

Ficha de relatoría

1. Nombre: SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA
2. Juez o Tribunal: SALA DE JUSTICIA Y PAZ TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
3. Fecha: 15 DE JULIO DEL 2016
4. Postulado: José Lenin Molano Medina
5. Radicación: 110016000253200782794 N.I. 1357
6. Magistrada Ponente: Dra. Alexandra Valencia Molina

**CONCIERTO PARA DELINQUIR-Concepto/ CONCIERTO PARA DELINQUIR-Dentro del marco del proceso de justicia y paz es de vital importancia imputar esta conducta punible/ CONCIERTO PARA DELINQUIR- La conducta de utilización ilegal de uniformes e Insignias en el caso de los grupos armados ilegales, se subsume en el tipo penal de concierto para delinquir/ CONCIERTO PARA DELINQUIR-Fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones se subsume en el tipo penal de concierto para delinquir. Reiteración de jurisprudencia**

*“... El concierto para delinquir en términos generales se define como la celebración, por parte de dos o más personas de un convenio, de un pacto, cuya finalidad trasciende el mero acuerdo para la comisión de un determinado delito, se trata de la organización e dichas personas en una *societas sceleris*, con el objeto de asumir con proyección hacia el futuro la actividad delictiva como su negocio, como su empresa (...) no existe acuerdo previo entre sus miembros sobre los delitos específicos que cometerán, como tampoco sobre el momento, el lugar o las personas o bienes que se afectarán, sí sobre lo que será su actividad principal: **delinquir (...)** La organización delictiva se establece con ánimo de permanencia...”<sup>1</sup>. (Resaltado de la Sala).*

512. En relación con la importancia del delito de Concierto para Delinquir en el proceso de Justicia y Paz, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, manifestó:

*“... los objetivos de política criminal dispuestos en la Ley de Justicia y Paz atienden a violaciones masivas y sistemáticas de derechos humanos, cuyo juzgamiento y fallo se centran en la vinculación al grupo armado ilegal (concierto para delinquir) y no, como se ha insistido, en conductas punibles individualmente causadas por qué, entonces, su investigación y juzgamiento sería de competencia de la justicia ordinaria (...) Se entiende entonces que es deber de la Fiscalía General de la Nación imputar y formular cargos por el delito de concierto para delinquir, el cual se considera vital y esencial dentro del proceso de justicia y paz, así como es deber del funcionario judicial declarar en el fallo que ponga fin a la actuación, la pertenencia del postulado al grupo armado ilegal, porque los delitos por los que se investiga y sanciona en este trámite, “resultan colaterales”, en cuanto se derivan de la existencia del grupo armado ilegal, son su consecuencia y, por tanto, solo pueden ser cobijados en la sentencia proferida al amparo de la Ley 975 de 2005, sí, y solo sí, previamente obra condena por concierto, pues aquéllos dependen de éste”<sup>2</sup>.*

(...)

519. Frente a estos tipos, la Corte Suprema de Justicia, en relación con el alcance de delito de Concierto para Delinquir en los procesos de Justicia y Paz, ha dicho:

*“El concierto para delinquir cargado en contra de los postulados al trámite y beneficios de la Ley 975 de 2004, parte del presupuesto necesario de la conformación o pertenencia a grupos armados ilegales.*

*Los delitos contra personas y bienes protegidos por el DIH, tienen como elemento estructurante indispensable que las*

<sup>1</sup> Corte Constitucional, sentencia C- 241 de 1997, M. P. Fabio Moró Díaz.

<sup>2</sup> Corte suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado 31539, 31 de julio de 2009, M. P. Augusto José Ibáñez Guzmán.

*conductas se realicen “con ocasión y en desarrollo del conflicto armado”.*

*En esas condiciones, no admite discusión que la persona se encuentra vinculada al trámite de justicia y paz, en razón de que necesariamente hizo parte de un grupo armado ilegal. Por tanto, el empleo de armas de fuego se convierte en un elemento de los tipos penales imputables, desde donde surge que tal conducta no puede ser cargada de manera independiente, pues ella se subsume dentro de aquellas que hicieron viable la vinculación al procedimiento de la Ley 975 de 2005.*

*La conclusión se ratifica cuando la razón de ser de la Ley 975, precisamente comporta la militancia en un grupo armado ilegal”<sup>3</sup> (Resaltado fuera del original)*

520. Así mismo, y bajo los anteriores lineamientos, la Sala desde pretérita oportunidad<sup>4</sup> ha considerado que la conducta de Utilización Ilegal de Uniformes e Insignias en el caso de los grupos armados ilegales, se subsume dentro del Concierto para Delinquir, por aplicación de los presupuestos del principio de consunción, según el cual un tipo penal determinado absorbe en sí el desvalor de otro y por ende excluye su función punitiva, donde se debe preferir el más grave, amplio y complejo y que absorbe el más débil<sup>5</sup>. “

**HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA-Concepto/ HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA-Su fundamento normativo son los Convenios de Ginebra/ HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA- Diferencias entre combatientes, población civil y civiles/ HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA- Son personas civiles quienes no son miembros de las Fuerzas Armadas/ HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA-Definición de civiles/ HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA-Definición de la tentativa/ HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA- La tentativa, supone un comportamiento doloso que ha superado las fases del iter criminis, correspondientes a la ideación y preparación para alcanzar el comienzo de la ejecución del delito, sin que se consiga la consumación del mismo, por circunstancias ajenas a la voluntad del actor**

523. Esta conducta punible está prevista en el artículo 135 de la Ley 599 de 2000, así:

*“El que con ocasión y en desarrollo del conflicto armado, ocasione la muerte de persona protegida conforme a los convenios internacionales sobre derecho humanitario ratificados por Colombia...”*

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado 36563, 3 de agosto de 2011, M. P. José Luis Barceló Camacho.

<sup>4</sup> Tribunal de Bogotá, Sala de Justicia y Paz, radicado 2006-80008, sentencia del 31 de octubre de 2014, proceso contra el Bloque Catatumbo.

<sup>5</sup> La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado 27383, del 25 de julio de 2007, dijo: *“En virtud del principio de consunción –que no se ocupa de una plural adecuación típica de la conducta analizada- si bien los delitos concursan en apariencia tienen su propia identidad y existencia, el juicio de desvalor de uno de ellos consume el juicio de desvalor del otro, y por tal razón sólo se procede por un solo comportamiento...”*

524. Sobre este punible, otra Sala de Decisión de este Tribunal, refirió:

*“... Los cuatro Convenios de Ginebra<sup>6</sup>, son una fuente para interpretar las conductas criminales (...) Colombia aprobó los cuatro Convenios mediante la Ley 5 de 1960, vigente desde el 8 de mayo de 1962. Los Convenios de Ginebra de 1949 fueron adicionados con dos Protocolos en 1977<sup>7</sup>, especialmente se debe tener en cuenta el artículo 3º común a los Protocolos de 1977, por ser la primera norma internacional aplicable a los conflictos armados no internacionales...<sup>89</sup>”.*

525. Para analizar el delito en mención, es necesario, acudir a la noción de persona protegida y para dicho propósito se acudirá al principio de distinción, de acuerdo con el cual se debe establecer la definición de *persona protegida*, bajo el análisis de tres categorías: *combatientes*, *población civil* y *civiles*, lo cual ha permitido sistematizar algunas normas consuetudinarias como:

1. Todos los miembros de las Fuerzas Armadas de una parte del conflicto son combatientes, excepto el personal sanitario y religioso.

