

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO ONCE (11) PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE BOGOTÁ —Proyecto OIT—

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de junio dos mil doce (2012)

Referencia : Causa número 110013107011-2012-00002
Procesado : YESID HUMBERTO SANTIAGO
Conductas punibles : Homicidio en concurso con Concierto para Delinquir Agravado
Procedencia : Fiscalía 124 UNDH-DIH de Bucaramanga (Santander)
Asunto : Sentencia ordinaria
Decisión : Condenatoria

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Proferir fallo de primera instancia en contra del señor **YESID HUMBERTO SANTIAGO**, por el delito de homicidio en concurso heterogéneo con el delito de concierto para delinquir agravado.

2. HECHOS

La Fiscalía los sintetizó en la resolución de acusación de la siguiente forma:

“El día 17 de junio de 2.000, se encontraba el señor HERNANDO PORTILLO MORENO en el local comercial sin nomenclatura, ubicado sobre la Calle 7 entre los inmuebles con placa 27-50 y 27-56 del barrio Llanadas del municipio de Ocaña (Norte de Santander), estaba llenando un formulario de afiliación a la empresa PROMESALUD, (ya que él trabajaba como vendedor de seguros para dicha empresa) y en ese momento lo aborda un sujeto que le exigió la identificación y

luego de verificarla desenfunda un arma y le dispara en 3 ocasiones, produciéndole la muerte”.

3. IDENTIDAD E INDIVIDUALIZACIÓN DEL ACUSADO

YESID HUMBERTO SANTIAGO, identificado mediante cotejo decadactilar¹ obtenido conforme a la confrontación de las tarjetas de reseñas enviadas por la Registraduría Nacional del Estado Civil² y el Instituto Penitenciario y Carcelario INPEC³, en donde se confirma que la persona a quien se le expidió por parte de la Registraduría nacional del estado Civil la cédula de ciudadanía con el cupo numérico 77.130.959 expedida en San Martín – (Cesar), de nombre YESID HUMBERTO SANTIAGO, corresponde con la misma persona que bajo el mismo nombre se encuentra interna en el establecimiento penitenciario y carcelario de Girón (Norte de Santander).

Como rasgos morfocromáticos, se consignaron los siguientes: sexo masculino, nacido en Teorama (Norte de Santander) el 26 de febrero de 1971, estatura aproximada 1.70 metros, tipo de sangre O+, nombre de la madre Aida Santiago, grado de instrucción 11º de bachillerato, estado civil Casado, padre de tres (3) hijos, con domicilio en la Calle 29 No 19 A - 09 barrio Saba de Valledupar (Cesar), tez trigueña, contextura atlética, cabello lacio, color castaño, calvicie frontal, frente ancha de longitud mediana, cejas proporcionales, arqueadas, posición separada, ojos medianos, alargados, iris color castaño oscuro, nariz dorso alomado, base baja, boca mediana, labios de grosor mediano, comisura asimétrica, dentadura completa, mentón cuadrado, perfil fugitivo, sin barba, orejas medianas, lóbulo adherido⁴.

4. LA VÍCTIMA

HERNANDO PORTILLO MORENO, se identificaba con la cédula de ciudadanía número 88.137.997 expedida en Ocaña (Norte de Santander), nacido en Ocaña el 5 de mayo de 1963, hijo de Carlos Portillo y Aura Moreno, profesión docente⁵, afiliado al

¹ Folio 97 y 98 c. o 4

² Folio 95 c. o 4

³ Folio 93 c. o 4

⁴ Ídem

⁵ Folio 22 c. o. 1, informe 583, firmado por Manuel Iván Salazar Camargo, profesional judicial universitario I.

sindicato –ASINORT- con sede en Cúcuta – (Norte de Santander)⁶, estado civil unión libre⁷, tenía tres hijos al momento de su muerte, JORGE LUIS PORTILLO ARENAS, CARLOS FERNANDO PORTILLO ARENAS y TATIANA FERNANDA PORTILLO CABRERA.⁸

5. DE LA ACTUACIÓN PROCESAL

5.1 El 17 de junio de 2000, la Fiscalía delegada ante los Jueces Penales del Circuito de turno de Ocaña (Norte de Santander), ordenó la apertura de la investigación previa en los términos del artículo 319 del C. P. P. a efectos de recaudar el material probatorio indispensable para lograr la individualización e identificación de los autores o partícipes de la conducta punible.⁹

5.2 El 5 de enero de 2001, en resolución 010, la Fiscalía 3º Delegada ante los jueces penales del circuito de Ocaña, suspende la investigación en los términos del artículo 326 del C. P. P.¹⁰

5.3 El 27 de febrero de 2009, la Fiscalía 79 especializada sub unidad OIT, avoca conocimiento de la actuación, y se ordena su continuación en procura de los esclarecimientos de los hechos.¹¹

5.4 El 10 de septiembre de dos mil diez, la Fiscalía 79 Especializada de Bucaramanga – Santander, ordena la captura del señor YESID HUMBERTO SANTIAGO, por los hechos acaecidos el día 17 de junio del año 2.000, de los cuales resultara víctima el profesor HERNANDO PORTILLO MORENO, por los delitos de concierto para delinquir agravado y homicidio agravado.¹²

5.5 El 2 de enero de 2011, la Fiscalía 79 Especializada DH - DIH, declara persona ausente al señor YESID HUMBERTO SANTIAGO, en el proceso que se surte por la muerte del sindicalista HERNANDO PORTILLO MORENO.¹³

⁶ Folio 180 c. o. 1, constancia sindicato ASINORT, expedido el 13 de mayo de 2009.

⁷ Folio 94 c. o 1, Registro civil de defunción

⁸ Folio 35, 36 Y 38 c. o. 1, registros civiles de los hijos del occiso.

⁹ Folio 1 c. o. 1

¹⁰ Folio 33 c. o. 1

¹¹ Folio 41 c. o. 1

¹² Folio 208 y SS c. o. 2

¹³ Folio 227 y SS c. o 2

5.6 El 2 de marzo de 2011, se captura al señor YESID HUMBERTO SANTIAGO, dejándolo a disposición de la Fiscalía 79 especializada de Bucaramanga – (Santander).¹⁴

5.7 El 11 de marzo de 2011, la Fiscalía 79 Especializada DH-DIH de Bucaramanga (Santander), impone medida de aseguramiento en contra del señor YESID HUMBERTO SANTIAGO, por los delitos de homicidio agravado y concierto para delinquir agravado.¹⁵

5.8 El 24 de agosto de 2011, se profiere la resolución por parte de la Fiscalía 79 UNDH-DIH de Bucaramanga (Santander), a través de la cual no se accede a la solicitud de revocatoria de la medida de aseguramiento impuesta en contra del señor YESID HUMBERTO SANTIAGO.¹⁶

5.9 El 31 de octubre de 2011, la Fiscalía 79 especializada OIT, profiere resolución de acusación en contra del señor YESID HUMBERTO SANTIAGO, por los delitos de homicidio en persona protegida (artículo 135 C.P.) en concurso con el delito de concierto para delinquir agravado (artículo 340 inciso 2º, con el agravante del artículo 342 del C. P.).¹⁷

5.10 El 1º de noviembre de 2011, se profiere por parte de la Fiscalía delegada ante el Tribunal Superior de Bucaramanga, la confirmación de la resolución mediante el cual la Fiscalía 79 Especializada DH-DIH, de Bucaramanga, negó la revocatoria de la medida de aseguramiento impuesta al acusado YESID HUMBERTO SANTIAGO.¹⁸

5.11 El 8 de febrero de 2012, en auto proferido por el despacho se avoca conocimiento de la causa y se corre el traslado de que trata el artículo 400 de la ley 600 de 2.000, y se programa audiencia preparatoria para el día 5 de marzo del año que avanza a las 9:00 am.¹⁹

¹⁴ Folio 236 y SS c. o. 2

¹⁵ Folio 254 y SS c. o. 2

¹⁶ folio 125 y ss c.o 3

¹⁷ Folio 199 y SS c. o. 3

¹⁸ Folio 226 y SS c. o.3

¹⁹ Folio 4 c. o. 4

5.12 El 29 de febrero de 2012, se da por clausurado el término correspondiente al traslado del que trata el artículo 400 de la ley 600 de 2.000.²⁰

5.13 El 5 de marzo del año 2012, se realiza audiencia preparatoria, se decretan las pruebas a practicar en la audiencia pública de juzgamiento y se fija fecha para el juicio los días 2, 3 y 4 de mayo del año en curso, en la ciudad de Bucaramanga (Santander).²¹

5.14 Los días 2, 3 y 4 de mayo del año 2012, en la ciudad de Bucaramanga, se realiza audiencia pública de juzgamiento, se cerró fase probatoria y se presentaron los alegatos finales de las partes.²²

6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

6.1 ALEGATOS DE LA FISCALÍA

La Fiscalía manifiesta que en este caso, la existencia y la materialidad del hecho punible como se dejó precisado desde la resolución de acusación, se encuentran plenamente acreditadas con la prueba documental obrante, dentro de la cual se resalta el acta de levantamiento del cadáver, el protocolo de necropsia, en los cuales se describen las heridas que con arma de fuego le fueron causadas al señor Hernando Portillo. Igualmente obra dentro de la actuación acta de defunción del mismo, así como testimonios de sus familiares y de uno de los autores del delito que dio cuenta de los hechos, aludiendo a José Antonio Hernández Villamizar, alias “John”, quien funge como Comandante de los paramilitares para la época de los hechos, es decir para junio de 2000, en la ciudad de Ocaña - Norte de Santander.

En torno a la responsabilidad del acusado Yesid Humberto Santiago, el ente acusador considera que obra prueba suficiente que nos ofrece la certeza necesaria para proferir en su contra sentencia condenatoria, por los delitos de homicidio en persona protegida establecido en el artículo 135 del Código Penal, y por el delito de concierto para delinquir establecido en el artículo 340 y 342 que establece circunstancias de

²⁰ Folio 23 c. o. 4

²¹ Folio 24 c. o. 4

²² Folio 136 y SS c. o 4

agravación, toda vez que el acusado pertenecía a la Policía Nacional, y en esa medida se aumenta la pena de una tercera parte a la mitad.

Igualmente, la Fiscalía solicita que se condene por el delito de homicidio en persona protegida, que tiene una pena establecida de 15 a 20 años, ya que si bien, esta norma no se encontraba prevista para el momento de los hechos, en la sentencia del 16 de diciembre de 2010 radicado 33039 de la Corte Suprema de Justicia, se precisa que tratándose de crímenes internacionales, la legalidad supone la integración de los tratados internacionales a los sistemas jurídicos domésticos con plenos efectos, como ley previa para ser viable su sanción, así los mismos no estuvieran formalmente tipificados en la legislación Nacional al momento de su comisión, tal como se ha concluido en procesos adelantados por la Corte Suprema de Justicia de Uruguay, Argentina, Chile y Perú, por estas razones la Fiscalía le solicita al Juez, que se debe manejar un criterio de flexibilidad frente al principio de legalidad, atendible exclusivamente en varias categorías de delitos como son genocidio, agresión de lesa humanidad y contra el derecho internacional humanitario; así mismo, recuerda que el delito de homicidio se encuentra consagrado en la Ley 599 como un delito contra el derecho internacional humanitario.

En cuanto al delito de concierto para delinquir que establece una pena de 3 a 6 años, aumentada en una tercera parte en virtud de la circunstancia de agravación prevista en el artículo 342, la Fiscalía pide condena.

En este proceso la Fiscalía encuentra pruebas obrantes dentro del mismo, tales como las declaraciones juradas de José Antonio Hernández Villamizar alias "John" y Alfredo Ballena alias "Rancho", miembros de las Autodefensas Unidas de Colombia que delinquirían en el municipio de Ocaña para el año 99 y 2000, mismos que para la Fiscalía son dignos de credibilidad, ya que se corroboran y complementan en puntos relevantes que demuestran el compromiso del acusado con las Autodefensas Unidas de Colombia que delinquirían para los años 98, 99 y 2000.

También obra prueba que involucra al acusado con el delito de homicidio del cual fue víctima el señor HERNANDO PORTILLO MORENO, como son las declaraciones juradas del señor José Antonio Hernández Villamizar, quien desde su primera aparición en este proceso rindió indagatoria y aceptó su responsabilidad en la comisión de este hecho, e indicó que para su realización se adelantaron una serie de

coordinaciones con agentes de la Policía, y que para entonces el colaborador era Yesid Santiago de la Policía de Ocaña, persona que fue quien organizó todo para que no existiera fuerza pública en el lugar donde se cometió el homicidio.

Ahora bien, con respecto a la relación de SANTIAGO con el grupo paramilitar, manifiesta el testigo que era este Policial el encargado de organizar los operativos para evitar enfrentamientos con la fuerza pública.

En otra declaración jurada, José Antonio Hernández Villamizar reitera que conoció a Yesid Humberto Santiago, que se lo presentó Noé Jiménez alias “el Negro” como el coordinador entre la Policía y las AUC, pues era Policía activo de la estación de Ocaña, aduce la Fiscal.

Respecto del hecho que le arrebató la vida al señor Portillo Moreno, manifiesta el ente instructor que según lo señalado por José Antonio Hernández Villamizar, Yesid Humberto realizó seguimientos a la víctima, reunió información sobre la ubicación del mismo y la remitió a los paramilitares, e hizo las labores necesarias para que la fuerza pública no patrullara el sector mientras se consumaba el crimen.

Así mismo, obra en la actuación declaración en la cual el anterior testigo afirma, que en el caso de la muerte del señor Portillo, le transmitió la orden a Diomedes y que en el reporte que aquel le hizo, le manifiesta que había coordinado con un Policía de nombre Santiago.

También aduce la Fiscal, que la orden de asesinar al profesor Hernando Portillo se originó, porque para la organización paramilitar, la persona que funge como víctima de este proceso, hacía parte del frente Armando Cagua Guerrero del ELN y que esa información provenía directamente de la guerrilla.

De igual manera, manifiesta que el testigo en otras ocasiones coordinó personalmente con el señor Yesid Humberto Santiago la comisión de delitos, según lo manifestado por el propio José Antonio Hernández Villamizar.

También aduce la representante del ente acusador, que este mismo testigo en su última intervención realizada en la audiencia pública el día 2 de mayo de 2012, reiteró lo anteriormente dicho, sin embargo no se refirió a los seguimientos que realizó el

agente Santiago a la víctima en estos hechos, y mucho menos habló de la entrega de información sobre la ubicación de la víctima a las autodefensas, puntos sobre los cuales tampoco se le interrogó, situación que no le resta ni vigencia ni mucho menos credibilidad a lo manifestado bajo juramento, y menos en un sistema como la ley 600 donde la prueba permanece.

Agrega que se tiene conocimiento, de que las personas postuladas en la ley de justicia y paz, con miras a reconstruir la verdad, hacen reuniones con otros ex-militantes del grupo ilegal, acuden a recortes de periódicos, incluso a las mismas víctimas para refrescar la memoria, aclarar hechos y así contribuir de manera efectiva a la construcción de la verdad en este proceso de justicia transicional; por eso, las reglas de la experiencia nos enseñan que las capacidades de recordar de un ser humano no son ilimitadas, si hacemos un ejercicio con nuestra propia capacidad, difícilmente podremos señalar de manera puntual fechas, nombres de personas o cantidad de trabajo realizado durante el último año, luego las circunstancias de que alias "John" no haya hecho mención en su último testimonio a los seguimientos y ubicación de la víctima por parte del Policía Yesid Humberto Santiago, obedeció a que no se le refrescó la memoria, para que se pudiera referir a este hecho en especial.

Por otro lado, la Fiscalía manifestó que lo dicho por el testigo Alfredo Ballena alias "Rancho", en diligencia de versión libre, a la cual se alude en los informes del 26 de agosto de 2011, el del 3 de mayo de 2012, y de manera relevante el del 2 de mayo de 2012, se reconoció la participación de manera activa del aquí acusado Yesid Humberto Santiago en cinco hechos de homicidio; igualmente la Fiscal se refiere a solo al último, en el cual se conoció información sobre los hechos ocurridos el día 3 de octubre de 1998, documento en el que se reconoce que el Policía Yesid Humberto Santiago, participó en el hecho en el cual resultaron tres personas muertas, estas personas fueron engañadas por el policía Santiago, ya que fue el propio acusado, la persona que los entregó a los paramilitares, para que estos, haciéndose pasar por compradores de una camioneta que los señores estaban vendiendo los asesinaran. Hecho que confirmaron los que ejecutaron el delito, entre ellos Alfredo Ballena alias "Rancho". tal situación fue informada al comandante paramilitar de esa época, alias "Jairo", sujeto que se encontraba con el Policía cuando ocurrió el suceso anteriormente narrado, por lo que concluye la Fiscalía que Santiago tuvo conocimiento previo y posterior de la ejecución de los tres homicidios; de igual forma, y en esa misma versión, Alfredo Ballena precisa que Santiago conocía del plan de

asesinar a estas personas, declaración en la que se demostró la participación de aquí acusado en otros homicidios diferentes al aquí juzgado, así es como concluye la Fiscalía que este patrullero de la Policía no actuaba conforme a los mandatos de la ley en su deber moral, sino, por el contrario, se alió y contribuyó con los fines ilegales de las autodefensas.

De la misma manera, el testigo Alfredo Ballena en la audiencia pública, inicio su declaración adoptando las mismas posiciones que tomaron Javier Antonio Quintero Coronel alias “pica pica”, Noé Jiménez alias “el Negro” y Nelson Gómez Silva alias “el mico”, es decir, mintiendo y encubriendo al acusado Yesid Humberto Santiago en cuanto sus vínculos con las autodefensas unidas de Colombia que delinquían en Ocaña para la fecha de estos acontecimientos, por razones que no ha sido posible esclarecer, sin embargo, en el discurrir de su declaración Alfredo Ballena recordó, recapitó sobre su compromiso y deber frente a la justicia, corrigió y se dispuso a contribuir con la verdad, señalando de manera directa al procesado como la persona que colaboró y se alió con las autodefensas unidas de Colombia que operaban en Ocaña para cometer los delitos y los homicidios a los cuales se refiere los informes que señaló anteriormente la Fiscalía.

Por lo anterior, aduce la Fiscalía, que esta situación nos indica claramente que los demás procesados faltaron a la verdad, pues el señalamiento que hace Alfredo Ballena robustece y corrobora la versión que alias “John” ha venido suministrando desde el inicio de esta investigación.

Por eso para la Fiscalía, de las declaraciones de Alfredo Ballena y José Antonio Hernández Villamizar se puede inferir que Yesid Humberto Santiago, conocido como el Policía Santiago, perteneció a la fuerza pública, y estuvo en Ocaña en los años 99 y 2000, igualmente se logró conocer que este agente realizaba coordinaciones con las AUC y les suministraba información sobre las víctimas, colaborando además con los desplazamientos que hacían las Autodefensas en esa ciudad.

Ahora bien, el hecho de no haber ostentado un mando militar como Policía dentro de ese comando, no quiere decir necesariamente que no estuviera en posibilidad de suministrar información de utilidad a los paramilitares, ya que los propios comandantes de esos grupos ilegales se refirieron a la ayuda que prestó el agente Santiago, en razón a que él coordinaba con ellos brindando una ayuda con respecto a

la ubicación de las tropas y otros tipos de colaboraciones para realizar operativos, y cometer homicidios como el que se ventila en este proceso.

Manifiesta la representante del ente acusador, que determinado el rol que cumplía Santiago al interior del grupo ilegal, cobra coherencia y validez la afirmación de alias “Jhon” en relación con el punto atinente a la participación del aquí acusado en el homicidio, ya que indicó claramente que el patrullero era el encargado de realizar seguimientos a la víctima Hernando Portillo, la ubicó y le suministró esta información a los paramilitares que operaban en Ocaña para el año 2002, bajo el mando de alias “Jhon”.

Así mismo, expresa que en este juicio se advirtió sobre la imprecisión, la falta de espontaneidad y las contradicciones en que incurrieron, especialmente los testigos Javier Antonio Coronel alias “pica pica” o Nelson Gómez Silva alias “el mico”, en los testimonios vertidos en esta audiencia.

También se refirió al testimonio del señor Nelson Alberto Gómez Silva alias “el mico”, quien a pesar de haber manifestado que conoció a un Policía de nombre Santiago, pues se lo había presentado José Antonio Hernández Villamizar alias “John” como colaborador de las autodefensas, posteriormente (en el juicio) indicó que él nunca lo había visto. Finalmente, y frente a sus contradicciones aceptó que Jhon se lo señaló, lo describió, y casualmente esa descripción que realizó en el juicio no coincide con la descripción que hizo del agente Santiago en la versión libre del 2 de junio de 2009, pues en este juicio nos dijo que Santiago era gordo y en esa versión dice claramente de estatura de 1,70, delgado, pelo negro, corto.

Además, adujo que alias “Jhon” fue la persona que señaló al Policía Santiago precisamente desde un primer reconocimiento fotográfico y luego en fila de personas, diligencias en las cuales indica que Yesid Humberto Santiago, el mismo reconocido, es uno de los Policías que colaboraba en las autodefensas en Ocaña.

La Delegada manifestó que alias “pica pica” se mostró contradictorio en su testimonio vertido durante este juicio, pues a pesar de haber afirmado que conoció a Santiago desde que eran niños, no puede precisar en dónde lo conoció ni en qué barrio, lo cual resulta extraño e inverosímil, sobre todo si se tiene en cuenta que San Martín es un municipio muy pequeño, concluyendo que este testigo faltó a la verdad.

Ahora con relación al testigo Noé Jiménez, al igual que el anterior testigo fue vacío en sus afirmaciones, ya que expresó que a pesar de haber conocido al Policía Santiago, ignora si este colaboró con las autodefensas, porque esa coordinación era labor exclusiva del comandante de la zona.

Ahora bien, en torno a la responsabilidad por el homicidio, la delegada señala que si bien solo se advierte como prueba de cargo el testimonio de alias "John", quien manifiesta que tuvo conocimiento de la participación del Policía Santiago en los hechos que aquí se juzgan, con información que le suministró José Diomedes Peña Barrera alias "Diomedes", la sentencia del 21 de mayo de 2009 hace precisión sobre este punto, e indica que el llamado testimonio indirecto, de referencia, de oídas o ex auditu, atendiendo la sistemática procesal que rigió esta actuación, es decir, ley 600 de 2000, *"es susceptible de estimación por el juzgador de manera común, que con arreglo de pautas de la sana crítica en particular sin desatender los criterios específicos para apreciar el testimonio en orden a recrear de la manera más aproximada posible la verdad histórica que origina la controversia, toda vez que ese régimen instrumental y en los anteriores, el legislador no contempló veda en algún sentido respecto a aquel medio de conocimiento, como sí lo hace en la ley 600..."*

En otras palabras, indica la sentencia que aún cuando el testigo de oídas no es de por sí prueba deleznable, el operador jurídico está en la obligación de dedicar especial cuidado al ejercicio valorativo que implica esa clase de medio de prueba, ya que esta especie de testimonio adquiere preponderancia, en aras de reconstruir la verdad histórica y hacer justicia material, únicamente cuando es imposible obtener en el proceso la declaración del testigo o testigos que tuvieron de manera directa percepción del suceso, de ahí que en la apreciación del referido medio de persuasión sea menester establecer que se trate de un testigo de primer grado, agregando que es imperioso establecer las condiciones que el testigo directo transmitió, al de oídas, para obtener una mejor valoración a esta clase de pruebas.

Ahora bien, con relación al señor José Diomedes Peña Barrera existe una fotografía e informes dentro del proceso que nos indican que esta persona se encuentra fallecida.

A manera de conclusión la Fiscalía manifestó que esta persona (José Diomedes Peña Barrera) le suministró la información a su comandante alias "Jhon" dando cuenta del

homicidio de Hernando Portillo, hecho que cometió cumpliendo las órdenes del propio “Jhon”, quien era su superior, es decir, fue una comunicación directa con el ejecutor material del delito, con la persona que disparó contra la víctima, que coordinó con el policía Santiago para poder movilizarse libremente por la ciudad, comunicar y ubicar a la víctima para cometer el homicidio. Recalca entonces que esta información se la transmitió alias “Diomedes” al comandante alias “Jhon”, y es éste quien nos trae ese conocimiento que tuvo de los hechos por información directa que le hizo su subalterno dentro de ese grupo ilegal.

