

HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA-CONCIERTO PARA DELINQUIR-HURTO CALIFICADO-CRIMEN DE LESA HUMANIDAD-Definición-PLIEGO CARGOS-Congruencia-AUTODEFENSA UNIDAD DE COLOMBIA-Finalidad-ACTIVIDAD SINDICAL-Limites-garantía

"...Es preciso reflexionar que en este conflicto en el que perdió la vida el dirigente sindical señor LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, el artículo 39 de nuestra Constitución Nacional de 1991, dice que "se reconoce a los representantes sindicales, el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión" pero esas garantías no pueden sobrepasar el marco de los tratados internacionales, nuestra constitución, la ley y los reglamentos, su función sindical, tampoco puede ser coartada, entonces debe mantener un equilibrio moderado, para no verse abocados a situaciones impredecibles que escapan al poder de protección del Estado.

Necesario entonces, convocar a la Escuela Nacional Sindical, que en este conflicto puede aportar importantísima ayuda académica, su filosofía no debe ser de meras denuncias públicas, sumas estadísticas y protestas sociales es indispensable que en el actuar sindical instruya y oriente a sus miembros dentro de los tratados internacionales, la Constitución, la ley y los reglamentos, cuando el dirigente sindical o sindicalista pierde este horizonte se ve envuelto en situaciones ajenas al contexto de conflicto laborales y más en un clima de inseguridad y violencia en el que vive nuestro país; de ahí que no todos estos hechos de violencia son generados por el gobierno Colombiano, los difusos actores armados bien sabemos actúan inculcando a su adversario y esconden sus verdaderas intenciones, están atentos a capitalizar cualquier discurso que no sea de su simpatía, y la respuesta es generar una criminalidad exorbitante, que no puede ser un índice de fragilidad de nuestra democracia en un país que consagra y respeta el derecho fundamental a la asociación sindical, dispuesto en el artículo 53 de la Constitución Nacional de 1991, al incluir los principio de la autonomía sindical y la prevalecía de los convenios de la O. I. T..." (...)

"...dentro del plenario se decantó que el occiso se preparaba para ser testigo de la política de la trasnacional NESTLE-CICOLAC, en la sesión del Tribunal Permanente de los Pueblos, que se realizaría los días 29 y 30 de octubre de 2005 en Berna Suiza, y en similares circunstancias también fueron asesinados dirigentes sindicales de SINTRAINAL (Sindicato de Trabajadores de la Industria de Alimentos) y extrabajadores de CICOLAC: VICTOR MIELES, ALEJANDRO MARTINEZ TORIBIO DE LA HOZ y HARRY LAGUNA¹, se dispondrá la compulsión de copias para los directivos de NESTLE-CICOLAC, a efecto de que investigue su presunta injerencia y/o determinación en el homicidio del líder sindical LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, y en atención a la solicitud que elevara el señor Carlos Alberto Vélez, en su condición de Gerente de Seguridad para América Latina..."

República de Colombia



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DESCONGESTIÓN (OIT)

¹ folio 208 c-1

Bogotá D.C, Noviembre veintiséis (26) de dos mil siete (2007).

Referencia : Causa número 200012038001-20070005601
Procesados : José Antonio Ustariz Acuña, alias "paco"
Jhonatan David Contrera Puello, alias "josé o niño"
Conductas punibles : Homicidio en Persona Protegida Agravado en concurso con
Hurto Calificado y Agravado y Concierto para Delinquir
Procedencia : Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Valledupar
Asunto : Proferir sentencia ordinaria.
Decisión : Impone condena de 40 años de prisión y demás accesorias
Juez : Dr. José Nirio Sánchez

1. ASUNTO A DECIDIR

Culminado el debate público sin causal alguna de nulidad alegada, que se vislumbre y deba decretarse, o, violación de las garantías fundamentales de los procesados, se procede a dictar sentencia de primera instancia dentro de la causa seguida contra JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO Y JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA, quienes vienen acusados por el delito de homicidio en persona protegida agravado, en concurso con hurto calificado y agravado, y concierto para delinquir, este último respecto de USTARIZ ACUÑA.

2. SITUACIÓN FACTICA

Se extrae del diligenciamiento que los hechos tuvieron ocurrencia en la ciudad de Valledupar (Cesar), barrio la Nevada; el 10 de septiembre de 2005 aproximadamente a las 7:30 de la noche, el dirigente sindical de SINALTRAINAL, LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, Secretario de Asistencia social y Delegada para los Derechos Humanos ante la Fundación Comité de Solidaridad con los presos políticos, trabajaba además como

taxista, esa noche conducía un taxi Sprit de su propiedad placas UWQ-473; engañado por el sujeto alias "José" identificado posteriormente como JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA, lo condujo hasta donde el Comandante del Bloque Mártires de las Autodefensas, alias "Jimmy", identificado como JHON JAIRO FUENTES MEJIA, a quien se lo entregó, diciéndole que era guerrillero, lo interrogaron y como no quiso hablar, "Jimmy" ordenó que lo mataran a cuchillo. Al día siguiente en las horas de la mañana, en la misma municipalidad, sector Las Palmeras, detrás del barrio Las Rocas, fue hallado su cuerpo sin vida, presentaba cincuenta (50) heridas con arma cortopunzante; a su paso la investigación determinó que el occiso tenía dos medidas cautelares por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la O.E.A., una de tipo político en el sentido de poder realizar libremente el ejercicio sindical; y la otra de defensa de los derechos humanos en forma general, como tal hacía parte también del Comité de Solidaridad de Presos Políticos de Valledupar.

Del automóvil en el que se movilizaba día de su deceso placas UWQ-473, de su propiedad, reportado como hurtado fueron halladas tres puertas en el taller de JULIO ELIAS OLIVELLA HINOJOSA, alias "El Barba", suegro del acusado JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO, el 31 de diciembre de 2005.

Empero, en el decurso de la investigación se estableció que los señores JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA, miembro de las Autodefensas infiltrado en el frente 6 de diciembre del E. L. N., y JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO, de las Autodefensas; habían participado en los hechos, razón por la cual fueron vinculados al proceso, hoy motivo de pronunciamiento.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante auto calendado 11 de septiembre de 2005, la Fiscalía Novena Seccional Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Valledupar, dispuso la apertura de la investigación previa² y ordena varias probanzas, con el fin de determinar quien o quienes son los autores o partícipes del hecho.

A través de resolución calendada del 5 de mayo de 2006, emanada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Unidad de Apoyo para Santander y Cesar, dispuso vincular a la investigación a JESÚS JAVIER TORRES RODRÍGUEZ³, colorario con lo anterior dispuso en resolución del 6 de mayo de 2006, igualmente vincular a JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ⁴.

También en resolución de fecha 7 de mayo de 2006, vinculo también a la investigación a JOSÉ ANTONIO USTARIZ ACUÑA⁵.

Luego, en proveído calendado de mayo 10 de 2006, la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Unidad de Apoyo para Santander y Cesar, resolvió la situación jurídica de JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ y JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA, imponiéndoles medida de aseguramiento⁶.

² Folio 1 c- 1

³ Folio 248 c-2

⁴ Folio 262 c-2

⁵ folio 280 c-2

⁶ folio 1 c-3

Posteriormente, en auto de fecha mayo 25 de 2006, dispuso vincular a la investigación a JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO⁷.

En providencia calendada del 12 de junio de 2006, la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Unidad de Apoyo para Santander y Cesar, le resolvió la situación jurídica a DAVID CONTRERA PUELLO, imponiéndole medida de aseguramiento⁸.

En resolución del 20 de octubre de 2006, la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Unidad de Apoyo para Santander y Cesar, dispuso el cierre parcial de la investigación, respecto de JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ, JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA y JHONANTAN DAVID CONTRERA PUELLO⁹.

Seguidamente, el 5 de diciembre de 2006, el procesado JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ, aceptó libre y voluntariamente los cargos que le fueran formulados por parte de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Unidad de Apoyo para Santander y Cesar, con el fin de dar trámite de sentencia anticipada¹⁰.

Mediante resolución de fecha 20 de diciembre de 2006, la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Unidad de Apoyo para Santander y Cesar, calificó el mérito del sumario, emitiendo resolución de acusación contra JHONANTAN DAVID CONTRERA PUELLO y JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA, por los delitos de homicidio en persona protegida por el derecho internacional humanitario agravado, en concurso con hurto calificado y agravado; en tanto que frente al injusto de

⁷ folio 33 c-3

⁸ folio 61 c-3

⁹ folio 232 c-3

¹⁰ folio 255 c-3

concierto para delinquir, acusó a JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA y precluyó su comisión a JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO¹¹.

Posteriormente, y habida cuenta la ejecutoria de la resolución de acusación, el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Valledupar, en marzo 26 de 2007, avocó el conocimiento de las diligencias contra JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA y JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO¹².

Luego, el procesado JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ, tras su aceptación de cargos, el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Valledupar, emitió sentencia anticipada contra el ante mencionado, por los cargos que le fueran impuestos por la Fiscalía General de la Nación¹³.

Y en consecuencia frente a JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA y JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO, se realizó la audiencia preparatoria ante el mismo Juzgador que preteritamente había conocido del fallo anticipado, el 9 de agosto de 2007¹⁴.

El Juzgado anterior de conocimiento en virtud de los Acuerdo PSAA07-4082 de junio 22 de 2007, emanado de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, remitió el proceso a reparto de los Jueces de descongestión correspondiéndole a este Despacho, continuar el trámite de juicio, esto es finalizar la audiencia pública, y dictar el fallo definitivo, tarea de la que se ocupa en este momento.

¹¹ folio 268 c-3

¹² folio 13 c-4

¹³ folio 157 c-4

¹⁴ folio 100 c-4

4. IDENTIFICACIÓN E INDIVIDUALIZACIÓN DE LOS PROCESADOS.

Fueron vinculados a través de indagatoria:

JOSE ANTONIO USTARIS ACUÑA, alias "José o el Niño", identificado con la cédula de ciudadanía número 15.173.228 de Valledupar, nació el 27 de enero de 1973 en Valledupar, hijo de Rafael Ustariz y Virginia Acuña, grado de instrucción segundo de primaria¹⁵, sin mas datos, ni morfológicos.

JHONATAN DAVID CONTRERA (sic) **PUELLO**, alias "paco", identificado con la cédula de ciudadanía número 1.121.531.447 de Valledupar (Cesar)¹⁶, nacido el 3 de marzo de 1983, hijo de Imel Contrera Martínez y María Abat Puello, grado de instrucción primaria, estado civil unión libre, con Yulieth Olivella Araujo, con quien tiene dos hijos, desmovilizado del grupo norte de las autodefensas.

Sus las características morfológicas fueron consignadas en la indagatoria así: hombre de sexo masculino, de 1.70 metros de estatura, contextura delgada, tez trigueña, cara redonda, frente amplia, cabello ondulado, corte normal, color de cabello castaño oscuro, ojos grandes, iris de color castaño oscuro, orejas medianas, nariz grande achatada, boca grande, labios semigruesos, bigotes (sic) y barbas (sic) rasurados, dentadura natural y completa, presenta tatuaje en la mano derecha entre los dedos pulgar e índice en forma de una M en color azul, otro tatuaje en el brazo izquierdo en las letras MyO en color azul, presenta una cicatriz en el brazo izquierdo

¹⁵ Indagatoria fl 282 c-2/tarjeta decadactilar fl 296 c-2

¹⁶ tarjeta decadactilar / fl 299 c-2

en la parte posterior, en los pómulos presenta cicatrices de acné y tiene varios lunares en la cara¹⁷.

5. RESOLUCIÓN DE ACUSACIÓN

En Resolución de Acusación, la cual quedó ejecutoriada el 1º de febrero de 2007. Consideró el ente acusador que no existe discusión alguna sobre la materialidad del homicidio de LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, al contarse con la respectiva acta de levantamiento del cadáver y el protocolo de necropsia.

En el mismo sentido el ente acusador, encontró también demostrado el concierto para delinquir, el cual esgrime que aún cuando fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional, quedando la conducta en sedición, en aplicación del principio de favorabilidad, dicho tipo penal en todo caso concurre en el presente evento, habida cuenta de la militancia en grupos armados ilegales, los cuales cometen crímenes con sevicia y atroces en su ejecución.

Ocurre lo propio en cuanto al delito de hurto calificado y agravado, merced del crimen que habían efectuado al propietario del mismo, el cual se desplazaba la noche de su deceso.

En cuanto a la responsabilidad consideró la Fiscal delegada que en el devenir de la investigación surgieron varios alias, los cuales fueron plenamente identificados, al tiempo que alias "JOSE o NIÑO", como es conocido JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA, se encontraba infiltrado en

¹⁷ folio 56 c-3

el ELN, frente 6 de diciembre, y a su vez militaba en las autodefensas unidas de Colombia.

Además considero digno de credibilidad la incriminación y aceptación en el reato por parte de JORGE ARMANDO TURIZO, quien además de dar cuenta de las lesiones al punto de mencionar de manera exacta su número, también incriminó a JOSE ANTONIO USTARIZ y JHONATAN DAVID CONTRERA, de ser autores de los injustos.

Agregó que JORGE ARMANDO TURIZO, narró los hechos, y centró el móvil en que JOSE USTARIZ, le indicó a alias "Jimmy" que le iba a entregar a un guerrillero, por ello, el día de los hechos en compañía de alias "calabazo", "emiliano" y "ruben", se dispusieron a concretar las ordenes de alias "Jimmy", para lo cual lo amarraron, y que confesó su militancia en el ELN, quitándole las esposas una vez lograron su cometido.

Asimismo, porque narró que el vehículo en el que se transportaba LUCIANO ENRIQUE ROMERO, lo entrego alias "Jimmy" para que fuera vendido por partes, para cuyo efecto fue llevado al parecer por JAVIER, al taller de alias "el barbas".

De igual manera considera que a pesar de la posterior retractación de TURIZO IBÁÑEZ, la información aportada en aquella ocasión por aquél, en el sentido de ser responsable del ilícito alias "veintisiete", dicha afirmación fue desvirtuada dentro del paginario con las órdenes de batalla, archivos de la policía y demás documentos aportados al plenario, corroborándose nuevamente la presunta responsabilidad de alias "paco" o JONANTAN DAVID CONTRERA, al encontrarse en el puesto de radio, con la misión de vigilar una vez pasarán con LUCIANO ROMERO.

De otro lado, también esgrimió el ente fiscal que USTARIZ ACUÑA y el occiso se conocían, tal como lo indicó en su confesión JORGE TURIZO, alias "calabazo", circunstancia que aprovecho para llevarlo bajo engaños hasta el sitio de su ejecución. Empero, en torno a este aspecto, JOSÉ USTARIZ niega conocer al occiso, siendo desvirtuadas sus afirmaciones con las llamadas entrantes al celular del occiso y provenientes del USTARIZ ACUÑA.

Además el acopio probatorio ofrecía la posibilidad que JOSÉ USTARIZ, hacía parte de las autodefensas Bloque Martires del Cesar, con el compromiso de entregar subversivos, en virtud a que había cambiado de bando.

De lo anterior, concluyó el ente acusador que se hallan reunidos los requisitos sustanciales para emitir resolución de acusación en contra de los procesados JOSÉ USTARIZ ACUÑA y JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO, en calidad de coautores del injusto en el que fuera segada la vida del líder sindical LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA y aleatoriamente al designio criminal, se halla perpetrado la sustracción del vehículo taxi Sprit de la víctima, como quiera que el material probatorio así lo demuestra en grado de probabilidad.

Por último, al encontrar determinada la calidad desmovilizado de JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO, en aplicación de la Ley 418 de 1997, la cual fue modificada por la Ley 782/02, el Decreto 128/03, que reglamento la Ley 418/97, prorrogada y modificada por la Ley 548/99 y Ley 782/02, que en su artículo 13, en concordancia con el artículo 88 del

Código Penal, así como el artículo 1° del Decreto 3360/03 y Ley 975/05, le precluyó la investigación respecto del delito de concierto para delinquir.

6. AUDIENCIA PÚBLICA

La vista pública se efectuó en varias sesiones, en las que fueron recepcionadas las siguientes probanzas:

1. Declaración de JORGE ARMANDO TURIZO IBAÑEZ:

Coprocesado, condenado en fallo de sentencia anticipada, señaló que alias "josé" fue quien entregó al occiso LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, pero desvirtuó que se trataba del inculpado JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA. De la misma manera esgrime que los agentes de policía que lo capturaron fueron quienes le sugirieron que incluyera como coautor a alias "paco", porque él lo iba a matar. Asimismo que los gendarmes aprovecharon que estaba bajo los efectos de sustancias alucinógenas para envolverlo. Y finalmente indica que el occiso fue llevado a donde el comandante alias "27", y no alias "Jimmy".

2. Declaración de ORLANDO CARREÑO FORERO:

Detective del C. T. I., indicó que fue delegado por la Fiscalía 34 Especializada, para adelantar diligencias investigativas dentro del proceso, que con el testimonio del desmovilizado JORGE ARMANDO TURIZO IBAÑEZ, se determinó que debido a la labor que desempeñaba el occiso el crimen había sido cometido por paramilitares. Agrega que cuando ingresaron en horas de la mañana a la residencia del señor TURIZO

IBÁÑEZ, este se encontraba durmiendo, la esposa lo llamó y procedieron a entrevistarlo, se bañó la cara y la cabeza y procedieron a efectuarle la entrevista. De la misma manera les indico que alias "jose o niño", se encontraba preso, y que era la misma persona que había entregado a LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, que era integrante del frente 6 de diciembre y que estaba trabajando con los paramilitares y mas concretamente con alias "Jimmy". Asimismo se determinó cruce de llamadas del teléfono de JOSE USTARIZ y al occiso LUCIANO ENRIQUE ROMERO.

4. Declaración de OSWALDO ENRIQUE SILVA DITTA:

En su condición de excompañero del sindicato SINTRAINAL, dio cuenta de varias amenazas de que fue víctima el occiso, así como de su recorrido sindical y su pertenencia al Comité de Solidaridad de Presos Políticos. Indicó que las circunstancias que rodearon el despido del líder sindical se suscitaron en razón de la declaratoria de un paro ilegal, pero sin embargo su labor sindical se mantenía incólume, pues continuaba participando con marchas, y demás actividades; destacando que la labor sindical de SINTRAINAL, se ha visto afectada con los varios hostigamientos, los cuales esgrime provienen de la empresa, y a los que no resulto ajeno el obitado LUCIANO ENRIQUE, quien debido a las continuas amenazas tuvo que salir del país.

5. Declaración de LUIS JAVIER CORREA:

En su condición de Presidente Nacional del sindicato SINTRAINAL, esgrime que el recorrido sindical de LUCIANO ENRIQUE ROMERO, se

inició en el año de 1996, y sale del país en noviembre de 2004 a España, retornando al país en abril de 2005.

Indica que el ejercicio sindical de varios miembros de SINTRAINAL, se ha visto hostigado, pues se ha tratado de vincularlos con grupos armados al margen de la ley; de la misma manera indicó que 21 miembros del sindicato han sido asesinados desde 1987, siendo este el primero que se registro; así como 8 miembros del sindicato fueron despedidos, es tan grave la persecución a que se han visto avocados que hasta él ha sido víctima de intentó de secuestro.

Frente a los viajes del occiso, indicó que el primero fue a Panamá, para el encuentro mundial de trabajadores de CICOLAC, hoy NESTLE, el segundo en agosto de 2001, con permiso sindical para asistir al encuentro de trabajadores Cubanos y el último a España, por motivo de amenazas.

Destaca de la misma manera que miembros del sindicato han sido amenazados por las autodefensas unidas de Colombia, ello debido a que en su sentir varios proveedores han tenido nexos con dicha organización, prueba de ello el gobernador del Cesar que esta involucrado en el proceso de la parapolítica.

Refiere que el señor LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, obtenía su sustento diario con el taxi Sprit de su propiedad, el cual lo manejaba en las noches, en el día se dedicaba a la administración del Colegio Manuela Beltrán, de propiedad del sindicato, así como también efectuaba visitas a las cárceles en virtud de su pertenencia en el Comité de Solidaridad con los Presos Políticos y además era testigo dentro del proceso que se

adelantaba contra la junta directiva de CICOLAC-NESTLE, el 29 de octubre de 2005 en Berna (Suiza).

En punto de las amenazas refiere que fue solicitado esquema de protección, corroborando la existencia de medidas cautelares proferidas por la O. E. A.

6. Declaración de AGUSTÍN ALBERTO JIMÉNEZ CUELLO:

Como Presidente del Comité de Presos Políticos, indicó que el dirigente sindical señor LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, se incorporó voluntariamente al mismo, desempeñando al interior de las cárceles verificar la situación de derechos humanos de los presos, y vigilancia de los Derechos Humanos, también la atención a víctimas para su reencuentro tras el desplazamiento forzado.

Frente a las amenazas indica que el Comité también es víctima, para el caso del señor LUCIANO ENRIQUE ROMERO a raíz de las mismas, estuvo seis meses en esta ciudad capital, luego viajó a España, a su retorno estuvo un tiempo en esta ciudad, y finalmente decidió regresar a Valledupar.

Le sugirieron que mantuviera un nivel de bajo perfil, dijo que había una persona de apellido USTARIZ, pero no recuerda el nombre, que se le acercó solicitándole asesoría sobre Derechos Humanos y se presentaba como un desplazado, no recuerda el nombre, pero sí el apellido USTARIZ, por lo inusual, que ello fue mes o mes y medio antes de su deceso, que debido a su labor han sido víctimas de amenazas y hostigamientos,

señalándolos de guerrilleros y mas concretamente a LUCIANO ENRIQUE ROMERO.

7. Ampliación de declaración de ALFONSO EMILIO BARON SANCHEZ:

En su condición de miembro de SINTRAINAL, da cuenta de las amenazas de que fue víctima el señor LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, agregando que aún cuando ya no laboraba en CICOLAC, continuaba vinculado a ese sindicato, que fuerzas oscuras se han encargado de menguar los derechos de los trabajadores, al punto que han contactado a varios abogados para denunciar dichos acontecimientos y se han negado por no existir condiciones para ello.