2. Las Fuerzas Armadas de una parte del conflicto se componen de todas las fuerzas, agrupaciones y unidades armadas y organizadas que estén bajo un mando responsable de la conducta de sus subordinados ante esa parte.

**3. Son personas civiles quienes no son miembros de las Fuerzas Armadas, la población civil comprende a todas las personas civiles.**

4. Las personas civiles gozan de protección contra los ataques, salvo si participan directamente en las hostilidades y mientras dure tal participación<sup>10</sup>.

526. Además, la condición de persona protegida se fundamenta en el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra, cuyo objetivo es disponer de ciertas normas legales mínimas que se puedan aplicar en el curso de las hostilidades para proteger a las personas que *no tomaron*, o que *ya no toman* parte directa o activa en las hostilidades<sup>11</sup>.

<sup>6</sup> Los cuatro convenios son: el primero para proteger los heridos y enfermos de las fuerzas armadas en campaña (Convenio I); el segundo para proteger los heridos, enfermos y los náufragos de las fuerzas en el mar (Convenio II); el tercero protege a los prisioneros de guerra (Convenio III); y el cuarto sobre la protección a las personas civiles en el tiempo de guerra (Convenio IV).

<sup>7</sup> El Protocolo I protege a las víctimas de los conflictos armados internacionales; fue aprobado por Colombia en virtud de la Ley 11 de 1992 y entró en vigor el 1 de marzo de 1994. El Protocolo II protege a las víctimas de los conflictos armados no internacionales; fue aprobado mediante la Ley 171 de 1994 y entró en vigor el 15 de febrero de 1996.

<sup>8</sup> Según ha precisado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), las garantías mínimas establecidas en el artículo 3º común se aplican, en el contexto de los conflictos armados internos, a quienes no toman parte directa o activa en las hostilidades, incluida la población civil y las personas puestas fuera de combate por rendición, captura u otras causas.

<sup>9</sup> Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Justicia y Paz Magistrado Ponente: Eduardo Castellanos Roso. Sentencia de 30 de octubre de 2013 en contra de Hebert Veloza García. Párr. 871.

<sup>10</sup> TPIY, Sala de Primera Instancia, asunto “Fiscalía vs. Zoran Kupreskic, Mirjan Kupreskic, Vlatko Drago Josipovic, Dragan Papic, Vladimir Santic, alias Vlado, providencia del 14 de enero de 2000” Cita Tomada de Ob. Cit. Jurisprudencia Penal Internacional aplicable en Colombia.

<sup>11</sup> Ob. Cit. Jurisprudencia Penal Internacional aplicable a Colombia. Pp. 187.

(...)

*“... se refiere a las personas que reúnen las dos condiciones de (i) no ser miembros de las fuerzas armadas u organizaciones irregulares enfrentadas y (ii) no tomar parte en las hostilidades, sea de manera individual como “personas civiles” o “individuos civiles” o de manera colectiva en tanto “población civil...”<sup>12</sup>*

(...)

534. Para el análisis de este punible, se deben tomar en consideración los conceptos citados para el Homicidio en Persona Protegida en concordancia con el artículo 27 de la Ley 599 de 2000, que prevé:

*“Tentativa. El que iniciare la ejecución de una conducta punible mediante actos idóneos e inequívocamente dirigidos a su consumación, y ésta no se produjere por circunstancias ajenas a su voluntad, incurrirá...”*

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

535. Así, la tentativa, supone un comportamiento doloso que ha superado las fases del *iter criminis*, correspondientes a la ideación y preparación para alcanzar el comienzo de la ejecución del delito, sin que se consiga la consumación del mismo, por circunstancias ajenas a la voluntad del actor<sup>13</sup>.

**DESPOJO EN EL CAMPO DE BATALLA-Definición/  
DESPOJO EN EL CAMPO DE BATALLA- Tiene su fundamento en el artículo 8 del Protocolo II de los Convenios de Ginebra**

#### **Despojo en el Campo de Batalla**

538. Este delito se contempla en el Código Penal de la siguiente manera:

*“ARTICULO 151. DESPOJO EN EL CAMPO DE BATALLA. El que, con ocasión y en desarrollo de conflicto armado, despoje de sus efectos a un cadáver o a persona protegida (...)”*

539. Esta normatividad encuentra fundamento en el artículo 8 del Protocolo II el cual establece:

*“Siempre que las circunstancias lo permitan, y en particular después de un combate, se tomarán sin demora todas las medidas posibles para buscar y recoger a los heridos, enfermos y náufragos a fin de protegerlos contra el pillaje y los malos tratos y asegurarles la asistencia necesaria, y para buscar a los muertos, impedir que sean despojados y dar destino decoroso a sus restos.”*

540. Es preciso recordar, que la situación de la persona protegida resulta completamente vulnerable en un escenario de conflicto armado donde su voz, no tan solo se calla sino que obedece a aquel, quien por medio de las armas y la violencia se robustece de poder, generando intimidación e impotencia para quienes no hacen parte del conflicto.

541. En todo caso, cuando se trate de combates, es preciso mencionar que se encuentra permitida la apropiación de bienes entendidos como botín de guerra, definidos como tales en el Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo al trato debido a los prisioneros de guerra (III Convenio). Así, el artículo

<sup>12</sup> Corte Constitucional C-291 de 2007, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>13</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado 25974, 8 de agosto de 2007, M. P. María del Rosario González Muñoz.

18 de dicho instrumento internacional se entiende como botín "las armas, los vehículos, los caballos, el equipo militar y los documentos militares"<sup>14</sup>.

**DEPORTACIÓN, EXPULSIÓN, TRASLADO O DESPLAZAMIENTO FORZADO DE LA POBLACIÓN CIVIL- Definición/ DEPORTACIÓN, EXPULSIÓN, TRASLADO O DESPLAZAMIENTO FORZADO DE LA POBLACIÓN CIVIL- Las personas desplazadas por la violencia se encuentran en un estado de debilidad que los hace merecedores de un tratamiento especial por parte del Estado/ DEPORTACIÓN, EXPULSIÓN, TRASLADO O DESPLAZAMIENTO FORZADO DE LA POBLACIÓN CIVIL- Si bien es de carácter doloso, no exige necesariamente la particular intención de la población civil abandone su territorio, también se puede configurar bajo la modalidad de dolo eventual, en virtud de la cual es suficiente que se genere una atmósfera de miedo y opresión, de tal connotación que resultare apenas previsible la expulsión de la población"**

545. Respecto de este delito el Código Penal señala:

*"Art. 159. DEPORTACIÓN, EXPULSIÓN, TRASLADO O DESPLAZAMIENTO FORZADO DE POBLACIÓN CIVIL. El que, con ocasión y en desarrollo de conflicto armado y sin que medie justificación militar, deporte, expulse, traslade o desplace forzadamente de su sitio de asentamiento a la población civil (...)"*

(....)

