

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO ONCE PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO

Bogotá, D. C., once (11) de diciembre de dos mil doce (2.012)

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Proferir fallo en primera instancia en contra de los señores **JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA y NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ**, por los delitos de homicidio en persona protegida en concurso heterogéneo con el delito de Concierto para delinquir Agravado.

2. HECHOS

La Fiscalía General de la Nación en la resolución de acusación los da a conocer de la siguiente manera:

“... El día 11 de septiembre de 2005, en la finca Las Palmas, cerca al Barrio Las Rocas del municipio de Valledupar, fue encontrado el cuerpo sin vida de LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, maniatado, con signos de tortura y múltiples heridas abiertas producidas con arma corto punzante en diferentes partes del cuerpo, que le causaron la muerte de manera inmediata.

Se tiene conocimiento en el informe que LUCIANO ENRIQUE en horas de la noche del 10 de septiembre salió de su casa en el taxi, Chevrolet Sprint, de placas UWQ-473, de su propiedad, el cual fue hurtado.

LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, hacía parte de la Fundación Comité de Solidaridad de los Presos Políticos y al parecer meses antes de su muerte salió del país pro amenazas en su contra.

Dentro del proceso se estableció que los autores, del hecho fueron integrantes del grupo de Autodefensas Frente Mártires del Cesar, que delinquirían en el sector para la época de los hechos. Fue así como fueron vinculados varios de sus integrantes, dentro de ellos a ADOLFO ENRIQUE GUEVARA CANTILLO, alias 101, quien fungía como comandante de dicho frente, quien acepto cargos por este delito en sentencia anticipada. ...”

3. IDENTIDAD E INDIVIDUALIZACIÓN DE LOS PROCESADOS

NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.475.333 expedida en Bogotá, nació el día 29 de marzo de 1962 en la ciudad de Bogotá, edad 50 años, sexo masculino, estatura 1.70 metros aproximadamente, hijo de Edilberto Sotomayor Ovalle y Olga González de Sotomayor (fallecida), estado civil casado con María Elena Ramírez, con dos (2) hijos, grado de instrucción bachiller, actualmente detective del Departamento Administrativo de Seguridad - DAS,¹ actualmente se encuentra recluso en la cárcel Picota (Bogotá)².

JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA, identificado con la cédula de ciudadanía número 72.191.479 expedida en Barranquilla (Atlántico), nació el día 7 de diciembre de 1971 en la ciudad de Malambo (Atlántico), edad 40 años, hijo de Luis Edgardo Riaño (fallecido) y Piedad Noriega, estado civil casado con Viviana Cardona, con tres (3) hijos, grado de instrucción bachiller, detective del Departamento Administrativo de Seguridad - DAS,³ actualmente se encuentra recluso en la Penitenciaría La Picota (Bogotá)⁴.

Como rasgos morfocromáticos se consignaron los siguientes: contextura robusto, color de piel blanca, cabello liso, color castaño, calvicie lateral, frente ancha, alta, cejas rectilíneas unidas de cantidad proporcional, ojos medianos alargados, color castaño claro, nariz dorso recto base alta, boca mediana, labios delgados, comisura baja, dentadura naturaleza incompleta, mentón agudo, perfil entrante, sin particularidad, orejas medianas, separadas, de lóbulo adherido.

¹ Folio 191 cuaderno original 11, resolución de acusación

² Folio 56 cuaderno original 56 tarjeta alfabética, antecedentes y de patios del INPEC.

³ Folio 191 cuaderno original 11, resolución de acusación

⁴ Folio 58 cuaderno original 13, tarjeta decadactilar INPEC.

4. LA VÍCTIMA

LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, se identificaba con la cédula de ciudadanía número 77.012.560 expedida en Valledupar (Cesar), nacido el 21 de diciembre de 1959 en Villanueva (La Guajira), sexo masculino, estatura aproximada 1.74 metros, hijo de Guzmán y Nora, Rh O+,⁵ convivía en unión libre con la señora ESPERANZA GARCÍA, tenía dos hijos al momento de su muerte, Ever de 10 años y Cristian Camilo de 9 años.⁶

5. DE LA ACTUACIÓN PROCESAL

5.1 El día 4 de mayo de 2006 la Fiscalía 34 Especializada UNDH – DIH de Bucaramanga, realiza diligencia de declaración al señor JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA⁷.

5.2 El 5 de mayo de 2006 la Fiscalía 34 Especializada UNDH – DIH de Bucaramanga, ordenó la apertura de instrucción en los términos del artículo 331 del C.P.P., a efectos de recaudar el material probatorio indispensable para lograr la individualización e identificación de los otros autores o partícipes de la conducta punible⁸.

5.3 El 5 de mayo de 2006, la Fiscalía 34 Especializada UNDH – DIH de Bucaramanga, se realiza diligencia de declaración al señor NORBERTO SOTOMAYOR⁹.

5.4 El 10 de junio de 2010 la Fiscalía 34 Especializada UNDH – DIH de Bucaramanga, de acuerdo a las declaraciones de los señores ADOLFO GUEVARA CANTILLO y HEVERT OVIDIO NEIRA BELLO, vinculan a los señores SOTOMAYOR y RIAÑO, en el hecho donde resultó siendo víctima el señor LUCIANO ROMERO MOLINA.¹⁰

5.5 El 18 de junio de 2010 se realiza diligencia de indagatoria al señor NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ, fungiendo como defensor el doctor Benjamín Jaimes Quintero.¹¹

⁵ Folio 296 cuaderno original 2, AFIS

⁶ Folio 12 cuaderno 1

⁷ Folio 233 cuaderno original 2

⁸ Folio 249 cuaderno original 2

⁹ Folio 252 cuaderno original 2

¹⁰ Folio 45 cuaderno original 8

¹¹ Folio 59 cuaderno original 8

5.6 El 18 de junio de 2010 se recibe indagatoria al señor JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA acompañado del abogado Cicerón José Maestre Vega.¹²

5.7 El 23 de junio de 2010 la Fiscalía 34 Especializada UNDH – DIH de Bucaramanga, resuelve la situación jurídica de los señores NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ y JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA, imponiéndoles medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento de reclusión en calidad de coautores de los punibles de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA EN CONCURSO CON CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO.¹³

5.8 El 2 de julio de 2010 el doctor Diego Andrés Suárez Moncada defensor del señor NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ, sustenta el recurso de apelación en contra de la providencia del día 23 de junio del mismo año, solicitando revocar la resolución de esta última fecha, en la cual se impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en contra de su representado.¹⁴

5.9 El 8 de julio de 2010, la doctora Karen Franco Martín, defensora del señor JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA, sustenta el recurso de apelación impetrado en contra de la providencia del día 23 de junio del mismo año, solicitando se revoque la medida de aseguramiento en contra de su representado.¹⁵

5.10 El 9 de agosto de 2010, la Unidad de Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, resuelve confirmar la decisión del 23 de junio del año 2010, donde se impuso detención preventiva a los señores NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ y JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA.¹⁶

5.11 El 23 de octubre de 2010, las defensas de los aquí procesados solicitan la libertad de los mismos atendiendo que no se ha surtido la calificación del merito del sumario.¹⁷

5.12 El 3 de noviembre de 2010 la Fiscalía 34 Especializada UNDH – DIH de Bucaramanga, no concede la libertad provisional a los señores NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ y JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA.¹⁸

¹² Folio 74 cuaderno original 8

¹³ Folio 160 cuaderno original 8

¹⁴ Folio 126 cuaderno original 8

¹⁵ Folio 253 cuaderno original 8

¹⁶ Folio 7 cuaderno original 9

¹⁷ Folios 293 y 295 cuaderno original 9

5.13 El 5 de noviembre de 2010 la Fiscalía 34 Especializada UNDH – DIH de Bucaramanga, no decreta prueba dentro del presente proceso respecto de la solicitud de antecedentes y requerimientos del occiso LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA.¹⁹

5.14 El 24 de noviembre de 2010 las defensas de los procesados sustentan recurso de apelación en contra de la providencia de fecha 5 de noviembre de 2010, donde se niega la práctica de una prueba, solicitando se revoque parcialmente la providencia y se acceda a la práctica de la prueba, consistente en oficiar a los cuerpos de Policía Judicial, a fin que certifiquen los antecedentes y requerimientos que hubiese tenido en vida el señor LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA.²⁰

5.15 El 24 de noviembre del año 2010, los apoderados de los procesados presentan SOLICITUD DE CONTROL DE LEGALIDAD A LA MEDIDA DE ASEGURAMIENTO, peticionando aplicar el artículo 392 de la Ley 600 de 2000, por no existir la correspondiente prueba mínima para asegurar, lo que se colige del análisis precedente y en consecuencia se revoque la medida de aseguramiento impuesta a los señores JOSÉ RIAÑO y NORBERTO SOTOMAYOR y se conceda su libertad inmediata.²¹

5.16 El 14 de diciembre del año 2010, el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Valledupar, niega la acción de Habeas Corpus incoada por los señores JOSÉ ANTONIO RIAÑO y NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ.²²

5.17 El día 16 de diciembre de 2010, el Juzgado Once Penal del Circuito Especializado OIT de Bogotá, avoca conocimiento y corre traslado del artículo 392 de la Ley 600 de 2.000, para el control de legalidad respectivo.²³

5.18 El día 30 de diciembre del año 2010, el Juzgado Once Penal del Circuito Especializado OIT de Bogotá, declara legal la medida de aseguramiento de

¹⁸ Folio 298 cuaderno original 9

¹⁹ Folio 10 cuaderno original 10

²⁰ Folio 84 cuaderno original 10

²¹ Folio 89 cuaderno original 10

²² Folio 149 cuaderno original 10

²³ Folio 220 cuaderno original 10

detención preventiva impuesta por la Fiscalía 34 Especializada a los procesados JOSÉ ANTONIO RIAÑO y NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ.²⁴

5.19 El 14 de enero del año 2011, se emite resolución de cierre parcial de la investigación a los procesados JOSÉ ANTONIO RIAÑO y NORBERTO SOTOMAYOR.

5.20 El 19 de enero de 2011, los defensores de los señores RIAÑO y SOTOMAYOR interponen y sustentan recurso de reposición, solicitando se revoque la providencia que ordenó el cierre de la investigación.²⁵

5.21 El día 12 de enero de 2011, el ente acusador recepciona versión libre al señor NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ.²⁶

5.22 El 12 de enero de 2011, se recibe versión libre a JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA.²⁷

5.23 El 3 de febrero de 2011, la Fiscalía 34 Especializada UNDH – DIH de Bucaramanga, no repone la resolución de fecha 14 de enero de 2011, mediante la cual se decretó el CIERRE PARCIAL DE LA INSTRUCCIÓN en contra de NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ y JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA.²⁸

5.24 El 14 de febrero de 2011, la defensa del señor RIAÑO NORIEGA eleva solicitud de libertad inmediata.²⁹

5.25 El 14 de febrero de 2011, el defensor de SOTOMAYOR GONZÁLEZ, solicita la libertad provisional.³⁰

5.26 El 15 de febrero de 2011, la defensa del señor SOTOMAYOR GONZÁLEZ, presenta los alegatos precalificatorios, y solicita calificar el mérito de la investigación con la emisión, a favor del señor NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ, de una resolución de preclusión.³¹

²⁴ Folio 230 cuaderno original 10

²⁵ Folio 3 cuaderno original 11

²⁶ Folio 71 cuaderno original 11

²⁷ Folio 77 cuaderno original 11

²⁸ Folio 145 cuaderno original 11

²⁹ Folio 163 cuaderno original 11

³⁰ Folio 166 cuaderno original 11

³¹ Folio 170 cuaderno original 11

5.27 El 15 de febrero de 2011, la defensa del señor RIAÑO NORIEGA, presenta alegatos precalificatorios, solicitando se profiera resolución de preclusión a favor de su representado.³²

5.28 El día 16 de febrero de 2011, la Fiscalía 34 Especializada UNDH – DIH de Bucaramanga, profiere resolución de acusación en contra de NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ y JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA, en calidad de coautores, por los delitos de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA (artículo 135 del C. P.) siendo víctima LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, en CONCURSO con CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO (artículo 340 inciso 2° con el agravante del artículo 342 del C. P.).³³

5.29 El 16 de febrero de 2011, la Fiscalía 34 Especializada UNDH – DIH de Bucaramanga, decide no conceder la libertad provisional a NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ y JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA.³⁴

5.30 El 24 de febrero de 2011, los defensores de los aquí procesados indican no interponer recurso frente a la resolución de acusación.³⁵

5.31 El día 17 de marzo de 2011, el Juzgado 11 Penal del Circuito Especializado OIT, avocó conocimiento para tramitar el juicio.³⁶

5.32 El 6 de mayo de 2011, se realiza audiencia preparatoria, interponiéndose recurso de apelación respecto al decreto de pruebas, concediéndose en el efecto diferido respecto de las pruebas y suspensivo atendiendo la nulidad impetrada.³⁷

5.33 El 8 de noviembre de 2011, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, declara IMPROCEDENTE el recurso de apelación interpuesto por el defensor de NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ en lo referente al decreto de la declaración de Iván Cepeda Castro, y otros.³⁸

³² Folio 186 cuaderno original 11

³³ Folio 190 cuaderno original 11

³⁴ Folio 218 cuaderno original 11

³⁵ Folio 266 cuaderno original 11

³⁶ Folio 4 cuaderno original 12

³⁷ Folio 165 cuaderno original 12

³⁸ Folio 66 cuaderno original segunda instancia

5.34 Se recibe proceso procedente del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Penal, fijándose fecha para audiencia de juicio oral los días 9 y 10 de febrero del presente año.³⁹

5.35 El día 9 de febrero del presente año, se tenía programada la audiencia de juicio oral, la cual no se pudo realizar toda vez que no se cuenta con defensa técnica para el señor RIAÑO NORIEGA, circunstancia por la cual se reprograma para los días 15, 16, 22 y 23 de marzo.⁴⁰

5.36 El 15 de marzo del año en curso, se instala la audiencia de juicio oral, se recibe ampliación de indagatoria a los señores NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ y JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA y se despacha desfavorablemente la solicitud de libertad impetrada por parte del defensor del señor NORBERTO SOTOMAYOR⁴¹, decisión que siendo apelada fue confirmada mediante auto de 11 de mayo de 2012⁴²

5.37 El 16 de marzo de 2012, se escuchan algunos testigos, se fija nueva fecha para los días 12, 13, 19 y 20 de abril del presente año para continuar con la etapa de juicio.⁴³

5.38 El 12 de abril del año en curso, se realiza fase probatoria.⁴⁴

5.39 El día 13 de abril de 2012, se continúa con la fase probatoria.⁴⁵

5.40 El 19 de abril de 2012, se continúa con la fase probatoria.⁴⁶

5.41 El 11 de mayo de 2012, se continúa la fase probatoria.⁴⁷

5.42 El 1 de junio de 2012, se evacua la fase probatoria.⁴⁸

5.43 El 4 de junio de 2012, se da inicio a los alegatos de las partes.⁴⁹

³⁹ Folio 205 cuaderno original 12

⁴⁰ Folio 274 cuaderno original 12

⁴¹ Folio 126 cuaderno original 13

⁴² Folio 96 cuaderno Tribunal.

⁴³ Folio 161 cuaderno original 13

⁴⁴ Folio 284 cuaderno original 13

⁴⁵ Folio 288 cuaderno original 13

⁴⁶ Folio 26 cuaderno original 14

⁴⁷ Folio 102 cuaderno original 14

⁴⁸ Folio 122 cuaderno original 14

⁴⁹ Folio 127 cuaderno original 14

5.44 El 13 de junio de 2012, se concluye la fase de alegatos.⁵⁰

6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

6.1 ALEGATOS DE LA FISCALÍA

Indica que corresponde exponer los alegatos de lo que en criterio de la fiscalía general de la Nación debe ser la conclusión del juicio de responsabilidad de los acusados Norberto Sotomayor González y José Antonio Riaño Noriega a quienes se les reprocha unirse para delinquir con las Autodefensas Unidas de Colombia, participando en el proyecto criminal que terminó en el homicidio del señor Luciano Enrique Romero Molina, entre muchos otros crímenes.

El homicidio como hecho físico está plenamente demostrado en este expediente, lo cual se puede verificar el acta de inspección de cadáver, el protocolo de necropsia y las múltiples declaraciones de los dolientes que así lo han certificado, se debe advertir antes la crueldad y el horror del homicidio toda vez que se perpetró con varias decenas de puñaladas puestas sobre el cuerpo de Luciano Enrique Romero Molina, que por la circunstancias de indefensión en que se hallaba, el plural numero de atacantes, el lugar y la hora del hecho, y la evidente superioridad de los agresores, muestran en demasía la modalidad y gravedad del daño causado a la víctima que lo privo de la vida, el mayor de los injustos, sino además de qué manera señor juez.

Encontrara usted señor juez, la sistemáticas versiones de Adolfo Enrique Guevara Cantillo comandante militar máximo del Frente Mártires del Cesar como componente del bloque Norte de las Autodefensas Unidas de Colombia, representante del poder paramilitar en el departamento del Cesar, quien de manera clara y directa señaló a Sotomayor y a Riaño como verdaderos empleados de las Autodefensas Unidas de Colombia, personas que recibían sus instrucciones y prestaban todo tipo de apoyo a las Autodefensas, eran útiles para facilitar el traslado de armas y de personal de las autodefensas, lo cual hacían valiéndose de su condición de servidores del estado, qué contrasentido señor Juez, el presupuesto público era afectado mes a mes para pagar los salarios que había que entregarle a estos funcionarios del DAS quienes habían sido encargados de contrarrestar la extorsión y el secuestro en todo el departamento del Cesar, y ellos por su parte además de recibir esos salarios públicos recibían como lo asegura

⁵⁰ Folio 180 cuaderno original 14

Guevara Cantillo dinero fruto justamente de las extorsiones y los secuestros que ejecutaban las Autodefensas Unidas de Colombia, pero el dicho del comandante está refrendado por lo que vieron otros delincuentes como José Antonio Ustariz Acuña y no solo él sino, en el cuaderno original No. 5, señor juez, encontrara usted la versión jurada del anterior donde señala los nexos de las Autodefensas Unidas de Colombia con los miembros del Das y el Gaula Ejercito, entre otros señala a ALEX CORREDOR y a JIMMY VANEGAS quienes ya sabemos son miembros militares del componente Gaula Ejercito y dice nuestro testigo que compartían además esos vínculos también Riaño y Sotomayor frente a quienes comparecieron por orden de “101” para que acreditaran los vínculos de Riaño y Sotomayor que fue justamente frente a ellos, es decir, frente a Riaño y Sotomayor que José Ustariz Acuña y Ever Ovidio Neira tuvieron que comparecer por orden de “101” para que se acreditaran como informantes oficiales del Departamento Administrativo de Seguridad componente que coordinaba uno de los aquí acusados y al cual estaba al servicio uno de sus subalternos que es el otro coacusado.

Existe declaración de José Antonio Riaño Noriega hoy acusado, miembro del DAS Gaula, donde dice que en efecto trabajó con las dos fuentes subversivas que fueron Hevert Ovidio Neira alias “R1” y José Ustariz Acuña alias “El Niño”, según lo llamaba alias Tulio; existe declaración de Norberto Sotomayor González, también aquí acusado, donde dice que efectivamente reconoce a Hevert Ovidio conocido como “R1 como informante del DAS.

Si bien es cierto, especialmente los acusados de ahora lógicamente niegan saber del vínculo de sus informantes con la ilegalidad de las autodefensas, no es menos cierto que aceptan haberlos tenido en su nomina de informantes. Por su parte, encontrara usted señor Juez, el señalamiento que hace OMAR DAVID CELEDON CALDERÓN escolta de alias “101” o mejor de Adolfo Enrique Guevara Cantillo comandante de la facción paramilitar del Cesar quien sabe que José Antonio Riaño miembro del Das en Valledupar para la época de los hechos, quien no tenía homónimos en esa entidad y en esa ciudad y en ese tiempo, era principal colaborador de las autodefensas y que a cambio recibía “falsos positivos judiciales” es decir, la posibilidad de capturar personas tildadas de subversivas para presentarles ante las autoridades judiciales y que eran “entregadas a él por las Autodefensas Unidas de Colombia”.

En el cuaderno No. 6 encontrara usted señor Juez nueva versión según la cual Hevert Ovidio Neira reconoce que fue secuestrado por las AUC y que fue puesto a trabajar luego y por disposición de estos con los miembros del Gaula concretamente con Riaño y Sotomayor cumpliendo así directrices de las AUC, entonces la respuesta es lógica, tenía que existir relación entre estos y aquellos.

Sin embargo, resulta curioso que Norberto Sotomayor nos dijo aquí que los informantes Hevert Ovidio y José Ustariz a fin de restarles credibilidad e importancia en este asunto dijo él, no eran en realidad buenas fuentes y que los informantes creían que estaban engañando al DAS, pero que en realidad el DAS era más hábil y los estaba monitoreando a ellos y que él sabía cómo era la situación.

Pero aun así, el propio Sotomayor con base en todas esas circunstancias procedió a solicitar al nivel central que fueran inscritas como fuentes ocasionales. Agrega que en el año 2006 se realizaron entre comillas “infinidad” de trabajos con estos señores los cuales arrojaron múltiples positivos como la judicialización y captura de más integrantes de este frente subversivo entre ellos algunos sobrinos y familiares del primer cabecilla Nilson Albin Teherán Ferreira alias comandante “Tulio” como también la investigación de varios secuestros para esa época.

El propio Sotomayor reconoce que sabía que Guevara Cantillo había trabajado en el Gaula del Magdalena, que había laborado con José Antonio Riaño Noriega, que era el comandante de las AUC en Cesar, pero curiosamente niega cualquier encuentro con él, situación contraria a la manifestada por Guevara Cantillo, quien manifiesta en su injuriada que en efecto Sotomayor y Riaño trabajan al servicio de las AUC facilitando información, prestando distintivos, prestando vehículos, transportando personas. José Antonio Ustariz Acuña señala que Sotomayor y Riaño sabían que todo el seguimiento que estaba haciendo en contra de Luciano Enrique Romero Molina y el fin de dichos seguimiento era entregarlo a las AUC.

En la declaración de Adolfo Enrique Guevara Cantillo alias “101” se ratifica lo dicho en contra de Sotomayor y Riaño y lo hace bajo el rigor del juramento, precisando reuniones y apoyos concretos que recibían de estos miembros del DAS, transporte de material de guerra, entre otros; y a cambio dice se les daba a los acusados pago por ser colaboradores Riaño un millón de pesos y a Sotomayor dos millones de pesos.

Hevert Ovidio Neira declara y exculpa sistemáticamente a Riaño y Sotomayor como quien lee un libreto, así como lo vimos en esta audiencia, la explicación nos la dio en buena hora Guevara Cantillo, Ever Ovidio es un “chirrete que se compra con 50 mil pesos” y sabemos por José Ustariz que en efecto los acusados han tratado de comprarle la conciencia y lo sabemos también por el propio Guevara Cantillo con quien usaron a alias “Tolemaida” para pedirle que desviara la versión.

A folio 302 del mismo cuaderno Jair Domingo Plata el escolta personal de alias Jimmy, reconocen a Norberto Sotomayor y a Riaño como los miembros del DAS Gaula que colaboran con los designios criminales de las AUC. Los vieron en los campamentos paramilitares, fue confirmada su presencia y su identificación por los propios comandantes, es cierto que Jair Domingo no vio a Riaño y a Sotomayor en el momento de la ejecución del crimen de Luciano Enrique Romero Molina, pero es que nunca la fiscalía señor Juez, los ha colocado a ellos en el lugar y hora del acontecimiento de sangre, los hemos ubicado como lo que eran dos personas que formalmente eran servidores del estado, que recibían un salario público, que salían a vacaciones como todos nosotros por cuenta del presupuesto nacional, pero que en cofradía permanente y servicio denodado a las autodefensas, a cambio recibían como lo ha dicho el comandante del Frente Mártires del César y como tuvieron la oportunidad de verlo algunos subalternos de las autodefensas dinero en efectivo que Riaño estaba presto a recibir y llevarle lo propio a su jefe.