8. Declaración de GEORGINA BAÑOS MONTENEGRO:

Con quien el obitado mantenía una relación extramatrimonial, refiere que a pocos días del deceso del señor LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, fue llevada a un motel del que no aporta mayores datos, por el señor CARLOS MORALES, en su interior, abusó sexualmente de ella, le entregó una fotografía, misma que reconoció como la obrante en el folio 35 del cuaderno original del juicio y un papel en el que indicaba lo que tenía que declarar, y mas concretamente señalaba nombres de personas, entre ellos a OSCAR TASCÓN de que eran guerrilleros vinculados al frente 6 de diciembre del E. L. N., , al paso que LUCIANO ROMERO MOLINA, recibía paquetes y armas; el acceso carnal era en prueba que sus amenazas eran verídicas.

Colorario con lo anterior se retractó integralmente de su pretérita declaración, desvirtuando la reunión en la que aseguró estuvo con el occiso y con la presencia de alias "gabino", miembro del ELN.

De la misma manera esgrimió que se desvinculó del Programa de Protección a Víctimas y Testigos de la Fiscalía General de la Nación, debido a que en el sitio donde se encontraba, un individuo que era paramilitar la reconoció, aduciendo que por miedo abandonó el programa sin informarle lo acontecido a la Fiscal de conocimiento para lo pertinente.

9. Declaración de JAIME PADILLA RENALHS:

Subintendente investigador de la Policía Nacional, SIJIN-CESAR Describió las características que presentaba el cuerpo del occiso en el momento en que fue hallado, esto es maniatado y con señales de tortura, el sitio era alejado, peligroso y con una trocha para su ingreso.

Se ratificó del informe suscrito el 15 de mayo de 2006, y destaca que aún cuando JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ, esgrimió que consumía sustancias estupefacientes, el día en que se efectuó la entrevista no se encontraba bajo su influjo, que la investigación se efectuó en coordinación con la Fiscal de conocimiento.

En cuanto a la estructura de las autodefensas unidas de Colombia, indicó que en la región se encontraba al mando de JORGE RODRIGO TOVAR PUPO, alias "jorge 40", luego ADOLFO, alias "101", luego alias "Jimmy", quien era el jefe de sicarios, pero quien tomaba las decisiones era "jorge 40" y "101".

10. Declaración de CESAR JUAN BAUTISTA GARCIA ALGARIN:

Agente investigador de la Policía Nacional, SIJIN-CESAR, precisa que con ocasión de este proceso recibió amenazas en su celular, a través de mensaje de texto, razón por la cual le informó a sus superiores, destaca que en el instante en que se le informó a JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ, que se le iba a entrevistar, este a motu proprio decidió efectuar la confesión, agregando que en dicha entrevista estuvieron presentes los funcionarios que suscribieron el informe calendado del 6 de mayo de 2006, se le ofreció protección para su familia y posteriormente se le informó a la Fiscalía.

Refiere que durante su trayectoria en la SIJIN por las características del deceso de LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, hubo un crimen parecido, agregando que inicialmente los móviles del crimen eran difusos, sin embargo cuando se generó la confesión de JORGE ARMANDO TURIZO, aquél aseguró que había recibido órdenes de asesinar a un guerrillero del ELN, que clandestinamente se desempeñaba como taxista, empero, se verificó en la ISSPOL y no se halló registro de aquél como tal, y que el viaje a España se había efectuado a través de una ONG.

11. Intervención de la Fiscal delegada.

La delegada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Unidad de Apoyo para Santander y Cesar, solicitó la emisión de sentencia de condena por los delitos de homicidio en persona protegida por el derecho internacional humanitario en concurso

con hurto calificado y agravado, así como por el concierto para delinquir endilgado a JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA, para lo cual hace una relación sucinta de los hechos.

Que la materialidad del injusto contra la vida se halla demostrado con la inspección a cadáver, el protocolo de necropsia, declaración de los familiares del occiso quienes indican las circunstancias en que fue hallado.

Igualmente indicó que el testimonio de GEORGINA BAÑOS MONTENEGRO rendido en el decurso de la audiencia pública, no cambia el contexto de lo informado en el proceso, pues ha sido clara en indicar los nexos que sostenía el occiso con la organización ilegal del ELN, siendo su declaración respaldada con lo informado por EVER OVIDIO NEIRA, quien fue integrante del frente 6 de diciembre de ELN, y en el que indica que era conocido el occiso en la organización con el alias de "pepe", que el comandante "tulio" afirmaba que lo conocía, y era ideólogo de su organización, y JOSE USTARIZ lo presentó como un amigo, en una ocasión a una cita a la que asistió el obitado junto con sus hijas, asimismo que cuando estuvo en España, estuvo hospedado en la casa de familiares del "cura Pérez", destacando en todo caso que al interior la organización del ONT-ELN había un "torcido", correspondiendo a JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA.

Que se cuenta con la declaración de JULIO ELIAS OLIVELLA, en la que indicó que en su taller fueron halladas partes del rodante del occiso, y en la que indicó le fueron entregadas por JORGE LUIS BARRIOS, por encargo de alias "javier", quien es miembro de las Autodefensas Unidas de Colombia, y desmovilizado.

De la misma manera trajo a colación el informe del -CTI-, en el que reportó las llamadas efectuadas del abonado celular de JOSE USTARIZ ACUÑA el 9 y 10 de septiembre de 2005, este último a las 7:10 de la noche, al celular del occiso LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA. Además en prueba que el occiso y su coagresor se conocían se cuenta con los testimonios de LINA MARCELA ROMERO y LIBETH ROMERO, quienes reconocieron a JOSE USTARIZ, como conocido de su padre.

En cuanto al injusto de hurto indica que es consecuencia del delito homicidio, como quiera que también se encontraba entre las actividades ilegales de las Autodefensas Unidas de Colombia, resaltando que no se puede desconocer que fueron halladas algunas partes del vehículo Sprit del occiso en el taller de JULIO ELIAS OLIVELLA, suegro de JONANTAN DAVID CONTRERA PUELLO, alias "paco", quien al igual que su pariente eran miembros de las -AUC-.

En punto de la responsabilidad de JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO, se cuenta con los dichos de JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ, quien esgrimió que alias "paco", era el encargado del puesto de radio, lo que indica que era el encargado de reportar cualquier movimiento extraño, no siendo aceptables las exculpaciones vertidas por aquél, en el sentido que no sabía a quien llevaban en el rodante, pues al aceptar pertenecer a la estructura de las -AUC-, de suyo era conocedor que la organización llevaba a esta persona.

De tal suerte que considera que concurren los presupuestos jurisprudenciales para deprecar la existencia de coautoría impropia.

12. Intervención del apoderado de la parte civil, en lo que refiere al
occiso LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA.

Como apoderado de las víctimas, indica, le asisten aquellas los derechos de verdad, justicia y reparación, en consonancia con dichos postulados comparte parcialmente las alegaciones de la Fiscalía.

Acotando que posee divergencias en punto de la valoración efectuada al testimonio de GEORGINA BAÑOS MONTENEGRO, pues considera que debe proporcionársele plena credibilidad a lo informado por aquella en el decurso de la audiencia pública, máxime las aseveraciones a las que fue obligada a enunciar las mismas caen por su propio peso, pues en puridad de verdad una estructura armada de mas de 40 años, no puede en diskettes almacenar presunta información de voladura de torres de energía dejándola a la vista de cualquier persona, así como de la supuesta reunión que se llevó a cabo en las montañas, con el frente formado, encontrándose ella a un lado en compañía de LUCIANO ENRIQUE ROMERO, y celebrando el derribamiento de torres de energía eléctrica, y con la presencia de una persona ajena a lo acaecido, como lo era BAÑOS MONTENEGRO.

Además, esgrimió igualmente que las autodefensas aseguraron como móvil para causar el deceso de ROMERO MOLINA, se trataba de una persona peligrosa para la sociedad, tópico que nunca se demostró, al paso que quedan desvirtuados cada unos de ellos, pese a que se desbordaron los linderos de la investigación por parte de la Fiscalía, y mas concretamente al investigar las cuentas, correo electrónico y vida del occiso, con el fin determinar su presunta calidad de guerrillero, calidad que en todo caso fue desvirtuada igualmente por los detectives JAIME PADILLA RENHALS y JUAN BAUTISTA GARCIA ALGARIN; y finalmente dársele al homicidio

de LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA un tratamiento de crimen de guerra, cuando a las claras se trato de lesa humanidad.

Sintetiza su alegaciones en tres aspectos a saber:

En primer término, demanda la declaratoria de lesa humanidad para el homicidio de LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, pues en su sentir tienen cabida los elementos contenidos en la Ley 742/02, y sentencia C-578/02.

Esgrime que se trata de un crimen sistemático, pues según lo refirió el presidente del SINTRAINAL, JAVIER CORREA, han ocurrido al paso de los años varios homicidios de sindicalistas en la región.

En punto de lo anterior en el decurso de sus alegaciones dio lectura a una misiva por parte de CARLOS ALBERTO VELEZ, en su condición de Gerente de Seguridad de Nestlé América Latina, cuyo contenido indica el alcance de la decisión, afectaría gravemente la reputación de CICOLAC-NESTLE y consecuentemente la inversión extranjera.

Que la orden de asesinar a LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA y la manera como se concretó, se atentó contra el bien jurídico colectivo, máxime que con ello se estaba enviado un mensaje a los dirigentes sindicales de la población de Valledupar por parte de "jorge 40", lo que indica que existe una línea de mando, teniendo cabida otro de los requisitos para la declaratoria de lesa humanidad.

En cuanto al cuarto requisito, según lo refirió JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ, el occiso fue torturado, no en vano magnitud de las puñaladas inferidas contra su humanidad.

Asegura que se trata de un crimen de Estado, habida cuenta que gozaba el occiso de medidas cautelares para la protección y desarrollo de sus derechos sindicales, sin embargo como inicialmente se pretendió darle al móvil un matiz sentimental, el cual no prosperó, se optó finalmente por señalarlo como guerrillero, empero en el contexto probatorio se ventiló que vivió en el exilio y a su regreso tuvo que exponer su vida e integridad.

En segundo término, solicita la exclusión de los testimonios de las menores hijas del occiso, en virtud a que conculcaron derechos fundamentales, pues nunca se les indicó la excepción al deber de declarar, atentando con ello contra el debido proceso que le asiste a las víctimas, a la luz de la sentencia T-453/05.

Y finalmente no se abordó integralmente a los autores determinadores, pues nunca se determinó dónde se inició el homicidio de LUCIANO ENRIQUE ROMERO, y finalmente donde fue asesinado, y si tuvieron injerencia miembros del Ejército Nacional, puesto que era paso obligado al sitio donde fue conducido LUCIANO ENRIQUE MOLINA, máxime que a altas horas de la noche se debería haber efectuado requisa, la cual elementalmente no se llevo a cabo, pues no de otra manera se hubiere logrado el deceso del líder sindical y defensor de derechos humanos, por lo que solicita la compulsión de copias a efecto que se investigue los demás determinadores y autores.

13. Intervención del defensor de confianza de los procesados doctor
IVAN OTERO MENDOZA :

A su turno, considera relevante traer a colación que en la oportunidad en que JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ, aceptó cargos los mismos fueron nulitados por parte del Juzgado Penal del Circuito Especializado de Valledupar, tras considerar que el occiso no era persona acreditada como civil dentro del conflicto armado, por encontrarse dentro de los grupos descritos en la sentencia del 2 de octubre de 1995 de la Antigua Yugoslavia.

De la misma manera en punto de la materialidad del injusto de hurto calificado, considera que pliego de cargos no se efectuó de manera específica y concreta.

Ya en el contexto de la responsabilidad, consideró que la indagatoria de JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ, carece de credibilidad, como quiera que es dispersa y no es coherente con sus propias aseveraciones, máxime que las condiciones que rodearon su confesión no son muy claras.

Además se debe tener en cuenta que lo vertido por aquél en el decurso de la audiencia pública, en el sentido de que "paco" no tenía nada que ver, y en cuanto a JOSÉ USTARIZ ACUÑA, indicó que no se trataba de la misma persona que conocía con el alias de "José", quien entregó a la estructura ilegal al occiso.

Además se llegó a vincular a sus prohijados por labores de inteligencia, las cuales nunca fueron corroboradas con otras probanzas.

Se afirma que JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO, se encontraba en el puesto de radio, sin embargo en el plano hipotético si ello fuere cierto, al paso del carro al lugar donde se encontraba no se podía determinar las personas que lo ocupaban.

La Fiscalía refiere que hubo el día de marras división del trabajo y que CONTRERA PUELLO, sabía que en su interior iba el occiso, sin embargo el dolo debe probarse, el cual no fue probado por la Fiscalía, además dicha postura se extrae de los dichos de TURIZO IBÁÑEZ, quien indicó que la orden de asesinarlo la efectuó alias "Jimmy", cuando le esgrimió "hacer lo pertinente" tras el interrogatorio a que fue sometida la víctima, de suerte que se escapa al conocimiento del procesado, máxime que el dolo debe ser acordado, y por ende procedente la absolución al no encontrarse determinada la existencia de coautoría impropia.

En cuanto a la responsabilidad de JOSÉ ANTONIO USTARIZ ACUÑA, en la órbita de lo hipotético, desconocía que el fin de LUCIANO ENRIQUE ROMERO era la muerte, lo que indica que al efectuarse su deceso de manera posterior, evidente que no pudo derribar la presunción de inocencia y por ende procedente también la absolución.

En cuanto al injusto contra el patrimonio económico, el mismo nunca se probó, y lo único que se demostró fue que aparecieron dos puertas en un taller, y según lo refirió TURIZO IBÁÑEZ, en la audiencia pública alias "emiliano" fue quien las regaló.

7. COMPETENCIA

Este Despacho es competente para emitir sentencia de primera instancia en este asunto, atendiendo las disposiciones contenidas en el artículo 14 de la Ley 733 de 2002, alusivas al factor funcional; así como al territorial, en virtud del Acuerdo No.PSAA07-4082 de Junio 22 del año que avanza, emanado de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

Al no encontrándose causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado frente a los reatos contra la vida, la seguridad pública y patrimonio económico, por los que fueron acusados JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA y JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO, ni tampoco fue alegada causal alguna sobre la cual deba pronunciarse el Despacho; emerge entonces la facultad de esta Judicatura para proferir el fallo ordinario de primera instancia.

8. CALIFICACIÓN JURÍDICA DE LOS HECHOS.

Los hechos aquí juzgados se encuentran descritos en el Libro Segundo, parte especial de la Ley 599 de 2000:

"Artículo 135: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA. El que, con ocasión y en desarrollo de un conflicto armado, ocasione la muerte de persona protegida conforme a los Convenios Internacionales sobre Derecho Humanitario ratificados por Colombia, incurrirá en prisión de treinta (30) a cuarenta (40) años, multa de dos mil (2.000) a cinco (5.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de quince (15) a veinte (20) años.

Parágrafo.- Para los efectos de este artículo y las demás normas del presente título se entiende por personas protegidas conforme al derecho internacional humanitario:

- 1. Los integrantes de la población civil.*
- 2. Las personas que no participan en las hostilidades y los civiles en poder de la parte adversa.*
- 3. Los heridos, enfermos o náufragos puestos fuera de combate*
- 4. Personal sanitario o religioso.*
- 5. Los periodistas en misión o corresponsales de guerra acreditados.*
- 6. Los combatientes que hayan depuesto las armas por captura, rendición u otra causa análoga.*
- 7. Quienes antes del comienzo de las hostilidades fueren considerados como apátridas o refugiados.*
- 8. Cualquier persona que tenga aquella condición en virtud de los Convenios II, II, III y IV de Ginebra de 1949 y los Protocolos Adicionales II y II de 1977 y otros que llegaren a ratificarse."*

"Artículo 239. HURTO. El que se apodere de una cosa mueble ajena, con el propósito de obtener un provecho para sí o para otro, incurrirá en prisión de dos (2) a seis (6) años."

"Artículo 240. HURTO CALIFICADO. La pena será de prisión de tres (3) a ocho (8) años, si el hurto se cometiere:

- 1. Con violencia sobre las cosas.*
- 2. Colocando a la víctima en condiciones de indefensión o inferioridad o aprovechándose de tales condiciones.*
- 3."*

"Artículo 241. CIRCUNSTANCIAS DE AGRAVACIÓN PUNITIVA. La pena imponible de acuerdo con los artículos anteriores se aumentará de una sexta parte a la mitad si la conducta se cometiere:

- 1.*
- 2. ..*
-*
- 9. En lugar despoblado o solitario."*

"Artículo 340: CONCIERTO PARA DELINQUIR. Cuando varias personas se concierten con el fin de cometer delitos, cada una de ellas será penada, por esa sola conducta, con prisión de tres (3) a seis (6) años.

Cuando el concierto sea para cometer delitos de genocidio, desaparición forzada de personas, tortura, desplazamiento forzado, homicidio, terrorismo, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, secuestro, secuestro extorsivo, extorsión, enriquecimiento ilícito, lavado de activos o testaferrato y conexos, o Financiamiento del Terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, la pena será de prisión de ocho (8) a dieciocho (18) años y multa de dos mil setecientos (2700) hasta treinta mil (30000) salarios mínimos legales mensuales vigentes." -inciso modificado por el artículo 19 de la Ley 1121 de 2006-

La pena privativa de la libertad se aumentará en la mitad para quienes organicen, fomenten, promuevan, dirijan, encabecen, constituyan o financien el concierto o a la asociación para delinquir".

Conducta que se presenta concursal, a la luz del artículo 31 ibidem que refiere:

Art. 31 C.P. - CONCURSO DE CONDUCTAS PUNIBLES: "El que con una sola acción u omisión o con varias acciones u omisiones infrinja varias disposiciones de la ley penal o varias veces la misma disposición, quedará sometido a la que establezca la pena más grave según su naturaleza, aumentada hasta en otro tanto, sin que fuere superior a la suma aritmética de las que correspondan a las respectivas conductas punibles debidamente dosificadas cada una de ellas".

9. CONSIDERACIONES

El artículo 232 de nuestra legislación penal vigente señala como principio procesal "la necesidad de la prueba", el cual consagra:

"Toda providencia debe fundarse en pruebas legal, regular y oportunamente allegadas a la actuación.

No se podrá dictar sentencia condenatoria sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza del hecho punible y a la responsabilidad del sindicado".

Esto equivale tanto como a decir que, dentro de la escala probatoria determinada por nuestro ordenamiento adjetivo, de la probabilidad de la responsabilidad del justiciable es que el estado en que se halla el juzgador al convocarlo a juicio, se debe pasar en este momento del proceso al más alto grado del conocimiento, el cual supone la eliminación de toda duda racional, deviniendo la seguridad de que los hechos han ocurrido de determinada manera que es lo que, en esencia, constituye la certeza.

Así, la prueba para condenar,

"a) Tiene que existir en el proceso objetivamente.

b) Tiene que ser prueba cualificada como objetivamente idónea para producir certeza. Esto es, que quien la aprecie pueda adquirir el convencimiento pleno de que ha existido un hecho punible y que el sindicado es responsable".¹⁸

9.1. DEL HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA

El artículo 93 de la Carta Política, integra normas de derecho internacional a nuestro ordenamiento jurídico, supeditando su aplicación a la protección de los derechos fundamentales, es así como nuestro Estado, en aras de ampliar el espectro de protección y en especial de la vida, ha contraído varios compromisos internacionales encaminados a humanizar los conflictos armados que se susciten entre estados o al interior de estos, los cuales son de obligatorio cumplimiento para aquellos, pese a la declaratoria para

¹⁸ ARENAS SALAZAR, Jorge, Pruebas Penales, Ediciones Doctrina y Ley, 1996

el caso de nuestra normatividad del estado de excepción, tal como lo señaló en su oportunidad la Corte Constitucional:

"El Constituyente de 1991, en el ánimo de configurar un cuerpo estricto de garantías para la protección de derechos y basado en los principios del derecho internacional general, estipuló como condición imperativa de las medidas de excepción el respeto al derecho internacional humanitario¹⁹.

El derecho internacional humanitario comprende aquellas normas que tienen como objeto la humanización de los conflictos armados, procurando la protección de la población civil ajena a la confrontación y estableciendo límites a los procedimientos bélicos²⁰. Estas normas de derecho internacional han sido caracterizadas por la Carta Política como prevalentes al orden jurídico interno (Art. 93 y 214-2), lo que implica su obligatorio cumplimiento en cualquier situación. Esta perspectiva de obligatoriedad, además, se ve reforzada por la condición de ius cogens que tienen la casi totalidad de las normas del derecho internacional humanitario, esto es, de postulados comúnmente aceptados y que no pueden ser desconocidos en un instrumento internacional posterior²¹.

¹⁹ Respecto de la regla del numeral 2º del artículo 214 de la Carta, la Corte Constitucional ya había precisado la exigencia de su respeto durante los estados de excepción y en toda otra situación en la que la sola exigencia de la dignidad humana precise su necesaria aplicación: *"En ese mismo orden de ideas, el ordinal segundo de este artículo señala que el Protocolo II no se aplica 'a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia y otros actos análogos, que no son conflictos armados'. La Corte considera que éste también es un requisito de aplicabilidad en relación con los compromisos internacionales del Estado colombiano pero que, frente al derecho constitucional colombiano, prima la perentoria regla del artículo 214 ordinal 2º. Por consiguiente, frente a situaciones de violencia que no adquieran connotación bélica o las características de un conflicto armado, las exigencias de tratamiento humanitario derivadas del derecho internacional humanitario de todas formas se mantienen. Las normas humanitarias tienen así una proyección material para tales casos, pues pueden también servir de modelo para la regulación de las situaciones de disturbios internos. Esto significa que, en el plano interno, la obligatoriedad de las reglas del derecho humanitario es permanente y constante, pues estas normas no están reservadas para guerras internacionales o guerras civiles declaradas. Los principios humanitarios deben ser respetados con sólo durante los estados de excepción sino también en todas aquellas situaciones en las cuales su aplicación sea necesaria para proteger la dignidad de la persona humana".* Corte Constitucional. Sentencia C-225-95. M. P. Alejandro Martínez Caballero.