Por lo anterior, la Delegada trae a colación la sentencia del 12 de septiembre de 2007, sobre el caso de La Gabarra, para señalar porqué razón se debe condenar al procesado por el delito de concierto para delinquir por su pertenencia a este grupo ilegal, hechos en los cuales se cometieron múltiples homicidios y resultaron condenadas algunas personas, miembros de la fuerza pública por su actitud pasiva, complaciente y por su colaboración de alguna manera con el grupo de autodefensas; en esa sentencia se indica, que en esos medios de prueba se ve más allá de cualquier duda la actitud permisiva de los miembros del ejército, que antes que combatir a los integrantes del grupo armado ilegal que hacían presencia permanente, toleraban sus desplazamientos y retenes ilegales, de donde resulta válida la conclusión de que eso se hacía a manera de contribución, para que el accionar ilegal no tuviera tropiezos en su permanencia en la zona, por eso resulta aplicable en este caso, deducir la responsabilidad en el delito de concierto para delinquir en calidad de coautor impropio del acusado Yesid Humberto Santiago, toda vez que, como existen testimonios que indican cuáles eran sus funciones y sus contribuciones con las autodefensas, lográndose establecer que una de ellas era la de suministrar información para que las autodefensas se pudieran movilizar libremente por esa ciudad.

Con estos breves argumentos la Fiscalía le solicita al despacho se profiera sentencia condenatoria en contra de Yesid Humberto Santiago por los delitos de homicidio en persona protegida y concierto para delinquir.

6.2 ALEGATOS MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público procede a presentar sus alegatos conclusivos dentro del proceso adelantado en contra de Yesid Humberto Santiago, llamado a juicio por los delitos de homicidio en persona protegida y concierto para delinquir agravado, por hechos ocurridos el 17 de junio de 2000 en la población de Ocaña, siendo víctima el señor Hernando Portillo Moreno.

Para la representante del ministerio público, del análisis probatorio de este proceso y centrados en la responsabilidad que se le puede endilgar al acusado encontramos, en primer término, la versión rendida por el señor Nelson Alberto Gómez Silva alias "Mico" ante Justicia y Paz, quien desde luego, y por encontrarse postulado para recibir los beneficios de la Ley 975 refiere varios hechos criminales cometidos por las autodefensas unidas de Colombia, entre otras en la población de Ocaña (Norte de Santander); así mismo, indica que esta persona contribuyó al éxito de la empresa criminosa de la cual hacía parte y prestaba a ella una contribución eficaz, así es como refiere que en la época del año 2000, participó y obtuvo conocimiento de varios crímenes y hechos sucedidos al interior de la organización, cuando delinquiró en la mentada población de Ocaña desde septiembre de 2000 a julio de 2002.

Precisa que en la línea de mando de la organización el comandante directo de Ocaña, era alias "John" quien corresponde a José Antonio Hernández Villamizar, pero que el superior de este era el comandante alias "Negro" quien es Noé Jiménez Ortiz y como su subalterno actuaba alias "Diomedes".

También adujo la representante de la sociedad que alias "Mico" conoció que la organización tenía contactos con la Policía y el Ejército, cediéndole la explicación sobre el asunto al señor José Antonio Hernández Villamizar, pero recordando que había un agente de la Policía del cual no rememora si tenía mando dentro de la organización o no, quien colaboraba a las AUC. La delegada manifiesta que dicha colaboración no era para asuntos buenos, pues las autodefensas eran un grupo ilegal, circunstancia esta que la sabían los miembros de la fuerza pública, porque los contactos los estaban haciendo con el comandante de las AUC en Ocaña, alude el testigo alias "Mico".

De igual forma este postulado en versión de julio 2 de 2009 manifestó sin dubitación alguna "yo hoy le traigo el nombre de Santiago, es el agente de la Policía que se llama Yesid Humberto Santiago, no sé si sigue siendo Policía" folio 109 del informe

del 2 de mayo de 2012. Además ofrece una descripción del agente Santiago como de *“estatura 1.70, delgado pelo negro corto, de color de la piel como la de él, trigueño oscuro, de ojos negros, él es todo alocado para hablar, es todo acelerado, si lo vuelvo a ver lo reconozco.”*

Por otro lado la representante del Ministerio Público trae a colación la citada versión, en la que Alfredo Ballena, aceptó su participación en la muerte de Jogan Ramón Torres Ortega y otras dos personas en hechos que involucran una camioneta roja Toyota, señalando respecto del acusado que: *“el Policía Santiago fue el encargado de entregarle a las AUC los tres muchachos de la camioneta roja en Ocaña”, dice que había una patrulla ahí parqueada y el único Policía era Santiago, yo lo conocí como Santiago, aduce el testigo”.*

Así mismo, en dicha versión, alias “rancho” después de aceptar su pertenencia y función que como sicario desempeñaba al servicio de la organización, precisa al aceptar su participación en la muerte de LUZ EDITH BUSTOS CASTIBLANCO que: *“Harold llamó al Policía Santiago y le dio las indicaciones para que fueran a recoger la víctima que había quedado en el bar la terraza; al día siguiente se encontraron con el Policía Santiago y les comentó que cuando la patrulla llegó a hacer el levantamiento, ninguna de las personas del bar se había dado cuenta de lo que había pasado”.*

Así mismo, indica que en Indagatoria rendida por JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR, dentro de la cual hace referencia a la muerte de HERNANDO PORTILLO MORENO, como primera medida acepta su participación en el hecho, informando que transmitió la orden que le dio Noé Jiménez alias “el negro” a Diomedes para que la ejecutara, la cual a su vez venía directamente del comandante del frente Juancho Prada.

Además adujo que él (alias “John”) sabía que Diomedes la ejecutó con otros patrulleros y realizó una coordinación con gente de la Policía y que para ese entonces Yesid Santiago, de la Policía de Ocaña, fue quien coordinó para que no hubiese fuerza pública en el lugar donde se cometió el homicidio (folio 130 a 132 del cuaderno 1.)

Igualmente, el testigo expresa haber conocido a Santiago por presentación que le hizo Noé Jiménez como coordinador entre la Policía y las AUC; agregando que Santiago,

además de conocer acerca de la comisión de este homicidio, realizó seguimientos a la víctima, reunió información sobre la ubicación del mismo y la remitió a los paramilitares, realizando la gestión y coordinación necesaria para que la fuerza pública no patrullara el sector mientras se ejecutaba el crimen. (Folio 200 a 201 del cuaderno 2.)

Así mismo y en posterior declaración manifiesta que alias "John", que Diomedes le reportó, que la muerte de Portillo la había coordinado con un Policía de nombre Santiago y que en otra oportunidad él mismo coordinó con Yesid Humberto Santiago la comisión de otro delito (Folio 59 a 62 del cuaderno 3.)

Situaciones en la que coinciden los anteriores deponentes, acerca de la participación del Policía Santiago en cada uno de los hechos por ellos narrados y confesados, siendo coincidentes uno y otro en su dicho, lo que conforma según los principios de la sana crítica, plena credibilidad, pues percibieron de manera directa los hechos, ya que cada uno en su rol participó en los mismos, además que se encontraban en pleno uso de sus facultades cognitivas, ya que eran combatientes activos y perversos de la organización delictiva y se postulaban ante justicia y paz para que se les garantizara un tratamiento especial, por las conductas criminales que pudieron haber cometido.

También adujo la representante del Ministerio Público, que no se perciben razones que muestren enemistad o animadversión frente al acusado, razones de más para darle especial credibilidad a estas declaraciones y testimonios.

Manifiesta que a ella le llama la atención que al unísono los testigos traídos por la defensa a esta audiencia pública, evitan referirse al Policía Santiago, rindiendo explicaciones con respecto a sus dichos ante justicia y paz, donde involucran de manera contundente y con absoluta precisión al acusado, en los diferentes episodios delictivos de los cuales participaron como irrestrictos miembros activos y beligerantes de las AUC, en las regiones donde se extendió su actuar criminal, entre otras poblaciones en Ocaña, pero resulta importante sobre esos dichos, tener en cuenta que lo manifestado por alias "John", quien deja absolutamente claro en su indagatoria y declaraciones vertidas en éste proceso y obrantes en el acervo probatorio, que el Policía Santiago era conocedor de la planeación que hicieran las AUC para dar muerte a HERNANDO PORTILLO, y además colaboró eficazmente para obtener el resultado final, a través de las labores de seguimiento y vigilancia que adelantó, la

recopilación de información sobre la ubicación del mismo, y la remisión que de ella hizo a los paramilitares, además de la gestión que adelantó coordinando lo necesario para que la fuerza pública no patrullara el sector mientras se consumaba el crimen, todo lo cual sirvió para que finalmente se pudiera dar muerte a HERNANDO PORTILLO sin mayores problemas.

También adujo que para el Ministerio Público, creíble resulta este dicho de José Antonio Hernández Villamizar en que involucra a Santiago en este homicidio, en razón a que si acepta los cargos que se le endilgaron por este mismo hecho de manera libre y voluntaria, necesariamente fue por cuanto tuvo y tiene un conocimiento detallado acerca de las circunstancias de tiempo, modo y lugar, no solo de la forma como ocurrieron los hechos, sino de las que lo antecedieron, y si bien es cierto que el agente Santiago no apretó el gatillo, sí prestó una contribución objetiva, efectiva para la consecución del resultado común, en el que cada uno tuvo dominio funcional del hecho, con división de trabajo, cumpliendo un acuerdo expreso, previo a la comisión del hecho, sin que resulte indispensable que cada interviniente ejecute la totalidad del supuesto fáctico contenido en el tipo o que solo deba responder por el aporte realizado y desconectado de un plan común para darle una total responsabilidad en el hecho, razón por la cual ha de endilgarse esta a título de coautor.

El dicho de José Antonio Hernández Villamizar obrante al expediente tiene soporte probatorio en su testimonio vertido en la audiencia pública, además de continuar sosteniendo su responsabilidad en la muerte de Portillo reitera que Diomedes a quien él le ordeno ejecutar la muerte, hizo coordinaciones con Santiago, explicando el significado de la expresión coordinaciones, coincidiendo con las labores desarrolladas por Santiago en los crímenes a cargo de las AUC y desde luego en el crimen de Portillo.

No se puede perder de vista que conforme a la concepción criminal de las AUC, en la que está inmersa la idea de que “allá no se puede mentir, allá no se puede ocultar, allá se respeta la cadena de mando y se cumplen las órdenes impartidas”, no puede haber excepción alguna de parte de Diomedes, cuando al ejecutar la muerte del señor Portillo le manifestó a su superior que con Santiago había hecho coordinaciones, las cuales se refieren precisamente a las labores que el mismo alias “John” dice que realizó Santiago en lo que tuvo que ver con esa muerte.

De igual modo, la delegada de la Procuraduría indica que la versión acusatoria que alias "Jhon" hace en contra del acusado, se ve apoyada por el testimonio vertido en juicio por Alfredo Ballena, quien actuaba como sicario de la organización, según su propia manifestación, y desde luego debía tener en su poder suficiente información para cometer los crímenes, persona que además reconoce en sala a Yesid Humberto Santiago, como aquel Policía tantas veces referido en todas las versiones rendidas por los postulados en justicia y paz, que en la audiencia pretendieron convencernos que no recordaban, que no conocían a Santiago, como el que se encuentra hoy de acusado, que seguramente correspondía a otra persona que se llama Santi, pero que finalmente concluyó pidiendo excusas por mentir, y tal vez en un reato de conciencia, dijo que en los hechos relatados como crímenes de las AUC en Ocaña, donde se enuncia a Santiago, solo existe un Policía nombrado Santiago, que es aquel que se encuentra como acusado.

Por eso consideró que los dichos contenidos en los testimonios rendidos en la audiencia pública que contradicen o niegan lo manifestado por ellos mismos antes justicia y paz, deben analizarse teniendo en cuenta que sus versiones iniciales no pierden fuerza probatoria *per se*, considerando que en materia que atañe a la credibilidad del testimonio se debe hacer un trabajo analítico de comparación más no de eliminación, para así establecer, sin lugar a equivoco, en cuál de las distintas y disímiles versiones el testigo dijo la verdad, desde luego, se debe obviamente hacer el análisis en conjunto con las demás pruebas obrantes en el expediente.

Sin embargo, para la procuradora no queda duda que en la población de Ocaña, como miembro de la Policía Nacional, en la época de ocurrencia de los hechos, solo existía una persona que se llamaba Santiago, y esa es quien corresponde a Yesid Humberto Santiago, misma persona ha estado presente como acusado.

También es un hecho notorio que el actuar criminal de las AUC hizo presencia en todo el país, y particularmente en Ocaña, donde los agentes armados desarrollaron su actuar delictivo, en muchas ocasiones amparados por los entes del estado, con su ayuda y participación efectiva, logrando permearlo al punto que, como en el caso que nos ocupa, facilitaron su desempeño criminoso.

Manifiesta la procuradora que no se puede restar responsabilidad al aquí acusado, por el hecho de ser solo un patrullero de la Policía Nacional, pues como también

quedo establecido, los superiores en rango también participaron de los hechos delictivos.

Conforme a lo anterior, concluye el Ministerio Público que los medios probatorios señalados y los demás recaudados aportados legal y oportunamente al expediente, son claros e idóneos para determinar con certeza la existencia de los hechos endilgados al acusado, la autoría, materialidad de las conductas punibles y la responsabilidad de Yesid Humberto Santiago en los tipos penales por los cuales se le ha acusado, y vigentes al momento de la comisión de los hechos, pues se llenan los requisitos exigidos en el artículo 232 de la Ley 600 para dictar sentencia condenatoria en contra del acusado a título de coautor.

Finalmente, solicito al señor juez tener en cuenta la posibilidad de compulsar las copias necesarias ante justicia y paz y ante la justicia ordinaria para determinar la falsedad en el testimonio en que pudieron haber incurrido los deponentes en la etapa de juicio.

6.3 ALEGATOS YESID HUMBERTO SANTIAGO

Aduce el acusado que se encontró a alias “John” y que él le había preguntado por qué lo había metido en esto, que él sabía que era inocente y el desmovilizado le manifestó, “a mí me dijeron que usted estaba muerto y como los muertos no hablan lo eché por delante”.

También expresó que el señor José Antonio Hernández Villamizar alias “John” en la primera indagatoria lo nombró tangencialmente, pero que en la ampliación de la misma, ahí sí expresó que el acusado había coordinado, que había investigado etc., situación que acomoda muy bien para que aconteciera similarmente con la supuesta muerte del acusado.

De igual manera afirmó que el 24 de junio de 2011 alias “John”, rinde una declaración nuevamente y aduce que como (alias “Jhon”) se había dado cuenta que él estaba vivo, por eso expresó en esa oportunidad que no sabía quiénes habían participado; en esta ocasión en audiencia pública narró otra versión donde dice que en la muerte del señor Portillo, participaron Cebollita, Brayan, Fuego Verde y Diomedes, igualmente

expresa que fuego verde dio la información de que la víctima era guerrillero, y que dos meses antes le habían dado la orden de matar al señor Portillo, y que este era un mandato directo que había dado el comando principal de las AUC, disposición que provenía de Juan Prada, situación que indica que dicho precepto se cumplía por encima de lo que fuera, sin embargo al decir que dos meses antes le habían dado la misma y no había hecho acato de cumplirla como el propio desmovilizado lo manifiesta.

También expresa, que él trabajó en Ocaña desde el día lunes de semana santa del 97, y aclara que el 22 de septiembre de 2.000 le llegó la resolución de la baja de la Policía, pero antes de esa fecha, le dan 60 días de vacaciones antes del retiro, porque a él no le habían dado las mismas, entonces como el retiro fue voluntario, le otorgaron esos días y se las pagaron, situación que si se contabiliza hacia atrás, se puede evidenciar que sale de la Policía el 24 de julio del 2000, sale de la institución pero mas no por escrito, de igual forma adujo que desde ese momento se va a vivir a la ciudad de Valledupar con su esposa.

Por otro lado manifestó que fue perseguido y violentado por parte de los paramilitares un día que estuvo en Ocaña, y que supo días después ya cuando estaba en la cárcel que habían sido las autodefensas los que lo querían matar.

Además señaló, que el 30 de junio del 2001, el señor alias "John" lo acusa de la muerte de un señor, y manifiesta que por este homicidio le pagaron 20 millones de pesos al acusado, de igual forma expresa que él en ese momento se encontraba detenido en la cárcel de Ocaña por el homicidio de un teniente del ejército que ocurrió el 8 de abril, llevaba prácticamente como 4 meses detenido, esa prueba que le acaba de mencionar fue la que se pidió a la cárcel de Ocaña, donde dan cuenta que para esa época él se encontraba detenido en dicha penitenciaría.

Así mismo expresa, que el 12 de octubre del 2001, 20 días después de haber salido de la cárcel, el anterior testigo (alias "John") lo acusa de la muerte de la señora Gladys Prince y argumenta que Yesid Humberto Santiago le dio la información sobre la participación de esta señora en el secuestro de un muchacho invalido, cuando el ya tenía un año y medio más o menos de haberse retirado de la Policía, y sin embargo lo sigue nombrando como colaborador de las AUC y además se encontraba detenido ya

prácticamente tenía 5 meses y medio de estar en la cárcel, y sale libre el 21 de septiembre, y 20 días después sucede el hecho.

Por todo lo anterior manifiesta el acusado que claramente se evidencia que el desmovilizado alias "John" está mintiendo, no solo en la audiencia como lo evidencio la señora procuradora y la señora Fiscal, sino también en justicia y paz.

Por lo tanto para el señor Santiago hay una contradicción cuando el testigo indica que al procesado se lo presento el señor Harold y el señor Noé Jiménez alias "el Negro", y en la versión rendida el 24 de junio de 2011, manifestó que lo conoció por medio del Alcalde José Aquiles Rodríguez, porque él se reunía con ese alcalde; con lo anterior es notorio que ya van dos menciones falsas, no obstante en el testimonio que rindió ante el despacho vuelve y ratifica que lo conoció por el señor Noé Jiménez, también argumenta que coordinaba con el comandante de distrito y que no daba el nombre de esa persona, y de él que era un simple patrullero, de él si se conoce todo, el nombre completo, siendo la figura sobresaliente del comando, pero la del mando superior no la conoce, situación que demuestra falsedad en sus declaraciones.

Adujo también que el testigo alias "John" en la primeras versiones dijo que a los colaboradores les daban de dos a tres millones por ayudar a las AUC y que esos dineros él se los repartía personalmente, incluso al aquí acusado, pero en el testimonio ante el despacho manifiesta, que no se le daba plata por hechos específicos a las personas que colaboraban, también expresa que no sabía si le daban plata o no, argumenta el aquí acusado.

Ahora bien, con respecto a las declaraciones del señor Gómez Silva alias "mico" aduce el acusado, que este personaje manifestó que llegó a operar en Ocaña el 15 de septiembre del 2000, que no conocía a Santiago y efectivamente porque ya se había retirado de la Policía hacia más o menos tres meses, sin embargo en declaraciones rendidas en justicia y paz, dijo que Santiago y el agente Galvis habían brindado la información de la muerte de la señora Graciela Torres que era del E.P.L, hecho que ocurrió el 20 de diciembre. Además, manifiesta que él acusado iba a reuniones con el Sargento Torres y Galvis, mismas en las que él podía ver mas no participar en ella; igualmente aduce que como es posible que sucediera eso, si él ya se había retirado de la Policía hacía mucho tiempo, de igual modo argumento el acusado, que si el testigo conoció personalmente al sargento Torres y al agente Galvis, entonces como

es posible que en una reunión de 3 personas en la cual una de ellas era su patrón, y la otra persona era la que él conocía, él no supiera quién era Santiago, como lo afirma.

Por otro lado cuando le preguntaron al testigo (alias "el mico") que si en la sala se encontraba Santiago dijo que no, situación que reafirma las manifestaciones de NELSON ALBERTO GÓMEZ SILVA, sobre si conoce o no al aquí acusado.

Con respecto a las manifestaciones del señor Javier Quintero Coronel alias "pica pica" en la cual aduce que Santiago y tres compañeros estaban en la patrulla uniformados y en el mismo instante, aduce que el comandante "Pacho paraco" se monto en la moto con Santiago uniformado, entonces argumenta el acusado, *"a que persona se le puede caber en la cabeza tanto al delincuente como al policía montarse en una moto uniformado y el otro de civil, y al mismo tiempo decir que estábamos en la patrulla 4 o 5 personas más y decir que se montaron en una moto un civil y un uniformado y se fueron para el lugar de los hechos donde supuestamente ya ellos llevaban la orden de matar a los muchachos"*, entonces, expresa que lo anteriormente expuesto son situaciones contradictorias ya que siempre solicitan es el despeje de la Policía y en esta oportunidad un uniformado se había ido para el lugar donde iban a ocurrir los hechos.

De igual forma argumenta que el señor Ballena en declaración rendida en justicia y paz, nombra a Santiago en una cantidad de coordinaciones hechas con la Policía, y en la declaración que rinde ante el Fiscal, el día 10 de agosto de 2011, manifiesta que si distinguió a este uniformado porque era escolta de un alcalde, pero que nunca tuvo trato con él, también es de anotar que el señor Ballena aduce textualmente que cuando él llegó, había visto a Santiago escoltando al alcalde, expresa que al jefe de gobierno municipal querían matarlo porque era guerrillero, por lo anterior y debido a estas situación el señor tenía 3 escoltas de la Policía, en la cual la persona que tenía el mando era el agente Luna, ya que él era el agente más antiguo porque llevaba más de 10 años en la institución, y era el hombre de confianza del protegido.

Debido a lo anterior y conforme a esta situación tan crítica que presentaba el señor alcalde, el acusado se pregunta ¿que como era posible que él pudiera irse para todas partes, donde ellos dicen que se encontraba realizando actividades con las AUC,

dejando al alcalde abandonado, donde él tenía una persona que ejercía mando sobre él?

También expresa que las coordinaciones que se hacían eran por celular, donde los comandantes superiores del señor Ballena argumentaban que eso se hacía por medio de intermediario ya que no servía la comunicación de radio entre San Martín y Ocaña y no había celulares en la época.

Ahora bien, el acusado manifiesta que con relación a la pregunta que el despacho le hizo sobre alguna enemistad o amistad con el acusado, pues cabe de anotar, de que fueron los propios paramilitares los que fueron a matarlo, cuando tuvo el problema con el teniente del ejército.

Así mismo adujo, que los postulados a justicia y paz, no deben mentir, y lo anterior lo expresa en razón a que las manifestaciones de todos los desmovilizados que declararon en este proceso son falsas, porque aducen una serie de inconsistencias como las que le pagaron 20 millones de pesos, situación que es mentirosa ya que él se encontraba detenido en la cárcel de Ocaña, entonces el deponente coloca de manifiesto que no sabe que pueda pensar el Juez y la procuradora a lo anteriormente planteado.

6.4 ALEGATOS DE LA DEFENSA DE YESID HUMBERTO SANTIAGO

La defensa de Yesid Humberto Santiago inicia sus alegaciones conclusivas, en primer término y en orden cronológico, no se adentrará a un relato de los hechos, y se referirá a las manifestaciones que involucraron a su prohijado Yesid Humberto Santiago, y sobre todo, a los dichos que hiciera el señor José Antonio Hernández Villamizar alias “John” a esta actuación procesal.