En el folio 254 cuaderno original 2 Declaración de Sotomayor del 5 de mayo de 2006 bajo juramento afirma dos cosas, por una parte que en efecto Riaño era su subalterno encargado de manejar a José Antonio Ustariz y Ever Ovidio Neira, aquí se confirma la relación entre ellos y de otro lado reconoce que usaban cualquier tipo de vehículos para adelantar sus labores, incluso los del componente militar del Gaula. De manera señor juez que resulta verdaderamente ingenuo aquí establecer si tal o cual vehículo estaba o no estaba asignado a los aquí acusados para establecer, si participaron o no en el concierto y el homicidio, es ello en realidad pretender proponer un argumento verdaderamente ingenuo pues si se estaban coludiendo para cometer graves crímenes.

Se debe ver que el señor LUCIANO ROMERO fue asesinado dentro de la dinámica del conflicto armado en Colombia, la propia Corte Suprema de Justicia ha dicho que eso es un hecho que no requiere prueba, es un hecho evidente, hoy no se puede negar que en Colombia existe conflicto armado interno pues se dan unas circunstancias fácticas reales que todos vivimos todo el tiempo, de hecho

está reconocido que fue asesinado por uno de los grupos en contienda al considerarlo miembro del ejercito opositor.

Igualmente la víctima era un integrante de la población civil de acuerdo con la prueba y si hubiera sido un combatiente se encontraba completamente protegido por el DIH en las circunstancias en las que fue asesinado.

Ahora bien respecto del concierto para delinquir no exige un contrato formal y materialmente corroborado y es suficiente el acuerdo previo que puede ser tácito o expreso y que como en este caso consistió en la cooperación mutua para fines relativamente coincidentes esto es atacar desde la “institucionalidad” algunas formas de delincuencia fundamentalmente la extorsión y secuestro aunque muchas veces con extorsión, secuestro y homicidios.

Los dichos sin importar de donde procedan no pueden desecharse de manera automática o irracional pues el código procesal no desecha de manera anticipada ningún testimonio en el proceso y exige en cambio la aplicación de la crítica testimonial que son los criterios o principios que permiten determinar si un dicho es más o menos cercano a la verdad, por eso no puede borrarse de un tajo el dicho de nadie aunque haya muchas razones para dudar de la objetividad.

No obstante la ausencia de aquellas evidencias demostrativas que relevarían en gran medida la grave labor del juez en cambio sabemos que los aquí acusados intervinieron dentro de la órbita de la misión del trabajo no eran ellos los sicarios de las autodefensas pero se coludieron de tal manera con esta fuerza ilegal según el dicho de otros coprotagonistas que su labor era desde la apariencia del estado prestar ayuda eficaz siempre para atacar al enemigo natural de la fuerza reaccionaria esto es a los presuntos o reales miembros de la subversión armada aunque no fuera armada.

Lo que ocurre en estos casos es que aceptado el acuerdo fundante de las AUC es decir el concierto para delinquir que trabaja alrededor de objetivos claros desde su ideología y que no es otra que aniquilar físicamente a quienes se señale de ser contraparte, pues los resultados que surjan tienen una aceptación antelada pues esos resultados son propios de la colusión que en esos grupos irregulares y mucho más cuando específicamente se ha demostrado que en efecto los miembros del DAS en este caso José Antonio Riaño Noriega si conocía a la

victima pues lo encontró de frente en la casa de Ustariz, según el testigo lo cuenta pese que el sindicado lo niegue mil veces.

Recuerde usted señor juez que José Antonio Ustariz Acuña nos contó que al saber del proyecto paramilitar que se había fraguado frente a la víctima de manera anticipada esto es a secuestrar a la víctima para presionarlo y de qué manera, a fin de que suministrara información del frente 6 de diciembre del ejercito de liberación nacional y como si Riaño Noriega no lo supiera le advirtió a este que muy seguramente la víctima no iba a salir con vida y el acusado Riaño sencillamente manifestó que el que mandaba era el viejo refiriéndose al comandante paramilitar, de esta expresión fluye el aspecto subjetivo de la autoría impropia. Riaño y Sotomayor sabían y muy bien cuál era la naturaleza de la fuerza paramilitar, conocían bien sus acciones no solo desde su condición elemental de ciudadano colombiano y no solo desde su contacto con la realidad nacional sino también porque vivían en Valledupar, pero además porque trabajaban al servicio de un organismo "de inteligencia" desde cuya misión recolectaban y verificaban información de este grupo armado ilegal, pero además por su evidente cercanía con ellos, al punto que comprometió visitas y entrevistas todas ilegales con los miembros de esa organización, según lo sostienen estos mismos miembros.

Sin duda la dogmática jurídica establece con precisión y filigrana todas las categorías que aquí se han querido mostrar desde la órbita que en todo caso el sentir de la fiscalía siguen apoyando la tesis y por eso con base en las razones que se han resaltado y deben unirse al discurso calificadorio, esta fiscalía pide formalmente señor Juez que adopte decisión de fondo y que esa decisión declare la responsabilidad penal de los coacusados e imponga en consecuencia las penas que desde la aritmética judicial corresponde atendiendo a todas las circunstancias probadas y expuestas en este caso.

Así mismo como apéndice de lo anterior solicito también se compulsen copias por todos los demás crímenes que aquí se han ventilado cometidos por los enjuiciados por ejemplo la entrega de elementos de guerra a José Antonio Ustariz para que a su vez permitiera la captura de un falso positivo. O por ejemplo por haber puesto al servicio de las AUC elementos oficiales como vehículos, insignias y demás, o por ejemplo por haber participado en el secuestro de Hevert Ovidio Neira, por haber participado en el homicidio de alias Jimmy y aunque fuese paramilitar también merecía que se le respetara la vida.

6.2 ALEGATOS DE NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ

En el presente caso se está buscando un positivo, un culpable por parte del estado, indica que él se ha esforzado por colaborarle a la comunidad, ya que su trabajo es el de individualizar, y capturar a los delincuentes, es una persona casada tiene 3 hijos.

En el aspecto laboral ha tenido un muy buen prestigio dentro de la institución del DAS, no se le ha demostrado que se concertara con el grupo de las AUC, y se debe tener en cuenta que él ha sido víctima de la misma organización desde sus inicios en el Cesar, en julio del año 1996 fue herido con tres impactos con arma de fuego, cuando las AUC llegaron a la región, implementando su medio de financiación como era la piratería, el atraco, por lo cual se utilizó el método de penetración, que es buscar ganar personas que hacen parte de una organización delincuencial para obtener información de la misma. Entonces obtener información de ellos, no quiere decir que este concertando con ellos para delinquir.

En el aspecto subjetivo no evidencia nada, solo objetivamente, y en la Ley 600 de 2000 todo debe ser integral, se debe tener en cuenta lo favorable y desfavorable, entonces no se puede decir que se debe creer lo que dijeron primero y lo segundo no, por lo tanto, indica que si no se cree algo de algún testigo, esto cobija a todas las versiones rendidas en la etapa del proceso.

Respecto de las declaraciones de la familia del señor LUCIANO, se recalca aquí que fue asesinado por ser de la guerrilla cosa que desconoce, pero porque dejar de un lado la declaración de GEORGINA, MADELIN MORENO hermana del occiso, de la esposa cuando en el mismo expediente ellos están diciendo y afirmando que esta persona pertenecía al ELN.

La declaración rendida por la señora GEORGINA relata que una semana antes del homicidio, LUCIANO le entregó tres diskette, le advirtió que no los fuera a abrir pues se metía en líos, donde había información del ELN, información de las torres energéticas que iban a derrumbar, fotos de algunas personas que están detenidas, entre ellas se encontraba ANA que es una enfermera, un señor que los transportaba WILSON, donde LUCIANO era conocido con el alias "PEPE" y pertenecía al ELN, colaborando con la compra de celulares, y armas en el batallón, da cuenta de la presencia de este en un campamento de la organización con varios miembros del comando central y comandantes de la zona.

En ampliación de la declaración de MADELIN ROMERO MOLINA, hermana del occiso, donde afirma que tuvieron conocimiento que su hermano estaba vinculado con grupos al margen de la ley, toda vez que LEDYS MENDOZA esposa del hoy occiso, les dijo en una reunión de familia, he incluso llevo algunos documentos para demostrarlo.

La declaración de USTARIS del 1 de junio, no es nada que se haya acordado con él, como lo pretendió decir en juicio, no hay interés para él de protegerlos si anteriormente los acusó de un hecho en fecha del 27 de abril de 2009, toda vez que era informante de los aquí procesados, para esa época fue que sintió rabia con ellos, en ese momento cuando le dijeron que fue entregado por el señor RIAÑO, pero ahora su interés es no perder sus beneficios en justicia y paz, tengo todas las pruebas aquí aportadas, entre ellas dice USTARIS el 17 de abril que se llevaba dos o tres meses haciendo seguimiento y que nosotros sabíamos de eso, de manera espontánea indico el lugar donde funcionaban las instalaciones del GAULA – DAS en Valledupar a media cuadra del palacio de justicia.

Respecto de que el señor USTARIZ, fue inducido por el señor ERIC MONTENEGRO VILORIA, tiene como demostrar porque el señor ERIC tiene represalias para inculparlo, toda vez que llegó el momento en que ya no llegaba a laborar, ni se excusaba por su ausencia, circunstancia por lo que le advirtió que no le quería perjudicar, reaccionando el señor ERIC con enojo y no se presentó a laborar, circunstancia por la cual inmediatamente libro un oficio a nivel central, y para el día 5 de agosto de 2005 le llega traslado al señor ERIC para la ciudad de Buenaventura, por este hecho se genera resentimiento en ERIC, por lo cual tiene sentido que USTARIS, dijera que ERIC lo indujo a decir todas estas mentiras, circunstancia por la cual solicita compulsas de copias para el señor ERIC.

6.3 ALEGATOS DE JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA

Siguiendo con lo que manifestaba SOTOMAYOR del señor ERIC, manifiesta que hizo un procedimiento y capturó a EDUARDO RAFAEL ESCALANTE SERNA, por el delito de extorsión, en la región de la Guajira dejándolo a disposición de la Fiscalía, siendo este señor quien puso a ERIC a declarar en contra de nosotros, colocó una denuncia por un hurto de cocaína, pero al ver que pasaron 5 años no recordó el motivo por el cual había denunciado, contando una historia totalmente diferente.

Ahora bien, en relación con sus vínculos con las AUC, desde 1997 empezó a laborar en el área de trabajo de campo con los grupos GAULA, conoció a GUEVARA CANTILLO haciendo operativos en conjunto, en el 2000 fu trasladado del GUALA de la ciudad de Santa Martha a Valledupar, argumentan que su traslado obedeció a vínculos con los paramilitares, lo cual no es cierto pues obedeció a una permuta solicitada por él.

Durante el tiempo que laboró en el DAS, siempre ha trabajado en la calle en el área operativa, su trabajo era conseguir los bandidos, sacarles información, pero específicamente era trabajo de campo, en cuestión de omisión no se me puede aplicar responsabilidad, pues fue quien más información consiguió de las AUC, esto se debe hacer es frente a la Fiscalía que nunca abrió una investigación de oficio para sancionar dichas conductas.

Al señor "101" posterior a la desmovilización se le incautaron dos caletas de armamento, operación realizada por el GAULA, lo que aportó fue parte de la inteligencia que se hizo, generándose represalias, se debe ver que en todas las declaraciones a los únicos funcionarios que señalan son SOTOMAYOR y RIAÑO, pero está demostrado que SOTOMAYOR nunca salió de la oficina, pues él era quien siempre se encontraba en la calle realizando inteligencia, menciona que nunca recibió dinero de las AUC, para lo cual pueden investigar sus cuentas, no tiene propiedades, y lo único que hacía era cumplir con su trabajo.

Igualmente se decía que él era el que transportaba a los integrantes de las autodefensas en los vehículos, pero en una declaración se corrige diciendo RIAÑO no sabía manejar, cuando con antelación se mencionó que yo era el que me movilizaba con los dirigentes de las AUC, tiene las pruebas de no haber participado en la muerte de alias "JIMMY" hechos ocurridos el 12 de diciembre de 2006, ni en el secuestro de HEVERT OVIDIO NEIRA, toda vez que para dichas fechas se encontraba realizando un curso en la ciudad de Bogotá, no se hizo parte en el Concierto para delinquir, pues al verlo en compañía de uno de los integrantes de las AUC, no era que hubiese sido para delinquir con dicha organización.

Ahora bien respecto del alias "PELUCA", indica que todos tienen un alias en la costa, lo cual no es prueba suficiente para endilgarle el concierto para delinquir, no es cierto que en Valledupar solo operara el DAS, allí se tenían más organizaciones, y según lo vertido en juicio los únicos funcionarios que

desempeñaban sus labores eran SOTOMAYOR y RIAÑO, teniéndolo a él como el único delincuente.

Indica que no es cierto que con una placa institucional se pueda transportar sin que se les realice los controles respectivos, pues las autoridades verifican o solicitan antecedentes, entonces no es verdad que ellos solo necesitaran solamente su placa para poder trasportar armamento o personal, él como funcionario del DAS no aportaba carnets, ni brazaletes a ningún paramilitar.

Manifiesta finalmente que durante todo el tiempo de trabajo en el DAS no dio de baja a nadie, ni dejo herido a nadie a todos los capturo.

6.4 ALEGATOS MINISTERIO PÚBLICO

Se debe tener en cuenta, a voces del citado artículo 232 del Código de Procedimiento Penal – Ley 600 de 2000, para que pueda dictarse sentencia condenatoria, surge como requisito sustancial el imperativo categórico de que obre en el proceso la prueba que conduzca en forma certera, inequívoca y más allá de toda duda, a obtener el conocimiento acerca de la existencia del delito y de la responsabilidad penal de los acusados.

Por otra parte, resulta un hecho jurídico cierto e innegable, que el presupuesto esencial del injusto típico, antijurídico y culpable, es la conducta humana. En igual sentido, se comprende que es a partir de ella y con relación a la misma, como se erigen, conciben y construyen todos los conceptos y categorías dogmáticas penales que se ocupan de su regulación, tratamiento y valoración.

En esa medida, se debe abordar el estudio de la primera de las categorías que estructuran el delito, esto es, la tipicidad de la conducta. Y en relación con la ocurrencia de la conducta punible, se debe realizar en principio un juicio de tipicidad, entendido como aquella operación mental llevada a cabo con miras a verificar la concordancia entre la acción presuntamente desplegada por el agente, y el texto legal que define el delito imputado.

La tipicidad, entonces, es el desarrollo del principio de legalidad, de acuerdo con el cual, nadie podrá ser condenado por una acción que no esté prevista como delito.

Es lo que se denomina proceso de adecuación típica, que para el caso es el siguiente:

Se profirió por parte del ente instructor, Resolución de Acusación en contra de NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ y JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA, en calidad de presuntos COAUTORES de las conductas punibles de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, siendo víctima el señor LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, en concurso heterogéneo y sucesivo con CONCIERTO PARA DELINQUIR con una circunstancia de AGRAVACIÓN punitiva.

En el caso que ocupa nuestra atención, no se plantea mayor controversia en lo relativo a la existencia de grupos armados ilegales al margen de la ley, que asociados se han hecho llamar Autodefensas Unidas de Colombia – “AUC”, de los que históricamente se han caracterizado como paramilitares. Ningún sujeto procesal, ni la Fiscalía en su acusación, ni los acusados, ni la bancada de la defensa, ni la representante de víctimas, como tampoco la suscrita agente del Ministerio Público, ponen en duda o niegan la existencia de esa organización, sus fines y demás rasgos, porque es una realidad inconcusa.

En efecto, convergen en tal sentido, exposiciones como las de OMAR DAVID CELEDON CALDERON, ADOLFO ENRIQUE GUEVARA CANTILLO, JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA, y JORGE ARMANDO TURIZO IBAÑEZ, quienes de manera consciente, clara, libre y voluntaria, precisan la acción desplegada por el paramilitarismo en la región del Cesar y cómo estaba conformada la estructura jerárquica de la organización para el año 2005, época de ocurrencia de los hechos que aquí se juzgan.

Las relaciones entre los procesados y los paramilitares, están plenamente probadas en el expediente, a partir de las afirmaciones hechas por el señor ADOLFO ENRIQUE GUEVARA CANTILLO conocido con el alias de “101”, al interior de las Autodefensas Unidas de Colombia que operaban en Valledupar (Cesar), en cuya versión injurada, al indagársele acerca de si algunos miembros de las autoridades de Valledupar, tenían conocimiento de su accionar, indicó: *“Tenían conocimiento SOTOMAYOR que era el jefe de la unidad del DAS adscrito al Gaula del ejercito y el agente del DAS RIAÑO o alias “PELUCA”, con quienes coordinábamos todas las actividades urbanas para que aparecieran como operaciones ejecutadas por el DAS y la participación de ellos aparte de lo anterior era facilitarnos los medios como vehículos, brazaletes en caso que tuviéramos que hacer algún tipo de*

retención ilegal en la ciudad de Valledupar, y al momento de presentar los resultados eran ellos quienes los presentaban como un trabajo propio.”

Posteriormente, en diligencia de ampliación de indagatoria, realizó otra serie de aseveraciones que demuestran la filiación entre los acusados y el grupo ilegal armado liderado por aquél. Insistió, en que el apoyo concreto que recibía su organización por parte de los señores SOTOMAYOR Y RIAÑO, consistía en que éstos le facilitaban el movimiento de personal y el transporte de material de guerra, de una zona a otra, así como que les hacían llegar la información que iba recibiendo el Gaula acerca de miembros de las autodefensas.

En efecto, sobre la participación de RIAÑO y SOTOMAYOR en actividades conjuntas con el grupo al margen de la ley, afirmó: “...ellos nos prestaban toda la colaboración en cuanto a seguimiento y vigilancia que se tuviera que hacer a objetivos en la ciudad de Valledupar o en otro sitio de la jurisdicción que estaba bajo mi mando...”

Y agregó: “... yo personalmente hablaba con RIAÑO y le mandaba información con R-1 y con USTARIS a parte que ellos se reunían permanentemente...”.

Finalmente, indicó: “...a LUCIANO se le pensaba retener y hacerle un traspaso ideológico para que nos brindara toda la información para llegar a TULLIO que si era en realidad mi objetivo, esto no se pudo hacer, por lo cual, se procedió a asesinarlo y continuar la operación de otra forma, a él, o sea LUCIANO no lo iban a presentar como captura sino como una persona que se entregaba como se hizo con R-1 y con USTARIS...”

Todas estas aseveraciones, fueron ratificadas en la vista pública por el señor ADOLFO ENRIQUE GUEVARA CANTILLO conocido con el alias de “101”, quien de manera conteste, coherente y reiterativa, sostiene nuevamente, que la función de los acusados, era la de transportar personal y material de guerra de las AUC, además de ejecutar un cruce de información de inteligencia, actividades desarrolladas por RIAÑO quien hacía el trabajo de campo, entre tanto SOTOMAYOR facilitaba y cubría todos los movimientos de éste último.

Las anteriores manifestaciones, encuentran respaldo probatorio en las primeras exposiciones hechas por el señor JOSÉ ANTONIO USTARIS ACUÑA, quien señala de manera enfática, que los señores RIAÑO Y SOTOMAYOR, tenían total conocimiento acerca de las acciones desplegadas por los miembros de las

Autodefensas Unidas de Colombia, que tenían injerencia en el departamento del Cesar, específicamente en el casco urbano de Valledupar.

Admitir la posición de USTARIS ACUÑA a estas alturas del proceso, desprovista de una justificación lógica y razonable, equivaldría a que la retractación por sí sola de un testigo sería suficiente para negarle todo valor demostrativo a sus afirmaciones, situación que rayaría con los criterios jurisprudenciales que en dicha materia ha expresado la honorable Corte Suprema de Justicia.

Estima esta representante de la sociedad, que habrá de otorgarse crédito a las aseveraciones hechas por USTARIS ACUÑA, en lo que tiene que ver con la participación y/o colaboración de los agentes del DAS, RIAÑO y SOTOMAYOR, con las organización ilegal al margen de la ley – AUC que operaba en la región del Cesar, conforme a las demás pruebas testimoniales que obran en el expediente y que corroboran en ese específico aspecto el contenido de las exposiciones del señor USTARIS ACUÑA.

A su turno, JAIR DOMINGO PLATA, asegura que: “... JOSE USTARIS alias el Niño, R-1 y OROZCO, sí trabajaban en coordinación con el DAS y con el Gaula Ejército, entregando personal que viniera a cobrar extorsiones a visitar médicos o viniera de descanso...”

Finalmente, HEVERT OVIDIO NEIRA BELLO, sostiene que: “...yo trabajaba con el Gaula y el DAS adjunto al Gaula, ellos los del Gaula DAS tenían un centro técnico yo llamaba a TULIO y ellos grababan la conversación...”

Según criterio jurisprudencial, el concierto para delinquir se define como un delito de sujeto activo plural, de carácter autónomo y conducta permanente, en virtud de que, la conducta (i) sólo puede ser realizada por un número plural de personas, (ii) se consuma por el sólo hecho de la pertenencia a la organización, con independencia de los delitos cometidos en desarrollo de su objetivo, y (iii) existe mientras perdure el pacto.⁵¹

Así pues, la pertenencia a la organización define, entonces, la tipicidad de la conducta, y sólo es suficiente acreditar que el sujeto pasivo de la acción penal, pertenece o perteneció a la organización criminal para que se le pueda imputar la acción delictiva; en el caso sub examine y conforme las pruebas obrantes en el

⁵¹ Corte Suprema de Justicia. Única Instancia. Proceso 17089 del 25 de junio de 2002. Sala de Casación 19712, septiembre 23 de 2003. Casación 28362, julio 15 de 2008, entre otras.

expediente, es claro que los procesados prestaron su apoyo y colaboración a las Autodefensas Unidas de Colombia que operaban en Valledupar (Cesar), quienes no sólo ejercían un control político y económico sino militar en dicha zona.

Como se ha demostrado, el agente del Departamento Administrativo de Seguridad, JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA, era quien sostenía contacto directo y se entrevistaba frecuentemente con los integrantes de las AUC que operaban en la región de Cesar, entre ellos, el propio comandante GUEVARA CANTILLO alias “101” y sus hombres de confianza, al tiempo que quien le facilitaba o permitía el desarrollo de sus labores, era nada más que su Jefe Inmediato, NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ, situación que resulta apenas lógica y probada, si tenemos en cuenta la experiencia de éste último en el desempeño de las funciones investigativas al interior del DAS, que su capacidad y aptitudes de investigador le permitieron escalonarse como Jefe de Unidad, lo que de suyo permite afirmar que sí tenía conocimiento de las andanzas de RIAÑO NORIEGA, que no podían pasar desapercibidas ante si mirada expectante, es más, lo que hacía RIAÑO requería autorización de su Jefe, pues sin este permiso no hubiese podido moverse como lo hizo frente a las AUC.

En relación con la configuración de la circunstancia de agravación punitiva prevista en el artículo 342 del C.P., se tiene pleno conocimiento que NORBERTO SOTOMAYOR y JOSÉ ANTONIO RIAÑO, se desempeñaban como detectives del DAS adscrito al Gaula Ejército en la ciudad de Valledupar (Cesar), ello de conformidad con sus respectivas injuradas y el oficio del 29 de octubre de 2010, mediante el cual se relaciona el personal que integraba la Unidad antiextorsión y secuestro DAS-EJERCITO de Valledupar (Cesar).

Desde la anterior perspectiva, a juicio de esta delegada del Ministerio Público, la calidad de las pruebas anexas al plenario, permiten extraer mediante una persuasión racional, la certeza sobre la existencia de los requisitos objetivos – materialidad del hecho, para que se emita un pronunciamiento jurídico negativo en contra de los procesados.

En el presente caso, resulta claro que los procesados SOTOMAYOR Y RIAÑO, apoyaban, colaboraban y coordinaban sus actividades con las acciones ilegales llevadas a cabo por las Autodefensas Unidas de Colombia que predominaban en la región del Cesar, por lo que su comportamiento se adecua perfectamente en la descripción normativa que define el injusto penal del Concierto para delinquir.

La conducta típica realizada por SOTOMAYOR Y RIAÑO, es antijurídica, ya que con su actuar lesionaron efectivamente la protección que garantiza el Estado sobre el bien jurídico tutelado de la seguridad pública, sin justificación alguna.