²⁰ De acuerdo con Swinarski, *"El derecho internacional humanitario es un conjunto de normas internacionales, de origen convencional o consuetudinario, específicamente destinado a ser aplicado en los conflictos armados internacionales o no internacionales, y que limitan, por razones humanitarias, el derecho de las partes en conflicto a escoger libremente los métodos y los medios utilizados en la guerra (Derecho de la Haya), o que protege a las personas y a los bienes afectados (Derecho de Ginebra). Definido de esta manera, el derecho internacional humanitario justifica plenamente su denominación más técnica de 'derecho aplicable en situaciones de conflicto armados'".* Swinarski, Cristophe. *Directo Internacional Humanitario*. Sao Paulo: Revistas dos tribunais. 1990. pp.30-31.

²¹ La naturaleza y obligatoriedad del derecho internacional humanitario fue definida por la Corte Constitucional cuando, al realizar el estudio de constitucionalidad del Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra, indicó: *"El derecho internacional humanitario ha sido fruto esencialmente de unas prácticas consuetudinarias, que se entienden incorporadas al llamado derecho consuetudinario de los pueblos civilizados. Por ello, la mayoría de los convenios de derecho internacional humanitario deben ser entendidos más como la simple codificación de obligaciones existentes que como la*

El respeto de las reglas del derecho internacional humanitario es un imperativo para la efectiva protección de los derechos y garantías consagrados en la Carta, a la vez que constituye un presupuesto para la realización de la dignidad de los individuos que son afectados por el conflicto armado. Estos elementos cobran especial relevancia en la situación actual del país, que exige un reforzamiento de los procedimientos que estén dirigidos a la salvaguarda de la población civil.

El carácter prevalente del derecho internacional humanitario impide que pueda ser desconocido a través de las medidas de estado de excepción. Es evidente que al pertenecer el derecho de los conflictos armados al ámbito del derecho internacional general, su preceptiva adquiere la misma función que los derechos intangibles a los que se hizo referencia al analizar los artículos 4 del Pacto Internacional y 27 de la Convención Americana, lo que a su vez es reforzado por la obligación de cumplir con los compromisos que el Estado colombiano ha suscrito en virtud de la ratificación y aprobación de los Convenios de Ginebra y sus Protocolos Adicionales²² ²³.

Empero, en las últimas décadas en nuestro país se ha apuntalado en gran manera el conflicto armado interno, y en la misma medida ha arrastrado a la población civil ajena al conflicto, al ser señalada por los actores armados en virtud de su neutralidad hacía uno y otro bando, como patrocinadores o amparadores del contrario, que los convierte en víctimas inermes en medio del devenir del conflicto y las hostilidades que el mismo comporta.

Es así, *"Como se desprende de los antecedentes de dicha norma la voluntad del Legislador fue la de manifestar la voluntad del Estado*

creación de principios y reglas nuevas. Así, esta Corporación, en las sentencias citadas, y en concordancia con la más autorizada doctrina y jurisprudencia internacionales, ha considerado que las normas de derecho internacional humanitario son parte integrante del ius cogens. Ahora bien, al tenor del artículo 53 de la Convención de Viena de 1969 sobre el derecho de los tratados, se entiende por norma ius cogens o norma imperativa de derecho internacional general "una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter". Por ello, según este mismo artículo de la Convención de Viena, todo tratado que contradiga esos principios es nulo frente al derecho internacional. Esto explica que las normas humanitarias sean obligatorias para los Estados y las partes en conflicto, incluso si éstos no han aprobado los tratados respectivos, por cuanto la imperatividad de esta normatividad no deriva del consentimiento de los Estados sino de su carácter consuetudinario". C-225/95 M.P. Alejandro Martínez Caballero. Fundamento jurídico No. 7.

²² Sentencia C-802/02 M.P. Jaime Córdoba Triviño

²³ CORTE CONSTITUCIONAL T-148/05

*colombiano de atender los compromisos internacionales ligados a la aplicación del Derecho Internacional Humanitario y en particular de los Convenios I, II, III y IV de Ginebra de 1949 y los Protocolos Adicionales I y II de 1977*²⁴ .²⁵

Y en desarrollo de dichos compromisos, determinó como personas protegidas por el derecho internacional humanitario, según el artículo 135 del Código Penal la: i) Los integrantes de la población civil; ii) Las personas que no participan en hostilidades y los civiles en poder de la parte adversa; iii) Los heridos, enfermos o náufragos puestos fuera de combate; iv) El personal sanitario o religioso; v) Los periodistas en misión o corresponsales de guerra acreditados; vi) Los combatientes que hayan depuesto las armas por captura, rendición u otra causa análoga; vii) Quienes antes del comienzo de las hostilidades fueren considerados como apátridas o refugiados; viii) Cualquier otra persona que tenga aquella condición en virtud de los Convenios I, II, III y IV de Ginebra de 1949 y los Protocolos Adicionales I y II de 1977 y otros que llegaren a ratificarse.

²⁴Ver la Gaceta del Congreso No. 280 del viernes 20 de noviembre de 1998 (págs. 29 a 38), en donde se citan como referencia normativa, en el Título II de los “*Delitos Contra Personas y Bienes Protegidos por el Derecho Internacional Humanitario*” (arts. 135 a 160), entre otros, los siguientes instrumentos internacionales:

i) El Convenio I de Ginebra del 12 de Agosto de 1949 “*para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de la Fuerzas Armada en campaña*”, ii) El Convenio II de Ginebra del 12 de Agosto de 1949 “*para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de la Fuerzas Armadas en el Mar*”, iii) El Convenio III de Ginebra del 12 de Agosto de 1949, “*relativo al trato debido a los prisioneros de guerra*”, iv) El Convenio IV de Ginebra del 12 de Agosto de 1949, “*relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra*”, v) El Protocolo I, del 8 de junio de 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, “*relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales*”, vi) El Protocolo II, del 8 de junio de 1977, Adicional a los Protocolos de Ginebra de 1977, “*relativo a la protección de las víctimas de conflictos armados sin carácter internacional*”, viii) Los Convenios I a IV de Ginebra de 1977 “*para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de la Fuerzas Armada en campaña*”.

²⁵C-148/05 CORTE CONSTITUCIONAL

Determinada la órbita de aplicación del tipo penal en alusión, se procederá a determinar la concurrencia de los requisitos para dictar sentencia de carácter condenatorio.

9.1.1. MATERIALIDAD

Diamantina resulta la existencia del conflicto armado en nuestro país, el cual para el caso de autos según las órdenes de batalla de la Décima Brigada Blindada del Ejército Nacional²⁶ y de la Seccional de Policía Judicial Cesar²⁷, dan cuenta de la existencia especial en la parte rural de los municipios de Valledupar, Bosconia, y El Copey del Frente Seis de Diciembre de la ONT-ELN, así mismo, se colige que para el año 2005 militaba en la misma región el Bloque Norte de las Autodefensas Unidas de Colombia²⁸, lo que indica que para el año 2005 la región de Valledupar tenían presencia los actores antes aludidos.

Asimismo se cuenta con el acta de inspección a cadáver No.0193, efectuada en el municipio de Valledupar por parte de la Fiscalía 25 delegada perteneciente a la URI Valledupar, el 11 de septiembre de 2005, a las 8:30 de la mañana, en la finca Las Palmeras, en la que se dejó consignado que los hechos tuvieron presuntamente ocurrencia en el citado lugar, el 11 de septiembre de 2005, a las 8:30 de la mañana, en el sitio rural en el que se halló el cuerpo del civil, quien en vida respondiera a LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA; describe la posición en que el cadáver fue hallado - *cabeza al norte y pies al sur, cubito dorsal artificial* -

²⁶ folio 162 c-2

²⁷ folio 178 c-2

²⁸ folio 235 c-2

, acorde con lo hallado se estableció como causa del deceso, como violenta²⁹.

Colorario con lo anterior el protocolo de necropsia reseñó que el cuerpo del obitado en mención presentaba las siguientes heridas causadas por elemento cortopunzante, así:

"1.1. Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa, de 3.5 cm de longitud, localizada en la cara anterior del cuello, lado derecho, a 7 cm de la línea media y a 26 cm del vértice.

1.2. profundidad: 12cm aproximadamente.

1.3. Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales- esófago-músculos regionales.

...

2.1. Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, trasnversa, de 1.7 cm de longitud, localizada en la cara anterior del cuello, lado derecho, a 5 cm de la línea media y a 25 cm del vértice.

2.2. Profundidad: 19 cm aproximadamente.

2.3. Piel, tejido celular subcutáneo, -músculos regionales- esófago.

...

3.1. Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa de 3.5 cm de longitud, localizada en la cara anterior del cuello, lado derecho, a 8cm de la línea media y a 27 cm vértice.

3.2. Profundidad: 14 cm aproximadamente.

3.3. Piel- tejido celular subcutáneo-músculos regionales- tráquea-esófago.

...

4.1. Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudelo externo, transversa, de 1cm de longitud, localizada en la cara anterior del cuello, lado derecho, sobre el estermocleidomastoideo 5 cm de la línea media y 28 cm del vértice.

4.2. Profundidad: 5 cm aproximadamente.

4.3. Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales.

...

5.1. Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, trasnversa de 1cm de longitud, localizada en la cara anterior del cuello, a 0 cm de la línea media y a 25 cm del vértice.

5.2. Profundidad: 2.5. cm aproximadamente.

5.3. Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-tráquea.

²⁹ folio 2 c-1

...

6.1. *Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa de 1 cm de longitud, localizada en la cara anterior del cuello, a 0 cm de la línea media y a 27 cm del vértice.*

6.2. *Profundidad: 2 cm aproximadamente.*

6.3. *Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-tráquea.*

....

7.1. *Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa de 2.5 cm de longitud, localizada en la cara anterior del tórax, subclavicular derecha, a 3 cm de la línea media y a 29 cm del vértice.*

7.2. *Profundidad: 10 cm aproximadamente.*

7.3. *Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax derecho de 1.100 c.c.-lóbulo pulmonar superior derecho.*

...

8.1. *Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo inferior, oblicua, de 3.5 cm de longitud, localizada en la cara anterior del tórax, pectoral izquierda a 10cm de la línea media y a 36 cm vértice.*

8.2. *Profundidad: 15 cm aproximadamente.*

8.3. *Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulo pulmonar superior izquierdo-cono de la pulmonar con herida.*

...

9.1. *Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo inferior, oblicua, de 3 cm de longitud localizada en la cara anterior del tórax, pectoral izquierda a 8 cm de la línea media y a 39 cm del vértice.*

9.2. *Profundidad: 17 cm aproximadamente.*

9.3. *Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulo pulmonar superior izquierdo.*

...

10.1. *Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo inferior, longitudinal, de 3cm de longitud, localizada en la cara anterior del tórax, pectoral izquierdo, afuera de la tetilla, a 13 cm, de la línea media y a 42 cm del vértice.*

10.2. *Profundidad: 20 cm aproximadamente.*

10.3. *Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales pericardio con herida de 3.5 cm-hemopericardio de 70 c.c.-herida de la aurícula izquierda-pericardio-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulos pulmonares izquierdos.*

...

11.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa, de 4 cm de longitud, localizada en la cara anterior del tórax, lado izquierdo, a 13 cm de línea media y a 45 cm del vértice.

11.2.Profundidad: 17 cm aproximadamente.

11.3.Piel-tejido celular subcutáneo- músculos regionales-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulos pulmonares izquierdos.

...

12.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa, de 3.8 cm de longitud, localizada en la cara anterior del tórax, lado izquierdo a 15 cm de la línea media y a 53 cm del vértice.

12.2.Profundidad: 17 cm aproximadamente.

12.3.Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-peritoneo-hemoperitoneo de 900 c.c.-estómago-diafragma-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulo pulmonar inferior izquierdo.

...

13.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa, de 4 cm de longitud, localizada en el hipocondrio izquierdo, a 15 cm de la línea media y a 53 del vértice.

13.2.Profundidad: 16 cm aproximadamente.

13.3.Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-peritoneo-hemoperitoneo de 900 c.c.-estómago-asas intestinales-hígado.

...

14.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo inferior, oblicua, de 4cm de longitud, localizada en el abdomen lado izquierdo, abajo y afuera del ombligo a 3 cm de la línea media y a 70 del vértice.

14.2.Profundidad: 16 cm aproximadamente.

14.3.Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales- peritoneo-hemoperitoneo de 900 c.c.-estómago-asas intestinales.

...

15.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo inferior, oblicua de 2 cm de longitud, localizada en la región occipital derecha, a 3 cm de la línea media y a 10 cm del vértice.

15.2.Profundidad: 1 cm aproximadamente.

15.3.Piel-tejido celular subcutáneo.

...

16.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo inferior, oblicua de 3.5. cm de longitud, localizada en la región supraescapular derecha, a 12 cm, de la línea media y a 23 cm del vértice.

16.2.Profundidad: 14 cm aproximadamente.

16.3.Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax derecho de 1.100 c.c.-lóbulo pulmonar superior.

...

17.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo inferior, oblicua, de 3.5 cm de longitud, localizada en la región escapular derecha, a 14 cm de la línea media y a 29 cm del vértice.

17.2.Profundidad: 7 cm aproximadamente.

17.3.Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-escápula-músculos regionales-pleura-hemotórax derecho a 1.100 c.c.-lóbulo pulmonar superior.

...

18.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo inferior, oblicua de 3.5 cm de longitud, localizada en la región escapular derecha a 7cm de la línea media y a 31 cm del vértice.

18.2.Profundidad: 17 cm aproximadamente.

18.3.Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-escápula-músculos regionales-pleura-hemotórax derecho de 1.100 c.c.-lóbulo pulmonar superior.

...

19.1. Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo inferior, oblicua, de 4 cm de longitud, localizada en la región escapular derecha, a 7 cm de la línea media y a 32 cm del vértice.

19.2.Profundidad: 17 cm aproximadamente.

19.3.Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-escápula-músculos regionales-pleura-hemotórax derecho de 1.100 c.c.-lóbulo pulmonar superior.

...

20.1.Herida penetración de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa, de 3.5 cm de longitud, localizada en la región del dorsal derecho, a 13 cm de la línea media y a 34 cm del vértice.

20.2.Profundidad: 5 cm aproximadamente.

20.3.Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales.

...

21.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa, 4.5 cm de longitud, localizada en la región escapular derecha, a 8 cm de la línea y a 35 cm del vértice.

21.2.Profundidad: 16 cm aproximadamente.

21.3.Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales.

...

22.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa, de 3 cm de longitud, localizada en la región del dorsal derecho, a 19 cm de la línea media y a 41 cm del vértice.

22.2.Profundidad: 18 cm aproximadamente.

22.3.Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax derecho de 1.100 c.c.-lóbulo pulmonar superior.

...

23.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa, de 5cm de longitud, localizada en la región subescapular derecha, a 17 cm de la línea media y a 44 del vértice.

23.2.Profundidad: 16 cm aproximadamente.

23.3.Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax derecho de 1.100 c.c.-lóbulo pulmonar superior.

...

24.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa, de 4.5 cm de longitud, localizada en la región subescapular derecha, a 11 cm de la línea media y a 43 cm del vértice.

24.2.Profundidad: 17 cm aproximadamente.

24.3.Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax derecho de 1.100 c.c.-lóbulo pulmonar superior.

...

25.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa, de 3.5 cm de longitud, localizada en la cara posterior del tórax, paravertebral derecha a 5 cm de la línea media y a 46 cm del vértice.

25.2.Profundidad: 17 cm aproximadamente.

25.3.Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax derecho de 1.100 c.c.-lóbulo pulmonar superior.

...

26.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa, de 4 cm de longitud, localizada en la cara posterior del torax, paravertebral derecha a 1cm de la línea media y a 47 cm del vértice.

26.2.Profundidad: 9 cm aproximadamente.

26.3.Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax derecho de 1.100 c.c.-lóbulo pulmonar superior-diafragma-peritoneo-hemoperitoneo de 900 c.c.-hígado.

...

27.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, trasnversa, de 3 cm de longitud, localizada en la cara posterior del tórax, paravertebral derecha a 1 cm de la línea media y a 47 del vértice.

27.2.Profundidad: 9 cm aproximadamente.

27.3.Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-peritoneo-hemoperitoneo de 900 c.c.-hígado.

...

28.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa, de 3.5 cm de longitud, localizada en la cara posterior del tórax, región del dorsal derecho, a 16 cm de la línea media y a 52 cm del vértice.

28.2.Profundidad: 24 cm aproximadamente.

28.3. Piel-tejido subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax derecho de 1.100 c.c.-lóbulos pulmonares derechos.

...

29.1. Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa, de 3.5 cm de longitud, localizada en la cara posterior del tórax, a 12 cm de la línea media y a 54 cm del vértice.

29.2.Profundidad: 26 cm aproximadamente.

29.3.Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax derecho de 1.100 c.c.-lóbulos pulmonares derechos.

...

30.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa, de 3 cm de longitud, localizada en la cara posterior del torax, paravertebral a 5 cm de la línea media y a 55 cm del vértice.

30.2.Profundidad: 9 cm aproximadamente

30.3. Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax derecho de 1.100 c.c.-lóbulos pulmonares derechos.

...

31.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo inferior, oblicua de 1 cm de longitud, localizada en la cara posterior del tórax, hacia el dorsal derecho a 19cm de la línea media y a 48 cm del vértice.

31.2.Profundidad: 2 cm aproximadamente.

31.3.Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales.

...

32.2.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa, de 1 cm de longitud, localizada en la región lumbar derecha, a 15 cm de la línea media y a 71 del vértice.

32.3.Profundidad: 9 cm aproximadamente.

32.4.Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales.

...

33.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa, de 3.5 cm de longitud, localizada en la cara posterior izquierda del tórax, paravertebral a 6cm de la línea media y a 51 cm del vértice.

33.2.Profundidad: 15 cm aproximadamente.

33.3. Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulos pulmonares izquierdos.

...

34.1.Herida penetrante de bordes lineales, de dorso agudo externo, transversa, de 4 cm de longitud, localizada en la cara posterior izquierda del tórax a 4 cm de la línea media y a 45 cm del vértice.

34.2.Profundidad: 14 cm aproximadamente.

34.3. Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulos pulmonares izquierdos.

...

35.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde externo, longitudinal de 3 cm de longitud, localizada en la cara posterior izquierda del tórax, a 7 cm de la línea media y a 44 cm del vértice.

35.2.Profundidad: 14 cm aproximadamente.

35.3.Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 de c.c.-lóbulos pulmonares izquierdos.

...

36.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa, de 4 cm de longitud, localizada en la región escapular izquierda a 10 cm de la línea media y a 39 cm del vértice.

36.2.Profundidad: 15 cm aproximadamente.

36.3. Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-homotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulo pulmonar superior izquierdos.

...

37.1. Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa de 4 cm de longitud, localizada en la región escapular izquierda, a 10 cm de la línea media y a 39 cm del vértice.

37.2.Profundidad: 15 cm aproximadamente.

37.3. Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-escápula-músculos regionales-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulo pulmonar superior izquierdo.

...

38.1.Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo inferior, oblicua de 3.5 cm de longitud, localizada en la región escapular izquierda, a 12 cm de la línea media y a 37 cm del vértice.

38.2.Profundidad: 15 cm aproximadamente.

38.3. Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-escápula-músculos regionales-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulo pulmonar superior izquierdo.

...

39.1. Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo inferior, oblicua de 2.5 cm de longitud, localizada en la cara posterior izquierda del tórax a 2 cm, de la línea media y a 30 cm del vértice.

39.2. Profundidad: 11 cm aproximadamente.

39.3. Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulo pulmonar superior izquierdo.

...

40.1. Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, trasnversa de 3 cm de longitud, localizada en la región izquierda, a 5 cm de la línea media y a 29 cm del vértice.

40.2. Profundidad: 14 cm aproximadamente.

40.3. Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-escápula-músculos regionales-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulo pulmonar superior izquierdo.

...

41.1. Herida penetrante de bordes lineales de borde agudo externo, transversa, de 4 cm de longitud, localizada en la región escapular izquierda, a 9 cm de la línea media y a 29 cm del vértice.

41.2. Profundidad: 10 cm aproximadamente.

41.3. Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-escápula-músculos regionales-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulo pulmonar superior izquierdo.

...

42.1. Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo inferior, oblicuo, de 3 cm de longitud, localizada en la región del dorsal izquierda, a 9 cm de la línea media y a 29 del vértice.

42.2. Profundidad: 15 cm aproximadamente.

42.3. Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-escápula-músculos regionales-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulo pulmonar superior izquierdo.

...

43.1. Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo inferior, oblicua de 3.5 cm de longitud, localizada en la región escapular izquierda, a 4 cm de la línea media y a 28 cm del vértice.

43.2. Profundidad: 15 cm aproximadamente.

43.3. Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-escápula-músculos regionales-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulo pulmonar superior izquierdo.

...

44.1. *Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo inferior, oblicua de 3.5. cm de longitud, localizada en la región escapular izquierda, a 5 cm de la línea media y a 25 del vértice.*

44.2. *Profundidad: 12 cm aproximadamente.*

44.3. *Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-escápula-músculos regionales-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulo pulmonar superior izquierdo.*

...

45.1. *Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo inferior, oblicua de 4 cm de longitud, localizada en la región supraescapular izquierda, a 8 cm de la línea media y a 22 del vértice.*

45.2. *Profundidad: 10 cm aproximadamente.*

45.3. *Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulo pulmonar superior izquierdo.*

...

46.1. *Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo inferior, oblicua, de 3.5. cm de longitud, localizada en la región supraescapular izquierda, a 9 cm de la línea media y a 23 del vértice.*

46.2. *Profundidad: 11 cm aproximadamente.*

46.3. *Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulo pulmonar superior izquierdo.*

...

47.1. *Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo inferior, oblicua, de 3.5. cm de longitud, localizada en la región supraescapular izquierda, a 9 cm de la línea media y a 26 cm del vértice.*

47.2. *Profundidad: 14 cm aproximadamente.*

47.3. *Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulo pulmonar superior izquierdo.*

...

48.1. *Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo inferior, oblicua, de 3.5 cm de longitud, localizada en la región supraescapular izquierda, a 8 cm de la línea media y a 26 cm del vértice.*

48.2. *Profundidad: 14 cm aproximadamente*

48.3. *Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulo pulmonar superior izquierdo.*

...

