



**EN EL SIGUIENTE DOCUMENTO ENCONTRARÁ UNIDOS
LOS DOS MEMORIALES DEL EQUIPO, TANTO EL
MEMORIAL DE OBSERVACIONES AL AUTO DE
DETERMINACIÓN DE HECHOS Y CONDUCTAS COMO EL
AUTO DE RESPUESTA O CONTRARGUMENTOS.**

Escrito de observación del Caso No. 03. Denominado “Asesinatos y desapariciones forzadas presentados como bajas en combate por agentes del Estado – Subcaso Putumayo”.

Código: M-13
(Ministerio Público)

Concurso universitario JEP – 2024.

Tabla de contenido.

Abreviaturas	3
Establecimiento de hechos	4
Problema jurídico	8
Reglas jurídicas	8
Argumentos jurídicos	10
Conclusión/petitorio	13
Bibliografía	13

Tabla de abreviaturas.

Abreviaturas	Significado
JEP	Jurisdicción especial para la paz
CICR	Comité Internacional de la Cruz Roja
DIH	Derecho Internacional Humanitario
DDHH	Derechos humanos
DIDH	Derecho Internacional de los Derechos Humanos
ER	Estatuto de Roma
Corte C.	Corte constitucional
CorteIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
DPI	Derecho Penal Internacional
CANI	Conflicto Armado No Internacional
BIHVG	Batallón de Infantería Héroes del Valle del Guamuez
VV	Versiones Voluntarias
MIPBC	Muertes Ilegítimas Presentadas como Bajas en Combate
FARC-EP	Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia - Ejército del Pueblo.
FGN	Fiscalía General de la Nación
CTI	Cuerpo técnico de investigación
ADHC	Auto de Determinación de Hechos y Conductas

Establecimiento de hechos.

Identificación de los comparecientes.

- Armando Jesús Pastor López,

Identificado con Cédula de Ciudadanía No.3967537 de la ciudad de Girón, Santander, se desempeñó como comandante del Batallón de Infantería Héroe del Guamuez desde el 14 de diciembre de 2003 hasta el 21 de marzo de 2009, periodo en el cual tenía el grado de coronel del Ejército Nacional. El señor Pastor López fue convocado por la Sala de Reconocimiento a rendir versión voluntaria y fue escuchado en dos sesiones, los días 14 y 15 de diciembre del 2023.

- María Bertilda Yanacona Olaya.

La teniente coronel María Bertilda Yanacona Olaya, identificada con cédula de ciudadanía No. 45.789.032, fue miembro del Batallón de Infantería Héroe del Valle de Guamuez desde el año 1998 hasta el 2012. En ese periodo se desempeñó como oficial de operaciones en grado de teniente en las tres compañías del Batallón Amanecer, Anochecer y Ocaso. En este periodo se desempeñó como teniente y fungió como Oficial de operaciones de dicho Batallón.

- Carlos Montaña Guamanga

El soldado profesional Carlos Montaña Guamanga, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.345.678 de Bogotá D.C, fue miembro del Batallón de Infantería Héroe del Valle de Guamuez desde el año 1998 por lo menos hasta el 2010. En ese periodo se desempeñó como Soldado Profesional en las tres compañías del Batallón, Amanecer, Anochecer y Ocaso.

Del Patrón Macrocriminal.

El patrón macro criminal en el asunto denominado: *“homicidios y desapariciones forzadas cometidas en operaciones desarrolladas contra supuestos miembros de la delincuencia común, en violación a los estándares del DIH y del DIDH sobre el uso de la fuerza letal, así como de la doctrina militar vigente al momento de los hechos”* encuentra su fundamento en la necesidad de presentar resultados *“tangibles”* dentro de la jurisdicción territorial del BIHVG, integrado por las compañías, amanecer, anochecer y ocaso; durante el periodo comprendido entre los años 2005 a 2009 (periodo priorizado), este patrón evidencio su punto mas alto de registros con un total de 67 homicidios en persona protegida, 37 casos

de desaparición forzada y 25 de tortura, ocurridos con ocasión y en desarrollo del conflicto armado.

