciones legalmente establecidos encaminaba su accionar a obtener control territorial casi que absoluto en el Departamento Norte de Santander; en la práctica había zonas donde las autoridades legales tenían vedada su presencia, como por ejemplo Chitagá, Toledo, Tibú, etc. Así mismo, una de las características que distinguían a esta organización era su afán por dar a conocer y publicitar todas y cada una de las acciones por ellos ejecutadas; además se estableció que ostentaba una estructura jerarquizada con mandos y dividida en frentes de trabajo político- militar.

Del listado de las acciones perpetradas en los años 1992, 1993 y 1994 emerge que los guerrilleros del ELN atacaban sin distinciones a la población civil y a aquellos objetivos que según su ideología representaban un obstáculo en su accionar, bien sea por su orientación política, económica o clase social. En este sentido sea del caso citar el homicidio del Ex Alcalde de El Zulia ocurrido el 11 de enero de 1992, el atentado a la Familia Abrajim del 22 de julio de 1992, o el secuestro del doctor ALFONSO CHAMIE MAZILLI liberado en el mes de febrero de ese año, miembro de una distinguida familia ocañera; para el año 1993 el secuestro de la comerciante DILMA ROSA MENESES DE PABON en el Municipio de Convención, la voladura del oleoducto en la región de Toledo para el 20 de marzo de 1993, la voladura del peaje Cúcuta Pamplona el 7 de febrero de 1993, aunado a los ataques inferidos a los miembros del Ejército y la Policía Nacional; mientras que para el año 1994 se denunció las intimidaciones al gremio de transportadores de esta ciudad, el 11 de septiembre se reivindicó el asesinato de JULIAN ZULUAGA, el homicidio del Presidente del Concejo de Aguaclara sucedido el 18 de mayo de 1994, el 31 de mayo el homicidio de un promotor comunal, el 3 de julio la explosión de 3 petardos del ELN en Villa del Rosario, el descubrimiento de explosivos por parte del DAS en el Barrio Antonia Santos de esta ciudad, y otros hechos más.

Se destaca además que desde los albores de esta actuación, se estableció que el ELN a través de sus estructuras guerrilleras que operaban en el Departamento Norte de Santander, hurtaron dos vehículos en la zona rural del Municipio de Chitagá; uno de ellos, cuyo color y placa fueron cambiados fue ubicado a esta capital, y se utilizó para el transporte de los sicarios que cegaron la vida al doctor COLMENARES BAPTISTA la noche de los luctuosos hechos.

Así mismo, luego de perpetrado el crimen los sicarios se enfrentaron con los celadores del sector; huyendo en el rodante que luego de un accidente de tránsito con un bus de servicio público abandonarían en el sector de la calle 9 con avenida 12 para luego trasladarse a las inmediaciones del Canal Bogotá

donde de nuevo protagonizaron un incidente de intercambio de disparos, esta vez con dos detectives del DAS que coincidentalmente transitaban por el sitio.

Luego de ello, fue distribuida una publicación panfletaria donde se daba a conocer que las muertes no pararían allí, todo ello que según la agrupación que se reivindicaba el hecho la víctima obedecía a "*las clases burguesas y guerreristas*".

Se encuentra documentado además, que el doctor COLMENARES BAPTISTA se desempeñaba como Director del diario regional "La Opinión", en tal posición ostentaba la condición persona civil ajeno al conflicto, de acuerdo con los postulados del Derecho Internacional Humanitario.

Conforme entonces con la evidencia recaudada es claro que el homicidio perpetrado el 12 de marzo de 1993 en la avenida 1E #13-54 Barrio Los Caobos en JOSE EUSTORGIO COLMENARES BAPTISTA, ocurrió con ocasión de la actividad ilegal desplegada por el ELN, dentro de un **plan** trazado para desestabilizar la institucionalidad regional desde las entrañas de la población civil con personas representativas de esa sociedad que aquellos consideraban no seguían sus directrices.