49.1. *Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo inferior, oblicua de 3.5 cm de longitud, localizada en la region supraescapular izquierda, a 12 cm de la línea media y a 26 cm del vértice.*

49.2. *Profundidad: 9 cm aproximadamente.*

49.3. *Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulo pulmonar superior izquierdo.*

...

50.1. *Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa, de 3.5 cm de longitud, localizada en la región supraescapular izquierda, a 9 cm de la línea media y a 27 cm del vértice.*

50.2. *Profundidad: 9 cm aproximadamente.*

50.3. *Piel-tejido celular subcutáneo-músculos regionales-pleura-hemotórax izquierdo de 1.300 c.c.-lóbulo pulmonar superior izquierdo.*³⁰

Concluyendo la experticia como la manera de muerte: homicidio de muerte IV, causa de la muerte: heridas de la aurícula izquierda, hígado y pulmonares entre otras³¹.

Robusteciendo el aspecto objetivo de la conducta se cuenta con el registro fotográfico No.FGN-CTI-SC-207, efectuado el 11 de septiembre de 2005, en la fincas Las Palmeras, en el que da cuenta del sitio y la posición en que fue hallado el cadáver del civil LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, además ilustra las múltiples heridas de que fue víctima el citado ciudadano, así como la utilización de un pedazo de tela³², el cual según lo refirió el coejecutor JORGE ARMANDO TURIZO IBAÑEZ, se utilizó para teparle la boca³³.

³⁰ folio 31 c-1

³¹ folio 44 c-1

³² folio 216 c-1

³³ Folio 270 c-2

De la misma manera se cuenta con el registro civil de defunción expedido por la Registraduría Nacional del Estado Civil, en la que certificó el deceso del ciudadano LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, el 11 de septiembre de 2005, en la municipio de Valledupar (Cesar)³⁴.

De otro lado obran las varias misivas de protesta por el crimen del civil en alusión emitidas por diversos entes internacionales tales como "la Confederación de Trabajadores de México"³⁵, "la Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres (CIOSL)"³⁶, en la que indica que a causa de las amenazas de fue víctima en vida LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, quien era trabajador de CICOLAC (NESTLE) con sede en el Valledupar, y despedido injustamente el 22 de octubre de 2002, el Comité de Solidaridad con los Presos Políticos, solicitó al gobierno nacional su protección, únicamente le proporcionó medios de telefonía móvil, por ello SINTRAINAL (Sindicato de Trabajadores de la Industria de Alimentos), en el que participaba el occiso, así como la Central Unitaria de Trabajadores (CUT) y el Comité de Presos Políticos, gestionaron su salida de la región en más de una vez para proteger su vida. Agrega el comunicado que al momento de su deceso tenía medidas cautelares que le fueron proporcionadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos (OEA)³⁷.

A su turno la "Red de DDHH Madrid Paz y Solidaridad", indicó que el occiso se preparaba para ser testigo de la política de la trasnacional NESTLE-CICOLAC, en la sesión del Tribunal Permanente de los Pueblos,

³⁴ folio 211 c-1

³⁵ folio 93 c-1

³⁶ folio 93 c-1

³⁷ Folio 93 c-1

que se realizaría los días 29 y 30 de octubre de 2005 en Berna Suiza³⁸, señala igualmente el documento que en similares circunstancias también fueron asesinados dirigentes sindicales de SINTRAINAL (Sindicato de Trabajadores de la Industria de Alimentos) y extrabajadores de CICOLAC: VICTOR MIELES, ALEJANDRO MARTINEZ TORIBIO DE LA HOZ y HARRY LAGUNA.

De consuno obra certificación expedida por el Comité de Solidaridad de Presos Políticos (CSPP), en la que su presidente AGUSTÍN ALBERTO JIMÉNEZ CUELLO, asevera que el occiso era un defensor de los derechos humanos, y perteneció a dicho Comité desde el año de 1990 al 10 de septiembre de 2005, fecha en la que fue asesinado. Asimismo destaca que a lo largo de su vida sindical en varias ocasiones fue hostigado inclusive por miembros del Estado, corroborando la existencia de medidas cautelares por la Comisión de Derechos Humanos de la -OEA-, al punto que en el año 2002 las amenazas se acentuaron y por ello fue solicitado al Gobierno Nacional, la implementación de un esquema de seguridad, razón por la que tuvo que minimizarse las amenazas haciendo trabajo de bajo perfil, y dado que permanecían las amenazas el Comité lo envió en el segundo semestre de 2004 de manera temporal por seis meses al Programa Asturiano de Atención a Víctimas de Violaciones de Derechos Humanos (PAV-DD-HH), retornando al país en marzo de 2005 y posteriormente a la ciudad de Valledupar, trabajando como taxista³⁹.

Todos estos aspectos fueron reiterados por AGUSTÍN ALBERTO JIMÉNEZ CUELLO, en la audiencia pública de que se trató⁴⁰, así como por

³⁸ folio 208 c-1

³⁹ folio 266 c-1

⁴⁰ video No.3

el presidente nacional del Sindicato de Trabajadores de la Industria de Alimentos -SINTRAINAL- señor LUIS JAVIER CORREA, quien aclaró en el decurso del juicio, aún cuando al momento de su deceso LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, no se encontraba laborando en NESTLE-CICOLAC, se estaba adelantando procesos encaminados a su reintegro, pero continuaba efectuando actividades en el sindicato tales como la administración del Colegio Manuela Beltrán, de propiedad del sindicato, participación en marchas, mítines y continuaba vinculado con la actividad de protección de derechos humanos a través del Comité de Presos Políticos, y en la noche conducía el taxi, el cual le proporcionaba su mínimo vital⁴¹, tópico que también fue corroborado por la cónyuge del obitudo LEDYS FRANCISCA MENDOZA MEJIA⁴².

Apuntalando este aspecto, se tiene el testimonio de JUAN CARLOS GALVIS GALVIS, secretario de SINTRAINAL y presidente de la Central Unitaria de Trabajadores -CUT Barrancabermeja-, en el que indicó que las medidas cautelares de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA, eran dos enfocadas directamente al sindicato, consistentes en: i) realizar libremente el ejercicio sindical y ii) la defensa de los derechos humanos en forma general⁴³.

Así las cosas, a la luz del derecho internacional humanitario la calidad de persona civil es: ***"2. Definición de persona civil y de bienes civiles: Es una persona civil cualquiera que no pertenezca a las fuerzas armadas (véase Capítulo III Sección I)"***⁴⁴ y también se le considerará como tal en

⁴¹ video No.1 / record 28:18

⁴² fl 151 c1 – fl 89 c-2

⁴³ folio 337 c-1

⁴⁴ [Nota : En el artículo 4 del III Convenio, la expresión “fuerzas armadas”, o “fuerzas armadas regulares” no incluye a los efectivos “regulares”, es decir constituidos en aplicación de la legislación nacional reconocida por

caso de duda. La población civil está integrada por todas las personas civiles. (P.I, 50).⁴⁵

De suerte que el ciudadano LUCIANO ENRIQUE ROMERO, no detentaba la calidad de combatiente, cuando quiera que según lo referido por los testimonios traídos a colación, los que han sido corroborados en todos sus aspectos, dan cuenta que se trataba de persona civil, cuyos derroteros ideológicos estaban dirigidos a la lucha sindical y la protección de los derechos humanos, posturas estas que elementalmente van en contravía de uno de los actores del conflicto armado en nuestro país.

Sin embargo, en el decurso de la audiencia pública, la representante del ente acusador le proporcionó plena credibilidad a los dichos enunciados en la etapa de la investigación por parte de la señora GEORGINA BAÑOS MONTENEGRO, pese a la retractación de aquella en el juicio, pues en su sentir en manera alguna el panorama de valoración permanece incólume, en el sentido que sus aseveraciones de alguna manera guardan consonancia por lo informado por EVER OVIDIO NEIRA, desmovilizado del Frente 6 de diciembre de ONT-ELN, quien esgrimió haber conocido a LUCIANO ENRIQUE ROMERO, al interior de la organización ilegal en la que militó con el alias de "pepe", conocido como ideólogo y amigo del comandante alias "tulio", destacando que una vez se produjo el cruento deceso de ROMERO MOLINA, le recomendó el comandante "tulio", averiguará qué había sucedido, determinándose que había un "torcido" en la organización, el cual

el Gobierno en el poder en el momento de constituirse. Los miembros de "otras" milicias no son parte de los efectivos regulares. Así pues, se ha suprimido esta distinción en el Protocolo.].

⁴⁵ CAPITULO IV - PROTECCIÓN DE LA POBLACIÓN CIVIL Y DE LAS PERSONAS CIVILES EN TIEMPO DE GUERRA **PROTOCOLO ADICIONAL 1**, TÍTULO IV / CONVENIO DE GINEBRA SOBRE LA PROTECCIÓN DE PERSONAS CIVILES EN TIEMPOS DE GUERRA(IV Convenio del 12 de agosto de 1949)

los estaba entregando, asimismo que en su estadía en España, se había hospedado en la casa de un familiar del "cura Pérez".

En punto de aquella postura, el representante de la parte civil, consideró que sí se tuvieran como ciertas las argumentaciones en torno a este aspecto por parte de GEORGINA BAÑOS MONTENEGRO, las mismas carecen de sentido lógico, pues una estructura ilegal de mas de 40 años, no puede en diskettes almacenar presunta información de voladura de torres de energía dejándola a la vista de cualquier persona, así como de la supuesta reunión que se llevó a cabo en las montañas, con el frente formado, encontrándose ella a un lado en compañía de LUCIANO ENRIQUE ROMERO, y celebrando el derribamiento de torres de energía eléctrica, y con la presencia de una persona ajena a lo acaecido, como lo era BAÑOS MONTENEGRO.

Además, esgrimió igualmente que las autodefensas aseguraron como móvil para causar el deceso de ROMERO MOLINA, se trataba de una persona peligrosa para la sociedad, tópico que nunca se demostró, al paso que quedan desvirtuados cada unos de ellos, pese a que se desbordaron los linderos de la investigación por parte de la Fiscalía, y mas concretamente al investigar las cuentas, correo electrónico y vida del occiso, con el fin determinar su presunta calidad de guerrillero, calidad que en todo caso fue desvirtuada igualmente por los detectives JAIME PADILLA RENHALS y JUAN BAUTISTA GARCIA ALGARIN.

Avizorados los planteamientos en torno a la presunta militancia del occiso en grupos armados al margen de la ley, se tiene que tanto la testigo GEORGINA BAÑOS, como el desmovilizado EVER OVIDIO NEIRA, al

unísono son claros en indicar que el occiso era conocido en las filas del ELN, con el alias de "pepe", empero la orden de batalla aportada por la SIJIN CESAR, ciertamente aparece dicho alias, pero corresponde a JAIRO ANTONIO BUSTILLO QUIROZ, identificado con la C.C. 18.971.337 de Curumaní⁴⁶.

Así las cosas, lo afirmado por GEORGINA BAÑOS MONTENEGRO poco a poco va quedando sin sustento y respaldo probatorio, pues a lo largo de la investigación ha esgrimido que aquella ha sido víctima de amenazas, sin embargo, para el Despacho las mismas son producto de la exageración y fantasía de la testigo, en virtud a que analizadas de manera concatenada y profunda cada una de sus dichos se avizora su tendencia a dramatizar y proporcionando matices de mendacidad a sus dichos, con el fin de mostrarse mas importante y determinante para la Justicia, su objetivo no ha sido trascendental para determinar los hechos a pesar de su retractación.

Y es que téngase en cuenta que la testigo GEORGINA BAÑOS MONTENEGRO, indicó haber recibido llamadas en la que le informaban inicialmente que LUCIANO ENRIQUE ROMERO, lo habían matado por dinero, mas adelante recibió amenazas en la que le aseveraban que la iban a matar a ella y a su hija, y en razón de dichas amenazas ingresó al Programa de Protección a Testigos de la Fiscalía General de la Nación, al que posteriormente tras tres meses de permanencia renunció, aduciendo que entre las personas protegidas también se encontraban paramilitares, y uno de ellos la reconoció, abandonando por dicha circunstancia el programa,

⁴⁶ folio 195 c-2

circunstancia que nunca le hizo saber a la Fiscalía,⁴⁷ posteriormente en la audiencia pública refirió que fue víctima de abuso sexual para obligarla a faltar a la verdad, indicando que dicho hecho lo denunció a la Fiscalía, pero tras varios meses, sin que tenga ninguna razón justificable para esperar tanto tiempo.

Colorario con lo anterior en una de sus declaraciones afirmó que a su sitio de trabajo la había ido a buscar un hombre de aspecto extraño y armado según se lo habían informado sus compañeras, mismas a las que según su dicho se colige sabían por intermedio suyo de las presuntas amenazas de que estaba siendo víctima, fue así como la DIJIN dispuso el operativo para dar con el presunto sospechoso, determinándose que se trataba del señor JHON EDUAR SERGE CHINCHILLA, quien la estaba buscando para pedirle información sobre la afiliación de un vehículo y no se encontraba armado⁴⁸, cuyo objetivo corroboró aquél en su declaración⁴⁹.

Además en punto de lo anterior y conforme lo adujo la Fiscalía en sus alegaciones, MADELEINE ROMERO MOLINA, hermana del obitado, también para la época de las presuntas amenazas, laboraba en compañía de GEORGINA BAÑOS, quien no refirió sobre amenazas en su contra, a pesar de dicha circunstancia⁵⁰, como tampoco LEDYS MENDOZA, cónyuge del occiso, que por su cercana familiaridad tendría mayor efecto.

Continuando con el estéril testimonio de GEORGINA BAÑOS MONTENEGRO, aseveró en su ampliación que había asistido en compañía del occiso a una reunión en las montañas con el ELN, en la que describió,

⁴⁷ record 24:36 video 0

⁴⁸ folio 64 c-2

⁴⁹ folio 66 c-2

⁵⁰ folio 62 c-2

así: "ví como mil hombres uniformados con brazalete del ELN, nos presentaron al comandante del frente, SEIS DE DICIEMBRE, a los del Bloque Norte y a los de el Manuel Martínez Quiroz⁵¹-negrillas y subrayas ajenas-, y que posteriormente en dicha ocasión el comandante "Tulio" le dijo que si sabía manejar computadores y ella le respondió inicialmente que no, siendo disuadida por OSCAR TASCÓN para que dijera que si, enseguida le sacaron un computador portátil, pero no le servía la batería entonces LUCIANO le dijo que lo llevaba para mandarlo a revisar, a lo cual accedió el comandante, agregando que luego el comandante llamó a LUCIANO y le dijo que si GEORGINA había visto la información que contenía el computador, entonces le contestó que si, y luego "tulio" le dijo que "había que ver que hacían con ella", entonces luego horas después el comandante lo llamó y le dijo que si la había ubicado, a lo cual LUCIANO le indicó que si la había ubicado, pero que se había ido de viaje, pero él previamente le había puesto el auricular, destacando en su relato que debido a ello tuvo que cambiar su apariencia y paso al tiempo y no volvió a saber de ellos⁵².

Acorde al paradójico relato traído a colación, ciertamente se evidencian pasajes contradictorios los cuales riñen a todas luces con los parámetros de la lógica, desde que abordó los grupos armados que se encontraban en la fantasmagórica reunión, hasta que fuera persuadida, por OSCAR TASCÓN y LUCIANO ENRIQUE en saber manipular computadores frente al comandante de la presunta organización a la que pertenecía el obitado, para posteriormente perseguirla el grupo armado supuestamente por voces del mismo occiso, por haber observado información privilegiada que ella había visto rato después.

⁵¹ folio 42 c-2

⁵² folio 43 c-2

Pero si se le diera credibilidad a lo antes mencionado, nuevamente su relato se torna ineficaz y huérfano, cuando quiera que OVIDIO NEIRA BELLO, integrante del ELN, y mas concretamente en el frente 6 de diciembre, según registro de las órdenes de ballata⁵³, indicó que en la única ocasión en que conoció al occiso, fue en razón a que aquél tenía una cita con JOSÉ USTARIZ en el barrio Dangond, para entregarle un sobre de manila⁵⁴, pues de otra manera no le asistía razón a NEIRA, para omitir tan trascendental encuentro, de no ser porque el mismo no se efectuó con la presencia del occiso, quedando por ende sin sustento alguno lo mencionado por la testigo en cuestión.

Y es que frente a este punto, nuevamente sus dichos se tornan inverosímiles, pues en ampliación aseveró que carecía de conocimientos en el manejo de computadores, y afirmando seguidamente que el obitado LUCIANO ENRIQUE le dio a guardar tres diskettes, fue a un sitio de internet y allí le pidió a un joven que le abriera uno de ellos, en el que observó *"aparecían unos brazaletes del ELN, ... encontré que decía las posibles torres energéticas que se iban a tumbar, habían fotos de algunas personas que tenía que buscar... era como dando una explicación en donde estaba el comando central del ELN, explicándoles mas o menos por donde podía llegar a donde estaban ellos, estaba un pequeño mapa, pero la verdad es que yo estaba tan asustada que yo cerré inmediatamente eso, yo abrí solo un diskette....."*⁵⁵-subrayas y negrillas ajenas al texto-

De lo traído, es evidente que un diskette no posee memoria suficiente para guardar el tipo de archivo que según GEORGINA BAÑOS, contenía un solo

⁵³ folio 192 c-2

⁵⁴ folio 96 c-2

⁵⁵ folio 41 c-2

diskette, máxime si tiene en cuenta que siempre ha afirmado carecer de conocimientos sobre el manejo de computadores, lo que corrobora una vez mas que se trata de una testigo con tendencia a exagerar, no en vano también adujo que una vez le colocó la batería al computador portátil que le entregó a LUCIANO el comandante "Tulio": "y yo lo abrí, en el computador había información donde describían donde estaba el sitio del comando central y las personas o jefes o comandantes del ELN"⁵⁶-subrayas y negrillas ajenas al texto-.

Y finalmente adujo respecto a la información contenida en los diskettes, que LUCIANO le había indicado que ella y su cónyuge LEDYS MENDOZA MEJIA eran las únicas que sabían lo que allí reposaba⁵⁷, empero en su declaración LEDYS MENDOZA, desvirtuó la existencia de dicha información, así como la militancia del occiso en un grupo ilegal, corroborando a contrario sensu que al obitado le decían "pepe"⁵⁸, cuyo seudónimo quedo demostrado no tenía nada que ver con ninguna organización ilegal.

Pero, para continuar siendo considerada testigo vital GEORGINA BAÑOS MONTENEGRO, en la audiencia pública indica que todo lo antes dicho no era cierto, y que fue obligada por CARLOS MORALES, presunto integrante de las autodefensas de Colombia, quien la accedió carnalmente como prueba de la veracidad de sus amenazas, las cuales gravitaron en que se le proporcionó un "papel" y posteriormente aduce que junto a una "fotografía", pero extrañamente conservó la fotografía la cual reconoció en audiencia, mas no el documento entregado por el agresor, como tampoco

⁵⁶ folio 43 c-2

⁵⁷ folio 41 c-2

⁵⁸ folio 90 c-2

esgrime las circunstancias de tiempo, y lugar en que fue presuntamente agredida sexualmente, dado que los postulados de la lógica indican que tales aspectos permanecen en el tiempo, como tampoco aportó a la audiencia fecha o copia de la denuncia, lo que nuevamente la torna como una testigo ineficaz, y por ende se desestimaré de plano su valor probatorio.

Así las cosas, la presunta calidad de militante del occiso en la guerrilla, no fue probado aún cuando a causa de su ideología de defensa de los derechos humanos y los derechos sindicales frecuentemente fue señalado como tal, en todo caso las ordenes de batalla remitidas por la Policía Nacional, Seccional Polijudicial Cesar⁵⁹, y la Décima Brigada Blindada del Ejército Nacional⁶⁰, se infiere la no militancia o el carácter de combatiente del occiso LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, al no aparecer registrado como tal, máxime que las labores de inteligencia adelantadas por los detectives PADILLA RENHALS y GARCIA ALGARIN⁶¹, así lo corroboran.

Y es que en gracia de discusión de dar por sentado dicha postura, en todo caso LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, continuaría detentando la calidad de persona civil y por ende destinataria de protección por el Derecho Internacional Humanitario, a la luz del Protocolo Adicional I de 1977, en su Título IV, Capítulo IV, Sección I, el cual esgrime que: "*también se le considerará como tal en caso de duda*".

De suerte que en el presente evento resulta evidente que uno de los actores del conflicto armado actuó de manera arbitraria contra persona

⁵⁹ folio 150 c-2

⁶⁰ folio 161 c-2

⁶¹ record 43:23 Video No.3

que detentaba la calidad de civil al interior del mismo, atentado así contra las garantías fundamentales que gozaba el extinto ciudadano, consistentes en:

“Cuando una situación de conflicto armado afecta a las personas que estén en poder de una Parte en conflicto y que no disfruten de un trato más favorable en virtud de los Convenios y del Protocolo, serán tratadas en toda circunstancia con humanidad y se beneficiarán de las garantías fundamentales sin discriminación alguna, basada en cualquier pretexto. Entre las garantías fundamentales se puntualiza que se respetarán la persona, el honor, las convicciones y las prácticas religiosas de los prisioneros. Se prohíbe, en particular, cometer contra toda persona, con cualquier pretexto, los actos siguientes, realizados sea por agentes civiles sea por militares: (P.I, 75).

a) los atentados contra la vida, la salud y la integridad física o mental, en particular:

- el homicidio;*
- la tortura de cualquier clase, tanto física como mental;*
- los castigos corporales;*
- las mutilaciones;⁶²*

En ese orden de ideas, es evidente que el deceso del ciudadano en alusión se con utilización de arma cortopunzante, al paso que la manera y lo hallado en el sitio del hecho, se colige que fue sometido a soportar a actos de tortura, al ser atadas sus manos, para posteriormente causarle en su humanidad múltiples lesiones corporales, las cuales finalmente ocasionaron su deceso.

En conclusión de las probanzas atrás reseñadas dan cuenta del deceso de LUCIANO ENRIQUE ROMERO, condensándose así el verbo rector de la norma en comento, al perpetrarse la conducta de manera violenta contra persona protegida por el Derecho Internacional Humanitario, a mas de ello contra un ciudadano de trayectoria sindical y defensor de derechos humanos en la población de Valledupar (Cesar), concretándose así la

⁶² Protocolo Adicional I de 1997, Título IV, Capítulo IV, Sección II

existencia indubitable del hecho sobre un sujeto pasivo singular y con especial protección.