Durante el trascurso del periodo priorizado, el coronel de la BIHVG, ejercía presión constante a sus unidades en la muestra de resultados tangibles, a la vez que se encargó de trabajar de la mano con la teniente maría bertilda yanacona para traer “resultados” eficientes, fue, esta ultima quien se encargó de la planeación para la ejecución de los denominados “falsos positivos” dentro de su jurisdicción, quien, impartía ordenes cumplidas sin objeción por el SP Carlos Montaña Guamanga, quien para su momento reportaba ser el SP con mas bajas en combate registradas, este ultimo jugo un papel crucial en la consumación de lo hechos por su “rol esencial” en fase ejecutiva de los mismos, así como se encargó de impartir unidad por unidad la iniciativa de presentar bajas en combate con aparentes “bandas delincuenciales” a fin de obtener beneficios individuales y/o colectivos en las compañías.

A continuación, esta dependencia tomara, tal como lo ha hecho la jurisdicción, la metodología en la presentación y análisis de los tres casos ilustrativos determinados en el auto en cuestión, donde se determinan explícitamente las fases de planeación, ejecución y encubrimiento de cada uno de los casos y el rol determinante de los comparecientes en cada una de ellas; para, posteriormente, establecer la teoría del caso.

1. Hecho ilustrativo primero: homicidio de Eder medina.

- 1.1 A través de supuestas denuncias de la población civil, se les indico a los miembros del pelotón 2 amanecer la presencia de bandas delincuenciales organizadas en la vereda bajo eslabón.
- 1.2 Mediante la misión táctica 9 de la orden de operaciones rucio-suscritas por el coronel armando Jesús pastor López y el oficial Pablo Ruiz, se procedió a dar traslado a la tropa a la vereda mencionada
- 1.3 Que, con la presencia de los militares, el día 12 de marzo de 2008, se sostuvo un combate con un grupo de personas, dejando como resultado una muerte, reportada como nn.
- 1.4 Según se pudo probar dentro del proceso de contrastación de la información, el día de lo hechos, siendo las 8:00 am el señor Medina se transportaba en su motocicleta por el casco urbano de la vereda bajo eslabón, alertando dicha presencia por parte de los soldados, la teniente ordenó montar un falso reten, con el fin de sustraerle su identificación y posteriormente conducirlo a un lugar abandonado, obligándolo a vestirse con prendas oscuras,
- 1.5 Seguidamente, y según la VV del soldado Montaña Guamanga, la teniente yanacona ordeno el traslado de la víctima a un lugar poco recurrente en la vereda el águila para posterior a ello, abrir fuego contra él.

- 1.6 A pesar de haber impactado tres veces a la víctima, esta seguía respirando, razón por la que, tal como instruyó la teniente María Bertilda Yanacona, se hizo la necesario “rematarlo” con tres impactos de balas hechos por el soldado montaña Guamanga.
- 1.7 Tras la muerte del señor medina, se hizo la instalación del *kit de legalización*, instrumento recurrente en el reporte de bajas; una vez se saneo la escena se reportó el incidente de combate contra tres personas dando como resultado una muerte.
- 1.8 así mismo, se instruyó por parte de la teniente Yanacona al soldado Duván Pérez, presente en los hechos, para la declaración ante los investigadores del CTI.
- 1.9 En la VV de la teniente Yanacona, estableció la usencia de los anexos de inteligencia en la misión táctica, el cual fue incorporado por instrucción del coronel Pastor López en octubre de ese año.
- 1.10 De acuerdo con las VV del cabo Reinaldo Rojas, fue la teniente coronel Yanacona quien sugirió presentar a Eder medina como baja en combate en virtud de que con anterioridad este sujeto había participado en el hurto de su reloj.

2. Hecho ilustrativo segundo: homicidio Jhonier Vásquez, Tulio Barahona y Luis José Paniagua.

- 2.1 el día 9 de agosto de 2006, la compañía anochecer de la BIHV, asesinaron a Jhonier Vásquez, Tulio Barahona y Luis José Paniagua, según informe de patrullaje, dos hombres aparentemente armados y pertenecientes a un grupo delincuencia se encontraban en una esquina en inmediaciones de villa Colombia, recurrida por dicha unidad, en donde se inició un combate que dio como resultado la baja de las dos personas.
- 2.2 Sin embargo, según VV de la teniente Yanacona, se pudo constatar que las víctimas fueron objeto de selección debido a supuestos antecedentes judiciales lo que permitía su estigmatización.
- 2.3 Se logro constatar que estas personas a través de engaños fueron llevados a villa Colombia, donde fueron detenidos, golpeados y posteriormente ejecutados por miembros de la unidad mencionada.
- 2.4 En virtud de establecer un escenario de combate, se utilizó el “kit de legalización”, en donde se les inserto armas después de asesinados.
- 2.5 La operación y diligenciamiento en los kits de legalización estuvieron a cargo de la teniente yanacona, así como la instrucción frente al proceder de los soldados en las entrevistas con el CTI.
- 2.6 Las bajas obtenidas se tuvieron en cuenta al cierre del año, con el fin de facilitar permisos.

