



REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO ONCE PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE BOGOTÁ

Bogotá, D. C., quince (15) de octubre de dos mil dieciocho (2018)

Referencia : Causa número 110013107010-2017-00117
Radicado N.I: 110013107011 2018 – 00010
Procesado : EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ
Conducta punible : Homicidio en persona protegida
Víctima : Emerson José Pinzón Pertúz
Procedencia : Fiscalía 76 Especializada UNDH DIH Bogotá
Asunto : Sentencia anticipada.

1. ASUNTO

Procede el despacho a proferir sentencia anticipada, dentro del proceso seguido contra EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ alias “PIN”, quien aceptó cargos como responsable del delito de Homicidio en Persona Protegida.

2. SITUACIÓN FÁCTICA

Fueron descritos por la **Fiscalía General de la Nación**, en acta de formulación de cargos con fines de sentencia anticipada¹ así:

“ se encuentra establecido dentro de la investigación que 11 de noviembre de 2003 en el municipio de CIENAGA – MAGDALENA, en horas de la tarde fuera interceptado por dos personas pertenecientes a las AUC el señor EMERSON PINZON PERTUZ, quien se encontraba caminando en la calle, siendo ultimado usando arma de fuego por esas dos personas que se desplazaban en motocicleta. Investigaciones posteriores permitieron demostrar que el señor PINZON PERTUZ fue asesinado por miembros de las Autodefensas Unidas de Colombia al mando de JOSÉ GREGORIO MANGONEZ LUGO alias CARLOS TIJERAS, por cometarios que le hicieran sindicándolo de tener relación con grupos de izquierda y afectar la labor de la organización en el hospital SAN CRISTOBAL, información aportada por el señor EFRAÍN RAFAEL CARBONELL ALIAS PIN.”

3. IDENTIDAD DE LA VÍCTIMA

ÉMERSON JOSÉ PINZÓN PERTUZ², quien se identificaba con cédula de ciudadanía número 7.591.008 expedida en Pivijay – Magdalena, para la fecha de los hechos

¹ Folios.215-218 CO.3

² Folio 18 C.O.1



contaba con 50 años de edad, estado civil casado con ENITH MARÍA BOLAÑO CAMPO; ocupaba el cargo de auxiliar de servicios generales en la ESE Hospital San Cristóbal del municipio de Ciénaga – Magdalena, afiliado al SINDICATO NACIONAL DE LA SALUD Y SEGURIDAD SOCIAL DEPARTAMENTAL MAGDALENA - SINDESS.

4. IDENTIDAD DEL PROCESADO

EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ, identificado con cédula de ciudadanía número 12.630.886 expedida en Ciénaga–, nacido el 29 de marzo de 1976 en Ciénaga - Magdalena³, hijo de José Francisco Carbonell Moreno y Miriam Cecilia Pérez Briceño, estado civil casado, padre de tres (3) hijos, grado de instrucción técnico en sistemas, quien es conocido bajo el alias de “el pin”.

Las características morfológicas fueron reseñadas en diligencia de indagatoria⁴ (21 de junio de 2017) al procesado así: *“...estatura aproximada 1,73 metros, color de piel trigueño, ojos color café, de contextura gruesa, cabello corto con entradas prominentes, cejas pobladas negras. Presenta una afectación del rostro sucedió hace 2 años y seis meses en la ciudad de CIENAGA – MAGDALENA a la hora 7:30 de la noche, porque me estaban extorsionando un grupo ahí, que se ubicaba en la parte de atrás del hospital de CIENAGA, no les presté atención a eso, de pronto por lo que ya había vivido, y a raíz de esa no atención me dieron dos tiros en la cabeza y gracias a Dios estoy vivo. Aquí le entrego doctor donde está toda la información de las secuelas, de la epicrisis. (El procesado expone siete (7) folios los cuales se incorporan a la diligencia y se dejarán al final de la misma) una de las balas no entró pero partió toda la parte del lado derecho de la cabeza, la otra ingresó por el lado izquierdo atrás del oído, dañándome el oído interno, toda la parte del oído interno, toda la movilidad de la cara de ese lado, no cierro el ojo, me mandan gotas, tengo que echarme tres gotas al día y el protector de sueño, para poder dormir, porque si no, no duermo. Me afectó también la parte de la nariz de ese lado, no puedo dormir del lado derecho, me ahogo, tengo la boca torcida y caída. La bala no salió por el frente y regreso y la tengo aquí adentro, me han hecho varias operaciones, han tratado de sacarla pero no han podido. Yo tomo un medicamento que me mandan para bajar la parte interna del cerebro por las inflamaciones, la otra para poder dormir y las terapias, que son las que medio me han recuperado la cara. Hay partes del cerebro que están dormidas...”*

5. ACTUACIÓN PROCESAL

5.1.- El día 21 de noviembre de 2003, la Fiscalía 20 seccional delegada ante los jueces penales del circuito de Ciénaga, ordenó la apertura de investigación previa⁵ con el fin de lograr la individualización e identificación de los autores o partícipes del homicidio del señor EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTUZ.⁶

³ Folio 25. C. O. 4

⁴ Folio 134- 141 C.O 3

⁵ Folio 10 c. o. 1

⁶ Folio 22- 27 c. o. 1



5.2.- El 19 de marzo de 2004, la Fiscalía 20ª seccional delegada ante los jueces penales del circuito de Ciénaga, mediante auto resuelve inhibirse de dar apertura a una investigación formal⁷ por la muerte del señor EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTUZ.

5.3.- El 5 de febrero de 2007 la Fiscalía 1ª Especializada delegada para el proyecto OIT de Cartagena, decide avocar conocimiento⁸ de la muerte del señor EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTUZ.

5.4.- El 19 de abril de 2007, la misma delegada, ordena abrir investigación previa⁹ en averiguación de responsables, por el delito de HOMICIDIO.

5.5.- El 31 de octubre de 2007, la Fiscalía 1ª especializada de Cartagena, resuelve decretar apertura a la instrucción¹⁰ por el delito de HOMICIDIO AGRAVADO y ordena recibir en indagatoria al señor JOSÉ GREGORIO MANGONES LUGO, alias "CARLOS TIJERAS".

5.6.- El 8 de febrero de 2008, resolvió situación jurídica¹¹ al señor JOSÉ GREGORIO MANGONES LUGO, imponiéndole medida de aseguramiento consistente en detención preventiva como probable coautor por los delitos de CONCIERTO PARA DELINQUIR Y HOMICIDIO AGRAVADO.

5.7.- El día 17 de marzo de 2008, se decretó el cierre¹² de la investigación y se corrió el traslado que trata el artículo 393 de la ley 600 de 2000.

5.8.- El día 27 de mayo de 2008, la Fiscalía 1ª especializada de Cartagena lleva a cabo la formulación de cargos¹³ para sentencia anticipada a petición del mismo procesado, el señor JOSÉ GREGORIO MANGONES LUGO, se le acusa como COAUTOR responsable del delito de HOMICIDIO CON CAUSAL DE AGRAVACION y CONCIERTO PARA DELINQUIR (art. 103 y 104 numeral 8º y art 340 ley 599 de 2000), siendo aceptados los cargos imputado por parte del procesado

5.9.- El 23 de junio de 2008, la Fiscalía 84 especializado delegado DH y DIH proyecto OIT, realiza remisión¹⁴ de todo lo actuado ante los juzgados penales del circuito especializados proyecto OIT DH y DIH.

5.10 El 8 de julio 2008, el Juzgado Primero Penal Del Circuito Especializado De Descongestión (OIT) avocó¹⁵ conocimiento de las presentes diligencias adelantadas en contra del señor JOSÉ GREGORIO MANGONES LUGO, por las conductas punibles CONCIERTO PARA DELINQUIR y HOMICIDIO AGRAVADO agotado en la persona de ÉMERSON JOSÉ PINZÓN PERTUZ

⁷ Folio 30. c. o 1

⁸ Folio 33 c. o 1

⁹ Folios 35 -36. c.o.1.

¹⁰ Folios 46 – 47 c .o 1

¹¹ Folios 61 – 67 c .o 1

¹² Folio 76 c. o. 1

¹³ Folios 102 – 104 c. o 1.

¹⁴ Folio 105 c. o. 1

¹⁵ Folio 110 c. o. 1.



5.11.- El 15 de julio de 2008, el Juzgado Décimo Penal del Circuito Especializado de Bogotá, avoca conocimiento¹⁶ de las presentes diligencias, de conformidad al acuerdo No. 4959 de 11 julio de 2008

5.12.- El 21 de julio de 2008 el Juzgado 10º Penal del Circuito Especializado de Bogotá D.C., aprueba formulación de cargos, respecto a los delitos de HOMICIDIO AGRAVADO Y CONCIERTO PARA DELINQUIR, perpetrado por el señor JOSÉ GREGORIO MANGONES LUGO, alias “CARLOS TIJERAS” y por consiguiente emite sentencia condenatoria¹⁷ contra el antes mencionado

5.13.- El día 30 de octubre de 2013, la Fiscalía 126 especializada UNDH –DIH, realiza impulso procesal¹⁸ decretando ente otras declaraciones juradas a Marco Mauricio Martínez Ceballos y Edwin Ferrer González alias “EL RUSO”.

5.14 El día 20 de mayo de 2014, la Fiscalía 126 especialidad UNDH-DIH, decretó la apertura de instrucción¹⁹ y vinculó mediante indagatoria al señor EDWIN ALBERTO FERRER GONZÁLEZ alias “EL RUSO”.

5.15.- El día 12 de junio de 2014, la Fiscalía 126 especializada UNDH – DIH, llevó a cabo la diligencia de indagatoria²⁰ del señor EDWIN ALBERTO FERRER GONZÁLEZ, quien aceptó la participación dentro de los hechos de fecha 11 de noviembre de 2003 en el que le causaron la muerte al señor EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTUZ. Citada Fiscalía le realiza una imputación jurídica provisional como coautor del delito de HOMICIDIO AGRAVADO. El señor FERRER GONZÁLEZ, acepta la imputación y se acoge a sentencia anticipada.

5.16.- El día 14 de julio de 2014, la Fiscalía 126 UNDH – DIH, le resuelve la situación jurídica²¹ del señor EDWIN ALBERTO FERRER GONZÁLEZ, profiriendo medida de aseguramiento con detención preventiva, por el delito de HOMICIDIO AGRAVADO.

5.17.- La Fiscalía 126 especializada UNDH – DIH, el día 21 de octubre de 2014, impulsa la investigación ordenando la práctica de pruebas²² dentro de ellas, escuchar en declaración al señor JOSÉ GREGORIO MANGONES LUGO, alias “CARLOS TIJERAS”, al igual que realizar inspección judicial al radicado No. 50374 de la Unidad Especializada No.2 de Santa Marta.

5.18.-.- Mediante impulso procesal²³ la Fiscalía 126 especializada UNDH – DIH, el día 30 de octubre de 2014, ordena la inspección judicial al radicado No. 8466 llevado por su despacho, ello con el fin de allegar copia informe de policía y que contiene álbum fotográfico realizado al señor EFRAÍN CARBONELL, alias “PIN”.

¹⁶ Folio 122 c. o. 1

¹⁷ Folios 133 – 172 c. o. 1.

¹⁸ Folio 131 c. o. 2.

¹⁹ Folios 140 – 141 c. o. 2.

²⁰ Folios 191 – 192 c. o. 2.

²¹ Folios 193 – 197 c. o. 2.

²² Folios 252 – 255 c. o. 2.

²³ Folios 258 – 275 c. o. 2.



5.19.- El día 19 de noviembre de 2014, a través de auto que da impulso procesal²⁴, la Fiscalía 126 especializada UNDH – DIH, ordena nueva imputación jurídica de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA a través de ampliación de indagatoria al señor EDWIN ALBERTO FERRER GONZÁLEZ, alias “EL RUSO”.

5.20.- Diligencia de indagatoria rendida por el señor EDWIN ALBERTO FERRER GONZÁLEZ, alias “EL RUSO”, llevada a cabo el día 27 de noviembre de 2014, por la Fiscalía 126 especializada UNDH y DIH, realizando nueva imputación jurídica provisional del delito de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA²⁵.

5.21. El día 27 de marzo del 2015, se lleva a cabo diligencia de formulación de cargos para sentencia anticipada contra el señor EDWIN ALBERTO FERRER GONZÁLEZ, practicada por la Fiscalía 126 especializada de UNDH y DIH, imputándolo como coautor del delito de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA por la muerte de EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTUZ.

5.22”. El día 17 de septiembre de 2015, la Fiscalía 126 especializada de UNDH y DIH, realiza remisión de las diligencias²⁶ para sentencia anticipada dentro del radicado 8045, a los juzgados penales del circuito proyecto OIT – REPARTO, encontrándose sindicado el señor EDWIN ALBERTO FERRER GONZÁLEZ

5.23.- El juzgado 56 penal del circuito proyecto OIT, el día 31 de mayo de 2016 profiere sentencia anticipada²⁷ por aceptación de cargos del señor EDWIN ALBERTO FERRER GONZÁLEZ alias “RUSO”, por el delito de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, acaecido en la humanidad del señor EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTUZ.

5.24.- Constancia²⁸ emitida por la Fiscalía 126 especializada de UNDH y DIH, en la que deja sentado que el día 12 de octubre de 2016 se practicó diligencia de declaración jurada dentro del radicado No. 8045, rendida por el señor EDWIN ALBERTO FERRER GONZÁLEZ, en mencionada diligencia (efectuada el día 12 de octubre de 2016), el declarante realiza señalamientos (de entregar información del señor EMERSON PINZÓN PERTUZ por entorpecer la labor en el hospital de Ciénaga) a alias “PIN” financiero de la organización, así mismo, como a alias CHAVEZ y alias LOQUILLO.

5.25.- La Fiscalía 126 especializada UNDH y DIH, el día 21 de junio de 2017, dentro del radicado No. 8405, ordena la apertura de instrucción²⁹ con el fin de vincular mediante indagatoria a los señores EFRAÍN CARBONELL PÉREZ y MARLON GREGORIO CELIS TONCEL.

5.26.- El día 21 de junio de 2017 se lleva a cabo por parte de la Fiscalía 126 especializada de UNDH y DIH, diligencia de indagatoria³⁰ rendida por el señor EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ, dentro del radicado No. 8405.

²⁴ Folios 276 c. o. 2.

²⁵ Folios 277 -279 c.o.2.

²⁶ Folio 514. c .o. 3.

²⁷ Folios 67 – 105 c. o. 3.

²⁸ Folios 115 – 117 c. o. 3.

²⁹ Folios 128 - 129 c. o. 3.

³⁰ Folios 134 – 145 c. o. 3.



5.27.- La Fiscalía 126 especializada de UNDH y DIH, el día 22 de junio de 2017, ordena al Instituto de Medicina Legal realice dictamen que determine si puede o no recibir detención intramural, ello con el fin de resolver situación jurídica³¹. .

5.28. El día 14 de julio de 2017, la Fiscalía 126 de UNDH y DIH, bajo el radicado No. 8405 resuelve la situación jurídica³² al señor EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ, profiriendo medida de aseguramiento con detención preventiva, como presunto responsable del delito de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA y a su vez sustituye la medida por detención domiciliaria

5.29.- Diligencia de ampliación de indagatoria³³ rendida por el Señor EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ, ante la Fiscalía 126 especializada UNDH y DIH el veintidós (22) de septiembre de 2017, en la que manifiesta aceptar los cargos para sentencia anticipada.

5.30.- La Fiscalía 126 especializada UNDH y DIH, realiza formulación de cargos³⁴ para sentencia anticipada de conformidad al art 40 de la ley 600/2000, con denominación jurídica provisional de la conducta que radica en cabeza del aquí procesado de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA (Art 135 de la Ley 599/2000).

5.31.- La Fiscalía 76 (antes 126) DECVDH, el 26 de octubre de 2017, realiza el envío de diligencias mediante oficio No. 370-8405-f76³⁵, para sentencia anticipada con radicado No. 8405, con destino al juzgado penal especializado del circuito OIT (reparto), relacionando como sindicado al señor EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ, por el delito de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA, víctima EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTUZ.

5.32.- La secretaria del juzgado décimo penal del circuito especializado de Bogotá OIT, el 27 de octubre de 2017 deja constancia³⁶ que recibe el presente proceso proveniente de la Fiscalía 76 (antes 126) - Dirección Especializada contra Violaciones de los Derechos Humanos – DECVDH- de la ciudad de Bogotá, realizando descripción de los cuadernos recibidos y los folios de cada uno, así mismo con el acta de formulación de cargos del señor EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ. Mediante Oficio No. 02643³⁷, el 27 de octubre de 2017 la secretaria realiza el envío al despacho del Juez 10º Penal del Circuito Especializado de Bogotá.