546. En relación con esta conducta delictual, la Corte Constitucional ha mencionado:

"las personas (...) que se ven obligadas a abandonar intertemporalmente su lugar de residencia y sus actividades económicas habituales, debiendo migrar a otro lugar dentro de las fronteras del territorio nacional<sup>15</sup> para huir de la violencia generada por el conflicto armado interno y por el desconocimiento sistemático de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario, quedan expuestas a un nivel mucho mayor de vulnerabilidad<sup>16</sup>, que implica una violación grave, masiva y sistemática de sus derechos fundamentales <sup>17</sup>(...).Las personas desplazadas por la violencia se encuentran en un estado de debilidad que los hace merecedores de un tratamiento especial por parte del Estado."<sup>18</sup>

<sup>14</sup>

<https://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/5tdm4f.htm>

<sup>15</sup> Corte Constitucional, sentencia T- 1346 de 2001, M. P. Rodrigo Escobar Gil; sentencia T-268 de 2003, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, En esta decisión, se acogió la definición de desplazados que consagran los Principios Rectores del Desplazamiento Forzado Interno.

<sup>16</sup> Los motivos y las manifestaciones de esta vulnerabilidad acentuada han sido caracterizados por la Corte desde diversas perspectivas. Así, por ejemplo, en la sentencia T-602 de 2003 se precisaron los efectos nocivos de los reasentamientos que provoca el desplazamiento forzado interno dentro de los que se destacan "(i) la pérdida de la tierra y de la vivienda, (ii) el desempleo, (iii) la pérdida del hogar, (iv) la marginación, (v) el incremento de la enfermedad y de la mortalidad, (vi) la inseguridad alimentaria, (vii) la pérdida del acceso a la propiedad entre comuneros, y (viii) la desarticulación social.", así como el empobrecimiento y el deterioro acelerado de las condiciones de vida. Por otra parte, en la sentencia T-721 de 2003 (i) se señaló que la vulnerabilidad de los desplazados es reforzada por su proveniencia rural y (ii) se explicó el alcance de las repercusiones psicológicas que surte el desplazamiento y se subrayó la necesidad de incorporar una perspectiva de género en el tratamiento de este problema, por la especial fuerza con la que afecta a las mujeres.

<sup>17</sup> Ver, entre otras, las sentencias T-419 de 2003, SU-1150 de 2000.

<sup>18</sup> Corte Constitucional, sentencia T-069 de 2012, M. P. Jorge Iván Palacio

547. Al respecto, esta Sala ha mencionado:

*"Tanto en el derecho Internacional como en el nacional el delito de desplazamiento forzado, si bien es de carácter doloso, no exige necesariamente la particular intención de la población civil abandone su territorio, también se puede configurar bajo la modalidad de dolo eventual, en virtud de la cual es suficiente que se genere una atmósfera de miedo y opresión, de tal connotación que resultare apenas previsible la expulsión de la población"<sup>19</sup>*

**TERRORISMO-** se adecua en mejor medida al caso, en tanto se genera una zozobra, y un pavor que obliga a las personas a desplazarse lo que trae como consecuencia la no tipificación del tipo penal de constreñimiento

552. Ahora bien, respecto del cargo 7 que versa sobre las víctimas, CARMEN MARÍA PÉREZ VACCA, YOLANDA PÉREZ VACCA, y se refiere a la existencia del delito de constreñimiento, es preciso referir la complejidad de la situación en los siguientes términos.

553. El acto de constreñimiento ejercido sobre las víctimas, tuvo como finalidad desplazarlas, sin embargo el delito de desplazamiento de población civil, para la fecha de los hechos no existía en el ordenamiento jurídico. Por esta razón, se requiere definir un tipo de conducta que permita describir tanto la coacción ejercida sobre las víctimas, como el terror que se infundía en ellas y que explique, de ser posible, el desplazamiento de estas personas. Por esta razón, la descripción típica que enmarca este acto, tanto en sus aristas de desplazamiento como de constreñimiento, es aquella dispuesta en el artículo 187 del Decreto Ley 100 de 1980, en el cual se describe el terrorismo en los siguientes términos:

*"El que provoque o mantenga en estado de zozobra o terror a la población o a un sector de ella, mediante actos que pongan en peligro la vida, la integridad física o la libertad de las personas o las edificaciones o medios de comunicación, transporte, procesamiento o conducción de fluidos o fuerzas motrices valiéndose de medios capaces de causar estragos ocurrirán en prisión e 10 a 20 años y multa de 100 salarios mínimos (...)"*

554. Es así como, en este caso, el contexto de conflicto en sí mismo se convierte en un medio que puede causar estragos. Así mismo, la actividad de los combatientes sobre la población civil permite generar un peligro inminente para la vida, la integridad o la libertad de las personas protegidas por el DIH.

555. Consecuentemente, CARMEN MARÍA PEREZ VACCA, YOLANDA PEREZ VACCA, como familia (sector de la población) fueron amedrentadas, generando un estado de zozobra -pues sus vidas dependían de marcharse de su lugar de residencia- como consecuencia del terror que podía generar una manifestación de un grupo armado al margen de la Ley. Es por esta razón que estas conductas se legalizan bajo el delito de terrorismo.

556. Lo anterior, evidencia que la tipificación del terrorismo se adecua en mejor medida al caso, en tanto se genera una zozobra, y un pavor que obliga a las personas a desplazarse. Y respecto del tipo de desplazamiento de población civil, atendiendo a que el mismo no existía para la época, el tipo de terrorismo permite dar cuenta de la situación de las víctimas que fueron desplazadas, producto del miedo y la zozobra.

557. La ocurrencia de la presente ilicitud se encuentra debidamente acreditada con los medios de convicción y elementos materiales probatorios aportados por la Fiscalía General de la Nación en las respectivas sesiones de audiencia,

<sup>19</sup> Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Justicia y Paz, decisión de control de legalidad contra Jorge Iván Laverde Zapata, 7 de diciembre de 2009, M. P. Uldi Teresa Jiménez López.

aunado a las manifestaciones que frente al tema realizaron los postulados en sus diferentes intervenciones y las víctimas correspondientes. “

**SE DEBEN PREFERIR LAS IMPUTACIONES Y ACUSACIONES EN ESTOS PROCESOS DE JUSTICIA TRANSICIONAL, QUE RESPONDAN, PREFERIBLEMENTE, A NORMAS DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO, EN VEZ DE LAS COMUNES O DE DERECHO PENAL ORDINARIO, SIN QUE SE PUEDA DESCONOCER LA DEBIDA ACREDITACIÓN DE LOS TIPOS PENALES-Reiteración de jurisprudencia**

“ Es importante precisar que, como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia, se deben preferir las imputaciones y acusaciones en estos procesos de justicia transicional, que respondan, preferiblemente, a normas del Derecho Internacional Humanitario, en vez de las comunes o de derecho penal ordinario, sin que se pueda desconocer la debida acreditación de los tipos penales. Por ello, resulta indispensable verificar los elementos estructurales de cada conducta que se atribuya<sup>20</sup>. Por lo tanto, la Sala procederá a verificar los delitos comunes para establecer si se legalizan de esta manera o en clave Derecho Internacional Humanitario. “

**DESAPARICIÓN FORZADA-Concepto/ DESAPARICIÓN FORZADA- Es una conducta punible de ejecución permanente/ DESAPARICIÓN FORZADA- La ilicitud de la conducta no acaba con la muerte de la víctima, porque la comunidad y la familia de la víctima siguen desconociendo su suerte, es decir, el daño a los bienes jurídicos tutelados continúa materializándose/ DESAPARICIÓN FORZADA- El carácter continuado o permanente de la desaparición forzada responde al conocimiento que se tenga del destino o paradero de la víctima/ DESAPARICIÓN FORZADA- El deber de investigar hechos de este género subsiste mientras se mantenga la incertidumbre sobre la suerte final de la persona desaparecida**

559. Este delito se encuentra tipificado en el artículo 165 de la Ley 599 de 2000, así:

*“Art. 165. Desaparición Forzada. El particular que someta a otra persona a privación de su libertad cualquiera que sea la forma, seguida de su ocultamiento y de la negativa a reconocer dicha privación o de dar información sobre su paradero, sustrayéndola del amparo de la ley (...).”*

(...)