Ahora bien, en relación al debate probatorio surtido en este proceso se puede extraer, a juicio de la defensa, que el señor alias “Jhon” en una indagatoria que virtió manifiesta que es un desmovilizado de las autodefensas, que se desempeña como comandante del grupo armado ilegal que delinque en el municipio de Ocaña, para la fecha de los hechos, en que se le dio muerte efectivamente al profesor Hernando Portillo; Igualmente aduce no haber conocido al occiso, pero manifestó que llegó una

orden de ajusticiarlo, y fue claro en esta indagatoria y en esta vista pública el 2 de mayo en eso, inclusive manifiesta que la orden le llegó por escrito directamente del mando del frente de Juancho Prada, también manifestó desconocer quienes fueron las personas que participaron en ese ajusticiamiento, esto está a folio 212 y 217 del cuaderno 1 del instructivo.

Posteriormente en ampliación de indagatoria manifiesta que la orden de ejecutar a la víctima se la impartió Noé Jiménez alias “el negro”, siendo esto contradictorio con su primera versión que dice que fue una orden escrita de Juancho Prada, posteriormente aduce que Noé Jiménez fue quien le dio la orden directamente, arguye igualmente que esa misión se la transmitió a Diomedes y que él la cumplió pero que también participaron otros patrulleros; así mismo expresa que fue en esta injurada donde manifiesta que él propiamente coordinaba, con Yesid Santiago, esto está a folio 273 a 276 del cuaderno 1.

Así mismo manifiesta la defensa, de que aquí en la vista pública al preguntársele a este señor José Antonio Hernández Villamizar, con respecto a esta orden que se le dio de ajusticiar al señor Hernando Portillo, fue claro en decir que esa orden se cumplía de manera inmediata.

De igual forma manifiesta el defensor que al preguntarle al testigo, sobre cuándo el señor Diomedes le había dado el reporte de la muerte, este manifiesta, que eso fue de inmediato más o menos sobre la una de la tarde fue que le informó que ya se había ajusticiado al señor Hernando Portillo, y que le dio toda la información con respecto a este hecho, entonces argumenta el defensor de que aquí es cuando lo asalta la duda sobre la veracidad de esta persona, porque en su primera injurada y si ya de acuerdo a lo que manifestó acá tenía la información de Diomedes de cómo se había ajusticiado al señor Hernando Portillo, de quienes habían participado, situación que no manifestó en esta primera injurada, en la cual dijo desconocer quienes participaron en el hecho, y aquí viene y nos dice que a la hora le dan un reporte, situación de la que se infiere que el testigo está mintiendo, por eso la defensa se pregunta ¿qué credibilidad puede tener un testigo de estos?.

Otro punto neurálgico, con respecto al señor alias “John”, es con relación a lo que manifiesta en sus injuradas, sobre lo dicho por el señor Noé Jiménez alias “el negro” quien fue la persona quien le presentó a Yesid Humberto Santiago, posteriormente en

una declaración que rinde juramentada dice que lo conoció a través del alcalde José Aquiles Rodríguez y aquí en esta audiencia pública tal y como quedan los registros nos viene a decir que se lo presentó el comandante Harold, cuando este señor le entregó el mando, tres dichos que resultan contradictorios en una misma persona.

Ahora bien, indica el defensor que el testigo (alias John) manifestó que en injurada, obrante a folio 273 a 276 del cuaderno 1, en la cual aducen que Yesid Santiago era la persona encargada de “despejar el sitio, para que no hubiera fuerza pública en el lugar donde se cometía el homicidio, directamente ese agente hizo esa colaboración”, lo manifestó así en esa injurada, y vemos como aquí este mismo señor José Antonio Hernández Villamizar nos dice que él no tenía contacto alguno con mandos regulares, que el contacto era con mandos superiores, dice también que fue el encargado de hacer inteligencia al profesor Hernando Portillo y entregarles toda la información, pero, en el instructivo a folio 167 a 169 del cuaderno 1, está la declaración de Marlín Portillo Moreno hermana del occiso, quien se identifica con la cedula 37333692, y virtió una declaración en la cual manifiesta que a su hermano lo mataron los paramilitares el 17 de junio del año 2.000 a las 11:00 a. m, y que el comandante en esa época era alias “John”, aduce igualmente que fueron ellos porque al hermano lo habían secuestrado a la vuelta de su vivienda, a su vez manifiesta que los paramilitares iban a la escuela donde la víctima dictaba clases y se sentaban en el salón mientras este trabajaba, por otro lado también adujo que su hermano le había contado que había otros profesores amenazados, esto lo dice la hermana de la víctima.

Entonces se pregunta el defensor que *“¿cuál seguimiento por parte de Yesid Humberto si lo tuvieron secuestrado?, ¿Cuál seguimiento por parte de Yesid Humberto?, ¿cuál inteligencia?”*, si la misma hermana da cuenta de que eran los paramilitares los que llegaban al sitio de trabajo de este profesor a vigilarlo, además, José Antonio Hernández Villamizar manifiesta que sí se le hizo inteligencia, pero que la hizo un señor conocido como fuego verde, por ordenes que él mismo le dio y lo dijo aquí en la vista pública.

Por eso para la defensa el dicho del testigo antes mencionado es claro que se funda en mentiras, ahora puede ser que a Yesid Humberto Santiago como miembro de la Policía lo pudieran conocer, pues no debemos dejar de lado que los miembros de esta institución del estado son figuras públicas, como lo son los funcionarios públicos

llámese juez, o Fiscal, son figuras oficiales y las personas de los grupos irregulares, así no los traten, los conocen y los tiene identificados, por esa misma figura pública que maneja el Policía, el juez, el Fiscal, inclusive los abogados somos figuras públicas, porque nos conoce mucha gente argumenta el defensor.

También manifiesta, que efectivamente él testigo lo reconoció en fila de presos, ¿pero acaso dijo en ese reconocimiento que Yesid Humberto Santiago hubiera participado en alguna actuación criminal?, no, de manera alguna, véase como este testigo, ha venido manejando situaciones desde su punto de vista, y no es mentira que efectivamente está vinculando a su defendido, ya que como bien lo dijo a su prohijado se le había dado 20 veinte millones de pesos por el homicidio del señor ángel Antonio Bayona Ravelo que ocurrió el día 30 de junio del año 2001, en el barrio Totumalito de Ocaña, que efectivamente a él le habían entregado las armas el día antes, y que se había coordinado un trabajo previo con el señor Yesid Humberto Santiago, estando su protegido privado de la libertad, entonces se vuelve a preguntar el defensor ¿qué credibilidad puede tener una persona de estas?, miremos a quien realmente ellos están encubriendo, aduce la defensa.

Además el defensor hace especial énfasis en que Yesid Humberto Santiago llegó a Ocaña no porque él lo pidiera, sino porque la Policía Nacional en su función institucional es quien coloca en la jurisdicción que a bien tenga a los miembros de este organismo, igualmente argumento que su protegido era tan solo un patrullero que ni siquiera tenía un año de experiencia, ya que estaba recién egresado de la escuela de policía, entonces se pregunta el defensor ¿qué mando podía tener?, ni siquiera sobre un bachiller, porque para eso hay que tener antigüedad para poder darle ordenes siquiera a una persona de ese rango y esa antigüedad debe ser de más de tres años, de acuerdo a los reglamentos institucionales que maneja la Policía Nacional, por eso decir que Yesid Humberto Santiago ordenaba despeje de zonas, levantamiento de retenes, ¿con qué facultad?, si tal como lo depuso el mismo señor José Antonio, ese tipo de ayudas se coordinaban era con los altos mandos quienes eran las personas que tenían esa función y eran los únicos que podían hacerlo lo anterior también lo expresa la testigo "Maritza Acosta Guerra", quien adujo que la función de Yesid Humberto Santiago en la estación de Policía de Ocaña era la de vigilancia, atender casos que reportaban, y que ni siquiera era el radio operador para decir que podía manipular ese medio de comunicación, su única función

concretamente era la de ser patrullero y situación que se encuentra probada en la hoja de vida que obra en este instructivo.

Ahora bien, en cuanto al señor José Antonio alias "John" persona quien ha manejado esta situación a su acomodo en razón a que para la defensa este deponente miente, así mismo expresa que es grave que engañen a justicia y paz, porque efectivamente en el proceso en el que se señala como la persona que recibió dinero, ya se les está citando para vista pública, entonces manifiesta el defensor que como es posible que este señor vaya a seguir argumentando una mentira de estas, una falacia de estas, ¿sería que el director de la cárcel entonces le daba permiso a Yesid Humberto Santiago para que saliera a delinquir?.

Además expresa el abogado Valero, que con respecto al testimonio del señor Nelson Alberto Gómez Silva, que se dio a la tarea de ver el clip que la honorable Fiscal entregó en audiencia, y con asombro vio que efectivamente este testigo volvió y reiteró, que conoció al Policía Yesid no Humberto, "Yesid Alberto Santiago", lo dijo textualmente, que se había coordinado con este agente una serie de hechos como miembro de la Policía, pero este mismo señor indica que él llegó el 15 de septiembre del año 2.000 a trabajar a Ocaña como sicario, y a su prohijado le llega la baja el día 23 de septiembre del año 2.000, como miembro de la Policía Nacional y desde el 24 de julio la Policía le dio 2 dos meses de vacaciones pagas a su apadrinado.

Situaciones que aquí no lo señalan cuando se le insta si la persona que él conoció como el Policía Santiago estaba en la sala, no lo señala porque nunca lo vio, pero si llega con unas falacias a justicia y paz a decir qué el Policía Santiago quien trabajaba en la estación de Policía de Ocaña coordinaba con ellos ¿Cuál Policía Santiago? si él ya no era miembro de la Policía, no estaba en Ocaña porque se traslado a vivir a Valledupar, argumenta el defensor

Manifiesta igualmente que a su defendido el día de la baja, es decir el 23 de septiembre del año 2000, está dentro del instructivo, día en que efectivamente fue miembro de la Policía Nacional y para él no es justo que esta clase de gente involucren a personas inocentes, mintiéndole a justicia y paz para ellos obtener unos beneficios después de haberle hecho tanto daño a la sociedad, siguen haciéndole daño al país y a la administración de justicia la engañan, aduce la defensa

Además, para el 20 de diciembre fecha en el que se dio el homicidio de Ana Graciela Torres, día donde supuestamente Santiago ayudó a coordinar dentro de esas funciones de Policía, situación falsa ya que es claro que su defendido para ese día ya no ostentaba la calidad de Policía. Entonces ¿a cuál Santiago se refiere él?, y manifiesta que la fecha de baja de su prohijado está probada dentro del instructivo, por lo tanto están faltando a la verdad, le faltaron a la verdad a justicia y paz, y con asombro veo, las manifestaciones del testigo ya que si expresa que conoce a una persona que le colaboró, que le ayudó a coordinar hechos delictivos es raro que no se acuerde del nombre tal cual, porque en el clip va a poder percibir que este señor habría un cuaderno y empezaba a leer nombres como si se los hubiesen indicado y creo que el señor Fiscal que le tomó esa versión también se percató de esto, que le dijo que fuera más claro, más preciso, aduce el defensor.

Y es que es claro para el defensor que su prohijado Yesid Santiago jamás se reunió con ellos, y vuelve y reitera en cuanto a la afirmación de que su defendido ya no era Policía, no estaba en Ocaña.

Ahora con relación al señor Javier Antonio Quintero más conocido con el alias de “pica pica”, efectivamente él refiere que perteneció a las autodefensas unidas de Colombia, al frente Héctor Julio Peinado, que operaba en Ocaña, pero igualmente y lo manifiesta en esta vista pública no conocer a la persona que se encontraba a mi costado (a Yesid Humberto Santiago) o que no era la persona con la cual ellos coordinaban y lo dijo en la vista pública que esa persona que se conocía como Santiago, que la había conocido en San Martín, por conocimiento del papá, supuestamente de Yesid Humberto Santiago, situación falsa ya que su apadrinado no tiene padre, aduce él defensor, ya que el aquí acusado tiene solamente el apellido de su señora madre solamente, por eso para la defensa estas manifestaciones son mentirosas aduce el defensor.

Entonces es claro para la defensa que este testigo no lo reconoce porque nunca estuvo reunido con él, porque Yesid Humberto Santiago no tiene padre, está en el instructivo dice el defensor, que el papá que trabaja en un taller de bicicletas, fue algo así lo que dijo el testigo, dicho que llevo a concluir al defensor, que para el testigo era imposible señalarlo por la sencilla razón de que no lo conocía.

Ahora, adentrémonos al tema del señor Alfredo Ballena, es aquí el punto neurálgico, en razón a que en total son cinco versiones diferentes, todas distintas, incluyendo las injuradas la inicial que dio en este proceso y la final que dio en esta vista pública, declaraciones diferentes, que generan dudas respecto de la credibilidad por eso la defensa trae a colación la sentencia del proceso 30802 de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal Magistrado ponente Augusto Ibáñez, en la cual se dice que para la sala es claro que la contemplación de la prueba testimonial no tiene un referente exclusivo, único y excluyente, circunscrito a la actitud del testigo, fuente primaria del conocimiento de los hechos en la audiencia, dicho de otra manera el juez tiene el deber constitucional y legal de apreciar las pruebas válidamente aducidas al proceso y fallar en justicia.

Entonces para la defensa ya son cinco las declaraciones diferentes, de este testigo, e indica que para él le causó asombro que este señor, faltara a la verdad, al decir que para el mes de marzo o abril se encontraba con Harold, porque el mismo lo dijo en los primeros días del año 99, es decir estamos hablando para el mes de enero le entregó el mando a Jhon, y este lo corrobora en su declaración, y dice que Harold sale de la zona y resulta cometiendo una serie de homicidios con Harold sin que este se encontrara en la zona, siendo que ya el comandante era alias Jhon y está en esas versiones de justicia y paz.

Entonces qué credibilidad le podemos dar a este testigo, cuando después de tenernos por un amplio espacio, sale en llanto y termina señalando a su defendido y diciendo que no está de acuerdo que inocentes estén en las cárceles, que la gente culpable este por fuera, una persona que ha confesado más de 200 homicidios, no tenga claridad de si efectivamente conoció o no conoció a Yesid Humberto Santiago, porque en las diferentes salidas y especialmente en una de ellas dice que nunca lo conoció a Santiago y resulta que en la audiencia si lo señala, inclusive inicialmente señala a otra persona de la sala, lo cual para la defensa es grave que un testigo de estos asuma una postura de estas, manifiesta el defensor.

Ahora bien, en ese orden de ideas cuál fue la participación de Yesid Humberto Santiago en el homicidio del profesor Hernando Portillo, cuando el mismo José Antonio está mintiendo, con sus dichos y al decir que inmediatamente más o menos a la hora le dan el reporte de la muerte y dice quién participa en el homicidio y en su versión inicial dice desconocer quienes participaron y acá lo dijo que supuestamente

Diomedes le había dicho que Santiago había participado o había colaborado, pero también dijo que no le costaba o no le consta que fuese sido así y ese es el testigo o la persona o con el dicho que vinculan a Yesid Humberto Santiago al homicidio del profesor Hernando Portilla que como lo dijo queda totalmente desvirtuado, la misma hermana es la que da fe que quien le hizo esa inteligencia fue las mismas AUC lo tuvieron secuestrado, el mismo José Antonio dice acá que él le ordenó a fuego verde hacerle inteligencia al profesor Hernando Portillo.

Además, Yesid Humberto Santiago no tenía mando para estar ordenando levantamiento de puestos de control, dándole órdenes a patrulleros con más bagaje que él, entonces ¿cuál fue la participación de su mandante entonces?, se pregunta el defensor, situación que refleja claramente que están mintiendo absolutamente estos señores, no digo que uno ni dos, y el despacho se va a dar cuenta que los señalamientos que hacen en distintos homicidios en los cuales era imposible que físicamente estuviera y muchos menos ejecutándolo en hechos donde ya no ostentaba la calidad de Policía, entonces ¿con quién concertó?, ¿con quién se reunió?, ¿acaso quedo eso demostrado dentro del plenario?, ¿cuándo?, ¿dónde?, ¿cómo?, ¿qué planificaron?, ¿qué concertó su mandante?, ¿con quién concertó?, ninguno de ellos nos ha dicho nada sobre las particularidades de la supuesta colaboración de su prohijado Yesid Humberto Santiago, aduce el defensor.

La defensa se pregunta ¿Qué empresa criminal conformo Yesid Humberto Santiago?, la única empresa en la que estaba era en la Policía Nacional y por ser un funcionario honrado, un policial que inclusive tal y como lo dijo la sub-intendente Maritza en el día de ayer fue condecorado y esto lo trae a colación porque está en la hoja de vida de Yesid Humberto Santiago, lo condecoraron porque dio bajas a miembros de las autodefensas unidas de Colombia.

Ahora bien, al defensor le asombra también que el señor Alfredo Ballena diga que el señor Aquiles, el alcalde era objetivo militar, si eso era así, estando Yesid Humberto Santiago en su anillo de seguridad, y si su prohijado era el colaborador, ¿no era mucho más fácil para la organización hacer cualquier atentado en contra del alcalde?, él mismo dice en vista pública que no pudieron asestarle ese golpe al señor gracias a su escoltas, convoyes dentro de los cuales estaba Yesid Humberto Santiago, acaso si él era colaborador de ellos no era mucho más fácil cuando ya era un objetivo militar de las AUC, saber por dónde se movía, para donde iban, con quien iban, toda esa

información, las manejaban los escoltas de ese alcalde, dentro de los cuales estaba Yesid Humberto Santiago.

Es por estas argumentaciones que la defensa solicita al despacho, y le demanda que se profiera a favor de su mandante Yesid Humberto Santiago una sentencia absolutoria, por la totalidad de los cargos y esto lo requiere por todas estas falencias que hay dentro de este proceso, y aduce que él no le está mintiendo, y está trabajando sobre la totalidad de la prueba que se virtió, que se trajo a este estrado judicial porque se dio a la tarea de traer a todos estos señores, para que efectivamente todos nosotros nos diéramos cuenta como todos y cada uno de ellos faltan a la verdad en ese proceso de justicia y paz, incriminando personas inocentes, ocultando a personas que sí estuvieron con ellos.

Por eso para el defensor no podemos seguir en esta dinámica de justicia y paz, y vuelve y reitera la solicitud al honorable juez de que la sentencia que se profiera sea a favor de Yesid Humberto Santiago y se absuelva en la totalidad de los cargos por los cuales se le acuso por parte de la Fiscalía General de la Nación.

7. CONSIDERACIONES

7.1 FUNDAMENTOS DE ORDEN LEGAL

7.1.1 DE LA COMPETENCIA

Mediante Acuerdo PSAA08-4924 de 25 de junio de 2008, el Consejo Superior de la Judicatura estableció la creación entre otros de éste, el Juzgado Once (11) Penal del Circuito Especializado de Bogotá, a partir de la misma fecha; posteriormente, mediante el Acuerdo PSAA08 4959 del 11 de julio de 2008, y acuerdo PSAA10-7011 de 30 de junio de 2010, 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 30 de junio de 2014, por virtud del acuerdo PSAA12-9478.

Resulta preciso advertir, como se indicó por parte del despacho en el acápite de la víctima, que el señor HERNANDO PORTILLO MORENO era afiliado al sindicato - ASINORT- (Asociación Sindical de Institutores Norte Santandereanos)²³, por lo que es forzoso concluir que este despacho es competente para conocer de la actuación, en aplicación de los acuerdos mencionados y conforme lo dispuesto por el artículo 5º transitorio de la Ley 600 de 2.000.

7.1.2 DE LOS PRESUPUESTOS PARA CONDENAR

El artículo 232 del Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2004) 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”.

7.1.3 DE LOS DELITOS IMPUTADOS

7.1.3.1 DEL HOMICIDIO

Antes de determinar la tipicidad que el delito de homicidio en persona protegida comporta, es necesario dejar en claro que dicho delito para la época de los hechos es decir para el día 17 de junio de 2.000, no existía dentro de nuestro sistema jurídico penal, pues fue adoptado de instrumentos internacionales a partir de la promulgación de la ley 599 de 2.000 que empezó a regir a partir del 25 de julio de 2001.

En razón de ello, el despacho indica que, conforme a la adecuación típica que ha presentado la Fiscalía, la cual consistió en la imputación de homicidio en persona protegida (art. 135 C. P.) en concurso con el delito de concierto para delinquir agravado (art. 340 inciso 2 y 342 del C. P.), este juzgado se aparta de lo argumentado por el ente acusador en relación a lo que se conoce en los estudios recientes de la Corte Suprema de Justicia, como Tipicidad flexible, o también podría llamarse principio de legalidad flexible, tal como lo expone la Honorable Corporación en la sentencia de fecha del 16 de diciembre de 2012, radicado No. 33039, magistrado ponente JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTINEZ.

²³ Folio 180 c. o. 1

El despacho considera que una postura de esta naturaleza puede resultar lesiva de los principios de legalidad y seguridad jurídica, máximas inalienables que en el marco del proceso penal son de obligatorio miramiento, para la aplicación de las garantías constitucionales y el respeto por los presupuestos exigidos por nuestro marco normativo.

Es por tales razones, que este juzgador se aparta del criterio de la Honorable Corte Suprema de Justicia en esta sentencia, en razón a que el principio de legalidad es un principio cardinal y de aplicación preponderante en nuestro ordenamiento jurídico positivista, es más, aun en nuestra Constitución política, el principio de legalidad se encuentra consagrado en su artículo 29, el cual predica:

"... Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio..."; de igual manera se encuentra delineado en múltiples tratados internacionales -los cuales integran Bloque de Constitucionalidad a la luz de normado en el artículo 93 superior- como en la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica de 1969, Capítulo II, Artículo 9: *"... Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable...";* en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes Del Hombre de 1948, Capítulo Primero, artículo XXV: *"... Nadie puede ser privado de su libertad sino en casos y según las formas establecidas por leyes pre-existentes"*.

Igualmente, ese derecho fundamental está incluido como norma rectora en el artículo 6º del Código Penal, e implica la existencia de una ley penal escrita, estricta, preexistente al acto y, por tanto, vigente al momento de comisión del mismo, necesaria para que el ciudadano sepa con exactitud lo que le está permitido y lo que le está prohibido, razones de peso que aduce el despacho para apartarse de las argumentaciones de la Fiscalía.

Por lo anterior, y en garantía de los derechos procesales del acusado, se adecuará la conducta a la estipulada en el Decreto Ley 100 de 1980, Código Penal vigente para la época de ocurrencia de los hechos materia de decisión en esta sentencia.

Así las cosas, se torna ineludible separarnos de la calificación jurídica del delito de homicidio en persona protegida, por ser una denominación legal inexistente para la época de los hechos, ubicándonos en la de homicidio de que trata el Decreto ley 100 de 1980.

A tal conclusión se llega, sin que se advierta vulneración alguna al principio de congruencia, que ha sido estudiado por la jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia, denotándose lo siguiente:

“...De manera pacífica y reiterada su jurisprudencia (1) ha sostenido que la congruencia como garantía y postulado estructural del proceso, implica que el fallo debe guardar armonía con la resolución de acusación o el acta de formulación de cargos, en los aspectos personal, fáctico y jurídico. En el primero, debe haber identidad entre los sujetos acusados y los indicados en la sentencia; en el segundo, identidad entre los hechos y circunstancias plasmadas en la acusación y los fundamentos del fallo; y, en el tercero, correspondencia entre la calificación jurídica dada a los hechos en la acusación y la consignada en la sentencia.”²⁴

De manera pues, que en el presente caso el principio de congruencia no ha sufrido conculcación alguna, en razón a que los tres pilares que lo conforman, han sido observados.

Primeramente, hay que dejar en claro que frente al aspecto personal, no se observa mengua alguna, ya que la persona que fue vinculada a través de diligencia de indagatoria, y que ha estado presente en el trámite procesal a lo largo de sus diferentes episodios, corresponde a la que hoy está siendo juzgada y frente a la cual se asume esta decisión judicial, no siendo otra que el señor YESID HUMBERTO SANTIAGO, identificado e individualizado precedentemente en el acápite tercero de esta sentencia, persona que, según lo probado perteneció a la Policía Nacional de Colombia en el cargo de patrullero.

De igual forma, la imputación fáctica que se le dio a conocer al acusado desde el mismo momento de la vinculación en diligencia de indagatoria²⁵, muestra las mismas

²⁴ Sentencia Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal, radicado 29789, de fecha 28/09/2011, M. P. Sigifredo Espinosa Pérez.