5.33.- El juzgado 10º Penal del Circuito Especializado de Bogotá, avoca conocimiento³⁸ de las presentes diligencias adelantadas en contra del señor EFRAÍN RAFAEL CARBONELL alias “PIN” por conducta punible HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA (Art 135 Ley 599 de 2000), resultando víctima el señor EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTUZ

³¹ Folios 146. c. o. 3.

³² Folios 160 – 172 c. o. 3.

³³ Folios 213 – 214 c. o. 3.

³⁴ Folios 215 – 218 c. o. 3.

³⁵ Folios 221 – 222 c. o. 3.

³⁶ Folio 3 c. o.4.

³⁷ Folio 4 c. o. 4.

³⁸ Folio 5. c. o. 4



5.34.- El Juzgado 10º Penal del Circuito Especializado de Bogotá, el día 14 de diciembre de 2017, dispone³⁹ realizar la remisión de las presentes diligencias a este despacho, de acuerdo a lo dispuesto en el acuerdo PCSJA17 – 10838 de 1 septiembre de 2017 suscrito por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

5.35.- El 29 de Diciembre de 2017, el Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Bogotá realiza constancia⁴⁰ del recibo del proceso No. 110013107011-2018-00010., seguido contra EFRAÍN RAFAEL CARBONELL, proveniente del Juzgado 10º Penal del Circuito Especializado de Bogotá.

5.36.- La secretaría de este despacho, deja constancia⁴¹ que el día 2 de enero de 2018 recibe la presente investigación proveniente del Juzgado 10º Penal del Circuito Especializado de Bogotá. Hace relación de los cuadernos y folios recibidos

5.37.- El 5 de enero de 2017, el Juzgado 11º Penal del Circuito Especializado de Bogotá, dispuso asumir el conocimiento de la presente actuación.

6. FUNDAMENTOS DE ORDEN LEGAL

6.1.- Cuestión Preliminar -De la Competencia-

El Consejo Superior de la Judicatura, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial de las conferidas por el artículo 63 de la Ley 270 de 1996, modificado por el artículo 15 de la Ley 1285 de 2009, de conformidad con lo decidido en sesión del 26 de septiembre de 2018, consideró que mediante Acuerdo PCSJA18-11111, se prorrogará hasta el 30 de noviembre de 2018 la medida adoptada mediante acuerdo PCSJA 18- 11025 DE 2018, que asignó a los juzgados 10 y 11 Penales del Circuito Especializado de Bogotá, 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.

Así mismo, en razón a la disminución de despachos encargados del proyecto OIT, que trajo como consecuencia el incremento de procesos en el Juzgado 10 Penal Especializado de Bogotá relacionados con homicidios y otros actos de violencia contra dirigentes sindicales y sindicalistas, con el fin de avanzar en el trámite de este tipo de procesos y en cumplimiento de los compromisos adquiridos con la O.I.T., se hizo necesario reasignar un total de cuarenta (40) procesos a este despacho judicial para que conozca de los mismos, según acuerdo No PCSJA17-10838 del 1º de noviembre de 2017, asignándolos por descongestión hasta el 30 de junio de año en curso al Juzgado 11 Penal del Circuito Especializado de Bogotá, prorrogando la medida hasta el 30 de septiembre del presente año mediante acuerdo PCSJA18-11025 del 8 de junio del año que avanza, otorgando competencia para fallar los procesos penales relacionados con homicidios y otros actos de violencia contra dirigentes sindicales que le fueron remitidos por el Juzgado 10 Penal del Circuito Especializado de Bogotá.

³⁹ Folio 27 c. o. 4.

⁴⁰ Folio 3 c. o. 5.

⁴¹ Folio 4 c. o. 5.



6.2.- De la Sentencia Anticipada

En términos del artículo 40 de la ley 600 de 2000, con ocasión de la figura de la sentencia anticipada, el Juez dictará sentencia de acuerdo a los hechos y circunstancias aceptadas, siempre que no haya violación de garantías fundamentales.

Sobre este mecanismo de terminación anticipada, la Corte Constitucional en sentencia SU-1300 del 6 de diciembre de 2001, sostuvo que la aceptación de cargos constituye una confesión simple que supone renunciaciones mutuas –Estado y Procesado-, ya que mientras el Estado deja de ejercer sus poderes de investigación, el procesado renuncia al agotamiento del trámite normal del proceso, así como a controvertir la acusación y las pruebas en que se funda.

En este tópico, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado:

“El pronunciamiento temprano de fallo condenatorio exige no sólo la aceptación voluntaria y formal del procesado de los hechos a él imputados sino, también, prueba indicativa de la existencia de éstos y de la responsabilidad penal del acusado, que si bien no necesariamente debe aportar conocimiento en el grado de certeza exigido por el artículo 232 del Código de Procedimiento Penal de 2000 —o más allá de la duda razonable, en términos del artículo 372 del Código de Procedimiento Penal de 2004—, sí debe conducir a establecer la tipicidad y antijuridicidad de la conducta aceptada por el sindicado, y a señalarlo como su más posible autor y responsable”⁴².

De igual manera, es preciso tener presente ese control que debe realizar el juez al acta de formulación de cargos para aplicar la sentencia anticipada, es decir, realizar un control de legalidad al acta de aceptación de cargos, control que advierte la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en los siguientes términos:

“Para la mayoría de la Sala, la alternativa de solución no podía ser distinta de la que plantea la defensa, consistente en que los juzgadores ya habían realizado control del acta, y que frente a dicha situación solo procedía dictar sentencia de conformidad. No se discute que el Juez, en su condición de garante de la legalidad, está en la obligación de realizar un control del acta de formulación anticipada de cargos en sus aspectos formal y sustancial, para determinar si se ajusta a la ley, pero esta facultad no puede ser ilimitada ni indefinida. La Corte ha dicho que su función, en estos casos, debe circunscribirse básicamente a cuatro aspectos: (1) Determinar si el acta es formalmente válida; (2) Establecer si la actuación es respetuosa de las garantías fundamentales; (3) Verificar que los cargos no contraríen de manera manifiesta la evidencia probatoria; y (4) Constatar que la adecuación que se hace de los hechos en el derecho sea la correcta. También ha precisado que el procedimiento a seguir cuando advierte que el acta no cumple estas condiciones, es la nulidad, para que el fiscal repita la diligencia en los términos indicados por el Juez, y que una vez corregidos los yerros, debe dictar sentencia de conformidad con los cargos (Cfr. Casación de 12 de noviembre de 1998, Magistrado Ponente Dr. Calvete Rangel).”

⁴² Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 27 de octubre de 2006, radicado 26071, M. P. Yesid Ramírez Bastidas.



Dentro del presente asunto, el procesado se encontraba asistido por su defensor (Dr. JOSÉ MONSALVO RANGEL portador de la tarjeta profesional No. 58908 del C.S.J) y fue debidamente informado de la naturaleza jurídica del instituto, las consecuencias de la aceptación incondicional de cargos, los derechos y garantías en concreto a los que renunciaba, frente a lo cual expresamente reiteró su voluntad de acogerse al mecanismo de terminación extraordinaria, es decir, prestó su consentimiento informado, cumpliéndose con un acto procesal acorde con el catálogo de derechos y garantías inherentes al procesado, como se encuentra consignado en la diligencia de formulación de cargos⁴³ de fecha 22 de Septiembre de 2017 ante la Fiscalía 76 (antes Fiscalía 126),

***El cargo formulado: 1. HECHOS.** Se encuentra establecido dentro de la investigación que el 11 de noviembre de 2003 en el municipio de CIENAGA – MAGDALENA, en horas de la tarde fuera interceptado por dos personas pertenecientes a las AUC el señor EMERSON PINZON PERTUZ, quien se encontraba caminando en la calle, siendo ultimado usando arma de fuego por esas dos personas que se desplazaban en motocicleta. Investigaciones posteriores permitieron demostrar que el señor PINZON PERTUZ fue asesinado por miembros de las Autodefensas Unidas de Colombia al mando de JOSÉ GREGORIO MANGONEZ LUGO alias CARLOS TIJERAS, por comentarios que le hicieran sindicándolo de tener relación con grupos de izquierda y afectar la labor de la organización en el hospital SAN CRISTOBAL, información aportada por el señor EFRAÍN RAFAEL CARBONELL ALIAS PIN. **DENOMINACION JURIDICA** radica en cabeza del aquí procesado se encuentran consagrados así: Art 135 **HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA.** (...) Reunidos como efectivamente están los elementos componentes de la conducta investigada, al tenor de lo dispuesto en el artículo 40 del Código de Procedimiento Penal, a continuación se elevan los cargos al sindicado a quien se interroga en presencia de su defensor, así: señor EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ, manifieste al despacho si acepta usted los cargos que se le formulan en la presente diligencia, consistentes en señalarlo como coautor del delito de **HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA**, consagrado en los artículos 135, de la ley 599 de 2000 (Código Penal) por los hechos ocurridos el 11 de noviembre de 2003 en el municipio de CIENAGA – MAGDALENA, cuando en horas de la tarde fuera interceptado el señor EMERSON PINZON PERTUZ, quien se encontraba caminando en la calle, siendo ultimado usando arma de fuego por dos personas que se desplazaban en motocicleta. **CONTESTÓ: “SI ACEPTO LOS CARGOS”**”.*

Así mismo, se pudo verificar que mediante auto se resolvió situación jurídica⁴⁵ al señor EFRAÍN RAFAEL CARBONELL en la que se le impuso medida de aseguramiento y contiene la calificación jurídica provisional por la cual se adelantó la instrucción, acorde con la normativa vigente. Es de resaltar que los cargos fundados se dieron a la realidad procesal que muestra el plenario, como se verá en acápites posteriores del presente fallo.

Por otro lado, desde la arista relacionada con los derechos de las víctimas reconocidos internacionalmente y los cuales se han venido acoplando en la legislación nacional y desarrollado de manera profusa por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, al Juez también le compete verificar no solo la reparación sino el derecho a conocer la verdad y el acceso efectivo a la justicia⁴⁶; sin embargo, es necesario afirmar que esa verdad no es

⁴³ Folios 215 – 218 c. o. 3.

⁴⁴ Folio 215 - 218 c. o. 3.

⁴⁵ Folios 160 – 172 c. o. 3.

⁴⁶ Corte Constitucional C-228 de 2002



absoluta ni por tanto del dominio de ningún sujeto procesal, sino que su presunta ausencia para el momento de la aceptación de cargos no puede oponerse a la figura de la sentencia anticipada, salvo que eventualmente se trate de una ausencia real y absoluta de conocimiento probatorio de los hechos.

Con todo lo anterior, se arriba a la conclusión de que en la actuación surtida en razón de la figura de la sentencia anticipada que nos ocupa, se han respetado las garantías fundamentales.

MÓVIL

De manera general por móvil se entiende: *“aquello que mueve material o moralmente algo”*, entendiendo como móvil criminal, aquello que mueve material o moralmente un hecho delictivo que termina con la ejecución de un delito por parte de alguna de las partes involucradas.

Es así que se expondrán los motivos o razones que conllevaron al aquí procesado a cometer un delito (Homicidio en Persona protegida).

En el presente asunto, tenemos, que la víctima era catalogada como “agitador de masas”, según lo manifestado por los señores JOSÉ MANGONES y EDWIN FERRER implicados y ya sentenciados por la muerte del señor EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTUZ; así que, será preciso traer a colación las exposiciones de los comandantes del frente William Rivas Hernández del bloque norte de las autodefensas, para la época de los hechos, (JOSÉ MANGONES LUGO alias “CARLOS TIJERAS⁴⁷” y EDWIN ALBERTO FERRER GONZÁLEZ alias “EL RUSO⁴⁸”. El primero aduce que *“...EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTUZ, este señor pertenecía a las estructuras de milicias sociales y políticas del frente Francisco Javier Castaño y su misión era la de agitador (09:55:00 a.m.) de masas y proselitismo ideológico liderado, siempre liderando los movimientos de masas con que dicho frente guerrillero presionaba, con qué objetivo? Defendiendo sus intereses ante los elementos políticos, económicos, sociales y militares, igualmente lideraba aparentes desplazamientos de los campesinos hacia los cascos urbanos cercanos a la sierra nevada quiere decir que siempre que cualquier, como nosotros los miembros de las autodefensas estábamos para presionar a la guerrilla para combatirla, siempre este señor buscaba la forma de que el campesino bajara, agitador de masas, igualmente así le pasaba también al mismo estado muchas veces, entonces este señor era el que hacía todo esto. (...) (...) CONTESTO: No, no, son dos cosas diferentes; nosotros le damos de baja porque es que el es agitador de masas (10:01:22 a.m.)”*.

El segundo, el señor EDWIN ALBERTO FERRER GONZÁLEZ, alias “EL RUSO” en la diligencia de indagatoria⁴⁹ ante el fiscal 126 especializado el día 12 de junio de 2014 señaló: *“...PREGUNTADO: En diligencia anterior usted aceptó su participación en los hechos que causaron la muerte del señor EMERSON PINZON PERTUZ ocurrido el 11 de noviembre de 2003 en el municipio de Ciénaga Magdalena, aclárenos nuevamente cual fue su participación. CONTESTO: como comandante de la urbana de CIENAGA MAGDALENA recibí la orden de MANGONEZ alias CARLOS*

⁴⁷ Folios 58 – 60 c. o. 1. (transliteración de la versión libre rendida ante la Unidad de Justicia y Paz Fiscal Tercera).

⁴⁸ Folios 191 – 192 c. o. 2.

⁴⁹ Folios 191 – 192 c. o. 2.



TIJERAS para dar muerte al señor PINZÓN ya que hacía parte de las estructuras de la guerrilla, la orden la transmitió a uno de mis subalternos para ese entonces que no recuerdo el nombre. PREGUNTADO: Cual fue la razón para dar muerte al señor EMERSON PINZON PERTUZ. CONTESTO: Estaba vinculado con las estructuras de la guerrilla. Esa información no las paso alias PIN, financiero de la autodefensas para ese entonces....” (Subrayado y negrita fuera de texto).

Por otro lado y no menos importante, se tienen las declaraciones de los familiares del occiso; inicialmente la señora ENITH BOLAÑO⁵⁰ (esposa de la víctima), expresa en su declaración “...PREGUNTADO: Cual era la razón de esas amenazas. CONTESTADO: **La razón de esas amenazas, era porque a él le gustaba ayudar mucho a las personas, al más pobre, al desvalido y peleaba por sus derechos y de las otras personas, a él siempre le querían vulnerar sus derechos, y él no se dejaba, se quejaba, peleaba, y con los demás ayudaba, por lo menos que botaran un empleado él les decía como tenía que pelear, donde tenía que escribir todo, donde tenía que pelear, es que hasta con el pago, él les decía cuanto tenían que cobrar porque hasta eso, y si lo hacía con los demás, pues mucho más con él. PREGUNTADO: Cual era la labor social del señor EMERSON PINZON PERTUZ en el hospital. CONTESTADO: Él ayudaba a todo el mundo, se quitaba su ropa para regalarla, ayudaba al pobre que llegaba al hospital que no tenía como llegar ahí, le conseguía prebendas de que lo atendieran. (...)**”⁵¹

Seguidamente, se halla la de su hijo LUIS FERNANDO PINZÓN BOLAÑO⁵² quien manifiesta lo siguiente, “...PREGUNTADO: Que escuchó usted de esas amenazas y quien se lo comentó. CONTESTÓ. CONTESTADO: Esas amenazas me las comentó mi mamá, como al año siguiente de la muerte, es decir en enero del dos mil cuatro, **me dijo que había recibido algunas amenazas dentro del hospital, que no se sabía quién, tampoco se sabía el motivo, pero las amenazas era que se retirara, que se quedara quieto de lo que él estaba haciendo...**”.