Sin embargo, el Despacho aclara que no tiene cabida para el presente asunto las circunstancias de agravación consideradas por la Fiscalía en el pliego de cargos, habida que el delito por el que se procede no concurren las mismas y por ende valga reiterar no serán motivo de valoración.

9.1.2.RESPONSABILIDAD DEL HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA

Demostrada la concurrencia del primer requisito para emitir fallo condenatorio, en el mismo sentido se verificará el segundo, esto es el aspecto subjetivo de la conducta.

Sobre el particular se cuenta con el señalamiento claro y diamantino devenido por parte del coautor material JORGE ARMANDO TURIZO IBAÑEZ, del fraguado deceso del líder sindical y defensor de derechos humanos señor LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, quien al unísono incrimina en calidad de coautores también materiales a los procesados JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA Y JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO.

En efecto, dicho aspecto guarda consonancia con las probanzas de cargo que reposan en el plenario, toda vez que aún cuando la defensa considera que se trata de un testimonio no digno de credibilidad debido al carácter disperso de sus dichos, para el Despacho el mismo es verosímil, circunstanciado y armónico, resultando imperioso para determinar tales

aspectos, analizar de manera detallada sus deposiciones, así como la razón de su retractación en el juicio motivo del presente pronunciamiento.

En efecto, así como se analizó en punto de la materialidad en el año en el que se causó el deceso de LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, esto es 2005, en la jurisdicción de Valledupar militaban grupos armados al margen de la ley, de un lado el frente 6 de diciembre de ONT-ELN y por el otro el bloque norte de las autodefensas unidas de Colombia, cuyas posturas eran totalmente disímiles, que elementalmente desembocaba en constantes enfrentamientos, todo en aras de lograr el control de la zona a su favor respectivamente.

Sin embargo en medio de dicho conflicto se encontraba la población civil, a la que pertenecía el occiso LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, quien era líder sindical y defensor de los derechos humanos a través del Comité de Solidaridad con los Presos Políticos, cuyo trabajo evidentemente no le resultaba ajeno a los bandos en pugna.

En efecto, especialmente debido a la labor que desempeñaba para la época de los hechos el obitado LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, al interior de las cárceles, su rol era conocido por miembros de guerrillas, y especialmente del ELN, el cual hacía presencia en la zona de Valledupar, y justamente por dicha circunstancia alias "tulio" de alguna manera era sabedor del trabajo de defensa de los derechos humanos que efectuaba el obitado, de ahí le refirió a HERVER OVIDIO NEIRA BELLO, que conocía de tiempo atrás a LUCIANO ENRIQUE, le comentó del viaje de aquél a España, el cual le indicó a NEIRA BELLO, que estuvo un tiempo

hospedándose en la casa de la familia del cura Perez⁶³, a las claras el contexto probatorio arrojó que su salida del país se debió a constantes amenazas contra su vida, siendo su salida financiada a través del Programa Asturiano de Atención a Víctimas de Violaciones de Derechos Humanos, según lo informado por AGUSTÍN ALBERTO JIMÉNEZ CUELLO, presidente del Comité de Solidaridad con los Presos Políticos en audiencia pública⁶⁴.

Evidenciándose entonces, que de alguna manera los mandos de dicha organización avalaban el trabajo social que desempeñaba el occiso al interior de las cárceles, afirmando que sostenía una amistad de vieja data con LUCIANO, y con ello proporcionarle al miliciano NEIRA BELLO referencias, con el fin de que se mantuvieran los integrantes de la estructura armada al margen de cualquier tipo de hostigamiento en la actividad del defensor de derechos humanos a los presos políticos.

Conjuntamente con lo anterior HERVERT OVIDIO NEIRA ABELLO, esgrimió que una vez se causó el deceso de LUCIANO ENRIQUE, alias "tulio", le encomendó la labor de investigar que había sucedido, lo que comportaba que al encontrarse el civil LUCIANO ENRIQUE en medio de la ofensiva y seguimientos de lado y lado, elemental que el deceso de un defensor de derechos humanos de presos políticos, requería determinar las causas y si las mismas se encontraban asociadas al conflicto.

Así en medio del conflicto se desenvolvía el occiso, cuyo panorama resultaba bastante álgido, efectuaba tareas en materia de derechos humanos y mas concretamente con presos políticos, así como la anuencia

⁶³ folio 98 c-2

⁶⁴ record 17:15 video 3 y fl 249 c-1

del trabajo social que efectuaba LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, desembocaron que uno de sus integrantes, mismo que subrepticamente se había integrado al bando contrario, con lo afirmado por el comandante "tulio", tuviera la convicción que el defensor de presos políticos era guerrillero, máxime que el regreso de LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, al país tras su estadía en España, ocasionó que su atención se centrará nuevamente en él.

De suerte que sin más procedió a delatarlo ante la organización a la que justamente estaba vinculado su coejecutor material JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ, militante de las autodefensas, quien destacó como móvil el señalamiento efectuado por "José" al interior de la organización de tratarse el occiso de un guerrillero, al paso esgrime sin dubitación alguna entre los coautores a alias "José" y "paco", también miembros de la organización armada, describiendo para el efecto el papel que desempeñó cada uno en el cruento crimen.

Esta investigación arrojó que el alias de "José", correspondía a JOSÉ ANTONIO USTARIZ ACUÑA, quien aparece relacionado en las ordenes de batalla como integrante de la red de apoyo de la cuadrilla "seis de diciembre" del ELN, en el municipio de Valledupar, teniendo a su cargo el seguimiento de personalidades de la ciudad para posteriormente planear su secuestro, realiza inteligencia a la fuerza pública e informa de sus movimientos, se encarga de reclutar personas para la organización, mantiene relación estrecha con alias "tulio" y alias "fabio" cabecillas del frente seis de diciembre⁶⁵, cuya militancia de aquél fue ratificado una y

⁶⁵ folio 206 c-2

otra vez por JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ, al paso destaca que había ingresado a su organización, y estaba entregando guerrilleros⁶⁶.

De la misma manera el detective del -DAS- NOBERTO SOTOMAYOR GONZALEZ y JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA, adscrito al GAULA-CESAR, al unísono reconocen a JOSE USTARIZ ACUÑA, como informante perteneciente al ELN⁶⁷, pero también el contexto probatorio da cuenta del subrepticio cambio de bando por parte de USTARIZ ACUÑA, prueba de ello el informe rendido por el detective del -CTI-, refiere que JOSÉ USTARIZ se encuentra privado de la libertad en el patio dos de la Cárcel de Valledupar, el cual es asignado a los integrantes de las -AUC-⁶⁸, se corrobora nuevamente en este punto los dichos de TURIZO IBÁÑEZ.

Asimismo esgrimió TURIZO IBÁÑEZ, que alias "José" se encontraba detenido en razón al homicidio acaecido en el barrio 9 de marzo, aseveración que en efecto guarda consonancia con lo informado por la SIJIN-CESAR, en virtud del informe rendido con ocasión de la captura de JOSÉ USTARIZ ACUÑA, por ser presunto autor del homicidio de WILMER RAFAEL SARMIENTO DE LA CRUZ, el 6 de diciembre de 2005 en el barrio 9 de marzo, a orilla del río Guatapurí⁶⁹, nuevamente erige la plena credibilidad en lo esbozado por JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ.

Las aseveraciones de JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ, son tan irrefutables que igualmente dejó entrever que JOSÉ USTARIZ, conocía a LUCIANO ENRIQUE ROMERO, justamente fue alias "José", quien lo

⁶⁶ folio 265 y 269 c-2

⁶⁷ fls 234 y 251 c-2

⁶⁸ folio 104 c-2

⁶⁹ folio 215 c-2

entregó a la organización armada a la que subrepticamente se incorporó y sin más se procedió de conformidad⁷⁰.

De lo anterior conviene traer el punto a colación para edificar la certeza en la responsabilidad por parte de JOSÉ USTARIZ ACUÑA en el reato, en virtud a que existen otras probanzas que revalidan lo mencionado por TURIZO IBÁÑEZ, prueba de ello la certificación de datos biográficos de los titulares de líneas celulares, en el que indica le fue asignado el número 310 7164348 a LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA y el 311 6867504 a JOSE USTARIZ ACUÑA⁷¹, arrojando como resultado del estudio de llamadas efectuado por el técnico criminalístico del -CTI- que USTARIZ ACUÑA, llamó al occiso el 10 de septiembre de 2005, a las 7:01 de la noche, es decir minutos antes de ser abordado y horas previas a su deceso⁷².

Así las cosas las exculpaciones de JOSÉ ANTONIO USTARIZ ACUÑA, quedan huérfanas ante la contundencia del material probatorio, el que va apuntalando su compromiso en este asunto, mismo que del que tampoco escapa JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO, conocido en la estructura ilegal con el alias de "paco" con la función de radio-operador.

En efecto, refiere JORGE ARMANDO TURIZO, que en el ilícito también participó alias "paco", de quien aduce esta casado con una hija de alias "barbas", quien es latonero, y a quien alias "javier" le llevo las latas del taxi que conducía la noche que fue aprehendido LUCIANO ENRIQUE, para que las vendiera⁷³, justamente según las investigaciones efectuadas por los

⁷⁰ folio 270 c-2

⁷¹ fls 24-27 c-2

⁷² fls 56 c-2 y 200 c-1

⁷³ folio 274 c-2

agentes del CTI, indican en su informe rendido el 20 de febrero de 2006, que alias "barba", corresponde a JULIO ELIAS OLIVELLA HINOJOSA, colaborador de las autodefensas unidas de Colombia⁷⁴.

Posteriormente en el decurso de la investigación le fue recepcionada declaración a JULIO ELIAS OLIVELLA HINOJOSA, quien ratificó su ocupación era latonero, al paso que tenía un yerno reinsertado de las -AUC- de nombre JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO⁷⁵, siéndole halladas en su taller partes del vehículo del occiso LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, según el informe de captura rendido por miembros de la SIJIN le fueron halladas en el taller de OLIVELLA HINOJOSA⁷⁶, quedando ante la contundencia de lo probado seriamente comprometida la responsabilidad de CONTRERA PUELLO en estos hechos, como mínimo además de su retribución mensual de las autodefensas, recibió esas partes del automotor.

De tal suerte, que la postura de ajenidad o casualidad encaminada por los procesados JOSE ANTONIO USTARIZ y JHONATAN DAVID CONTRERA, en los hechos no fue como consecuencia del albur o la casualidad, sino más bien encaminada a diseminar su compromiso en el homicidio de LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA.

Además, téngase en cuenta que indistintamente de la retractación por parte de JORGE ARMANDO TURIZO IBAÑEZ, la que será motivo de estudio mas adelante, siempre se ha mantenido en indicar que fue alias "josé", quien entregó a LUCIANO ENRIQUE ROMERO a la organización al

⁷⁴ folio 284 c-2

⁷⁵ folio 74 c-2

⁷⁶ folio 4 c-2

paso destacó que no fue el único⁷⁷, razón por que con dicho proceder USTARIZ ACUÑA de alguna manera ganaba credibilidad ante la organización con sus delaciones, las que elementalmente nunca fueron verificadas, pues no de otra manera no se hubiere efectuado el homicidio del líder sindical y defensor de derechos humanos de los presos políticos LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA.

Siendo menester traer este punto a colación, para sintetizar que JOSÉ USTARIZ ACUÑA, fue el determinador en el homicidio de LUCIANO ENRIQUE, como quiera que con acierto lo esgrimió TURIZO IBÁÑEZ, lo entregó, es decir no le bastó con señalarlo o individualizarlo ante sus agresores, sino que aprovechó que eran conocidos para físicamente abandonarlo a su suerte, que no era otra sino su ejecución por parte de la organización, precedida de tortura, cuyo protervo procedimiento en efecto se efectuó la noche de marras, ello indistintamente a que la orden de ejecución del líder sindical y defensor de derechos humanos hubiere sido ordenada por los altos, o medios mandos, pero el haber ideado y coordinado la muerte de ROMERO MOLINA, en manera alguna trasmuta su compromiso en este asunto.

De contera que nuevamente se erige diamantina la responsabilidad del procesado USTARIZ ACUÑA, al cobrar concreción la incriminación del coautor material del reato, pues como se ha venido dilucidando sus dichos una y otra vez han sido revalidados por otras probanzas de cargo que obran en el acervo probatorio, que elementalmente traduce que el señalamiento que infructuosamente señala la defensa como difuso y

⁷⁷ folios 265 c-2

desprovisto de valor, carece de todo ánimo vindicativo o malsano en perjuicio de los procesados.

Correlativamente JORGE ARMANDO TURIZO IBAÑEZ, también indicó que JONANTAN DAVID CONTRERA PUELLO, fue quien se encargó del puesto de radio, y era sabedor que en el interior del vehículo llevaban a un guerrillo (sic)⁷⁸, al paso de acuerdo con lo hasta ahora dilucidado, por su parte JOSÉ USTARIZ ACUÑA no solo se limitó a delatar a LUCIANO ENRIQUE a la organización, convalidando así la elemental orden de ejecución, sino además participó activamente en el cumplimiento del homicidio, es decir entregándolo físicamente a sabiendas de que sería ejecutado⁷⁹.

Así las cosas, la participación de JOSÉ ANTONIO USTARIZ ACUÑA, no se limitó meramente a título de determinador de la conducta, sino además asumió voluntariamente la producción del resultado encomendado, es decir entregar físicamente al occiso, obligatoriamente traduce a que tomó parte en su ejecución, concurriendo por ende comunicabilidad de circunstancias que permiten deprecar la coexistencia de coautoría impropia.

En efecto el consolidado relato de JORGE ARMANDO TURIZO IBAÑEZ, da cuenta que existió una idónea distribución de funciones en una compleja operación delictiva de manera tal que cada uno de los coautores, lo hicieron con conocimiento y voluntad en la producción del resultado comúnmente querido, en este caso el deceso del líder sindical y defensor de derechos humanos LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA.

⁷⁸ Folio 267 c-2

⁷⁹ folio 265 c-2

Sobre el particular indicó el testigo en cita: *"y lo agarramos y lo esposamos enseguida, lo llevamos para arriba para donde JIMMY, para donde la MAGE, eso es una finca por los lados del Batallón La Popa, el carro conducía EMILIANO,... y PACO que estaba en el puesto de radio, el lo que hacía era que apenas veía el carro pasar el avizaba, JOSÉ apenas nos entrego al tipo se fue"*⁸⁰.

En torno a dicha forma de participación en el hecho punible, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha conceptuado acerca de sus requisitos, a saber:

"2. En la denominada coautoría impropia cada uno de los intervinientes en la conducta punible la realizan de manera conjunta pero con división de trabajo,

"por ello es inherente a esta figura la concurrencia de por lo menos dos elementos: uno subjetivo que generalmente es previo o concurrente con la comisión del hecho, consistente en la existencia de un acuerdo expreso o tácito para su acometimiento y uno objetivo, que se manifiesta en la realización de actos orientados a su ejecución como cometido común, siéndoles por ello imputables a todos los partícipes el delito o delitos cometidos que típicamente se configuren"^{**}.

3. "Para que exista coautoría se requieren tres elementos: acuerdo común, división de funciones y trascendencia del aporte durante la ejecución del ilícito.

. Para la determinación de la coautoría es menester analizar tanto lo objetivo como lo subjetivo de la injerencia de la persona en el hecho.

. Como según la importancia del aporte se distingue entre coautor y cómplice, el funcionario judicial debe hacer el estudio correspondiente frente al caso concreto y razonadamente sustentar su decisión.

...De la lectura del artículo 29.2, como quedó finalmente, se desprenden, es obvio, los mismos requisitos: para afirmar coautoría se necesitan acuerdo común, división del trabajo y observación del peso del aporte.

Acuerdo significa conformidad, asentimiento, reflexión y madurez de determinación.

División quiere decir separación, repartición.

Aportar, derivado de "puerto", equivale a llegar o presentarse a un lugar, hacer algo en pro de un fin común.

...Las anteriores exigencias coinciden con las generalmente adosadas, antes y ahora, a la coautoría, vale decir, acuerdo y decisión plural; sentimiento de actuar en una obra propia inserta

⁸⁰ folio 265 c-2

en una labor global, común; comportamiento signado por esa directriz, o co-dominio del hecho; y aporte de algo importante durante la ejecución del delito, todo ello, desde luego, mirado objetiva y subjetivamente.

Observado el fenómeno de otra forma, para hablar de coautoría son indispensables dos exigencias, una subjetiva y una objetiva.

El aspecto subjetivo de la coautoría significa que:

Uno. Los comuneros se pongan de acuerdo, planifiquen la comisión del ilícito y, de consuno, decidan su perpetración.

Dos. Cada uno de los comprometidos sienta que formando parte de una colectividad con un propósito definido, el hecho es suyo, pero incluido dentro de una obra mayor, global, es decir, perteneciente, imbricada, realizada por todos los concurrentes o, dicho con otras palabras, la persona debe sentir que cumple tareas en interdependencia funcional.

La fase objetiva comprende:

Uno. El co-dominio funcional del hecho, entendiéndose por tal que los varios individuos, sin sometimiento, dependencia o subordinación de uno o unos de ellos a otro u otros de ellos, se dirijan a la misma finalidad con un comportamiento esencial, mirado no en términos absolutos sino relativos.

Por conducta esencial se debe entender, primero, que sin ella es imposible cometer el hecho; o, segundo, que si una de las personas se opone o entra en divergencia con las otras, pueda hacer fracasar el plan, molestarlo o variar en su desarrollo; o, tercero, que la intrusión de las personas no debe ser meramente casual, accidental o secundaria.

Dos. Aporte significativo durante la ejecución del hecho, es decir, prestación de algo trascendente para su comisión, servicio importante que cada uno de los concurrentes presta a la gesta delictiva.

Esa contribución común en pro del mismo fin puede ser material o moral -"espiritual"-, por ejemplo cuando, en esta última hipótesis, la presencia definida de uno de los comuneros refuerza o estimula el cumplimiento del plan trazado, presiona y multiplica las energías de los otros, apoya al resto, reduce las defensas de la víctima, aumenta la intimidación padecida por ésta, incrementa la agresividad de los otros autores o comporta una mayor seguridad para estos en cuanto, vgr., la cantidad de sujetos intensifica el amedrantamiento que sufre la persona objeto de la acción, etc.

Y el aporte durante la ejecución del hecho quiere decir que la prestación que hace la persona debe ocurrir, total o parcialmente, entre el momento en que se inicia la realización del verbo rector que guía la conducta criminal y el logro de la consumación. De esta manera, el comportamiento frente a la pura ideación delictiva o a los actos preparatorios, no constituye coautoría, como tampoco aquél subsiguiente a la consumación o al último acto en materia de tentativa de delito¹⁶¹

Acorde al concepto jurisprudencial de la Alta Corporación, y descendiendo al caso que nos concita, se tiene que el primer requisito, esto es, el aspecto

⁸¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. M. P. 05/10/2006. PROCESO:22358

objetivo, se tiene de todo lo analizado surge sin mayor esfuerzo que JOSÉ ANTONIO USTARIZ ACUÑA Y JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO, optaron libremente por encaminar su voluntad a la consecución del hecho punible que le fuera encargado por la organización armada ilegal, desvirtuando lo analizado que su intrusión fuera causal, pues la contundencia de la incriminación y su capacidad probatoria así lo corroboran.

De la misma manera en virtud de la perfecta sincronía en la división de las funciones en la operación delictiva, fue así como cada uno de los procesados hizo un aporte trascendental para su comisión, cuando quiera que en tratándose de JOSE USTARIZ ACUÑA, según lo refirió una y otra vez JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ, aquél fue quien señaló ante la organización armada ilegal al occiso entre otros como guerrillero, al hacer conocer su actividad de defensa de los derechos humanos de presos políticos al interior de las cárceles, esgrimiendo de manera concreta y contundente "*JOSÉ apenas nos entregó el tipo se fue...*"⁸²,

En tanto a JONATAN DAVID CONTRERA PUELLO, aduce le correspondió el puesto de radio, cuya función "*era que apenas veía el carro pasar el avizaba, el sabía que llevábamos un guerrillo*"⁸³, aseveración que de alguna manera es corroborada por el inculpado, quien en su indagatoria aceptó su militancia en las autodefensas unidas de Colombia, destacando que el día de marras efectivamente se encontraba desarrollando funciones de puesto de radio, pero no en el sitio en el que se le endilga⁸⁴.

⁸² folio 265 c-2

⁸³ folio 265 c-2

⁸⁴ folio 59 c-3

Por ello las aseveraciones ofrecidas por el procesado CONTRERA PUELLO, constituyen argumentos con matices de mendacidad, los cuales son más exculpatorios y que no explicativos, como se ha venido demostrando los señalamientos de JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ, no surgieron de la casualidad, máxime que su participación fue trascendental para la comisión del delito, al haber proporcionado una mayor seguridad para el ataque, de ahí la intensidad del embate y el largo amedrantamiento que padeció el occiso, al contar sus coejecutores con plena confianza y libertad para la feroz arremetida de que fue víctima LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, permitió este proceder criminal, teniendo la posibilidad de evitarlo dando aviso a las autoridades, tenía en su poder un radio de comunicaciones que le permitía cambiar las frecuencias o avisar simplemente a cualquier autoridad y así poder ahora exculparse de la coparticipación en el homicidio, su inactividad, su silencio, no puede interpretarse de otra forma.

Conjuntamente se debe agregar que el significativo aporte de cada uno de los aquí inculpados, cuyo propósito guiaba su conducta criminal, se efectuó una vez se inició el iter criminis, es decir en el instante en que JOSÉ USTARIZ ACUÑA, logra que LUCIANO ENRIQUE ROMERO lo acompañe, aspecto este justamente fue traído a colación por JORGE ARMANDO TURIZO, al describir que JOSÉ USTARIZ ACUÑA, llegó con el occiso en un vehículo sprint, conducido por el occiso⁸⁵, sin duda alguna da cuenta de su compromiso en la producción incontrovertible del resultado, no en vano la veracidad del ataque.