²⁵ Folios 249 c. o. 2, que se basa en la pregunta número doce del Despacho Comisorio 007 obrante a folios 241 a 244, “la presente investigación se inicia por la muerte en forma violenta de HERNANDO PORTILLO MORENO

circunstancias de hecho, que se contrajeron en la resolución de acusación²⁶, al igual que en esta sentencia, endilgándosele en las diversas etapas referidas la calidad de coautor, al habersele atribuido su contribución al homicidio del señor HERNANDO PORTILLO MORENO.

Esto demuestra con absoluta claridad que el enjuiciado y su defensor técnico, han enfrentado desde el inicio del proceso hasta su culminación, idéntica realidad fáctica constitutiva de los cargos, la cual se ha mantenido inalterada e inmodificable, y ha hecho que tracen una estrategia defensiva fundada en la certeza que emana de la garantía de que el hecho no ha sufrido alteración alguna a lo largo del proceso, sin que en manera alguna se vean sorprendidos en este sentido, pues, se reitera, desde la etapa primigenia del trámite hasta este culminante episodio del fallo, se ha observado el mismo componente fáctico.

Y es que justamente, el principio de congruencia conlleva como propósito fundamental el respeto pleno al derecho de defensa, garantizando de manera absoluta, que los hechos constitutivos de la conducta punible que le son puestos de presente al procesado al inicio del trámite procesal, no se vean alterados al punto que este deba soportar nuevos hechos con relevancia jurídica, que generen sorpresión y limiten sus posibilidades defensivas.

Finalmente, la imputación jurídica que al comienzo del proceso se fundaba en el homicidio del señor PORTILLO MORENO contemplado por el artículo 323 del Decreto Ley 100 de 1980, bajo la circunstancia de agravación punitiva contenida en el numeral séptimo del artículo 324 de la misma obra sustantiva, bajo la modalidad de indefensión de la víctima, como se denota de la diligencia de indagatoria (folio 243 c. o. 2), la cual por principio de favorabilidad en la pena terminó siendo desplazada por los artículos 103 y 104-7 de la Ley 599 de 2000, y que resultara recogida en la resolución a través de la cual se definió la situación jurídica (folios 260 y 261 del c. o. 2), no se mantuvo, observándose que efectivamente la Fiscalía, predicando la tesis de la tipicidad o legalidad flexible, determina, sin modificación alguna del componente

ocurrida el 17 de junio de 2.000 en el municipio de Ocaña en momentos en que este se encontraba dentro de un establecimiento comercial más exactamente en el barrio las Llanadas de ese municipio..."

²⁶ Folio 199, c. o. 3, resolución de acusación, "El día 17 de junio de 2.000, se encontraba el señor HERNANDO PORTILLO MORENO en el local comercial sin nomenclatura, ubicado sobre la Calle 7 entre los inmuebles con placa 27-50 y 27-56 del barrio Llanadas del municipio de Ocaña, Norte de Santander, estaba llenando un formulario de afiliación a la empresa PROMESALUD, y en ese momento lo aborda un sujeto que le exigió la identificación y luego de verificarla desenfundó un arma y le disparó en 3 ocasiones, produciéndole la muerte".

fáctico, adecuar el comportamiento punible a la descripción abstracta que hace el legislador en el artículo 135 de la Ley 599 de 2000, esto es, homicidio en persona protegida, mismo que, como se dijo desde las consideraciones iniciales, resulta impredecible por virtud del principio de legalidad ya abordado precedentemente.

Así las cosas, lo que resulta incuestionable es que, sin duda alguna se preserva el componente fáctico, consistente en que el señor PORTILLO MORENO fue ultimado de forma violenta, bajo las circunstancias conocidas inclusive desde la etapa de vinculación al proceso del aquí enjuiciado, mismos aspectos que se transmiten a la fase de juicio, y que demandan un pronunciamiento de fondo.

En este orden de ideas, es claro que la imputación fáctica hecha desde el mismo momento de la vinculación del acusado es la misma que hoy se está juzgando en esta providencia, por lo que resulta evidente que para la defensa, estas circunstancias de hecho no fueron ni modificadas ni mucho menos alteradas, es más, la imputación jurídica que realizó la Fiscalía, en la etapa instructiva como ya se dijo, fue la del delito de homicidio agravado conforme a lo establecido en el Decreto Ley 100 de 1980, destacándose de igual forma que se aplicaron en virtud del principio de favorabilidad los artículos 103 y 104 de la Ley 599 de 2.000, por lo que no se sorprende a la defensa con la adecuación penal que se muestra en esta sentencia, ya que, como bien se anotó, fue una implementación jurídica que se puede extraer fácilmente de la imputación fáctica de manera perfecta, ya que la circunstancia de agravación a la que alude la Fiscalía en la etapa primaria del proceso, es la misma que se quiere implementar en la adecuación típica en esta sentencia, que es la del agravante 7 del artículo 104, en virtud como ya se dijo del principio de favorabilidad.

Ahora bien, siguiendo la misma línea argumentativa, el despacho trae a colación un aparte de la misma sentencia anteriormente citada de la cual se extrae:

“La congruencia personal y fáctica es absoluta y la jurídica es relativa porque el juzgador puede condenar por una conducta punible diferente a la imputada en el pliego de cargos, siempre y cuando no agrave la situación del procesado con una pena mayor.”²⁷

De lo anterior resulta necesario, que el delito que se quiere adecuar o modificar sea más favorable en términos de pena para el acusado, situación que se cumple

²⁷ ídem

perfectamente, ya que al mudar la calificación jurídica de la conducta, de homicidio en persona protegida al de homicidio agravado que consagra la Ley 599 de 2000 (inaplicando el Decreto Ley 100 de 1980 por aplicación del principio de favorabilidad), se llega así a una situación por demás beneficiosa punitivamente para el hoy enjuiciado, y finalmente, se recaba, solo se está dando cabal respeto al principio de legalidad.

Por lo que, a manera de conclusión y a la luz del principio de congruencia, que permite adecuar una conducta jurídica siempre que se respete el carácter personal y fáctico, y no se desmejore la situación del procesado, aspectos todos ellos que han sido observados en el presente asunto, resulta ajustado a derecho adecuar la denominación jurídica a la del de homicidio agravado consagrado en los artículos 103 y 104-7 de la ley 599 de 2000.

En el mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia se pronunció al respecto indicando lo siguiente:

“Teniendo en cuenta que el acto de acusación es complejo por cuanto se completa con la modificación de la imputación introducida en el juicio -cuando la hay-, no cabría ninguna limitación a la modificación de la calificación jurídica sustentada en prueba antecedente, siempre y cuando se acredite la producción de un error en dicha imputación y se respete el núcleo básico de la de carácter fáctico, con todas sus circunstancias modales.

Esta interpretación satisface tanto el principio de legalidad como el de consonancia, pues a más que se soporta en los presupuestos normativos del instituto procesal, garantiza el ejercicio del derecho a la defensa en su componente de contradicción porque mientras no se altere la descripción de los supuestos de hecho objeto de investigación y juzgamiento, la defensa técnica y material mantiene incólume sus garantías esenciales, en tanto goza de la oportunidad de contravenir el señalamiento específico realizado por la fiscalía.”²⁸

De lo que se puede concluir que siempre y cuando haya un error en la imputación y se respete el núcleo fáctico de la misma, se puede modificar la denominación jurídica, situación que como se dijo anteriormente se mantuvo, ya que la adecuación fáctica no fue alterada, ni mucho menos adecuada, lo cual deviene un respeto a los principios de

²⁸ Sentencia Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal, radicado 34495, de fecha 08/11/2011, M.P. Augusto J. Ibáñez Guzmán.

legalidad y congruencia antes referidos y venera las garantías constitucionales tales como el debido proceso, el derecho a la defensa.

Por eso, para este juzgador la adecuación típica que en el presente fallo se sustenta, se encuentra acorde a lo probado dentro del trámite procesal, y conforme a los delitos en discusión, describiéndose una situación fáctica en ambas normas penales que se erige como protectora de la vida de un ciudadano, independientemente de su condición, circunstancia que no difiere en el delito de homicidio o de homicidio en persona protegida, que aunque denota la necesidad de probar la calidad del occiso, como persona protegida por el derecho internacional humanitario, no implica que se menosprecie lo principal, lo fundamental en ese delito, que es la vulneración del primer derecho fundamental consagrado en nuestra carta magna que es el de la vida, resultando satisfecho el presupuesto de modificación al ubicarse dentro del mismo ámbito de protección, razón por la cual el despacho ajusta la tipicidad del delito investigado y juzgado en virtud, como ya se dijo, al principio de legalidad, con claro miramiento del principio de congruencia, según se ha expresado en precedencia.

Por eso a manera de conclusión, el despacho después de adecuar la tipicidad del delito de homicidio agravado del que trata el artículo 323 y 324 del Decreto Ley 100 de 1980, que predica: **“Art. 323. - Homicidio. Modificado. Ley 40 de 1993, Art. 29. El que matare a otro incurrirá en prisión de veinticinco (25) a cuarenta (40) años.”** y **“Art. 324. - Circunstancias de agravación punitiva. Modificado. Ley 40 de 1993, Art. 30. La pena será de cuarenta (40) a sesenta (60) años de prisión, si el hecho descrito en el artículo anterior se cometiere: (...) 7. Colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad, aprovechándose de esa situación.”**, procederá, en virtud del principio de favorabilidad, a aplicar para este proceso la misma denominación consagrada del delito de homicidio agravado conforme al artículo 103 y 104 de la ley 599 de 2.000, sin las modificaciones de las que trata la ley 890 de 2004, ello en razón a que la pena de la Ley 599 de 2.000, es inferior a la consagrada en el Decreto Ley 100 de 1980.

7.1.3.2 DEL CONCIERTO

Ahora bien, en relación al delito de concierto para delinquir agravado, tenemos que la Fiscalía endilga en la diligencia de indagatoria los cargos contenidos en el artículo

340 incisos primero, segundo y tercero de la ley 599 de 2000, que recogen lo señalado por el artículo 186 del Decreto Ley 100 de 1980, aplicando la norma posterior en cumplimiento del principio de favorabilidad. Aquellas normas señalan:

“Artículo 340. Concierto para delinquir. Cuando varias personas se concierten con el fin de cometer delitos, cada una de ellas será penada, por esa sola conducta, con prisión de tres (3) a seis (6) años”.

“Cuando el concierto sea para cometer delitos de genocidio, desaparición forzada de personas, tortura, desplazamiento forzado, homicidio, terrorismo, narcotráfico, secuestro extorsivo, extorsión 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 (2000) hasta veinte mil (20.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

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

Tal imposición resultó reducida al momento de proferirse la resolución de acusación, preservándose solamente los incisos primero y segundo de la norma en cita, exclusión que seguramente obedeció a que no encontró acreditado el inciso tercero del artículo 340 sustantivo.

En comienzo, conforme al principio de legalidad, se debe partir de que al momento de ocurrencia de los hechos, el delito acorde con los presupuestos fácticos correspondía al concierto para delinquir consagrado en el artículo 186 inciso tercero.

Sin embargo, conforme a lo anteriormente planteado y atendiendo la imputación hecha por la Fiscalía, este despacho aplicará el delito de concierto para delinquir agravado conforme a lo estipulado en el inciso segundo del artículo 340 de la Ley 599 de 2.000, sin las modificaciones de las que tratan la Ley 890 de 2004 y la Ley 1121 de 2006, por aplicación del principio de favorabilidad tantas veces citado, pues tal norma recoge lo dispuesto por el inciso tercero del artículo 186 del Decreto Ley 100 de 1980.

7.1.3.2.1 DEL AGRAVANTE DEL CONCIERTO

Ahora bien, el ente instructor incluye en el escrito de acusación el agravante de que trata el artículo 342 de la ley 599 de 2.000 el cual indica:

“ARTICULO 342. CIRCUNSTANCIA DE AGRAVACIÓN. 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.”

Frente a este tópico es preciso destacar que no se contenía en el Decreto Ley 100 de 1980, tal circunstancia de agravación, evidenciándose con facilidad que no resulta predicable como consecuencia del principio de favorabilidad, que al acusado se le aplique una norma posterior al acaecimiento del acontecer fáctico, que lleve a endilgarle una circunstancia de agravación inexistente al momento de ocurrencia de los hechos (342 Ley 599 de 2000, ...sean cometidos por miembros activos o retirados de la fuerza pública...), cuando, como ya se advirtió en precedencia, la condición de policial que ostentaba el procesado, no constituía la circunstancia de agravación que hoy, por aplicación del multireferido principio de favorabilidad se le pretende irrogar.

Un razonamiento como el presentado por el ente acusador, conllevaría a la vulneración abrupta del principio de legalidad, pues se estaría predicando el beneficio punitivo de una norma posterior, pero se estaría a la vez sembrando una circunstancia de mayor punibilidad que no se apareja con el comportamiento desplegado por el encartado frente a la normatividad vigente al momento de ocurrencia de los hechos.

En otras palabras, no se le puede hacer más gravosa la situación a una persona, arguyendo la aplicación del presupuesto de favorabilidad en cuanto a la pena, mientras que aparejado a ello se le endilga una causal de agravación inexistente en la legislación vigente al momento del hecho, pues, como se ha reiterado, a la fecha de ocurrencia de este, no estaba tipificado como tal el agravante respecto de ser o haber sido miembro de la fuerza pública o de organismos de seguridad del estado, pues aunque esté acreditada tal condición en el plenario, tal circunstancia para el momento de los hechos no daba lugar al agravante que cobró vigencia de forma posterior.

Con base en estas consideraciones, no está llamado a prosperar el agravante endilgado de acuerdo al artículo 342 de la Ley 599 de 2000, el cual no se tendrá en cuenta dentro de la ecuación jurídica que se endilga al señor SANTIAGO.

De todas formas, queda claro que subsiste la tipificación del Concierto para delinquir contenido en el artículo 186 incisos primero y tercero del Decreto Ley 100 de 1980, y la aplicación del artículo 340 incisos primero y segundo de la ley 599 de 2000, por coincidir con la norma primeramente referenciada y ser favorables al procesado.

7.1.4 DE LA MATERIALIDAD DE LOS DELITOS

7.1.4.1 Del Homicidio agravado

“ARTICULO 103. HOMICIDIO. El que matare a otro, incurrirá en prisión de trece (13) a veinticinco (25) años”.

En lo atinente a la existencia del delito contra la vida, obra en la actuación el formato de inspección técnica al cadáver del ultimado Hernando Portillo Moreno, en el que se describen las heridas mortales que presentó la víctima en su humanidad: *“1º- Herida de forma circular de bordes irregulares invertidos de 0.5 cms. de diámetro localizada entre regiones fronto parietal, en línea media anterior. 2º.- tres heridas de forma irregular con exposición de masa encefálica formando entre sí un triangulo separada una de la otra 4 cm. ubicadas en regiones temporal, parietal y occipital lado izquierdo. 3º.- dos heridas de forma circular con anillo de contusión, tatuaje de pólvora en su contorno ubicada en pabellón de la oreja derecha con penetración en la región retro auricular. 4º.- herida de forma circular con anillo de contusión de 0.5 cm. de diámetro ubicada sobre región occipital derecha lado externo con implante de cabello.(sic)”*²⁹

También obra dentro del plenario, álbum fotográfico, en el cual se puede observar a una persona quien según el acta 065, firmada por el técnico judicial I, Cesar Enrique Sánchez Arévalo, corresponde al señor HERNANDO PORTILLO MORENO, instantes después de los trágicos hechos en donde perdió su vida.³⁰

En igual sentido, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en el protocolo de necropsia, refiere: *“CONCLUSIÓN: “ADULTO MASCULINO JOVEN CON ACTA DE LEVANTAMIENTO No. 065 POR LA FISCALÍA. PRESENTA VARIAS HERIDAS POR PROYECTIL DE ARMA DE FUEGO EN CABEZA Y CRANEO,*

²⁹ Folio 2 y ss. c. o. 1

³⁰ Folio 15 y ss c. o. 1

*FALLECE POR LASCERACION CEREBRAL EXTENSA. MANERA DE MUERTE: VIOLENTA. PROBABLEMENTE HOMICIDIO (sic).*³¹

Así mismo, obra, la copia del Registro Civil de Defunción del señor Hernando Portillo Moreno, expedido por la Registraduría especial de Ocaña (Norte de Santander), con fecha de inscripción 28 de junio de 2000.³²

Todo lo anterior no deja dudas de que el señor HERNANDO PORTILLO MORENO perdió su vida de forma violenta a causa de heridas con arma de fuego, lo cual deja probada la existencia de la conducta punible de Homicidio.

En relación con la circunstancia de agravación imputada por la Fiscalía, prevista en el artículo 104 del C. P., tenemos:

Numeral 7º *ibídem*: *Colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad o aprovechándose de esta situación.* De las dos hipótesis que contempla este numeral, el despacho coloca de presente que conforme a la situación fáctica probada dentro del juicio no se evidenció un estado de indefensión o inferioridad ni mucho menos hubo un aprovechamiento de tales circunstancias, tal y como lo veremos a continuación.

Para demostrar lo anterior, es preciso poner de presente que el señor HERNANDO PORTILLO MORENO, estaba siendo objeto de amenazas, y de otras situaciones que la propia hermana del occiso informó dentro del proceso en estos términos:

“...QUE LO MATARON LOS PARAMILITARES.....EL COMANDANTE EN ESA ÉPOCA ERA JHON A EL LO SIGUIERON DESDE LA CASA DE EL SE DIO CUENTA EN LA ESQUINA DEL PARQUE SE QUEDO AHÍ ESPERANDO A QUE LOS MUCHACHOS QUE IBAN EN LA MOTO SE ACERCARAN, EL HIZO UNAS DILIGENCIAS EN LA ALCALDÍA Y EL HIZO UN COMENTARIO QUE LOS MUCHACHOS QUE ESTABAN EN LA ESQUINA LO IBAN A MATAR, MI HERMANO SE PARO EN LA ESQUINA DEL BANCO A QUE LO MATARAN Y EL DIJO UE EL NO SE MONTABA EN LA CAMIONETA VINO TINTO QUE SE LAS QUITARON A ELLOS LA POLICÍA POR LOS LADOS DE PUEBLO NUEVO, EN EL PERIÓDICO DONDE APARECE LA MUERTE DE MI HERMANO APARECE LA CAMIONETA QUE LES QUITARON, ES MAS EL DÍA DEL ENTIERRO DE MI HERMANO LA CAMIONETA ESTABA ALLÁ EN

³¹ Folio 27 c. o. 1, protocolo de necropsia

³² Folio 291 c. o. 1, registro civil de defunción

EL CEMEMENTERIO POR QUE YO LA VI, ASEGURO QUE FUERON ELLOS PORQUE A MI HERMANO LO HABÍAN SECUESTRADO A LA VUELTA DE MI CASA EN UNA CASA EN UNA CASA DONDE LES HICIERON UN ALLANAMIENTO A LOS PARAMILITARES....(SIC)”³³

De lo anterior se puede evidenciar que el señor HERNANDO PORTILLO MORENO estaba siendo víctima de seguimientos, amenazas inclusive de un secuestro, tal como lo narró su propia hermana en declaración jurada, es más, estaba siendo hostigado por las autodefensas hasta en su salón de clases, tal y como quedara corroborado en esa misma declaración.

“...EL DESPUÉS ME COMENTABA QUE ELLOS IBAN A LA ESCUELA A DONDE EL TRABAJABA Y SE LE SENTABAN EN EL SALÓN MIENTRAS EL DICTABA CLASE ESO ME LO COMENTABA EL...”³⁴

Por lo que no resultaba extraño que a cualquier momento los paramilitares fueran a atender contra su vida, ya que es obvio que si venía siendo hostigado, amenazado, incluso secuestrado, el docente tuviera aunque sea el mínimo cuidado para así prevenir posibles ataques contra su vida, por lo que puede colegirse válidamente que la víctima se encontraba prevenida y alerta por su seguridad personal, incluso debiendo poner en conocimiento a las autoridades de esas anomalías que se venían presentando en contra de su vida.

Ahora bien, obra dentro del plenario, la declaración juramentada de la señora Margarita Álvarez de Duran, propietaria del establecimiento comercial donde ocurrieron los hechos, persona que como testigo presencial de los acontecimientos manifestó:

“...Eso fue como a las diez y media más o menos de la mañana y él entró y ya yo había conseguido los cinco mil pesos y se sentó y empezó a llenar un papel y ya había colocado a los hijos, al esposo y según él estábamos todos afiliados y yo ya había firmado y ya él iba a recoger los papeles, cuando llegó un tipo y llegó y no habló en el momento sino que llegó y como yo era la dueña del almacén y le dije a la orden señor y no me respondió y se quedó mirando al muerto y entonces a mi me dió muchos nervios porque el señor que entró le pidió los papeles al profesor y él enseguida se paró y dijo como no y sacó la billetera y le mostró y cuando él vió el nombre lo único que se metió

³³ Folio 167 c. o. 1, declaración jurada de la señora MARLIN PORTILLO MORENO.

³⁴ Idem Folio 167.

la mano a la cintura y le disparó y al primer disparo él cayó y cuando estaba en el piso le dió dos más y nos separa una mesita...(sic)³⁵.

En efecto, consta que la situación fáctica nos da claridad respecto a este numeral, en razón a que el occiso se encontraba cumpliendo una labor propia de uno de sus trabajos, que consistía en vender seguros de la empresa PROMESALUD, cuando fue abordado por un sujeto al parecer desconocido que le pidió su documentación, y él, sin dubitación alguna se los entregó, y el agresor al notar que efectivamente los papeles correspondían a la persona que él tenía la orden de ajusticiar, saca su arma y le proporciona varios disparos que produjeron la muerte instantánea del señor Portillo.

Este, escenario demuestra perfectamente que el señor Portillo no fue ni sorprendido, ni mucho menos fue una acción a traición por parte del autor material del hecho, situación que ha abordado la jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia la cual ha dicho que:

“...la indefensión se presenta cuando «el destinatario de la acción se encuentra ya en situación personal desventajosa -enfermo, dormido, minusválido, drogado- inferioridad ésta que aprovecha para consumir sin riesgo y con mayor seguridad el homicidio», y la inferioridad se refiere a aquellos supuestos en los que «el agente despliega comportamiento insidioso, asechante, alevoso, utiliza el mecanismo avieso y solapado del veneno o emplea cualquier otro artificio que coloque al sujeto pasivo en condiciones desventajosas para intentar con fortuna reacción tempestiva a la letal agresión...»³⁶

De lo anterior se debe extraer que la víctima no estaba en ninguna de las situaciones desventajosas de las que se predica la indefensión o la inferioridad, y mucho menos se presentó por parte del sujeto activo de la conducta el aprovechamiento de algunas de ellas, ya que el señor Portillo estaba en plena posibilidad de defenderse, pues como se sabe, estaba en una situación que le brindaba el tiempo requerido para reaccionar evadiendo el ataque, tratando de huir del mismo, e incluso defendiéndose de quien lo estaba abordando, sobre todo si se tiene si estaba siendo objeto de amenazas, seguimientos, persecuciones, todo lo cual le permitía colegir que su vida corría peligro a raíz de los hostigamientos por parte de los paramilitares.

³⁵ Folio 12 y 13 c. o 1, declaración juramentada de la señora MARGARITA ALVAREZ DE DURAN

³⁶ Sentencia, Corte Suprema de Justicia, Radicado 29571, de fecha 06/10/2010, M.P. AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN, citando a la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal, Sentencia del 12 de junio de 1981. En algunas legislaciones, como es el caso de la española, existe la causal de agravación derivada del prevalimiento, el cual consiste en una situación de superioridad o ventaja del sujeto activo sobre el pasivo y es apreciable en los supuestos de escaso coeficiente intelectual de la víctima.