Con base en el acervo probatorio que se ha traído a colación hasta esta instancia, el mismo es suficiente para endilgar la comisión del punible de CONCIERTO PARA DELINQUIR con una circunstancia de AGRAVACIÓN punitiva, en calidad de coautores, a los señores NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ y JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA.

Ahora bien, con el propósito de determinar la responsabilidad individual de los enjuiciados en relación con el injusto penal de Concierto para delinquir Agravado, es indispensable probar que los mismos, tenían capacidad suficiente de autocontrol y que les era psíquicamente asequible realizar una alternativa de conducta conforme a Derecho.

Se sabe que los procesados, son personas imputables, vale decir, con capacidad intelectual, volitiva y consciente, tal como los hemos podido observar en esta audiencia, lo que les permitía entender su comportamiento y con base en estos elementos es que se nos permite realizar sobre ellos un juicio ético jurídico de reproche.

Afirmaciones que se derivan de la apreciación conjunta de los medios de prueba compilados en el expediente, de los cuales no se extrae que los señores RIAÑO Y SOTOMAYOR se hallen menguados en su capacidad cognoscitiva, contrario sensu, se observa que obraron en coparticipación criminal, de lo que elemental se colige, poseían el conocimiento de lo que es jurídicamente aceptable y lo que hubiera podido ser una conducta acorde a las normas jurídicas.

Lo dicho permite afirmar, que la ejecución de la conducta punible de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO, se realizó por los encausados a través de una operación mental en la que intervino libremente su esfera intelectual, volitiva y consciente de su personalidad; determinándose la forma de culpabilidad dolosa, traducida en que los enjuiciados sabían que participaban de un injusto penal, lo cual permite realizar un juicio ético jurídico de reproche, realidad que se manifiesta en las pruebas incorporadas al proceso, como se ha considerado.

A su vez, no obra en el proceso elemento de juicio probatorio que permita afirmar que los procesados obraron al amparo de alguno de los fenómenos que tienen la virtud de excluir su responsabilidad.

En cuanto a la configuración del punible de homicidio en persona protegida, la norma positiva define este comportamiento ilícito introducido a la legislación nacional a través del artículo 135 de la Ley 599 de 2000, en los siguientes términos:

Dicha conducta consiste en causarle la muerte a una persona protegida conforme a los convenios internacionales que versa sobre Derecho Internacional Humanitario, y como ingrediente subjetivo es que esta muerte se produzca con ocasión y en desarrollo de un conflicto armado⁵² pues basta que se de muerte a una persona que no participa directamente en las hostilidades para que se configure el delito, sin que la adecuación típica requiera la búsqueda de alguna finalidad específica. La penalización de conductas como el homicidio en persona protegida busca esencialmente materializar la protección, respeto y asistencia, que conforme al artículo 3º común a los cuatro Convenios de Ginebra y el artículo 4º del Protocolo II de 1977, debe darse a la persona, el honor, las convicciones y prácticas religiosas de quienes en medio de un conflicto armado no hacen parte de las hostilidades o han dejado de participar en ellas.⁵³

En tal sentido, acerca del ámbito de aplicación de los tipos penales contra personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario, precisó la Honorable Corte:

“[...] Para la aplicación de los delitos tipificados en el Título II de la parte especial del código penal de 2000, se requiere, en primer lugar, la concurrencia de un elemento normativo especial, a saber, la existencia de una situación que pueda ser calificada como “conflicto armado” no internacional, porque todos los tipos penales allí consagrados requieren que la conducta se ejecute en desarrollo o con ocasión del mismo [...]

No desconoce la Sala que el reconocimiento de la existencia de un conflicto armado es un acto político de complicadas consecuencias, que no corresponde

⁵² Se presenta al interior de un país cuando existen fuerzas armadas, diferentes a las gubernamentales, que se oponen al gobierno o a otras fuerzas armadas por motivos étnicos, políticos o religiosos.

⁵³ Sobre el particular, puede consultarse la sentencia No. 291 del 25 de abril de 2007. MP. Manuel José Cepeda Espinosa. Corte Constitucional

declarar a la judicatura, pero esa situación no impide que ... el operador judicial, al momento de investigar y juzgar las conductas que pueden encajar en las descripciones típicas de los “delitos contra personas y bienes protegidos por el derecho internacional humanitario”, verifique la existencia de esa situación en aras de salvaguardar los valores protegidos por el derecho internacional humanitario, que están por encima de cualquier consideración política”

En diversas declaraciones obrantes en el expediente se extrae que ROMERO MOLINA era conductor de un vehículo de transporte público – taxi, e igualmente se tenía conocimiento que era una persona que pertenecía a un sindicato.

Por las anteriores razones, se debe considerar a la víctima como integrante de la población civil, a pesar de los señalamientos que obran en su contra como posible auxiliador o ideólogo del ELN, toda vez que vivía en una zona azotada por acciones armadas de los paramilitares pertenecientes a las Autodefensas Unidas de Colombia, Bloque Mártires del Cesar, no tenía la condición de combatiente y su muerte se produjo por causas ajenas a la naturaleza y en virtud del conflicto armado suscitado entre los grupos armados irregulares del ELN y las AUC.

Así las cosas, en el presente asunto, resulta claro para el Ministerio Público, que con los elementos de juicio recopilados dentro de la presente investigación, así como los debatidos en la vista pública, se infiere en grado de certeza, la realización de éste injusto penal, puesto que efectivamente el señor LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, fue retenido en forma ilegal por miembros del grupo irregular armado de las AUC ZONA NORTE MARTIRES DEL CESAR, al mando de su cabecilla identificado con el nombre de ADOLFO ENRIQUE GUEVARA CANTILLO alias “101”, quienes posteriormente suprimieron las condiciones de subsistencia vital orgánica de ROMERO MOLINA, persona civil protegida por el D.I.H., quien sin participar en el conflicto armado, fue sometido y torturado, vulnerando con ello los bienes jurídicos tutelados por el legislador a la vida e integridad física.

Ahora bien, en lo atinente a la responsabilidad de NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ y JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA, sostiene el ente acusador que los mismos tenían conocimiento previo del procedimiento que se estaba adelantando por parte de los miembros de las autodefensas en contra de LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, a quien individualizaban con el alias de “PEPE” y lo sindicaban de pertenecer al Frente 6 de diciembre del ELN, cuya

finalidad no era otra que la de efectuar lo que ellos denominaban un “trasbordo ideológico”, para que éste sujeto, a quien le venían haciendo seguimientos, trabajara al servicio de los paramilitares suministrándoles información relevante acerca de la columna guerrillera del ELN, luego de lo cual, pasaría a desempeñarse como informante del DAS.

De ahí que, deduce la Fiscalía de conocimiento que los señores RIAÑO Y SOTOMAYOR, deben responder a título de coautores de la conducta punible de homicidio en persona protegida, por cuanto a pesar de estar informados de todo el plan que se fraguaba alrededor del señor LUCIANO ROMERO, para que colaborara con las autodefensas, no colocaron estos hechos en conocimiento de la autoridades competentes para que adelantaran las correspondientes pesquisas, omitiendo por el contrario el deber de denuncia que les imponía la función pública que desempeñaban, coadyuvando con esto al ilícito cometido y demostrando una connivencia con el grupo armado ilegal.

El plan deberá ser regentado por una división de trabajo que debe ser operativa, incidente y funcional, previo a un acuerdo de voluntades. De ello se podrá predicar coautoría.

A juicio de esta delegada del Ministerio Público, se encuentra demostrado con los medios de prueba allegados legal y oportunamente al proceso, que el lamentable hecho en el que perdiera la vida el señor LUCIANO ROMERO, se desarrolló exclusivamente mediante la acción desplegada por los miembros de las AUC individualizados con los alias de JIMMY, EMILIANO, RUBEN, CALABAZO y PACO, quienes dominaron el hecho, pudiendo iniciar el homicidio, continuarlo o detenerlo, sin colaboración alguna de otro individuo.

En efecto, en tal sentido confluyen los elementos de prueba, específicamente la confesión de JORGE ARMANDO TURIZA IBAÑEZ alias CALABAZO, quien de manera cruda narra los pormenores que rodearon el asesinato del señor ROMERO MOLINA, como la declaración jurada del desmovilizado jefe paramilitar, ADOLFO ENRIQUE GUEVARA CANTILLO alias “101”, en la que no logra concretar cuál fue la contribución o tarea determinante desarrollada por los agentes del DAS para llevar a cabo el homicidio del señor LUCIANO ROMERO, afirmando por el contrario, que la muerte de éste último se trató de un error, que se le salió de sus manos como director de la operación, por lo que asumió responsabilidad por este hecho, por demás que sostuvo tajantemente en la vista

pública que el señor RIAÑO no podía controlar que se perpetrara o no el homicidio.

Nótese bien como, a pesar de que abunda el material probatorio en el que se da cuenta de manera generalizada y global, que los agentes del DAS enjuiciados, NORBERTO SOTOMAYOR Y JOSÉ ANTONIO RIAÑO, formaban parte de la organización criminal alzada en armas, no existe una sola prueba indicativa, de manera concreta y específica, de cuál fue la acción desplegada por los señores SOTOMAYOR Y RIAÑO, que contribuyera a que se ejecutara el homicidio en la persona de LUCIANO ROMERO MOLINA.

Se pregunta esta representante del Ministerio Público, cuál fue ese aporte determinante de los señores SOTOMAYOR Y RIAÑO, cuál fue la función o el rol que cumplieron dentro del designio criminal para llevar a cabo el homicidio del señor ROMERO MOLINA, como para endilgarles a título de coautores la comisión de este injusto penal, pues, se reitera, el testimonio del señor GUEVARA CANTILLA alias "101", al que se le ha otorgado plena credibilidad por parte de esta agencia ministerial, es enfático en indicar que la orden dirigida a sus subalternos, era la de llevarle ante su presencia con vida al señor ROMERO MOLINA, pero que la situación se les salió de las manos a éstos, por lo que decidieron, mutuo propio, cegarle la vida.

Y en este punto, concuerda la declaración suministrada por USTARIS quien en la audiencia pública, a pesar de retractarse de sus afirmaciones en cuanto a la participación de RIAÑO y SOTOMAYOR en el homicidio del señor LUCIANO ROMERO MOLINA, si es enfático en manifestar que la orden de GUEVARA CANTILLO era llevárselo vivo, pero JIMMY y los otros lo asesinaron, pero la idea era llevarlo con vida para que trabajara con las AUC.

En este orden de ideas, considera el Ministerio Público, que el hecho *per se*, que los enjuiciados estén vinculados a la organización al margen de la ley, si bien los ubica como coautores del delito de concierto para delinquir, no los deja en el mismo plano respecto de aquellos delitos autónomos que trascienden la mera asociación, y que eventualmente pueden ser ejecutados de manera aislada por determinados integrantes del ejército ilegal, sin el previo acuerdo de voluntades de todos los miembros de la organización, como lo es el caso del homicidio que concita nuestra atención.

Nótese que en tal evento, a los únicos que se les podría endilgar responsabilidad penal, diferente a quienes sí preacordaron llevar a cabo la ilicitud y perpetraron directamente el hecho, sería a los jefes o cabecillas de los grupos al margen de la ley, acudiendo a teorías doctrinarias y jurisprudenciales internacionales de responsabilidad jerárquica, por el incumplimiento en el deber de controlar y dirigir correctamente a sus tropas, pero no bajo la institución jurídica de la coautoría.

En el presente asunto, no se encuentra probado que los señores RIAÑO Y SOTOMAYOR, ostentaran un nivel de jerarquía dentro de la estructura organizacional de las autodefensas que operaban en la región del Cesar, como para endilgarles, bajo el presupuesto de la responsabilidad de mando, la comisión del injusto penal de homicidio en persona protegida, como tampoco se encuentra probado cuál fue el aporte determinante o la función que cumplieron dentro del designio criminal que probablemente sí se pudo fraguar entre los miembros de las AUC conocidos con el alias de JIMMY, EMILIANO, RUBEN, CALABAZO y PACO, para ultimar de manera atroz al señor LUCIANO ROMERO MOLINA.

Puede afirmarse entonces, que atendiendo a la forma en que se desarrolló el hecho, no se requirió de otras participaciones o acciones de sujetos diferentes a éstos últimos, para consumir el injusto penal. Lo anterior para significar, que no fue necesaria la presencia de los enjuiciados SOTOMAYOR Y RIAÑO, para llevar a cabo el homicidio, ni tampoco desplegaron ninguna acción que se pueda catalogar como una función específica dentro de la empresa criminal o tarea determinante, para asegurar la ejecución de éste ilícito o su impunidad.

Bajo la óptica anterior, considera esta representante del Ministerio Público, que no obra dentro del proceso ninguna prueba que vincule a los acusados como coautores del homicidio perpetrado en la persona de LUCIANO ROMERO MOLINA.

Recuérdese además, que el fundamento de nuestro derecho penal se basa aún en el concepto dogmático del “derecho penal de acto”. Se juzga por lo que se hace, por la acción que se despliega, más no por lo que se es.

Así las cosas, y pese a que se estableció la materialidad del punible de homicidio en persona protegida, no existiendo elementos de juicio sólidos para afirmar con certeza que los señores SOTOMAYOR Y RIAÑO son coautores de éste delito, ni prueba directa que los incrimine en ese hecho, se presenta una duda, la cual debe

resolverse en consecuencia, a favor de los encartados en aplicación del principio del IN DUBIO PRO REO.

En conclusión, señor juez, solicito muy respetuosamente, que al momento de proferir sentencia, ésta sea de carácter condenatorio en contra de los señores NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ y JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA, por el delito de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO, al tiempo que se les absuelva por el HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, por cuanto no se logró probar por parte de la Fiscalía, la participación de los mismos en éste hecho específico.

6.5 ALEGATOS PARTE CIVIL

En primer lugar, es de nuestro interés señalar que a lo largo del proceso se pueden contar una serie de mecanismos de ocultamiento de la verdad, con los que en últimas se ha pretendido el ocultamiento de los móviles y posibles beneficiarios de este crimen.

Se debe mirar que efectivamente las AUC tenían representación en organismos del estado como es del DAS a través de los señores RIAÑO y SOTOMAYOR.

Se debe tener de presente que en la forma en que se cometió el homicidio del señor LUCIANO ENRIQUE, se quiso desdibujar la comisión por parte de las autodefensas unidas de Colombia del bloque norte.

Sobre los móviles del homicidio señala OMAR DAVID CELEDON a folio 178 del Cuaderno 5:

“...y yo le pregunté a “101” que quien era ese señor que habían asesinado estos manes y las palabras de él que donde me lo coloquen ahí le digo como me dijo él, como él me decía a mí me dijo 101, enano eso no tiene importancia, ese es un hijueputa, un sindicalista picado a loco, se echó a reír...”

A lo largo del proceso se pretendió hacer ver al señor ROMERO MOLINA, como integrante del ELN, inclusive se manifestó que esta persona el día de su homicidio se disponía a participar en un secuestro, apartándose totalmente de sus tareas cotidianas.

En este punto además, cobra importancia la declaración de NILSON TEHERAN quien reconoció a efectos de este proceso haber sido el comandante del ELN

conocido con el seudónimo de “TULIO”, quien reposadamente declaró para decir que no recordaba a un integrante o contacto de la organización guerrillera con el alias de “PEPE” y que si éste tuviera el perfil con el que describen a LUCIANO, lo recordaría. Al exhibírsele la fotografía de la víctima reitera que nunca lo vio.

Con seguridad la defensa hará alusión a las manifestaciones que hizo GEORGINA BAÑOS sobre LUCIANO y su supuesta pertenencia al ELN, pero se ve que esta persona no conocía bien las actividades de ROMERO MOLINA, toda vez que esta persona era muy reservada con sus cosas personales.

Ahora bien, con respecto a la testigo GEORGINA BAÑOS, este sujeto procesal debe decir que se identifica plenamente con el análisis que fuere realizado por el Juez 2 Penal del Circuito de descongestión OIT al momento de proferir sentencia contra USTARIZ ACUÑA y JHONATAN DAVID CONTRERA PUELLO, en la que concluye que no merece credibilidad alguna, por a) narrar hechos inverosímiles, b) tener tendencia a exagerar, c) por contener sus distintas declaraciones, contradicciones sustanciales, d) sus dichos están desvirtuados con otros medios de prueba.

Se debe tener de presente que en el expediente reposa material suficiente con el cual se determina que LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, era un sindicalista, defensor de los derechos humanos.

Igualmente lo dice el H. Representante a la cámara IVAN CEPEDA CASTRO, cuando dice que *“Si lo conocí, en desarrollo de mi trabajo como defensor de DDHH y como parte de las organizaciones que fundaron en 2005 el MOVICE”*.

“... puedo afirmar que conocí denuncias formuladas por él con relación a hechos ocurridos en el departamento del Cesar y en forma concreta acerca de la persecución en contra del sindicato al que perteneció, por estructuras paramilitares y agentes del estado. En diversos foros preparatorios a la creación del MOVICE, él hizo señalamientos precisos y denuncias concretas con relación a este fenómeno e igualmente conozco que transmitió esa información al sistema interamericano de derechos humanos y en particular que se entrevistó con miembros del sistema interamericano quienes practicaros una visita in loco para conocer de viva voz estas denuncias. LUCIANO, presentó públicamente la información referida, poco antes de ser víctima de asesinato. En especial, recuerdo denuncias que presentó en el segundo encuentro nacional de víctimas de crímenes de lesa humanidad; evento en el que se constituyó el MOVICE en el mes de julio de 2005 en la ciudad de Bogotá.

Recuerdo que LUCIANO se destacó por documentar la situación de la penitenciaría de Valledupar, conocida coloquialmente como la Tramacúa. Sus denuncias sirvieron para documentar casos individuales de violación a las DDHH de internos de esa cárcel así como para denunciar la situación general de esta cárcel, en particular la ausencia de suministro de agua potable y las difíciles condiciones de salubridad para los internos.”

Es posible colegir que las amenazas contra LUCIANO ROMERO MOLINA por parte de grupos paramilitares fue una realidad desde varios años antes de su cruel asesinato, por lo que no resultan creíbles los señalamientos que se le hacen por parte de sus propios victimarios en el sentido que se le estaba realizando un seguimiento de algunos meses atrás por sus presuntos vínculos con alias "TULIO" del ELN, pues claramente ha quedado demostrado que desde el 2001 era considerado objetivo militar por su labor como sindicalista y defensor de derechos humanos.

Ahora bien, vale destacar igualmente, que estos temores de LUCIANO ROMERO MOLINA, cuando refiere que se comentaba que iba a las cárceles a entrevistarse con guerrilleros y que tenían controlados sus movimientos, tiene una relación directa con la estigmatización que pesaba sobre la labor del Comité de Solidaridad con los Presos Políticos al interior de la cárcel conocida como la Tramacúa y de la que da cuenta el H. Representante a la cámara Iván Cepeda Castro, quien manifiesta que tuvo a la vista un documento que reposa en las AZ incautadas en el DAS, en el que se vincula este trabajo con el de la subversión. Así lo expresó el congresista:

"Entre tales resultados, presentó otro organigrama en el que se relacionaban organizaciones de derechos humanos como el Colectivo de abogados José Alvear Restrepo y el CSPP con miembros de la subversión. Con relación al CSPP en dicho informe se señalaba de realizar el trabajo para las FARC dentro de distintas cárceles y en particular la de Valledupar".

Entonces tenemos en el proceso una información contradictoria sobre LUCIANO ROMERO MOLINA, proveniente por un lado de organismos de inteligencia del Estado y por el otro de sus victimarios, miembros de grupos paramilitares. Los primeros señalándolo como miembro de las FARC, mientras que los segundos lo tachan de ideólogo del ELN; demostrándose así que estos señalamientos no son más que una fachada para justificar o bien la muerte o bien la judicialización, a la par que se esconden los verdaderos móviles de estos actos de represión.

No solo se encuentran las palabras del Representante Iván Cepeda, sino que reposa el documento al que se hace alusión, aportado por la parte civil en el traslado del artículo 400 del CPP y admitido como prueba en el proceso. En el artículo la "Guerra Política como concepto de Guerra Integral" y señala que *"El trabajo de la subversión desarmada ha logrado en este proceso colombiano de conflicto interno más resultados en contra del Estado, el verdadero centro del conflicto. (...) Aparece en el contexto del Estado una de las manifestaciones de la*

subversión no armada que buscar desarmar a los demócratas espiritualmente de manera que se reduzca su efectividad combativa...

El 17 de abril de 2009 rinde declaración el paramilitar JOSE ANTONIO USTARIZ ACUÑA, ante la Fiscal 34 de la UNDH y DIH, sin la presencia del abogado de la Parte Civil. En esta diligencia afirma:

“... esas investigaciones [se refiere a las realizadas por los paramilitares a Luciano Romero] duraron dos meses o más hay (sic) tuvo conocimiento de esa investigación de ese seguimiento, los señores miembros del DAS RIAÑO y SOTOMAYOR, esos dos señores sabían lo que se está haciendo con LUCIANO, porque lo se coordinó con esos dos señores fue lo siguiente, fue capturarlo donde JIMMY, sacarle todas las informaciones que JIMMY necesitaba y luego iba ser entregado al DAS para que ellos hicieran las respectivas investigaciones... cuando las investigaciones llegaron a la muerte de LUCIANO el señor RIAÑO y SOTOMAYOR tenía todo el conocimiento muy claro como había pasado, no sé si ellos siendo miembros del DAS por que ocultaron la verdad o por que la niegan todavía a pesar de que no han sido capaz de enfrentar la verdad, hay dos señores del GAULA, JIMMY VANEGAS Y ALEX CORREDOR, ellos también sabían de la muerte de LUCIANO que había sido JIMMY...” (Pg. 14) “... los señores del DAS tenían conocimiento de que iban a ser llevado donde JIMMY mas no tenía conocimiento que iba a ser asesinado, ellos tenían claro todo el seguimiento que se le estaba haciendo toda la infiltración que se le tenía... RIAÑO dentro del grupo era conocido con el alias de PELUCAS, el recibía pagos de JIMMY mensualmente...”

“...yo le digo a RIAÑO mataron a LUCIANO y me dice fue EL VIEJO así le decía él a JIMMY yo le dije que sí pero que no comentara nada porque JIMMY arreglaba todo por muy pequeñito que fuera el problema JIMMY arreglaba todo con la muerte... cuando las investigaciones llegaron a la muerte de LUCIANO el señor RIAÑO y SOTOMAYOR tenían todo el conocimiento muy claro como había pasado, no sé si ellos siendo miembros del DAS por qué ocultaron la verdad o por qué la niegan todavía...” (Negrillas fuera del texto original) Folio 286 Cuaderno 5.

Declaración de JOSÉ USTARIZ ACUÑA rendida el día 29 de julio de 2010:

“DIGANOS CONCRETAMENTE QUÉ SABÍAN RIAÑO Y SOTOMAYOR SOBRE LUCIANO ROMERO O ALIAS PEPE COMO UD LO MENCIONA. CONTESTO. Ellos tenían todo el conocimiento de lo que iba a pasar con él, que lo íbamos a llevar allá arriba y yo les decía a ellos dos que si nosotros llevábamos a PEPE donde JIMMY que a él no lo iban a soltar vivo, ellos me respondían muchas veces que era el viejo el que mandaba y el viejo era JIMMY, cuando el señor LUCIANO apareció muerto yo personalmente fui al DAS y les dije a ellos mataron a PEPE, me dijo RIAÑO cállate que te pueden perjudicar por la tarde estaba yo donde JIMMY y llegó RIAÑO y RIAÑO le decía a él que por qué lo fue a matar que por qué no se los entregó a él y este le dijo cállate la boca y toma sacó una plata y se la dio, hablaban de armas también...” Folio 282 cuaderno 8.

Manifiesta igualmente que fue incorporado como informante del DAS, pero que tanto RIAÑO como SOTOMAYOR conocían que era miembro de los paramilitares y agrega:

“...cuando se habló de la captura de LUCIANO y de GEINER, RIAÑO iba personalmente y hablaba con alias JIMMY y la verdad es que de ahí salía la orden, vuelvo y repito que se le dio positivo pero yo no era informante del DAS sino de las autodefensas lo que se hizo fue

una apariencia de que yo era colaborador del DAS pero no lo era...” folio 285. Cuaderno 8

En audiencia de juicio, USTARIZ se retractó de todo lo dicho sobre los acusados aduciendo que se encontraba indispuesto con ellos y que ERIC le sugirió que los señalara de participar en el homicidio porque lo habían hecho trasladar y que estos ex funcionarios del DAS les hicieron seguimientos para dar con su captura.