⁸⁵ folio 265 c-2

En cuanto al ingrediente subjetivo de la forma de participación en estudio, esto es el acuerdo, planificación y la decisión de su perpetración, también concurre en el presente evento, habida cuenta que existió previo al deceso de LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, un acuerdo consistente en su entrega a la estructura armada ilegal, por parte de JOSÉ USTARIZ ACUÑA, cuya misión al interior de las -AUC- era entregar guerrilleros, los cuales contrataban para trabajar, de lo contrario los ejecutaban, tal como indicó TURIZO IBÁÑEZ⁸⁶, máxime que según el contexto probatorio los coejecutores, se hallaban vinculados a la misma organización armada ilegal, de ahí que durante los actos preparatorios y de ejecución existiera interdependencia funcional.

Empero, el despacho en este punto no comparte las alegaciones vertidas por la defensa, en cuanto a la inexistencia del acuerdo previo, pues a contrario sensu justamente JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ, fue reiterativo en indicar que el mismo se concretó dos días antes de causarse el deceso del defensor de derechos humanos LUCIANO ENRIQUE ROMERO⁸⁷, al paso destaca que previamente habían intentado ejecutar su propósito con JOSÉ, JIMMY, EMILIANO, RUBEN y él, pero JOSÉ USTARIZ ACUÑA, en esa ocasión no lo logró sacar de la casa⁸⁸, incriminación que no se halla alejada del contexto probatorio, en virtud a que justamente el reporte de llamadas da cuenta de la llamada efectuada por JOSE USTARIZ al celular de LUCIANO ENRIQUE el día anterior a las 6:23 de la noche⁸⁹.

⁸⁶ folio 268 ss c-2

⁸⁷ folio 257 c-2

⁸⁸ folio 267 c-2

⁸⁹ folio 200 c-2

Asimismo en punto de lo anterior, conviene traer a colación las diversas versiones proporcionadas por el coautor JORGE ARMANDO TURIZO IBAÑEZ, quien en su primera entrada al proceso confesó de manera pormenorizada, circunstanciada y armónica cada etapa del homicidio del defensor de derechos humanos LUCIANO ENRIQUE ROMERO, pero dejando entrever amenazas contra su vida y familia por su colaboración eficaz⁹⁰.

No obstante, tras haber aceptado cargos, en el decurso de la audiencia pública se retractó, optando por la delación parcial de los hechos, en el sentido de no conocer a JOSÉ USTARIZ, solo conocer a alias "jose", al paso que los agentes le indujeron que incriminara a PACO, porque lo iba a matar, todo ello atado a que lo envolvieron, aprovecharon que estaba trabado.

Así, de todas las disímiles versiones acerca de los hechos expuestas por el coejecutor, se debe tener en cuenta que en cada una de ellas siempre enfatizó a que se trató de un crimen ejecutado por la organización, y debido a un señalamiento de alias "josé", corroborándose así nuevamente la veracidad de la incriminación por parte de este.

En punto de lo anterior la Corte Suprema de Justicia, ha definido en torno a la retractación de los testigos:

*3. "La retractación no es por sí misma una causal que destruya de inmediato lo sostenido por el testigo en sus afirmaciones precedentes. En esta materia, como en todo lo que atañe a la credibilidad del testimonio, hay que emprender un trabajo analítico, de comparación, a fin de establecer en cuál momento dijo el declarante la verdad en sus opuestas versiones. **Quien se retracta de su dicho ha de tener un motivo para hacerlo, y este motivo debe ser apreciado por el Juez, para determinar si lo manifestado por el testigo es verosímil, obrando en consonancia con las demás comprobaciones del proceso***

⁹⁰ Folio 271 c-2

(...) si el testigo varía el contenido de una declaración en una intervención posterior, o se retracta de lo dicho, ello en manera alguna traduce que la totalidad de sus afirmaciones deben ser descartadas. No se trata de una regla de la lógica, la ciencia o la experiencia, en consecuencia, que cuando un declarante se retracta, todo lo dicho en sus distintas intervenciones pierda eficacia demostrativa".⁹¹

En el caso que nos ocupa, en manera alguna dicha retractación descarta la veracidad del testimonio de JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ, toda vez que como este mismo lo informó en su inicial injurada, temía amenazas devenidas del grupo armado en el que militaba, debido a su trascendental avance en la investigación.

Además el respaldo a lo esgrimido por aquél, obra informe rendido por el Subintendente JAIME PADILLA RENHALS, de fecha 15 de mayo de 2006 en el que refiere de la urgencia del traslado del interno JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ, debido que al interior del establecimiento penitenciario donde se halla recluido planean agredirlo debido a su colaboración en el presente asunto⁹², cuyo aspecto reitero en la audiencia pública el Subintendente JAIME PADILLA RENHALS⁹³, y por ende en punto de la petición de la defensa de restar credibilidad a TURIZO IBÁÑEZ, no tiene cabida, ahora, si en gracia de discusión se aceptará que el citado testigo se encontraba bajo los efectos de alguna sustancia sicotrópica, elemental que sus dichos no hubieren sido perfectamente armónicos y circunstanciados como lo fueron en su confesión.

En ese orden de ideas, dista en gran manera esgrimir que no le asiste responsabilidad en el asunto a JOSÉ ANTONIO USTARIZ ACUÑA Y JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO, pues los actos que encaminaron

⁹¹ **MAGISTRADA PONENTE**

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.M.P.DRA. MARINA PULIDO DE BARON. FECHA: 27/07/2006 PROCESO: 25503

⁹² Folio 118 c-3

⁹³ Record 15:20 declaración de JAIME PADILLA RENHALS

antes, durante y después en procura del homicidio de LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, fueron motivo de estudio en el presente tópico, demostraron la aptitud e ímpetu desarrollado por parte de aquellos en el cumplimiento de las ordenes impartidas por la estructura ilegal a la que pertenecían, y especialmente USTARIZ ACUÑA al no limitarse con su señalamiento de guerrillero, sino también entregándolo físicamente a la organización, optando así por transgredir el ordenamiento jurídico de manera libre, consciente y voluntaria, cuyo comportamiento en manera alguna no los releva de la responsabilidad que les asiste en el injusto y por ende procedente la sanción penal que se les impondrá.

9.2.DEL HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO

9.2.1. MATERIALIDAD

Al respecto, se cuenta con la denuncia No.55046, vertida el 11 de septiembre de 2005, en las instalaciones de la Policía Nacional, Seccional de Policía Judicial Cesar, por GALO ALFONSO MENDOZA ORTIZ, en calidad de cuñado del hoy occiso LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, en la que da cuenta que el 11 de septiembre de 2005, fue sustraído el vehículo de propiedad del obitado, el cual presenta las siguientes características: clase automóvil, color amarillo, marca chevrolet sprint, servicio público, placas UWQ-473, modelo 2004, aportando los documentos que acreditan la propiedad del rodante a manos de la señora LEDYS MENDOZA ORTIZ⁹⁴.

⁹⁴ folio 19 c-1

Concretándose así el verbo rector de la norma en comento consistente en "sustraer", mismo que para el asunto que nos concita, concurre la circunstancia calificante descrita en el -art 240 numeral 2º-, como quiera que la víctima fue puesta en condiciones de indefensión, de igual manera, se tiene que se materializa dicha circunstancia cuando *"se coloca a la víctima en imposibilidad de defenderse de ese ataque no solamente a su integridad, sino el ataque a la cosa pretendida por el delincuente, es apoderamiento con alevosía, es colocar al dueño, poseedor o tenedor en la imposibilidad de pedir ayuda, de pedir auxilio, es privarla de sus fuerzas para rechazar el ataque"*⁹⁵.

En efecto, lo referido sobre el particular por JORGE ARMANDO TURIZO IBAÑEZ, avizora indubitadamente que una vez los agresores se encontraron con su víctima, le indicaron que abriera el capot del rodante, ello con el fin de distraer su atención, y cuando aquél lo abrió enseguida le exhibieron el arma de fuego que portaba TURIZO IBAÑEZ, imposibilitando seguidamente a LUCIANO ENRIQUE, colocándole esposas y diezmado así toda posibilidad de reaccionar, posteriormente los coejecutores tomaron el dominio del rodante, y llevándose consigo el automotor, así como a su propietario (fl 65 c-2).

De igual manera, se tiene que el injusto recayó sobre vehículo automotor, sin embargo dicha circunstancia calificante, no fue considerada por el acusador en la resolución acusatoria, razón por la cual este Despacho no le asiste facultad para agravar la situación de los inculpados, y por ende se mantendrá incólume dicho aspecto.

⁹⁵ López Peñaranda, Gerardo. Hechos Punibles contra el patrimonio. Jurídica Radar, Santafé de Bogotá, 1995, Pág. 62-63.

Continuando con el estudio del aspecto objetivo, igualmente concurre la circunstancia de agravación punitiva, contenida en el artículo 241 numeral 10° al llevarse a cabo por dos o más personas que se hubieren reunido o acordado para cometer el hurto.

Tenemos en primer lugar que el *"momento consumativo del hurto es el de la asunción del poder sobre el bien por el delincuente cuando la víctima pierde la factibilidad de protección o dominio sobre el mismo a causa de ese inconsulto apoderamiento, y la pierde sin lugar a dudas, cuando imposibilitada por la acción de aquél o impotente para perseguir el bien... se limita a mirar el alejamiento del bien..."*.⁹⁶

Colorario con lo anterior resulta evidente que se trata de una conducta consumada, toda vez que el recorrido criminal encaminado emprendido por los agresores la noche de marras, logro materializarse, al lograr disponer del rodante a su arbitrio, puesto que el automotor salió de la esfera de custodia y dominio del poseedor.

En ese orden de ideas es incuestionable que se atentó contra el bien jurídico tutelado por el estado "El Patrimonio Económico".

9.2.2. RESPONSABILIDAD

En cuanto al elemento subjetivo se tiene que la responsabilidad de los inculpatos se encuentra plenamente determinada en grado de certeza, toda vez que La veracidad de los señalamientos de JORGE ARMANDO

⁹⁶ López Peñaranda, Gerardo. Hechos Punibles contra el Patrimonio. Jurídica Radar. Santafé de Bogotá, 1995. Pág. 43

TURIZO IBAÑEZ, contra los aquí procesados como coautores responsables de la conducta punible investigada, al referir expresamente las circunstancias temporoespaciales que rodearon al homicidio y que aleatoriamente decidieran la noche de marras disponer del rodante en el que su víctima se desplazaba.

En efecto cobra concreción la incriminación devenida de TURIZO IBAÑEZ, al resultar su relato concatenado con lo hallado por los agentes de la SIJIN-CESAR, de manera fortuita, en desarrollo de la persecución de un individuo, el cual se resguardo en un improvisado taller, en el que hallaron justamente tres puertas, las cuales tras efectuársele los procedimientos de verificación arrojaron que tales elementos correspondían al rodante de propiedad del occiso LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA⁹⁷, en el que laboraba en las noches para derivar su mínimo vital, según lo informó LEDYS FRANCISCA MENDOZA MEJIA⁹⁸, y ratifico en el decurso de la audiencia pública LUIS JAVIER CORREA⁹⁹.

Por ello se le otorga plena credibilidad a lo informado por TURIZO IBAÑEZ; al no encontrar en él intención de faltar a la verdad, máxime esgrimió que el rodante fue entregado a la estructura armada a la que para aquél entonces él militaba¹⁰⁰, junto con los demás coejecutores que intervinieron en la noche de marras, quienes se hallan aquí procesados y son motivo de la presente decisión.

Y es que tales señalamientos no se hallan alejados de realidad procesal, cuando quiera que se demostró igualmente que en el sitio donde fueron

⁹⁷ Folios 3 ss c-2

⁹⁸ fl 151 c1 – fl 89 c-2

⁹⁹ Record 28:18 Video 2

¹⁰⁰ Folio 270 c-2

halladas las partes fue en el lugar de trabajo de JULIO ELIAS OLIVELLA HINOJOSA, conocido con el alias de "barbas", quien es suegro del aquí inculpado JHONANTAN DAVID CONTRERA PUELLO, a más de ello según informe del -CTI- el 20 de febrero de 2006, es colaborador de las autodefensas unidas de Colombia¹⁰¹, y quien justamente esgrimió que alias "javier" le llevo las latas del carro¹⁰², mismo que reconoció a través de reconocimiento fotográfico determinándose que se trataba de JESUS JAVIER TORRES RODRIGUEZ¹⁰³, quien es el segundo jefe al mando de las milicias de las autodefensas unidas de Colombia que delinquen en Valledupar¹⁰⁴, lo que corrobora la incriminación de TURIZO IBAÑEZ y nos deja entrever que no existe ninguna animadversión por parte de aquél, en indicar sucesos acomodaticios en perjuicio de los intereses de los inculpados.

De suerte que evidenciada la participación efectiva de los procesados en la actividad delictiva tras la iniciación del recorrido criminal, la noche de marras del recorrido criminal, de donde se colige una perfecta división del trabajo encaminada a lograr su propósito ilícito y en punto a la coautoría la Corte Suprema de Justicia ha señalado:

"En verdad que doctrina y jurisprudencia han aceptado que en los casos en que varias personas proceden en una empresa criminal, con consciente y voluntaria división del trabajo, para la producción del resultado típico, todos los partícipes tienen la calidad de autores, así su conducta vista en forma aislada no permita una directa subsunción en el tipo, porque todos están unidos en el criminal designio y actúan con conocimiento y voluntad para la producción del resultado comúnmente querido o, por lo menos, aceptado como probable."¹⁰⁵

¹⁰¹ folio 284 c-2

¹⁰² Folio 73 c-2

¹⁰³ Folio 87 c-2

¹⁰⁴ Folio 290 c-2

¹⁰⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. M.P. Dr. Nilson Pinilla. Sentencia 21 de febrero de 1996.

Con todo frente al efecto colateral acaecido, resulta indubitable que a JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO Y JOSÉ ANTONIO USTARIZ ACUÑA les asiste responsabilidad en el mismo grado de participación, como quiera que la comunicabilidad de circunstancias en procura del designio criminal fraguado y ejecutado, surge de manera indubitable, dejando de lado cualquier duda, cuando en efecto obraron contrario a derecho, no vislumbrándose por parte alguna causal eximente de responsabilidad que los pueda relevar del juicio de reproche al que hay lugar, toda vez que, y así se demostró, los inculpados una vez emprendieron el iter criminis encaminaron su voluntad en procura del hecho jurídicamente reprochable, el cual también tuvo un desenlace colateral con las consecuencias conocidas, esto es el hurto calificado y agravado, dándose así los presupuestos establecidos en el artículo 232 del C.P.P. para dictar una sentencia condenatoria.

9.3. DEL CONCIERTO PARA DELINQUIR

Previó a determinar la existencia del delito en estudio, se debe tener en cuenta los diversos cambios que ha sufrido su estructura, habida cuenta del transito normativo, a saber:

"Ese tipo penal de concierto para delinquir, de consecuencias más graves, se ha venido adicionando en la medida que el legislador ha considerado necesaria una más fuerte protección a otros bienes jurídicos.

La ley 599 del 2000, en su artículo 340, conservó en lo esencial la descripción vigente hasta entonces, y derogó expresamente el decreto 100 de 1.980, así como las normas que lo modificaban y complementaban en materia de prohibiciones y mandatos penales, de acuerdo con su propio artículo 474.

Así que el artículo 6º del decreto 2266 de 1991, que adoptó como

legislación permanente el artículo 1º del decreto 1194 de 1991, que describía y sancionaba la promoción de grupos armados ilegales o de justicia privada y sicariato, fue retirado del estatuto punitivo, por derogación expresa, y como norma complementaria que era, del estatuto punitivo.

*En el actual Código Penal, según su artículo 340, el convenio para organizar, promover, armar o financiar grupos armados al margen de la ley o, lo que es igual, de justicia privada, subsiste como concierto pero muy específico, particularidad que surge de la expresa finalidad que acompaña a los autores: que el concierto se haga con el **objetivo** de cometer delitos de genocidio, desaparición forzada de personas, tortura, desplazamiento forzado, homicidio, terrorismo, narcotráfico, secuestro extorsivo, extorsión, o para "organizar, promover, armar o financiar grupos armados al margen de la ley".*

Esta disposición fue nuevamente adicionada por el artículo 8º de la ley 733 de 2002, que agregó para los asociados la finalidad de cometer los delitos de enriquecimiento ilícito, lavado de activos, testaferrato y conexos.

El artículo 340.2 del Código Penal del 2000, entonces, determina dos especies distintas de concierto para delinquir:

Una. El acuerdo de varias personas con el propósito de cometer los delitos de genocidio, desaparición forzada de personas, tortura, desplazamiento forzado, homicidio, terrorismo, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, secuestro extorsivo, extorsión, enriquecimiento ilícito, lavado de activos o testaferrato y conexos.

Dos. El pacto para organizar, promover, armar o financiar grupos armados al margen de la ley.

...

La ley 1121 de 2006, expedida para detectar, investigar y sancionar la financiación de actividades de terrorismo y justicia privada, entre otros objetivos, introdujo una modificación de sistemática legislativa y de aumento de penas al inciso 2º del artículo 340 del Código Penal. Pero también volvió a retomar, como tipo especial y simple, a través del artículo 345, el comportamiento consistente en promocionar y financiar grupos armados al margen de la ley, esta vez con una descripción normativa de más amplio espectro y con una mayor severidad punitiva.

En efecto, el artículo 16 de la ley 1121 de 2006, modificó el artículo 345 del Código Penal, que sancionaba la conducta de administrar "bienes relacionados con actividades terroristas", para integrar en esa disposición distintos verbos alternativos que incluyen, además, la promoción, apoyo, mantenimiento y financiación de los grupos de justicia privada o sus integrantes.

El nuevo tipo penal, denominado "financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas" es del siguiente tenor:

El que directa o indirectamente provea, recolecte, entregue, reciba, administre, aporte, custodie o guarde fondos, bienes o recursos, o realice cualquier otro acto que promueva, organice, apoye, mantenga, financie o sostenga económicamente, a grupos armados al margen de la ley, o a sus integrantes, o a grupos terroristas nacionales o extranjeros, o a terroristas nacionales o extranjeros, o a actividades terroristas, incurrirá en prisión de trece (13) a veintidós (22) años y multa de mil trescientos (1.300) a quince mil (15.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes (Subrayas fuera del texto).

El legislador ha compendiado en un tipo penal todas las formas de vinculación-promoción de grupos, personas y actividades de justicia privada y terrorismo y ha hecho énfasis en la gravedad del financiamiento o sostenimiento.

Lo que antes estaba en el inciso segundo del 340 -organizar, promover, armar, o financiar grupos armados al margen de la ley- ahora está en el artículo 345 modificado, y, a su vez, esta nueva y nutrida disposición, por medio de su más amplia denominación -"financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas"- se mantiene como una de las conductas que pueden generar sanción más fuerte frente al concierto para delinquir, sustituyendo la anterior nominación.

Como era natural, el legislador tenía que adecuar el artículo 340 del Código Penal a la nueva denominación delictiva, la que está dada por el epígrafe del nuevo artículo 345 ibídem. Estas nuevas denominaciones y el aumento de pena son la novedad introducida por la ley 1121 de 2006.

Dice el artículo 19 de esa ley:

Modifíquese el inciso segundo del artículo 340 de la ley 599 de 2000, modificado por el artículo 8 de la ley 733 de 2002, el cual quedará así:

Artículo 340. Concierto para delinquir. (...)

Cuando el delito sea para cometer delitos de genocidio, desaparición forzada de personas, tortura, desplazamiento forzado, homicidio, terrorismo, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, secuestro, secuestro extorsivo, extorsión, enriquecimiento ilícito, lavado de activos o testaferrato y conexos, o financiamiento del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, la pena será de ocho (8) a dieciocho (18) años y multa de dos mil setecientos (2.700) hasta tres mil (3.000) salarios mínimos legales mensuales.

Se tiene, entonces, un inciso 2º del artículo 340 del estatuto punitivo, que prevé un ingrediente subjetivo que da lugar a sanciones más duras: el concierto delictivo que tiene por objetivo la comisión de delitos especiales como homicidio, terrorismo, lavado de activos y tráfico de drogas tóxicas, entre otros”¹⁰⁶ (subrayado y negrillas ajenas al texto)

En el caso bajo estudio, se tiene que la Fiscalía en el pliego de cargos, en punto de este delito consideró la existencia del mismo bajo dos situaciones, que acorde a lo sostenido por la Corte Suprema de Justicia, son disímiles así: 1) para concertarse con el objetivo de cometer entre otros ilícitos el de homicidio y, 2) porque los acusados militaban en grupos al margen de la ley.

En cuanto al primer aspecto, el mismo se decantará en el cuerpo de la presente sentencia, toda vez que corresponde a la estructura del delito de concierto para delinquir.

En lo que atañe al segundo aspecto, esto es que los acusados militaban en grupos al margen de la ley, por dicha condición consideró el ente investigador, se trataba de sedición, no obstante conforme se ha venido dilucidando, el panorama legislativo da cuenta que los verbos del delito de concierto para delinquir, determinados en el artículo 340 inciso 2º del C.P., fueron trasladados para crear otro tipo penal, distinto de la sedición. Es decir, que la militancia en grupos paramilitares, correspondía exclusivamente a la sedición, en su inciso 2º, el cual fuera adicionado por la Ley 975 de 2005, que a propósito fue declarado inexecutable en sentencia C-370 de 2006 por la Corte Constitucional, cuyo pronunciamiento fue emitido meses previos a la resolución de acusación, lo que indica que en todo caso la sedición afirmada por la Fiscalía no tenía vigencia, como

¹⁰⁶ Sala de Casación penal, auto del 26 de marzo de 2007. M. P. Alvaro Orlando perez Pinzón.

tampoco procedente la aplicación del principio de favorabilidad, pues valga reiterar, porque meses previos de calificarse los cargos en contra de los aquí procesados, el artículo 71 de la ley 975 había sido retirado del ordenamiento en cita, con base en la sentencia de constitucionalidad C-370 de mayo 16 de 2006, por consiguiente no tenía aplicabilidad, ni vigencia.