Llama además la atención que sujeto le pida sus documentos, y este los entregue sin mayor vacilación, aún sabiendo que no era una autoridad ni se identificó como tal, siendo por lo menos previsible que tal corroboración podría perseguir su identificación plena. Ante tales circunstancias mal podría decirse que el ahora obitado se encontrara en situación de indefensión o inferioridad, y si se evidencia una situación que denota más bien la ingenuidad de la víctima. Además, ese lapso de tiempo en el que el agresor pide sus documentos sin amenazar a su víctima previamente, tal y como lo adujo la testigo, pudo haber servido para que el sujeto pasivo de la conducta tratara de evadir el ataque o incluso se defendiera de distintas maneras, lo cual posiblemente hubiera evitado el ataque que el homicida trataba de ejecutar.

Además, la jurisprudencia ha ilustrado en relación con esta agravante, indicando:

“Todas las formas dolosas y cobardes de cometer homicidio y lesiones personales con un mínimo de peligro para el agresor, y un máximo de indefensión para la víctima, quedan comprendidas en la circunstancia calificante de la alevosía. Este vocablo tiene hoy en la doctrina un sentido amplísimo, equivalente a sorprender al ofendido descuidado e indefenso, para darle el golpe con conocimiento o apreciación, por parte del agente, de esas condiciones de impotencia en que se halla el sujeto pasivo del delito. La alevosía tiene, pues, un contenido objetivo y subjetivo, sin que sea de su esencia la premeditación. La dicha agravante se traduce generalmente en la ocultación moral y en la ocultación física. La primera, cuando el delincuente le simula a la víctima sentimientos amistosos que no existen o cuando le disimula un estado del alma rencoroso. La ocultación física, cuando se esconde a la vista del atacado, o se vale de las desfavorables circunstancias de desprevenición en que se encuentra.”³⁷

De la revisión del expediente, se puede establecer que las circunstancias que estructuran la causal de agravación endilgada jamás tuvieron presencia dentro del acontecer fáctico, ni fueron puestas en marcha por el sujeto activo de la conducta, ya que como se demostró de la narración de la testigo presencial de los hechos, la víctima nunca fue sorprendida ni atacada cobardemente, ni el agresor se le acercó amistosamente, ni se ocultó de ella para atacarla a traición, ni la drogó, ni la colocó en incapacidad de resistir, obrando de forma bien contraria, abordando de forma directa al profesor, dejándole la oportunidad de defenderse porque, como se tiene probado, no atacó de forma sorpresiva, sino que pidió la documentación, dejando un lapso de

³⁷ Sentencia Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Radicado 26.395 de fecha 08/10/2008, M.P Julio Enrique Socha Salamanca.

tiempo, que el señor Portillo pudo haber aprovechado para defenderse, de una persona que se sabía posiblemente lo venía a atacar, ya que tenía que haber estado prevenido, en razón a que, como se dijo antes, la víctima había sido objeto de amenazas, seguimientos e incluso secuestro por parte de los paramilitares, por lo que era muy predecible para él, que si alguien ajeno a una autoridad le solicita sus documentos de identificación, era cuando menos posible que llevara la intención de corroborar quien era esa persona para así efectivizar su agresión.

Por todo lo anterior, el despacho no encuentra probada la circunstancia de agravación consagrada en el numeral 7º del artículo 104 de la ley 599 de 2.000, pues como ha quedado expuesto, el actuar del agente no recayó sobre un ciudadano en situación de indefensión o inferioridad.

Por lo anterior, y a manera de conclusión el despacho encuentra que en el homicidio del señor HERNANDO PORTILLO MORENO, no medió la circunstancia de agravación endilgada por el ente acusador, por lo que es preciso indicar que se decidirá en el presente fallo por el delito de homicidio simple.

7.1.4.2 Del Concierto para Delinquir

“Artículo 340. Concierto para delinquir. <sin la reforma de la ley 733 de 2002>. *Concierto para delinquir. Cuando varias personas se concierten con el fin de cometer delitos, cada una de ellas será penada, por esa sola conducta, con prisión de tres (3) a seis (6) años.*

Cuando el concierto sea para cometer delitos de genocidio, desaparición forzada de personas, tortura, desplazamiento forzado, homicidio, terrorismo, narcotráfico, secuestro extorsivo, extorsión 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 o la asociación para delinquir.”

Conforme a la tipicidad del delito de concierto para delinquir, es claro que para el presente caso existen medios probatorios aportados al plenario, que dan fe de la vinculación criminal del señor YESID HUMBERTO SANTIAGO a las Autodefensas

Unidas de Colombia, situación que fue probada con base en los medios de convicción arrimados al proceso antes y durante el juicio, en razón de que paramilitares desmovilizados ofrecieron sus versiones bajo la gravedad del juramento, respecto de la colaboración del acusado en varios hechos, en los cuales resultaron víctimas personas, a causa de la guerra que este grupo sostenía con los grupos subversivos, en donde las personas que fueran tildadas de ser auxiliares o simpatizantes de los grupos insurgentes, tenían que ser aniquilados para demostrar su poderío ideológico, territorial y militar frente a la subversión.

Con respecto al delito de concierto para delinquir, con fines de paramilitarismo, figura que se evidencia en el presente asunto, la Corte Suprema de Justicia ha manifestado:

“...ahora bien, como esencia de cualquier asociación, las Autodefensas Unidas de Colombia tuvieron clara una proyección temporal prolongada, por lo menos para cumplir su programa delictivo, por lo que la permanencia es la que anima a la organización criminal a la comisión de delitos indeterminados, características de los delitos de peligro, como es el concierto para delinquir.....el acuerdo, por sí solo, acarrea el poder del perjuicio traducido en la alarma social, es decir, que el objetivo de la organización criminal es poner en peligro la seguridad pública y la tranquilidad colectiva, bienes jurídicos que se pretenden proteger con la represión y castigo...”³⁸

Conforme a lo anterior, la Corte Suprema de Justicia ha precisado que a una persona que se le endilga el delito de concierto para delinquir con fines de paramilitarismo, se le deben comprobar ciertas circunstancias dentro de su concertación, de los cuales se puede extraer que se debe cumplir con un periodo de tiempo en el cual su actuar es constante y prolongado, durante el que el actor se concerta para cometer delitos indeterminados, violando bienes jurídicos tales como la seguridad pública, y la tranquilidad colectiva.

Por lo anterior, es claro que las AUC se constituyeron en una organización de personas, que se concertaron para la comisión de una serie de conductas punibles, bajo una estructura que se ha mantenido constante, como una organización político-armada, ideales que deben ser respetados a toda costa, estructurando su accionar a través de una jerarquía de mando.

³⁸ Sentencia del 9 de septiembre del 2009, radicado 31.943, M.P. Javier Zapata Ortiz

Y es dentro de este grupo delincuenciales que se afirma el acusado actuaba, según las pruebas que iremos a esbozar más adelante, como un coordinador de las AUC dentro de la fuerza pública, pues su colaboración servía para facilitar las acciones militares de la organización criminal, situaciones a las que nos referiremos en el ítem de la responsabilidad.

Así las cosas, se hace preciso advertir que al señor YESID HUMBERTO SANTIAGO se le endilgó el ayudar, colaborar y coordinar con los grupos de Autodefensas que operaban en el casco urbano de Ocaña – Norte de Santander la comisión de diferentes delitos, especialmente Homicidios, comportamientos que encuadran en el delito de Concierto para delinquir agravado (artículo 340 inciso 2), situación que será probada en el acápite de la responsabilidad.

7.1.5 RESPONSABILIDAD DEL IMPUTADO YESID HUMBERTO SANTIAGO

Para demostrar la responsabilidad del acusado en los delitos imputados, es preciso dejar en claro que empezaremos por exponer la responsabilidad del señor YESID HUMBERTO SANTIAGO en el delito de concierto para delinquir, tipificación que tiene como particularidad la comisión de diversos delitos en el tiempo de forma permanente, en la cual la ejecución criminal no es instantánea, sino que existe un transcurrir temporal en el que se acuerda la comisión de conductas punibles, el pro de unos ideales políticos de la empresa criminal AUC.

Ahora bien, en referencia a esta tipificación, obra dentro del plenario la declaración del señor JOSÉ ANTONIO HERNANDEZ VILLAMIZAR alias “John” vertida el 26 de agosto de 2006, quien manifestó:

“PREGUNTADO: Como conoció usted al señor YESID HUMBERTO SANTIAGO CONTESTO: Yo lo conocí allá en Ocaña, cuando yo llegue como comandante de las AUC y me lo presentaron como coordinador entre las autoridades y las AUC, me lo presento NOE JIMENEZ alias el NEGRO y alias HAROLD que eran los comandantes de ahí de la zona, y me lo presentaron como el coordinador entre la Policía y las AUC, el era Policía activo de ahí de la estación de Ocaña, cuando nosotros ósea las AUC íbamos a hacer algo lo coordinábamos con el, el señalaba gente y nos ayudaba en lo que nosotros hacíamos, El participo en la masacre de la playa de Belén ocurrida el año de 1999,

el subió conmigo en una camioneta Toyota a cuadrar con la Policía(sic).³⁹

Así mismo y con relación a la colaboración que prestaba el señor YESID HUMBERTO SANTIAGO a las Autodefensas, en la misma diligencia el testigo aludido anteriormente manifestó:

“PREGUNTADO: durante cuanto tiempo recibieron ustedes participación de YESID SANTIAGO o colaboración con las AUC. CONTESTO: como dos años a dos años y medio, cuando yo llegue a la zona el ya era el coordinador entre la Policía y las Autodefensas (sic).⁴⁰

De igual manera, obra dentro de la actuación procesal el reconocimiento fotográfico del señor YESID HUMBERTO SANTIAGO, realizado por el señor JOSÉ ANTONIO HERNANDEZ VILLAMIZAR alias “John”, a folio 184 y siguientes del cuaderno 2.

En este mismo sentido, el día 2 de mayo del presente año se realizó en el establecimiento Penitenciario y Carcelario La Modelo de Bucaramanga (Santander), el reconocimiento en fila de personas en el cual el señor JOSÉ ANTONIO HERNANDEZ VILLAMIZAR alias “John”, reconoce al acusado YESID HUMBERTO SANTIAGO.⁴¹

Ello no deja dudas en cuanto a que el acusado se conocía con el comandante militar de las AUC de Ocaña, JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias “John”, y no solo eso, también está claro que ayudaba a coordinar con las autodefensas unidas de Colombia, diferentes crímenes en donde YESID HUMBERTO SANTIAGO, participaba indirectamente en la realización de dichos ilícitos.

Tal situación fue corroborada con la declaración del señor ALFREDO BALLENA, quien en versión libre rendida ante justicia y paz el día 11 de marzo de 2009, declaró sobre el homicidio de los señores YOGAN RAMÓN TORRES ORTEGA, WILDER OMAR ORTEGA PALLARES Y FREDY RODRÍGUEZ MUÑOZ ocurrido el día 3 de octubre de 2008 y con ocasión de los cuales el deponente manifestó:

“...JAIRO MARTINEZ QUIEN ERA EL COMANDANTE RECIBIO UNA LLAMADA DE UN POLICÍA QUE HABIA DETENIDO A ESTOS MUCHACHOS, EL SEÑOR PACHO PARACO VOY A IR HABLAR CON LA POLICÍA PARA VER DE QUE SE TRATA, Y UNOS

³⁹ Folio 200 c. o. 2 declaración jurada rendida por JOSE ANTONIO HERNANDEZ VILLAMIZAR alias “John”

⁴⁰ Folio 201 c. o. 2, declaración jurada rendida por JOSE ANTONIO HERNANDEZ VILLAMIZAR alias “John”

⁴¹ Folio 117, c. o 4

MINUTICOS DESPUES JAIRO MARTINEZ LLEGO A LA CASA EN UN TAXI Y NOS DIJO VAMOS QUE HAY UN OPERATIVO QUE HACER, CUANDO LLEGAMOS AL SITIO LA BOMBA CONOCIDA COMO PEDRO PAEZ, HABIA UNA TOYOTA ROJA LA QUE HABIA VISTO PASAR MAS O MENOS MEDIA HORA ANTES, CUANDO LLEGAMOS AL SITIO JAIRO SE BAJO HABIA UNA PATRULLA AHÍ PARQUEADA AL UNICO POLICÍA ERA QUE YO VI ES A SANTIAGO, YO LO CONOCI COMO SANTIAGO, SUPUESTAMENTE ERAMOS LOS COMPRADORES DE LA TOYOTA, Y LOS OTROS TRES POLICÍAS ESTABAN EN LA PATRULLA, SANTIAGO ESTABA HABLANDO CON LOS TRES MUCHACHOS DE LA CAMIONETA, SANTIAGO LES DIJO A UNO DE ELLOS, SON LOS TRES POLICÍAS QUE VAN A COMPRAR LA CAMIONETA, EL JOVEN DICE QUE DONDE VAMOS A NEGOCIAR, Y SANTIAGO LES DICE, NO AQUÍ NO VAYANSE PARA EL LADO DEL AEROPUERTO Y NEGOCIAN EL CARRO, DONDE NO HAYA MUCHA GENTE Y YO LOS ALCANZO, SE SUBIO PICA-PICA, MECHA FINA Y RANCHO, EN LA CAMIONETA ROJA CON LOS MUCHACHOS...PASAMOS EL AEROPUERTO Y MAS DELANTE DE AEROPUERTO HAY UNA CURVA Y LE DIJE AL MUCHACHO. QUE LE DIERA LA VUELTA A LA CAMIONETA... YA NOSOTROS TENIAMOS LA ORDEN DE PACHO, DE MATAR A ESTOS SEÑORES. ASI LO HICIMOS LOS BAJAMOS LOS MATAMOS A LA ORILLA DE LA CARRETERA, NOSOTROS COGIMOS LA CAMIONETA PICA-PICA LA CONDUCIA, LA REPUESTA SOBRE LAS BOTAS BRAMAN SE RECOGIERON PICA PICA Y MECHA FINA, Y LAS HECHAMOS AL BAUL DEL CARRO, EL ANILLO LO COGIO MECHA FINA, UN RELOJ, PERO LOS TRES MILLONES QUE ELLA HABLA, NO LOS LLEVABA NINGUNO DE ELLOS, LO QUE LLEVABAN ERAN 450 MIL PESOS, NOSOTROS ENTRAMOS POR UN DESVIO QUE AHI POR EL LADO DEL AEROPUERTO, YA DE REGRESO QUE HABIAN QUEDADO LOS DIFUNTOS MUERTOS, QUE VA A SALIR A RIO DE ORO, AHÍ NOS ENCONTRAMOS CON JAIRO Y CON EL POLICÍA SANTIAGO Y NOS PREGUNTARON QUE SI YA HABIAMOS HECHO EL TRABAJO..." (Subrayas fuera del texto)⁴²

Según informe suscrito por el señor Fiscal 34 delegado ante el Tribunal, adscrito a la Unidad Nacional de Fiscalías para la Justicia y la Paz, IVÁN AUGUSTO GÓMEZ CELIS, el señor JAVIER ANTONIO QUINTERO CORONEL alias "pica pica", en versión rendida el 21 de abril de 2010, al aceptar su participación en la muerte de YOGAN RAMÓN TORRES ORTEGA, WILDER OMAR ORTEGA PALLARES Y FREDY RODRÍGUEZ MUÑOZ ocurrido el día 3 de octubre de 2008, luego de serle puesta de presente la versión ofrecida por ALFREDO BALLENA, alias "RANCHO", sobre los mismos hechos, en versión de 11 de marzo de 2009, la cual acaba de ser transcrita en este fallo, manifestó:

⁴² Folio 126 y s.s. c. o. 4

“LE PREGUNTAMOS Y NOS DIJO QUE ELLOS PERTENECIAN A LA GUERRILLA Y QUE ESA ERA LA INFORMACIÓN QUE TENIA LA POLICÍA. PARTICIPARON EN LA EJECUCIÓN DEL DELITO: MECHA FINA, PICA PICA Y RANCHO. CADA UNO LE DISPARO A UNO DE ELLOS. NOSOTROS LES DIJIMOS QUE SE BAJARAN PARA HABLAR ELLOS NO SABIAN NADA, Y ELLOS SE BAJARON. DIO LA ORDEN EL COMANDANTE JAIRO MARTINEZ ALIAS PACHO PARACO Y EL POLICIA SANTIAGO SABEDOR DE LOS HECHOS, A NOSOTROS NO LOS ENTREGA SANTIAGO Y LOS DE LA PATRULLA. Y CUANDO SALIMOS POR LOS LADOS DE LA ENTRADA AL AEROPUERTO POR RIO DE ORO SANTIAGO Y PACHO NOS PREGUNTAN QUE SI YA HABIA HECHO EL TRABAJO, SANTIAGO SE REGRESO CON PACHO.” (Subrayas fuera del texto)⁴³

De dichas declaraciones se puede extraer la clase de colaboración que prestaba el señor YESID HUMBERTO SANTIAGO a las AUC, no solo en el homicidio de los señores YOGAN RAMON TORRES ORTEGA, WILDER OMAR ORTEGA PALLARES Y FREDY RODRÍGUEZ MUÑOZ, sino en diversos crímenes en los cuales servía como coordinador, distractor o cómplice de varios hechos delictivos, brindando información e incluso mostrando su interés de conocer si efectivamente se habían perpetrado las conductas punibles, mismos que como efectivo del orden estaba en el deber de denunciar, en lugar de favorecer y contribuir en su ocultamiento y el de sus responsables, hechos que albergan no solo homicidios, sino, como se pudo evidenciar, también atentados contra el patrimonio económico.

En este mismo sentido, vale traer a colación el homicidio de la señora LUZ ENIT BUSTOS CASTIBLANCO ocurrido el 1º de marzo de 1999, persona que según el testimonio del señor ALFREDO BALLENA era una trabajadora sexual, que fue ultimada por su presunta pertenencia a la guerrilla; esta persona fue víctima de homicidio en un bar llamado las terrazas, hecho que se mencionó en la versión libre que rindiera BALLENA el día 13 de abril de 2010, en la cual se refirió a la colaboración o ayuda que prestó el Policía Santiago en estos términos:

“...ELLA LLEGO Y ABRIÓ LA PUERTA Y SE TIRO EN LA CAMA ENSEGUIDA, SACO EL ARMA Y LA MATO. NO CRUZAMOS NINGUN TIPO DE PALABRA. EN EL MOMENTO NADIE SE DIO CUENTA QUE YO LA MATE, PORQUE DENTRO DEL BAR HABIA MUCHA MUSICA. YO GUARDE EL ARMA Y SALI Y ME MONTE EN EL TAXI Y NOS FUIMOS. EN EL CAMINO YENDO PARA LA BASE QUE TENIAMOS NOSOTROS UBICADA DETRÁS DEL CEMENTERIO CENTRAL, HAROL LLAMO AL POLICÍA SANTIAGO Y LE DIO LAS INDICACIONES PARA QUE FUERAN A RECOGER A LA

⁴³ Folio 130 c. o. 4

VÍCTIMA QUE HABIA QUEDADO EN EL BAR LA TERRAZA. AL DIA SIGUIENTE NOS ENCONTRAMOS CON EL **POLICÍA SANTIAGO** Y NOS COMENTO. QUE CUANDO LA PATRULLA LLEGO A HACER EL LEVANTAMIENTO NINGUNA DE LAS PERSONAS DEL BAR SE HABIA DADO CUENTA DE LO QUE HABIA PASADO...(sic)”
(Subrayas fuera del texto)⁴⁴

La situación narrada confirma la colaboración del Policía YESID HUMBERTO SANTIAGO, recibiendo reportes de la comisión de conductas punibles, sino además atendiendo el caso como policial, y sabedor de sus autores coadyuvaba a la impunidad con su silencio al respecto. Igualmente se evidencia el continuo contacto personal de este agente del orden con los miembros de las AUC. Igualmente, dando reportes de los acontecimientos posteriores a la realización de un hecho delictivo perpetrado por este grupo armado ilegal, de lo que se podía colegir que su colaboración en este homicidio en particular, fue la de informante de los hechos posteriores a una situación fáctica criminal realizada por un sicario paramilitar, tal y como pasó con la muerte de LUZ ENIT BUSTOS CASTIBLANCO, en el cual utilizó su condición de uniformado para entrar al establecimiento donde ocurrió el hecho a realizar el levantamiento del cadáver, e informarle a la agrupación delincuencia que las personas que estaban en el bar ni siquiera se habían percatado cuando ellos llegaron, de que habían asesinado a la anteriormente nombrada como víctima, lo cual solo se explica a raíz de los nexos permanentes que el policial mantenía con el grupo criminal, situación de la cual se colige su coadyuvancia en dicho homicidio, en el cual, según las manifestaciones del testigo, dio parte de lo sucedido a las AUC, momentos después de la ocurrencia de los hechos.

Por otro lado, se evidenció por parte del despacho que las versiones libres que rindió el señor NELSON ALBERTO GOMEZ SILVA alias “el mico”, con respecto a la participación que tuvo YESID HUMBERTO SANTIAGO en la muerte de ANA GRACIELA TORRES no son del todo ciertas, ya que indica que el agente YESID HUMBERTO SANTIAGO, participó en dicho homicidio, situación que si se muestra inverosímil porque se tiene que el señor acusado salió de la policía formalmente el

⁴⁴ Folio 127 y 128 c. o. 4

día 22 de septiembre del año 2.000⁴⁵, y estos hechos según la declaración del propio ex- paramilitar se remontan al año 2001.⁴⁶

Lo anterior demuestra efectivamente, como lo aducen la defensa y el sindicato, un señalamiento que nos deja una duda y consiste en que es cierto que el acusado salió de la Policía en septiembre del año 2.000, pero es que acaso no pudo haber participado con los paramilitares después de su desvinculación como patrullero de la Policía, duda que le asiste a este juzgador porque no fue solo ese homicidio el que le endilgaron los ex paramilitares al aquí acusado, fueron muchos, en donde se le acusa de colaborador, coordinador, incluso como cómplice e informante como en el caso de la señora LUZ ENIT BUSTOS CASTIBLANCO, anteriormente esbozado.

Sin embargo esta duda quedó resuelta en la audiencia pública cuando el propio NELSON ALBERTO GOMEZ SILVA le manifestó a la procuradora cuando ella le está leyendo el informe de fecha 3 de mayo del año en curso:

Procuradora. Le quiero preguntar si usted participó en la muerte de Ana Graciela Torres.

Testigo. Ana Graciela Torres, si

Procuradora. Sí, que ocurrió en un bar. Excúseme la muerte de Ana Graciela Torres fue el barrio perdóneme la Rutina de Ocaña.

(...)

Procuradora. Esta es una persona yo pido que se aclare la fecha lo que pasa es que yo mate a una mujer en el barrio la rutina de Ocaña con las mismas especificaciones que dan los familiares de este caso, yo tomo este nombre de Fanny Navarro Anaya, por la denuncia de los familiares, eso fue en el barrio la Rutina en una caseta, a esa persona le llegamos a la caseta Diomedes, Rufino, el mico, fuego verde y la marteja que se desmovilizo con el BCB con la chapa de faraón, llegamos a la caseta y pedimos una cerveza y entre Diomedes y yo le quitamos la vida a esta señora porque los dos disparamos, por orden del comandante Jhon, según información de Jhon era integrante del EPL, el cuerpo quedo ahí mismo en la caseta, eso fue en el 2001 en horas de la mañana de 8 a 10 a.m., agrega el 2 de julio de 2009, ...los agentes Santiago y Galvis habían dicho que era subversiva al comandante Jhon, entonces yo quiero preguntarle sobre esta información que usted tiene, y maneja para poder proceder a la muerte de la señora a que nos hemos referido, usted si tenía conocimiento de que el agente Santiago y Galvis habían dicho que era subversiva.

⁴⁵Folio 72 c. o. 3, hoja de vida expedida por la Policía Nacional del señor Yesid Humberto Santiago.