Asegura que esta conversación la tuvo con ERIC a través de teléfono cuando ya se encontraba preso y que también habían sido capturados SOTOMAYOR Y RIAÑO. Sin embargo, resulta claro que los acusados fueron privados de la libertad DESPUÉS de la declaración inculpativa de USTARIZ ACUÑA, lo que desvirtúa los dichos de éste cuando refiere que surge la animadversión contra los procesados.

Se debe ver que efectivamente GUEVARA CANTILLO, manifiesta no solo en sus indagatorias sino en audiencia de juicio oral que efectivamente RIAÑO, les colaboraba o prestaba ayuda dentro de la organización criminal.

Es claro que en audiencia pública “101” procura ocultar la responsabilidad de SOTOMAYOR tanto en el delito de concierto para delinquir como en el homicidio, incluso contrariando lo que ya había manifestado con anterioridad en el sentido que si bien RIAÑO era su contacto directo, SOTOMAYOR respaldaba su actividad en su condición de jefe al interior del DAS.

De acuerdo a lo sentado en la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia se ha realizado la equivalencia entre éste y el punible de CONCIERTO PARA DELINQUIR, consagrado en el artículo 340 del Código Penal colombiano, definido como:

“... la celebración, por parte de dos o más personas de un convenio, de un pacto, cuya finalidad trasciende el mero acuerdo para la comisión de un determinado delito, se trata de la organización de dichas personas en una sociedad celeris, con el objeto de asumir con proyección hacia el futuro la actividad delictiva como su negocio, como su empresa, la cual, valga aclararlo, dado su objeto ilícito se aparta de los postulados del artículo 333 de la Carta Política que la reivindica y protege; lo anterior significa que no existe acuerdo previo entre sus miembros sobre los delitos específicos que cometerán, como tampoco sobre el momento, el lugar o las personas o bienes que se afectarán, si sobre lo que será su actividad principal: delinquir...”⁵⁴

⁵⁴ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-241 de 1997.

Entonces los aquí enjuiciados se concertaron o dieron su consentimiento con las AUC para cometer delitos en la región donde se encontraban delinquir.

El tema fue abordado entre otras, en la Sentencia de Casación 35.099 de 2011, en el que la Corte aborda los elementos del delito de homicidio en persona protegida así:

“Recuérdese que, conforme al artículo 135 del Código Penal, incurre en el delito de homicidio en persona protegida “[e]l que, con ocasión y en desarrollo de conflicto armado, ocasione la muerte de persona protegida conforme a los convenios internacionales sobre Derecho Humanitario ratificados por Colombia...”

Y para efectos de ese artículo el legislador determinó que se entiende por personas protegidas, entre otros, “1. Los integrantes de la población”⁵⁵.

No hay duda que la aplicación del Derecho Internacional Humanitario y, por ende, del tipo penal descrito, **está en estrecha conexión con el concepto de conflicto armado**, pues de no existir éste es evidente que no es válido acudir a aquél.

Para esos fines debe tenerse presente, obviamente, lo dispuesto en los diversos instrumentos internacionales sobre la materia. Así, el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra consagra:

*“En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes cada una de las Partes en conflicto tendrá la obligación de aplicar, como mínimo, las siguientes disposiciones: **1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán, en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna o cualquier otro criterio análogo.***

A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas: a) **los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios;** b) la toma de rehenes; c) **los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;** d) las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.

(...)

Tal como fue señalado en precedencia, está probado que LUCIANO ROMERO MOLINA, era un sindicalista y defensor de derechos humanos, pese a que se le ha pretendido presentar como miembro del ELN, resulta claro que no participaba en las hostilidades, no usaba armas, su actividad era pública y legal.

⁵⁵ Parágrafo del artículo 135 del Código Penal

En el peor de los escenarios para la víctima en este proceso, tenemos que se encuentra probado por la versión de los victimarios que él estaba fuera de combate.

La parte civil, ha sido insistente en que la TORTURA Y HOMICIDIO DE LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, no constituye un HECHO AISLADO, pues sus perpetradores respondieron a una orientación clara, que existió un INTERÉS tras este crimen, que específicamente consistía en desarticular la organización sindical que había liderado una lucha admirable por los derechos laborales en contraposición de los intereses de las multinacionales que han propendido por la imposición de políticas neoliberales en esta materia. Insistimos entonces en que este crimen tiene una estrecha relación con las constantes y sistemáticas violaciones a las garantías fundamentales, que han venido sufriendo tanto dirigentes sindicales como defensores de derechos humanos en este país.

La naturaleza de este homicidio como crimen de **lesa humanidad**, la sustentamos así:

La Resolución 95(I) de la Asamblea General de la ONU, del 11 de diciembre de 1946, adoptó los principios de derecho internacional reconocidos por la Carta de Nürnberg y por la sentencia de dicho tribunal y se dirigió al Comité de Codificación del Derecho Internacional, creado por resolución de la misma Asamblea General ese mismo día, para que tratara “como asunto de primera importancia los planes de formulación, en el contexto de una codificación de los delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, o de un Código Penal Internacional, de los principios reconocidos en la Carta del Tribunal de Nürnberg y en la sentencia del mismo tribunal”.

En la sentencia de C-578 de 2002, la Corte Constitucional conceptualizó el CRIMEN DE LESA HUMANIDAD, de acuerdo con la definición que trae el Estatuto de Roma, especificando cada uno de los elementos que así lo caracterizan. Elementos, que para la parte civil concurren en su totalidad en el caso concreto y que por lo tanto fundamentan la petición elevada en su oportunidad procesal al Juez de Primera instancia. Entraremos entonces a sustentar cada uno de ellos, frente al homicidio de LUCIANO ROMERO MOLINA, así:

En otras palabras, el asesinato de LUCIANO ROMERO MOLINA fue ORDENADO Y PLANEADO con antelación. Y reiteramos, NO SE TRATÓ DE UN HECHO AISLADO, o de una decisión inconsulta de un número limitado de personas. Por el contrario, se trató de un acto cometido por una estructura paramilitar que tiene objetivos claros e intereses definidos, con los cuales abiertamente reñía la víctima.

Fue un ACTO INHUMANO, fue un acto de TORTURA PSICOLÓGICA Y FÍSICA. No de otra forma se explica que haya sido secuestrado, esposado, llevado a una entrevista con un mando paramilitar para minar su moral y finalmente ultimado en forma cruel y degradante.

En conclusión, las pruebas aportadas al proceso por la parte civil, evidenciaron con claridad EL IMPACTO DEL HECHO, LA MAGNITUD DEL DAÑO CAUSADO. Mostraron que se trató de un crimen que hace parte de la cadena de sistemáticas y planificadas violaciones a los derechos humanos que afectó a la conciencia de la humanidad. Por eso debe ser calificado como un CRIMEN DE LESA HUMANIDAD

Por tal circunstancia solicita que el delito de homicidio se tipifique como de lesa humanidad, igualmente reparar integralmente a la familia del obitado, compulsar copias por el delito de tortura. Reiterar la orden emanada el 26 de noviembre de 2007 el por el Juez Segundo Penal del Circuito Especializado de descongestión de O.I.T para profundizar la investigación contra la empresa Cicolac - Nestlé por su presunta injerencia en el asesinato del líder sindical.

6.6 ALEGATOS DEL DOCTOR SERGIO GONZÁLEZ

Solicita absolución para el señor NORBERTO SOTOMAYOR, por los cargos de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA artículo 135 numeral 1° y por el tipo penal de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO.

Respecto del sujeto activo indeterminado del delito de homicidio en persona protegida, en la acusación se imputo el delito de homicidio en calidad de coautor, lo cual le lleva a compartir los argumentos esbozados por el ministerio público en este punto respecto del elemento objetivo del tipo penal, la fiscal instructora tuvo un lapsus desde el punto de vista dogmatico, al imputar el tipo penal a titulo de coautor impropio, el dominio funcional del hecho, para que exista una coautoría debe existir: un dolo común, un aporte en la fase ejecutiva del delito, una división de trabajo, la coautoría exige una ejecutividad mínimo hasta el grado de tentativa significa que el aporte que hace uno de los coautores impropios como consecuencia de la división de trabajo, debe darse en la fase ejecutiva del delito, es decir que todos los aportes en la fase preparatoria no son punibles en nuestra legislación penal, y efectivamente solo se puede imputar la tentativa en la fase de ejecución del delito, por tal motivo la fiscalía debió haber demostrado que mi mandante el señor SOTOMAYOR, hizo un aporte a la fase ejecutiva del delito de

homicidio en persona protegida, y cuando se habla de fase ejecutiva del tipo penal del artículo 135 hacemos referencia es al desarrollo factico del verbo rector, es decir matar, es decir que el aporte de SOTOMAYOR debió haberse dado en la fase de ejecución de la acción de matar al señor LUCIANO, no hay prueba de esto en la fase ejecutiva del delito, vulnerándose el principio del itis crimines en el sentido de que todos los actos preparatorios en el tipo penal de homicidio son impunes, no son punibles a la luz de nuestra legislación, por eso la coautoría impropia tiene su razón de ser siempre y cuando el aporte sea en la fase ejecutiva que obedezca a un dolo común, se debe dar una prueba de acuerdo criminal previo con las AUC para la muerte del señor LUCIANO, y que hayan determinado los medios para llegar a ese fin, se debe ver que no hay un acuerdo para un actuar criminal entre el señor SOTOMAYOR y las AUC.

Es indudable que el homicidio del señor LUCIANO es repudiable desde todo punto de vista, que haya sido sindicalista que al momento de su muerte hubiese trabajado o no para SINTRAINAL, que hubiese sido guerrillero o no, lo han querido hacer ver como algo irrelevante, pero si es relevante ver si el occiso era sindicalista, o si efectivamente hacia parte del numeral 1° del artículo 135 como población civil, y desde el punto de vista de verdad histórica es necesario porque eso tiene una íntima relación con la tipicidad de la conducta, pues si aquí la parte civil por todos los medios ha querido hacer ver al señor LUCIANO como un sindicalista, entonces la imputación fáctica del tipo penal realizado por la fiscalía es completamente inadecuado, y es inadecuado pues no se cometería el tipo penal de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, sino que se debió haber imputado el tipo penal de HOMICIDIO AGRAVADO del numeral 10° del artículo 104, por pertenencia a una organización sindical como efectivamente lo es SINTRAINAL, pues si efectivamente era sindicalista se hizo una inadecuada imputación del tipo penal, por ende el tipo penal no es del artículo 135 numeral 1°, sino que corresponde al artículo 104 numeral 10°.

Ahora bien que efectivamente el señor LUCIANO es un miembro de la población civil, endilgándole a la defensa que le querido hacer ver como guerrillero, pero desafortunadamente ha sido su compañera sentimental la que le ha endilgado la condición de guerrillero, basta analizar el cuaderno 1 filio 128 y siguientes, en la cual la señora GEORGINA BAÑOS asimila a LUCIANO con alias "PEPE" habla que efectivamente recibió unos diskettes donde existía información sobre el ELN y en el cuadernos 3 folio 23 y 24 dice claramente que ella sentía miedo porque cree que la podrían vincular a ella como guerrillera; que no se nos olvide que ella

claramente manifestó como lo dijo la parte civil haber asistido a una reunión secreta con grupos al margen de la ley, es decir que la condición de guerrillero del señor LUCIANO no es una invención de la defensa, es una realidad que asume su propia compañera afectiva GEORGINA BAÑOS, pero no contentos con esto quienes irradian también la condición de presunto guerrillero del señor LUCIANO ENRIQUE ROMERO no es la defensa es su propia hermana MADELYN ROMERO MOLINA, fol. 62 c. o. 2, indica que LUCIANO tenía vínculos con grupos al margen de la ley, porque LEDY MENDOZA lo dijo en una reunión familiar, desafortunadamente ni las cámaras ni la prensa hacen presencia para decirles que quien ha manifestado que LUCIANO era un guerrillero han sido sus propios representados no solamente dentro de esta vista procesal sino también dentro de la acción de reparación directa que se tramita en el Juzgado 2° Administrativo de la Ciudad de Valledupar 2006-276, es importante porque, porque si efectivamente el señor LUCIANO tenía la condición de guerrillero como lo dicen algunos testigos, era el encargado de comprar celulares, R1, EVER OVIDIO NEIRA, era el encargado de comprar armas, era el encargado de alguna logística de la guerrilla tampoco entonces se adecuaría la conducta al tipo penal de HOMICIDIO art 135 numeral 1° x que sin lugar a dudas no pertenecía a la población civil, pertenecía a un grupo armado al margen de la ley, luego eso nos lleva a nosotros desde el punto de vista jurídico a tener una indefinición desde el punto de vista de la tipicidad de la conducta.

Es indudable que a lo largo del presente juicio se ha querido hacer ver al señor LUCIANO como integrante de la población civil, cosa que no guarda relación con las pruebas vertidas en juicio toda vez que varios testigos lo señalan como integrante del ELN, como la señor GEORGINA BAÑOS, USTARIZ y otros, con lo cual queda desvirtuado que estemos frente al punible de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, toda vez que el occiso con detentaba la calidad de civil para el momento de los hechos.

Se debe tener de presente que efectivamente el señor SOTOMAYOR conocía al señor USTARIZ y OVIDIO, toda vez que estas personas eran informante del DAS, lo cual no quiere decir que por este simple hecho el primero fuera integrante de la organización criminal.

En el c. o. 9 fol. 51 (registro 45:58 audio 4) declaración de 101, "... PREGUNTADO: díganos si usted recuerda en donde se reunía usted con SOTOMAYRO Y RIAÑO, y que tipo de reuniones hacía usted con esas personas. CONTESTO: el enlace con SOTOMAYOR siempre era

RIAÑO que era el que permanecía conmigo, para canalizar todas las informaciones que se tuvieran acerca del blanco subversión y el las transmitía directamente a su jefe que era SOTOMAYOR, el trabajo de campo lo hacía RIAÑO y el soporte en la oficina era SOTOMAYOR, las reuniones se hacían en La Mesa en el Alto dependiendo del sitio en donde yo me encontrara y ellos llegaban hasta donde se les colocara la cita. ...” lo cual se debe valorar en conjunto con las demás versiones, igualmente indican que les hacían llegar unas grabaciones pero no se tiene prueba contundente de este aspecto, por lo cual no se le puede dar plena credibilidad, igualmente indica GUEVARA que una sola vez vio a SOTOMAYOR entonces cuando uno analiza el tipo penal de CONCIERTO PARA DELINQUIER el verbo rector es concertarse, como va a existir un dolo común y una concertación y un acuerdo previo de voluntades si precisamente el comandante del frente de Mártires y el aquí acusado no existía una relación ni siquiera de conocimiento.

Es tanta la confusión en este proceso, desde el punto de vista probatorio que el apoderado de la parte civil dijo dos cosas importantes que reflejan la definición de todo lo jurídico en este proceso, inicialmente no sabemos cuáles son los móviles del asesinato del señor LUCIANO, no sabemos la verdad, y si todo delito tiene un móvil la indefinición del mismo lleva a que el tipo penal se desestructure, e insinuó que si no había prueba para condenar por el HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA por acción, entonces que se condenara por omisión haciendo remisión a una condición de garante por su condición de servidor público en aras de garantizar la vida, honra y bienes de todos los servidores públicos, pero olvida la parte civil la estructura lógica y dogmática a nadie lo pueden investigar por una acción o una omisión a la vez, las mismas deben ser típicas, antijurídicas y culpables y las dos son excluyentes no se puede desplegar un delito a la vez por acción y omisión.

Frente al testigo USTARIZ, quien en varias salidas ha mostrados diferentes versiones y siendo supuestamente quien sabe toda la verdad, no quedando claro cuál de todas sus versiones es la que corresponde a la realidad, pero se debe ver que esta persona mencionó que efectivamente inculpó a los aquí procesados pues sentía rabia hacia los mismos, lo cual es lógico, entonces no se puede decir que efectivamente al inculparlos sea porque los mismos realizaron las conductas endilgadas sino tal vez por una venganza de este testigo hacia los acusados.

Solicita se profiera sentencia absolutoria, por los delitos en HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO, a favor del señor NORBERTO SOTOMAYOR GOZÁLEZ.

6.7 ALEGATOS DE LA DEFENSA DE RIAÑO

La Fiscalía General de la Nación prefirió resolución de acusación por los delitos de COAUTOR DE HOMICIDIO EN PERSONAL PROTEGIDA ART 135 EN CONCURSO CON CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO ART 340 INCISO 2° CON EL AGRAVANTE 342 DEL C.P., los cuales comportan las características de haber ocurrido mientras se desempeñaba como funcionario del DAS, el art 232 de ley 600 reclama una certeza de la conducta punible y la responsabilidad del procesado, una de las finalidades es establecer si el acusado se subsume de manera precisa y exacta en una norma, la fiscalía dio a conocer los hechos así: DA LECTURA DE LA ACUSACIÓN, la calificación jurídica que se hizo dentro de la resolución acusatoria de mi defendido partió de un método de argumentación deductiva, conforme a la cual la fiscalía determina cual es la conclusión a la que se llega con el análisis que con posterioridad realizará, lo problemático al ejercicio argumentativo al que acudió remonta al hecho de plasmar, una conclusión una suposición y no así una inferencia razonable en este orden de ideas previo a cualquier análisis sustancial y probatorio la fiscalía determina “ ... Dentro del proceso se estableció que los autores del hecho fueron integrantes del grupo de AUC frente MARTIRES del Cesar que delinquían en el sector para la época de los hechos, fue así como fueron vinculados varios de sus integrantes dentro de ellos ADOLFO ENRIQUE GUEVARA CANTILLO alias 101, quien fungía como comandante de dicho frente quien acepto cargos por este delito en sentencia anticipada, la gravedad de la anterior aseveración sin haber efectuado un análisis previo y serio de las circunstancias fácticas y del material probatorio de forma sistemática y conjunta radica que la fiscalía no tuvo en cuenta que 101 ha expuesto varias versiones que debieron ser objeto de valoración para poder asegurar que se elige una u otra para darle credibilidad, en consecuencia la complejidad del asunto que se avista con la sola observación de las circunstancias fácticas en las que se presentaron los hechos y de la identidad y naturaleza de los delitos que se endilgan no es muy conveniente acudir a un método de argumentación deductivo pues lo más adecuado es desentrañar todos los elementos estructurales básicos de los tipos penales objeto de investigación y adecuarlos de la forma más perfecta posible a las circunstancias tipos penales toda vez que no puede suponerse la comisión de los delitos imputables partiendo de una generalidad

Respecto del HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, en relación con lo manifestado por el ente acusador respecto del homicidio de LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, lo encuadró en este tipo penal.

Recordemos como el artículo 135 C.P. trae taxativamente señalados en nuestra legislación a quienes se consideran como personas protegidas, todo lo anterior conforme al derecho internacional humanitario, encontrándose dentro de ellos en el numeral primero “Los integrantes de la población civil”.

En principio debe decirse que la conclusión a la que llega la fiscalía es errada toda vez que no toda violación a los derechos inherente a la población civil se pueden enmarcar dentro de los derroteros del derecho internacional humanitario ya que arribar a esta conclusión sería tanto como indicar que el desconocimiento de cualquier derecho de la comunidad se encuentra regido por este marco normativo.

No es menos cierto que la carga argumentativa y probatoria radica única y exclusivamente en la fiscalía, razón por la cual es la llamada a realizar un ejercicio adecuado en la determinación de las conductas punibles y este es el ejercicio que brillo por su ausencia a esta determinación desconociendo la norma rectora que es el principio de integración integral, norma que es una norma de orden público de estricto cumplimiento para los operadores judiciales como prevalencia de los derechos y normas aplicables en el derecho penal.

La corte suprema de justicia ha hecho innumerables por dilucidar cuales son los elementos del tipo penal de concierto para delinquir despejando cualquier duda sobre la adecuación de determinada conducta a dicho delito para el cual ha indicado claramente que “... El legislador considero que el solo hecho de concertarse, pactar, acordar o convenir la comisión de delitos indeterminados es ya punible pues por si mismo atenta contra la seguridad pública y por ello extendido la seguridad penal hacia esa actividad sin que sea necesario exigir un resultado específico para pregonar un desvalor en tal conducta ...”, el tipo penal de concierto para delinquir no solamente es predicable para los eventos en que se atenta contra los poderes públicos o contra la existencia o seguridad del estado y tampoco exige verificación contra delitos contra la vida y atentados terroristas etc, el simple hecho de ponerse de acuerdo para cometer delitos indeterminados sea cual fuere su naturaleza, sea cual fuera el modus operandi, sea cual fuera el cometido final es ya punible, la acción incriminada consiste en concertarse para cometer delitos que se traduce en la existencia de un acuerdo de voluntades para realización de actos delictivos indeterminados que en manera

alguna puede ser momentáneo u ocasional, esto es debe ostentar permanencia atendida no solo una duración ilimitada de ese designio delictivo común, serio como la permanencia en el propósito contrario a derecho por parte de los concertados que se proyecta y renueva en el tiempo mientras la organización para delinquir persista.

En relación con el bien jurídico tutelado la seguridad pública el CONCIERTO PARA DELINQUIR es un delito autónomo y de peligro que se entiende derivado de la realización de la conducta incriminada y respecto de su contenido de mera conducta por cuanto se reprime el simple comportamiento de concertarse con la finalidad indicada en él, es decir de cometer delitos sin que sea necesario la producción de un resultado y menos aún la consumación de un ilícito que concreta el designio de la organización criminal, el delito se consuma con 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 sea perpetrada al materializarse el elemento subjetivo que lo estructura, la indeterminación necesaria para la configuración del concierto para delinquir vinculada la permanencia del propósito criminal que se predica no del número de delitos ni necesariamente de la especie de los mismos porque en cuanto a esta última el CONCIERTO PARA DELINQUIR puede corresponder a una eventualidad generadora incluso de unas circunstancias de agravación.

La señora GEORGINA BAÑOS manifiesta que LUCIANO pertenecía al ELN y era conocido con el alias de "PEPE" donde colaboraba con la compra de celulares y de armas en el Batallón. Da cuenta de la presencia de éste en un campamento con varios hombres de la organización en donde conoció a miembros del Comando Central y comandantes de la zona, con lo cual se puede ver que esta persona no podía ser tenido como integrante de la población civil, no encuadrándose en el delito de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA.

Desde el mismo cumplimiento del deber constitucional de estos funcionarios, donde obra prueba que se dio reclutamiento por parte de estos funcionarios del DAS, se desmiente de ante mano ese comportamiento mendaz peregrino, de que estos funcionarios efectivamente se hayan concertado para el designio criminal, aberrante para prestar sus servicios y matar, no cabe en la cabeza de ninguna persona, de amplia magnitud de que efectivamente una persona de acuerdo a las reglas de la experiencia indica que no va a dejar huella alguna, rastro para que más adelante se le sindique e investigue su acción criminal.

Se ha dicho mentiras históricas por tener unos beneficios y un interés marcado de que el control de ciertos personajes sigue siendo influyente para cometer un sin número de conductas punibles.

Manifiesta que no se le puede endilgar responsabilidad al señor RIAÑO, por estar cumpliendo con su deber constitucional y legal, al tener que infiltrarse en organizaciones criminales, tener que estar en la calle rodeado por delincuentes, lo cual no es conclusivo de que RIAÑO fuera parte de dichas organizaciones o les prestara colaboración alguna.

Manifiesta el togado que no se le tiene vinculo alguno al señor RIAÑO con las AUC, que se tiene que los otros funcionarios indican que esta persona en ningún momento se le vio vínculo alguno con grupos al margen de la ley.

Frente a la posición de que si el aquí ultimado LUCIANO pertenecía a un SINDICATO o no, la parte civil en el afán de demandar al estado, por circunstancias no reales ha querido desde todo punto de vista hacerlo ver como sindicalizado, lo cual no quedó demostrado en el presente proceso.

Entonces de cara a lo preceptuado en el artículo 232 C.P.P., y sin mediar prueba alguna que de certeza de los cargos endilgados de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO EN CONCURSO CON HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, al señor JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA, solicita que el fallo sea absolutorio, y en consecuencia se emita la correspondiente boleta de libertad.