Y por último la de su hija ROSANA PAOLA PINZÓN BOLAÑO,⁵³ quien expresa en la diligencia al respecto lo siguiente: “PREGUNTADO: Sabe usted si el señor EMERSON PINZON PERTUZ pertenecía al sindicato. CONTESTADO: nunca escuché que perteneciera al sindicato, tengo entendido que era un empleado sindicalizado como todos los demás, pero perteneciera así, la verdad no. (...) PREGUNTADO: Sabe si el señor EMERSON PINZON fue objeto de amenazas. CONTESTADO: Si, pues lo que me comentó mi mamá, porque mi papá no comentaba cosas sino el que lo escuchaba era mamá, **pues decía que en el hospital las cosas estaban calientes, complicadas, que el hospital se había llenado de paracos y que a él no lo habían amenazado pero que mi mamá le dijo que no iba a renunciar** porque con que íbamos a comer. PREGUNTADO Alguna otra persona le comentó de esas amenazas. CONTESTADO: Si, pero posterior a la muerte de mi mamá (SIC), **una señora que se llama ISMENIA, no recuerdo el apellido, que era enfermera del hospital y era vecina de nosotros, ISMENIA PEÑALOSA, ella posterior a la muerte de mi papá dijo que dos tipos en una moto le habían dicho a mi papá que se fuera, váyase váyase del hospital le dijeron, además le dijeron que renuncie. Eso lo contó ella dentro de las nueve noches, casi enseguida de la muerte de mi papá.** (Negrita y subrayado fuera de texto).

De las diligencias anteriormente expuestas, se puede ir vislumbrando que los motivos que dieron origen al hecho delictivo, fueron sus actividades de protección de los derechos de los trabajadores, como lo reconoce su esposa “...a él le gustaba ayudar mucho a las personas, al más pobre, al desvalido y peleaba por sus derechos y de las otras personas, a él siempre le querían vulnerar sus derechos,...” de lo cual se advierte por parte de este despacho, que a pesar que sus familiares no reconocen la vinculación a un grupo

⁵⁰ Folios 16 – 18 c. o. 3.

⁵¹ Folio 17 c. o. 3.

⁵² Folios 19 – 22 c. o. 3.

⁵³ Folios 23- 25 c. o. 3.



sindical, ellos vieron en su pariente un líder natural para los trabajadores del hospital (sitio en el que trabajaba el occiso), no obstante los directamente implicados en el hecho, reconocen que los motivos de la muerte corresponden a su condición de **“agitador de masas”**, es decir, esta estructura delincuencial lo veían como una amenaza [De acuerdo a esa clasificación de la tipología de líder que hace Armando Rodríguez Rojas, en su libro *Fundamentos de sociología*, definiendo dentro de la tipología de líder de masas, detallando al líder agitador como: “...un líder intermediario que obedece órdenes de líderes con mayor poder y cobertura. Se guía por los principios y las órdenes recibidas pero a la vez tiene dominio e influye sobre otros individuos desempeñando un rol proselitista], para este grupo delincuencial la víctima se encontraba como **“agitador de masas”** en las estructuras de milicias sociales y políticas del frente Francisco Javier Castaño, perteneciente al ELN, convirtiéndose así un objetivo del grupo paramilitar, es decir como si aparentemente la aquí víctima obedeciera órdenes del grupo al margen de la ley (guerrilla) y desempeñara ese rol proselitista.

Se hace necesario aclarar en este punto, que dentro del plenario no se registra prueba que acredite el dicho de los aquí insurrectos, ya que no hay soporte que demuestre que el señor PINZÓN PERTÚZ, estuviese vinculado con grupos al margen de la ley, tanto así que de manera tajante sus familiares en las declaraciones expresan que no pertenecía a ningún grupo guerrillero, de manera especial su cónyuge [Declaración ENITH BOLAÑO⁵⁴: “PREGUNTADO: Usted sabe si el señor EMERSON PINZÓN PERTUZ hizo parte de algún grupo armado al margen de la ley. CONTESTADO: Nunca, él odiaba a toda esa gente, a los guerrilleros y a los paramilitares, decía que tocaba ponerlos en una fila y acabarlos a todos, él nunca convivió con esa cuestión.”]. (Negrita fuera de texto)

Por otro lado, dentro de las manifestaciones realizadas por el señor JOSÉ GREGORIO MANGONES LUGO alias “CARLOS TIJERAS” se halla la del día 12 de diciembre de 2014⁵⁵, ante el fiscal 126 especializado, quien manifiesta que: “con relación a este señor, sino me equipo (sic) era sindicalista del hospital SAN CRITOBALE DE CIENAGA, la información me la lleva a mí el señor EFRAÍN CARBONELL alias PIN quien era financiero o ya era jefe de finanzas del frente que yo fungía como comandante. EFRAÍN me dijo que este señor estaba entorpeciendo el buen manejo que se le venía dando al hospital y señalando a las personas como autodefensas, ya que al hospital yo lo tenía para velar por el buen manejo de la salud de los cienagueros, inclusive que le puedo decir, que después de que yo cogí el hospital, los puestos de la Sierra Nevada, todos empezaron a funcionar con médicos permanentes, se arreglaron las ambulancias del hospital y hasta el puesto de salud de la Floresta lo reformamos y lo pusimos a funcionar como debía ser, claro está, la dadiva mía era la siguiente, yo le cobraba a los contratistas el diez por ciento de los contratos que se realizaban allí y el mismo EFRAÍN CARBONELL me los cobrara porque a él lo designe yo para que estuviera pendiente de las cosas del hospital. Esto bajo la administración del señor JAIME SANCHEZ MALDONADO, que era el director de ese hospital, bajo el ala política del señor LUCHO VIVES. PREGUNTADO: Exactamente cuál era la información que le dijo EFRAÍN CARBONELL. CONTESTO: Que yo recuerde EFRAÍN CARBONELL me dijo que este señor estaba entorpeciendo la buena labor del hospital y que al parecer tenía ideales con el ELN. Yo le dije a él, hablese con el comandante de CIENAGA y le da la información para que le den de baja a este señor”.

De todo lo anterior se infiere, que el homicidio del señor EMERSON JOSÉ PERTÚZ PINZÓN se ejecutó por el grupo al margen de la ley Autodefensas Unidas de Colombia

⁵⁴ Folio 18. C.O.3

⁵⁵ Folios 292 – 293 c. o. 2.



(AUC) – Bloque Norte- Frente “William Rivas”, quienes en sus manifestaciones reconocen la consumación del hecho, inclusive por el aquí procesado (a pesar que no entra en detalles de la realización del mismo), quienes bajo unos presupuestos irracionales e ilógicos determinaron que la víctima “pertenecía a las estructuras de milicias sociales y políticas del frente Francisco Javier Castaño y su misión era la de agitador... , y estaba entorpeciendo la buena labor del hospital y que al parecer tenía ideales con el ELN⁵⁶”, motivos que siempre que fueron usados por esta organización delincriminal, para respaldar la ejecución perpetrada, puesto que, para ellos no era una persona que se encontraba defendiendo los derechos de sus compañeros de trabajo, sino un agitador de masas de una estructura guerrillera, y para ellos no era conveniente que laborara en el hospital, pues le parecía una amenaza, más no un líder dentro de sus compañeros, pues para este grupo al margen de la ley, pudo más su ambición de poder y total control de la zona que la real defensa de los derechos de la comunidad.

7. DE LOS PRESUPUESTOS DE CONDENA

7.1. De la conducta punible endilgada

7.1.1. Homicidio en persona protegida

Para hablar del homicidio en persona protegida, se hace necesario hablar inicialmente de **conflicto armado no internacional (llamado también conflicto interno)**, pues este posee una conexión intrínseca con las personas que reciben ese llamado especial de protegidas y los delitos que sobre ellas se puedan cometer, de manera puntual el homicidio.

Es así que, debe haber una conexión entre el hecho delictivo y el conflicto armado, en nuestro caso en particular con el conflicto armado no internacional (CANI) y el homicidio del señor EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTÚZ, perpetrado por el grupo armado organizado al margen de la ley - AUC – Bloque Norte - “Frente William Rivas”.

En cuanto al conflicto armado no internacional (CANI), conviene subrayar la definición empleada tanto de manera normativa, como jurisprudencial (Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia) y doctrinariamente,

Conflicto armado no internacional⁵⁷

1) Tratados de DIH

Es necesario examinar dos fuentes jurídicas importantes para determinar lo que es un CANI según el DIH: a) el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949; b) el artículo 1 del Protocolo adicional II:

a) Conflicto armado no internacional (CANI) en el sentido del artículo 3 común El artículo 3 común se aplica a un “conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de

⁵⁶ Folios 292 – 293 c. o. 2.

⁵⁷ <https://www.icrc.org/spa/assets/files/other/opinion-paper-armed-conflict-es.pdf>



las Altas Partes Contratantes". Puede ser un conflicto armado en que participen uno o más grupos armados no gubernamentales. Según la situación, puede haber hostilidades entre las fuerzas armadas gubernamentales y grupos armados no gubernamentales o entre esos grupos únicamente. Dado que los cuatro Convenios de Ginebra han sido ratificados universalmente, el requisito de que el conflicto armado ocurra "en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes" ha perdido su importancia en la práctica. De hecho, cualquier conflicto armado entre fuerzas armadas gubernamentales y grupos armados o entre estos grupos sólo puede tener lugar en el territorio de una de las Partes en el Convenio.

(...).

Por otra, los grupos no gubernamentales que participan en el conflicto deben ser considerados "partes en el conflicto", en el sentido de que disponen de fuerzas armadas organizadas. Esto significa, por ejemplo, que estas fuerzas tienen que estar sometidas a una cierta estructura de mando y tener la capacidad de mantener operaciones militares⁵⁸.

b) Conflictos armados no internacionales en el sentido del artículo 1 del Protocolo adicional II Una definición más restringida de CANI fue adoptada para los fines específicos del Protocolo adicional II. Este instrumento se aplica a los conflictos armados "que se desarrollen en el territorio de una Alta Parte Contratante entre sus fuerzas armadas y fuerzas armadas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo"⁵⁹.

(...)

2) Jurisprudencia

La jurisprudencia ha aportado importantes elementos para una definición de conflicto armado, en especial por lo que atañe a los conflictos armados no internacionales en el sentido del artículo 3 común, que no están expresamente definidos en los Convenios concernidos. Las sentencias y las decisiones del TPIY también echan luz sobre la definición de un CANI. Como se señaló más arriba, el TPIY determinó la existencia de un CANI "cuando quiera que "se aplica a los conflictos armados que tienen lugar en el territorio de un Estado cuando existe un conflicto armado prolongado entre las autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre tales grupos". Dictamen del CICR, marzo de 2008 5 haya [...] una violencia armada prolongada entre autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre esos grupos en el territorio de un Estado"⁶⁰. EL TPIY, por consiguiente, confirmó que la definición de CANI en el sentido del artículo 3 común comprende situaciones en que "[se enfrentan] varias facciones sin intervención de las fuerzas armadas gubernamentales"⁶¹. Desde ese primer fallo, en todas las sentencias del TPIY se ha partido de esta definición.

3) Doctrina

⁵⁸ V. D. Schindler, The Different Types of Armed Conflicts According to the Geneva Conventions and Protocols, RCADI, Vol. 163, 1979-II, p. 147. Para un análisis detallado de estos criterios, v. TPIY, The Prosecutor v. Fatmir Limaj, Judgment, IT-03-66-T, 30 de noviembre de 2005, párrs. 94-134

⁵⁹ Protocolo adicional II, art. 1.1.

⁶⁰ TPIY, The Prosecutor v. Dusko Tadic, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, IT-94-I-A, 2 de octubre de 1995, párr. 70.

⁶¹ S. Junod, en Sandoz, Swinarski y Zimmermann, Comentario del Protocolo del 8 de junio de 1977 adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II) y del artículo 3 de estos Convenios (CICR, Plaza & Janés Editores Bogotá, 1998), párr. 4461.



*Varios autores reconocidos también han comentado con mucha claridad lo que debería considerarse un conflicto armado no internacional (CANI). Sus comentarios son de interés, sobre todo, en el caso de los conflictos que no llenan todos los criterios estrictos que contiene el Protocolo adicional II y proporcionan útiles elementos para hacer que se apliquen las garantías enumeradas en el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949. Según H. P. Gasser, está generalmente aceptado que **"los conflictos armados no internacionales son enfrentamientos armados que tienen lugar en el territorio de un Estado entre el Gobierno, por una parte, y grupos armados insurrectos, por otra. [...]"** Otro caso es el derrumbe de toda autoridad gubernamental en un país, que tenga como consecuencia el hecho de que varios grupos se enfrenten entre ellos por el poder"⁶² 18.*

(...)

III. Conclusión

Sobre la base de este análisis, el CICR propone las siguientes definiciones, que reflejan la firme opinión jurídica que predomina actualmente: 1. Existe un conflicto armado internacional cuando se recurre a la fuerza armada entre dos o más Estados. 2. Los conflictos armados no internacionales son enfrentamientos armados prolongados que ocurren entre fuerzas armadas gubernamentales y las fuerzas de uno o más grupos armados, o entre estos grupos, que surgen en el territorio de un Estado [Parte en los Convenios de Ginebra]. El enfrentamiento armado debe alcanzar un nivel mínimo de intensidad y las partes que participan en el conflicto deben poseer una organización mínima.

De modo que el conflicto armado interno o conflicto de carácter no internacional se regula por el artículo 3 común a los Convenios de Ginebras.

Ahora bien, dentro de nuestro contexto Colombiano, en el conflicto armado interno, a lo que hace referencia al GOAML en el departamento del Magdalena, en el periodo de 1985-1999, el recrudecimiento del conflicto armado fue un factor reproductor de la violencia y la ilegalidad en Magdalena, como lo expone de manera detallada el Tribunal Superior de Bogotá – Sala de Justicia y Paz⁶³ en la sentencia proferida en contra del señor JOSÉ GREGORIO MANGONES LUGO (comandante del Frente William Rivas – Bloque Norte - AUC) y otro, trayendo un poco de todo lo ahí expuesto sobre la contextualización de las AUC en el Magdalena, haciendo un análisis concienzudo del Frente William Rivas, tanto en su origen, estructura, funcionamiento y modos operandi de esta red criminal.

En el caso que nos atañe, se está enjuiciando al señor EFRAÍN CARBONELL PÉREZ, alias "PIN" quien reconoce⁶⁴ haber pertenecido a un grupo armado al margen de la ley, llamado las Autodefensas unidas de Colombia (AUC) al frente llamado "WILLIAM RIVAS" al mando de JOSÉ GREGORIO MANGONEZ LUGO alias "CARLOS TIJERAS", reconociendo éste último la participación del aquí procesado dentro del hecho que nos atañe.

Frente a nuestro caso en particular, el suceso ocurrido a quien respondiera en vida al nombre de EMERSÓN JOSÉ PERTÚZ PINZÓN, siendo ultimado en vía pública, con arma

⁶² H. P. Gasser, International Humanitarian Law: an Introduction, in: Humanity for All: the International Red Cross and Red Crescent Movement, H. Haug (ed.), Paul Haupt Publishers, Berna, 1993, p. 555.

⁶³ Sentencia del 31 de julio -2015, Rad. Interno 1215. M.P Eduardo Castellanos Roso. Tribunal Superior de Bogotá – Sala de Justicia y Paz.

⁶⁴ Folios 134 - 141 c. o. 3.



de fuego por dos personas que se desplazaban en una motocicleta, conforme a las labores investigativas se logró establecer que el hecho fue perpetrado por miembros de las AUC – “Frente William Rivas” siendo reconocido y aceptado el hecho por el comandante del frente. “William Rivas” JOSÉ GREGORIO MANGONES LUGO alias “CARLOS TIJERAS” en competencia de Justicia y Paz.

Ahora bien, el hecho fue generado con ocasión del conflicto armado en Colombia, siendo víctima una persona (civil) que no hacía parte de ese conflicto, y sumado a ello, se evidenciaba ser un líder nato dentro de sus compañeros de trabajo en el Hospital San Cristóbal (Ciénaga – Magdalena), en la defensa de los derechos de los trabajadores.

En medio de este contexto en el que se generó la muerte del señor EMERSON PINZÓN PERTÚZ, es diáfano que era un “integrante la población civil”, por lo que poseía la condición de persona protegida dentro del conflicto armado no internacional.

Así que no hay duda a la aplicación del Derecho Internacional Humanitario y, por ende, el tipo penal descrito en la ley 599/2000 en su art 135 “HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA”, está en estrecha conexión con el concepto de conflicto armado, pues de no existir éste, es evidente que no será válido acudir a aquél.

La Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia⁶⁵ se ocupó del tema aquí descrito de la siguiente manera:

*“Se indicó que quien infringe el artículo 135 del Código Penal, incurre en el delito de **HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA** y para efectos de ese artículo el legislador determinó que se entiende por personas protegidas, entre otros, “1. Los integrantes de la población civil”⁶⁶.*

Por lo que se refiere a los instrumentos internacionales sobre el conflicto armado, como se expuso al inicio de éste acápite, concretamente el artículo 3º del Convenio de Ginebra, dispuso:

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

A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas: a) los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios; b) la toma de rehenes; c) los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes; d) las condenas

⁶⁵ Sentencia del 23 de Marzo de 2011, Radicado 35.099, M P. Augusto J Ibáñez Guzmán C.S.J Sala Penal

⁶⁶ Parágrafo del artículo 135 del Código Penal.



dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados."

Por su parte, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional en su artículo 8(2)(f)⁶⁷ establece:

"El párrafo 2 e) del presente artículo se aplica a los conflictos armados que no son de índole internacional, y, por consiguiente, no se aplica a situaciones de disturbios y tensiones internas, como motines, actos aislados y esporádicos de violencia u otros actos de carácter similar. Se aplica a los conflictos armados que tienen lugar en el territorio de un Estado cuando existe un conflicto armado prolongado entre las autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre tales grupos".

Dado que en el artículo 3º común a los Convenios de Ginebra no se definió el conflicto armado no internacional -como si lo referenciaron los protocolos adicionales-, sí existen criterios establecidos a partir de las negociaciones de dicho artículo que permiten distinguir entre esa clase de conflictos de un simple acto de disturbio o bandidaje y por lo tanto de corta duración. Sin embargo, tan sólo constituyen criterios básicos de aproximación pues la expresión misma tiene un vasto ámbito de aplicación. Un listado de esas condiciones se halla en la publicación del Comentario al Protocolo II y del artículo 3º de los Convenios, en principio se dijo⁶⁸:

- "1. Que la parte en rebelión contra el Gobierno legítimo posea una fuerza militar organizada, una autoridad responsable de sus actos, que actúe sobre un territorio determinado y tenga los medios para respetar y hacer respetar el Convenio.*
- 2. Que el Gobierno legítimo esté obligado a recurrir al ejército regular para combatir a los insurrectos, que han de estar organizados militarmente y disponer de una parte del territorio nacional.*
- 3. a) Que el Gobierno legal haya reconocido a los insurrectos la condición de beligerantes; o bien*
b) que haya reivindicado para sí mismo la condición de beligerante; o bien
c) que haya reconocido a los insurrectos la condición de beligerantes exclusivamente con miras a la aplicación del Convenio; o bien
d) que el conflicto se haya incluido en el orden del día del Consejo de Seguridad de la Asamblea General de las Naciones Unidas como constitutivo de una amenaza contra la paz internacional, una ruptura de la paz o un acto de agresión.
- 4. a) Que los insurrectos tengan un régimen que presente las características de un Estado.*
b) Que las autoridades civiles de los insurrectos ejerzan el poder de facto sobre la población de una fracción determinada del territorio nacional.
c) Que las fuerzas armadas estén a las órdenes de una autoridad organizada y estén dispuestas a conformarse a las leyes y costumbre de la guerra.
d) Que las autoridades civiles de los insurrectos reconozcan que están obligadas por las disposiciones del Convenio."

De lo expuesto se colige que aunque la conceptualización de conflicto no internacional es compleja y los gobiernos tienden a no aceptar su existencia; se está ante uno de esa

⁶⁷ Define como crímenes de guerra las violaciones graves de las leyes y usos aplicables a conflictos armados no internacionales.

⁶⁸ Comité Internacional de la Cruz Roja, Plaza & Janes Editores Colombia S.A. Texto original en francés, traducción primera edición en noviembre de 1998.



naturaleza cuando los rasgos de un conflicto internacional se presentan en el territorio de un Estado al verificarse elementos tales como: (i) enfrentamiento entre partes, ya sea fuerzas armadas gubernamentales y disidentes, o las primeras frente a insurrectos organizados; (ii) un mando responsable, sin que implique una organización 'tradicional' militar sino una suficiente para llevar a cabo operaciones militares calificadas, y con la posibilidad de imponer una disciplina; (iii) un control del territorio, sin que sea relevante la porción o permanencia, solo un control 'tal' que le permita servir el Protocolo y realizar las operaciones; (iv) el carácter sostenido y concertado de las operaciones militares está lejos de coincidir con lo permanente –duración- o esporádico pero, eso sí, unido a la forma de ser organizado, ordenado y preparado; y (v) capacidad de aplicar el Protocolo, lo que no indica que en efecto ello sea constante, sino que se tenga la capacidad, ya que se posee la estructura para hacerlo.

Asegura la Corte Suprema de Justicia que la realidad colombiana es evidente, existe un conflicto no internacional, y para ello no se requiere la manifestación expresa del Gobierno, pues el conflicto es un hecho y no una declaración⁶⁹.

Ahora bien, en lo que respecta a la protección a la población civil el Protocolo II citado expresa:

Artículo 13: Protección de la población civil

1. La población civil y las personas civiles gozarán de protección general contra los peligros procedentes de operaciones militares. Para hacer efectiva esta protección, se observarán en todas las circunstancias las normas siguientes.
2. No serán objeto de ataque la población civil como tal, ni las personas civiles. Quedan prohibidos los actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizar a la población civil.
3. Las personas civiles gozarán de la protección que confiere este Título, salvo si participan directamente en las hostilidades y mientras dure tal participación.

En torno al ámbito de aplicación del Derecho Internacional Humanitario en materia penal la Corte Constitucional en sentencia C-291 del 25 de abril de 2007, al revisar la constitucionalidad de varias normas del Código Penal entre ellas el artículo 135, sostuvo:

"El DIH se aplica automáticamente cuando están dadas las condiciones de índole temporal, espacial y material; tales condiciones hacen que "el ámbito temporal y geográfico tanto de los conflictos armados internos como de los internacionales se extienda más allá del tiempo y lugar exactos de las hostilidades"; que "una violación de las leyes o costumbres de la guerra [pueda], por lo tanto, ocurrir durante un tiempo y en un lugar en los que no se desarrolla un combate efectivo como tal. (...) el requisito de que los actos del acusado estén relacionados de cerca con el conflicto armado no se incumple cuando los crímenes son remotos, temporal y geográficamente, de los combates como tales"; y que "las leyes de la guerra

⁶⁹ El término conflicto armado interno, no internacional, ha sido utilizado en diversas oportunidades por esta Corporación. Véase, por citar solo algunas, sentencias del 21 de julio de 2004 (radicado 14.538), 15 de febrero de 2006 (radicado 21.330), 12 de septiembre de 2007 (radicado 24.448), 27 de enero de 2010 (radicado 29.753) y noviembre 24 de 2010 (radicado 34.482); autos del 15 de julio de 2009 (radicado 32.040), 21 de septiembre de 2009 (radicado 32.022) y 30 de septiembre de 2009 (radicado 32.553).



[puedan] frecuentemente abarcar actos que, aunque no han sido cometidos en el teatro del conflicto, se encuentran sustancialmente relacionados con éste".

1.2.1. En términos temporales, "el derecho internacional humanitario se aplica desde la iniciación de tales conflictos armados, y se extiende más allá de la cesación de hostilidades hasta que se haya logrado una conclusión general de la paz; o en caso de conflictos internos, cuando se logre un arreglo pacífico".

1.2.2. En términos geográficos, el Derecho Internacional Humanitario se aplica tanto a los lugares en los que materialmente se desarrollan los combates u hostilidades armados, como a la totalidad del territorio controlado por el Estado y los grupos armados enfrentados, así como a otros lugares en donde, si bien no ha habido materialmente una confrontación armada, se han dado hechos que se relacionan de cerca con el conflicto armado. (...)

1.2.3. En términos materiales, para que un determinado hecho o situación que ha ocurrido en un lugar en el que no se han desarrollado los combates armados quede cubierto bajo el ámbito de aplicación del Derecho Internacional Humanitario, es necesario que tal hecho o situación guarde una relación cercana y suficiente con el desarrollo del conflicto. Así, no todos los hechos ilícitos que ocurren durante un conflicto armado se someten al derecho internacional humanitario; "solo aquellos actos suficientemente relacionados con el desarrollo de las hostilidades están sujetos a la aplicación de este derecho. (...) Es necesario concluir que el acto, que bien podría ser cometido en ausencia de un conflicto, fue perpetrado contra la víctima o víctimas afectadas por razón del conflicto en cuestión". La jurisprudencia internacional ha proporcionado distintos criterios para determinar la existencia de un nexo cercano entre un determinado hecho o situación y el conflicto armado internacional o interno en el que ha tenido lugar; así, ha señalado que tal relación cercana existe "en la medida en que el crimen sea moldeado por o dependiente del ambiente en el que se ha cometido –v.g. el conflicto armado–". Al determinar la existencia de dicha relación las cortes internacionales han tomado en cuenta factores tales como la calidad de combatiente del perpetrador, la calidad de no combatiente de la víctima, el hecho de que la víctima sea miembro del bando opuesto, el hecho de que el acto pueda ser visto como un medio para lograr los fines últimos de una campaña militar, o el hecho de que el acto haya sido cometido como parte de los deberes oficiales del perpetrador, o en el contexto de dichos deberes. También ha precisado la jurisprudencia, en casos de comisión de crímenes de guerra, que es suficiente establecer que "el perpetrador actuó en desarrollo o bajo la apariencia del conflicto armado", y que "el conflicto no debe necesariamente haber sido la causa de la comisión del crimen, sino que la existencia del conflicto debe haber jugado, como mínimo, una parte sustancial en la capacidad del perpetrador para cometerlo, en su decisión de cometerlo, en la manera en que fue cometido o en el objetivo para el que se cometió".

Sin embargo, no hay una definición legal expresa sobre lo que debe entenderse por población civil. Por ello, ha sido la jurisprudencia internacional y nacional la que se ha ocupado del punto, tomando como soporte los instrumentos internacionales.

La Corte Constitucional colombiana, en la sentencia C-291 de 2007, ya referenciada, explicó el concepto partiendo del principio de distinción que opera en los conflictos armados no internacionales:



“Para los efectos del principio de distinción en su aplicación a los conflictos armados internos, el término “civil” se refiere a las personas que reúnen las dos condiciones de (i) no ser miembros de las fuerzas armadas u organizaciones armadas irregulares enfrentadas y (ii) no tomar parte en las hostilidades, sea de manera individual como “personas civiles” o “individuos civiles”, o de manera colectiva en tanto “población civil”. La definición de “personas civiles” y de “población civil” es similar para los distintos propósitos que tiene en el Derecho Internacional Humanitario en su aplicación a los conflictos armados internos, por ejemplo, se ha aplicado jurisprudencialmente la misma definición de “civil” para efectos de caracterizar una determinada conducta, en casos concretos, como un crimen de guerra o como un crimen de lesa humanidad”.

3.3.2.1. “Personas civiles”

Una persona civil, para los efectos del principio de distinción en los conflictos armados no internacionales, es quien llena las dos condiciones de no ser miembro de las Fuerzas Armadas o de los grupos armados irregulares enfrentados, y no tomar parte activa en las hostilidades.

El primer requisito -el de no ser miembro de las Fuerzas Armadas o grupos armados irregulares-, ha sido señalado en la Sistematización del CICR como una definición consuetudinaria de la noción de “civil”. Por su parte, el Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia ha indicado que para efectos de la aplicación de las protecciones consagradas en las normas que penalizan los crímenes de guerra, los civiles son “las personas que no son, o han dejado de ser, miembros de las fuerzas armadas”, entendidas éstas para comprender tanto a los cuerpos armados estatales oficiales como a los grupos armados irregulares.

El segundo requisito -el de no tomar parte en las hostilidades- ha sido indicado por múltiples instancias internacionales. Según ha precisado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, las garantías mínimas establecidas en el artículo 3 común se aplican, en el contexto de los conflictos armados internos, a quienes no toman parte directa o activa en las hostilidades, incluida la población civil y las personas puestas fuera de combate por rendición, captura u otras causas. El Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia ha indicado que para efectos de determinar el carácter civil de las personas amparadas por las garantías que se consagran, entre otras, en el Artículo 3 Común -aplicable a los conflictos armados internos-, “es necesario demostrar que las violaciones se cometieron contra personas que no estaban directamente involucradas en las hostilidades” (...). En consecuencia, la determinación del carácter civil de una persona o de una población depende de un análisis de los hechos específicos frente a los cuales se invoca dicha condición, más que de la mera invocación de su status legal en abstracto, y teniendo en cuenta que -según se señaló anteriormente- la noción de “hostilidades”, al igual que la de “conflicto armado”, trasciende el momento y lugar específicos de los combates, para aplicarse según los criterios geográficos y temporales que demarcan la aplicación del Derecho Internacional Humanitario.

3.3.2.2. “Población civil”

Una población se considera como “población civil” si su naturaleza es predominantemente civil. La noción de “población civil” comprende a todas las personas civiles individualmente consideradas. La presencia entre la población civil de miembros de las fuerzas armadas o de grupos armados irregulares, de personas puestas fuera de combate, de personas activamente involucradas en el conflicto o de



cualquier otra persona que no quede amparada por la definición de "civil", no altera el carácter civil de dicha población. "No es necesario que todos y cada uno de los miembros de esa población sean civiles – es suficiente con que sea de naturaleza predominantemente civil, y puede incluir, por ejemplo, individuos puestos fuera de combate".

Por otra parte, a nivel de derecho consuetudinario cuando las personas civiles o fuera de combate asumen una participación directa en las hostilidades, pierden las garantías previstas por el principio de distinción, únicamente durante el tiempo que dure su participación en el conflicto. Así lo establece a nivel convencional el artículo 13-3 del Protocolo Adicional II, en virtud del cual "las personas civiles gozarán de la protección que confiere este Título, salvo si participan directamente en las hostilidades y mientras dure tal participación."

Por lo anterior, nuestro legislador acogió normas del derecho internacional humanitario con la finalidad de establecer límites a los procedimientos bélicos cometidos en nuestro país y recabar en especial a la protección de la población civil.

Así entonces, en desarrollo de estos acuerdos de carácter internacional, el Estado Colombiano⁷⁰, en cumplimiento de su deber de protección y salvaguarda de la población civil en general que no participa de manera directa en las hostilidades, determinó imponer sanción penal a los actores del conflicto; por lo que consignó en el ordenamiento punitivo en su artículo 135. El delito de **HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA**, contemplando sanción a aquella persona que atente contra la vida de persona protegida, conforme con los convenios internacionales, dentro de los cuales se cuenta: i) Los integrantes de la población civil, ii) Las personas que no participan en hostilidades y los civiles en poder de la parte adversa; iii) Los heridos, enfermos o náufragos puestos fuera de combate; iv) El personal sanitario o religioso; v) Los periodistas en misión o corresponsales de guerra acreditados; vi) Los combatientes que hayan depuesto las armas por captura, rendición u otra causa análoga; vii) Quienes antes del comienzo de las hostilidades fueren considerados como apátridas o refugiados; viii) Cualquier otra persona que tenga aquella condición en virtud de los Convenios I, II, III y IV de Ginebra de 1949 y los protocolos adicionales I y II de 1977.

Para el caso Colombiano, la incorporación de dispositivos penales específicos en orden a brindar protección a las personas y bienes amparados por el Derecho Internacional Humanitario, no sólo se vincula al cumplimiento de los compromisos adquiridos por el Estado Colombiano en el concierto internacional con la suscripción de los cuatro Convenios de Ginebra y los dos Protocolos adicionales, sino además, por la inaplazable necesidad de establecer un marco jurídico específico que regulara desde la perspectiva del control penal punitivo, los graves atentados contra la población civil en desarrollo del conflicto armado no internacional que enfrenta la Nación desde hace varias décadas.

Para el caso y delito concreto que nos ocupa, no debemos desconocer como el Derecho Penal Internacional es concreto en señalar que en la conducta de Homicidio en Persona Protegida, el actor debe ser una persona que participe activamente en las hostilidades,

⁷⁰ "Como se desprende de los antecedentes de dicha norma la voluntad del legislador fue la de manifestar la voluntad del Estado Colombiano de atender los compromisos Internacionales ligados a la aplicación del derecho Internacional Humanitario y en particular de los Convenios I, II, III y IV de Ginebra de 1949 y los Protocolos Adicionales I y II de 1977.



pudiendo ser cometida la infracción por acción o por omisión impropia, siendo un tipo penal de resultado que admite la sanción por vía de tentativa, de medios abiertos o indeterminados.