⁴⁶ Folio 128 y 29 c. o. 4

Testigo. Tengo conocimiento porque es que cuando el comandante Jhon me da la orden de ir a quitarle la vida a esta persona me dice, me dice tengo una información del agente Santiago y del agente Galvis de que esta señora de la caseta es subversiva entonces proceda por lo que tiene que hacer, por eso lo manifiesto así.⁴⁷

Situación que aclara el panorama de la muerte de la señora Graciela Torres, ya que el testigo manifiesta que el comandante "JHON" fue quien le informó que la señora era subversiva y que a raíz de eso fue que se ordenó su deceso, situación que pone de presente que su versión no se muestra como falsa, ya que es probable que alias "JOHN" hubiera coordinado o recibido ayuda del inculpado, aún siendo este un civil retirado de la Policía, pero todavía conocido y mentado como el policía o el agente SANTIAGO, ya que su participación en este homicidio no consistió, como en otros, adelantando labores que aparentaban cumplir sus deberes como Policía, las que solo podía haber realizado como uniformado, sino que su contribución consistió en informar, ya que como bien quedó claro, alias "John" le manifestó al testigo que tenían que ajusticiar a esta señora porque por información de los agentes Santiago y Galvis era subversiva, información que es viable ofrecer sin ostentar la condición de efectivo de la autoridad policial. No resulta entonces imprescindible que solo quien preserva la condición de efectivo de la Policía pueda servir a los intereses de las AUC.

Incluso, la experiencia judicial nos ha mostrado de forma bastante nutrida que muchos miembros de la fuerza pública han dejado esta condición para enrolarse a diversos niveles, que van desde comandantes hasta colaboradores, en las filas de las AUC.

Por eso la situación certificada por la cárcel de Ocaña, según la cual el señor SANTIAGO se encontraba privado de su libertad desde el 9 de abril de 2001 hasta el 1º de septiembre del año 2001, por el punible de homicidio y porte ilegal de armas⁴⁸, no excluye su participación en estos homicidios.

No puede desconocerse que se presentan dudas respecto de la colaboración del aquí acusado en ese homicidio en particular, sin embargo, existen indicios que nos llevan a concluir que posiblemente el aquí acusado pudo haber colaborado, o coordinado como miembro retirado de la Policía Nacional, y no como en los alegatos finales tanto el acusado YESID HUMBERTO SANTIAGO, como el defensor del

⁴⁷ Registro 11.48 video 7, audiencia pública

⁴⁸ Folio 112 c. o. 4

acusado, lo quieren hacer ver, y es que como no era miembro de la policía, le resultaba imposible su participación en este u otros hechos.

Ahora bien, con relación a lo manifestado por el acusado, como por su defensor en las alegaciones conclusivas, en el sentido de que todos los homicidios en los que los paramilitares acusan al señor YESID HUMBERTO SANTIAGO, fueron realizados cuando este se encontraba privado de la libertad, en periodo de vacaciones o cuando ya no pertenecía a la Policía, debe decirse que tal argumentación se muestra contraria a la realidad probatoria o cuando menos insuficiente. Veamos:

Conforme a lo probado en el informe 0508, suscrito por el Fiscal 34 de la Unidad de Justicia y Paz, en el cual dan cuenta de las fechas de las muertes de las víctimas que los paramilitares ajusticiaron, tenemos, que los hechos en donde perdieron la vida los señores YOGAN RAMÓN TORRES ORTEGA, WILDER OMAR ORTEGA PALLARES Y FREDY RODRÍGUEZ MUÑOZ ocurrieron el día 3 de octubre de 2008, en tanto que, en ese mismo informe se probó que la muerte de la señora LUZ ENIT BUSTOS CASTIBLANCO aconteció el día 1º de marzo del año 1999, situación que demuestra a todas luces que la argumentación ofrecida por parte del acusado y su defensor no se acompasa con la realidad acreditada dentro del proceso, pues para dichas fechas el señor Santiago era miembro activo de la Policía Nacional, no se encontraba privado de la libertad, ni tampoco gozando de vacaciones, eventos que manifestó la defensa con fines de exculpación que no consiguen.

Para abundar aun más en relación con la concertación que hiciera el aquí acusado con la organización criminal AUC tenemos que obra dentro del mismo informe anteriormente esbozado, las manifestaciones que hiciera el señor NELSON GÓMEZ SILVA alias “el mico” en versión libre rendida el día 1 y 2 de julio de 2009:

“EL AGENTE SANTIAGO, ERA EL COLABORADOR DE NOSOTROS, Y EL AGENTES GALVIS EL BLANCO EL AGENTE DE LA SIJIN, ERA EL UNICO QUE HABIA, ESO CON LA POLICIA Y CON EL EJERCITO LOS DEL 2, ELLOS SON LAS PERSONAS QUE TRABAJAN EN AL OFCINA DEL S-2 DEL EJERCITO DE OCAÑA, DEL BATALLÓN SANTANDER, YO NO SE LOS NOMBRES DE ELLOS SI LOS VEIA CON EL COMANDANTE JHON POR QUE SE REUNIAN CON EL. ELLOS SE REUNIAN CADA 15 O 20 DIAS, NO SE QUE PUNTOS TOCABAN Y NO SE SI RECIBIAN REMUNERACION DEL GRUPO ILEGAL. Y DE QUE HABLABAN NO SE POR QUE PRESENTE EN LAS CONVERSACIONES NO LLEGUE A ESTAR.

Y agrega,

“DE LOS QUE IBAN YO CONOCIA A GALVIS POR QUE SE REUNIA CON JHON, IBA TAMBIEN A REUNIONES CON EL AGENTE SANTIAGO. GALVIS ES DE LA DIJIN O SIJIN DE LA POLICIA. SANTIAGO TAMBIEN ES DE LA POLICIA. ESAS RENUIONES SE HACIA PARA ARRIBA PARA PALO GORDO PARA AGUA DE LA VIRGEN, PARA VENADILLO, ESAS REUNIONES SE HACIAN POR QUE A MUCHAS DE LAS PERSONAS QUE SE LES QUITABA LA VIDA ELLOS DABAN LA INFORMACIÓN.” (Subrayas fuera del texto)⁴⁹

Situación que ratifica una vez más, que el policía Santiago se reunía con el comandante alias “JHON”, a las afueras del pueblo de Ocaña, obviamente para no levantar sospechas con las personas que habitaban el pueblo, de la concertación que tenía este agente con las autodefensas. De igual manera es claro que se reunían con el comandante militar de la zona, para dar información de muchas de las personas que más tarde fueron objetivo militar de esta agrupación y fueron aniquiladas por parte de este grupo ilegal.

De lo anterior se puede afirmar ciertamente, que el agente Santiago era un informante importante dentro de la organización paramilitar, ya que como el propio testigo lo aduce, se reunían con el comandante “JHON” cada 15 o 20 días, indiscutiblemente y como ya se dijo para dar información a las AUC, sobre diversas cuestiones, como por ejemplo, de personas que fueran presuntos guerrilleros, como es el caso de la señora Ana Graciela Torres, que según este mismo testigo alias el “mico” y como ya se dijo precedentemente, fue dada de baja por este grupo delincencial, por información que le diera el agente Santiago y el agente Galvis de la presunta pertenencia de esta señora con la subversión.

Y es que no resulta comprensible, a la luz de las reglas de la sana crítica, entre ellas las de la lógica y la experiencia, que se mencione por tantas personas vinculadas a las AUC, de tan múltiples formas, y en diversos momentos y desarrollos criminales, a una persona como colaboradora o informante de la organización criminal. No se muestra lógico ni acorde con los comportamientos sociales que varias mentes se entrelacen para ubicar en espacios y comportamientos idénticos a una persona por

⁴⁹ Folio 128 c. o 4

completo ajena a las AUC, y que sus relatos sean coherentes y coincidentes en relación con el actuar del mismo, como se ha mostrado en diversos crímenes.

Valdría preguntarse por qué razón, de entre tantos efectivos policiales que laboraban en el Municipio de Ocaña, no se mencionan otros agentes diferentes al señor SANTIAGO, como colaborador de las AUC, salvedad hecha de las menciones del agente GALVIS, quien pertenece a la SIJIN.

Además, hay que dejar muy en claro que de las supuestas vacaciones de las que hablan tanto el acusado como el defensor en sus alegatos, jamás fueron acreditadas dentro del plenario, como se puede observar de la certificación emitida por la Policía Nacional⁵⁰, situación que el mismo acusado corroboró cuando manifestó en sus alegaciones que había salido de la institución días antes de su baja por unas vacaciones que le debían, pero que eso no estaba por escrito⁵¹.

Por otro lado, y siguiendo con esta misma línea argumentativa, existe dentro del expediente el informe número 325 de fecha 13 de junio del año 2011, firmado por el investigador criminalístico CÉSAR AUGUSTO MONTOYA CÁCERES y el funcionario de la Policía judicial SIJIN – MEBUC, SANDRO ALEXIS FLOREZ y certificado por el doctor ORLANDO CARREÑO FORERO, coordinador (E) del grupo de Policía judicial CTI, UNDH Y DIH, Bucaramanga, en el cual se expresa que se desplazaron hasta la cárcel modelo de la ciudad de Barranquilla para entrevistar a los señores ALFREDO BALLONA (sic), alias “Rancho” identificado con cédula de ciudadanía número 88.280919 y AUDILIO BARRIENTOS alias “Barbao” identificado con la cédula de ciudadanía número 77.132.249, ambos postulados a Justicia y Paz, por el frente Héctor Julio Peinado de las AUC, los cuales coincidieron en manifestar que efectivamente conocieron a YESID HUMBERTO SANTIAGO como miembro activo de las AUC que delinquía en ese municipio, y que ellos lo conocían como el Policía Santiago.⁵²

Contexto que fue confirmado por uno de los nombrados, más concretamente por el señor ALFREDO BALLENA en audiencia pública dentro de este asunto, en la cual no solo lo vinculó al homicidio de la señora LUZ ENIT BUSTOS CASTIBLANCO, anteriormente abordado, sino que lo señaló en la audiencia como la persona que les colaboraba como coordinador dentro de la Policía, para que las AUC, pudieran

⁵⁰ Folios 70 y ss. c. o. 3

⁵¹ Registro 48.42, video 15 alegatos de Yesid Humberto Santiago.

⁵² Folio 53 c. o. 3

desplegar su actuar delictivo sin ningún contratiempo, y lo manifestó en estos términos:

“voy a decir la verdad, el Policía que yo conocí como Santiago si se encuentra aquí en este lugar FISCAL: ¿lo puede señalar y nos describe como esta vestido? TESTIGO: si es el señor que está aquí presente. FISCAL: ¿cómo esta vestido? Testigo: tiene una camisa blanca con color azul. FISCAL: señor juez le solicito que la persona señalada por el testigo se identifique en el audio. JUEZ: perdón, indíqueme en que parte está sentado, señálemelo con su dedo por favor. TESTIGO: aquí el señor que está al lado del doctor. Juez: bien, el despacho deja constancia que señala al procesado, señor procesado por favor póngase de pie, dirijase al micrófono e indíquenos su nombre completo y su número de cedula. ACUSADO: YESID HUMBERTO SANTIAGO, 77.130.959”⁵³

Con respecto a la ayuda o colaboración que brindaba el Policía YESID HUMBERTO SANTIAGO con las AUC, el señor ALFREDO BALLENA manifestó lo siguiente:

*“Juez: ¿pero la contribución de Santiago cuál era como usted lo dice allí? ALFREDO BALLENA alias “Rancho”: como lo he venido diciendo, como un coordinador para nosotros movilizarnos a la ciudad...si nosotros nos íbamos a movilizar de la base que teníamos, por decir algo a un hotel, algún lugar de la ciudad, él se comunicaba con el agente y él le decía que no había ningún problema...El comandante Harold se comunicaba con el agente SANTIAGO y únicamente le preguntaba que si había retenes o había algún problema para salir, que no, que no había nada, entonces nos movilizábamos así de esa forma...”*⁵⁴

Llama la atención que este testigo afirma en su testimonio durante el juicio que el agente SANTIAGO no le entregaba a las AUC personas para darles de baja, sin embargo reconoce, al serle leída una de sus versiones ante justicia y paz, en relación con la muerte de tres personas en cercanías del aeropuerto de Ocaña, que ya hemos ilustrado de forma reiterada, que este policial les dijo a las tres víctimas que nosotros éramos los policías que íbamos a comprar la camioneta y que negociáramos en la vía al aeropuerto, lo cual deja claro que efectivamente el agente SANTIAGO sí puso en manos de los paramilitares estas tres personas, además haciéndolos pasar por policías, y dirigiéndolos hacia un paraje alejado donde resultaros ultimados, para

⁵³ Registro 02.17, video 11, testimonio de Alfredo Ballena

⁵⁴ Registro 12.20, video 11, testimonio de Alfredo Ballena

luego, como ya se ha evidenciado en esta providencia, pasar revista con el comandante alias “Pacho Paraco” a los tres paramilitares de si habían hecho el trabajo, estando estos ya en posesión de la camioneta de las víctimas.

Todos estos escenarios dejan claramente entrever la participación o ayuda que prestaba el Policía YESID HUMBERTO SANTIAGO como coordinador de las AUC, que consistía en ayudar a las tropas o a los miembros de esta organización ilegal, para que se pudieran movilizar sin ningún contratiempo dentro de la ciudad de Ocaña, informando a los paramilitares si había algún procedimiento policial u operativo de control, dónde se postraban los retenes y demás despliegues propias de la policía. De igual manera, hay que dejar en claro que él no era el único colaborador de los paramilitares en la ciudad de Ocaña, que pertenecía a la fuerza pública, ya que como bien lo dijeron casi todos los testigos, ellos recibían colaboración de altos mandos tanto de la Policía como del Ejército Nacional.

Ahora, con relación a las expresiones brindadas por el señor NELSON ALBERTO GOMEZ SILVA alias “el mico”, en desarrollo de la audiencia de juzgamiento, en la cual también nombró al señor agente de la Policía Santiago, como la persona que se reunía con el comandante “John”, pero a su vez afirma que no sabe si es el mismo YESID HUMBERTO SANTIAGO, manifestó lo siguiente:

“NELSON ALBERTO GOMEZ SILVA alias “el mico”: doctor, el doctor aquí presente me está hablando del del señor e... Yesid Humberto Santiago, yo nombrado por el comandante JHON, cuando se hacia sus reuniones y le hacía de pronto que le preguntara con quién se había reunido, con el comandante Galvis, comandante Torres y Santiago, decía ah bueno estaba reunido con Santiago y el comandante Galvis, que sí, esos sí los identificaba pero Santiago, estaba reunido con Santiago, ah bueno listo, estaba reunido con Santiago, cual era de los agentes, de los que estaban ahí, ¿cuál era Santiago?, yo no, sacar directamente a Santiago no, si sé que él se reunía con Santiago dicho por él mismo, en esta reunión me voy a reunir con el agente Galvis el Sargento Torres y Santiago, por eso es que saco el nombre de SANTIAGO por él mismo que decía que en las reuniones se encontraba presente con él...” (sic)⁵⁵

Sin embargo, resulta extraño que a pesar de que este testigo afirma haber observado al Comandante JHON señalando a un grupo de personas dentro de las cuales se encontraba el agente SANTIAGO, policía de OCAÑA, indica,

⁵⁵ Registro 01.13 video 7, testimonio del señor NELSON ALBERTO GOMEZ SILVA alias “el mico”

de forma dubitativa, que no lo reconoce dentro de la sala de audiencias, lo cual solo muestra, como en la mayoría de testigos, ese inicial interés de desvincular al acusado, objetivo que no se alcanza, pues como ya hemos advertido, no obstante ese interés, no les queda remedio diferente a aceptar de forma juramentada que ese policial SANTIAGO (único con ese apellido para la época de los hechos laborando en la Policía de Ocaña), sí colaboraba en las actividades de las AUC.

Igualmente se cuenta con el testimonio vertido en audiencia de juicio por parte del señor JAVIER ANTONIO QUINTERO CORONEL alias “pica pica” quien manifestó:

“una palabrita doctor, cuando yo doy la versión y hablo del Policía Santiago el Fiscal IVAN AUGUSTO, me pregunta a mí que si el es YESID ALBERTO SANTIAGO, yo le digo creo que sí porque me dijeron que hay un tal SANTIAGO preso en Palogordo, mas yo no sé cómo se llamaba ese Policía, se que le decían Santi o Santiago... creo que trabajaba en Ocaña, pero nunca trabajé con él...” (sic)⁵⁶

Situación que deja en claro que existía cierta temeridad o cierta intención de ocultamiento por parte de los testigos, que se reflejó a lo largo de la audiencia de juzgamiento, ya que si bien hablaban de un Santiago que era agente de la Policía, no especificaban el nombre exacto del señalado. Sin embargo, quedó establecido que el único agente con ese apellido, o con ese nombre en el municipio de Ocaña para la época de los hechos, según lo probado dentro del plenario es el señor YESID HUMBERTO SANTIAGO, tal y como lo manifestó la propia señora MARITZA ACOSTA GUERRERO, quien fungía para la época de los hechos como Policía de Ocaña, y aseveró:

“PROCURADORA: ¿Le sabía el nombre a Yesid Humberto?, TESTIGO: YESID SANTIAGO, pero más SANTIAGO, YESID si sabía que era el nombre SANTIAGO, es mas no recuerdo el otro apellido PROCURADORA: y usted conoció otro Policía agente durante esa época ¿que se llamara SANTIAGO también? TESTIGO: de apellido Santiago, no señora...”⁵⁷

⁵⁶ Registro 18.30 video 9, declaración de AVIER ANTONIO QUINTERO CORONEL alias “pica pica”

⁵⁷ Registro 27.14, video 13, declaración de MARITZA ACOSTA GUERRERO.

De lo anterior se extrae que la persona, a las que los anteriores paramilitares se referían no puede ser otra que el señor YESID HUMBERTO SANTIAGO, ya que como quedó evidenciado, dentro del cuerpo Policial de Ocaña, para la época, no había ningún otro agente con el apellido Santiago, contexto que confirma las acusaciones de los ex paramilitares, en torno a la coordinación, o colaboración que prestaba el agente de la Policía SANTIAGO a favor de este grupo armado ilegal, no era otro que el acusado YESID HUMBERTO SANTIAGO.

Estos medios probatorios permiten arribar válidamente a la conclusión de que la persona señalada por los miembros de las AUC anteriormente mencionados no es otra que el aquí acusado, en razón no solo a los dichos de su participación como coordinador de las AUC, sino que fue señalado y reconocido tanto en diligencia de reconocimiento fotográfico, como en la diligencia de reconocimiento en fila de personas, por parte del señor JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR, alias “JHON”, que es justamente a quien todos los testigos le dan el crédito de haber conocido y tratado de manera directa al señor SANTIAGO, todo lo cual nos permite arribar a la válida conclusión de que el acusado es responsable del delito de concierto para delinquir, consagrado en el inciso segundo del artículo 340 del Código Penal, ya que su concertación lo fue para cometer diversos delitos, tal como se demostró, manteniendo una colaboración, coordinación o complicidad sobre un tiempo sucesivo ya que no solo colaboró o coordinó los homicidios anteriormente esbozados.

Ahora, en relación con la muerte del señor HERNANDO PORTILLO MORENO es preciso establecer de quién fue la orden, quién la transmitió, quién la ejecutó, y para eso el señor JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias “Jhon” manifestó en audiencia pública lo siguiente:

“Defensor: “José antonio e... de acuerdo a las versiones en primer término e... hay primero una diligencia de indagatoria rendida por usted el día primero de julio del año 2009, posteriormente una ampliación de indagatoria rendida el 24 de agosto del año 2009, posteriormente hay una declaración jurada rendida el 26 de agosto del año 2009 y posteriormente una declaración jurada rendida el 24 de junio del año 2011, esto atinente a un asesinato que ocurrió en la localidad de Ocaña respecto al señor Hernando Portillo Moreno; José Antonio con relación a esto, usted a quien, usted en estas declaraciones afirma que usted de una u otra manera tuvo participación en este homicidio de acuerdo a esta primera injurada, ampliación de la misma y a las dos declaraciones que vierte posteriormente igualmente ¿esto es así?, ¿tuvo usted alguna

participación en la muerte de este señor José Portillo Moreno, Hernando Portillo Moreno?”. JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias “Jhon”: e... señor defensor e... si la hubo e... haber había una línea de mando como lo termino de explicar anteriormente, esa orden vino de de de la dirección del frente, el frente se la transmitía al comando militar general del frente, él me la transmite a mí, se la transmite al comandante de Ocaña, el comandante de Ocaña me la trasmite para que yo la cumpla, para que la haga cumplir y José Diomedes Peña la ejecuta, esa era una orden de quitarle la vida a dicho señor en mención.”⁵⁸

Situación que prueba que la orden de asesinar al señor HERNANDO PORTILLO MORENO era emanada directamente del frente y siguió la cadena de mando de las AUC, por lo que cuando llegó al señor JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias “Jhon”, fue transmitida a su subalterno, quien es el señor JOSÉ DIOMEDES PEÑA, persona que fue la encargada de su ejecución.

Ahora bien, con relación a la muerte del señor HERNANDO PORTILLO MORENO existen pruebas que vinculan al aquí acusado directamente, como lo es el testimonio del señor JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias “Jhon”, quien en audiencia pública, manifestó que el Policía Yesid Humberto Santiago realizó coordinaciones con Diomedes para que se lograra la muerte del señor HERNANDO PORTILLO MORENO, y lo expresó en los siguientes términos:

“Juez: “bien, cuando usted nos dice que Diomedes, coordinó ese homicidio, díganos de manera muy precisa y concreta, qué le dijo Diomedes a usted, en relación con la participación del señor Santiago, ya que usted lo ha referido en las diligencias, concretamente de manera precisa, si le dijo Diomedes suficientemente la información si le dijo una cosa muy genérica, qué le dijo Diomedes, si usted nos pudiera refrescar ¿qué le dijo Diomedes a usted respecto de la participación de Santiago, concretamente en el homicidio del señor portillo?”. JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias “JHON”: “el referente al señor Santiago lo que dijo, cuando él me dijo que ya había cumplido lo, en darle muerte al señor, que había coordinado con con Santiago eso fue lo que me dijo no más, fue lo que él me transmitió a mí.”⁵⁹

Situación que demuestra que el Policía Santiago participó concretamente en los hechos que dieron origen a la muerte del señor HERNANDO PORTILLO MORENO,

⁵⁸ Registro 06 55, video 1, audiencia publica

⁵⁹ Registro 56.07 video 1, testimonio del señor JOSE ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias “Jhon”

realizó coordinaciones con el señor DIOMEDES, persona que al parecer y según foto obrante dentro del proceso se encuentra muerto⁶⁰, por lo que la única persona que puede dar fe fielmente de la participación de YESID HUMBERTO SANTIAGO en estos hechos, no puede ser otra que el comandante militar de las AUC de la zona de Ocaña, que es el aquí deponente JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias “JHON”, Individuo que además de ser la única persona que pudo haber conocido del hecho, también era el comandante de la zona de Ocaña, es decir era la persona que para la época de los mismos tenía el dominio del lugar donde ocurrió el homicidio, además el señor JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias “Jhon”, aceptó cargos por la comisión de este ilícito, situación que hace que su declaración sea verídica, y creíble, ya que si admitió los hechos realizados por sus subalternos, es porque conocía los detalles del trágico suceso, lo cual denota que el testigo sabía de las personas que habían participado dentro de este ilícito, donde perdió la vida el señor Portillo Moreno, lo que indica a manera de aseveración que las declaraciones del testigo donde se acusa al señor YESID HUMBERTO SANTIAGO, lo hace con conocimiento de causa, de lo que se infiere razonablemente que los señalamientos que hace el testigo son verídicos y confiables.