561. Por otro lado, la Corte Suprema de Justicia ha señalado: *“No admite discusión que la desaparición forzada es una conducta punible de ejecución permanente, esto es, que desde el acto inicial, la retención arbitraria de la víctima, el hecho continúa consumándose de manera indefinida en el tiempo, y el límite final de ejecución del delito está dado por la terminación de ese estado de privación de libertad, ya porque de alguna manera se recobra ésta (el victimario la libera, es rescatada, etc.), ya porque se ocasiona su deceso.*

*Si la persona es privada de su libertad de locomoción, luego de lo cual se le causa la muerte, no genera incertidumbre la comisión de dos conductas diferenciables que, por tanto, concurren, en tanto se presentan dos momentos, uno de retención y otro de muerte, pero es evidente que la primera deja de consumarse cuando se causa el homicidio. Pero la fijación de un momento cierto en el cual termina la consumación no descarta la existencia de la desaparición.*

*La situación es diversa cuando solamente existe un momento, esto es, sucede la privación de libertad y no existe prueba alguna respecto de que se puso punto final a ese estado; por*

<sup>20</sup> Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, decisión de segunda instancia de control de legalidad de cargos contra Ramón María Isaza Arango y otros, 14 de agosto de 2013, M. P. Luis Guillermo Salazar Otero.

*tanto, la desaparición continúa ejecutándose de manera indefinida en el tiempo y, así, el término de prescripción de la acción penal (cuando sea viable tal instituto) no comienza a correr, pues tal sucede exclusivamente cuando cesa la privación de la libertad, o, lo que es lo mismo, cuando deja de consumarse la desaparición”<sup>21</sup>.*

562. Respecto de la consumación de la desaparición forzada ante la muerte de víctima, la Sala precisa que *“la ilicitud de la conducta no acaba con la muerte de la víctima, porque la comunidad y la familia de la víctima siguen desconociendo su suerte, es decir, el daño a los bienes jurídicos tutelados continúa materializándose”<sup>22</sup>.*

563. Conforme a lo anterior, se tiene que el delito de Desaparición Forzada, es un delito de ejecución permanente, cuya perpetración conlleva dos momentos bien definidos:

*“(i) el de la consumación, que puede ser instantánea, es decir, en el momento en que se retiene o priva de la libertad a la víctima y se incumple el deber de informar y tal situación continúa manteniéndose por parte del autor de la conducta, como sucedió en este caso donde se presenta una actividad organizada y sistemática, según lo informado por la Fiscalía en el escrito de acusación, y (ii) el del agotamiento, que corresponde a la finalización o terminación, porque cesa en su ejecución y por tanto se esclarece el delito, como cuando la víctima recupera su libertad, por ejemplo, o como [en este caso] que las víctimas aparecieron muertas, siempre y cuando esas muertes hayan sido debidamente informadas y las circunstancias de ellas, esclarecidas”<sup>23</sup>.* (Subrayado de la Sala)

564. Es dable recordar, que el carácter continuado o permanente de la desaparición forzada responde al conocimiento que se tenga del destino o paradero de la víctima. Al respecto se menciona:

*“[el delito de desaparición forzada] es permanente por cuanto se consume no en forma instantánea sino permanente y se prolonga durante todo el tiempo en que la persona permanece desaparecida”<sup>24</sup>*

565. Aspecto en el que ha coincidido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al aducir:

*“La desaparición forzada de seres humanos constituye una violación múltiple y continuada de numerosos derechos reconocidos en la Convención y que los Estados Partes están obligados a respetar y garantizar. [...] El deber de investigar hechos de este género subsiste mientras se mantenga la incertidumbre sobre la suerte final de la persona desaparecida. Incluso en el supuesto de que circunstancias legítimas del orden jurídico interno no permitieran aplicar las sanciones*

<sup>21</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado 36563, 3 de agosto de 201, M. P. José Luis Barceló Camacho.

<sup>22</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal, radicado 40559, 17 de abril de 2013, M. P. Gustavo Enrique Malo Fernández. En esta decisión la Corte señaló que *“cuando la comisión del punible inicia en vigencia de una ley y termina bajo otra posterior y más gravosa, se debe aplicar esta última norma. El principio de favorabilidad, no rige en los delitos de carácter permanente, para impedir la impunidad por la concesión de un beneficio indebido”*.

<sup>23</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado 32680, 11 de noviembre de 2009, M. P. Javier Zapata Ortiz.

<sup>24</sup> OEA/CP-CAJP, Informe del Presidente del Grupo de Trabajo Encargado de Analizar el Proyecto de Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, documento de las Organización de los Estados Americanos OEA/Ser. G/CP/CAJP-925/93 rev.1, de 25.01.1994, p. 10. Texto citado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su informe anual 1987-1988 y por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Blake vs. Guatemala, Doc. Cit.

correspondientes a quienes sean individualmente responsables de delitos de esta naturaleza, el derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos, representa una justa expectativa que el Estado debe satisfacer con los medios a su alcance<sup>25</sup>

**SECUESTRO SIMPLE-Definición/ SECUESTRO SIMPLE-** Para la consumación del delito basta con que se prive de la libertad a una persona/ **SECUESTRO SIMPLE-Diferencias con el tipo penal de secuestro extorsivo/ SECUESTRO SIMPLE-** Puede concurrir con el delito de homicidio en casos donde la privación de la libertad ha sido por un breve espacio de tiempo, y tuvo una finalidad concurrente con el homicidio

572. Este delito se encuentra previsto en el artículo 168 de la Ley 599 de 2000, así:

*“Artículo 168. Secuestro Simple. El que con propósitos distintos a los previstos en el artículo siguiente, arrebate, sustraiga, retenga u oculte a una persona, incurrirá...”*

573. Para la consumación del delito basta con que se prive de la libertad a una persona. Los propósitos de esta conducta pueden ser tan variados, como agentes activos en la comisión del delito<sup>26</sup>.

(...)