El tipo penal intencional aquí estudiado encuadra dentro de los crímenes de guerra internacionales, el cual implica una directa violación al principio del Derecho Internacional Humanitario de distinción, que obliga a los actores armados a diferenciar a la población civil de los combatientes y de las personas que participan activamente en las hostilidades, dirigiendo los ataques solamente contra los segundos mencionados, siendo su prohibición una doctrina reconocida extraterritorialmente de manera consuetudinaria, aplicable a los conflictos de índole internacional e internos.

La conducta de causar muerte de una persona protegida por el Derecho Internacional Humanitario es un crimen de guerra según el artículo 8° del Estatuto de Roma, en el cual se habla de “matar intencionalmente” a una persona protegida.

Debemos tener en cuenta que los elementos de los crímenes de guerra (incorporados a nuestra legislación mediante la Ley 1268 de 2008) y que hacen parte directa de nuestro ordenamiento jurídico, indican que matar intencionalmente a un ser humano protegido por la normatividad internacional, son los siguientes:

1. Que el autor haya dado muerte;
2. Que esa persona o personas hayan estado protegidas en virtud de uno o más de los convenios de Ginebra de 1949.
3. Que esa persona o personas hayan estado fuera del combate o hayan sido personas civiles o miembros del personal sanitario o religioso, que no tomaban parte activa en las hostilidades (para el conflicto interno) y
4. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hechos que establecía la condición de víctima, así como la condición de hecho que establecía la existencia de un conflicto armado.

Aclarado lo anterior, se ocupará esta célula de la judicatura de verificar si efectivamente se cumplen los requisitos normativos de la conducta internacionalmente protegida, debiéndose analizar los aspectos materiales y de responsabilidad, así:

En el presente caso, en lo que hace alusión a la demostración de la materialidad de la conducta delictual, se indicará que esta instancia encuentra verificado plenamente el primer requisito objetivo del delito de **HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA**, contemplado en el Libro Segundo, Título II, Capítulo Único, Artículo 135 de nuestro ordenamiento punitivo, al causarse la muerte del ciudadano **EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTÚZ**, persona esta que ostentaba la condición de integrante de la población civil, pues a pesar de ser catalogado como sindicalista y ser señalado como colaborador de la guerrilla, no se evidencia prueba alguna que demuestre su vinculación a organizaciones armadas y mucho menos su participación en el conflicto interno que hace algunos años ha venido agobiando a la sociedad nacional, entre integrantes de fuerzas disidentes de ideología derechista y grupos subversivos al margen de la ley, conculcándose con ello el Derecho Internacional Humanitario (Los Cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y el Protocolo II de 1977), que prevé expresamente y de manera obligatoria para todos los



grupos armados, el respeto y protección de aquellas personas que no participen ni intervengan en aquel conflicto armado.

A más de ello, tal como lo afirmáramos en líneas precedentes, el sólo hecho de que una persona sea catalogada como colaboradora de la guerrilla por su aparente condición de sindicalista, al pertenecer a una organización de esta índole, en defensa de los intereses de los trabajadores, no da lugar a catalogarlo como combatiente o como objetivo militar, pues como ya se ha dicho por la jurisprudencia y la doctrina internacional, este tipo de personas siguen manteniendo intacta su condición de miembros de la población civil.

De igual forma, el señalamiento arbitrario del Bloque - Norte de las Autodefensas Unidas de Colombia, sobre el líder **EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTÚZ**, como presunto colaborador de la guerrilla (**agitador de masas**), a la luz del Derecho Internacional Humanitario no justifica el atentado contra su vida, pues ello no quedó acreditado y en el supuesto caso de que lo fuera, (situación que en este evento no sucedió), tampoco lo justificaba.

Para demostrar la parte objetiva del delito, se cuenta con el acta de inspección de cadáver No135 a nombre de **EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTÚZ**, realizada el 11 de noviembre de 2003, de la diligencia practicada en calle 17 con carrera 21 esquina Ciénaga – Magdalena por la unidad de Policía judicial SUBSIJIN – Ciénaga, en el cual se establece que el cadáver de **EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTÚZ**, se encontraba “...en la calle 17 cra 21 frente a la papelería imperial. Vía pública. Espacio abierto...”⁷¹

Reposa dentro de la foliatura el Protocolo de Necropsia No. 422-2003⁷² del 12 de noviembre de 2003 a nombre de **EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTÚZ** y suscrito por el perito forense 2003-1, adscrito al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Establecimiento Público Adscrito a la Fiscalía General de la Nación, Regional Norte, Seccional Magdalena, Santa Marta – Morgue Hospital Central, en el cual en el acápite de estudios solicitados e interconsultas describe lo siguiente:

“...Análisis Del Caso:

Causa de Muerte: Shock neurogénico por laceración cerebelosa.

Manera de Muerte: homicidio por arma de fuego.

Hombre adulto, identificado como PINZÓN PERTUZ EMERSON JOSÉ, de 50 años de edad, identificado indiciariamente, de estado civil casado, ocupación auxiliar administrativo, quien según información contenida en la documentación recibida acta 135 de la Policía Nacional de Ciénaga Magdalena refiere en observaciones “es de anotar que ninguna de las personas que se encontraban en lugar entregaron información sobre los posibles autores de la muerte.

La autopsia muestra como hallazgos relacionados con la causa de muerte, laceración cerebelo hemisferio izquierdo, hemorragia sub-aracnoidea

Según el momento de hallazgo del cuerpo + fenómeno cadavéricos, la muerte ocurrió entre las 14:00 y 18:00 del día 11/11/2003.

⁷¹ Folios 7- 9 c. o.1

⁷² Folios 22 – 28 c. o. 1



Los hallazgos de necropsia son consistentes con los datos disponibles acerca de la circunstancias que rodean los hechos. Se infama a la autoridad que no hubo hallazgo de proyectil de arma de fuego ni lesiones patrón útiles para cotejo

Firmado por el Perito forense
Código No. 2003-01.

Resumen de lesiones traumáticas y hallazgos de autopsia

LESIONES POR PROYECTIL DE ARMA DE FUEGO

1.1 Orificio de entrada: De forma circular, localizado en región preauricular izquierda, a 10 cm del vértice y a 7 cm de la línea media anterior izquierda, mide 1x1 cm, con anillo de contusión de forma circular, con tatuaje y ahumamiento, en un área de 7 x 5.

1.2 Orificio de salida: Herida de bordes evertidos de 1x 1.5 cm, ubicado en la región parietal derecha, sobre el vértice y a 2 cm de la línea media posterior derecha.

1.3 Lesiones encontradas: en orden topográficos del orificio de entrada a la salida; piel hueso temporal izquierdo. Leptomeninges, lóbulo temporal izquierdo y parietal izquierdo hueso parietal, cuero cabelludo.

1.4 Trayectoria anatómica en tres planos:

Plano sagital: izquierda a derecha.

Plano coronal: anterior – posterior.

Plano transversal: inferior – posterior.

2.1 orificio de entrada): de forma circular, localizado en región maxilar inferior lado izquierdo, a 19 cm del vértice y a 4 cm de la línea media anterior izquierda, mide 1x1 cm, con anillo de contusión de forma circular y rodeado de ahumamiento en piel en un área de 2x2.

2.2 Orificio salida: De 1 x 1 cm. De forma ovalada, localizado en la región derecha de la protuberancia occipital externa. A 8 cm del vértice y a 3 cm de la línea media posterior derecha.

2.3 Lesiones encontradas: En orden topográfico del orificio de entrada al orificio de salida: lesiones de piel hueso maxilar, inferior, lengua, paladar, occipital, cerebelo occipital cuero cabelludo, fosas nasales, hueso malar derecho, piel.

2.4 Trayectoria anatómica en tres planos:

Plano sagital: izquierda a derecha.

Plano coronal: anterior – Postero

Plano transversal: - inferior - Supero

No se recupera en el cuerpo proyectil de arma de fuego"⁷³

Finalmente concluye la diligencia de necropsia:

"...SE TRATA DE UN HOMBRE ADULTO QUIEN RECIBE 10 IMPACTOS POR PRYECTILES DE ARMA DE FUEGO TODOS CON TRAYECTORIA POSTERIOR 8 DE LOS CUALES CAUSAN MULTIPLES Y SEVERAS HERIDAS CRANEOENCEFALICAS PRODUCIENDO LA MUERTE EN FORMA INSTANTÁNEA SE ENVIAN TRES PROYECTILES PARA ESTUDIO BALISTICO UNO DE ELLOS FRAGMENTADO. LOS DEMAS SALEN DEL CUERPO.

MECANISMO DE MUERTE: LACERACIONES CEREBRALES SECUNDARIAS A HERIDAS CRANEOEN'CEFÁLICAS POR PROYECTILES DE ARMA DE FUEGO.

⁷³ Folio 25 c. o. 1



CAUSA DE MUERTE: LESION POR PROYECTILES DE ARMA DE FUEGO..."⁷⁴

Así mismo y para reiterar la materialidad del tipo penal, se tiene la transliteración de la versión libre que rindió el señor JOSÉ GREGORIO MANGONES LUGO (11 de Octubre de 2007), ante la Unidad de Justicia y Paz de la ciudad de Barranquilla, de acuerdo a lo ordenado en resolución del día 07 de febrero de 2008. RAD OIT 215875, quien fue el comandante del Frente William Rivas" – Bloque Norte - AUC y narró lo siguiente:

"Señor EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTUZ, este señor pertenecía a las estructuras de milicias sociales y políticas del frente Francisco Javier Castaño y su misión era la de agitador (09:55:00 a.m.) de masas con que dicho frente guerrillero presionaba, con qué objetivo? Defendiendo sus intereses ante los elementos políticos, económicos, sociales y militares, igualmente lideraba aparentes desplazamientos de los campesinos hacia los cascos urbanos cercanos a la sierra nevada quiere decir que siempre que cualquier, como nosotros los miembros de las autodefensas estábamos para presionar a la guerrilla para combatirla, siempre este señor buscaba la forma de que el campesino bajara, agitador de masas, igualmente así le pasaba también al mismo estado muchas veces, entonces este señor era el que hacía todo esto. PREGUNTADO: Qué hacía el señor en la Zona, en que trabajaba? (Negrita y subrayado fuera de texto).CONTESTO: un agitador de masas, eh, mejor, lo que estoy diciendo, doctora.(...) CONTESTO: No, no, son dos cosas diferentes; nosotros le damos de baja porque es que el es agitador de masas (10:01:22 a.m.)".

Así mismo, se encuentra la declaración jurada del señor JOSÉ GREGORIO MANGONES LUGO alias "CARLOS TIJERAS" de fecha 12 de diciembre de 2014⁷⁵, ante el fiscal 126 especializado, quien manifiesta que: *"(...) me dijo que este señor estaba entorpeciendo el buen manejo que se le venía dando al hospital y (...) Que yo recuerde EFRAÍN CARBONEL me dijo que este señor estaba entorpeciendo la buena labor del hospital y que al parecer tenía ideales con el ELN. Yo le dije a él, hablese con el comandante de CIENAGA y le da la información para que le den de baja a este señor".* (Reafirmando lo expuesto en versión libre ante la Unidad de Justicia y Paz)

En tal sentido, se encuentra la indagatoria ante el fiscal 126 especializado suministrada el 12 de junio de 2014, por parte del señor EDWIN ALBERTO FERRER GONZÁLEZ, alias "EL RUSO, integrante del Bloque Norte de las AUC – Frente "William Rivas" – Comandante Urbano, quien respecto del referido homicidio indica:

"...PREGUNTADO: En diligencia anterior usted aceptó su participación en los hechos que causaron la muerte del señor EMERSON PINZON PERTUZ ocurrido el 11 de noviembre de 2003 en el municipio de Ciénaga Magdalena, aclárenos nuevamente cual fue su participación. CONTESTO: Como comandante de la urbana de CIENAGA MAGDALENA recibí la orden MANGONEZ alias CARLOS TIJERAS para dar muerte al señor PINZON ya que hacía parte de las estructuras de la guerrilla, la orden la transmití a uno de mis subalternos para ese entonces que no recuerdo el nombre. PREGUNTADO: Cual fue la razón para dar muerte al señor EMERSON PINZON PERTUZ. CONTESTO: Estaba vinculado con las estructuras de la guerrilla. Esa información no las paso alias PIN, financiero de las autodefensas para ese entonces". ...⁷⁶

En relación con lo anterior, las declaraciones rendidas por los familiares de la víctima, señalan:

⁷⁴ Folio 244 c. o. 1

⁷⁵ Folios 292 – 293 c. o. 2.

⁷⁶ Folio 191 - 192 c.o.2.



“Así mismo, se tiene las declaraciones de los familiares del occiso [la señora ENITH BOLAÑO⁷⁷ (esposa); la esposa de la víctima, expresa en su declaración “⁷⁸ PREGUNTADO: *Cual era la razón de esas amenazas. CONTESTADO: La razón de esas amenazas, era porque a él le gustaba ayudar mucho a las personas, al más pobre, al desvalido y peleaba por sus derechos y de las otras personas, a él siempre le querían vulnerar sus derechos, y él no se dejaba, se quejaba, peleaba, y con los demás ayudaba, por lo menos que botaran un empleado él les decía como tenía que pelear, donde tenía que escribir todo, donde tenía que pelear, es que hasta con el pago, él les decía cuanto tenían que cobrar porque hasta eso, y si lo hacía con los demás, pues mucho más con él.* PREGUNTADO: *Cual era la labor social del señor EMERSON PINZON PERTUZ en el hospital. CONTESTADO: Él ayudaba a todo el mundo, se quitaba su ropa para regalarla, ayudaba al pobre que llegaba al hospital que no tenía como llegar ahí, le conseguía prebendas de que lo atendieran. (...)*”

La de su hijo LUIS FERNANDO PINZÓN BOLAÑO⁷⁹ PREGUNTADO: *Que escuchó usted de esas amenazas y quien se lo comentó. CONTESTÓ. CONTESTADO: Esas amenazas me las comentó mi mamá, como al año siguiente de la muerte, es decir en enero del dos mil cuatro, me dijo que había recibido algunas amenazas dentro del hospital, que no se sabía quién, tampoco se sabía el motivo, pero las amenazas era que se retirara, que se quedara quieto de lo que él estaba haciendo*” . Y por último la de su hija ROSANA PAOLA PINZÓN BOLAÑO⁸⁰ quien expresa en la diligencia al respecto lo siguiente: “PREGUNTADO: *Sabe usted si el señor EMERSON PINZON PERTUZ pertenecía al sindicato. CONTESTADO: nunca escuché que perteneciera al sindicato, tengo entendido que era un empleado sindicalizado como todos los demás, pero perteneciera así, la verdad no. (...) PREGUNTADO: Sabe si el señor EMERSON PINZON fue objeto de amenazas. CONTESTADO: Si, pues lo que me comentó mi mamá, porque mi papá no comentaba cosas sino el que lo escuchaba era mamá, pues decía que en el hospital las cosas estaban calientes, complicadas, que el hospital se había llenado de paracos y que a él no lo habían amenazado pero que mi mamá le dijo que no iba a renunciar porque con que íbamos a comer. PREGUNTADO *Alguna otra persona le comentó esas amenazas. CONTESTADO: Si, pero posterior a la muerte de mi mamá, una señora que se llama ISMENIA, no recuerdo el apellido, que era enfermera del hospital y era vecina de nosotros, ISMENIA PEÑALOSA, ella posterior a la muerte de mi papá dijo que dos tipos en una moto le habían dicho a mi papá que se fuera, váyase del hospital le dijeron, además le dijeron que renuncie. Eso lo contó ella dentro de las nueve noches, casi enseguida de la muerte de mi papá.* (Negrita y subrayado fuera de texto).*

Debe advertirse que en todos y cada uno de los testimonios recibidos dentro de esta investigación, no hay una sola persona que señale de manera fehaciente que la víctima **EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTÚZ** fuera miembro, participe o auxiliador de grupos guerrilleros, lo único que se comprueba es efectivamente que el aquí obitado era una persona ajena al conflicto armado, no participaba ni directa ni indirectamente de las hostilidades, siendo por ello una civil más, sujeto pasivo del tipo penal aquí analizado.

Todo lo anterior permite a este Despacho Judicial colegir que en efecto se ha demostrado la configuración del tipo penal de Homicidio contra una persona protegida por el derecho internacional humanitario, luego de haberse establecido que la hoy víctima del punible, **EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTÚZ** ostentaba la calidad de civil protegido por el Derecho

⁷⁷ Folios 16 – 18 c. o. 3.

⁷⁸ Folio 17 c. o. 3.

⁷⁹ Folios 19 – 22 c. o. 3.