Ahora bien, con respecto a las precisas colaboraciones que hizo YESID HUMBERTO SANTIAGO, en la muerte del señor Hernando Portillo, el testigo en ampliación de indagatoria surtida el 24 de agosto de dos mil nueve 2009, expresó:

“PREGUNTADO: cual fue la colaboración de ese agente de la policía. CONTESTO consistió en despejar el sitio que no hubiera fuerza pública en el lugar donde se cometió el homicidio. Directamente ese policía hizo esa colaboración...”⁶¹

Así mismo y con respecto a las coordinaciones que hacían las AUC con los miembros de la fuerza pública en general, el testigo informó en audiencia pública, bajo la gravedad de juramento que:

“Procuradora: “si señor Juez, señor testigo e ¿díganos en qué consistían las coordinaciones?” JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias “Jhon”: “señora procuradora, eso va, las coordinaciones era levantar un retén, o se les decía voy a pasar por tal lado, que no estuvieran por ahí, para no tener enfrentamientos con la

⁶⁰ Folio 248 c. o. 1

⁶¹ Folio 274 cuaderno 1, ampliación de la indagatoria del señor JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR

fuerza pública, llámese Policía o ejército, o Fiscalía.” Juez: “perdón, levantar un retén era una de las formas, la otra no se la entendí ¿me la puede explicar por favor?” JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias “Jhon”: “decir estábamos en el mercado y lo llamaban a uno, bueno sálgase que estamos, que vamos para allá, que por aquí llamaron, esa eran las coordinaciones.” Procuradora: “¿qué otra cosa?” JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias “Jhon”: “¿perdón?” Procuradora: “¿qué otra cosa, hacían en las coordinaciones, osea que otras acciones ejecutaban cuando ustedes coordinaban con la Policía por ejemplo?” JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias “Jhon”: “más que todo se se señora procuradora, más que todo se se, las coordinaciones que se necesitaban o que yo necesitaba como comandante de Ocaña, militar eran esas, muchas veces le daban a uno información de de de algún delincuente de alguna persona que tenía problemas.” Procuradora: “¿le llevaban información de qué personas?” JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias “Jhon”: “se compartía información de gente con antecedentes digámoslo así, ladrones, ollas de basuco, guerrilla, delincuencia común.” Procuradora: “osea que en las coordinaciones se comprendía también información que le pasaba la Policía a las AUC.” JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias “Jhon”: “se compartía, se compartía información (sic).” (Subrayas fuera del texto)⁶²

De lo anterior se puede evidenciar que el aquí acusado colaboró o coordinó como bien lo reportó el ejecutor de la orden señor Diomedes a su comandante alias “JOHN”, en lo referente a la muerte del señor HERNANDO PORTILLO MORENO, colaboración que era continua y variada por parte del señor SANTIAGO, ya que el Comandante alias “JHON” ha precisado que la autoridad policial colaboraba con las AUC de diferentes formas, tales como “levantar un retén, o se les decía voy a pasar por tal lado, que no estuvieran por ahí, para no tener enfrentamientos con la fuerza pública”, agregando que se comunicaban con los coordinadores quienes les informaban cómo estaba la zona respecto de presencia de la autoridad o a qué lugares se presentaría la fuerza pública para así permitir que los miembros de las AUC se retiraran de esas zonas.

Por lo tanto, si bien, por diversas razones, - entre ellas que el Comandante “JHON” no ejecuta materialmente las órdenes del Comandante Juancho Prada, por lo que su conocimiento solo llega hasta lo ilustrado por los reportes de quien las cumple, aunado a que los personas que pudieran tenerlo ya no se encuentran vivas, como

⁶² Registro 37.33 video 1, testimonio del señor JOSE ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias “Jhon”

bien se dijo antes, sumándose a ello el paso del tiempo y los centenares de homicidios de los que se responsabiliza y además acepta el comandante alias "JHON" - no se precisó de qué forma contribuyó el agente SANTIAGO frente al homicidio del docente mencionado, sí queda claro que coordinó y colaboró con dicho crimen, tal como lo reporta este deponente, despejando el sitio, que, como ya ha quedado explicitado, no solo significa ordenar el retiro de un puesto de control, sino, por sobre todo, informar a las AUC en qué lugar se han instalado los mismo, o por qué sitios se está adelantando algún procedimiento policial.

Ante tales circunstancias, y en razón de que frente a la contribución concreta del acusado en el homicidio del docente, solo contamos con la versión del Comandante "JHON", no resultan descartables sus afirmaciones, las cuales, como ya se ha advertido, provienen de una fuente calificada y confiable, quien además de haber aceptado su responsabilidad como comandante frente a este suceso, por su cargo recibe reportes de sus inferiores, en este caso de los ejecutores del homicidio, siéndole informado por DIOMEDES que la coordinación con la Policía se había hecho con YESID SANTIAGO.

Este término coordinaciones ya ha sido ilustrado a cabalidad y comprende actividades que estaban al alcance del acusado, tales como poner en conocimiento de las AUC los diferentes movimientos y operaciones que estuviera adelantando la fuerza pública, reportar el estado de las zonas respecto de la presencia policial, para que los sicarios o patrulleros de esta organización ilegal desplegaran su actuar delictivo minimizando contratiempos, situación que demuestra que el aquí encausado sí coordinaba de una manera directa tales actividades, no solo en relación con el homicidio del que nos estamos ocupando en este acápite, sino diversos crímenes en los que acepta responsabilidad el señor JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias "JHON", como el mismo lo dice en estos términos:

"Juez: "yo pienso que para claridad es mejor desligar las personas no decir todos los demás mas Santiago, entonces yo le pregunto, ¿usted definitivamente si hizo o no hizo coordinaciones con Santiago, usted no hablemos de ninguna otra persona, usted si hizo o no hizo coordinaciones con Santiago?" JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias "Jhon": "señor Juez yo lo vengo diciendo, que sí hice coordinaciones con él" Juez: "no se hicieron no, ¡usted hizo!"

JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias "Jhon": "sí las hice"⁶³

Situación que nos deja claro que el deponente sí ha realizado coordinaciones con el agente de policía YESID HUMBERTO SANTIAGO, y por ello se constituye en un testigo de vital importancia sobre este tópico.

Ahora bien, en lo atinente a la participación del agente SANTIAGO, el conocimiento que tiene el comandante "JHON" si bien no aludió a una percepción directa, sí provino de los reportes que le rindiera el subalterno al que se le ordenó cumplir la orden de dar de baja al docente, destacándose que no se ha puesto de presente situación alguna que llevara a colegir que el comandante "JHON" está mintiendo, cuando él mismo ha aceptado su responsabilidad en este homicidio en su condición de comandante.

Tampoco puede decirse que tenga el interés de incriminarlo de manera injusta e infundada en un homicidio, cuando en realidad podría hacerlo en relación con algunos otros crímenes en los que realizó una coordinación directa con el acusado, por lo que no se muestra lógico que se valga de un hecho, en el que su testimonio no constituya prueba presencial, si contaba con la posibilidad de referir cualquier otra colaboración que hubiere coordinado directamente. Además, si tal era su intención incriminatoria, habría podido afirmar que en efecto él como Comandante sí realizó la coordinación directamente con el agente SANTIAGO, y, sin embargo, se mantuvo en su versión de oídas sobre la coordinación con la Policía.

Lo anterior nos permite atribuirle credibilidad al deponente, ya que aunque es un testigo de oídas, también es indiscutible que es la única persona que tenía un real y efectivo conocimiento del hecho, además su dicho sobre las coordinaciones que hiciera el aquí acusado con la organización en lo concerniente a la muerte del señor Portillo Moreno, siempre ha sido depuesto de forma coincidente por este Comandante, situación que lleva a concluir al despacho que las declaraciones del comandante alias "John", generan credibilidad. Este tema en particular fue tratado por la Honorable Corte Suprema de Justicia en relación a la acreditación de los testigos de oídas, la cual se refirió a ello en estos términos:

⁶³ Registro 43.04 video 1, audiencia pública

“Si bien es cierto el testigo de oídas, lo único que puede acreditar es la existencia de un relato que otra persona le hace sobre unos hechos (...) y que generalmente ese concreto elemento de convicción no responde al ideal de que en el proceso se pueda contar con pruebas caracterizadas por su originalidad, que son las inmediatas, tampoco implica lo anterior que dicho mecanismo de verificación deba ser rechazado; lo que ocurre es que frente a las especiales características en precedencia señaladas, es necesario estudiar cada caso particular, analizando de manera razonable su credibilidad de acuerdo con las circunstancias personales y sociales del deponente, así como las de la fuente de su conocimiento, si se ha de tener en cuenta que el testigo de oídas no fue el que presencié el desarrollo de los sucesos y que por ende no existe un real acercamiento al hecho que se pretende verificar.”⁶⁴

Como se ha advertido, las diferentes versiones de alias “JHON”, en el punto concreto de las coordinaciones de alias DIOMEDES con el Policía SANTIAGO, en relación con la muerte del docente PORTILLO MORENO, se muestran coincidentes y precisas, sin que sea menester que ese reporte deba estar dotado de la minucia o el detalle sobre el aspecto coordinado, cuando quiera que se tiene plenamente establecido que tal correspondía a aspectos atinentes a la movilización, es decir la información sobre los movimientos del personal policial, los puntos de instalación de puestos de control y demás aspectos atinentes a los sitios donde se conocía de antemano harían presencia los efectivos del orden, así como los lugares donde acudiría el personal de las AUC, a efectos de verificar que allí no se presentaría un enfrentamiento entre: la autoridad policial, a la cual se encontraba adscrito el acusado, cumpliendo su misión constitucional de protección de la ciudadanía, y el personal de la organización criminal, a la cual decidió apoyar en su quehacer criminal.

Esta condición conteste de sus diversas versiones, conlleva al despacho a determinar que, conforme al cúmulo probatorio obrante en el expediente, en el cual se encuentran múltiples señalamientos de parte de otros miembros de las AUC, en diversas actividades y contribuciones del mismo orden de parte del señor SANTIAGO, para favorecer el actuar criminal, y de acuerdo al examen razonable de la prueba testimonial, lo manifestado por el señor alias “JOHN”, es creíble y conlleva a determinar sin dubitación que el señor YESID HUMBERTO SANTIAGO es la persona que coordinó con el señor José Diomedes Peña, lo pertinente para dar de

⁶⁴ Sentencia del 26 de enero de 2006, radicado 21.791 M. P. Alfredo Gómez Quintero

baja a la persona que funge en este proceso como víctima, como bien se dijo precedentemente.

Vale destacar que el señor JOSÉ DIOMEDES PEÑA le reportaba a su comandante el cumplimiento de las órdenes que le eran impartidas al interior de la organización, y ante su presumible desaparición y la de alias “FUEGO VERDE”, que participó en el crimen, y el paradero incierto del otro ejecutor alias “BRAYAN”, mal podría decirse que el dicho de alias “JHON”, quien es precisamente el comandante que recibe el reporte, resulte insuficiente para el señalamiento que se hace en contra del policía SANTIAGO, respecto de la colaboración brindada en el homicidio del profesor, sobre todo, se reitera, ante la abundante prueba de la contribución de SANTIAGO a los diferentes delitos cometidos por las AUC.

Ahora, con relación a lo discutido en el juicio como en los alegatos de conclusión en cuanto a que, tanto para el defensor como para el acusado, realizar coordinaciones era casi imposible para un simple patrullero como ellos mismos lo expresan, debe decirse que para el despacho, después de hacer un estudio detallado del material probatorio arribado al expediente y anteriormente esbozado, no resulta de recibo, pues, como ya se ha señalado en precedencia, dicha coordinación o colaboración consistía en facilitar la movilización de los miembros de las autodefensas, no ordenando que un puesto de control fuera retirado, pues, resulta obvio, no estaba dentro de sus competencias. En tal sentido, lo que la prueba acabada de analizar muestra es que los propios miembros de las AUC, en especial el comandante “JHON”, afirman que se comunicaban con el acusado para indicarle qué movimientos pretendían realizar, por qué lugares tratarían de movilizarse, y en tal sentido, el policial SANTIAGO les orientaba sobre si en ese recorrido podrían encontrarse con unidades de la policía que, conociera de antemano, se encontraran realizando algún procedimiento, o hacerles saber si en determinado lugar estaba instalado algún puesto de control policial, o indicarles hacia dónde se desplazarían las unidades del orden y así evitar que en dichos lugares se produjera algún encuentro o enfrentamiento con los miembros de las AUC, todo lo cual se constituía en una importante contribución para facilitar las tareas de la organización al margen de la Ley.

Tan importante era tal ayuda que de manera continua se le solicitaba su apoyo, en lo que se ha denominado coordinaciones de movilización, que lo seguían utilizando

para evitar los mencionados enfrentamientos, lo cual sin duda alguna era de utilidad para lograr sus fines, facilitando el cumplimiento de tan ilícitas tareas como las ilustradas con lujo de detalles a lo largo de este investigativo. Huelga decir que de no ser relevante tal contribución, no lo estarían consultando continuamente, como en efecto está probado lo hacían.

Todo ello sin mencionar que en las declaraciones de casi todos los deponentes o testigos, al unísono manifestaron que las coordinaciones se hacían a diversos niveles, incluso entre los comandantes de las AUC y altos mandos militares y de Policía.

Para la muestra, se trae a colación lo indicado por el comandante JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias “JHON” en estos términos:

Juez: “usted nos ha dicho que en cuanto a coordinaciones, usted directamente realizaba algunas, con algunos altos mandos de diferentes entidades del estado, ¿es correcto eso?” Testigo: “sí señor Juez”. Juez: “usted nos puede decir con quienes hacía esas coordinaciones, usted nos ha dicho de algunos sargentos, algunos tenientes, algunos coroneles, ¿nos puede decir sus nombres por favor?”. Testigo: “coroneles el del batallón Santander”. Juez: “¿perdón?”. Testigo: “el coronel de la época, mi coronel RINCÓN del batallón Santander, comandante del batallón Santander”. Juez: “¿y qué coordinó con él? Testigo: “con él se coordinó varias, con él se coordinó la pasada de la gente para la Gabarra”. Juez: “¿La pasada de la gente para donde?”. Testigo: “La Gabarra, Norte de Santander... frente Catatumbo, bloque Catatumbo”. Juez: “¿Con quién más coordinaba usted?” Testigo: “Con un capitán de apellido Díaz”. Juez: “¿de la Policía, del ejército?”. Testigo: “Del ejército” Juez: “¿nos puede dar más datos de esa persona si lo recuerda, aparte del apellido Díaz tiene algún otro dato de él?” Testigo: “no, no”. Juez: “¿qué época?”. Testigo: “eso fue por ahí para el 2001”. Juez: “¿que coordinó con él?” Testigo: “umm varios desplazamientos hacia las zonas rurales” Juez: “¿desplazamientos de tropa? Testigo: “sí, de las AUC, como el cerro de las flores, teorama.” Juez: Teorama. Testigo: Teorama, Gonzales, El Chamizo, umm, las Marías, Capitán Largo.” Juez: “¿perdón?” Testigo: “las zonas que le estoy nombrando” Juez: “¿perdón, cual otra?” Testigo: “Capitán Largo, una zona rural de de Ábrego.” Juez: “¿quien más?” Testigo: “un teniente de apellido Escobar, no le sé el nombre.” Juez: “¿Qué coordinó con el teniente Escobar?” testigo: también lo mismo de las áreas rurales Juez: “desplazamientos” Testigo: “desplazamientos Juez: “¿alguien más?” Testigo: “no por ahora que me acuerde señor Juez”.⁶⁵

⁶⁵ Registro 51.35, video 1, audiencia publica

De lo anterior se puede vislumbrar la amplia contribución de numerosos miembros de la fuerza pública y de diversos rangos, que decidieron colaborar decididamente con el accionar paramilitar, situación que ha sido ilustrada en múltiples eventos judiciales, y que es de amplio conocimiento dentro y fuera de nuestra nación.

Ahora bien, respecto a las manifestaciones de falta de credibilidad del señor JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR, alias "JHON", el despacho se permite concluir que conforme a todas las declaraciones juramentadas e injuradas, el juzgador no puede, por algunas diferencias que se presentan entre ellas, restarle credibilidad a su dicho, pues es indudable que la experiencia judicial enseña que por el tiempo en que ocurrieron los hechos, 17 de junio de 2000, es difícil recordar detalles de los mismos. Sin embargo, surge claramente que con respecto al homicidio del señor PORTILLO MORENO, siempre se ha manifestado que DIOMEDES le comentó a "JHON", su comandante, que en esta muerte participó el señor YESID HUMBERTO SANTIAGO, de la mejor forma en que podría contribuir, que no es otra que coordinando los desplazamientos de los miembros de las AUC, es decir logrando una comunicación fluida que permita orientar a los miembros de la organización ilegal, sobre la presencia policial y los diversos movimientos y operativos de dichos efectivos del orden, para viabilizar la consecución de la obra criminal propuesta, situación que nunca ha vacilado en afirmar el testigo alias "JHON", y que constituye un papel que varios testigos le han endilgado al acusado en otros crímenes, ya esbozados en precedencia (LUZ ENITH BUSTOS CASTIBLANCO; YOGAN RAMÓN TORRES ORTEGA, WILDER OMAR CONTRERAS PAYARES y FREDY RODRÍGUEZ MUÑOZ).

Ahora, frente al análisis de las diversas versiones rendidas por el mismo deponente, la jurisprudencia ha orientado:

"...Cuando dentro de un proceso una misma persona rinde varias versiones, la regla de experiencia enseña que bien pueden no coincidir en estricto sentido unas y otras. Es más, una perfecta coincidencia podría conducir a tener el testimonio como preparado o aleccionado. Las posibles contradicciones en que haya incurrido no son suficientes para restarle todo mérito, pues "en tales eventos el sentenciador goza de la facultad para determinar, con sujeción a los parámetros de la sana crítica, si son verosímiles en parte, o que todas son increíbles o que alguna o algunas de ellas tienen aptitud

para revelar la verdad de lo acontecido”⁶⁶. Por manera que si el declarante converge en los aspectos esenciales, el juzgador no podrá descartar sus dichos”.⁶⁷

Por ello no resulta suficientemente descalificador del testimonio de alias “JHON”, el simple hecho de que no sea coincidente en relación con la persona que le presentó al agente SANTIAGO, ni el hecho de haber omitido en su primer salida de injurada sobre la participación de SANTIAGO en el homicidio del profesor PORTILLO MORENO, sobre todo cuando ha reconocido tener relación en más de quinientos crímenes, pues como ya se indicó, el Comandante fue exacto sobre la afirmación de la colaboración del acusado, que le fuera reportada por DIOMEDES.

Si le fue presentado el señor SANTIAGO por parte del alcalde de Ocaña, o si olvidó relacionar a SANTIAGO en su primera indagatoria, estos son aspecto insustanciales que no pueden conducir a desacreditar sus aseveraciones, porque en los elementos primordiales y estructurales no hay discordancia, existe identidad en lo esencial.

Por lo que se concluye que las afirmaciones de falta de credibilidad del testigo que aducen tanto el defensor, como el acusado en sus alegatos, aunque son notorias algunas contradicciones, también es cierto que en cuanto al hecho aquí juzgado el testigo jamás ha dudado en afirmar la participación del patrullero Santiago como coordinador de las AUC, en la comisión del homicidio en contra de la vida del señor HERNANDO PORTILLO MORENO.

De las pruebas arrojadas a la actuación, el despacho se permite concluir que a pesar de la desaparición de los autores materiales del homicidio del docente PORTILLO MORENO, se cuenta con pruebas suficientes que demuestran la responsabilidad del aquí acusado señor YESID HUMBERTO SANTIAGO en tal delito, pues es notoria su participación en la organización paramilitar, y de manera precisa, coordinando lo atinente a este crimen, situación que permite concluir que lo manifestado por JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias “Jhon”, único testigo que da cuenta de la participación de YESID HUMBERTO SANTIAGO, y a quien, como comandante se le diera reporte de este, analizado de forma integral con el acervo probatorio obrante,

⁶⁶ Sentencia de casación del 11 de octubre de 2001, radicado 16.471.

⁶⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala Penal Magistrado Ponente Augusto J. Ibáñez Guzmán, radicado 30305 del 5 de noviembre de 2008.

dan lugar a radicar responsabilidad en cabeza del acusado de la comisión del homicidio en el cual perdió la vida el profesor HERNANDO PORTILLO MORENO,

Ahora bien, es preciso dejar en claro, que conforme a las pruebas anteriormente esbozadas, la participación del aquí acusado tal y como fuera acusado por la fiscalía, e inclusive le resultara endilgado desde la indagatoria, se da en grado de coautor, para eso se torna necesario traer a colación la sentencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia radicado 26.753 del 5 de diciembre de 2007, M.P JAVIER ZAPATA ORTIZ, en la cual se adujo que:

“Allí se explicó que para la preexistencia de la coautoría se requieren tres elementos: acuerdo común, división de funciones y trascendencia del aporte durante la ejecución del ilícito.”

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

“Como según la importancia del aporte se distingue entre coautor y cómplice, el funcionario judicial debe hacer el estudio correspondiente frente al caso concreto y razonadamente sustentar su decisión. “... De la lectura del artículo 29.2, como quedó finalmente, se desprenden, es obvio, los mismos requisitos: para afirmar coautoría se necesitan acuerdo común, división del trabajo y observación del peso del aporte. “Acuerdo significa conformidad, asentimiento, reflexión y madurez de determinación. “División quiere decir separación, repartición. “Aportar, derivado de “puerto”, equivale a llegar o presentarse a un lugar, hacer algo en pro de un fin común. “... Las anteriores exigencias coinciden con las generalmente adosadas, antes y ahora, a la coautoría, vale decir, acuerdo y decisión plural; sentimiento de actuar en una obra propia inserta en una labor global, común; comportamiento signado por esa directriz, o co-dominio del hecho; y aporte de algo importante durante la ejecución del delito, todo ello, desde luego, mirado objetiva y subjetivamente.”

También adujo que:

“En consecuencia, la coautoría se identifica, en su parte básica, con el dominio⁶⁸ funcional⁶⁹ del hecho, en el entendido que los comuneros dividen sus labores ilícitas, con el objeto de aportar certidumbre a la consumación de los injustos típicos; mediante actos subjetivos que ligan a los codelincuentes a realizar acciones plurales objetivas, que

⁶⁸ El profesor **WELZEEL, HANS**, en su obra “Derecho Penal Alemán, Parte General”, edición de 1969, páginas 400 y s.s., expuso la teoría dominio del hecho, implementando su concepción final de acción.

⁶⁹ El profesor **ROXIN, Claus**, en su libro “autoría y dominio del hecho en derecho penal”, Ed. Madrid, 1998, pág. 127; clasificó las formas del dominio del hecho en tres: **a)** dominio de acción, **b)** dominio de la voluntad y **c)** dominio funcional.

por si solas no serían determinantes en la configuración de los delitos.”

Por lo anterior, es preciso afirmar que los elementos que aborda la jurisprudencia para que se establezca la coautoría, se encuadran en la clase de participación que tuvo el aquí acusado, para que se materializara el plan criminal, ya que es claro que el aquí acusado colaboraba mancomunadamente con la empresa criminal, para la consecución no solo de este homicidio, sino de muchos otros en donde su actuar consistía, como ya se dijo, en una participación activa dentro de los hechos, ya que su actuar contribuía a que el fin del ilícito se consumara, como en este caso en particular sucedió, en el cual se aprovechó de su condición de uniformado, para, como era su labor reiterada, dar información de los movimientos policiales dentro del casco urbano de Ocaña a las AUC, con el fin de evitar una posible intervención de la autoridad policial que impidiera la consecución del plan criminal, información brindada por el acusado, que los paramilitares estimaban de relevancia, y que hacía viable la consumación del hecho, en el cual iban a dar de baja a un enemigo de la organización, como lo era para las AUC, el señor HERNANDO PORTILLO MORENO.

Ahora bien, en cuanto al grado de participación del aquí acusado, también se tiene que poner de presente que su contribución no es ajena al fin propuesto por la empresa criminal, ya que como bien se dijo precedentemente, la ayuda que prestaba el señor Santiago a las AUC, se hacía de forma constante, y de diferentes maneras, realizando las coordinaciones de movilización, lo cual consistía en brindar informaciones sobre los lugares donde se sabía iba a hacer presencia la fuerza pública, donde se encontraban puestos de control apostados, lo cual en diversos crímenes facilitó a las Autodefensas Unidas de Colombia la comisión de varios delitos, entre ellos repetidos homicidios, en los cuales su intervención fue eje esencial para que se consumara el fin propuesto por parte de la organización. De no ser importante, no se adelantarían por parte de las AUC las diversas coordinaciones con la fuerza pública que, como hemos notado, los miembros de la organización ilegal han depuesto se realizaban como parte de la planificación, organización y ejecución de sus procederes ilícitos, que constituían su esencial aporte para la perpetración de los delitos cometidos por las AUC.