7. CONSIDERACIONES

7.1 DE LA COMPETENCIA

Mediante Acuerdo PSAA08-4924 de junio 25 de 2008, el Consejo Superior de la Judicatura estableció la creación entre otros de este, el Juzgado Once (11) Penal del Circuito Especializado de Bogotá, a partir de la misma fecha; posteriormente, mediante el Acuerdo PSAA08 4959 de 11 de julio de 2008, se le asignó competencia para el conocimiento exclusivo del trámite y fallo de los procesos penales relacionados con los homicidios y otros actos de violencia contra dirigentes sindicales y sindicalistas, en curso en los distintos despachos judiciales del territorio nacional, competencia que se ha prorrogado hasta el año 2014.

En desarrollo de ese programa, y en consideración a que el señor LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA fue integrante del sindicato SINTRAINAL y para la época de los hechos, hacía parte de asociación sindical⁵⁶, este Despacho se declaró competente para conocer de la actuación, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 5º transitorio de la ley 600 de 2000.

7.2.- DE LA DECLARATORIA DE LESA HUMANIDAD

El apoderado de la parte civil en sus alegaciones conclusivas solicita que se consideren los hechos materia de sentencia como delitos de lesa humanidad, porque los acontecimientos origen de este proceso están relacionados con el fallecimiento de los sindicalistas *Héctor Daniel Useche Berón, Walter Rengifo Rodríguez, Luís Alfonso Vélez Vinazco, Luís Ángel Duque, ... y Luciano Enrique Romero*, lo que constituye un ataque generalizado y sistemático en contra de la organización sindical Unión Sindical Obrera.

En primer lugar, el concepto de crímenes de lesa⁵⁷humanidad, hace referencia a las infracciones graves al derecho internacional de los derechos humanos, que ofenden la conciencia ética de la humanidad y niegan la vigencia de las normas indispensables para la coexistencia humana. En ese sentido, el efecto del delito de lesa humanidad tiene dos dimensiones: por un lado se genera un daño directo a un grupo de personas o a un colectivo con características étnicas, religiosas o políticas y, por otro lado, causa un perjuicio por la vía de la representación a toda la humanidad.

La naturaleza de ese acto ofensivo ha de ser de tal magnitud, que la humanidad se auto represente el daño, evocando el dolor y el sufrimiento que provocaron ese tipo de acciones en otros seres humanos, por lo que se presume quebrantan la dignidad de los individuos por el solo hecho de ejecutarse. En ese orden de ideas, el daño que produce el delito de lesa humanidad se traslada, por esa vía -la representación- no solo a la comunidad nacional sino también a la internacional, constituyéndose en el límite de lo soportable para la humanidad y el ser humano.

La Corte Constitucional⁵⁸ destacó que estos crímenes, que ofenden la dignidad inherente al ser humano, tienen varias características específicas, a saber:

⁵⁶ Folio 18 cuaderno original 2

⁵⁷ El término “Lesae” viene del latín “laesae”, que corresponde al participio presente, en voz pasiva, del verbo “Laedo”, que significa: herir, injuriar, causar daño.

⁵⁸ Sentencia C-370 de 2006

“...Son crímenes imprescriptibles. Son imputables al individuo que los comete, sea o no órgano o agente del Estado. Conforme a los principios reconocidos en el Estatuto del Tribunal de Núremberg, toda persona que comete un acto de esta naturaleza "es responsable internacional del mismo y está sujeta a sanción". Igualmente, el hecho de que el individuo haya actuado como jefe de Estado o como autoridad del Estado, no le exime de responsabilidad. Tampoco, puede ser eximido de responsabilidad penal por el hecho de haber actuado en cumplimiento de órdenes de un superior jerárquico: esto significa, que no se puede invocar el principio de la obediencia debida para eludir el castigo de estos crímenes. A las personas responsables ó sospechosas de haber cometido un crimen contra la humanidad no se les puede otorgar asilo territorial ni se les puede conceder refugio”.

Así mismo, esa Honorable Corporación⁵⁹ en varias de sus decisiones ha decantado, que el bloque de constitucionalidad está compuesto por aquellas normas y principios que sin estar articulados de manera formal en la Carta Política, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato del propio Texto Constitucional.

Por lo tanto, a efectos de calificar como en este caso, los crímenes atroces cometidos por los grupos armados al margen de la ley contra la población civil, debido a que fueron tipificados en la legislación nacional bajo títulos que consagran bienes jurídicos tradicionales, ha señalado la jurisprudencia que los operadores jurídicos deberán remitirse al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional para fijar su contexto, en concreto, al artículo 7º, que ha de concordarse con las normas del Código Penal que castigan tales comportamientos.

Siguiendo esa línea argumentativa, el Estatuto de Roma recoge los principios y tipos penales internacionales que se hallaban dispersos en varios tratados internacionales. Es así que en el artículo 7º describe algunas conductas que enmarca dentro de la definición de "*Delitos de Lesa Humanidad*", agregando como características comunes a estos las de "*generalidad*", "*sistematicidad*" y "*conocimiento*"⁶⁰.

Ahora bien, por ataque **sistemático o generalizado** debe entenderse que se trata de una repetición de actos lesivos dentro de un periodo de tiempo, sobre un grupo humano determinado al cual se le quiere destruir, devastar o exterminar por razones políticas, religiosas, raciales, etc. Se trata, por lo tanto, de delitos comunes de máxima gravedad que se caracterizan por ser cometidos de forma repetida y masiva, con uno de tales propósitos.

⁵⁹ Ver entre otras C-225/95, C-423/95, C-578/95, C-191/98, C-708/99, T-1635/00

⁶⁰ Artículo 7.1 del Estatuto de Roma.

Así, el crimen de lesa humanidad se distingue de otros crímenes, porque: a) no puede tratarse de un acto aislado o esporádico de violencia, sino que debe hacer parte de un ataque generalizado, lo que quiere decir que está dirigido contra un grupo de personas; b) es sistemático, porque se inscribe en un plan criminal cuidadosamente orquestado, que pone en marcha medios tanto públicos como privados, sin que, necesariamente, se trate de la ejecución de una política de Estado; c) las conductas deben implicar la comisión de actos inhumanos, de acuerdo con la lista que provee el mismo Estatuto; d) el ataque debe ser dirigido exclusivamente contra la población civil; y e) el acto debe tener un móvil discriminatorio, es decir, que se trate de motivos políticos, ideológicos, religiosos, étnicos o nacionales⁶¹.

De cara al caso concreto, el apoderado del señor LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA basa su solicitud en la consulta realizada en la página web www.sinaltrainal.org donde aparecen relacionados los homicidios de los sindicalistas que pertenecen a dicha organización entre los años 1986 a 2007. Igualmente indica que el homicidio del señor LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA no correspondió a un hecho aislado, sino que fue parte de un plan generalizado de exterminio contra la organización sindical SINALTRAINAL.

Sobre el particular habrá de indicarse que si bien, a través de la prueba e incluso de las manifestaciones de la apoderada de la parte civil, se conoció que el señor Luciano Enrique Romero Molina falleció en el mes de septiembre de 2005, lo cierto es que atendiendo los elementos precisados por el Estatuto de Roma, de cara al caso concreto, por parte del ente acusador no se trazó una línea de investigación conjunta, en la que relacionen esos delitos, con el fin de establecer factores comunes, procedencia criminal, móvil, etc., que faciliten la vinculación de elementos que permiten predicar que se trata de un crimen de Lesa Humanidad.

Por lo tanto, las circunstancias temporo-modales y espaciales que rodearon los homicidios de los señores Héctor Daniel Useche Berón, Walter Rengifo Rodríguez, Luís Alfonso Vélez Vinazco, Luís Ángel Duque y otros, son desconocidos al interior de esta actuación, y no existen elementos probatorios suficientes de los que pueda predicarse esa estrecha vinculación que se requiere para hablar de un ataque generalizado y sistemático como lo demanda la declaratoria solicitada por el apoderado de la parte civil.

⁶¹ Corte suprema de justicia, Radicado 30380 del 22 de septiembre de 2010. M.P. María del Rosario González de Lemos.

De otra parte, habrá de indicarse que el pronunciamiento que se pretende es muy exigente en materia probatoria, para efectuar un análisis serio y trascendental, por lo tanto, mientras la visión investigativa del ente acusador en Colombia esté guiada bajo el principio de unidad delictiva, la probabilidad de obtener la mentada declaración es muy baja, ya que ese esquema instructivo no alcanza a abarcar una visión del contexto de un delito en relación con el de otros, sino escasamente una expresión aislada de criminalidad.

Por esas razones, el Despacho no puede acoger la solicitud que la parte civil reclama.

7.3 De los presupuestos para condenar

El artículo 232 del Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000) determina:

“...no se podrá dictar sentencia condenatoria sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza de la conducta punible y de la responsabilidad del procesado”

7.3.1 Existencia de los delitos imputados:

En el presente caso se aplicará la normativa consagrada en la Ley 599 de 2000, en su título II DELITOS CONTRA PERSONAS Y BIENES PROTEGIDOS POR EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO, artículo 135 del Código Penal.

7.3.1.1 Homicidio en persona protegida

La Ley 599 de 2000 señala:

“ARTICULO 135. HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA. Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 10. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:> El que, con ocasión y en desarrollo de conflicto armado, ocasione la muerte de persona protegida conforme a los Convenios Internacionales sobre Derecho Humanitario ratificados por Colombia, incurrirá en prisión de cuatrocientos ochenta (480) a seiscientos (600) meses, multa dos mil seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (2.666,66) a siete mil quinientos (7.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de doscientos cuarenta (240) a trescientos sesenta (360) meses.

<Inciso adicionado por el artículo 27 de la Ley 1257 de 2008. El nuevo texto es el siguiente:> La pena prevista en este artículo se aumentará de la tercera parte a la mitad cuando se cometiere contra una mujer por el hecho de ser mujer.

PARAGRAFO. 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 hostilidades y los civiles en poder de la parte adversa.
3. Los heridos, enfermos o náufragos puestos fuera de combate.
4. El 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 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.

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 el Estado Colombiano, en aras de ampliar el espectro de protección, en especial del derecho a 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 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 humanitario.”⁶²

⁶² 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 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

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 bélicos⁶³. 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 posterior.⁶⁴

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 Adicionales⁶⁵ ⁶⁶.

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

no deriva del consentimiento de los Estados sino de su carácter consuetudinario". C-225/95 M.P. Alejandro Martínez Caballero. Fundamento jurídico No. 7

⁶³ 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.

⁶⁴ 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 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

⁶⁵ Sentencia C-802/02 M.P. Jaime Córdoba Triviño

⁶⁶ CORTE CONSTITUCIONAL T-148/05

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.

Así lo reconoce la corte al señalar:

“Como se desprende de los antecedentes de dicha norma la voluntad del Legislador fue la de manifestar la voluntad del Estado 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”.^{67,68}

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.

Determinada la órbita de aplicación del tipo penal en alusión, se procederá a analizar los presupuestos exigidos por la normativa para dictar sentencia de carácter condenatorio, y si en el caso que nos ocupa se cumplen a cabalidad.

En punto de la existencia del delito contra la vida, obra en la actuación el formato de inspección técnica al cadáver del occiso LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, en el que se describen las heridas mortales que presentó en su humanidad: Heridas: herida abierta en la región de hipocondrio lado izquierdo, dos heridas abiertas en la parte lateral del tórax lado izquierdo, tres heridas abiertas en la región pectoral lado izquierdo, herida abierta en la región infraescapular. Lado izquierdo, herida una lado derecho, y otra lado izquierdo, herida cerrada de 1 centímetro de diámetro región de la rodilla pierna derecha, 31 heridas abiertas en la región escapular dorsal, cubriendo toda la parte dorsal, herida abierta en la región blanda lado derecho, herida abierta región occipital lado derecho. Muerte violenta por arma blanca.

⁶⁷ Ver 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*”.

⁶⁸ C-148/05 CORTE CONSTITUCIONAL

Documento que se encuentra suscrito por el doctor Faustino Díaz Mejía, Fiscal 9° Sección en Turno U.R.I.⁶⁹

En el acápite de lesiones, por elemento cortopunzante se reseñó lo siguiente:

“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- sófago-músculos regionales.

...

2.1. Herida penetrante de bordes lineales, de borde agudo externo, transversa, 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 agudo externo, transversa, de 1cm de longitud, localizada en la cara anterior del cuello, lado derecho, sobre el esternocleidomastoideo 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, transversa 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.

...

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.

...

⁶⁹Folio 2 cuaderno 1 Instrucción

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 cm 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 tórax, 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, transversa, 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 tórax, 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 borde 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 agudo 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-hemotórax 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, transversa 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-pleurahemotórax 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 región 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.”⁷⁰

Además, obra la declaración de la señora Ledys Francisca Mendoza Mejía, cónyuge de la víctima⁷¹, quien manifestó bajo la gravedad del juramento que “... yo toda la noche me la pasé angu(s)tiada, y le marcara a su celular, ya que él me había dicho que le marcara a las 9:20 de la noche si él no había venido, entonces empecé, a marcarle, insistí, insistí, prácticamente toda la noche, salía como si no hubiera señal y luego como si estuviera apagado; para mi fue preocupante porque él quedó en regres(a)r ya que a mi me habían operado y no regresó; yo insistí varias veces y a eso de las 11:00 de la noche llamé a un hermano mio que también es taxista él se llama EDELIO MENDOZA, yo lo llamé a él para ver si lo había visto por ahí, pero él me dijo que él sabía donde ubicarlo porque él se cuadraba frente a la clínica Valledupar y me dijo mi hermano que le devolviera la llamada en 10 minutos, mi hermano fue y preguntó en la Clínica y le dijeron que ese día no había ido por allá; entonces mi hermano fue a las partes donde Luciano se cuadraba y no lo encontró, es más, un muchacho que vende jugo frente a la Clínica lo llamó a las 9:00 y no le contestó, tya(sic) que Luciano le hacía carreras cuando terminaba de vender los jugos. Después llamé a la Central de Franja Fussia donde estaba afiliado el taxi, los llamé a avisar que lo

⁷⁰ Folios 31 a 42 cuaderno 1

⁷¹ Registro Civil de Matrimonio, en donde consta el parentesco de la declarante. Folio 24 cuaderno 1

vehían los otros taxistas que le dijeran que yo lo estaba buscando y que viniera a la casa; yo seguí marcando a los otros compañeros y ellos decían que nadie había visto; a las 4:00 de la mañana ya llamé a la cuñada de él YOLIMA VASQUEZ para informare lo que Luciano que estaba perdido; ya el horas de la mañana salí y fuí a la Policía y en la Policía que no me podían recibir ese denuncia porque había que esperar las 72 horas, que ellos avisaban a la Policía de Carreteras y yo me vine al Hospital, a las Clínicas porque me habían dicho que había ocurrido un accidente y nada; después regresé a la casa ya que como estaba recién operada mis hermanos me dijeron que me reposara porque eso me podía hacer daño; cuando estaba en la casa mas o menos 20 minutos, llegó el dueño de la Franja Fuscía, que yo fuera a identificar a un cuerpo de un cadáver; ... yo me fui para la morgue y al llegar al Hospital me enteré que era Luciano. ... El decía que tenía amenazas por ser un líder sindical y que todo líder sindical en Colombia estaba amenazado de muerte; solo una vez me dijo que había llegado una amenaza al sindicato contra él y él hab(ía) colocado el denuncia; el sindicato era de Sinaltrainal y pertenecía a una ONG de derechos humanos y de presos políticos. Aquí a mi casa nunca llegó nada, ni pasquín, ni llamadas telefónicas, ni nada de eso. Aquellas amenazas hacen mas o menos tres años y pico, antes de ser despedido de la empresa Cicolac y él había entablado nueva demanda contra Cicolac. ... Si, él salió para allá por estas amenazas y duró seis (6) meses allá y fue en un programa de la ONG y no se como se llama esta ONG. La gente si dice que su salida para España fue por las amenazas pero a mi personalmente nunca me comentó nada. ... e(l) motivo para mi que él era dirigente sindical y que estaba dirigiendo un programa sobre presos políticos, eso es lo que yo veo porque para robarse el carro no creo. ... (regreso de España) hace 5 meses... a mi me comenta que fueron los Paramilitares, eso me comentan a mi, pero no me consta .”⁷²

En posterior declaración la esposa del occiso indica: “...El salió a las ocho de la noche del 10 de septiembre, dijo que no se demoraba, que en caso de que se demorara, lo llamara al celular, ... por que yo había salido ese día de cirugía, que en caso de que el se demorara lo llamara al celular, yo lo llamé a las nueve y veinte de la noche y ya no me contestó el celular y así pasé toda la noche, llamandolo, llamandolo y no me contestaba... A eso de las ocho de la mañana me dijeron que viniera a identificar un cadáver que habían encontrado a la morgue del hospital, cuando llegué a la morgue sabía lo que encontré ahí y sabía que era LUCIANO...”⁷³

En igual sentido, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en el protocolo de necropsia efectuado por el médico forense Gustavo Pérez Castro, refiere: “... EXAMEN DE LAS PRENDAS: el occiso se encontró en el mesón N° 1 de la Morgue del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Seccional Cesar, con las siguientes prendas de vestir: zapatos tipo tenis de color azul, marca Kinberlain sin talla; pantalón caqui, marca Jeans

⁷² Folios 14 a 16 cuaderno 1, declaración juramentada de la señora LEDYS FRANCISCA MENDOZA MEJÍA

⁷³ Folios 151 y 152 cuaderno 1

Wear, talla 38; correa de color marrón, de cuero, con hebilla metálica; calzoncillos tipo bóxer, de color negro, marca Rush; sin talla; camiseta verde con la leyenda Euskal Herria, talla XXL, marca Esail; camisilla marca exclamación, talla XL/44. El examen de las prendas descritas demuestra en la camiseta incisiones que se correlacionan con las que se describirán en el respectivo aparte. ...

ANÁLISIS, CORRELACIÓN Y CONCLUSIÓN: *se trata de cadáver de hombre adulto quien fallece tras ser atacado por elemento cortopunzante en hechos sucedidos en jurisdicción de este municipio, puesto en estado de indefensión, con múltiples heridas idóneas para causar la muerte (“overkill”) lo que plantea la posibilidad de móvil pasional...” ... la necropsia documenta por características macroscópica heridas por elemento cortopunzante que penetran en las cavidades pericárdica, torácica y abdominal causando heridas severas de corazón, pulmón e hígado, entre otras...*

*Causa de la muerte: heridas de la aurícula izquierda, hígado y pulmonares entre otras.*⁷⁴

Robusteciendo el aspecto objetivo de la conducta, se cuenta con el registro fotográfico N°. FGN-CTI-SC-207, efectuado el 11 de septiembre de 2005, en la finca 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 tela⁷⁵, el cual según lo refirió el coautor JORGE ARMANDO TURIZO IBAÑEZ, se utilizó para taponarle la boca a la víctima.⁷⁶

Así mismo, obra copia del Registro Civil de defunción del señor Luciano Enrique Romero Molina, expedida por la Registraduría de Valledupar, con fecha de inscripción 19 de septiembre de 2005.⁷⁷

Conforme lo anterior, no queda duda que estamos ante una conducta punible, pues su real existencia ha quedado plenamente corroborada, generando la afectación del derecho a la vida del que era titular quien respondiera al nombre de LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, quedando suficientemente acreditado dentro del proceso el deceso violento del ciudadano en mención.

De otra parte, vale señalar que el acervo probatorio refleja que el obitado ostentaba la condición de integrante de la población civil.

A este respecto militan las varias misivas de protesta por el crimen del civil emitidas por diversos entes internacionales tales como la Confederación de

⁷⁴ Folio. 24 a 45 cuaderno 1, protocolo de necropsia 236-2005

⁷⁵ Folio 215 a 221 cuaderno 1

⁷⁶ Folios 268 cuaderno 2

⁷⁷ Folio 211 cuaderno 1

Trabajadores de México, la Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres (CIOSL), indicándose que a causa de las amenazas de que fue víctima en vida LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, quien era trabajador de CICOLAC (NESTLE) con sede en Valledupar, y despedido injustamente el 22 de octubre de 2002, el Comité de Solidaridad con los Presos Políticos, solicitó al gobierno nacional su protección, siéndole proporcionado únicamente 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 ocasión 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).⁷⁸

A más de lo anterior, obra certificación expedida por el Comité de Solidaridad con los Presos Políticos (CSPP), en la que su presidente AGUSTÍN ALBERTO JIMÉNEZ CUELLO asevera que el occiso era un defensor de derechos humanos, y perteneció a dicho Comité desde el año 1990 al 10 de septiembre de 2005, fecha en la que fue asesinado. Así mismo, 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 dedicarse a trabajo de bajo perfil para minimizar las amenazas, y dado que estas persistieron, 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 taxista.⁷⁹

En entrevista realizada a la señora GEORGINA BAÑOS MONTENEGRO. (compañera extramatrimonial del occiso) se refiere que el señor LUCIANO hoy occiso, la llamó a entre las 6:30 y 7:00 p. m. del día de su desaparición, para llevarle algo de comer y recogerla al terminar el turno. Igualmente señala una llamada de un compadre que estaba en la ingesta de unos tragos y le pidió al

⁷⁸ Folios 93 y 94 cuaderno 1

⁷⁹ Folio 247 cuaderno 1

señor LUCIANO que lo recogiera, actividades estas que denotan sus labores como persona del común.⁸⁰

Es de anotar que aún cuando al momento de su deceso LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, no se encontraba laborando en NESTLE-CICOLAC, se estaba adelantando proceso judicial encaminado a su reintegro, pero continuaba efectuando actividades en el sindicato tales como la administración del Colegio Manuela Beltrán, de propiedad del sindicato, tenía participación en marchas, mítines y continuaba vinculado con la actividad de protección de derechos humanos a través del Comité de Solidaridad con los Presos Políticos, y en la noche conducía el taxi, medio que le proporcionaba su mínimo vital, tópico que también fue corroborado por la cónyuge del obitado LEDYS FRANCISCA MENDOZA MEJÍA.

Así las cosas, a la luz del derecho internacional humanitario tenemos: “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)⁸¹ y también se le considerará como tal en caso de duda. La población civil está integrada por todas las personas civiles (P.I. 50)⁸²

De suerte que de acuerdo con lo acreditado dentro del plenario, no puede afirmarse que el ciudadano LUCIANO ENRIQUE ROMERO, detentaba la calidad de combatiente, cuando quiera que según lo referido por los testimonios traídos a colación, se da cuenta que se trataba de un civil, con acciones de apoyo permanente a la lucha sindical y la protección de los derechos humanos, posturas estas que van en contravía de algunos actores del conflicto armado en nuestro país.

Se debe destacar que en algún momento el ente acusador le proporcionó credibilidad a los dichos enunciados en la etapa de investigación por parte de la señora GEORGINA BAÑOS MONTENEGRO, en el sentido que sus aseveraciones de alguna manera guardan consonancia con lo informado por HEVERT OVIDIO

⁸⁰ Folios 128 a 137 cuaderno 1

⁸¹ [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 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.]

⁸² CAPITULO IV - PROTECCIÓN DE LA POBLACIÓN CIVIL Y DE LAS PERSONAS CIVILES EN TIEMPO DE GUERRA **PROTOCOLO ADICIONAL I**, TÍTULO IV / CONVENIO DE GINEBRA SOBRE LA PROTECCIÓN DE PERSONAS CIVILES EN TIEMPOS DE GUERRA (IV Convenio del 12 de agosto de 1949).

NEIRA, desmovilizado del Frente 6 de diciembre de ONT-ELN, quien esgrimió haber conocido al señor LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA con el alias de “PEPE”, al interior de la organización ilegal en la que militó, 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.