*“(...) la diferencia existente entre el secuestro simple y el extorsivo, ciertamente no recae en el elemento objetivo, que es común para los dos, esto es, en la privación de la libertad mediante las formas descritas en las disposiciones que los tipifican, como son arrebatar, ocultar, sustraer o retener a la víctima, sino en el elemento subjetivo del tipo, pues entre tanto en el secuestro simple basta que se prive de la libertad a una persona para que se configure el delito, en el de naturaleza extorsiva el secuestrador tiene el propósito de exigir algo por la libertad de la víctima, en lo cual existe un verdadero constreñimiento. Ahora bien, este empleo de violencia moral como amenaza sería de un daño inminente o próximo, “vis compulsiva” es típico del delito de constreñimiento ilegal, el cual, a su vez, se diferencia del secuestro extorsivo en la supresión de la libertad ambulatoria que éste último requiere<sup>27</sup>.*

(....)

577. Frente a ello, la Corte Suprema de Justicia ha indicado que el delito de secuestro simple puede concurrir con el delito de homicidio en casos donde la privación de la libertad ha sido por un breve espacio de tiempo, y tuvo una finalidad concurrente con el homicidio, pues *“Si bien todos los actos culminaron con la muerte de la víctima, ninguno de ellos requería del secuestro del sujeto pasivo como medio para proceder a la posterior ejecución, pues el mismo resultado hubieran logrado los autores materiales sin que se afectara su libertad de locomoción, tal como sucedió en muchos casos<sup>28</sup>”*.

<sup>25</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, doc. cit., párrafos 155 y 181. Cita tomada de Tribunal Superior de Bogotá Sala de Justicia y Paz. Sentencia de octubre 30 de 2013 en contra del postulado Hebert Veloza García Magistrado Ponente: Eduardo Castellanos Roso.

<sup>26</sup> Cfr. Corte Constitucional, sentencia C- 599 de 1997, M. P. Jorge Arango Mejía.

<sup>27</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado 15063, 31 de julio de 2003, M. P. Herman Galán Castellanos.

<sup>28</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, decisión de segunda instancia de la sentencia condenatoria contra Guillermo Pérez Alzate, 16 de diciembre de 2015, M. P. Patricia Salazar Cuellar.

**TORTURA EN PERSONA PROTEGIDA-Concepto/ TORTURA EN PERSONA PROTEGIDA-** La descripción típica acogida por el legislador en esta conducta, proviene de la definición dada en la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la Tortura, por cuanto esta –en criterio de la Corte– aborda a la tortura de la manera más avanzada y le resta importancia a la gravedad del sufrimiento o a la ausencia del mismo, para acentuar el reproche en la anulación de la personalidad o en la disminución de la capacidad física o mental, con el fin de obtener información o confesión o para intimidar o castigar a la persona/ **TORTURA EN PERSONA PROTEGIDA-Alcance**

582. Esta conducta se encuentra tipificada en el artículo 137 de la Ley 599 de 2000, así:

*“El que, con ocasión y en desarrollo del conflicto armado, inflija a una persona dolores o sufrimientos graves<sup>352</sup>, físicos o síquicos, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o confesión, de castigarla por un acto por ella cometido o que se sospeche que ha cometido, o de intimidarla o coaccionarla por cualquier razón que comporte algún tipo de discriminación, incurrirá...”*

583. Al respecto, la Corte Constitucional, ha dicho:

*“la descripción típica acogida por el legislador en esta conducta, proviene de la definición dada en la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la Tortura, por cuanto esta –en criterio de la Corte– aborda a la tortura de la manera más avanzada y le resta importancia a la gravedad del sufrimiento o a la ausencia del mismo, para acentuar el reproche en la anulación de la personalidad o en la disminución de la capacidad física o mental, con el fin de obtener información o confesión o para intimidar o castigar a la persona<sup>29</sup>”*.

584. Este aspecto denota una singular importancia en la ontología que propone este tipo penal, y que debe ser la sujerida en el marco de un conflicto armado.

(...)

588. En relación con la adecuación típica de una conducta, el tipo penal exige una finalidad, que se concreta de manera alternativa en las siguientes: **(i)** Obtener de ella o de un tercero, información o confesión; **(ii)** Castigarla por un acto por ella cometido o que se sospeche que ha cometido; y **(iii)** Intimidarla o coaccionara por cualquier razón que comporte algún tipo de discriminación.

589. De manera similar T.P.I.Y, en el caso *Kunarác*<sup>30</sup> mencionó que en relación con la configuración del delito de tortura, los siguientes propósitos han llegado a formar parte del derecho consuetudinario internacional: **a)** La obtención de información o una confesión; **b)** Castigar, intimidar o ejercer coerción sobre la víctima o una tercera persona; y **c)** La discriminación con base en cualquier fundamento, en contra de la víctima o de un tercero<sup>31</sup>.

<sup>29</sup> Corte Constitucional, sentencia C-1076 de 2002, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>30</sup> TPIY; Prosecutor v. Kunarac et al” Sentencia de 4 de febrero del 2009. párr. 485.

<sup>31</sup> Sobre esta lista de propósitos el doctrinante KAI AMBOS menciona que la jurisprudencia de los tribunales *ad hoc* no es clara con respecto a si esta lista de propósitos es exhaustiva o potencialmente ilimitada. Menciona por ejemplo el caso “Celebi” donde se afirmó: “el uso de las palabras para tales propósitos en la definición consuetudinaria de la tortura indica que la lista de los propósitos enumerados no constituye una lista exhaustiva y debería ser considerada simplemente representativa”. Postura confirmada por la Cámara Procesal en el caso “Kvočka”, que concuerda que la lista no es exhaustiva. Al respecto ver. TEMAS DE DERECHO PENAL INTERNACIONAL Y EUROPEO. KAI AMBOS. Pág. 240.

**VIOLENCIA BASADA EN GENERO-Principales instrumentos internacionales de protección de derechos humanos a favor de las mujeres/ VIOLENCIA BASADA EN GENERO-** la violencia sexual, es una forma de expresar poder, a través del cual se domina a un grupo humano determinado, razón por la cual, este tipo de crímenes no solo atentan contra la libertad e integridad sexual de la mujer, sino que también agreden profundamente a la comunidad entera/ **VIOLENCIA BASADA EN GENERO-** La violencia sexual es un acto aberrante, que por sus propias características requiere de medios de prueba distintos a los de otros delitos/ **VIOLENCIA BASADA EN GENERO-Con fundamento en las Reglas de Procedimiento y Prueba del Estatuto de Roma no es exigible un manejo probatorio rígido para sustentar los cargos de violencia sexual y de tortura como crímenes de guerra y de lesa humanidad/ VIOLENCIA BASADA EN GENERO-** Parámetros, para la valoración de la evidencia física en los casos de violencia sexual

“ 604. Para el caso, es preciso resaltar el catálogo de normatividad jurídica relativo a la garantía y protección de los derechos humanos de las mujeres: La Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer desde 1982, el Protocolo Adicional II de la Convención de Ginebra en 1994, la Convención de Derechos Humanos de Viena de 1993 y la Convención de Belén do Pará, ratificada en 1996. “

(...)

“ 606. La importancia de dichas disposiciones normativas, se concreta en entender que, la violencia sexual, es una forma de expresar poder, a través del cual se domina a un grupo humano determinado, razón por la cual, este tipo de crímenes no solo atentan contra la libertad e integridad sexual de la mujer, sino que también agreden profundamente a la comunidad entera. “

(...)

608. Consolidar dicha comprensión en el discurso jurídico, necesariamente requiere tener en consideración unos criterios diferentes de *valoración probatoria*, para judicializar los crímenes que tengan connotación de VBG. Sobre el particular, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que *“la violencia sexual es un acto aberrante, que por sus propias características requiere de medios de prueba distintos a los de otros delitos”*<sup>32</sup>.