3. Hecho ilustrativo tercero: homicidio de Ferney López Contreras, Manuel Ricardo Villamizar y Oscar Fuentes.

- 3.1** El 21 de agosto de 2008, en la vereda el porvenir del municipio de Villagarzon, miembros adscritos a la compañía amanecer del BIHVG, asesinaron a los señores Ferney López Contreras, Manuel Ricardo Villamizar y Oscar Fuentes, a la vez que atentaron contra la vida del menor Samuel Felipe Villamizar, mientras se encontraban en un vehículo tipo taxi; señalándolos como parte de grupos delincuenciales dedicados a la extorsión, del que estaba siendo víctima el señor Rodrigo Niño.
- 3.2** Según versión del sargento Chávez Hernández hecho a la FGN, los hechos ocurrieron en virtud de un enfrentamiento y fuga de los presuntos delincuentes.
- 3.3** Según el reporte oficial se presentaron tres muertes, reportadas como nn, así mismo no se logró evidenciar material de guerra incautado.
- 3.4** Se logro constatar que los occisos, no presentaban ninguna relación con la delincuencia y tampoco presentaban antecedentes judiciales, por el contrario, estos se dedicaban al servicio de transporte público, según versión del señor Adelfo Riaño.
- 3.5** Según las VV hechas por el soldado Carlos Montaña Guamanga y el Sargento Filadelfio Chávez se pudo determinar la instrucción continua de la teniente María Bertilda Yanacona para la consumación de los hechos, y la utilización, nuevamente, del denominado “kit de legalización” en la escena del crimen
- 3.6** Por los hechos ocurridos el comandante del BIHVG, coronel Armando Jesús Pastor López, abrió investigación disciplinaria preliminar No 033/288, sin embargo, esta posteriormente fue archivada.

De acuerdo con los hechos constatados en el caso ilustrativo 01, 02 y 03 se han logrado identificar los siguientes elementos:

- (i) Ausencia en la contratación de información de inteligencia.
- (ii) Dominio de los hechos por parte de la teniente María Bertilda Yanacona.
- (iii) orientación de operaciones en contra de personas señaladas de pertenecer a bandas delincuenciales.
- (iv) disposición del soldado Montaña Guamanga en la diligencia de los hechos, observándose como determinante en la consumación de los hechos.
- (v) ausencia de vigilancia y control del coronel del BIHVG, Armando Jesús Pastor López.

Problema jurídico.

- (i) Corresponde determinar los criterios para reconocer responsabilidad y la atribución de responsabilidad de los tres comparecientes.
- (ii) Corresponde determinar la calificación jurídica de las conductas, en virtud del patrón macro criminal a partir del análisis en los casos ilustrativos, en el macrocaso 03, subcaso putumayo.

Reglas jurídicas.

- **Principio de distinción.** La protección de la población civil encuentra su fundamento en este principio, puntualiza la necesidad de distinguir entre combatientes y civiles otorgándose la categoría de no combatientes dentro del conflicto; este principio es rector en el DIH.
Párrafo 2 del artículo 13 del protocolo adicional II a los convenios de ginebra de 1949.
- **Principio de Humanidad.** La protección sobre toda persona que no participe directamente en las hostilidades, serán tratadas con *humanidad*, por tanto, se prohíben atentados en contra de la dignidad personal. **Artículo 3 común a los cuatro convenios de ginebra.**
- **Principio de precaución.** la necesidad de aislar a la población frente a cualquier evento del conflicto es una obligación del DIH en el conflicto armado; en ese entendido “la población civil y las personas civiles gozarán de protección general contra los peligros procedentes de operaciones militares”
Párrafo 1 del artículo 13 del protocolo adicional II a los convenios de ginebra.
- **Identificación de personas fallecidas.** En la necesidad de identificar a los muertos, las partes en el conflicto deberán facilitar y registrar toda la información, en razón a la obligación de respetar la vida familiar (**norma 105 DIH Consuetudinario**) así como el derecho de los familiares a averiguar lo sucedido con sus familiares (**norma 117 DIH consuetudinario**).
- **Responsabilidad de los mandos superiores por no prevenir, reprimir o denunciar crímenes de guerra.** Comité Internacional de la Cruz Roja. (n.d.) la jurisprudencia de la CPI en los tribunales para la ex Yugoslavia y Ruanda han determinado que no es necesario tener un conocimiento real de los crímenes cometidos o a cometer por los subordinados, si no que, en su lugar, basta tener