Frente a este aspecto, la señora GEORGINA BAÑOS MONTENEGRO, ofrece afirmaciones que no se acompañan con la realidad a falta de sentido lógico, pues estamos frente a una estructura ilegal con un accionar de más de 40 años, y por seguridad y manejo de la misma organización, no se muestra coherente que se almacene en diskettes presunta información de voladura de torres de energía, quedando tales reportes a la vista de cualquier persona; así mismo, respecto de la supuesta reunión que se llevó a cabo en las montañas, con el frente formado, encontrándose la señora GEORGINA BAÑOS a un lado en compañía de LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, momento en el cual se estaba celebrando el derribamiento de torres de energía eléctrica, resulta difícil creer que a tales actos sea invitada una persona ajena a la organización, como lo era BAÑOS MONTENEGRO.⁸³

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 HEVER OVIDIO NEIRA, al unísono son claros en indicar que el occiso era conocido en las filas del ELN, con el alias de “PEPE”, empero en las órdenes de batalla aportadas tanto por la Décima Brigada Blindada el Ejército Nacional como por la Policía Nacional, no aparece el alias “PEPE” dentro de la organización y mucho menos el nombre de LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA como militante, lo cual deja en entredicho su participación en las filas de dicha organización al margen de la ley.⁸⁴

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 actos de violencia entre los cuales se cuenta que un sujeto la accedió carnalmente de manera repetida, exigiéndole que guardara silencio respecto de la pertenencia del señor LUCIANO al ELN y que si

⁸³ Folios 38 a 47 cuaderno 1

⁸⁴ Folios 163 a 176 y 181 a 209 cuaderno 2

no acataba lo mandado la mataría. Tal hecho fue denunciado ante la Fiscalía, pero solo después de haber transcurrido varios meses, sin que se denote ninguna razón justificable para esperar tanto tiempo. No obstante lo anterior, a pesar de que ha suministrado información en el sentido que le fuera prohibido, las amenazas desaparecieron sin razón alguna.

Y es que no puede perderse de vista que es la misma GEORGINA BAÑOS MONTENEGRO, quien indicó haber recibido comunicación telefónica en la que le informaban inicialmente que a LUCIANO ENRIQUE ROMERO, lo habían matado por dinero, luego dijo haber recibido 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, pero nunca lo hizo saber a la Fiscalía General de la Nación.

Corolario con lo anterior, en una de sus declaraciones afirmó que a su sitio de trabajo la había ido a buscar un hombre armado y de aspecto extraño, según se lo habían informado sus compañeras, mismas 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 taxi a una empresa de transportes y no se encontraba armado,⁸⁵ cuyo objetivo corroboró aquél en su declaración.⁸⁶

Retomando el poco fructífero 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, respecto de la cual ofreció la siguiente descripción: “... ***vi como mil hombres uniformados con brazaletes del ELN, nos presentaron al comandante del frente, SEIS DE DICIEMBRE, a los del Bloque Norte y a los de el Manuel Mártires Quiroz...***”⁸⁷, -negritas y subrayas fuera de texto-, 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

⁸⁵ Folio 39 cuaderno 2

⁸⁶ Folios 66 y 67 cuaderno 2

⁸⁷ Folio 42 cuaderno 2

dijera que sí, 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 TULLIO, agregando que tiempo después éste llamó a LUCIANO y le dijo que si GEORGINA había visto la información que contenía el computador, entonces él contestó que sí, y luego “TULLIO” le dijo que “*había que ver qué hacían conmigo*”⁸⁸, entonces luego, horas después el comandante lo llamó y le dijo que si la había ubicado, a lo cual LUCIANO le indicó que sí la había ubicado, pero que se había ido de viaje, pero LUCIANO previamente le había puesto el auricular a GEORGINA, destacando en su relato que debido a ello tuvo que cambiar su apariencia y al paso del tiempo no volvió a saber de ellos.⁸⁹

No se entiende cómo, sin que ella tuviera conocimiento de dichas áreas, aceptó tal encargo. Además, llama la atención que sintiera miedo de que la mataran si se negaba, lo cual resulta cuando menos ilógico, pues no se explica cómo en su condición de compañera sentimental del supuesto ideólogo del frente e invitada al campamento por éste, sintiera, ante las circunstancias narradas, temor por su vida.

Sobre este mismo incidente asegura que se le permitió llevarse el computador sin ninguna clase de reparo, y que teniéndolo en su poder pudo observar información donde se describía la ubicación exacta del comando central del ELN, sus jefes y comandantes. Esta situación resulta bien extraña y carente de credibilidad, pues no se ve cómo un Comandante de Frente como lo era alias “TULLIO” pueda tener acceso a información tan importante, la cual resulta clasificada y compartimentada no solo para los propios altos mandos de la organización guerrillera, sino para cualquier otro miembro del movimiento subversivo. Y por sobre todo como, sabedor de la importancia de la información que contenía dicho equipo de cómputo, de manera tan fácil la pone en poder de una persona que apenas conocía, pues como se pudo evidenciar la señora GEORGINA no tenía vínculo personal con dicho comandante.

Todo lo anterior nos lleva a pensar que su relatos no se muestran coherentes ni creíbles, resultando por tanto insuficientes para concluir que el ahora occiso militara en el grupo subversivo.

⁸⁸ Folio 43 cuaderno 2

⁸⁹ Folios 38 a 47 cuaderno 2

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 susodicha reunión, hasta que fuera persuadida, por OSCAR TASCÓN y LUCIANO ROMERO a aceptar, frente al comandante de la presunta organización a la que pertenecía el occiso, su manejo de computadores, para resultar posteriormente perseguida por el grupo armado, supuestamente por voces del mismo occiso, por haber observado información privilegiada.

Y es que frente a este punto, nuevamente sus dichos se tornan inverosímiles, pues en ampliación de declaración aseveró que carecía de conocimientos en el manejo de computadores, afirmando seguidamente que, como una semana antes de su muerte, el obitado LUCIANO ENRIQUE ROMERO le dio a guardar tres diskettes, y que antes de retornárselos, fue vencida por su curiosidad y decidió ir a un sitio de internet, pidiéndole a un joven que le abriera uno de ellos, evento frente al cual señaló: “...aparecía unos brazaletes del ELN ... encontré que decía las posibles torres energéticas que se iban a tumbar, habían fotos de algunas personas que el tenía que buscar... era como dando una explicación en donde estaba el comando central del ELN, explicándoles como más 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 ...”⁹⁰– (subrayas y negrillas fuera de texto).

De lo traído, es evidente que un diskette no posee memoria suficiente para guardar el tipo de archivo que según GEORGINA BAÑOS, contenía uno solo de estos dispositivos, máxime si se tiene en cuenta que siempre ha afirmado carecer de conocimientos sobre el manejo de computadores, lo que nos ubica de nuevo ante una testigo con tendencia a ofrecer afirmaciones que no se acompasan con la realidad, en este caso por su exageración; 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...”⁹¹

Pero a más de lo anterior, nuevamente su relato se torna mendaz y contradictorio al ser cotejado con el acervo probatorio que milita en el plenario, en su intento de hacer ver al occiso ROMERO MOLINA como un militante activo del ELN, con actividad en el frente 6 de diciembre, cuando quiera que HEVERT OVIDIO NEIRA

⁹⁰ Folio 41 cuaderno 2

⁹¹ Folio 43 cuaderno 2

BELLO, reconocido integrante del ELN, y más concretamente del frente 6 de diciembre (lo cual incluso se encuentra corroborado en las órdenes de batalla⁹²), indicó que la única ocasión en que vio al señor ROMERO MOLINA, a quien obviamente no conocía, fue cuando al llegar a cumplirle una cita a JOSÉ USTARIZ, lo encontró en compañía del ahora occiso, en el barrio Dangond, momento en que pudo observar que ROMERO MOLINA le entregó un sobre de manila a USTARIZ⁹³, episodio que se ve ratificado en la indagatoria de NEIRA BELLO, en la que manifiesta que esa fue la primera y única vez que vio en su vida al señor LUCIANO⁹⁴.

Visto así, se pone de relieve que el señor ROMERO MOLINA no era conocido del señor NEIRA BELLO, último éste quien sí era miembro activo del ELN, precisamente del mismo frente 6 de diciembre al cual la señora BAÑOS le endilga pertenencia al señor LUCIANO. La no pertenencia del occiso al movimiento subversivo resulta más evidente, si se tiene en cuenta que HEVERT OVIDIO NEIRA BELLO se dedicaba a suministrar información a los organismos de seguridad y a las AUC en relación con miembros del ELN, entregando varios de ellos, por lo que, resultaría del todo obvio que, si esa era su labor, uno de los candidatos a ser entregado habría de ser el señor ROMERO MOLINA, quien al transitar por la ciudad, incluso en horas de la noche en su labor de taxista, habría resultado fácil presa de las autoridades o de las AUC. Sin embargo, a pesar de todo, solo fue aprehendido y ultimado tiempo después, es decir solo posteriormente a haber sido observado por NEIRA BELLO, quien sin duda habría de conocerlo desde mucho antes, si la versión de la señora GEORGINA BAÑOS MONTENEGRO fuera cierta.

Lo anterior queda ratificado con el testimonio del señor HEVERT OVIDIO NEIRA en juicio oral, en el que indica *"...No como dice el señor JOSÉ USTARIZ, en su versión falsa, porque es un FALSO de que YO hice trato para entregar a un señor fulano disque "PEPE" el señor que mataron, porque yo no tenía conocimiento de ese señor, vi al señor, a los 3 ó 4 meses conocí a ese señor en el Dangon, estaba con JOSÉ USTARIZ, ... al señor PEPE estaba con JOSÉ USTARIZ, cuando yo llego al Dangón estaba en una esquina parado ... el señor tenía un sobre en la mano, y andaba con unas niñas ..."*⁹⁵, dejando sin credibilidad lo manifestado por la señor Georgina Baños.

⁹² Folio 181 cuaderno 2

⁹³ Folio 134 cuaderno 2

⁹⁴ Folio 241 cuaderno 6

⁹⁵ Registro 22:44 del 12 de abril de 2012

Se cuenta igualmente con la declaración jurada del doctor IVÁN CEPEDA CASTRO, donde indica haber conocido al señor LUCIANO ROMERO, como una persona defensora de los derechos humanos, quien realizaba denuncias, hacia parte de la Fundación Comité de Solidaridad de los Presos Políticos, con lo cual se ve que el contexto en que el testigo conoció al señor LUCIANO fue como integrante de la población civil, igualmente menciona que es sabido a nivel nacional que agentes del estado prestaban ayuda a grupos al margen de la ley.

Se obtuvo igualmente el testimonio del señor NILSON TEHERÁN FERREIRA alias "TULIO", Comandante del Frente Seis de diciembre del ELN, precisamente aquel al que le endilgan pertenecía al señor LUCIANO ROMERO, quien en audiencia de juicio oral manifestó, frente a la pregunta realizada por la defensa del señor Sotomayor sobre si conocía a alias pepe, "... no señor no lo conozco..."⁹⁶ reiterándole la parte interrogante si no recuerda conocer a Luciano Romero Molina, a lo cual vuelve e indica "... no recuerdo, no lo conozco ..." ⁹⁷, y más adelante ante las repetidas preguntas realizadas por el togado en este mismo sentido reitera el señor NILSON TEHERÁN "...vuelvo y repito yo a "pepe" no lo conozco, yo no sé a qué personaje se refieren ..." ⁹⁸; con lo cual se recaba que el señor LUCIANO ROMERO al parecer no hacia parte del ELN, siendo de destacar que alias "TULIO", de quien se decía era gran amigo del hoy occiso, al punto que era a través del ahora occiso que se buscaba era llegar al comandante, al parecer no ostentaba tales condiciones.

Y sobre este mismo punto alias "TULIO" reitera respecto del conocimiento y cercanía que tenía con el señor LUCIANO ROMERO "... vuelvo y repito yo a ese señor alias "pepe" nunca lo he tratado, que yo recuerde hoy no, fueron tantas personas que pasaron por el frente y que pues a ciencia cierta uno para recordar con exactitud quienes eran, porque desde el punto de vista que no eran relevantes, entonces uno no los recuerda mucho no, en caso de que hubieran existido, pero yo aquí ahorita no recuerdo de un pepe en Valledupar, no..." ⁹⁹, A su vez, se le pone de presente el folio 296 del cuaderno original 2 donde aparece la fotografía de la Registraduría del señor ROMERO a lo cual contesta, "...no recuerda haberlo visto..." ¹⁰⁰, resultando evidente que si el señor NILSON TEHERÁN, quien era el comandante del frente y con el que supuestamente tenía vinculo directo LUCIANO le hubiese conocido, pues lo habría reconocido, al no evidenciarse razón alguna para negar el conocimiento de dicha persona.

⁹⁶ Registro 2:36:32 audiencia del 13 de abril de 2012

⁹⁷ Registro 2:36:41 audiencia del 13 de abril de 2012

⁹⁸ Registro 2:39:09 audiencia del 13 de abril de 2012

⁹⁹ Registro 2:45:30 audiencia del 13 de abril de 2012

¹⁰⁰ Registro 3:03:22 audiencia del 13 de abril de 2012

Frente a la señora GEORGINA BAÑOS, igualmente el testigo manifiesta que tampoco recuerda a dicha señora, indicando que pasó mucho personal por el frente que él comandaba, algunos sin relevancia, agregando que éste señor alias “PEPE”, si era realmente un sindicalista, por su relevancia lo recordaría fácilmente, pero reitera que este no militó dentro de las filas insurgentes, lo cual deja ver que efectivamente, como el mismo testigo lo indica, si el señor LUCIANO hubiese colaborado con el ELN, sería de fácil recordación atendiendo su condición de sindicalista.

Igualmente, se tienen las versiones y el testimonio del señor JOSÉ ANTONIO USTARIS ACUÑA, en una de las indagatorias al referirse al señor LUCIANO ROMERO manifestó “... *doctora nunca jamás he conocido ese señor no tengo conocimiento de ese señor. ...*”¹⁰¹, en esa misma diligencia a una pregunta de la Fiscalía respecto si escuchó hablar en el Frente 6 de Diciembre del ELN de un alias “PEPE” respondió “... *nunca jamás...*”¹⁰², con lo cual se denota que efectivamente al señor LUCIANO ROMERO no le conocían en este grupo subversivo, si tenemos en cuenta lo hasta ahora dicho y se aúna a ello lo que da a conocer el señor USTARIS.

Así las cosas, la presunta calidad de militante del occiso en la guerrilla, no fue probada, 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, de las órdenes de batalla remitidas por la Policía Nacional,¹⁰³ y la Décima Brigada Blindada del Ejército Nacional¹⁰⁴, se infiere la no militancia o el carácter de combatiente del occiso LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, al no aparecer registrado como tal.

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

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

¹⁰¹ Folio 285 c. o. 2

¹⁰² Folio 286 c. o. 2

¹⁰³ Folio 181 a 209 cuaderno 2

¹⁰⁴ Folio 162 a 176 cuaderno 2

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

“Cuando se encuentren en una de las situaciones a que hace referencia el artículo 1 del presente Protocolo, 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 o del presente Protocolo serán tratadas en toda circunstancia con humanidad y se beneficiarán, como mínimo, de la protección prevista en el presente artículo, sin distinción alguna de carácter desfavorable basada en la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión o las creencias, las opiniones políticas o de otro género, el origen nacional o social, la fortuna, el nacimiento u otra condición o cualesquiera otros criterios análogos. Cada Parte respetará la persona, el honor, las convicciones y las prácticas religiosas de todas las personas.

2. Están y quedarán prohibidos en todo tiempo y lugar los actos siguientes, ya sean realizados por agentes civiles o militares:

- a) Los atentados contra la vida, la salud y la integridad física o mental de las personas, en particular:
- el homicidio;
 - la tortura de cualquier clase, tanto física como mental;
 - las penas corporales; y
 - las mutilaciones;¹⁰⁵

En ese orden de ideas, es evidente que el deceso del ciudadano en alusión se materializó con utilización de arma cortopunzante, al paso que al haber sido amordazado y atado de manos, recibiendo cerca de medio centenar de puñaladas, se colige que fue sometido a soportar actos de extrema crueldad, que finalmente llevaron a su deceso.

En conclusión, los elementos atrás reseñados dan cuenta del deceso del señor LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, concretándose 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 más de ello un ciudadano con trayectoria sindical y defensor de derechos humanos en la población de Valledupar, concretándose así la existencia indubitable del hecho sobre un sujeto pasivo singular y con especial protección.

7.3.1.2 Del Concierto para Delinquir

En el presente caso se dará aplicación a la normativa consagrada en la Ley 599 de 2000, pues ella fija penas más reducidas para esta figura punible.

¹⁰⁵ Protocolo Adicional I de 1997, Título IV, Capítulo I, Sección III

La Ley 599 de 2000 dispone:

“Artículo 340. Concierto para delinquir. (Ley 733 de 2002) 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 para organizar, promover, armar o financiar grupos armados al margen de la ley, la pena será de prisión de seis (6) a doce (12) años y multa de dos mil (2.000) hasta veinte mil (20.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

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

Siendo así, es preciso indicar que según las pruebas allegadas al plenario, a juicio de este despacho, se cuenta con medios de convicción suficientes para concluir afirmativamente sobre la existencia de la conducta y la participación del señor RIAÑO NORIEGA dentro de la organización AUC, como se pudo evidenciar tanto en las declaraciones recolectadas en la fase de instrucción como en los testimonios vertidos en juicio.

Sobre este tópico, vale destacar especialmente lo afirmado por el señor ADOLFO ENRIQUE GUEVARA CANTILLO alias “101”, quien manifiesta respecto del señor RIAÑO que “... al señor RIAÑO yo lo conocía desde cuando él pertenecía al Gaula del Magdalena ...¹⁰⁶ lo encontré ya como miembro de las autodefensas, ya él se me acercó allá, ... me encontró a mí como miembro de las autodefensas ... para finales del 2004, 2005 ya cuando, ... perdón finales de 2004 principios de 2005 ...”¹⁰⁷

Más adelante, en su relato indica nuevamente este testigo, “...se puso a la orden de las AUC, pero él ya venía trabajando con las AUC, él dentro de la organización era alias “peluca” ya él era conocido dentro de la organización, con ese alias era que se manejaba él...”¹⁰⁸. Igualmente en la indagatoria del día 3 de junio de 2010 manifestó “... el agente del DAS RIAÑO o alias PELUCA, con quienes coordinábamos todas las actividades urbanas para que aparecieran como operaciones ejecutadas por el DAS y la participación de ellos, aparte de lo anterior era facilitarnos los medios como vehículos, brazaletes en caso que tuviéramos que hacer algún tipo de

¹⁰⁶ Registro 18:35 audiencia 19 de abril de 2012

¹⁰⁷ Registro 19:11 audiencia 19 de abril

¹⁰⁸ Registro 19:47 audiencia 19 de abril

retención ilegal en la ciudad de Valledupar, ...”¹⁰⁹ con lo cual se puede evidenciar que efectivamente al señor RIAÑO se le conocía dentro de la organización criminal a la que colaboraba, prestando su apoyo para que la misma pudiese desarrollar algunas de sus actividades de acuerdo a sus ideales de creación, resultando clara su contribución a la organización criminal que cometía multiplicidad de conductas punibles, no solamente en la región de Valledupar sino a nivel nacional, lo cual se ha evidenciado por el conflicto armado que se vive en nuestra nación.

Tal conclusión queda corroborada con la siguiente información aportada por el comandante “101”, inicialmente con la ampliación de indagatoria del día 17 de agosto de 2010 “... ellos no recibían un sueldo como tal por ser miembros de las autodefensas ellos recibían era un pago por ser colaboradores, ese pago era en dinero en efectivo, ellos normalmente mensualmente a RIAÑO se le daba entere uno y dos millones de pesos y se le enviaba a SOTOMAYOR con el mismo RIAÑO dos millones mensuales ya que era el jefe de RIAÑO y el que facilitaba y cubría todos los movimientos de este y yo los reportaba al comandante del Bloque Norte, JORGE 40, en un rubro llamado pago de ley ...”¹¹⁰. Seguidamente y en desarrollo de la misma diligencia, a una pregunta sobre si había tenido reuniones con SOTOMAYOR manifestó “... no conmigo no se sentó, pero si lo conocía por que el mismo RIAÑO me lo había presentado pero él no me presento como comandante sino como amigo de él, pero quien se reunía permanentemente o mantenía el enlace era RIAÑO...”¹¹¹ notándose que aunque en pretéritas oportunidades el señor SOTOMAYOR había sido mencionado, ello no quiere decir que efectivamente fuese conocedor o tuviese relación directa con los paramilitares, con los cuales se presentara un acuerdo para delinquir.

En uno de los apartes del testimonio manifiesta el señor GUEVARA CANTILLO, “...me llamaban y me decían mira que aquí esta peluca que si lo puede atender, si no lo podía atender le mandaba a Jimmy para que lo atendiera, que Jimmy era prácticamente el que se entendía con él, ...”, con lo cual se ve que efectivamente el señor RIAÑO, tenía contacto directo con estas dos personas, las cuales hacían parte del bloque norte de las AUC.

En el mismo sentido, este testigo durante su testimonio vertido en el juicio, señaló: “... en ese momento dijo que no había ningún problema, que él nos podía colaborar con el transporte con lo que necesitáramos del Gaula, que no había ningún problema, me habló del

¹⁰⁹ Folio 37 c. o. 8

¹¹⁰ Folio 52 c. o. 9

¹¹¹ Ib ídem.

señor Sotomayor, **yo aclaro, al señor Sotomayor nunca le entregué dinero**, el dinero que Riaño, o sea que yo entregaba, se lo entregaba a Riaño y Riaño supuestamente se lo hacía llegar al señor Sotomayor, quien era el jefe de Riaño tengo entendido en esa unidad ...”¹¹². Igualmente hace mención respecto de la circunstancia en la cual conoció a SOTOMAYOR en los siguientes términos, “...En una oportunidad, pero como lo dije en una declaración, fue en una oportunidad muy rápida por que quien tenía el contacto, quien mantenía el contacto con nosotros era RIAÑO, ... no RIAÑO me presentó y no más, eso no fue una conversación de, y **me presentó como cualquier persona** estábamos ahí, estábamos en la zona no fue o sea, ... si le dijo que yo era una persona de la empresa pero no exactamente quién era yo, entonces le dijo que yo era una persona de la empresa, ... eso fue para el sector del Alto de La Mesa, algo así no recuerdo bien el sitio, ... para finales del 2004 o algo así ... no eh, Riaño era normal que estuviera metido donde estaban las autodefensas él permanecía en los sitios donde estaban las autodefensas, al señor SOTOMAYOR si no lo volví a ver, ...”¹¹³, de lo cual se extracta que efectivamente el señor GUEVARA CANTILLO, conoció al señor SOTOMAYOR, sin poderse afirmar por ello que estuviese concertado con RIAÑO, o que prestara ayuda para que las AUC delinquieran en la zona, pues como ha quedado claro del análisis probatorio, se tiene que el señor RIAÑO era un detective que realizaba trabajo de campo, atendiendo sus labores de inteligencia, circunstancia esta que le permitía e incluso obligaba a tener contacto con delincuentes, sin que esto levantara sospecha alguna.

Con lo anterior, se denota que si bien es cierto, para dicha época el señor SOTOMAYOR era el jefe inmediato del señor RIAÑO, esto no indica que por dicha condición el mismo tuviese conocimiento pormenorizado de las actividades externas a la oficina que realizara su subalterno, pues como el mismo testigo GUEVARA CANTILLO lo indica, nunca tuvo un contacto directo con el señor SOTOMAYOR en apoyo de las actividades que desplegaba el grupo de autodefensas a su cargo, contrario a lo que se puede predicar del señor RIAÑO, siendo de agregar además que el propio Comandante 101 asegura que jamás le hizo entrega directa de dinero por concepto alguno al señor SOTOMAYOR.

Corroborando sus manifestaciones anteriores, el testigo GUEVARA CANTILLO en la audiencia de juicio oral, aludiendo a RIAÑO y a su colaboración con las AUC manifestó, “... entonces ya en ese momento yo lo planillo dentro de la nómina de la organización que se tenía para la ley y ahí es a donde a él mensualmente se le empieza a cancelar sus honorarios se podía decir ... eso era más o menos un millón, millón quinientos mil pesos

¹¹² Registro 20:36 audiencia 19 de abril

¹¹³ Registro 01:00:18 audiencia del 19 de abril

mensuales, dos millones más, como él era tan voluntarioso y permanecía disponible a toda hora, cualquier cosa que saliera de improvisto se le cancelaba por aparte ...”¹¹⁴.