(...)

610. Por su parte, el art. 19 de la Ley 1719 de 2014, estableció una serie de parámetros, que pueden ser evaluados para la valoración de la evidencia física en los casos de violencia sexual, a saber:

**“ARTÍCULO 19. RECOMENDACIONES PARA LA CONDUCCIÓN DE LA INVESTIGACIÓN Y APRECIACIÓN DE LAS PRUEBAS EN CASOS DE VIOLENCIA SEXUAL.** Sin perjuicio de los principios de la libertad probatoria, de la presunción de inocencia y la autonomía judicial y demás principios previstos, entre otros, en el artículo 7o del Código de Procedimiento Penal, los funcionarios competentes podrán tener en cuenta las siguientes recomendaciones para la conducción de la investigación y apreciación de las pruebas en casos de violencia sexual, sin perjuicio de la utilización de otros criterios dirigidos a garantizar la debida diligencia en la investigación y Juzgamiento:

1. No se condicionará la determinación de la ocurrencia del hecho de violencia sexual a la existencia de prueba física.

<sup>32</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe N° 53/0. Caso 11.565, Ana, Beatriz y Celia Gonzalez Pérez vs. México, 4 de abril de 2001.

2. La ausencia de rastros de espermatozoides, fluidos, ADN, o lesiones en el cuerpo de la víctima, no es razón suficiente para concluir la no ocurrencia de la conducta.

3. La utilización de preservativo por parte del presunto agresor, no permite inferir el consentimiento por parte de la víctima.

4. El hallazgo del himen entero en la víctima no es razón suficiente para concluir la no ocurrencia de la conducta.

5. Se atenderá al contexto en que ocurrieron los hechos criminales y los patrones que explican su comisión, especialmente aquellos que ocurren en el marco del conflicto armado. Para este efecto los operadores de justicia podrán acudir a peritajes psicológicos o antropológicos.

6. No se desestimará el testimonio de la víctima de violencia sexual con ocasión del conflicto armado, en especial cuando se trata de una víctima menor de edad.

7. Se introducirán técnicas de investigación de alta calidad para la obtención de pruebas sin ser degradantes para la víctima y minimizando toda intrusión en su intimidad.

8. Ante la existencia de una víctima con orientación sexual diversa se investigará a profundidad los hechos ocurridos, sin calificarlos a priori como crímenes pasionales o como venganzas personales. La investigación debe garantizar la hipótesis de la existencia del crimen por homofobia.”

#### **ACTOS DE TERRORISMO-Definición/ ACTOS DE TERRORISMO-Requisitos para su configuración**

624. Este delito se halla tipificado en los artículos 144 de la Ley 599 de 2000, en el siguiente sentido

**ARTICULO 144. ACTOS DE TERRORISMO.** El que, con ocasión y en desarrollo de conflicto armado, realice u ordene llevar a cabo ataques indiscriminados o excesivos o haga objeto a la población civil de ataques, represalias, actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizarla (...)

625. De otra parte, frente a los ingredientes normativos del tipo, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, señaló:

“...Este delito, cuyo bien jurídico protegido es la seguridad pública, requiere para su estructuración típica que el sujeto –no cualificado- i) realice una de las conductas alternativas: provocar o mantener en zozobra o terror a la población o parte de ella, ii) lo cual debe lograr a través de actos que pongan en peligro la vida, la integridad física o la libertad de las personas o las edificaciones o medios de comunicación, transporte, procesamiento o conducción de fluidos o fuerzas motrices, iii) utilizando para ese fin medios que tengan la capacidad de causar daños.

(...)Es así como esta conducta punible instantánea, de resultado objetivo, también es de peligro real, pues demanda el empleo de esos medios potencialmente dañinos a fin de obtener la finalidad propuesta, esta es, causar pánico en la comunidad, a condición de que los actos desplegados generen peligro a las personas o bienes mencionados en el tipo”<sup>33</sup>.

**PATRONES DE MACROCRIMINALIDAD-** Tiene un contenido de amplísimo valor para los efectos que propende en la jurisdicción especial de Justicia y Paz/ **PATRONES DE MACROCRIMINALIDAD-** se entiende como el efecto de un criterio fundante superior, que corresponde a casos cometidos en forma sistemática y generalizada, que requieren un modelo de investigación/ **PATRONES DE MACROCRIMINALIDAD-Objetivos** que persigue/ **PATRONES DE MACROCRIMINALIDAD-Características/ PATRONES DE MACROCRIMINALIDAD-** no son un fin en sí mismo, sino que apenas son el medio, que permite

<sup>33</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia del catorce (14) de agosto de dos mil trece (2013) Magistrado Ponente Luis Guillermo Salazar Otero.

contribuir a los propósitos de verdad de la especial jurisdicción de Justicia y Paz/ PATRONES DE MACROCRIMINALIDAD-Concepto/ PATRONES DE MACROCRIMINALIDAD- Se interesa por la develación de la tipología del comportamiento criminal del grupo armado en un tiempo y espacios determinados/ PATRONES DE MACROCRIMINALIDAD- Su estudio permita establecer (i) el grado de responsabilidad de los integrantes del grupo armado organizado al margen de la ley que fueron objeto de juzgamiento, (ii) la estructura, (iii) el modus operandi, (iv) las políticas, (v) las prácticas y (vi) el contexto de la organización criminal

939. La figura jurídica de los patrones de macrocriminalidad tiene un contenido de amplísimo valor para los efectos que propende en la jurisdicción especial de Justicia y Paz.

940. Su inmersión en el proceso contemplado por la Ley 975 de 2005, fue cardinal para determinar no sólo la dinámica procesal que asumirían las denominadas imputaciones parciales, que al inicio de este jurisdicción fueron admitidas por la naturaleza misma del proceso, por medio de creación de sentencias anticipadas, sino también para comprender el criterio de investigación que, en adelante, asumiría la Fiscalía General de la Nación.

941. Al respecto el art. 16ª de la Ley 1592 de 2012 refiere:

**“Los criterios de priorización estarán dirigidos a establecer el patrón de macrocriminalidad en el accionar de los grupos armados organizados al margen de la ley y a develar los contextos, las causas, y los motivos del mismo, concentrando los esfuerzos de investigación en los máximos responsables”** (negrilla fuera del original)

942. En ese sentido el concepto de patrón de macrocriminalidad, no es huérfano en su noción, puesto que se entiende como el efecto de un criterio fundante superior, que corresponde a casos cometidos en forma sistemática y generalizada, que requieren un modelo de investigación.

943. La Fiscalía General de la Nación por medio de la Directiva No. 0001 del 4 de octubre de 2012, estableció los criterios de priorización, para lo cual señaló que la innovación de la nueva política criminal tenía por finalidad, entre otras cuestiones, hacer frente al fenómeno de masividad de los crímenes cometidos en el contexto del conflicto armado interno<sup>34</sup>.