Por eso la condición de coautor tiene presencia en este hecho en el cual perdió la vida el señor Portillo Moreno, ya que como se explicó anteriormente, el aquí acusado

ayudó por medio de un acuerdo mancomunado para que se consumara el hecho, cuando no hubiera presencia de la policía en el momento en el que iban a cometer el ilícito, y así viabilizar el cumplimiento de la orden impartida por los mandos del frente Héctor Julio Peinado Becerra de las AUC, y poderle dar fin a su cometido, el cual era darle muerte al señor HERNANDO PORTILLO MORENO. Además, es obvio que el actuar del aquí acusado no se constituye en un hecho ajeno ni desmotivado para él, sino que, por el contrario, era una práctica habitual dentro de la participación que tenía con las AUC, hilada dentro de los planes criminales de la organización paramilitar, ya que era una colaboración común que el señor SANTIAGO prestaba desde años atrás, contribuyendo así de forma mancomunada con la agrupación criminal y a través de ella facilitaba la consecución de los fines de la misma.

Por eso, a manera de conclusión, el despacho asevera que el señor YESID HUMBERTO SANTIAGO, fue la persona encargada de coordinar de manera directa con los actores materiales del hecho, tal como lo indica el comandante paramilitar de la zona de Ocaña JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR alias “JHON”, en el juicio adelantado por el homicidio del sindicalista HERNANDO PORTILLO MORENO, lo cual permite atribuirle al aquí juzgado la calidad de coautor material del crimen antes tipificado, de lo cual se desprende el correspondiente juicio de reproche por parte del despacho, ya que atentó contra el principal Derecho consagrado en nuestra legislación Nacional que es el de la vida.

Por eso el despacho declara la culpabilidad del señor YESID HUMBERTO SANTIAGO por el delito de Homicidio simple en contra de la humanidad del señor HERNANDO PORTILLO MORENO, en concurso heterogéneo con el delito de concierto para delinquir agravado, por la pertenencia del enjuiciado a las Autodefensas Unidas de Colombia.

7.1.6. MÓVIL DEL DELITO

Con relación al móvil de homicidio, se refirió el señor JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR desmovilizado del frente HÉCTOR JULIO PEINADO del bloque norte de las AUC, en audiencia pública señalando:

Fiscal: “bueno, ahora e... sobre el móvil del homicidio señor José Antonio Hernández ¿díganos porque se cometió el homicidio del señor

*Hernando Portillo?”. CONTESTA: **“señora Fiscal, el homicidio se comete porque hay una información de que este señor hacia parte del frente Armando Cacia Guerrero del ELN.”** Juez: “¿me repite el nombre del frente por favor?”. CONTESTA: “Armando Cacia guerrillero del Ejército de Liberación Nacional.”. Fiscal: “¿quién le dio esa información a las autodefensas?”. CONTESTA: “estas informaciones se las daba al señor Noé Jiménez Ortiz, no sé de dónde saldrían”. (subrayas fuera del texto)⁷⁰*

Así mismo dentro del plenario, el señor HERNÁNDEZ VILLAMIZAR en diligencia de indagatoria de fecha primero (1) de julio de dos mil nueve (2.009), cuando le preguntan sobre la muerte del señor Hernando Portillo Moreno, manifestó:

“...PREGUNTADO: usted qué sabe al respecto. CONTESTADO: Respecto a eso repito no conocí al señor PORTILLO, físicamente no lo conocí, pero llegó una orden de ajusticiarlo porque pertenecía a una estructura urbana del ELN del frente ARMANDO CACUA GUERRERO que aun opera en la región. El era docente de una escuela del barrio Cristo Rey del municipio de Ocaña, se le impartió la orden a la red urbana de las AUC de ajusticiarlo a alias Diomedes y él la ejecutó, por compromisos que él tenía con la subversión. Esa orden venía por escrito del mando del frente de JUANCHO PRADA....”⁷¹

Estas declaraciones generan credibilidad del dicho ofrecido por el testigo, en razón a que manifiestan idénticamente las mismas razones por la cual las autodefensas unidas de Colombia decidieron dar de baja al aquí víctima HERNANDO PORTILLO MORENO.

Así mismo, el señor NOÉ JIMÉNEZ alias “el Negro” manifestó en audiencia pública con respecto al móvil del homicidio del docente PORTILLO MORENO lo siguiente:

“Fiscal: ¿Qué conocimiento tuvo con posterioridad a ese homicidio, qué supo, porqué lo mataron, qué fue lo que pasó? NOÉ JIMÉNEZ ORTIZ: Jhon dijo que lo habían matado porque la información que tenía era que era guerrillero.”⁷²

⁷⁰ Registro 35.15, video 1

⁷¹ Folio 214 c. o. 1, indagatoria de JOSE ANTONIO HERNANDEZ VILLAMIZAR alias “John”

⁷² Registro 38:56 video 3, audiencia pública día 3 de mayo de 2012

Conforme a lo probado dentro del proceso, se demostró que el homicidio del señor Hernando Portillo Moreno se produjo en razón a que supuestamente perteneció al frente ARMANDO CACUA GUERRERO de la guerrilla del ELN, según lo manifestado por los comandantes desmovilizados de las AUC antes mencionados, *situación que nunca se probó dentro del expediente, sin que se lograra determinar* si esta u otra fue la motivación que dio lugar al deceso del docente.

8. DE LA PUNIBILIDAD

Habida cuenta que el procesado fue hallado penalmente responsable de los delitos de homicidio simple en virtud del fenómeno concursal, para efectos de fijar la pena a imponer se deberán tasar cada una de las conductas con miras a establecer la pena más grave, sobre la cual emergerá la tasación respectiva.

El delito de homicidio simple, previsto en el artículo 103 del C. P. prevé una pena privativa de la libertad de 13 a 25 años.

Conforme al artículo 61 del Código Penal, el señalado ámbito punitivo de movilidad deberá dividirse en cuartos para determinar dentro de cuál se puede mover el fallador. Este procedimiento nos arroja el siguiente resultado:

Cuarto Mínimo	1er Cuarto Medio	2º Cuarto Medio	Cuarto Máximo
156 meses	192 meses	228 meses	300 meses

Debe anotarse que el acusado YESID HUMBERTO SANTIAGO no cuenta con antecedentes penales⁷³, lo cual constituye una circunstancia de menor punibilidad, siendo de agregar que no se pusieron de presente circunstancias de mayor punibilidad de las consagradas en el artículo 58, y por tanto, en aplicación del inciso segundo del artículo 61 del Código Penal, la sanción debe surgir del primer cuarto punitivo que va entre 156 y 192 meses de prisión.

Así mismo y conforme a lo estipulado en el artículo 61 inciso 3º del estatuto de penas, en el presente asunto, la gravedad de la conducta de homicidio, se deslumbra la violación tajante a uno de los derechos fundamentales sobre los cuales se erige el

⁷³ Folio 264 c. o. 2, oficio del DAS.

estado social de derecho, que para este fallador resulta primario, ya que de él devienen los demás y es el derecho a la vida, el que no debe ser vulnerado, por eso las manifestaciones ideológicas que enuncian los perpetradores, que no son otros como se demostró, sino miembros de las Autodefensas Unidas de Colombia, son repudiables, desde cualquier punto de vista. No obstante a lo anterior, en el presente caso, ***se actuó sin mediar razones de peso que dieran lugar a concluir que efectivamente el hoy obitado hiciera parte de organizaciones armadas ilegales, pues jamás se acreditó labor alguna de corroboración*** de lo que se dijo por parte de los desmovilizados de esta organización ilegal, ligereza que condujo a que se cegara la vida de una persona que se reputa ajena al conflicto, sin importancia alguna por su condición de civil, lo cual merece todo el repudio y reproche por parte del despacho.

Ahora, con respecto a la intensidad del dolo, es claro que la orden de acabar con la vida del sindicalista era irrefutable ya que venía como se dijo anteriormente por orden directa del frente, y por lo tanto, solo le correspondía al autor material su acatamiento. Ahora bien, con relación al aquí acusado, su comportamiento es reprochable desde cualquier óptica, ya que valiéndose de su condición de patrullero de la Policía, ayudó, coordinó y colaboró al grupo ilegal para que desplegara su actuar delictivo sin que tuviera contratiempo alguno, situación que deviene reprochable, ya que en vez de poner su condición de policial al servicio de la comunidad, la utilizó para ayudar a la organización ilegal a perfeccionar su labor criminal, obviamente informando de los movimientos policiales a las AUC, en las acciones donde este grupo desplegaba su actuar ideológico, acabando con la vida de no solo la aquí víctima sino de muchas otras personas, como se demostró a lo largo de este fallo.

Por lo anterior, es indudable que la conducta contra el derecho a la vida se perpetró por parte del señor YESID HUMBERTO SANTIAGO, quien aprovechándose de su condición coordinó con la organización ilegal para que se pudiera desarrollar el despliegue delincencial de este grupo de asesinos sin causa justificable, por lo este despacho le impone la pena al acusado de **CIENTO OCHENTA (180) MESES DE PRISIÓN.**

De la misma manera y conforme a la imputación hecha por la Fiscalía al señor YESID HUMBERTO SANTIAGO, es preciso manifestar que de acuerdo al artículo 340 de Ley 599 de 2000, sin tener en cuenta las modificaciones posteriores en razón a que resultan desfavorables al enjuiciado, resulta aplicable el tipo penal de concierto para delinquir, consagrado en el título de “Delitos contra la seguridad pública”, que tiene prevista una pena de 6 a 12 años de prisión (72 a 144 meses) y multa de 2.000 a 20.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Considerando los cuartos punitivos para este delito son:

Cuarto Mínimo	1er Cuarto Medio	2º Cuarto Medio	Cuarto Máximo	
72 meses	90 meses	108 meses	126 meses	144 meses
2.000 smlmv	6.500 smlmv	11.000 smlmv	15.500 smlmv	20.000 smlmv

Conforme a la no existencia de antecedentes penales corroborados por este Despacho para el acusado Yesid Humberto Santiago⁷⁴, no se dedujeron circunstancias genéricas de mayor punibilidad y por tanto la pena debe ubicarse dentro del primer cuarto punitivo que va entre 72 a 90 meses de prisión y multa de 2.000 a 6.500 SMLV.

Como concurre también el delito de concierto para delinquir, previo el análisis de la determinación del condenado en pertenecer a la organización con pleno conocimiento del fin propuesto dentro de la misma, se aumenta la sanción impuesta anteriormente **en 24 meses y multa de 666.66 SMLMV.**

Es decir, al señor YESID HUMBERTO SANTIAGO, se le impone la pena **DOSCIENTOS CUATRO (204) MESES DE PRISIÓN, MULTA DE 666.66 SMLMV E INTERDICCIÓN DE DERECHOS Y FUNCIONES PÚBLICAS DE DOSCIENTOS CUATRO (204) MESES.**

⁷⁴ folio 264, c. o. 2, Certificado del DAS

9.- DE LA INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS

En el marco de los derechos que le asisten a las víctimas en el proceso penal, su campo de protección, restablecimiento y restitución, ha ampliado su espectro, en el sentido de no solo abarcar el interés pecuniario, sino además la posibilidad de saber lo que sucedió, a que no haya impunidad y al acceso a la justicia para lograr la efectividad de sus derechos, atendiendo las disposiciones internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad⁷⁵.

Por eso, de conformidad con lo establecido en el inciso tercero del artículo 97 del C. P., al no haber sido demostrados en el proceso los daños materiales causados con la conducta punible, no hay lugar a impartir condena por este ítem.

Y aún cuando no hubo constitución de parte civil, el art. 97 del C. P. le otorga al Juez amplias facultades para estimar el valor de los daños y perjuicios de orden moral conforme a la grave modalidad y las circunstancias que acompañaron el deceso de la víctima, al agravio y aflicción sufridos por los afectados.

En escrito obrante a folio 34 (c. o. 1) se tiene que las señoras MARIA AYDE ARENAS ORTIZ y OLIDES CABRERA, tenían hijos con el occiso, infantes de los que se allegaron los respectivos registros y certificaciones civiles de nacimiento⁷⁶, aunado a lo anterior y de acuerdo con el informe de Policía suscrito por MANUEL IVAN SALAZAR CAMARGO⁷⁷, se tiene que la señora AURA MORENO GONZÁLEZ refirió que su hijo vivía con una señora de nombre MARIA HAYDE, siendo esta la única información al respecto.

En consecuencia, **Yesid Humberto Santiago** pagará, sin perjuicio de los demás copartícipes que eventualmente llegaren a condenarse en virtud de estos hechos de manera solidaria y conforme al ya condenado por estas mismas acciones, NOE JIMENEZ ORTIZ alias “el negro” (Sentencia del 25 de junio de 2010, proferida por este mismo despacho), en favor de los hijos del occiso PORTILLO MORENO, - JORGE LUIS PORTILLO ARENAS, CARLOS FERNANDO PORTILLO ARENAS y

⁷⁵ Sentencia C-209/07

⁷⁶ Folio 35, 36 y 38 c. o. 1

⁷⁷ Folio 22 y ss. c. o. 1

TATIANA FERNANDA PORTILLO CABRERA mayores de edad, **el equivalente en moneda Nacional de MIL DOSCIENTOS SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES (1.200) VIGENTES**, que serán repartidos en las proporciones iguales. Ello en razón al dolor que causó el deceso inesperado y temprano de su progenitor, persona con la cual no podrán contar en adelante, resquebrajándose así de un tajo su proyecto natural de vida.

No se hace pronunciamiento en relación con otras personas probablemente vinculadas consanguíneamente con el obitado, pues debe surgir prueba mínima de por lo menos la existencia de esos vínculos, y de la posibilidad de generar lazos afectivos, como que no necesariamente la consanguinidad implica que existan y que a su vez se generen con la muerte sufrimientos o consecuencias para quienes los poseen.

10.- DE LOS MECANISMOS SUSTITUTIVOS DE LA PENA

Establece el artículo 63 del Código Penal, dos requisitos para la concesión del subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de la libertad, los cuales habrán de concurrir de forma simultánea, uno de carácter objetivo, atinente al monto punitivo impuesta en la sentencia, y otro subjetivo, que corresponde a los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado, así como a la modalidad y gravedad de la conducta punible, que habrán de ilustrar sobre la necesidad o no de la ejecución de la pena.

Vale advertir que no habrá lugar al reconocimiento del derecho al sustituto analizado. Respecto del primero, exige el legislador que la pena impuesta sea de prisión que no exceda de tres (3) años, notándose que en el presente asunto, la pena de prisión impuesta excede ampliamente dicho tope, relevando al despacho del análisis del aspecto subjetivo, el cual, sea dicho de paso, tampoco tendría vocación alguna de prosperidad, teniendo en cuenta los antecedentes comportamentales del penado, así como la modalidad y gravedad de los comportamientos objeto de esta sentencia, que demandan la perentoriedad del cumplimiento intramural de la sanción.

En lo que atañe al sustitutivo de la prisión domiciliaria, contemplada dentro del artículo 38 del actual Código de las Penas, para gozar de dicho mecanismo,

igualmente, se establecen dos presupuestos, uno de orden objetivo y otro subjetivo. En relación con el primero se exige que la sentencia impuesta lo sea por una conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de cinco (5) años de prisión o menos; como vemos, dentro del presente caso, la pena mínima sobrepasa también ostensiblemente lo enunciado por el legislador, por lo que igualmente el factor objetivo no se cumple, relevándose del estudio del aspecto subjetivo, del cual ya se dieron algunos esbozos en el acápite anterior, a los cuales se remite este fallador.

En consecuencia, el condenado deberá cumplir intramuralmente la pena impuesta, por lo que se dispondrá librar orden de captura en contra del sentenciado, quien tendrá que purgar la pena en el establecimiento carcelario que designe el INPEC.

11. OTRAS DISPOSICIONES

Conforme a lo evidenciado con el material probatorio obrante en el plenario, se pone de relieve la participación de un grupo de personas miembros de la fuerza pública y de la Policía Nacional, Conforme a lo escuchado en los testimonios rendidos en audiencia pública realizada los días dos (2), tres (3) y cuatro (4) de mayo del año 2012, en la ciudad de Bucaramanga (Santander). Por lo anterior, se dispondrá oficiar a la Fiscalía para que, si no lo ha hecho aún, adelante las investigaciones pertinentes en relación con las personas que expondremos a continuación. En caso de que estén en curso, deberá informar de manera precisa y en el término de diez (10) días hábiles, con destino a esta actuación, los trámites seguidos, a las personas señaladas por los desmovilizados de las AUC, como coordinadores o colaboradores de la misma organización, en el municipio de Ocaña y sus alrededores y así poder concluir de manera precisa la participación de estas personas en los diferentes hechos perpetrados en dicho municipio Norte Santandereano, por las Autodefensas Unidas de Colombia.

A continuación se hace la lista de las personas miembros de la fuerza pública y de Policía Nacional que supuestamente colaboraban y coordinaban hechos criminosos con las AUC dentro y fuera del municipio de Ocaña (Norte de Santander), según los desmovilizados de la misma organización que testimoniaron en dicha Audiencia de Juzgamiento:

1. Sargento Torres, record 26.58, video 1
2. Teniente de la Policía apellido Villamizar o Villamil, record 27.05, video 1
3. Comandante de la Policía de Ocaña, record 27.18, video 1
4. Coronel Rincón, Record 52.06, video 1
5. Capitán de apellido Díaz del Ejército, colaboró para el año 2001, record 52.45, video 1
6. Teniente apellido Escobar. Record 53.58, video 1
7. Alias "Brayan" era un cabo retirado del Ejército no sabe si está vivo o muerto, participó en la muerte del señor Portillo record 55.20, video 1
8. Iván Escobar, teniente del batallón Santander de Ocaña, record 21.13, video 3
9. Agente Galvis. Record 24.20, video 6
10. Sargento Cuncio. record 09.59, video 9
11. Sargento Cristian, del B2. record 09.59, video 9
12. Sargento Pérez. record 09.59, video 9
13. Mayor Daza. record 09.59, video 9
14. Mayor Lázaro, segundo comandante del Batallón Santander. record 09.59, video 9
15. Sargento Cano Batallón Santander. record 09.59, video 9
16. Teniente Uparela de la Policía. record 09.59, video 9

Por otro lado y como quiera que se logró evidenciar en los testimonios vertidos bajo la gravedad de juramento, sobre la posible participación del aquí acusado en la muerte de YOGAN RAMÓN TORRES ORTEGA, WILDER OMAR ORTEGA PALLARES Y FREDY RODRÍGUEZ MUÑOZ ocurrido el día 3 de octubre de 2008, el de la señora LUZ ENIT BUSTOS CASTIBLANCO ocurrido el 1º de marzo de 1999 y el de la señora ANA GRACIELA TORRES ocurrido aparentemente en el año 2001, con fecha por determinar, este despacho ordena requerir a la Fiscalía para que si, no lo ha hecho aún, adelante las investigaciones pertinentes. En caso de que estén en curso, deberá informar de manera precisa y en el término de diez (10) días hábiles,

con destino a esta actuación, los trámites seguidos en contra de YESID HUMBERTO SANTIAGO.

De igual manera se ordena la compulsión de copias, en contra de los señores JAVIER ANTONIO QUINTERO CORONEL alias “pica pica”, NOÉ JIMÉNEZ ORTIZ, alias “EL NEGRO”, y NELSON GÓMEZ SILVA ALIAS “EL MICO”, en razón a que para el despacho estas personas, ocultaron y faltaron a la verdad en los testimonios jurados en la diligencia de audiencia pública, adiada el 3 de mayo del año que avanza.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ONCE PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO**, administrando Justicia, en nombre de la República y por la Autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONDENAR a **YESID HUMBERTO SANTIAGO**, identificado con la C. C. No 77.130.959 expedida en San Martín – (Cesar), de condiciones civiles y personales conocidas en la presente sentencia, a la pena principal de **DOSCIENTOS CUATRO (204) MESES DE PRISIÓN, MULTA DE SEISCIENTOS SESENTA Y SEIS PUNTO SESENTA Y SEIS (666.66) SMLMV E INTERDICCIÓN DE DERECHOS Y FUNCIONES PÚBLICAS DE DOSCIENTOS CUATRO (204) MESES**, como coautor material del delito de homicidio simple en concurso heterogéneo con el delito de concierto para delinquir agravado.

SEGUNDO: CONDENAR a **YESID HUMBERTO SANTIAGO**, sin perjuicio de los demás copartícipes que eventualmente llegaren a condenarse en virtud de estos hechos, de manera solidaria y conforme al ya condenado por estas mismas acciones, **NOE JIMENEZ ORTIZ** alias “el negro”⁷⁸, en favor de los hijos del occiso **PORTILLO MORENO**, **-JORGE LUIS PORTILLO ARENAS**, **CARLOS FERNANDO PORTILLO ARENAS** y **TATIANA FERNANDA PORTILLO CABRERA** mayores de edad, al pago de la suma **equivalente en moneda Nacional de MIL DOSCIENTOS SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES (1.200) VIGENTES**, que serán repartidos en las proporciones iguales.

TERCERO: DECLARAR que no hay lugar a conceder al aquí sentenciado la suspensión condicional de la ejecución de la pena ni la prisión domiciliaria, debiendo cumplir la pena aquí impuesta en el establecimiento penitenciario que señale la dirección del **INPEC**.

CUARTO: OFICIAR a la Fiscalía General de la Nación para que, si no lo ha hecho aún, adelante las investigaciones pertinentes en relación con las personas nombradas en el acápite de otras determinaciones a efectos de establecer si con sus comportamientos infringieron la ley penal. **DEBERÁ INFORMARSE** de manera precisa y en el término de diez (10) días hábiles, con destino a esta actuación, los trámites seguidos.

QUINTO: OFICIAR a la Fiscalía General de la Nación para que, si no lo ha hecho aún, adelante las investigaciones pertinentes sobre la posible responsabilidad del aquí acusado YESID HUMBERTO SANTIAGO en la muerte de YOGAN RAMÓN TORRES ORTEGA, WILDER OMAR ORTEGA PALLARES Y FREDY RODRÍGUEZ MUÑOZ ocurrido el día 3 de octubre de 2008, el de la señora LUZ ENIT BUSTOS CASTIBLANCO ocurrido el 1º de marzo de 1999 y el de la señora ANA GRACIELA TORRES ocurrido aparentemente en el año 2001, con fecha por determinar, a efectos de establecer si con sus comportamientos infringieron la ley penal. **DEBERÁ INFORMARSE** de manera precisa y en el término de diez (10) días hábiles, con destino a esta actuación, los trámites seguidos.

SEXTO: Ordenar la compulsión de copias, en contra de los señores JAVIER ANTONIO QUINTERO CORONEL alias “pica pica”, NOÉ JIMÉNEZ ORTIZ, alias “EL NEGRO”, y NELSON GÓMEZ SILVA ALIAS “EL MICO”, a efectos de establecer si con sus comportamientos ocultaron y faltaron a la verdad, en los testimonios jurados en la diligencia de audiencia pública, adiada el 3 de mayo del año que avanza.

SEPTIMO: En firme la presente decisión envíese la actuación a los JUZGADOS PENALES DEL CIRCUITO ESPECIALIZADOS –REPARTO- de Cúcuta (Norte de Santander), por competencia territorial y por cuando la competencia de este fallador deriva de un programa de descongestión, para lo pertinente.

OCTAVO: Contra la presente providencia procede el recurso de apelación, que se surtirá ante la Sala Penal del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, conforme a lo establecido en el artículo 3° del Acuerdo N° 4959 de 2008 emanado del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**WILLIAM ANDRÉS CASTIBLANCO CASTELLANOS
JUEZ**