⁸⁰ Folios 23- 25 c. o. 3.



de la Guerra, pues para el momento en que se produjo su muerte, se itera, no hacía parte de grupo o fuerza armada alguna, o por lo menos no se demostró nada al respecto, haciéndose entonces aplicable la normatividad interna contemplada en el artículo 135 del Código Penal concordante y relacionado con lo señalado en el artículo 43 del protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949⁸¹, al tenor del artículo 4-A del convenio III del protocolo III del convenio de Ginebra.

Aunado a lo anterior, resulta claro que dentro del estudio del Derecho Internacional Humanitario, los no combatientes son los miembros de las fuerzas armadas que forman parte del personal sanitario y religioso; los civiles que acompañan a las Fuerzas Armadas, sin formar parte de ellas, los miembros de las tripulaciones de aviones militares, los corresponsales de guerra, los proveedores y los miembros de las tripulaciones de la marina mercante y de la aviación civil de las partes contendientes. Además las personas que hacen parte de la población civil.⁸²

Por todo lo anterior, evidente resulta como dentro de las foliaturas subsisten las pruebas necesarias y suficientes para demostrar la materialidad del punible de **HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA** que trata el artículo 135 del Código Penal, luego de hallarse establecido el deceso de **EMERSON JOSÉ PINZON PERTUZ** a manos de un grupo armado al margen de la Ley.

En lo atinente a la responsabilidad que se deriva de esta conducta contra el derecho internacional humanitario, encuentra este despacho la existencia de prueba suficiente dirigida a demostrar que la misma recae en cabeza de **EFRAÍN RAFAEL CARBONELL** alias “**PIN**”, quien formaba parte del frente “William Rivas” de la estructura delincencial del Bloque Norte de las Autodefensas Unidas de Colombia que operaba en Magdalena, del cual era miembro el aquí implicado; el 22 de septiembre de 2017 mediante diligencia de formulación y aceptación de cargos⁸³ donde de manera libre, voluntaria y asistido por abogado acepta el homicidio de que fuera víctima el líder **EMERSON JOSÉ PINZON PERTUZ**, aspecto este confirmatorio de que efectivamente el procesado participó conociendo de la acción delictiva del ilícito proceder de la organización irregular a la que él pertenecía.

Son todos los anteriores elementos probatorios los que permiten colegir a este Despacho, sin dubitación alguna, sobre la responsabilidad que por los hechos objeto de estudio recaen en cabeza de **EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ** alias “**PIN**”, en calidad de coautor del punible de **HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA** cometido en la humanidad de **EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTUZ**.

⁸¹ Artículo 43- fuerzas Armadas:

1. Las fuerzas armadas de una parte en conflicto se componen de todas las fuerzas, grupos y unidades armadas y organizadas, colocados bajo un mando responsable de la conducta de sus subordinados ante esa parte, aun cuando ésta esté representada por un gobierno o por una autoridad no reconocidos por una parte adversa, tales Fuerzas armadas deberán estar sometidas a un régimen de disciplina interna que haga cumplir, Inter. Alis, las normas de derecho internacional aplicables a los conflictos armados.

2. Los miembros de las fuerzas armadas de una parte en conflicto (salvo aquellos que forman parte del personal sanitario y religiosos a que se refiere el artículo 33 del III Convenio) son combatientes, es decir, tienen derecho a participar directamente en las hostilidades.

4. Siempre que una parte en conflicto incorpore a sus Fuerzas Armadas un organismo paramilitar o un servicio armado encargado de velar por el orden público, deberá notificarlo a las otras partes.

⁸² Página 1043, Nuevo Código Penal. Jairo López Morales. Tomo II.

⁸³ Folios 215 a 218 c. o. 3. Acta de Formulación de cargos para **EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ** alias “**PIN**”.



De la misma manera, la conducta desplegada por el aquí procesado, objeto de reproche en su condición de financiero del frente “William Rivas” del Bloque Norte de las AUC, quienes ejecutaron el atroz homicidio, resulta antijurídica a voces del artículo 11 del Código Penal, no existiendo causal alguna que justifique su comportamiento o permita relevarlo de condena a voces del artículo 32 de la misma codificación, luego de haber afectado considerablemente y de manera efectiva el bien jurídico tutelado por esta clase de punibles, cual es el **HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA** por el Derecho Internacional Humanitario.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 12 del Código Penal, sólo se puede imponer pena por conducta realizada con culpabilidad, quedando erradicada toda forma de responsabilidad objetiva. En este orden, entendemos por culpabilidad la actitud consciente y voluntaria del agente, de lo antijurídico, que da lugar a un inevitable juicio personal de reproche que contrasta con la forma sabida en que aquel hubiera podido o debido actuar o que determina la conciencia subjetiva de reprochabilidad.

Ahora bien, al haber definido el legislador la culpabilidad como condición indeclinable para considerar una conducta típica y antijurídica como hecho punible, quedaron proscritas de la legislación penal tanto la peligrosidad como la responsabilidad objetiva, como ya se dijera anteriormente.

Así entonces, resulta posible concluir de las foliaturas que **EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ** alias “PIN”, se constituye en el sujeto activo de la conducta punible objeto de estudio, en calidad de coautor, luego de haberse demostrado la responsabilidad que sobre el mismo pesa por haber ostentado la condición de financiero del frente “William Rivas” del Bloque NORTE de las Autodefensas Unidas de Colombia que operaban en el Departamento del Magdalena; organización armada esta que enlista dentro de sus ilícitos la muerte de **EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTÚZ** por considerarlo enemigo de su causa, al señalarlo de manera infundada como colaborador de la guerrilla.

Debe hacer referencia el Despacho de la teoría vigente respecto de la figura jurídica de la coautoría en grupos al margen de la ley, donde se reitera jurisprudencialmente como lo ha entendido la Honorable Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en sentencia con radicado 25974 del 8 de Agosto de 2007, Magistrada ponente. Dra. María del Rosario González de Lemos, así:

“... ”

“Mediando, como en el presente asunto, ideologías compartidas, voluntades concurrentes e intervención con aportes concretos según la división preacordada del trabajo criminal, se afirma que todos son coautores globalmente de la conducta delictiva realizada y responsables por sus consecuencias. No es, como suele entenderse, que cada uno sea autor sólo de la parte que le corresponde en la división del trabajo; ya que en este género de manifestaciones del crimen organizado se gesta un conocimiento común y una voluntad que también es común y por ello, el delito que recaiga en ese marco de acción, pertenece a todos como a sus autores”.

“... ”

“De otra parte, cuando existe división del trabajo criminal, para predicarse la



coautoría impropia, no se requiere – como piensa el Tribunal Superior – que hasta los más mínimos detalles de las tareas que a cada uno corresponden, deban ser previamente determinados con la aquiescencia de todos". 84
(Subrayas fuera de texto)...” 85

Es por todo lo anterior, que esta Despacho Judicial proferirá sentencia de carácter **CONDENATORIO** en contra de **EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ** alias “PIN”, en calidad de coautor del punible de **HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA** materializado en la persona de **EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTÚZ**.

8. DE LA RESPONSABILIDAD

La responsabilidad del procesado **EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ**, emerge de su vinculación a las Autodefensas Unidas de Colombia – Bloque Norte- Frente “William Rivas”, siendo de resaltar que el aquí acusado tomó la decisión personalísima de engrosar esas filas paramilitares o pertenecer a la organización ilegal, esto es, con convicción propia de vincularse a ese grupo armado ilegítimo; en su trayectoria se evidenció que dentro de la referida organización, el procesado era conocido con el alias de “PIN”, el cual tenía como función la financiero del frente “William Rivas”, igualmente el procesado manifestó en diligencia de indagatoria rendida ante la Fiscalía 126 especializada UNDH y DIH, el día 21 de junio de 2017 “(...) **PREGUNTADO: Recibió usted algún apodo o sobrenombre. CONTESTO: Apodo si, PIN. PREGUNTADO: perteneció usted a algún grupo armado al margen de la ley. CONTESTO: Si señor, yo fui financiero, el que llevaba la contabilidad del grupo WILLIAM RIVAS**” (Negrita y subrayado fuera de texto), con lo cual queda establecida su pertenencia a las AUC y colaboración con la organización.

Para el caso en concreto, se tiene que para la fecha de los hechos (11 de noviembre de 2003), el señor **EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTÚZ** fue ultimado por miembros de las AUC; en acta de formulación de cargos en contra del señor **EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ** con fines de sentencia anticipada⁸⁷, se narran los hechos así:

11 de noviembre de 2003 en el municipio de CIENAGA – MAGDALENA, en horas de la tarde fuera interceptado por dos personas pertenecientes a las AUC el señor EMERSON PINZON PERTUZ, quien se encontraba caminando en la calle, siendo ultimado usando arma de fuego por esas dos personas que se desplazaban en motocicleta. Investigaciones posteriores permitieron demostrar que el señor PINZON PERTUZ fue asesinado por miembros de las Autodefensas Unidas de Colombia al mando de JOSÉ GREGORIO MANGONEZ LUGOI alias CARLOS TUERAS, por cometarios que le hicieran sindicándolo de tener relación con grupos de izquierda y afectar la labor de la organización en el hospital SAN CRISTOBAL, información aportada por el señor EFRAÍN RAFAEL CARBONELL ALIAS PIN.”

Hechos que fueron aceptados por el aquí procesado en mencionada diligencia.⁸⁸

⁸⁴ Sentencia del 7 de marzo de 2007. Rad. 23815.

⁸⁵ Sentencia del 8 de agosto de 2007. Rad. 25974. Corte Suprema de Justicia – M.P. MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS.

⁸⁶ Folio 134- 141 c.o. 3

⁸⁷ Folios.215-218 CO.3

⁸⁸ Folios.215-218 CO.3



Ahora bien; habrá de indicarse que al señor EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ, le fue endilgado la participación en el reato de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA que ocupa la atención del Despacho, en calidad de coautor. Sobre el particular, vale señalar que la coautoría se presenta cuando varias personas –previa celebración de un acuerdo común- llevan a cabo un hecho de manera mancomunada, mediante una contribución objetiva a su realización; dicha figura, pues, se basa en el *dominio del hecho* por lo que cada coautor domina todo el suceso en unión de otro o de otros⁸⁹. Del concepto antes descrito, se han establecido los requisitos para que la figura de la coautoría se edifique. En primer lugar, se requiere una *decisión, resolución delictiva o un acuerdo común*, en virtud del que cada coautor se comprometa a asumir una tarea parcial indispensable para la realización del plan.

En este punto, resulta preciso traer a colación la participación activa de EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ alias “PIN”, como financiero del frente William Rivas – Bloque Norte que hacían parte las AUC comandadas por JOSÉ GREGORIO MANGONES LUGO alias “CARLOS TIJERAS” en los hechos que son materia de atención del Despacho.

El segundo lugar, hace referencia al *dominio del hecho*, precisándose que en el presente caso, sin lugar a dudas estamos ante un aparato organizado de poder al cual pertenecía a las Autodefensas Unidas de Colombia, quienes se encargaban del manejo de la zona a nombre de Frente “William Rivas”, se encarga del manejo de la zona en la que se dio de baja al señor EMERSON PINZÓN PERTÚZ, facción a la cual pertenecía el hoy procesado como financiero, mismo que, como ya se indicó, señaló de su actividad lo siguiente: *Si señor, yo fui financiero, el que llevaba la contabilidad del grupo WILLIAM RIVAS* ⁹⁰, actividad de la cual fue víctima el señor EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTÚZ, acatando con esto las órdenes impartidas por sus superiores como lo era el señor JOSÉ GREGORIO MANGONES LUGO alias “CARLOS TIJERAS”. Se halla la declaración jurada del día 12 de diciembre de 2014⁹¹, ante el fiscal 126 especializado, quien manifiesta que: *“con relación a este señor, sino me equipo (sic) era sindicalista del hospital SAN CRITOBALE DE CIENAGA, la información me la lleva a mí el señor EFRAÍN CARBONELL alias PIN quien era financiero o ya era jefe de finanzas del frente que yo fungía como comandante.(...) PREGUNTADO: Exactamente cuál era la información que le dijo EFRAÍN CARBONELL. CONTESTO: Que yo recuerde EFRAÍN CARBONELL me dijo que este señor estaba entorpeciendo la buena labor del hospital y que al parecer tenía ideales con el ELN. Yo le dije a él, hablese con el comandante de CIENAGA y le da la información para que le den de baja a este señor”*, evidenciándose así las actuaciones que hacían parte de un accionar continuo que el procesado compartía y auspiciaba, lo que conduce a señalar su dominio sobre el evento fáctico que dio lugar al deceso de la víctima, todo lo cual encuadra dentro de la dinámica del aparato organizado de poder que conformaba.

Continuando con los requisitos exigidos, se tiene en tercer lugar, que debe *mediar contribución, un aporte objetivo y esencial al hecho*, de tal manera que este sea producto de la división del trabajo entre todos los intervinientes. Sobre el particular se cuenta con la mención hecha por el señor JOSÉ GREGORIO MANGONES LUGO alias

⁸⁹ Manual de Derecho Penal, Parte General, Fernando Velásquez, pag. 579.

⁹⁰ Folio 134- 141 c.o. 3

⁹¹ Folios 292 – 293 c. o. 2.



“CARLOS TIJERAS”, en declaración jurada del día 12 de diciembre de 2014⁹², ante el fiscal 126 especializado, quien precisó:

“con relación a este señor, sino me equipo (sic) era sindicalista del hospital SAN CRITOBAL DE CIENAGA, la información me la lleva a mí el señor EFRAÍN CARBONELL alias PIN quien era financiero o ya era jefe de finanzas del frente que yo fungía como comandante. EFRAÍN me dijo que este señor estaba entorpeciendo el buen manejo que se le venía dando al hospital y señalando a las personas como autodefensas, ya que al hospital yo lo tenía para velar por el buen manejo de la salud de los cienagueros, inclusive que le puedo decir, que después de que yo cogí el hospital, los puestos de la Sierra Nevada, todos empezaron a funcionar con médicos permanentes, se arreglaron las ambulancias del hospital y hasta el puesto de salud de la Floresta lo reformamos y lo pusimos a funcionar como debía ser, claro está, la ddiva mía era la siguiente, yo le cobraba a los contratistas el diez por ciento de los contratos que se realizaban allí y el mismo EFRAÍN CARBONELL me los cobrara porque a él lo designe yo para que estuviera pendiente de las cosas del hospital. Esto bajo la administración del señor JAIME SANCHEZ MALDONADO, que era el director de ese hospital, bajo el ala política del señor LUCHO VIVES. PREGUNTADO: Exactamente cuál era la información que le dijo EFRAÍN CARBONELL. CONTESTO: Que yo recuerde EFRAÍN CARBONELL me dijo que este señor estaba entorpeciendo la buena labor del hospital y que al parecer tenía ideales con el ELN. Yo le dije a él, hállese con el comandante de CIENAGA y le da la información para que le den de baja a este señor”.

En ese orden de ideas, se tiene que se encuentran demostrados con suficiencia los elementos exigidos para que se consolide la figura jurídica de la coautoría y endilgar la misma en cabeza del aquí procesado EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ en relación con el homicidio de EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTÚZ.

En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia señaló:

“Ciertamente, cuando se está ante el fenómeno delincriminal derivado de estructuras o aparatos de poder organizados⁹³, los delitos ejecutados son imputables tanto a sus dirigentes -gestores, patrocinadores, comandantes- a título de autores mediatos, a sus coordinadores en cuanto dominan la función encargada -comandantes, jefes de grupo- a título de coautores; y a los directos ejecutores o subordinados -soldados, tropa, patrulleros, guerrilleros o milicianos-, pues toda la cadena actúa con verdadero conocimiento y dominio del hecho y mal podrían ser amparados algunos de ellos con una posición conceptual que conlleve la impunidad⁹⁴ (negrilla fuera de texto)

Así las cosas, puede concluirse sin dubitación, que le asiste responsabilidad al procesado EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ como financiero del frente “William Rivas” de las AUC que produjo el homicidio en ese grupo delincriminal en su condición de coautor del delito de homicidio en persona protegida del señor EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTÚZ, encontrando satisfechas las exigencias contenidas en el Código de

⁹² Folios 292 – 293 c. o. 2.

⁹³ También referenciada como “dominio del hecho a través de aparatos organizados de poder”, “autoría a través del poder de mando” y “autoría por dominio de la organización”, entre otros.

⁹⁴ Sentencia 23 de febrero de 2010. Rad. 32805.