Concluyendo que la segunda postura de la Fiscalía en cuanto al delito en alusión, no tiene cabida, máxime que el transito normativo ocasionado por la ley de justicia y paz, en nada fusionó el concierto para delinquir y la sedición, pues de lo decantado así lo corrobora. Es decir lo aquí imputado y acusado es el delito de concierto para delinquir que define y sanciona el artículo 340 inciso 2º. del C. P.

9.3.1 MATERIALIDAD

La estructura del delito de concierto para delinquir ha sido recientemente ratificada por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, así:

"El delito de concierto para delinquir, presupone la existencia de una organización, así esta sea rudimentaria, conformada por un grupo de personas que previamente se han puesto de acuerdo o han convenido llevar a cabo un número plural de delitos y de este modo lesionar o poner en peligro indistintamente bienes jurídicos bajo circunstancias no necesariamente singularizables, "bien concurriendo cada uno de los plurales agentes a realizar de manera integral y simultánea el comportamiento reprimido en la ley -coautoría propia-, o mediante una división de trabajo con un control compartido del hecho o con su codominio, de manera que cada coautor al brindar un aporte objetivo a la ejecución del delito realiza la voluntad colectiva" (cfr. sen. sda. inst. sep. 23/03 Rad. 17089).

En el mencionado pronunciamiento señaló la Corte, además, que "el legislador consideró que el solo hecho de concertarse, pactar, acordar o convenir la comisión de delitos indeterminados es ya punible, pues por sí mismo atenta contra la seguridad pública y por ello extendió la protección penal hacia esa actividad, sin que sea necesario exigir un resultado específico para pregonar el desvalor en tal conducta".

Se precisó, asimismo, que la realización de dicha conducta "no solamente es predicable en los eventos donde se atenta contra los poderes públicos, o contra la existencia y

seguridad del Estado; y tampoco exige la verificación de delitos contra la vida, ni atentados terroristas, etc. El simple hecho de ponerse de acuerdo para cometer delitos indeterminados, sea cual fuere su naturaleza, sea cual fuere el modus operandi, y sea cual fuere el cometido final, es ya punible".

A esto cabría agregar que la especialización de la organización en programar o llevar a cabo delitos de determinada naturaleza o en circunstancias específicas, como de tal factura lo serían por vía de ejemplo los delitos contra el patrimonio económico, o los hurtos calificados y agravados cometidos sobre bienes de pasajeros de vehículos de servicio público intermunicipal, respectivamente, no excluye la existencia del concierto para trasladarlo a algún tipo de coautoría o participación como inopinadamente se sugiere por el recurrente.

Ello si se da en considerar que la misma definición comportamental contenida en el tipo a través del cual se busca reprimir esta clase de conductas atentatorias contra la seguridad pública, admite la posibilidad de que el concierto tenga como propósito la comisión de delitos de terrorismo, narcotráfico, genocidio, desaparición forzada, etc.

"Es que no solamente propicia un ambiente de inseguridad pública quien atenta materialmente contra la comunidad, o quien destruye su patrimonio físico, sino que hace tanto o mayor daño quien promueve acciones que de suyo, aunque sin violencia inmediata, tienen la capacidad para generar alarma social y desestabilizar las principales instituciones, ante la pérdida de credibilidad y la quiebra de esenciales principios que informan al Estado social, democrático y de derecho" como en tal sentido ha sido dicho por la Sala en el pronunciamiento que en esta ocasión se memora.

La conducta en comento, de otra parte, constituye una forma autónoma de delincuencia, de manera que para su configuración no es necesario alcanzar el cumplimiento de los fines criminales propuestos por la organización, ya que se consuma "por el simple acuerdo, y la reacción punitiva se da "por ese solo hecho", como se expresa en la descripción típica, de suerte que el delito de concierto para delinquir concursa con las conductas punibles que sean perpetradas al materializarse el elemento subjetivo que lo estructura" (Sentencia 13/10/2004. Radicación 22141).¹⁰⁷

En el caso que centra nuestra atención, es indudable que las llamadas Autodefensas Unidas de Colombia están organizadas con mancomunidad y permanencia, cuyos miembros están ligados entre sí con una responsabilidad que les es común y con carácter permanente, con una verdadera organización, jerarquía y con la intención de realizar hechos criminosos previamente acordados.

¹⁰⁷ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. M.P.DR. MAURO SOLARTE PORTILLA. FECHA:18/04/2007 PROCESO: 23997

De la misma manera se tiene que dicha estructura ilegal desarrollaba para la época de los hechos actividades delictivas también en el departamento del Cesar, cuyo mando medio era MARTIN VELAZCO GALVIS, conocido en la organización con el alias de "Jimmy" o "Gustavo Nuñez", según informe No. DAS. SECES. GINT NO.0627/99949 calendado del 3 de mayo de 2006, signado por la Dirección del DAS-CESAR¹⁰⁸.

A su turno, se cuenta con la diligencia de reconocimiento fotográfico efectuada por JULIO ELIAS OLIVELLA HINOJOSA, en la que reconoció a JESÚS JAVIER TORRES RODRÍGUEZ, como alias "Javier", quien días después de los hechos le llevó a su taller partes del vehículo en el que se desplazaba el occiso LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA¹⁰⁹.

Consecuente con lo anterior obra el informe No.CTI DH 0148, de abril 10/06, signado por ORLANDO CARREÑO FORERO, y JOSE LEONARDO BARATO VILLAMIL, funcionarios del -CTI VALLEDUPAR, así como el detective del -DAS VALLEDUPAR- MANUEL EDUARDO VALERO RODRÍGUEZ, quienes informaron que JESÚS JAVIER TORRES RODRÍGUEZ, es reconocido en la municipio de Valledupar como el jefe las milicias de las -AUC-¹¹⁰.

Robusteciendo el aspecto objetivo, esta lo vertido por JAVIER ARMANDO TURIZO IBAÑEZ, desmovilizado de las autodefensas unidas de Colombia, quien esgrime que entre las varias funciones de la organización gravitaban en que contactaban guerrilleros a través de otro, para disuadirlos de trabajar con ellos, y en caso de acceder a sus exigencias los asesinaban¹¹¹.

¹⁰⁸ Folio 176 c-2

¹⁰⁹ folio 86 c-2

¹¹⁰ folio 104 c-2

¹¹¹ Folio 274 c-2

Así las probanzas atrás referidas se tiene que en efecto, nos encontraron ante una organización, con número plural de individuos, en la que existía interdependencia funcional para llevar a cabo pluralidad de delitos, entre ellos los de homicidio, concretándose así el verbo rector de la norma en comento.

9.3.2 RESPONSABILIDAD PENAL

Demostrada entonces en el grado de certeza la ocurrencia del hecho punible, entraremos enseguida a estudiar el aspecto subjetivo, cual es la responsabilidad penal del encausado JOSÉ ANTONIO USTARIZ ACUÑA en el mismo.

Así como han venido decantando las circunstancias fácticas el homicidio del ciudadano LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, fue ejecutado por una estructura ilegal que para la época de los hechos también operaba en el Cesar, misma a la que no resulto ajeno en integrarse JOSÉ ANTONIO USTARIZ ACUÑA.

Justamente, el contexto probatorio refiere que aquél inicialmente hacía parte de la red de apoyo de la cuadrilla "seis de diciembre" del ELN, en el municipio de Valledupar, cuyas funciones gravitaban en el seguimiento de personalidades de la ciudad para posteriormente planear su secuestro, realizar inteligencia a la fuerza pública e informa de sus movimientos, se encargaba de reclutar personas para la organización, manteniendo relación

estrecha con alias "tulio" y alias "fabio" cabecillas del frente seis de diciembre del ONT-ELN¹¹².

Empero, posteriormente según lo refirió JORGE ARMANDO TURIZO IBÁÑEZ, desmovilizado de las autodefensas unidas de Colombia, destacó que había ingresado a su organización¹¹³, prueba de ello informe rendido por el detective del -CTI-, refiere que JOSÉ USTARIZ se encuentra privado de la libertad en el patio dos de la Cárcel de Valledupar, el cual es asignado a los integrantes de las -AUC-¹¹⁴, lo que corrobora nuevamente en este punto los dichos de TURIZO IBÁÑEZ.

Asimismo se cuenta con la declaración del guerrillero desmovilizado HEVERT OVIDIO NEIRA BELLO, quien esgrime que con ocasión del deceso del defensor derechos humanos, el comandante alias "tulio", le ordenó investigar lo acaecido, percatándose que JOSÉ ANTONIO USTARIZ ACUÑA se había "torcido", es decir estaba en las filas de las autodefensas unidas de Colombia¹¹⁵.

Colorario con lo anterior se determinó que la función de JOSE USTARIZ ACUÑA, al interior de la organización armada gravitaba en entregar guerrilleros, a quienes posteriormente se les hacía la exigencia de ingresar a su organización de lo contrario eran asesinados, como lo refirió JORGE ARMANDO TURIZO IBAÑEZ¹¹⁶.

¹¹² folio 206 c-2

¹¹³ folio 265 y 269 c-2

¹¹⁴ folio 104 c-2

¹¹⁵ Folio 97 c-2

¹¹⁶ Folio 268 c-2

En efecto, al pertenecer a la estructura armada contraria el inculpado, hacía que su ayuda a la otra, era de vital importancia, como quiera que informaba al bando que subrepticamente había integrado hacía algunos meses de todo cuanto acontecía en las filas contrarias, pero especialmente la proterva misión de entregar guerrilleros para posteriormente ser ejecutados al negarse a integrar a la otra.

De suerte que el juicio de reproche emerge al ejecutar JOSÉ USTARIZ ACUÑA las falaces tareas ilegales para dicha empresa criminal, al paso con ello ejecutaba la voluntad colectiva de la misma, y por ende es destinatario de la ley penal, máxime que con este tipo de ilicitudes se generaban acciones que causaban alarma social, en virtud a que ante cualquier señalamiento elementalmente desembocaría en la ejecución ante la imposibilidad de demostrar la no militancia en la otra organización armada, circunstancia que justamente motivo el deceso de LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA.

Igualmente resulta menester aclarar que resulta reprochable es el objetivo encaminado por las autodefensas unidas de Colombia, consistente en cometer pluralidad de delitos, pero especialmente los de homicidio, indistintamente de la militancia, colaboración o simpatía con otras organizaciones ilegales de sus víctimas, desplazando la majestad de la Justicia y la autoridad que ella detenta para juzgarlos por sus acciones.

Así entonces, sin lugar a dudas la responsabilidad que le compete a JOSÉ ANTONIO USTARIZ ACUÑA, frente a los hechos investigados surge de manera indubitable, dejando de lado cualquier duda, cuando en efecto obro contrario a derecho, no vislumbrándose por parte alguna causal eximente

de responsabilidad que lo pueda relevar del juicio de reproche al que hay lugar, toda vez que, y así se demostró el procesado, encaminó su voluntad en procura del hecho dañino con las consecuencias conocidas.

En conclusión JOSÉ ANTONIO USTARIZ ACUÑA Y JHONATAN DAVBID CONTRERA PUELLO, han sido vencidos dentro de un juicio adelantado con el lleno de las formalidades legales y consecuentemente deben responder por las conductas punibles concretadas en el pliego de cargos elevado por la Fiscalía General de la Nación, que los convocó a la audiencia pública, cuyo juicio termina en primera instancia con esta sentencia.

10. RESPUESTA A LOS ALEGATOS DE LAS PARTES

10.1. De la Fiscalía:

Este estrado judicial comparte los argumentos vertidos por la delegada, en virtud a que dentro del plenario se encuentra demostrada la materialidad de las infracciones y la responsabilidad de los encartados, reuniéndose a cabalidad los presupuestos del artículo 232 del Código de Procedimiento Penal.

10.2. Del apoderado de la parte civil:

En atención a la petición del doctor Leonardo Jaimes Marin, en su condición de representante de la parte civil y, relacionada a que se declare *que en este caso se ha cometido un crimen de lesa humanidad en contra del dirigente sindical LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA*, de antemano

se advierte que no tiene prosperidad en esta instancia por las siguientes razones:

La calificación como crimen de lesa humanidad supone "ataque generalizado o sistemático contra una población civil" y la acusación y condena es individual. No todo homicidio, cabe en esa tipología. Esta calificación tiene implicaciones no solo de orden jurídico dentro del proceso respecto de mecanismos como la extinción de penas y la libertad anticipada, que agravarían la situación de los sentenciados, sino también en el orden Internacional para el Estado Colombiano. Es un tema muy sensible que demanda toda una especialización; pero que en atención a su esfuerzo debemos decirle el por qué de su improsperidad.

El concepto de "crímenes de lesa humanidad" data de mediados del siglo XIX. Aunque la primera lista de tales crímenes se elaboró al final de la Primera Guerra Mundial, no quedaron recogidos en un instrumento internacional hasta que se redactó la Carta del Tribunal de Nuremberg en 1945.

Los crímenes de lesa humanidad determinados en esta Carta fueron reconocidos al año siguiente como parte del derecho internacional por la Asamblea General de las Naciones Unidas y se incluyeron en posteriores instrumentos internacionales, como los estatutos de los tribunales penales internacionales para la ex Yugoslavia y Ruanda. Ahora se han definido por primera vez en un tratado internacional al aprobarse el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional el 17 De julio de 1998.

El Estatuto distingue los delitos ordinarios de los crímenes de lesa

humanidad respecto de los que la Corte tiene competencia de tres formas:

En primer lugar, los actos que constituyan crímenes de lesa humanidad, como el asesinato, tienen que haber sido cometidos "como parte de un ataque generalizado o sistemático". No obstante, el término «ataque» no denota una agresión militar, sino que se puede aplicar a leyes y medidas administrativas como deportación o traslado forzoso de población.

En segundo lugar, tienen que ir dirigidos "contra una población civil". Los actos aislados o cometidos de manera dispersa o al azar que no llegan a ser crímenes de lesa humanidad no pueden ser objeto de enjuiciamiento como tales. La presencia de soldados entre la población civil no basta para privar a ésta de su carácter civil.

En tercer lugar, tienen que haberse cometido de conformidad con "la política de un Estado o de una organización". Por consiguiente, pueden cometerlos agentes del Estado o personas que actúen a instigación suya o con su consentimiento o aquiescencia, como los "escuadrones de la muerte". Asimismo, pueden ser cometidos de conformidad con la política de organizaciones sin relación con el gobierno, como los grupos rebeldes.

En el Estatuto de Roma se considera que pueden constituir crímenes de lesa humanidad los 11 tipos de actos siguientes:

Asesinato: homicidio intencionado.

Exterminio: homicidio intencionado y en gran escala de miembros de un grupo, incluida la privación de alimentos o medicinas con intención

de provocar la destrucción de parte de la población.

El crimen de apartheid: actos inhumanos cometidos en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial por otro con la intención de mantener ese régimen.

Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionadamente grandes sufrimientos o atente contra la integridad física o la salud mental o física: actos inhumanos de gravedad similar a otros crímenes contra la humanidad.

No es admisible que cualquier delito puede ser considerado de lesa humanidad, sería desconocer dichos concepto, puesto que, tanto los tratados internacionales como la jurisprudencia le han dado el alcance correspondiente, y es así, que el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, adoptado por la Ley 742 de 2002, en el artículo 7 señala que se entenderá por crimen de lesa humanidad, cualquiera de los actos enumerados cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque, tales como asesinato; exterminio; esclavitud; deportación o traslado forzoso de población; encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional; tortura; violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable; entre otros.

En la sentencia C-578 de 2002, que declaró exequible la referida disposición legal, la Corte Constitucional, le da alcance a la concepción de

delitos de lesa humanidad, aduciendo que *"Según el artículo 7, la expresión de crímenes de lesa humanidad se emplea para describir los actos inhumanos que se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil, ya sea en tiempo de guerra externo, conflicto armado interno o paz."*

Así mismo, señala:

"La definición de crímenes de lesa humanidad del Estatuto de Roma, está compuesta por seis elementos:

1) Ataque generalizado o sistemático.

2) Dirigido contra la población civil.

3) Que implique la comisión de actos inhumanos. El Estatuto enumera los actos que podrían constituir crímenes de lesa humanidad dentro del contexto de un ataque.

4) Conocimiento de que se trata de un ataque sistemático o generalizado contra una población civil;

5) Para los actos de persecución solamente, se ha de tomar en cuenta los fundamentos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos o de género;

6) El contexto dentro del cual puede ocurrir un crimen de lesa humanidad puede ser en tiempos de paz, de guerra internacional o de conflicto interno. No necesariamente se comete en conexión con otro crimen. Una excepción es el enjuiciamiento de cualquier grupo o colectividad; el cual debe de estar relacionado con otro acto enumerado en el artículo 7.1, o cualquier otro delito de la competencia de la CPI."

Además, por cuanto la decisión que aquí se toma debe estar enmarcada dentro de los principios de legalidad y congruencia a que se contrae el pliego de cargos elevados por la Fiscalía General de la Nación, en el que no se incluyó la calificación de crimen de lesa humanidad, tampoco el de Tortura y no se puede asaltar a la defensa a estas alturas con tal determinación en la sentencia que pone fin a esta instancia; entonces no es que este funcionario judicial no quiera pasar a la historia con esta

declaratoria, sino que las formas propias del juicio y derecho de defensa no se lo permite.

De otro lado, en lo atinente a la solicitud de la defensa de excluir las declaraciones de las menores LILIBETH y MARCELA ROMERO MENDOZA, en su condición de hijas del obitado, en virtud a que les fueron violadas garantías fundamentales cuando le fueron recepcionados los testimonios por parte de la Fiscalía; en torno a este pedimento no tiene cabida, resulta menester aclarar que a lo largo del presente fallo no fueron tenidos dichos testimonios como prueba de responsabilidad, en virtud a que los mismos no aportaban nada a los hechos y por ende cualquier pronunciamiento resultaría estéril, aún cuando las citadas menores reconocieron a JOSÉ USTARIZ ACUÑA, como persona con la que su padre en una ocasión acudió a una cita y le entregó un libro, no obstante tal reconocimiento fotográfico carece de las formalidades propias y por ende carente de veracidad, como quiera que las testigos fueron inducidas en sus respuestas al exhibírseles únicamente la fotografía de JOSÉ USTARIZ, y no un mínimo de seis como lo exige el artículo 304 del Código de Procedimiento Penal.

10.3. De la defensa:

El Doctor OTERO MENDOZA, esforzado y hábil en su defensa, pretende como es lógico que se absuelva a sus pupilos; sus argumentos, no deja de ser sus punto defensivo; él mismo nos invita a hacer una valoración probatoria para encontrar la verdad; cuál verdad?, para la defensa no puede ser otra que aquella que conduce a la absolución; pero la verdad

procesal es la que hemos encontrado en el contexto integral de esta providencia a través de esa valoración exigida por la defensa, que no puede ser otra conclusiva de responsabilidad penal; en este capítulo sería repetitivo volver a decirle porqué razón no tiene acogida su pretensión.

Es claro en esta investigación que JOSÉ USTARIS ACUÑA y JHONATAN DAVID PUELLO CONTRERA, no actuaron por cuenta propia, lo hicieron como miembros de las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC) que operan desde principios del año de 1997 en Colombia¹¹⁷, es del dominio público que fueron creadas con la finalidad de agrupar en una entidad relativamente centralizada a muchos de los múltiples grupos regionales pre-existentes. Sus objetivos principales declarados son proteger de las incursiones armadas de las guerrillas de las FARC, ELN y EPL, a sus miembros y patrocinadores en las zonas bajo su influencia, como también el alcance de un poder político y militar en el país que viabilice el aniquilamiento total de la izquierda.

A esta organización se le atribuye la responsabilidad de asesinatos selectivos y varias masacres de grupos de oposición, de campesinos y de otros sectores que han ocurrido en Colombia durante los últimos años. Han dirigido dichas acciones contra civiles que ellos consideran ser miembros y apoyos de las diferentes guerrillas, opositores a sus intereses económicos y políticos.

En muchos casos no ha sido posible establecer la veracidad específica de dichas consideraciones de parte de las AUC, lo que indicaría que necesariamente tanto personas inocentes como culpables de dicha acusación han caído asesinadas por ese grupo de manera individual y colectiva.

¹¹⁷ http://es.wikipedia.org/wiki/Autodefensas_Unidas_de_Colombia

Es preciso reflexionar que en este conflicto en el que perdió la vida el dirigente sindical señor LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, el artículo 39 de nuestra Constitución Nacional de 1991, dice que "se reconoce a los representantes sindicales, el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión" pero esas garantías no pueden sobrepasar el marco de los tratados internacionales, nuestra constitución, la ley y los reglamentos, su función sindical, tampoco puede ser coartada, entonces debe mantener un equilibrio moderado, para no verse abocados a situaciones impredecibles que escapan al poder de protección del Estado.

Necesario entonces, convocar a la Escuela Nacional Sindical, que en este conflicto puede aportar importantísima ayuda académica, su filosofía no debe ser de meras denuncias públicas, sumas estadísticas y protestas sociales es indispensable que en el actuar sindical instruya y oriente a sus miembros dentro de los tratados internacionales, la Constitución, la ley y los reglamentos, cuando el dirigente sindical o sindicalista pierde este horizonte se ve envuelto en situaciones ajenas al contexto de conflicto laborales y más en un clima de inseguridad y violencia en el que vive nuestro país; de ahí que no todo estos hechos de violencia son generados por el gobierno Colombiano, los difusos actores armados bien sabemos actúan inculcando a su adversario y esconden sus verdaderas intenciones, están atentos a capitalizar cualquier discurso que no sea de su simpatía, y la respuesta es generar una criminalidad exorbitante, que no puede ser un índice de fragilidad de nuestra democracia en un país que consagra y respeta el derecho fundamental a la asociación sindical, dispuesto en el artículo 53 de la Constitución Nacional de 1991, al incluir los principios de la autonomía sindical y la prevalencia de los convenios de la O. I. T.