En relación con las funciones del señor RIAÑO respecto de la organización criminal, este mismo testigo afirma, “...trabajando para mí él tenía la misión de él era transportarnos, en ese momento teníamos orden de captura, entonces tenía que mover personal, material, le pasábamos los informes de inteligencia para que ellos dieran los resultados y presentaran sus positivos, nos pasaban informes de inteligencia para que nosotros ubicáramos objetivos, osea era un cruce de información permanente, esa en sí era la misión de él ...”¹¹⁵ e indica igualmente qué hacía RIAÑO a cambio del dinero que recibía “... en Valledupar siempre desde que quedó planillado, desde ese momento él me movía la gente, más exactamente me movía a “móvil 1” alias “Jimmy” ...”¹¹⁶

Respecto de la figura que RIAÑO fuera el conductor que los transportaba, el señor GUEVARA CANTILLO indica lo siguiente, “... no, Riaño no sabe manejar, él no sabe manejar esa pregunta me la hicieron allá, Riaño no sabe manejar él siempre llevaba copiloto, no conozco quién le manejaba, no sé quien le manejaba, pero Riaño no sabe manejar, a mí esa pregunta me la hizo en esa diligencia donde Tolemada me mandó la razón, me hicieron esa misma pregunta que si Riaño manejaba, Riaño no sabe manejar, siempre había otra persona, ... es que él transportaba porque él era el que iba al mando de eso, yo no sé quien le manejaba si era un civil, si era, no sé quién era el conductor no lo conozco, no sé quien sería su conductor o los conductores que él utilizaría, pero Riaño no sabe manejar ...”¹¹⁷. Con lo anterior, vemos efectivamente que la posición que se tiene de RIAÑO respecto de la conducción no debe entenderse como la persona que se ocupaba de dirigir la marcha de los rodantes en calidad de piloto de los mismos, pues lo que se necesitaba de este detective del DAS por parte de la organización criminal, era que se valiera de su condición de funcionario, lo cual les permitía movilizarse sin ninguna restricción en la zona, desplazando especialmente a alias “JIMMY”, quien era el que tenía contacto constante y directo con RIAÑO.

Finalmente indica el testigo respecto de su relación con RIAÑO, “... sí claro, yo sabía a quién se la mandaba, yo sabía que la recibía Riaño, yo lo sabía porque es que el trabajo **se venía haciendo desde un principio, se hizo en coordinación, yo no estaba suponiendo, yo sabía que Riaño era un trabajador mío por que desde que yo le pagaba él era trabajador mío, entonces yo le decía vaya y dígame a Riaño esto, que tiene que hacer esto, así porque yo no tenía que pedir el**

¹¹⁴ Registro 22:47 audiencia del 19 de abril

¹¹⁵ Registro 24:08 audiencia del 19 de abril

¹¹⁶ Registro 26:15 audiencia del 19 de abril

¹¹⁷ Registro 01:22:07 audiencia del 19 de abril

favor yo estaba dando una orden ...”¹¹⁸, siendo enfático en aseverar que efectivamente el señor RIAÑO era un hombre con el que contaba continuamente y que trabajaba bajo sus órdenes, el cual les prestaba ayuda en diversas actividades, entre ellas el manejo de la información y la movilización de personal por la región para así poder lograr sus cometidos criminales.

Igualmente el señor JOSÉ ANTONIO USTARIZ ACUÑA en declaración del día 17 de abril de 2009 manifestó “... entre ellos se encontraba y tenía conocimiento el señor RIAÑO y SOTOMAYOR ellos no fueron en ese momento pero ellos sabíamos lo que íbamos a hacer porque todos ellos trabajaban con nosotros con las autodefensas ...”¹¹⁹, entonces se puede ver efectivamente que el señor RIAÑO era conocido dentro de la organización de las AUC, lo cual no solo se corrobora con este testigo sino con la mayoría de los que han ofrecido sus versiones.

Respecto del señor RIAÑO, USTARIZ indica igualmente en versión del día 29 de julio de 2010, “... RIAÑO era muy amigo de JIMMYS iba a una finca donde llegaba mucho JIMMY llamada la Villa región de los Cominos, era alguien de su confianza que le contaba todo, en esa forma ellos planearon ciertas cosas ...”¹²⁰, sobre una pregunta respecto del conocimiento que tenía RIAÑO sobre la operación con el señor LUCIANO, el declarante USTARIZ señala “... ellos tenían todo el conocimiento lo que iba a pasar con el, que lo íbamos a llevar alla arriba y yo les decía a ellos dos que si nosotros llevábamos a PEPE donde JIMMY que a él no lo iban a soltar vivo, ellos me respondían muchas veces que era el viejo el que mandaba y el viejo era JIMMY, cuando el señor LUCIANO apareció muerto, yo personalmente fui al DAS y les dije a ellos mataron a PEPE, me dijo RIAÑO cállate que te pueden perjudicar por la tarde estaba yo donde JIMMY y luego RIAÑO y RIAÑO le decía a él que por que lo fue a matar que por que no se lo entrego a el y este le dijo cállate la boca y toma saco una plata y se la dio, ...”¹²¹ con lo cual se deja ver efectivamente que el señor RIAÑO colaboraba con las AUC y que era conocedor de las operaciones que esta organización realizaba en la zona.

El doctor JOSÉ MANUEL JAIMES QUINTERO, funcionario de la Fiscalía para la época de los hechos que nos ocupan en el presente pronunciamiento, quien conoció a los señores SOTOMAYOR y RIAÑO en la ciudad de Valledupar, testifica en el juicio, indicando no saber si estas personas tenían vínculos con las autodefensas, pero señala que no debe ser así; lo que sí manifiesta es que entendía que RIAÑO era el conductor, lo cual se corrobora con lo manifestado por

¹¹⁸ Registro 55:54 audiencia del 19 de abril

¹¹⁹ Folio 276 c. o. 5

¹²⁰ Folios 278 y 279 c. o. 8

¹²¹ Folios 281 y 282 c. o. 8

el señor GUEVARA CANTILLO, quien en todo momento manifiesta que RIAÑO era la persona que les proporcionaba los medios de movilización, aunque aclara que ésta persona no sabía manejar.

Frente a la estructura de la conducta punible de Concierto para Delinquir la honorable Corte Constitucional, ha señalado:

*“... El concierto para delinquir en términos generales se define como la celebración, por parte de dos o más personas de un convenio, de un pacto, cuya finalidad trasciende el mero acuerdo para la comisión de un determinado delito, se trata de la organización de dichas personas en una *societas sceleris*, con el objeto de asumir con proyección hacia el futuro la actividad delictiva como su negocio, como su empresa, la cual, valga aclararlo, dado su objeto ilícito se aparta de los postulados del artículo 333 de la Carta Política que la reivindica y protege; lo anterior significa que no existe acuerdo previo entre sus miembros sobre los delitos específicos que cometerán, como tampoco sobre el momento, el lugar o las personas o bienes que se afectarán, si sobre lo que será su actividad principal: delinquir. Es decir, que la organización delictiva se establece con ánimo de permanencia, que el pacto o acuerdo que celebran sus integrantes es para desarrollar actividades contrarias a la ley, **previa distribución entre sus miembros de acciones y responsabilidades que se complementan para alcanzar un fin**. Este tipo de organizaciones al margen y contra la sociedad, cuyo objeto específico es transgredir el ordenamiento jurídico, obviamente constituyen un peligro para la tranquilidad colectiva y atentan contra la seguridad pública, que son precisamente los bienes jurídicos que se pretenden proteger con su represión y castigo.*”

... Se puede concluir que el concierto para delinquir exige tres elementos constitutivos esenciales: el primero la existencia de una organización que con carácter permanente tenga como objetivo lesionar intereses o bienes jurídicos indeterminados; el segundo que los miembros de dicha organización lo sean en virtud de un acuerdo de voluntades que los une para alcanzar dicho objetivo; y el tercero que la expectativa de la realización de las actividades que se proponen sus miembros, pongan en peligro o alteren la seguridad pública.”¹²²

En el presente caso vemos que la organización a la cual prestaba colaboración el señor RIAÑO era precisamente las AUTODEFENSAS UNIDAS DE COLOMBIA, grupo que tenía enorme incidencia en la zona de Valledupar y del Departamento del Cesar, e incluso a lo largo y ancho de nuestra nación, sin que haya duda alguna de su existencia y enorme influencia entre otras zonas, en la norte de este país, específicamente y como ya ase advirtió en la capital Cesarence, donde se encontraba laborando para el año 2005 el señor RIAÑO.

¹²² C-241 de 1997 M.P. Fabio Morón Díaz

En segundo lugar, las diversas testificaciones dan cuenta de que el señor RIAÑO, voluntariamente decidió hacer parte de dicha organización, pues desde el primer momento que aceptó colaborar con la misma era sabedor de sus ideales y al sumarse a la empresa criminal sabía que contribuía a sus ilícitos propósitos, por lo cual recibía una remuneración económica, y como manifestaba el testigo GUEVARA CANTILLO, era una persona que siempre estaba disponible y presto a ayudar con lo que necesitaran, claro está, a cambio de un rubro económico.

Y por último, se tiene que efectivamente el señor RIAÑO era sabedor de que con el actuar paramilitar al cual contribuía, se estaba poniendo en grave peligro a toda la población civil, no solo de la región donde se encontraban sino también de todo el territorio nacional, pues su ayuda permitía la movilización de los otros miembros de las AUC, con el objetivo de poder delinquir sin que pudiesen ser detenidos fácilmente, o evadir los requerimientos que sobre algunos miembros de la organización pesaban.

Ahora bien, el artículo 342 del Código Penal estipula:

“ARTICULO 342. CIRCUNSTANCIA DE AGRAVACION. Cuando las conductas descritas en los artículos anteriores sean cometidas por miembros activos o retirados de la Fuerza Pública o de organismos de seguridad del Estado, la pena se aumentará de una tercera parte a la mitad.”

Esta circunstancia se encuentra acreditada dentro del proceso con el folio de hoja de vida a nombre del señor JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA, con fecha de ingreso al DAS el día 5 de mayo de 1995, apareciendo anotaciones de los años 2004 al 2007, las cuales están firmadas por el señor NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ, como Jefe Unidad Investigativa Gaula Cesar,¹²³ con lo cual se determina que efectivamente estas dos personas hacían parte de un organismo de seguridad del Estado, como lo era la entidad del DAS, no quedando duda respecto de la circunstancia de agravación punitiva endilgada a los aquí acusados.

7.3.2 Responsabilidad del imputado NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ

Se debe mirar efectivamente que los diferentes testigos en este proceso han manifestado que efectivamente el señor SOTOMAYOR, no ha tenido relación alguna con el homicidio del señor LUCIANO ROMERO, e igualmente no les

¹²³ Folios 137 a 153 c. o. 13

consta si prestaba ayuda a la organización de la Autodefensas Unidas de Colombia.

Contamos con el testimonio del señor JOSÉ ANTONIO USTARIZ ACUÑA, quien a lo largo de sus diferentes versiones siempre ha manifestado que ha mentido, asegurando que lo ha hecho por rabia. Solo admite decir la verdad cuando es llamado a rendir el testimonio en juicio, donde indica que esta versión sí es la real, pues antes no sabía que decir mentiras le perjudicaría.

Entonces, debemos analizar efectivamente si su última versión es verdadera o guarda algún tipo de relación con las anteriores versiones. En esta última exposición indica haber inculcado a los señores RIAÑO y SOTOMAYOR, en el homicidio de LUCIANO, pues sentía rabia con los mismos, ya que le habían informado que estos le realizaron seguimientos para entregarlo, no encontrando este despacho lógica tal respuesta, pues si efectivamente sintió rabia en algún momento, al enterarse que RIAÑO y SOTOMAYOR, lo habían entregado, es preciso destacar que con posterioridad fue conocedor que tales seguimientos y entrega por parte de los efectivos del DAS no eran ciertos, al tener contacto con su propia hermana y ésta manifestarle que no había sido así, por lo que, lo esperado era que acudiera a las autoridades para retrotraerse de su versión inicial o indicar que efectivamente él había mentido al inculpar a dos personas inocentes, como en audiencia de juicio lo manifestó.

No es lógico que dicha situación no le generara al testigo un deber de informar a las autoridades de dicha situación, para que dos personas inocentes no siguieran privadas de su libertad. Sin embargo, frente a esto el señor USTARIZ lo único que manifiesta es que no sabía qué hacer, y que durante el transcurso de seis (6) años, no sabía que decir mentiras le perjudicaría en su proceso en justicia y paz, excusas por demás ilógicas e incoherentes.

En este aspecto, para el despacho es claro, que si bien es cierto esta persona es proclive a mentir, también lo es que no puede partirse de que todo lo manifestado en su relato deba ser desechado. Igualmente, resulta de vital importancia analizar lo que manifiesta en relación con el señor SOTOMAYOR, frente al cual, en realidad el despacho no encuentra elementos de juicio que permitan vincularlo con la comisión de los dos punibles endilgados, pues si bien lo menciona en su relato, también lo es que dice que solamente lo veía cuando él se acercaba a las instalaciones del DAS, en la ciudad de Valledupar, y esto se muestra relevante,

pues como el mismo RIAÑO lo ha dicho en sus intervenciones, el señor SOTOMAYOR realizaba funciones de escritorio, más las de aquél eran de campo, debiendo salir de formas continua y constante, lo cual le brindaba disponibilidad de tiempo y movilidad con cierta autonomía, para estar realizando labores de inteligencia en la calle.

Con lo anterior se deja a SOTOMAYOR en cierta medida supeditado a lo que su subalterno RIAÑO le informara respecto de sus actividades de inteligencia, por supuesto, desarrolladas fuera de la sede donde funcionaban las instalaciones del DAS que era la sede de labores del señor SOTOMAYOR.

Lo anterior no significa que RIAÑO actuara como rueda suelta dentro de la institución a la cual pertenecía, sin embargo, sí podía realizar actividades de las cuales no era necesario que SOTOMAYOR tuviera conocimiento, pues como ellos mismos lo han indicado, era normal que se diera contacto con personas al margen de la ley para obtener información que les facilitara su trabajo como detectives, al estar realizando tareas de inteligencia, por lo cual RIAÑO mantenía contacto con USTARIZ y NEIRA, toda vez que estas dos personas les brindaban alguna información de importancia en los seguimientos que realizaban los funcionarios del DAS.

Pero igualmente frente a este aspecto de responsabilidad, respecto del señor SOTOMAYOR, debemos acudir al testimonio de ADOLFO ENRIQUE GUEVARA CANTILLO alias "101" quien manifiesta que una sola vez vio a SOTOMAYOR pero sin relevancia especial, escasamente cruzaron saludo, e igualmente indica que no le consta que esta persona recibiera el dinero que solicitaba RIAÑO, supuestamente atendiendo los pedidos de SOTOMAYOR, pues como el mismo testigo indica en uno de sus apartes, de lo que RIAÑO le manifestaba, él solo le creía el cincuenta por ciento, por lo cual no puede indicar o dar fe, que SOTOMAYOR era conocedor de la ayuda que RIAÑO les estaba brindando dentro de la organización criminal de las AUC, y mucho menos afirmar que efectivamente dicha ayuda era prestada con aquiescencia del señor SOTOMAYOR.

Con lo anterior se puede evidenciar que efectivamente el señor SOTOMAYOR, a pesar de ser el jefe directo de RIAÑO, tal aspecto de superioridad dentro de la institución no lo inmiscuye de forma directa en el actuar de su subalterno, pues se reitera, RIAÑO tenía libertad y cierta autonomía para realizar sus labores de

inteligencia, las cuales se realizaban en la calle, lejos de la supervisión y control del señor SOTOMAYOR, y con personas que pertenecían a grupos al margen de la ley, lo cual le facilitaba tener contacto directo con miembros de estos grupos, sin generar sospecha aún de su propio jefe inmediato, pues por la naturaleza de su trabajo, resulta cotidiano el trato con personas al margen de la Ley.

Y aún es más, el hecho de que como jefe le fuera informado por parte de RIAÑO de los contactos con miembros de las AUC como lo eran USTARIS y NEIRA, ello no indica ni someramente que SOTOMAYOR contribuyera con las actividades paramilitares, pues estas dos personas, incluso fueron carnetizados como informantes del DAS y ofrecían información que buscaba desarticular o dar con el paradero de los dirigentes de organizaciones criminales, lo cual para SOTOMAYOR era de vital importancia y propio de la función de seguridad del Estado que estaba encargada de proteger su entidad, trabajo que venía desarrollando RIAÑO al obtener estas fuentes humanas de las organizaciones criminales.

En el mismo sentido, al inicio del testimonio, respecto de la actividad del señor RIAÑO, manifiesta el testigo en juicio *"... en ese momento dijo que no había ningún problema, que él nos podía colaborar con el transporte, con lo que necesitáramos del Gaula, que no había ningún problema, me habló del señor Sotomayor, **yo aclaro, al señor Sotomayor nunca le entregué dinero, el dinero que Riaño, osea que yo entregaba, se lo entregaba a Riaño y Riaño supuestamente se lo hacía llegar al señor Sotomayor, quien era el jefe de Riaño tengo entendido en esa unidad ...**"*¹²⁴, con lo cual se deja ver que efectivamente no se cuenta con medio de prueba que permita afirmar efectivamente que SOTOMAYOR recibiera el dinero o estuviese enterado de las operaciones al margen de la ley, que estaba realizando RIAÑO con las autodefensas, al consentir y contribuir en el actuar de dicha organización, y mucho menos que el señor SOTOMAYOR les colaborara o aportara en algo, para que la organización desarrollara su ideología o proceder criminal.

Igualmente indica alias "101 " respecto de la operación donde se planeó y ejecutó la muerte del señor LUCIANO ROMERO, que nadie más que él tenía control sobre la misma, circunstancia bien dicente respecto de la responsabilidad de los aquí enjuiciados respecto del homicidio. Ahora bien, si, como lo afirma GUEVARA CANTILLO, RIAÑO no tenía injerencia en dicho homicidio, mucho menos la

¹²⁴ Registro 20:36 audiencia 19 de abril

podría tener SOTOMAYOR, al que el Comandante paramilitar escasamente había visto una sola vez, que nunca se acercaba por los sitios donde operaban o se encontraban acentuadas las AUC, y que, a su parecer, no tenía conocimiento de las actividades que se iban a realizar, pues dichas operaciones eran planeadas y ordenadas por el Comandante de las AUC.

Por estas circunstancias el despacho encuentra que el señor NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ, no tiene grado de participación ni responsabilidad alguna frente a los punibles de CONCIERTO PARA DELINQUIER AGRAVADO, al no poderse determinar vínculo alguno con la organización criminal de autodefensa que operaba en el departamento del Cesar, y mucho menos grado de participación dentro de la estructura al margen de la ley, como tampoco se muestra vinculación alguna en el HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA del señor LUCIANO ROMERO, toda vez que, como se manifestó anteriormente, no tenía injerencia en la decisión que allí se tomó, e igualmente no se pudo determinar su participación dentro de la organización o contacto directo con los integrantes de la misma para facilitar, auspiciar o compartir los ideales de la misma.

Adentrándonos dentro de las diversas categorías de vinculación criminal, podemos decir que el señor SOTOMAYOR no puede ser calificado como autor, pues resulta incontrovertible que no realizó por sí mismo las conductas subsumibles en los tipos penales endilgados, pues como se pudo establecer en el proceso, no hay testigo ni medio de prueba alguno que ubique al procesado en el lugar de los hechos en el que se perpetró el homicidio, como tampoco reposa acreditación respecto de que le haya propinado las heridas con arma blanca en la humanidad de LUCIANO ENRIQUE ROMERO, conclusión similar si analizamos la figura del concierto para delinquir, pues no se cuenta con elementos de prueba que ratifiquen que esta persona colaboraba directa o indirectamente, o que auspiciaba dicha actividad delictiva.

En este mismo aspecto tenemos la autoría mediata, figura ajena al presente asunto, toda vez que el señor SOTOMAYOR, no tenía el dominio de la voluntad de las personas que ejecutaron directamente los delitos endilgados, figura del todo extraña a lo que muestra el acervo probatorio frente a este acusado.

Frente a la figura de coautor, la cual le ha sido endilgada al señor SOTOMAYOR, debe manifestarse que en ningún momento se determinó que este se hubiese

concertado para cometer alguno de los crímenes juzgados, pues los autores materiales se encontraban cumpliendo órdenes de un comandante de las AUC, y este mismo indicó que el procesado no era conocedor de lo que se iba a realizar, toda vez que él era el único que daba órdenes y además nunca tuvo contacto directo con SOTOMAYOR respecto de las actividades realizadas por la organización criminal; igualmente, no se determinó que dentro de la ejecución de los punibles, el señor SOTOMAYOR hubiese realizado alguna tarea parcial para el fin satisfactorio de los mismos; mucho menos el dominio del hecho, cuando ni siquiera se tiene noticia de su conocimiento previo.

Tampoco tiene presencia la figura de la determinación o instigación, toda vez que SOTOMAYOR no provocó en los autores materiales la realización de la conducta delictiva a través de la cual se cegó la vida del señor ROMERO MOLINA, pues no se estableció que siquiera los conociera previamente, menos aún resultaría predicable que les impartiera orden alguna al respecto, cuando se encuentra soportado con suficiencia que quien dio la orden para la aprehensión del señor LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA que posteriormente generó su deceso, fueron alias "JIMMY" y "101", quien ha manifestado que aún a él, se le salió de las manos el resultado de dicha operación, por lo que, resulta obligado concluir que el señor SOTOMAYOR no pudo hacer que EMILIANO, RUBÉN y JORGE ARMANDO, concretaran la idea del homicidio, si dichas personas no lo ubican ni en las fases previas, ni en el lugar de los hechos y, como se ha advertido, no se tiene noticia que estos siquiera conocieran al señor SOTOMAYOR.

Bajo el mismo rasero debe tratarse el delito de concierto para delinquir, pues al no conocer a los miembros de la organización paramilitar, mal podría haberlos instado a la comisión de punible alguno.

No puede obviarse que SOTOMAYOR hubiese conocido a USTARIZ y NEIRA, pero tales contactos, mínimos por demás, lo fueron por intermedio del señor RIAÑO y dentro del marco de colaboración de estos con el DAS, ofreciendo información a través del recién mencionado detective.

A este respecto, resulta ilustrativo que el señor NEIRA, en su testimonial rendido el día 12 de abril del presente año, afirma que los señores RIAÑO y SOTOMAYOR no tuvieron nada que ver con el homicidio de LUCIANO, no entendiendo por qué motivo el señor USTARIZ señala a los dos procesados en el punible de homicidio.

Cosa contraria manifiesta inicialmente el señor USTARIZ, en sus declaraciones, entre ellas la del día 29 de julio de 2009, donde aseveró “... ellos tenían todo el conocimiento lo que iba a pasar con el, que lo íbamos a llevar alla arriba y yo les decía a ellos dos que si nosotros llevamos a PEPE donde JIMMY que a el no lo iban a soltar vivo, ellos me respondían muchas veces que era el viejo el que mandaba y el viejo era JIMMY, cuando el señor LUCIANO apareció muerto, yo personalmente fui al DAS y les dije a ellos mataron a PEPE, me dijo RIAÑO cállate que te pueden perjudicar ...”, para posteriormente en su testimonial del 1º de junio indicar que todo lo que dijo con antelación había sido mentira, y que había inculcado a estas dos personas por que sentía rabia contra ellos, y no sabía que el decir mentiras le perjudicaría en su proceso de justicia y paz, lo cual no es de recibo para este despacho, pues si esta persona era consciente de la espureidad de sus relatos anteriores, debió haberlo dado a saber a las autoridades correspondientes, para no seguir afectando a quienes posteriormente afirma son dichos inocentes y evitar que siguieran privados de la libertad.

En cuanto a la complicidad, no resulta predicable dentro del presente asunto, pues no se pudo determinar que el señor SOTOMAYOR favoreciera ninguna de las dos conductas punibles endilgadas, aun más cuando el propio GUEVARA CANTILLO, indicó que en ningún momento SOTOMAYOR les prestaba colaboración directa o que tuviera contacto alguno con dicha organización criminal.

Con las anteriores manifestaciones se desvirtúa cualquier grado de participación de NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ frente a los punibles de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA y CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO, resultando imperativa su declaratoria de inocencia.

Atendiendo la declaratoria de inocencia, el despacho dispondrá su libertad; previa caución prendaria en cuantía equivalente a cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales vigentes; conforme lo dispone el artículo 365 inciso primero y numeral tercero de la ley 600 de 2000.