un conocimiento inferido, que se expresa en *formulaciones ligeramente diferentes*: “tenía razones para saber, “sabía o poseían información que le permitiera concluir, en las circunstancias del momento”. (**Norma 153 DIH consuetudinario**)

- **Defensa de la orden de un superior.** la subordinación del soldado frente a su mayor jerárquico no lo exime de responsabilidad cuando tuviese conocimiento de que el acto era ilícito o debía haberlo supuesto por su ilicitud manifiesta. (**norma 155 DIH consuetudinario**).
- **Estatus de civiles.** De acuerdo a los criterios del principio de distinción, la regla general implica que se presume civil todas aquellas personas que no participen de manera directa en las hostilidades.
- **Criterios para la selección de máximos responsables.**
 A través de los criterios utilizados para la selección de máximos responsables de la corte constitucional, se determinan a aquellos los que cumplieron un *rol esencial*, que, en efecto deberá analizarse dentro de cada macroproceso.
 En palabras de la SRVR “*estos criterios se comprenden en dos modalidades de máximos responsables: una determinada por el **liderazgo** que jugó la persona en la organización criminal o en el patrón o política macrocriminal; otra, determinada por la **participación determinante** que pudo tener la persona en su ejecución*”.
 En criterios de la SA-TP, son máximos responsables quienes definieron, coordinaron o articularon el sistema ilegal en el cual se inscribió la respectiva organización criminal o el aparato organizado de poder, agregado, la capacidad de instruir o mandar a otro.
 Por otro lado, frente a los **partícipes determinantes**, la misma sala señaló que esta abarca a quienes participaron en ciertos delitos de particular gravedad y representatividad al contribuir de manera efectiva en su ejecución, también quienes, por la vía de la ejecución, incidieron en el desarrollo y la configuración de la política criminal de forma relevante
- **Crímenes de guerra.** El ER de la CPI establece, en el contexto de un CANI, son **crímenes de guerra** los delitos que constituyan “*violaciones graves del artículo 3 común a os cuatro convenios de ginebra de 12 de agosto de 1949*”.
 En criterios de la SA-TP explico la necesidad en distinguir la gravedad de la conducta para determinar si supera el umbral que lo convertiría en crimen de guerra, de esta forma, determinada infracción debe cumplir con los criterios: “*concurrentes y orientadores*”²³⁰⁴: “(i) que se trate de un acto cometido en el contexto de un conflicto armado de carácter internacional o no internacional en los términos del artículo 62.1 de la Ley Estatutaria de la JEP; (ii) que el acto constituya una violación de

una norma del derecho internacional humanitario aplicable al respectivo conflicto; (iii) que se trate de una vulneración de una entidad significativa, de manera que supere el umbral de seriedad o gravedad necesario, esto incluye que se afecten intereses fundamentales para las víctimas -individuos, colectivos o sociedad-, produciendo una lesión o puesta en peligro con significado social de sus derechos fundamentales”.

Así mismo estableció que en los casos de homicidio en persona protegida o de violencia sexual, no se es necesario determinar la gravedad de la infracción, toda vez que tanto para el DPI como a la jurisprudencia nacional son considerados con la suficiente magnitud para connotar un crimen de guerra.

Argumentos jurídicos.