944. La representatividad de tal Directiva, se concreta en entender que es la Fiscalía General de la Nación la que determina los hechos que resultan representativos para la explicación de determinado patrón de macrocriminalidad. (C.S.J. Rad. 45547)

945. Por su parte, tanto el Decreto Reglamentario 3011 de 2013 (Compliado en el Decreto 1069 de 2015), así como la jurisprudencia de nuestra Corte Suprema de Justicia han establecido una serie de parámetros, que conforman unos referentes para la construcción de los patrones de macrocriminalidad.

946. Para el caso, vale la pena recordar el reciente pronunciamiento del alto Tribunal en el que se señaló que los objetivos del patrón de macrocriminalidad -previstos en el artículo 16 del Decreto en cita- se concretan en que la investigación presentada por la Fiscalía permita establecer (i) el grado de responsabilidad de los integrantes del grupo armado organizado al margen de la ley que fueron objeto de juzgamiento, (ii) la estructura, (iii) el modus operandi, (iv) las políticas, (v) las prácticas y (vi) el contexto de la organización criminal.<sup>35</sup>

947. En la misma decisión, se advirtieron algunas características especiales en torno a la noción de este concepto, dentro de las cuales se resalta que los patrones de macrocriminalidad son un método esencialmente inductivo de construcción de verdad, que no se construye a partir de la totalidad de los crímenes cometidos por el grupo ilegal, sino conforme a aquellos que por su representatividad fueron presentados por la Fiscalía, y por tanto, para la metodología de aquellos, lo que resulta de especial interés es develar la tipología del comportamiento criminal de la estructura paramilitar en un tiempo y espacio determinado, con el fin de vigorizar el derecho a la verdad que propende el sistema de Justicia y Paz.<sup>36</sup>

948. La construcción de los patrones de macrocriminalidad es una labor que compete a todos aquellos que integran el proceso transicional, de ahí que la Directiva 001 se muestre vinculante a la Magistratura de Justicia y Paz<sup>37</sup>, quien estará a cargo de articularla con lo mencionado por las víctimas para lograr el esclarecimiento del patrón de macrocriminalidad<sup>38</sup>.

949. De ninguna manera, el anterior planteamiento, refiere que la Magistratura de Justicia y Paz se encuentra forzada a aceptar inexorablemente la propuesta presentada por la Fiscalía, en lo que a patrones de macrocriminalidad corresponde y con ello, a reconocer en la sentencia judicial de manera idéntica los patrones presentados por aquella.

950. En el caso que la formulación de patrones de macrocriminalidad presentada por la Fiscalía, no alcance los parámetros esenciales<sup>39</sup> de la norma que los regula – Ley 1592 de 2012, Decreto 3011 de 2013 y Directiva 0001 de 2014- la Magistratura de Justicia y Paz se encuentra habilitada para ajustar el debate procesal que tuvo lugar en las audiencias conforme a los parámetros esenciales que deben integrar la construcción de los patrones de macrocriminalidad, y en ese sentido reconocer, en la sentencia judicial, los referidos patrones, sin que genere ninguna irregularidad, que aquellos no se correspondan con la denominación inicialmente presentada por la Fiscalía.

951. Advertido lo anterior, es preciso señalar que la declaración de patrones de macrocriminalidad, no son un fin en sí mismo, sino que apenas son el medio, que permite contribuir a los propósitos de verdad de la especial jurisdicción de Justicia y Paz. De esa manera se entiende, cuando se indica que los patrones de macrocriminalidad, luego de declarados en la sentencia judicial, adquieren la categoría de una premisa mayor frente a eventos no priorizados cuya verdad, entonces, se entenderá, definida a partir de un juicio deductiva. (C.S.J. 45547)

952. Para el caso, es preciso señalar que el momento procesal en el que se llevaron a cabo las sesiones de audiencia de control formal y material de cargos, en el proceso seguido en contra de JAVIER ANTONIO QUINTERO CORONEL<sup>40</sup>, dichas disposiciones normativas no habían entrado en vigencia<sup>41</sup>.

<sup>36</sup> Ibid.

<sup>37</sup> Ibid.

<sup>38</sup> Ley 1592 de 2012. Artículo 23° “La Sala incorporará en el fallo lo dicho por las víctimas en la audiencia con el fin de contribuir al esclarecimiento del patrón de macrocriminalidad en el accionar de los grupos armados organizados al margen de la ley (...)”

<sup>39</sup> (i) El grado de responsabilidad de los integrantes del grupo armado organizado al margen de la ley que fueron objeto de juzgamiento (ii) la estructura, (iii) el modus operandi, (iv) las políticas, (v) las prácticas y (vi) el contexto de la organización criminal (C.S.J. Rad 45547)

<sup>40</sup> Las sesiones de audiencia de legalización de cargos se llevaron a cabo durante los días 11 de enero de 2012 al 7 de junio de 2012.

<sup>41</sup> La Directiva 0001 de 2012 fue expedida el 4 de octubre de 2012, La Ley 1592 de 2012 el 3 de diciembre de 2012 y el Decreto 3011 de 2013 el 26 de diciembre de 2013.

<sup>34</sup> Directiva No. 0001 del 04 de octubre de 2012, pág. 25

<sup>35</sup> Corte Suprema de Justicia. Radicado. 45547

953. Por tal razón, la Sala se ocupará de estudiar si en las condiciones procesales del sub lite, es viable declarar los patrones de macrocriminalidad respecto de la militancia de JAVIER ANTONIO QUINTERO CORONEL, en la estructura paramilitar FRENTE HÉCTOR JULIO PEINADO BECERRA.

954. Para iniciar, se debe indicar que la regulación de la figura jurídica de los patrones de macrocriminalidad en el sistema judicial de Justicia y Paz, fue cardinal para determinar la dinámica procesal que asumirían las denominadas imputaciones parciales, que al inicio de ésta jurisdicción fueron admitidas por la naturaleza misma del proceso, y también, para comprender el criterio de investigación que, en adelante, asumiría la Fiscalía General de la Nación.

955. Esta cuestión fue perfeccionada en el Decreto Reglamentario 3011 de 2013, donde se señaló que, la búsqueda del esclarecimiento verdad sobre lo ocurrido en el conflicto armado interno, comprende la identificación del patrón de macrocriminalidad, así como también la determinación del grado de responsabilidad de los integrantes del grupo armado organizado al margen de la ley y de sus colaboradores.

956. En principio, se debe partir de la definición aportada por el Decreto Reglamentario 3011 de 2013 (compilado en el Decreto 1069 de 2015), según la cual, un patrón de macrocriminalidad "es el conjunto de actividades criminales, prácticas y modos de actuación criminal que se desarrollan de manera repetida en un determinado territorio y durante un período de tiempo determinado, de los cuales se pueden deducir los elementos esenciales de las políticas y planes implementados por el grupo armado organizado al margen de la ley responsable de los mismos". (Decreto 1069 de 2015, Artículo 2.2.5.1.2.2.3)

957. Con base en esa premisa, la construcción de un patrón de macrocriminalidad, adquiere componentes esencialmente judiciales, no por la denominación que aquellos puedan alcanzar, puesto que esto puede ser un aspecto netamente formal (C.S.J. 45547), sino por la connotación que adquieren en el escenario judicial<sup>42</sup>; en la medida que el método de los patrones de macrocriminalidad, abarca dos dimensiones de la verdad; la colectiva y la individual. En lo correspondiente a la satisfacción de la verdad en su dimensión colectiva, el estudio de patrones de macrocriminalidad se interesa por la develación de la tipología del comportamiento criminal del grupo armado en un tiempo y espacios determinados<sup>43</sup>. Mientras que la individual, hará referencia a las operaciones criminales que un sujeto, como integrante de una estructura armada ilegal, practicó bajo consignas e identidades propias de esa estructura criminal.