7.3.3 Responsabilidad del imputado JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA

El testimonio del señor ADOLFO ENRIQUE GUEVARA CANTILLO alias “101”, manifiesta efectivamente que él tenía contacto directo con el señor RIAÑO, quien desde un comienzo se puso a disposición para colaborarles en todo lo que necesitaran, y así poderse movilizar en la región del Departamento del Cesar y

por su capital Valledupar, lo cual deja ver efectivamente que el señor RIAÑO, les prestó ayuda a las AUC, para que pudieran desarrollar sus actividades ilícitas en la región.

Esto se ve corroborado con el testimonio del mismo comandante paramilitar, vertido en la etapa de juicio, cuando manifestó “... si claro, yo sabía a quién se la mandaba yo sabía que la recibía Riaño, no, yo lo sabía porque es que el trabajo se venía haciendo desde un principio, se hizo en coordinación, **yo no estaba suponiendo, yo sabía que Riaño era un trabajador mío porque desde que yo le pagaba él era trabajador mío, entonces yo le decía vaya y dígame a Riaño esto, que tiene que hacer esto así, porque yo no tenía que pedir el favor, yo estaba dando una orden...**”¹²⁵, concluyéndose que indudablemente la colaboración de RIAÑO era permanente y efectiva, por lo cual recibía una contraprestación dineraria, toda vez que transportaba a integrantes de las AUC en camionetas de órganos estatales como lo manifestó igualmente el testigo “... una camioneta dimax, creo que era gris disel, me acuerdo que la camioneta es disel ...”¹²⁶, actividad imprescindible para la movilización de importantes miembros de las AUC y con ello facilitar sus actividades delincuenciales.

Ello se acompasa con lo manifestado por el señor USTARIZ, cuando dijo que efectivamente el señor RIAÑO tenía conocimiento y participaba de actividades de las AUC, toda vez que esta persona le prestaba colaboración a esta organización criminal, aunque posteriormente se retracta indicando que no era verdad, versión esta última que riñe con el panorama expuesto de forma coherente y creíble por parte del señor GUEVARA CANTILLO.

Y es que, se reitera, para el despacho, en uso de la sana crítica de la que dispone, resulta creíble el relato del comandante paramilitar, cuando no se pone de relieve motivo alguno que lo lleve a incriminar en el delito de concierto para delinquir a una sola persona, es decir al señor RIAÑO, dejándolo por fuera del homicidio objeto de pronunciamiento, cuando, si su interés era afectar a este inocente, podría haberle extendido la incriminación a este grave punible, y, además, haberle igualmente endilgado al señor SOTOMAYOR los dos reatos que conforman la ecuación jurídica que dio lugar a la convocatoria a juicio, máxime si también conoció, aunque fuese en un encuentro fugaz a este último, lo cual le facilitaría describirlo físicamente y pormenorizar su aspecto personal.

¹²⁵ Registro 55:54 audiencia 19 de abril

¹²⁶ Registro 27:42 audiencia 19 de abril

Visto así, no se puede desconocer la versión ofrecida por alias "101", quien durante todo el proceso se ha mostrado conteste, claro y coherente respecto de la relación de RIAÑO con la organización, panorama que va aunado a la no incriminación de su parte en contra de este por el punible de Homicidio del señor ROMERO MOLINA y a la ausencia de vínculo del señor SOTOMAYOR con la organización criminal y con el deceso violento que ocupa esta providencia.

Analizado de forma conjunta el acervo probatorio obrante, mal podría otorgarse credibilidad respecto de la ajenidad del señor RIAÑO, pregonada tardíamente por el señor USTARIZ, cuando ha puesto en evidencia sus enormes e inexplicables y por demás poco plausibles contradicciones, diferencias insalvables y a las que este despacho, cuando menos en este aspecto favorecedor del señor RIAÑO; no podrá otorgárseles mérito ni acierto alguno.

No otra cosa puede concluirse, distinta a que la ayuda brindada por el señor RIAÑO, resultaba efectiva para las AUC, por el simple hecho de que recibía de manera constante una importante suma de dinero, lo cual, de por sí, resulta bien revelador del beneficio que representaba para la organización delictiva, siendo de destacar que tal contribución consistía en brindarles diversa información de puestos de control e inteligencia, y acompañamiento en las movilizaciones de importantes miembros de la facción al margen de la ley, en la región del Cesar, pues aunque quedó claro que el señor RIAÑO no tenía conocimientos de conducción de vehículos automotores, se manifestó por parte de alias "101" que siempre llegaba acompañado de un conductor, y que a cualquier hora que lo necesitaran estaba allí presto a brindar su ayuda.

Y es que, valga recabar en el punto, cuál sería la razón para que el señor GUEVARA CANTILLO tratara de inmiscuir al señor RIAÑO como colaborador o integrante de las AUC, mientras que el mismo, respecto del señor SOTOMAYOR afirmó que no le constaba que este recibiera los dineros que RIAÑO solicitaba supuestamente para poder colaborarles, pues su jefe así lo pedía, y además, no cobijara el manto de incriminación hacia este por el delito de homicidio, máxime si no se ha puesto de presente ningún tipo de animadversión por parte del testigo, quien además afirma que aquí tienen que ser condenados todos los que tuvieron que ver con los punibles, pero aclara que respecto del homicidio estas dos personas procesadas nada tuvieron que ver.

Y aunque se muestre redundante, resulta preciso destacar que si su fin fuese el perjudicar, o implicar a personas inocentes en este proceso, fácilmente habría asegurado que efectivamente las dos personas eran conocedoras de todo lo que se iba a realizar con el señor LUCIANO, y así buscar que fueran condenados por los punibles endilgados, pero lo único que indica es que RIAÑO efectivamente les prestaba una ayuda que era muy efectiva para movilizarse en la región Cesareense, e igualmente les brindaba información que les facilitaba realizar sus actividades delictivas.

Igualmente el testigo GUEVARA CANTILLO, da a conocer que un comandante, alias "TOLEMAIDA" le abordó para interceder por RIAÑO, solicitándole que lo dejaran por fuera de todo esto, pero, como el mismo testigo manifestó, a él no lo compran y lo único que quiere es esclarecer la verdad y que los responsables asuman la consecuencia de sus actos.

Respecto de la participación de RIAÑO en la organización indica: "... se puso a la orden de las AUC, pero él ya venía trabajando con las AUC, **él dentro de la organización era alias "peluca"**¹²⁷ **ya él era conocido dentro de la organización, con ese alias era que se manejaba él ...** en ese momento dijo que no había ningún problema, que él nos podía colaborar con el transporte con lo que necesitáramos del Gaula, que no había ningún problema, me habló del señor Sotomayor, yo aclaro al señor Sotomayor nunca le entregué dinero, el dinero que Riaño, osea que yo entregaba, se lo entregaba a Riaño y Riaño supuestamente se lo hacía llegar al señor Sotomayor quien era el jefe de Riaño tengo entendido en esa unidad¹²⁸ ... **entonces ya en ese momento yo lo planillo dentro de la nómina de la organización que se tenía para la ley y ahí es a donde a él mensualmente se le empieza a cancelar sus honorarios se podía decir ...** eso era más o menos un millón, millón quinientos mil pesos mensuales, dos millones, mas, como él era tan voluntarioso y permanecía disponible a toda hora, cualquier cosa que saliera de improviso se le cancelaba por aparte¹²⁹ ... **trabajando para mí él tenía la misión de él era transportarnos, en ese momento teníamos orden de captura, entonces tenía que mover personal, material, le pasábamos los informes de inteligencia para que ellos dieran los resultados y presentaran sus positivos, nos pasaban informes de inteligencia para que nosotros ubicáramos objetivos, osea era un cruce de información permanente, esa en sí era la misión de él**¹³⁰ ... en Valledupar siempre desde que quedó planillado, desde ese momento él me movía la gente, más exactamente me movía a "móvil 1" alias "Jimmy" ..."¹³¹

¹²⁷ Registro 19:47 audiencia 19 de abril de 2012

¹²⁸ Registro 20:36 audiencia 19 de abril de 2012

¹²⁹ Registro 22:47 audiencia 19 de abril de 2012

¹³⁰ Registro 24:08 audiencia 19 de abril de 2012

¹³¹ Registro 25:16 audiencia 19 de abril de 2012

Resulta imperativo hacer énfasis en que el señor JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA era un agente estatal, vinculado al DAS para la época de los hechos, quien siendo conocedor que su deber era el de repeler o dismantelar estos grupos al margen de la ley, los cuales le han hecho tanto daño a la sociedad civil, decide utilizar la investidura estatal y los medios entregados para desarrollar su labor para auspiciar o colaborarles a las AUC en su actuar criminal.

Para significar y otorgarle relevancia a la ayuda dispensada por RIAÑO a las AUC, baste de nuevo citar lo dicho por el comandante de la organización, quien asegura que *“...él tenía la misión de él era transportarnos, en ese momento teníamos orden de captura, entonces tenía que mover personal, material, le pasábamos los informes de inteligencia para que ellos dieran los resultados y presentaran sus positivos, nos pasaban informes de inteligencia para que nosotros ubicáramos objetivos, osea era un cruce de información permanente, esa en sí era la misión de él¹³²*

Se muestra pues palmaria su responsabilidad en el delito de **CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO**, pues sin su contribución la población civil no estaría tan expuesta a las atrocidades perpetradas por este grupo delincuencia en la región, e igualmente los integrantes de las AUC no hubiesen tenido esa facilidad en la movilidad toda vez que, como el mismo GUEVARA CANTILLO lo indica, en contra de los dirigentes de la organización pesaban ordenes de captura vigentes, las cuales evadían al movilizarse en los carros oficiales, que eran facilitados por el señor RIAÑO.

Ahora bien, respecto del punible de **HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA**, si bien es cierto fue perpetrado por la organización criminal AUC, se debe determinar si efectivamente el señor RIAÑO tiene compromiso penal, concretar si tenía el control de dicho acto o su colaboración fue efectiva, lo cual se extracta de lo manifestado por uno de los dirigentes de las AUC, precisamente el señor GUEVARA CANTILLO, quien lo incrimina en el delito de concierto para delinquir, como se ha anotado reiteradamente.

Sobre el particular, este comandante indicó en su testimonial que el señor RIAÑO, no podía controlar lo que sucedía en dicho momento, refiriéndose al homicidio de LUCIANO ROMERO, que si bien es cierto RIAÑO les colaboró en muchos aspectos en la organización, respecto del homicidio prestó colaboración alguna y menos tenía el control del mismo, agregando que ese asunto se le salió de las

¹³² Registro 24:08 audiencia 19 de abril de 2012

manos al punto que ni él mismo pudo controlar lo que allí sucedió, pues la intención no era cegarle la vida, sino que dicha persona colaborara con información, atendiendo su pertenecía al ELN, cosa que, como previamente se plasmó en este pronunciamiento, no quedó probada ni se cuenta con material suficiente para corroborar dicha condición.

En este punto, si vale resaltar lo coherente que resultan algunos apartes de la declaración rendida por parte del señor JOSÉ ANTONIO USTARIZ, cuando el día 17 de abril de 2009, donde indica “ ... el señor RIAÑO en varias veces me reprochaba me decía por que tu no me señalas o me muestras a PEPE para nosotros capturarla y no se lo entregue a JIMMY, después que nosotros lo investiguemos si se lo podemos pasar a JIMMY, cuando yo me comunique con JIMMY le dije lo que me había propuesto RIAÑO, ...”¹³³, con lo cual se puede evidenciar que efectivamente RIAÑO ni siquiera conocía al señor alias “PEPE”, por lo cual no se le puede endilgar que este le realizara seguimiento alguno o brindara algún tipo de información contundente para la realización del homicidio, al no tener una clara individualización del objetivo.

Pues bien, conforme lo acreditado dentro del plenario, se puede concluir que, frente al punible de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, al señor RIAÑO no se le puede endilgar la calidad de autor, toda vez que no fue la persona que realizó la conducta típica, pues no lo hizo de manera directa ni indirecta, toda vez que los que ejecutaron el homicidio estaban bajo las órdenes de alias “JIMMY” y “101”.

Atendiendo lo anterior, la figura de autor no se presenta en este caso, toda vez que el señor RIAÑO, no realizó por sí mismo la conducta subsumible en el tipo penal de homicidio, pues como se pudo establecer en el proceso no hay ningún testigo que ponga al procesado en el lugar de los hechos respecto del punible o que se haya podido determinar que esta persona fue la que propinó las heridas con arma blanca en la humanidad de LUCIANO ENRIQUE ROMERO.

Respecto de la autoría mediata, la misma no tiene presencia, toda vez que el señor RIAÑO no contaba con el domino de la voluntad de las personas que ejecutaron directamente el delito de homicidio.

En relación con la figura de la coautoría, se debe tener de presente que en ningún momento se determinó que el señor RIAÑO hubiese concertado para cometer el

¹³³ Folio 286 c. o. 5

homicidio del señor ROMERO MOLINA, acordando la comisión del mismo, pues los autores materiales se encontraban cumpliendo órdenes de un comandante de las AUC, y este mismo indicó que el procesado no era conocedor de lo que se iba a realizar toda vez que él era el único que daba órdenes. Tampoco se encuentra acreditado que dentro de la ejecución del punible contra la vida, el señor RIAÑO hubiese realizado alguna tarea parcial para el fin satisfactorio del mismo; mucho menos el dominio del hecho, cuando ni siquiera se tiene noticia de su conocimiento previo.

Tampoco estamos frente a la figura de la determinación o instigación, toda vez que RIAÑO no instó en los autores materiales la realización de la conducta delictiva que dio por culminada de forma sumamente violenta la vida del señor ROMERO MOLINA, sin que se haya establecido que los conociera previamente, resultando apenas obvio que en tales circunstancias les hubiera podido impartir orden alguna al respecto, sobre todo si en cuenta se tiene que la orden de la retención del ahora occiso, que posteriormente originó su deceso, fueron alias "JIMMY" y "101", último que aseveró que aún a él, se le salió de las manos el resultado de dicha operación, siendo forzoso concluir que el señor RIAÑO no pudo llevara a que EMILIANO, RUBÉN y JORGE ARMANDO, concretaran la idea del homicidio, personas estas que no lo ubican ni en las fases previas, ni en el lugar de los hechos y, como ya se anotó, no se cuenta con acreditación precisa de que estos conocieran al señor RIAÑO.

Y por último, respecto de la complicidad podemos decir que tampoco resulta achacable este grado de participación, toda vez que, no se ha puesto en evidencia que el señor RIAÑO haya prestado una ayuda previa, concomitante o posterior al delito contra la vida, pues si bien esta persona colaboraba con las AUC en su movilización, ello no resulta suficiente como para establecer que con tal proceder haya contribuido en la realización de este hecho en particular. Respecto del intercambio de información con las AUC, vale decir que en relación concreta con reportes que sirvieran para la retención y posterior muerte del ahora obitado, no se tiene establecido que haya contribuido el señor RIAÑO, más bien lo que el material probatorio recaudado arroja es que este demandaba del señor USTARIZ información sobre alias "PEPE", lo cual permite arribara la conclusión de que no lo conocía y que no pudo hacer parte de seguimientos que dieran lugar a su búsqueda y posterior hallazgo.

Por tales circunstancias, este despacho no lo encuentra responsable en calidad de coautor, del punible de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA respecto del señor LUCIANO ENRIQUE ROMERO.

8. CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA CONDENA

8.1 Dosificación punitiva

Respecto del delito de Concierto para delinquir, conforme al principio de legalidad la norma aplicable para estos hechos es el Decreto Ley 100 de 1980, en razón a que los mismos ocurrieron el día 31 de enero del año 2.000. No obstante, conforme al principio de favorabilidad, se aplicará la normativa consagrada en la Ley 599 de 2000, pues ella fija penas más reducidas para esta figura punible.

La Ley 599 de 2000 dispone:

*“**Artículo 340.** Concierto para delinquir. (Ley 733 de 2002) 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.*

Quando 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 para organizar, promover, armar o financiar grupos armados al margen de la ley, la pena será de prisión de seis (6) a doce (12) años y multa de dos mil (2.000) hasta veinte mil (20.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

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

Conforme a la imputación hecha por la Fiscalía al señor **JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA**, la cual no recibió variación durante la etapa del juzgamiento, es preciso manifestar que de acuerdo al artículo 340 inciso 2º de Ley 599 de 2000, sin las modificaciones posteriores en razón a los principios de legalidad y favorabilidad, y en base a que los hechos se remontan a años atrás de la entrada en vigencia de dichas modificaciones del artículo 340 C. P., el tipo penal de concierto para delinquir, consagrado en el título de “Delitos contra la seguridad pública”, tiene prevista para quien incurra en él una pena de 6 a 12 años de prisión eso quiere decir de 72 a 144 meses de prisión y multa de 2.000 a 20.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Advirtiéndose que para este delito se pusieron de presente circunstancias de agravación punitiva contenida en el artículo 342 del Código Penal, el cual aumenta la pena de una tercera parte a la mitad, los nuevos extremos punitivos quedarán entre noventa y seis (96) y doscientos dieciséis (216) meses de prisión, quedando los cuartos de la siguiente manera:

Movilidad	1er Cuarto	2do Cuarto	3er Cuarto	4to Cuarto
120	96 a 126 meses	126 a 156 meses	156 a 186 meses	186 a 216 meses
27334	2666 a 9.499.5	9.499.5 a 16333	16333 a 23166.5	23166.5 a 30000

Conforme a las previsiones del artículo 61 del C.P., se establecen los cuartos, ubicándose para el caso específico dentro del primer cuarto, en el cual la pena oscila de 96 a 126 meses de prisión, al verificar que no acuden circunstancias de menor ni de mayor punibilidad.

A voces del artículo 61 inciso 3° del Estatuto Penal, “Establecido el cuarto o cuartos dentro del que deberá determinarse la pena, el sentenciador la impondrá ponderando los siguientes aspectos: la mayor o menor gravedad de la conducta, el daño real o potencial creado, la naturaleza de las causales que agraven o atenúen la punibilidad, la intensidad del dolo, la preterintención o la culpa concurrentes, la necesidad de la pena y la función que ella ha de cumplir en el caso concreto.” En el presente asunto estamos frente una conducta realizada por un agente del estado, que hacía parte del DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD “DAS”, quien prestó su ayuda para que las AUC pudieran delinquir en la región del Departamento del Cesar, compartiendo información y transportándolos en los vehículos estatales, lo que facilitaba su movilización y la evasión de los cercos de las autoridades que les estaban persiguiendo a través de lo cual las AUC mantuvieron su poder y dominio de la zona en la cual estaban radicados.

Por lo anterior, queda claro que estamos ante un infractor que era conocedor de que su actuar perjudicaba en gran medida la seguridad de la ciudadanía, pero aún así se determinó a efectos de colaborar con dicha organización al margen de la ley; por consiguiente, se le condenará a la pena principal de **CIENTO VEINTE (120) MESES DE PRISIÓN y MULTA DE OCHO MIL CIENTO TREINTA Y DOS**

PUNTO OCHO (8.132.8) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES por el delito de **CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO**.

Como pena accesoria se impondrá al procesado la de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por período igual al de la pena principal impuesta.

8.2 Sustitutos penales

No proceden los institutos descritos por los artículos 63 y 38 del C. P., porque ni el monto de la pena fijada, ni el mínimo previsto para el delito permiten objetivamente su reconocimiento, sin que sea necesario considerar el requisito subjetivo para conceder uno u otro beneficio, dejando eso sí en claro la reprochable gravedad del comportamiento del penado. Por tanto, el señor **JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA** deberá purgar la pena impuesta en el establecimiento carcelario que para tal efecto disponga el INPEC.

Atendiendo la valoración probatoria integral que se efectuara en el asunto que nos ocupa, al no haberse confirmado la condición de integrante del ELN del señor LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, el despacho concluye que el móvil no quedó debidamente establecido.

Por lo expuesto anteriormente, **EL JUZGADO 11 PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO OIT DE BOGOTÁ D. C.**, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: ABSOLVER al señor **NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ**, identificado con la cédula de ciudadanía numero 19.475.333 expedida en Bogotá¹³⁴, de condiciones personales, civiles y sociales conocidas y registradas en la presente sentencia, por los delitos de **HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA EN CONCURSO CON CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO**. El despacho dispondrá su libertad, previa caución prendaria en cuantía equivalente a cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales vigentes,

¹³⁴ Folio 57 c. o. 13

conforme lo dispone el artículo 365 inciso primero y numeral tercero de la ley 600 de 2000.

SEGUNDO: ABSOLVER al señor **JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA**, identificado con la cédula de ciudadanía numero 72.191.479 expedida en Barranquilla (Atlántico)¹³⁵, de condiciones personales, civiles y sociales conocidas y registradas en la presente sentencia, por el delito de **HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA**.

TERCERO: CONDENAR al señor **JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA**, titular de la cédula de ciudadanía numero 72.191.479 expedida Barranquilla (Atlántico)¹³⁶, de condiciones personales, civiles y sociales conocidas y registradas en esta sentencia, **a la pena principal de CIENTO VEINTE (120) MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE OCHO MIL CIENTO TREINTA Y DOS PUNTO OCHO (8.132.8) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES** por haber sido hallado responsable del delito de **CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO**, atendiendo los planteamientos esbozados en la parte motiva de la presente decisión.

CUARTO: IMPONER como pena accesorias a **JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA**, **10 años de interdicción de derechos y funciones públicas**.

QUINTO: NEGAR a **JOSÉ ANTONIO RIAÑO NORIEGA** la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, por lo que deberá cumplir intramuralmente la pena en el lugar que designe el INPEC.

SEXTO: Ejecutoriada esta sentencia, remítase la actuación a los Jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad, para lo de su competencia, pero a través del Juzgado de conocimiento natural, entendiéndose que la creación de este despacho obedece a una medida de descongestión.

SÉPTIMO: Disponer la compulsión de copias de ésta decisión a las autoridades correspondientes, con fines de publicidad y ejecución de la sentencia, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 472 de la Ley 600 de 2000.

¹³⁵ Folio 59 c. o. 13

¹³⁶ *Ibíd.*

Radicación: 11001-3107-011-2011-00012

Procesados: JOSÉ ANTONIO RIAÑO Y NORBERTO SOTOMAYOR GONZÁLEZ

Delito: HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA Y CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO

OCTAVO: Contra esta providencia procede el recurso ordinario de apelación, ante la Sala Penal del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 191 y siguientes de la Ley 600 de 2000.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

WILLIAM ANDRÉS CASTIBLANCO CASTELLANOS

JUEZ

Respecto del testigo ZENEN CONTRERAS FERNÁNDEZ, no puede aportar mucho a la ocurrencia de este punible pues lo único que manifiesta es que conoció a SOTOMAYOR y RIAÑO, pues compartían las mismas dependencias donde funcionaba el GAULA Valledupar, pero que no sabe, ni puede dar fe de las diligencias o trabajo que realizaban los mismos, pues no era el jefe de estos dos ex funcionarios del DAS, circunstancia por la cual no es de gran relevancia su aporte testimonial.

De lo único que hace mención es que si estas personas necesitaban realizar cualquier diligencia u operativo, solicitaban el préstamo de los vehículos del GAULA y en dichos vehículos se movilizaban en la región de Valledupar.

Igualmente respecto del homicidio, vemos como el señor SOTOMAYOR, al no tener participación dentro de la organización criminal, mucho menos tendría el dominio del hecho en el cual falleció LUCIANO ENRIQUE ROMERO MOLINA, pues para determinar el dominio del hecho se debe contar primeramente con el dominio de la acción, es decir la realización del tipo final y de su propia mano y en ningún momento los autores del punible lo colocan en las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se suscitaron los mismos, y mucho menos podría dominar la voluntad de unas personas que no estaban bajo su mando, pues los autores materiales eran integrantes de las AUC, no generándose la coautoría por cadena de mando igualmente.

Seguidamente no hay elementos para determinar que su participación se dio como coautor, grado de participación endilgado en el presente asunto, pues no se pudo determinar su grado de participación o colaboración efectiva en la comisión del homicidio, y como el mismo Jorge Armando Turizo Ibañez quien manifiesta que los que participaron en el homicidio fueron EMILIANO, RUBÉN y él, lo cual deja por fuera al señor SOTOMAYOR, pues no hay evidencia que realizara algún aporte efectivo ni se desprende un acuerdo común respecto de este punible.