2. Los elementos de generalidad y sistematicidad, denominado por algunos doctrinantes como el elemento material

Tenemos entonces la descripción de numerosos actos criminales cometidos por los miembros del ELN en esta región del país como quedó expuesto, ataques que consistieron en atentados contra la vida e integridad personal – vida y lesiones personales-, contra la infraestructura petrolera de la zona –ataques al oleoducto-, contra el patrimonio económico – hurtos, extorsiones-, contra la seguridad pública – ataques terroristas-, contra la libertad individual – secuestros-; que se interrelacionan con el homicidio del doctor COLMENARES BAPTISTA dada su trascendencia a nivel regional, sus recias posiciones en el ámbito de los comunicadores sociales y su liderazgo en la Dirección del Periódico La Opinión.

Emerge además de la prueba recaudada por el CTI de la Fiscalía General de la Nación, en esta ciudad, que se encuentra demostrado con la relación de las actividades ilícitas desplegadas por la agrupación guerrillera en el lapso estudiado, esto es de 1992 a 1994, y que se han reseñado a lo largo de esta determinación, donde se incluyen homicidios, secuestros, voladuras al oleoducto, ataques a los puestos de policía, extorsiones.

Fuera de lo anterior, es preciso recalcar que aparte de ello, obran: la transcripción de una comunicación interceptada en la Emisora Radio Patria Libre del ELN, donde se reporta el homicidio del periodista JOSE EUSTORGIO COLMENARES BAPTISTA; los informes que analizan la estructura interna, conformación, orden de batalla y donde se consigna pormenorizadamente el accionar delictivo que se ejecutaba en el Departamento Norte de Santander y particularmente la ciudad de Cúcuta, especialmente las acciones ejecutadas por el ELN, como se ha reseñado en el acápite pertinente.

En fin de cuentas, advierte esta Delegada que el homicidio del dr. JOSE EUSTORGIO COLMENARES BAPTISTA hizo parte de un ataque sistemático

promovido por el ELN contra quienes consideraba sus enemigos por no compartir o plegarse a sus ideales y no apoyar desde el medio de comunicación que dirigía las consignas del grupo guerrillero.

3. El llamado elemento subjetivo o el conocimiento de que se trata de un ataque generalizado y sistemático.

Frente a este elemento psicológico del crimen de lesa humanidad, encontramos en el contexto descrito como con anticipación que los miembros del ELN, conocían de la magnitud del comportamiento criminal consistente en segar la vida en el prohombre del periodismo regional.

Ello se desprende del análisis al texto del panfleto que se hizo circular en diferentes esferas, y de paso, para atemorizar a otros que no se unieran a las directrices del accionar guerrillero de esta agrupación ilegal. Como también de los indicios de una preparación del hecho, que se desprende del hurto de los rodantes en los desolados parajes donde este grupo ejercía el control territorial casi que absoluto, así como del armamento utilizado y que los homicidas transportaban en el vehículo accidentado, a tal punto que una de las granadas fue sustraída por un particular y luego entregada a las autoridades ante el temor por una retaliación.

Todo lo dicho hasta ahora, permite arribar a la conclusión de que el homicidio del doctor JOSE EUSTORGIO COLMENARES BAPTISTA fue un **crimen de lesa humanidad**.

En vista de lo anterior, esta Delegada considera que existe suficiente evidencia para sostener de manera razonada que la muerte del doctor COLMENARES BAPTISTA se produjo como consecuencia de un patrón **sistemático y generalizado** contra la **población civil**, por lo que en atención al carácter inalienable de los derechos violados, la gravedad de los hechos, el derecho de las víctimas y la obligación de investigar y de juzgar a los presuntos responsables por parte del Estado, este Despacho declarara que la acción penal es **imprescriptible**.

3. NOTIFICACIONES:

Esta determinación será comunicada y notificada a Ministerio Público y a la víctima, para que si lo estiman pertinente interpongan los recursos que la ley les concede.

En mérito de lo expuesto, la Fiscal Primera Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializados de la ciudad de Cúcuta,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR el homicidio del doctor JOSE EUSTORGIO COLMENARES BAPTISTA ocurrido el 12 de marzo de 1993 en esta ciudad, como un **delito de lesa humanidad**, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: DECLARAR la **imprescriptibilidad** de la acción penal conforme a los parámetros de la jurisprudencia internacional, de la Corte Constitucional y de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.

TERCERO. EFECTUAR por Secretaría las notificaciones y comunicaciones del caso, registro en el SIJUF y todo lo demás que resulte pertinente.

Contra la presente resolución proceden los recursos de reposición y apelación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


AURA NUBIA MARTINEZ PATIÑO
Fiscal