Procedimiento Penal que permiten el proferimiento del fallo de condena por el delito delimitado según el acta de aceptación de cargos⁹⁵.

9. DE LA PUNIBILIDAD

Determinada la existencia de la conducta punible y la responsabilidad del procesado, se procede a fijar la pena atendiendo los parámetros y exigencias sustanciales de los artículos 54 a 61 del Código Penal, atendiendo cada una de las conductas punibles.

ARTICULO 135. HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA: Señala como pena de prisión la de **TREINTA (30) A CUARENTA (40) AÑOS** y pena de Multa de **DOS MIL (2.000) A CINCO MIL (5.000) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES** e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de **QUINCE (15) A VEINTE (20) AÑOS**, a la persona que con ocasión y en desarrollo de Conflicto Armado, ocasione la muerte de persona protegida conforme a los convenios Internacionales sobre derecho humanitario ratificados por Colombia; circunstancia esta que fue debidamente acreditada y argumentada en el cuerpo de esta decisión.

8.1. Pena privativa de la libertad

Siguiendo los lineamientos del artículo 61 del Código Penal, ha de dividirse el ámbito punitivo de movilidad en cuartos, es decir que a 480 meses se resta 360 meses para un resultado de 120 meses que se divide en 4 para un total de treinta (30) meses, de donde se obtiene que el cuarto mínimo oscila entre 360 y 390 meses, el primer cuarto medio entre 390 meses y 1 día y 420 meses, el segundo cuarto medio entre 420 meses y 1 día y 450 meses, y, el cuarto máximo entre 450 meses y 1 día y 480 meses.

Ahora bien, especificaremos el cuarto en que ha de moverse la determinación de la pena a imponer. Como quiera que en la formulación de cargos no le fue imputado al acusado circunstancia alguna de mayor punibilidad, el cuarto en que se desplazará el juzgador corresponde al cuarto mínimo, por no existir atenuantes ni agravantes punitivos, es decir, entre **TRESCIENTOS SESENTA (360) MESES Y TRESCIENTOS NOVENTA (390) MESES DE PRISIÓN**, aplicando para el caso **TRESCIENTOS OCHENTA (380) MESES DE PRISIÓN** como pena a imponer al inculcado **EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ alias "PIN"**, por la comisión de este punible en calidad de coautoría, por la comisión de este punible, el que de manera flagrante vulneró no solo la normatividad interna sino los distintos tratados suscritos por Colombia referentes a la protección de la población civil, donde ineludiblemente se puede ponderar como grave, demostrativo además de la gran peligrosidad que el condenado representa para el conglomerado en general, resultándose necesario por parte de esta autoridad la imposición de una pena ejemplarizante, pudiendo con ello dar plena aplicación a las funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial de que trata el artículo 4º del ordenamiento punitivo.

⁹⁵ Folios 215 – 218 c. o. 3



De otra parte, el sólo hecho de la gravedad de la conducta, no se constituye en suficiente razón para dosificar la pena impuesta, pues a más del aspecto analizado se debe procurar un estudio de las circunstancias temporo modales en que se sucedió el insuceso objeto de estudio, en el que una persona, trabajadora (Hospital San Cristóbal de Ciénaga - Magdalena y que le gustaba defender los derechos de los trabajadores), siendo interceptado por personas que hacían parte de las AUC, los cuales procedieron a darle de baja sin mediar palabra alguna, dejando el cuerpo abandonado a la orilla de la carretera, denotándose así la gravedad del hecho, que no solo cegó la vida de un trabajador del hospital – líder nato, sino que procura atemorizar a la población, causando un daño real de enormes dimensiones en lo personal y en lo colectivo, punible que además fue planificado previa y cobardemente por los ejecutores del comportamiento, entre los que se cuenta el procesado EFRAÍN CARBONELL PÉREZ, todo lo cual motiva la imposición de la sanción, con el fin de que abandone las ideologías criminales y no vuelva a reincidir en estos hechos.

Así las cosas, se impondrá al señor **EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ** la pena de **TRESCIENTOS OCHENTA (380) MESES DE PRISIÓN**, por el delito de **HOMICIDO AGRAVADO**.

8.2. Pena pecuniaria

En cuanto a la pena de multa a efectos de determinar los cuartos se debe restar 2.000 s.m.l.m.v. a 5.000 s.m.l.m.v, para un resultado de 3.000 s.m.l.m.v. que se dividirá en 4 para un total de setecientos cincuenta (750) salarios mínimos legales mensuales vigentes (s.m.l.m.v.), de donde se obtiene que el cuarto mínimo oscila entre 2.000 y 2.750 s.m.l.m.v; el primer cuarto medio entre 2.750,1 y 3.500 s.m.l.m.v, el segundo cuarto medio entre 3.500,1 s.m.l.m.v y 4.250 s.m.l.m.v, y, el cuarto máximo que se erige entre 4.250,1 s.m.l.m.v y 5.000 s.m.l.m.v.

Ahora bien, determinados los cuartos a efectos de concretar la pena de multa, se tomaran en cuenta las directrices establecidas en el artículo 39 numeral 3° del Estatuto punitivo, que demanda una imposición de pena de multa motivada atendiendo el daño causado con la infracción, que en este evento no fue otro que el de atentar contra el bien jurídico de la vida, mismo que fuere protegido por el legislador de manera especial, como son las personas protegidas por el derecho internacional humanitario, pues aquí se finiquitó de manera injusta, con el mayor de los derechos, la vida de una civil ajena al conflicto armado, con plena conciencia del proceder delictivo por parte de sus asesinos, dentro de los que se encontraba el procesado, causando dolor y sufrimiento a toda la familia.

Si bien es cierto que el sentenciado se encuentra privado de la libertad y ello no le permite tener ingresos económicos el despacho debe proceder a fijar la pena de multa dentro del primer cuarto, correspondiendo a **DOS MIL QUINIENTOS (2.500) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**.

8.3. Pena de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas



De igual forma, teniendo presente la gravedad de la conducta, la modalidad de la actuación y los factores de ponderación plasmados en el inciso 3 del artículo 61 del código penal Colombiano a la vigencia de los hechos (año 2003), se hace preciso indistintamente individualizar la pena que de manera accesoria que se le impondrá al aquí procesado, es decir, que la conforme al art 135 del Código Penal Colombiano, la inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas, es de 15 años (180 meses) a 20 años (240 meses), por tanto, cada cuarto será de 15 meses; de donde se tiene que el cuarto mínimo oscila entre 180 a 195 meses, el primer cuarto medio entre 195 meses y 1 día y 210 meses, el segundo cuarto medio entre 210 meses y 1 día y 225 meses; y el cuarto máximo entre 225 meses y 1 día y 240 meses.

Así entonces, conforme se consideró al momento de tasar las penas anteriores, se fija la misma en el primer cuarto que oscila entre **180 MESES Y 195 MESES** para tasar la pena en el mínimo del cuarto que corresponde a **CIENTO NOVENTA (190) MESES DE INHABILITACIÓN PARA EL EJERCICIO DE DERECHOS Y FUNCIONES PÚBLICAS**, por la comisión de la conducta punible de **HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA**, obedeciendo dicha pena al reproche que se le hace al inculcado teniendo en cuenta la naturaleza y gravedad de la conducta, como ya se indicó, más el daño real causado, la intensidad del dolo y la necesidad y función de la pena.

9.2 REBAJA POR SENTENCIA ANTICIPADA

Debe tenerse en cuenta que desde el 22 de septiembre de 2017⁹⁶, el aquí procesado decidió someterse a sentencia anticipada para gozar de los beneficios de dicha figura, aceptando el cargo imputado, por lo cual la fiscalía del caso realiza diligencia de formulación de cargos en la misma fecha es decir 22 de septiembre de 2017⁹⁷, en la cual le indica al procesado que por favorabilidad se le concederá la rebaja consagrada conforme a lo establecido en la Ley 906 de 2004, a tono con la jurisprudencia vigente para el momento de dicha actuación

Cabe precisar que el Sistema Penal Acusatorio que fuera acogido en Colombia a partir del 1° de enero de 2005, establece la figura del allanamiento a cargos, la cual consagra una rebaja punitiva “hasta de la mitad de la pena imponible”, para aquellos eventos en los cuales la aceptación de cargos se presente en la audiencia preliminar de formulación de imputación ante el Juez Penal Municipal con Función de Control de Garantías.

De la misma manera, teniendo en cuenta la existencia del principio de favorabilidad, el cual constituye una excepción a la regla general según la cual las leyes rigen hacia el futuro, surge de la máxima latina “Lo favorable debe ampliarse y lo odioso restringirse”, y solamente tiene operancia en materia penal cuando existe sucesión de leyes.

Sobre el punto referido se debe establecer cuál ha de ser la situación permisiva o favorable en materia penal predicable de situaciones jurídicas consolidadas, cuando han quedado sometidas a los alcances normativos de disposiciones que se suceden en el tiempo, resultando forzoso analizar cada caso en particular, para de ahí definir la aplicación de la disposición que le permita al condenado gozar de los beneficios que le

⁹⁶ Folio 213-214 C.O.3

⁹⁷ Folios 215-218 C.O.3



garantiza la aplicación directa del principio constitucional de la favorabilidad, el que resulta de exigible aplicación en cualquier clase de proceso.

Para el caso objeto de estudio, se indicará que es posible aplicar el principio de favorabilidad, ya que si bien es cierto el aquí acusado **EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ**, aceptó de manera libre y voluntaria bajo la aplicación de la Ley 600 de 2000, su responsabilidad respecto a la comisión del ilícito endilgado, también lo es que en estos momentos existe normatividad diferente que contempla la similar figura, con mayores beneficios en cuanto a rebajas punitivas se trata, para aquellas personas que deciden culminar el proceso de manera anticipada, mediante el acogimiento de los cargos por los cuales fuera acusado.

En el debate sobre el tema, la Honorable Corte Suprema de Justicia, aunque no de manera pacífica, ha aceptado la aplicación de la Ley 906 de 2004 para casos que se tramiten bajo la anterior normatividad procesal, esto es, la Ley 600 de 2000, precisamente en virtud del principio de favorabilidad⁹⁸, por considerar que las normas que regulan la reducción de la pena tienen la condición de derechos sustantivos por tener directa injerencia y relación con el derecho fundamental a la libertad del vinculado al proceso.

El Despacho debe advertir que si bien es cierto la Honorable Corte Suprema de Justicia venía aceptando, con relación a casos regidos por la Ley 600 de 2000, la aplicación por vía de favorabilidad del monto de rebaja que señalaba el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, basándose en el planteamiento que el allanamiento a cargos de la Ley 906 de 2004 se asimila a la figura de sentencia anticipada de la Ley 600 de 2000. Sin embargo, a **partir del pronunciamiento de fecha 27 de septiembre de 2017**, dentro del radicado 39831, del caso Nule, el supremo tribunal replanteó su postura adoptando la tesis que le atribuía efectos distintos al allanamiento a cargos y a los preacuerdos en la Ley 906 de 2004, retornando a su posición inicial (CSJ SP-23 de agosto 2005, rad. 21954 y CSJ SP-14 de diciembre de 2005, rad. 21347), al considerar que el allanamiento a cargos es parte de las modalidades de los acuerdos entre la Fiscalía y el imputado.

Es de resaltar, que en el presente caso, esa nueva disposición jurisprudencial se produjo con posterioridad a la solicitud de sentencia anticipada que elevara el procesado **EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ**, itera el despacho, efectuada el día 22 de septiembre de 2017, así como respecto a la suscripción del acta de diligencia de formulación de cargos con fines de sentencia anticipada⁹⁹, calendada a 22 de septiembre de 2017, y que en desarrollo de esta sesión la delegada fiscal le indicó que por principio de favorabilidad se aplicara la rebaja contemplada en la Ley 906 de 2004 correspondiente a un descuento de hasta el 50%, siguiendo los derroteros jurisprudenciales dominantes para dicho momento, por lo que se reduciría la pena imponible hasta la mitad, siempre y cuando el procesado renunciara a las formas propias del juicio ordinario, a su derecho de controvertir las pruebas y a la presunción de inocencia de la que gozaba, quien bajo la égida de tal derrotero jurisprudencial, como lo dejó explicitado la defensa, admitió los

⁹⁸ Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 28 de Mayo de 2008. Magistrado Ponente Doctor Alfredo Gómez Quintero. Radicado 24.402. Sentencia 9 de Junio de 2006. Magistrado Ponente Alfredo Gómez Quintero. Rad. 29.617.

⁹⁹ Folio 215-218 C.O.3



cargos, por ende una modificación jurisprudencial posterior a dicho momento no podría variar los parámetros de aceptación.

Es con base en estos planteamientos que el Despacho, atendiendo que al momento del acogimiento a la sentencia anticipada, la jurisprudencia vigente permitía la aplicación favorable de la ley 906 en lo atinente al monto de la rebaja por aceptación de cargos, y que en dichos términos se le planteó al procesado sus condiciones para la aceptación de cargos por vía de la sentencia anticipada, se aplicará la rebaja punitiva dispuesta por la codificación reciente, dando alcance retroactivo a los artículos 288-3 y 351 de la Ley 906 de 2004, en cumplimiento del principio constitucional de favorabilidad de la aplicación de la Ley.

Ahora bien, a pesar de dicha aplicación normativa y el reconocimiento de la citada rebaja, no implica per se, el otorgamiento del máximo establecido, esto es el cincuenta por ciento (50%) de la pena, pues para ello deberá el funcionario judicial efectuar una ponderación a la luz del derecho premial, teniendo en cuenta la contribución que presta el procesado con su aceptación de cargos para lograr el esclarecimiento de los hechos y el desgaste que pudo evitar a la administración de justicia, para con fundamento en ello establecer el monto de la rebaja para el caso concreto.

Así las cosas, debemos advertir que el homicidio del señor **EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTÚZ**, ocurrió en el año 2003, y el procesado decide manifestar su voluntad de acogerse a la figura de sentencia anticipada en 22 de septiembre de 2017 transcurriendo más de catorce (14) años, siendo dicho momento cuando fue llamado a indagatoria por parte del ente investigador, con lo cual siguió evitando el desgaste de la administración de justicia, surgiendo incuestionablemente la concesión de una rebaja en una proporción del 40% de la pena a imponer, pues si bien es cierto el procesado en la ampliación de la indagación manifestó su voluntad de acogerse a la figura de sentencia anticipada, también lo es, que transcurrió un tiempo considerable en el que no se le ahorró esfuerzo alguno a la administración de justicia, constituyéndose esta en la razón principal para no conceder el otorgamiento del máximo de la rebaja de la pena del 50%.

En consecuencia, se impondrá como pena de prisión **EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ alias "PIN"**, **CIENTO CINCUENTA Y DOS (152) MESES DE PRISIÓN** e inhabilitación para el ejercicio de derechos funciones públicas por **SETENTA Y SEIS (76) MESES**, y una multa de **MIL (1.000) SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES**, por la comisión del punible de **HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA** en calidad de coautor.

10.- DE LOS MECANISMOS SUSTITUTIVOS DE LA PENA

El artículo 63 del Código Penal vigente para la época de los hechos prevé la **SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA** según el cual la ejecución de la pena privativa de la libertad impuesta en sentencia de primera, segunda o única instancia, y luego agrega *"siempre que la pena imponible sea de prisión que no exceda de tres (3) años."*



Sin embargo en aras al principio de favorabilidad que tiene rango constitucional y legal, resulta evidente que la normatividad ahora vigente contempla una condición más benigna que es la contemplada en el artículo 63 del Código Penal, modificado por el artículo 29 de la Ley 1709 de 2014, en el sentido que es posible acceder a este beneficio siempre y cuando la pena impuesta no exceda de cuatro (4) años de prisión. En el presente caso, la pena impuesta a **EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ alias "PIN"** es de **CIENTO CINCUENTA Y DOS (152) MESES DE PRISIÓN**, monto que supera los cuarenta y ocho (48) meses previstos en la norma en mención, por lo que no es posible otorgar el sustituto objeto de análisis, ni realizar valoración respecto del presupuesto subjetivo, toda vez que la norma exige para su procedencia tanto del requisito objetivo como el subjetivo.

Vale destacar que se cuenta con informe de antecedentes remitido por parte del MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL,¹⁰⁰ en el que se certifica que el aquí procesado tiene sentencia condenatoria del 27 de agosto de 2009 a 42 meses de prisión por el delito de concierto para delinquir; situación que, a la luz del artículo 63 de la Ley 599 de 2000, deja ver antecedentes personales, que sumados a la modalidad y gravedad del comportamiento, nos permiten señalar que existe la necesidad de ejecución de la pena, a la luz de la normativa vigente al momento de comisión de la conducta.