11. DOSIMETRÍA PUNITIVA

11.1. De la pena de privativa de la libertad

11.1.1. Del homicidio en persona protegida:

Las penas principales previstas en el artículo 135 del C.P. son: treinta (30) a cuarenta (40) años de prisión. Prisión que reducida a meses arroja de 360 a 480. Entonces, el ámbito de movilidad es de 30 meses de donde se obtienen los límites punitivos para cada cuarto, así:

360 _____ 390 _____ 420 _____ 450 _____ 480 meses

Cuarto mínimo

Cuartos medios

Cuarto máximo

Ahora, se procederá a determinar el cuarto de movilidad en que se ha de tasar la pena, de acuerdo con la concurrencia de circunstancias de menor y mayor punibilidad respectivamente, frente a estas últimas se tendrá cuenta lo sostenido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia:

*"En síntesis, se tiene que la Corte, en la actualidad, es del criterio que todas las circunstancias que impliquen incremento punitivo, específicas o genéricas, valorativas o no valorativas, en cualquiera de sus modalidades, deben hacer parte de la imputación fáctica de la acusación para que puedan ser deducidas en la sentencia, siendo suficiente para que esta exigencia se cumpla que el supuesto de hecho que las estructura aparezca claramente definido en ella, de surte que su imputación surja inequívoca de su contenido."***** (resaltado fuera de texto)*

5. y, mas recientemente dijo:

*"Cuando menos - y esa es la lectura que debe hacerse de los textos jurisprudenciales -, las circunstancias de mayor punibilidad reclaman una fundamentación acorde con su naturaleza, de manera que por mas objetivas que ellas sean no están exentas de juicios de valor, aun cuando ciertamente unas requieran, por su configuración subjetiva, de un plus adicional, sin que en todo caso, en unas y otras no sea, hoy por hoy, necesario la imputación fáctica y jurídica, en atención al marcado perfil normativo de la imputación."*****118*

Al tenor de lo anterior, concurren circunstancias de mayor punibilidad, al haber ejecutado la conducta en coparticipación criminal (art.58-10), y acreditada de menor punibilidad al carecer de antecedentes¹¹⁹ (art.55-1) a los sentenciados USTARIZ ACUÑA y CONTRERA PUELLO, por ello al tenor de los parámetros del artículo 61 del Código Penal, el ámbito de movilidad se ubicará en el primer cuarto medio, o segundo cuarto, que va de 390 a 420 meses de prisión, al concurrir circunstancias de mayor y menor punibilidad.

Así, dada la discrecionalidad que el juzgador tiene para graduar la pena dentro de ese específico espacio, ponderando la gravedad de la conducta, el daño potencial causado, la intensidad del dolo, así como la necesidad y función que debe cumplir la pena de conformidad con el artículo 4° del C.P., se debe tener en cuenta para el caso que nos concita, la extrema gravedad de las conductas por ellos observadas, cuando determinó segar la vida de un ciudadano ajeno al conflicto armado y protegido por el Derecho Internacional Humanitario, merced de lo anterior lo convierte en un bien jurídico tutelado por la sociedad y derecho internacional de mayor connotación y a mas por supuesto de mayor relevancia para el hombre al tratarse de la vida de un sujeto pasivo singular, con calificación jurídica y socio-cultural, tal como lo define el numeral 1° del parágrafo del artículo

¹¹⁸ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. MP DR. MAURO SOLARTE PORTILLA. FECHA 01/06/2005 PROCESO 21042

¹¹⁹ folio 141 c-4

135 del C.P., al tratarse de un integrante de la población civil, líder sindical y defensor de los derechos humanos, en razón de su actividad social le fue segada la vida por los inculpados quienes obraron con un claro dolo directo al decidir tomar parte en la ejecución del punible, todo en aras de arrogar la facultad presunta de administrar justicia, emergiendo así la necesidad de tratamiento penitenciario para lograr su readaptación social y la readecuación de su comportamiento a marcos legales, y por ello se irrogará a JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA, 400 meses de prisión por ser coautor y determinador, en tanto que para JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO, 390 meses de prisión por ser coautores y determinador del delito de Homicidio en persona protegida.

11.1.2. De la pena por hurto calificado y agravado

Teniendo en cuenta que también fueron hallados responsables por la conducta aleatoria de hurto calificado y agravado, el artículo 240 del Código Penal prevé una sanción punitiva que oscila entre los 3 a 8 años, que traducidos en meses equivale a 36 y 96 meses de prisión respectivamente, guarismos a los que se les incrementará de la sexta parte a la mitad, por concurrir circunstancias agravación punitiva contenidas en el artículo 241 ejusdem, quedando los extremos punitivos en 42 y 144 meses.

Entonces, el ámbito de movilidad es de 25 meses 15 días de donde se obtienen los límites punitivos para cada cuarto, así:

42m	_____	67m 15d	_____	93m	_____	118m 15d	_____	144 meses
Cuarto mínimo		Cuartos medios						Cuarto máximo

Ahora, se procederá a determinar el cuarto de movilidad en que se ha de tasar la pena, para ello se tendrán cuenta que existen circunstancias de mayor punibilidad, al haber efectuado la conducta en coparticipación criminal (art.58-10), y acreditada de menor punibilidad al carecer de antecedentes¹²⁰ (art.55-1) a los sentenciados USTARIZ ACUÑA y CONTRERA PUELLO, en consecuencia al tenor de los parámetros del artículo 61 del Código Penal, el ámbito de movilidad se ubicará en el primer cuarto medio, o segundo cuarto que oscila en 67 meses 15 días a 93 meses de prisión.

Al punto, resulta evidente que atendiendo la naturaleza del hecho punible que nos concita, evidentemente el mismo fue perpetrado con actuares en extremo criticables y desarrollados con absoluta falta de consideraciones, ello teniendo en cuenta la modalidad en la que se ejecutó la ilicitud, esto es aprovechando la circunstancia de inferioridad presentaba la víctima inerme, logrando el provecho aleatorio de despojarla además de sus bienes, surgiendo la elemental necesidad de la imposición de la pena, a efectos de un avenimiento a comportamientos sociales adecuados y dentro de los marcos legales, por ello se les impondrá 70 meses de prisión, por ser coautores responsables del delito de hurto calificado y agravado.

11.1.3. De la pena por concierto para delinquir

Acorde al tránsito normativo del tipo penal en cuestión, se evidencia en punto de la dosificación de la pena, que las penas contenidas en la Ley 599 de 2000, le son mas favorables a los inculpados, frente al incremento

¹²⁰ folio 141 c-4

punitivo efectuado en gran manera por la Ley 1121 de 2006, razón por la cual se dará aplicación al principio de legalidad.

Teniendo en cuenta que en tratándose de JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA, fue hallado también responsables por la conducta en cita, la cual se halla contenida el artículo 340 inciso 2º del Código Penal, que prevé una sanción punitiva que oscila entre los 6 a 12 años, que traducidos en meses equivale a 72 y 144 meses de prisión.

Entonces, el ámbito de movilidad es de 18 meses de donde se obtienen los límites punitivos para cada cuarto, así:

72m_____	90m_____	108m_____	126m_____	144 meses
Cuarto mínimo		Cuartos medios		Cuarto máximo

Ahora, se procederá a determinar el cuarto de movilidad en que se ha de tasar la pena, para ello se tendrán cuenta que existen circunstancias de mayor punibilidad, al haber efectuado la conducta en coparticipación criminal (art.58-10), y acreditada de menor punibilidad al carecer de antecedentes¹²¹ (art.55-1) el sentenciado USTARIZ ACUÑA, en consecuencia al tenor de los parámetros del artículo 61 del Código Penal, el ámbito de movilidad se ubicará en el primer cuarto medio, o segundo cuarto que oscila en 90 meses a 108 meses de prisión.

Al punto, resulta evidente que atendiendo la naturaleza del hecho punible que nos concita, este es uno de los catalogados como de alto impacto

¹²¹ folio 141 c-4

social, cuando quiera que en este evento el bien jurídico tutelado como lo es la seguridad pública, se ve afectada por la promoción de acciones con capacidad de desestabilizar las principales instituciones ante la compleja organización, lo que elementalmente traduce que fue perpetrado con actuares en extremo criticables y desarrollados con absoluta falta de consideraciones con la comunidad, surgiendo la elemental necesidad de la imposición de la pena, a efectos de un avenimiento a comportamientos sociales adecuados y dentro de los marcos legales, por ello se le impondrá a JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA, 90 meses de prisión, por ser coautor responsable del ilícito de concierto para delinquir.

11.1.2 Dosificación por el concurso

Delito	CONDENADOS	
	José Ustariz Acuña	Johnantan Contrera Puello
Homicidio en persona protegida	400 meses de prisión	390 meses de prisión
Hurto calificado y agravado	70 meses de prisión	70 meses de prisión.
Concierto para delinquir inc.2°	90 meses de prisión	

De lo anterior se infiere que el delito castigado con pena mayor es el homicidio en persona protegida y el monto total de la pena será establecido partiendo de la pena mas grave, aumentada hasta en otro tanto, sin que sea superior a la suma aritmética de las que corresponden a

las respectivas conductas punibles dosificadas cada una de ellas por separado (artículo 31 C.P.).

Empero, conviene acotar que la ley 599 de 2000, por la cual se expidió el C.P. vigente para la fecha de los hechos establece que el límite máximo de la pena privativa de la libertad es de 40 años, disposición que le resulta a todas luces mas favorable frente al incremento a 60 años de prisión, efectuado por la Ley 890 de 2004 en su artículo 1º.

Bajo dichos derroteros se tiene que la pena de mayor connotación es la del homicidio en persona protegida, la cual fue fijada en 400 meses para JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA, guarismo al que se le incrementará, por el fenómeno concursal con el injusto contra el patrimonio económico, se le incrementará 60 meses, acorde a los fundamentos expuestos al momento de su tasación, y nuevamente se le aumentarán 85 meses, por el concurso con la conducta contra la seguridad pública para un total de 545 meses de prisión, que equivalen a 45 años 5 meses de prisión, no obstante atendiendo a que el monto supera el límite máximo de la pena privativa de la libertad que le resulta favorable, y por ende se le impondrá el equivalente a CUARENTA (40) AÑOS DE PRISION, como determinador y coautor penalmente responsable de los delitos de homicidio en persona protegida en concurso con hurto calificado y agravado y concierto para delinquir.

Frente a JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO, la pena de mayor connotación es la del homicidio en persona protegida, la cual le fue fijada en 390 meses, guarismo al que se le incrementará, por el fenómeno

concurral con el injusto contra el patrimonio económico 60 meses, acorde a los fundamentos expuestos al momento de su tasación, para un total de pena a irrogar de 450 meses de prisión, que equivalen a TREINTA Y SIETE (37) AÑOS SEIS (6) MESES DE PRISIÓN, por ser coautor penalmente responsable de los delitos de homicidio en persona protegida en concurso con hurto calificado y agravado.

11.2 PENA DE MULTA

11.2.1 Homicidio en persona protegida

Pena principal prevista en el artículo 135 del C.P. va de de multa de dos mil (2000) a cinco mil (5000) salarios mínimos mensuales legales vigentes, teniendo en cuenta que la conducta recayó sobre la humanidad de LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA:

DELITO	MINIMO	MÁXIMO
ART 148	2000 s.m.l.m.v	5000 s.m.l.m.v.

Ámbito de Movilidad

3000 s.m.l.m.v.

Cuarto mínimo	Primer Cuarto medio	Segundo Cuarto medio	Cuarto Máximo
2000- 2750	2751-3500	3501-4250	4251-5000

11.2.2 Concierto para delinquir

Pena principal prevista en el artículo 340 del C.P. va de multa de dos mil (2000) hasta veinte mil (20000) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

DELITO	MINIMO	MÁXIMO
ART 340	2000 s.m.l.m.v	20000 s.m.l.m.v.

ámbito de Movilidad

18.000 s.m.l.m.v.

Cuarto mínimo	Primer Cuarto medio	Segundo Cuarto medio	Cuarto Máximo
2000- 6500	6500-11000	11.000-15.500	15.500-20000

De conformidad con lo preceptuado en el numeral 4to del Art. 39 que refiere sobre la acumulación de la multa en caso de concurso de conductas punibles como lo es el asunto de autos, en primero término se individualizará la pena de multa con los criterios establecidos para la imposición de la pena de prisión, luego se sumaran las multas correspondiente para cada delito, las que no podrán exceder del máximo fijado en el la disposición en cita, esto es 50.000 smlmv

DELITO	PENA
Homicidio en persona protegida	2.751 smlmv
Concierto para delinquir	6.500 smlv
Total	9.251 smlmv

En consecuencia de lo anterior cada uno de los procesados tendrá que cancelar la suma de 9.251 smlmv, que será cancelada mediante título de deposito judicial, en el banco popular a la cuenta numero 050-00118-9,

Denominada DTN Multas y Caucciones CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, sin código rentístico o en el Banco Agrario de Colombia en la Cuenta Numero 0070-020010-8, denominada DTN, Fondos Comunes, código rentístico 5011-03 a favor del Consejo Superior de la Judicatura.

Como pena accesoria se dispone condenar a JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO Y JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA a la inhabilitación en el ejercicio de sus derechos y funciones públicas por un término de VEINTE (20) AÑOS para cada uno de ellos; lapso este máximo permitido por el inciso 1º del artículo 51 del C.P. para este tipo de pena privativa de otros derechos.

12. MECANISMOS SUSTITUTIVOS DE LA PENA

12.1. Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena

Establece el artículo 63 del C.P., dos requisitos para la concesión del subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, uno de aspecto objetivo y otro subjetivo. Respecto del primero exige que la pena impuesta sea de prisión que no exceda de tres (3) años, lo que para el presente caso no se cumple, toda vez que la pena impuesta al condenado supera dicho término, relevando de suyo al Juzgado de cualquier otro pronunciamiento respecto al factor subjetivo.

En consecuencia, deberán cumplir integralmente la pena de prisión impuesta, en el establecimiento carcelario designado para el efecto por el Instituto Penitenciario y Carcelario -INPEC-.

12.2. De la Prisión Domiciliaria

Frente al mecanismo sustitutivo de la prisión intramural por la domiciliaria contemplado en el artículo 38 del C.P., para gozar de dicho beneficio, igualmente, se establecieron dos presupuestos, uno de orden objetivo y otro subjetivo. Respecto del primero se exige que la sentencia impuesta lo sea por una conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de cinco (5) años de prisión o menos.

En el caso en estudio se tiene que el requisito objetivo no tiene cabida, como quiera que la pena de prisión impuesta sobrepasa en gran manera el mínimo establecido para acceder a beneficio de que se trata, razón por la cual releva al operador judicial del estudio subjetivo, y en todo caso fundamentalmente la naturaleza del asunto así lo amerita, pues lo ejecutó contra persona protegida por el Derecho Internacional Humanitario, lo que indica que detentaba estatus en el interior del conglomerado social debido a su recorrido sindical y defensa de los derechos humanos.

13. CONDENA EN PERJUICIOS

Todo hecho punible genera la obligación de reparar los daños y perjuicios morales y materiales que de él han provenido, por tanto consecuencia lógica y jurídica de la declaración judicial de la comisión del delito es la exigencia de la indemnización -arts. 94 y 96 del C.P.-

Empero, los mismos fueron tasados en pretérita oportunidad por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Valledupar, en sentencia ordinaria, emitida el 6 de julio de la calenda que avanza, en el que valoró los perjuicios morales por el deceso de LUCIANO ENRIQUE

ROMERO MOLINA, en 500 salarios mínimos legales vigentes, a favor de cada uno de sus causahabientes, así como la suma de \$26.316.500, por daños materiales a favor de LEDYS MENDOZA MEJIA, en consecuencia ordenó al condenado JORGE ARMANDO TURIZO IBAÑEZ, su pago de manera solidaria con quienes resultaren condenados por estos mismos hechos¹²².

Así decantado el panorama indemnizatorio, este Despacho no hará valoración en torno a este aspecto, como quiera que en precedencia han sido tasados los mismos, y por ende al tratarse de los mismos hechos, los aquí procesados JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA y JHONATAN DAVID CONTRERA, deberán cancelar de manera solidaria la estimación de los perjuicios, efectuada por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Valledupar, en aras de evitar doble erogación por la misma circunstancia, esto es el deceso del obitado LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA.

En consecuencia se ordenará la inscripción de presente decisión al Fondo para la Reparación de las Víctimas, conforme al artículo 54 de la Ley 975 de 2005, en virtud a que el acusado JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO, se halla en proceso de reincorporación a la vida civil por la vía de beneficios judiciales a través de la citada disposición.

14. OTRAS DETERMINACIONES

En resolución de 20 de diciembre de 2006, la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Unidad de Apoyo para

¹²² folio 157 c-4

Santander y Cesar, que calificó el mérito sumarial con resolución acusatoria en contra los aquí procesados, empero no dispuso continuar con las indagaciones tendientes a establecer otros presuntos responsables en la comisión de estos hechos, sin que exista la constancia de haberse procedido en tal forma; entonces se dispondrá oficiar a tal unidad para que informe dónde se encuentran dichas indagaciones y se le remitirá copia de esta decisión para los fines pertinentes; claramente está comprobado que la ejecución del líder sindical y defensor de derechos humanos LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, no solo fue por iniciativa de JHON JAIRO FUENTES MEJIA, alias "Jimmy", sino que éste coordinó y ejecutó la orden impartida por la cúpula de las Autodefensas del Cesar, Rodrigo Tovar Pupo, alias "Jorge 40", investigación que no solo debe cobijar a éste miembro, sino culminar con la totalización de todos responsables.

También dentro del plenario se decantó que el occiso se preparaba para ser testigo de la política de la trasnacional NESTLE-CICOLAC, en la sesión del Tribunal Permanente de los Pueblos, que se realizaría los días 29 y 30 de octubre de 2005 en Berna Suiza, y en similares circunstancias también fueron asesinados dirigentes sindicales de SINTRAINAL (Sindicato de Trabajadores de la Industria de Alimentos) y extrabajadores de CICOLAC: VICTOR MIELES, ALEJANDRO MARTINEZ TORIBIO DE LA HOZ y HARRY LAGUNA¹²³, se dispondrá la compulsión de copias para los directivos de NESTLE-CICOLAC, a efecto de que investigue su presunta injerencia y/o determinación en el homicidio del líder sindical LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, y en atención a la solicitud que elevara el

¹²³ folio 208 c-1

señor Carlos Alberto Vélez, en su condición de Gerente de Seguridad para América Latina.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE DESCONGESTIÓN DE BOGOTA-OIT**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: CONDENAR a JOSÉ ANTONIO USTARIS ACUÑA, alias "José", identificado con la cédula de ciudadanía número 15.173.228 de Valledupar, a la pena principal de CUARENTA (40) AÑOS DE PRISIÓN y al pago de MULTA equivalente a NUEVE MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y UN (9.251 smlmv) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES, la cual deberá ser cancelada mediante título de deposito judicial, en el banco popular a la cuenta numero 050-00118-9, Denominada DTN Multas y Cauciones CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, sin código rentístico o en el Banco Agrario de Colombia en la Cuenta Numero 0070-020010-8, denominada DTN, Fondos Comunes, código rentístico 5011-03 a favor del Consejo Superior de la Judicatura, por ser determinador y coautor penalmente responsable del delito de homicidio en persona protegida por el derecho internacional humanitario, en concurso con hurto calificado y agravado y concierto para delinquir.

SEGUNDO: CONDENAR a JHONATAN DAVID CONTRERA (sic) PUELLO, alias "paco", identificado con la cédula de ciudadanía número

1.121.531.447 de Valledupar (Cesar), a la pena principal de TREINTA Y SIETE (37) AÑOS CINCO (5) MESES DE PRISIÓN y al pago de MULTA equivalente a NUEVE MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y UN (9.251 smlmv) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES, la cual deberá ser cancelada mediante título de deposito judicial, en el banco popular a la cuenta numero 050-00118-9, Denominada DTN Multas y Cauciones CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, sin código rentístico o en el Banco Agrario de Colombia en la Cuenta Numero 0070-020010-8, denominada DTN, Fondos Comunes, código rentístico 5011-03 a favor del Consejo Superior de la Judicatura, por ser coautor penalmente responsable del delito de homicidio en persona protegida por el derecho internacional humanitario, en concurso con hurto calificado y agravado.

TERCERO: Como pena accesoria se dispone condenar a **JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA Y JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO**, a la inhabilitación en el ejercicio de sus derechos y funciones públicas por un término de VEINTE (20) AÑOS.

CUARTO: CONDENAR a los procesados al pago de manera solidaria, de perjuicios morales a favor de los causahabientes del occiso LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, en el equivalente a 500 salarios mínimos legales mensuales, así como la suma dineraria de VENTISEIS MILLONES TRESCIENTOS DIECISEIS MIL QUINIENTOS (\$26'316.500) DE PESOS, por concepto de perjuicios de índole material a favor de LEDYS MENDOZA MEJIA, de manera solidaria, según lo expuesto en el cuerpo de esta providencia.

QUINTO: ORDENAR la inscripción de presente decisión al Fondo para la Reparación de las Víctimas, conforme al artículo 54 de la Ley 975 de 2005, en virtud a que el acusado **JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO**, se halla en proceso de reincorporación a la vida civil por la vía de beneficios judiciales a través de la citada disposición.

SEXTO: NEGAR a **JOSÉ ANTONIO USTARIZ ACUÑA Y JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO**, los mecanismos sustitutivos de la pena de prisión de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, por las razones expresadas en el acápite correspondiente.

SEPTIMO: EJECUTORIADO este fallo se dará aplicación a lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 472 del Código de Procedimiento Penal y se enviarán copias a las entidades que llevan prontuarios delictivos. Igualmente, se enviarán las copias del fallo al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad o la que resulte competente, conforme a la asignación de penitenciaría que realice el INPEC para la ejecución de la pena privativa de la libertad aquí impuesta al condenado, y dar cumplimiento al acápite de otras determinaciones.

OCTAVO: Por el Centro de Servicios Administrativos de estos Despachos, de manera inmediata, remítase la totalidad de la actuación al **JUZGADO ÚNICO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE VALLEDUPAR**, para los fines legales a que se contrae el artículo 6°. Del acuerdo 4082 de junio 22 de 2007, a órdenes de quien quedará los aquí sentenciados en los respectivos establecimientos carcelarios.

SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA
Proceso No.20001-2038-001-2007-00056
Acusados: JOSÉ ANTONIO USTARIZ ACUÑA
JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO

NOVENO: Contra esta decisión procede el recurso de apelación ante la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

JOSÉ NIRIO SÁNCHEZ

JUEZ