958. Lo anterior lleva a diferenciar dos categorías del estudio de patrones de macrocriminalidad en la especial jurisdicción de Justicia y Paz. La primera se corresponderá con los procesos denominados como casos priorizados, en los cuales se busca focalizar la acción investigativa de la Fiscalía General de la Nación hacia determinadas situaciones y casos<sup>44</sup>, y para lo cual, esta – la Fiscalía- presentará a la Sala una muestra cuantitativa de las actividades ilegales más representativas llevadas a cabo por la estructura paramilitar.

959. Otro, será el estudio de patrones de macrocriminalidad derivado del actuar de los máximos perpetradores de determinada estructura paramilitar. En este caso, el criterio fundante para determinar la prácticas y modos de operación, se derivará de las mismas afirmaciones presentadas por los postulados, cuando señalan por ejemplo, cómo procedían al momento de ejecutar acciones criminales en determinado territorio, que métodos de tortura utilizaban, las redes de apoyo, los mecanismos de intimidación a la población civil, los protocolos impartidos por líneas de mando, entre otras

cuestiones que permitan identificar la victimización que tuvo determinada población como consecuencia del asentamiento territorial de una estructura paramilitar.

960. Esta información será aportada, por quien, además de haber pertenecido a la estructura paramilitar, fungió como perpetrador de los hechos criminales con connotación de Derecho Penal Internacional.

961. En ambos casos, deberán identificarse los objetivos del patrón de macrocriminalidad previstos por la Corte Suprema de Justicia, los cuales, se reitera, se concretan en que su estudio permita establecer (i) el grado de responsabilidad de los integrantes del grupo armado organizado al margen de la ley que fueron objeto de juzgamiento, (ii) la estructura, (iii) el modus operandi, (iv) las políticas, (v) las prácticas y (vi) el contexto de la organización criminal. (C.S.J. Rad. 45547)<sup>45</sup>

**COAUTORIA-IMPROPIA-** Cada uno de los sujetos intervinientes en el hecho punible no ejecuta integral y materialmente la conducta definida en el tipo, pero sí lo hace prestando contribución objetiva a la consecución del resultado común, en la que cada cual tiene dominio funcional del hecho con división de trabajo, cumpliendo acuerdo expreso o tácito, previo o concurrente con la comisión del hecho

" 661. Con relación a la coautoría impropia, debe indicarse que desde antaño la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha precisado:

"... Los actuales desarrollos dogmáticos jurisprudenciales se orientan por reconocer, como característica de la denominada coautoría impropia, que cada uno de los sujetos intervinientes en el hecho punible no ejecuta integral y materialmente la conducta definida en el tipo, pero sí lo hace prestando contribución objetiva a la consecución del resultado común, en la que cada cual tiene dominio funcional del hecho con división de trabajo, cumpliendo acuerdo expreso o tácito, previo o concurrente con la comisión del hecho, sin que para la atribución de responsabilidad resulte indispensable que cada interviniente lleve a cabo o ejecute la totalidad del supuesto fáctico contenido en el tipo o que sólo deba responder por el aporte realizado y desconectado del plan común, pues en tal caso, una teoría de naturaleza objetivo formal, por ende, excesivamente restrictiva, sin duda muy respetuosa de, denominado principio de legalidad estricto, no logra explicar la autoría mediata ni la coautoría, como fenómenos expresamente reconocidos en el derecho positivo actual..."<sup>46</sup>

662. Por su parte, el tratadista KAI AMBOS, con relación al tema de la coautoría impropia indicó:

"... La coautoría se caracteriza por una división funcional de las acciones delictivas entre los diferentes coautores, que están normalmente interrelacionados por un plan común o acuerdo. Todo coautor realiza cierta tarea que contribuye a la comisión del delito y sin la cual la comisión no sería posible. El plan común o acuerdo constituye la base de una recíproca o mutua comunidad de esfuerzos que hace a todo coautor responsable del delito en su integridad. Es casi impensable que uno de los coautores no sea criminalmente responsable..."<sup>47</sup>.

**PENA ALTERNATIVA-Concepto/ PENA ALTERNATIVA- EI sistema de imposición de penas en esta jurisdicción, modula aspectos de neural reconocimiento como los aportes a la verdad, la reparación a las víctimas, reforzamiento de garantías de no repetición/ PENA ALTERNATIVA- Se convierte en una cláusula de**

<sup>42</sup> Al considerarse como una metodología de investigación, imputación y juzgamiento de los crímenes de competencia de la justicia transicional (C.S.J. 45547); que entre otras cuestiones, habilitan la presentación de sentencias anticipadas.

<sup>43</sup>

<sup>44</sup> Directiva No. 0001 del 4 de octubre de 2012.

<sup>45</sup> Tribunal Superior de Bogotá. Sala de Justicia y Paz. Sentencia del 11 de julio de 2016. M.P. Alexandra Valencia Molina.

<sup>46</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación 11862, 11 de junio de 2002,

<sup>47</sup> Kai Ambos. La Corte Penal Internacional.

**advertencia, en la que quienes son favorecidas con ella, quedan obligados a responder con el compromiso histórico de no defraudar los valores que regulan esta justicia transicional**

“ 724. En relación con esta clase de sanción, la Corte Constitucional señaló:

*“Advierte la Corte, a partir de la caracterización del instituto que la ley denomina alternatividad, que se trata en realidad de un beneficio que incorpora una rebaja punitiva significativa, al cual pueden acceder los miembros de un grupo armado organizado al margen de la ley que se sometan a un proceso de reincorporación a la vida civil, y que hayan sido autores o partícipes de hechos delictivos cometidos durante y con ocasión de la pertenencia a esos grupos. La concesión del beneficio está condicionada al cumplimiento de unos requisitos establecidos en la ley, orientados a satisfacer a cabalidad los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición.”*

(...)

“ 725. La Sala reitera que el sistema de imposición de penas en esta jurisdicción, modula aspectos de neural reconocimiento como los aportes a la verdad, la reparación a las víctimas, reforzamiento de garantías de no repetición, que entre otros convalidan la comprensión del instituto procesal de la pena alternativa, como mecanismo que admite la preservación de la pena ordinaria originariamente impuesta en la sentencia que en esta jurisdicción se profiere, junto con la verificación de los compromisos impuestos en la sentencia a los postulados<sup>48</sup>”

(...)

“ 730. Bajo es entendido, la pena alternativa, se convierte en una cláusula de advertencia, en la que quienes son favorecidas con ella, quedan obligados a responder con el compromiso histórico de no defraudar los valores que regulan esta justicia transicional; toda vez que si cumplida la pena alternativa, luego que el postulado retorne a la libertad reincide, habría carecido de sentido y se perderían todos los esfuerzos de reconciliación como forma de alcanzar la paz.”

---

<sup>48</sup> Auto del 22 de junio de 2013, Magistrada Alexandra Valencia Molina.