PRISION DOMICILIARIA

Ahora bien, en lo que respecta a la **PRISIÓN DOMICILIARIA**, acorde con lo previsto en el artículo 38 B del C.P., adicionado por el art. 23 de la Ley 1709 de 2014, la prisión domiciliaria se podrá reconocer bajo las siguientes condiciones:

1. Que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de ocho (8) años de prisión o menos.
2. Que no se trate de uno de los delitos incluidos en el inciso 2° del artículo 68 A de la Ley 599 de 2000.
3. Que se demuestre el arraigo familiar y social del condenado.
4. Que se garantice mediante caución el cumplimiento de las obligaciones allí previstas.

Se denota que no se cumple con los requisitos aquí exigidos, pues el delito por el que se procede tiene fijada una pena de 30 años de prisión; en consecuencia, ni bajo la égida de la normativa vigente al momento de la comisión de la conducta punible, en la que se exigía que la pena señalado en el dispositivo sancionatorio no superara en su tope inferior los cinco (5) años de prisión, ni bajo la Ley 1709 de 2014, que se muestra más favorable en este aspecto, el condenado sería destinatario de este subrogado. En tal

¹⁰⁰ Folio 26 c. o. 4



sentido, no resulta viable reconocer el sustituto objeto de análisis, ni realizar valoración respecto del presupuesto subjetivo, toda vez que la norma exige para su procedencia tanto del requisito objetivo como el subjetivo. Así las cosas, el sentenciado deberá purgar la totalidad de la pena en el establecimiento carcelario designado por el INPEC para la ejecución de la presente sentencia.

Sumado a lo anterior, vale destacar que la modalidad y gravedad de las conductas, en lo atinente al aspecto subjetivo de la figura de la suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de la libertad son de tal magnitud que evidencian la necesidad del purgamiento intramural de la sanción, en tanto que el desempeño mostrado por el procesado, a efectos del análisis de la prisión domiciliaria, solo permite edificar un juicio de peligro para la sociedad, todo lo cual nos lleva a reiterar el criterio expresado al negar los mecanismos sustitutivos estudiados, sumándose a todo lo dicho, que las dos modalidades delictivas se encuentran excluidas del reconocimiento de los sustitutos examinados, a la luz del artículo 68 A del Código penal actual.

Es de anotar que para esta judicatura el actuar del aquí procesado y la gravedad del delito es acreedor de una sanción en centro penitenciario, sin embargo dentro del acta de formulación de cargos¹⁰¹ se encuentra la solicitud por parte del abogado defensor del señor EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ *“Señor Juez de la causa del presente, le solicito de manera muy respetuosa que mi poderdante, señor **EFRAÍN CARBONELL PÉREZ**, se le conceda el derecho que está relacionado en este proceso en el cual la medida de aseguramiento de la sentencia sea la misma, es decir la domiciliaria, por la razón que hay un acervo probatorio, hay una plena prueba a través del médico legista en el cual ratifica que mi mandante no está apto para estar en ningún centro carcelario, debido a su condición de salud, es decir, el hecho de que pierde la razón transitoriamente, segundo tiene convulsiones y lógicamente tienen una bala en el cerebro que los médicos recomiendan no sacarla por el sitio donde esta incrustada y por este hecho ha perdido más del cincuenta por ciento de su rendimiento así como su vista, en ese orden de ideas y como está reflejado dentro del proceso, reitero muy respetuosamente la solicitud de domiciliaria para este caso.”*

Ahora bien, verificando lo anotado por el abogado defensor del señor CARBONELL PÉREZ, dentro del plenario se registra dictamen médico forense de estado de salud No. DSMGD – DRNT- 02688- C- 2017¹⁰², practicado el día 30 de junio de 2017 en la ciudad de Santa Marta concluyendo el dictamen lo siguiente:

“Al momento del examen, EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ presenta los diagnósticos arriba citados, por lo cual requiere tratamiento y control frecuente por especialistas (neurología, psiquiatría), además de condiciones adecuadas que no generen situaciones de estrés. En sus actuales condiciones, se puede determinar que se encuentra en un estado grave por enfermedad (o enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal) por estar comprometida en gran medida su capacidad de autonomía funcional, lo que le impide realizar sus actividades básicas cotidianas (comer, riesgos de caídas, dormir y coordinación motora), y hace necesario garantizar ciertas condiciones especiales de manejo y

¹⁰¹ Folios 215 – 218 c. o. 3

¹⁰² Folios 118 – 121 c. o. 3



cuidado. Debe ser evaluado con prioridad por los especialistas tratantes, para conocer el grado de afectación y la probabilidad de la recuperación de su autonomía funcional neurológica. Debe solicitarse una nueva evaluación médico legal en cualquier momento si se produce algún cambio en sus condiciones de salud". Firmado por el profesional universitario forense – FABIO ENRIQUE DE LA HOZ CHARRY.

En consecuencia, de acuerdo a lo determinado por el médico legista *"En sus actuales condiciones, se puede determinar que se encuentra en un estado grave por enfermedad (o enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal)".* Se evidencia la incompatibilidad de purgar la pena en un centro penitenciario y carcelario, por lo que corresponde en virtud del artículo 362 de la ley 600/2000 se determina que continuara con detención domiciliaria. Así mismo se comunicará al INPEC para que se sirva realizar el respectivo cuidado del cumplimiento de la medida domiciliaria.

11. – CONSECUENCIAS CIVILES DEL DELITO

En relación con el alcance de los derechos civiles que surgen de la comisión del delito como fuente de obligaciones, son ya numerosos los pronunciamientos de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia en torno a su alcance, que rebasa el campo de lo económico y enfatiza la trascendencia de la verdad y la justicia para las víctimas, quienes deben recibir el goce efectivo de sus derechos a través de los diferentes medios y prerrogativas que les ha reconocido el derecho internacional y el colombiano.¹⁰³

Esa preponderancia de las víctimas¹⁰⁴, se refleja en los derechos fundamentales¹⁰⁵ que les asisten, pues así está previsto por la propia Constitución Política, la ley penal vigente y los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad¹⁰⁶, en aras de garantizar (i) la efectiva **reparación** por el agravio sufrido, (ii) la obligación estatal de buscar que se conozca la **verdad** sobre lo ocurrido, y a un (iii) acceso expedito a la **justicia**.

Aunado a las observaciones hechas al momento de analizar la procedencia de la sentencia anticipada en lo que tiene que ver con el derecho a la verdad que le asiste a las víctimas, la Corte Constitucional ha afirmado que: *"...no son tampoco absolutos, y por ello no pueden ser invocados para arrasar con la seguridad jurídica y los derechos del procesado, que son también principios de rango constitucional..."*¹⁰⁷; por lo que debe recalcar que el derecho penal propugna por el respeto al derecho a guardar silencio y

¹⁰³ Para citar entre otras la C- 209/07 y C-454-06

¹⁰⁴ Corte Suprema de Justicia, auto de segunda instancia, 11 de julio de 2007, radicación 26945.

¹⁰⁵ Constitución Política, artículos 1º, 2º, 15, 21, 29, 229, 250 y 251. También, por mandato del artículo 93 deben ser tenidos en cuenta los derechos derivados de: Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Convención Americana sobre Derechos Humanos, Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos y Degradantes, Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, Estatuto de la Corte Penal Internacional, Convenios de Ginebra y sus dos Protocolos Adicionales.

¹⁰⁶ Véase Corte Constitucional, sentencias C-209/07, C-580/02, C-004/03, C-979/05 C-1154/05 C-370/06, C-454/06.

¹⁰⁷ Sentencia C- 4 del 20 de enero de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynett



a no autoincriminarse que acompaña al sujeto pasivo de la acción aun cuando haya hecho una manifestación lacónica de aceptación de cargos de los que la Fiscalía le ha enrostrado.

Sin embargo, es menester aclarar, que aun cuando el derecho a la verdad se predica de las víctimas sin distinción alguna, en los casos de sentencia anticipada cuya naturaleza y fines ya fueron materia de análisis por la Corte Constitucional¹⁰⁸, se considera que su emisión no afecta esos derechos, en el entendido que el concepto de verdad tiene diferentes acepciones llegando a ser demasiado amplio, por lo que no es prudente mantener vigentes de manera indefinida las investigaciones cuando, como en el presente evento y en consideración del Despacho, la verdad procesal, atinente a los cargos endilgados por el ente acusador, se encuentra satisfecha, pues los hechos objeto de incriminación recibieron respuesta por el procesado al aceptarlos de forma incondicional, agotando el trámite que encierra esta codificación procedimental.

Cosa bien distinta habrá de ocurrir, si lo que se pretende es que luego de manera simple y ahí sí desconocedora de los derechos a la verdad de las víctimas, se pretenda que este fallo se acumule a los que podrían generarse dentro del marco de aplicación de la ley de justicia y paz, si es que el procesado se encuentra postulado a los derroteros de la misma, derecho del sindicado que no puede convertirse en un fraude al proceso de justicia y paz y de contera a las víctimas de los delitos que han sido objeto de este pronunciamiento¹⁰⁹. En dicho evento, habrá de cumplirse con el presupuesto de verdad que demanda la normativa que rige el proceso de justicia y paz, por sobre todo si en cuenta se tiene, que quien pretenda postulación bajo la égida del marco jurídico que gobierna tal trámite, deberá renunciar a su derecho a guardar silencio y no autoincriminarse, y a decir verdad sobre los hechos perpetrados.

Pues bien, conforme a los artículos 94 y siguientes del Código Penal, habrá de acudir a la aplicación de las reglas allí indicadas para efectos de la indemnización por daños y perjuicios.

11.1. Perjuicios Materiales

Los daños materiales, son aquellos entendidos como el menoscabo de índole patrimonial derivado de la pérdida sufrida, determinable por el valor de la cosa sobre la cual recae la infracción o por la estimación del daño causado por un perito idóneo. El daño material es divisible en daño emergente o perjuicio propiamente dicho y lucro cesante, donde el primero es la cuantificación por la pérdida o daño sufrido, y lo segundo es la apreciación de lo que ha dejado de percibirse a causa de la comisión de la conducta criminal.

Tales daños deben ser objeto de tasación dentro del respectivo proceso penal, mediante dictamen practicado por perito idóneo o acudiendo a los demás medios de prueba

¹⁰⁸ Corte Constitucional, sentencias C-209/07, C-580/02, C-004/03, C-979/05 C-1154/05 C-370/06, C-454/06.

¹⁰⁹ Corte Suprema de Justicia, auto colisión de competencia, rad. 39448, 1º de agosto de 2012.



ordinarios, esta tasación se hará teniendo en cuenta factores como la naturaleza de la conducta y la magnitud del daño causado, pero es menester que estos daños materiales se prueben en el respectivo proceso para efectuar la liquidación en concreto de conformidad a lo enunciado en el último inciso del artículo 97 del Código Penal.

En el presente caso no se presentó constitución de parte civil y tampoco acreditación alguna sobre producción de daños y perjuicios materiales, razón por la que en términos del artículo 97 del C.P., no hay mérito para fijarlos.

12.2 Perjuicios Morales

En este evento, tratándose de perjuicios de orden moral objetivados la conclusión ha de ser la misma que la de los perjuicios materiales, toda vez que al ser objeto de cuantificación económica tienen que haber sido verificados probatoriamente, porque la fijación de su cuantía dependerá de lo acreditado, lo que en este caso no acaece, debido a lo cual el despacho no cuenta con los elementos para tasarlos.

En lo que atañe a los perjuicios morales subjetivados, acude esta funcionaria a la discrecionalidad contenida en la norma anunciada, haciendo claridad que estos se refieren al menoscabo que produce en sus sentimientos, en su salud física o psíquica, en sus creencias, en la estima social, o en la dignidad de una determinada persona, donde la indemnización tan solo se considera como un medio compensatorio a ese dolor.

En este puntual aspecto, el Honorable Consejo de Estado en repetidos pronunciamientos ha venido reconociendo sobre este concepto de perjuicios morales subjetivados, su procedencia en aquellos eventos considerados como muy graves, sin que para ello resulte necesario que los mismos aporten prueba alguna para su concesión.

Al respecto se señaló en proveído de Abril 26 de 2006¹¹⁰ que en las acciones de reparación directa la legitimación en la causa por activa la tiene todo aquel que alega la condición de damnificado con el hecho que se imputa al demandado, la cual no deriva de su calidad de heredero, y es la condición de damnificado la que se debe acreditar en el curso del proceso para tener derecho a la indemnización que pretenden reclamar o hacer valer en el respectivo proceso.

Así entonces, y consecuentemente a lo anteriormente anotado, se impondrá como perjuicios morales por los delitos de **HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA**, equivalentes en moneda nacional al acusado **EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ alias "PIN"**, la suma de **QUINIENTOS (500) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES** para la época de los hechos a favor de los herederos o quien demuestre legítimo derecho sobre el obitado **EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTÚZ**, ordenando igualmente su pago de manera solidaria, por quienes resultaren condenados a futuro por estos mismos hechos, DE CONFORMIDAD CON LO NORMADO EN EL ART 97 DE LA LEY 599/2000, 46 de la ley 600/2000, 2341 y 2344 del Código civil Colombiano.

¹¹⁰ Sentencia Consejo de Estado 26 de Abril de 2006. M.P. Ruth Stella Correa Palacio.



Se le concederá al aquí procesado **EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ** alias “PIN”, un término de veinticuatro (24) meses a partir de la ejecutoria de la presente sentencia, para que cancele los perjuicios morales antes tasados a los beneficiados o herederos del occiso **EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTÚZ**.

Con fines de control administrativo por parte del estado en materia de víctimas, esta sentencia debe inscribirse ante el Fondo de Reparación de Víctimas, art. 54 de la Ley 975 de 2005.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Once Penal de Circuito Especializado de Bogotá, D.C.**, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: CONDENAR a EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ alias “PIN”, identificado con la cédula de ciudadanía No.12.630.886 expedida en Ciénaga, a la pena principal de **CIENTO CINCUENTA Y DOS (152) MESES DE PRISIÓN** por la comisión del punible de **HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA** en calidad de coautor. Así mismo, la pena accesoria de **INHABILITACIÓN PARA EL EJERCICIO DE DERECHOS Y FUNCIONES PÚBLICAS** por un término de **SETENTA Y SEIS (76) MESES** y una multa de **MIL (1.000) SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES**.

SEGUNDO: CONDENAR a EFRAÍN RAFAEL CARBONELL PÉREZ alias “PIN” al pago de la suma de **QUINIENTOS (500) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES** para la época de los hechos, a favor de los herederos o quien demuestre legítimo derecho respecto de la víctima **EMERSON JOSÉ PINZÓN PERTÚZ**, conforme lo ordenado en la parte motiva de esta providencia, ordenando igualmente su pago de manera solidaria por quienes resultaren condenados en un futuro por estas mismos hechos. Inscribir la presente sentencia en el fondo de Reparación de víctimas, con fines de control administrativo.

TERCERO: DECLARAR que se le concede al aquí sentenciado los mecanismos sustitutivos de la pena de prisión, debiendo cumplir la pena en detención domiciliaria, por las razones expuesta en la parte motiva de esta providencia. Así mismo se comunicará al **INPEC** para que se sirva realizar el respectivo cuidado del cumplimiento de la medida domiciliaria.

CUARTO: LIBRAR despacho comisorio al Juzgado Penal del Circuito Especializado De Santa Marta – reparto, para que de manera inmediata notifique al señor **EFRAÍN RAFAEL CARBONEL PÉREZ**, al doctor **JOSÉ MONSALVO RANGEL** de la ciudad de Santa Marta.

QUINTO: En firme la presente decisión, envíese el cuaderno original de la actuación a los **JUZGADOS PENALES DEL CIRCUITO ESPECIALIZADOS –REPARTO-** del Distrito respectivo, por competencia territorial, para que continúe con las actuaciones pertinentes. Lo anterior, teniendo en cuenta que nuestra competencia culmina con el proferimiento del fallo, por cuanto las actuaciones que en este Juzgado se adelantan corresponden a un programa de



descongestión. Remítase el cuaderno de copias al Juzgado Décimo Penal del Circuito Especializado de Bogotá, Proyecto OIT.

SEXTO: Contra la presente providencia se admite 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 Julio 11 de 2008 emanado de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

WILLIAM ANDRÉS CASTIBLANCO CASTELLANOS
JUEZ

SAM