Calificación jurídica de las conductas, frente a los crímenes cometidos a luz del DIH se han podido identificar los siguientes:

- (i) homicidio como crimen de guerra y asesinato como crimen de lesa humanidad: de acuerdo con los artículos 7-1ª y 8-2c del ER, y el ADHC SUB-D-081_20-noviembre-2023 el homicidio como crimen de guerra requiere como consecuencia la muerte; así mismo los hechos que se han logrado determinar en este auto explican un criterio de selectividad en las víctimas: *personas señaladas de pertenecer a bandas delincuenciales y/o milicias*, frente a la condición de civiles se hace necesario mencionar el artículo 50-1 del protocolo I de los convenios de ginebra, *“persona civil es cualquiera que no pertenezca a una de las categorías de combatientes, en caso de duda se considerara civil”*, por otro lado, no cabe duda razonable para mencionar que el hecho se realizó con ocasión al conflicto armado, debido a la existencia y naturaleza de los hechos en el departamento del putumayo entre 2005 y 2009, así como que se comete como parte un ataque generalizado y sistemático contra la población civil, es decir, su naturaleza no fue espontánea ni aislada en cuanto, ya que, como en los hechos ilustrativos del caso se demuestran, frente a la necesidad de bajas reportadas en combate se destinaron los elementos de planeación, ejecución encubrimiento hacia la población civil, por lo que se determina como intencional.
- (ii) Desaparición forzada: en concordancia con la corte IDH, se logra determinar que *la desaparición forzada es una violación múltiple que constituye un delito contra la humanidad y una violación grave a la vida, en relación con el artículo 1.1 de la convención américa de derechos humanos*; como se ha demostrado en el caso ilustrativo 02, el atentado entre dicho ocasiona la privación grave de la libertad física, el código penal hace alusión a privación de la libertad *cualquiera que sea su forma*, esta debe ser entendida entonces no solo mediante la aplicación de fuerza física si no también la perpetrada por engaño o mentira.

Tal como se analizó en el acápite de crímenes de guerra, los atentados que tipifican y aluden a los hechos se realizan como parte de un ataque generalizado contra la población civil, toda vez que se cometieron para el aprovechamiento de resultados operacionales, por lo que el atentado recae en la población civil con total intención por parte de quien lo comete.

Frente a la tortura el artículo 7-2e del ER hace alusión a este delito como aquel que busca *causar intencionalmente dolor o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, a una persona que el acusado tenga bajo su custodia o control*, por lo que, en la consumación de los asesinatos, y tal como se evidencia en el *informe pericial médico forense del hecho ilustrativo 02 en la necropsia realizada al cadáver del occiso JHONIER VÁSQUEZ*, describe textualmente:

“el cadáver presenta lesiones ante mortem y postmortem: o Ante mortem: Equimosis en región clavicular derecha, deltoidea izquierda y external, en cara posterior de abdomen, cara izquierda de pelvis, codo derecho, cara dorsal de mano derecha e izquierda, tercio distal cara posterior de antebrazo izquierdo, región dorso-lumbar, escapular derecha, supra-escapular derecha y cara izquierda de abdomen. Signos de fractura con amputación reciente de molar superior derecho. Fractura de la 2da costilla izquierda y derecha. Así mismo, presenta hematomas en órganos internos tanto en el tórax como en el abdomen”

Por lo que es posible inferir los sufrimientos graves a los que se sometieron las víctimas previo a ser ejecutadas.

De la atribución de responsabilidad.

Dentro de este acápite esta dependencia tomara, los que su análisis, son los criterios de responsabilidad que se exponen en el caso, esto es, **a) coautoría b) responsabilidad de mando por omisión.**

Frente a la **coautoría**, el artículo 29 del CP establece *“Son coautores los que, mediando un acuerdo común, actúan con división del trabajo criminal atendiendo a la importancia del aporte”*; dentro de los elementos de la coautoría se encuentran (i) el acuerdo común, (ii) división del trabajo y (iii) la importancia del aporte; a título de coautores se ubican la señora MARIA BERTILDA y el señor CARLOS MONTAÑA, a continuación, esta dependencia sustentara el título de responsabilidad atribuido.

Al primer elemento de la coautoría, la norma señala que el acuerdo se da en circunstancias expresas o tacitas, previo o paralelo a la conducta, es el caso en el que a través de las ordenes de quien fue en su momento teniente, la señora BERTILDA, instruía a su soldado de confianza, el señor Montaña, para que, se encarga de consumir, efectivamente las conductas previstas; a su vez, la **división del trabajo**, es evidente

encontrar la función preparatoria, encaminada en la dirección y planeación, es decir, en la selección de las víctimas, la forma de su ejecución y la posterior legalización para simular un combate accionado por la teniente BERTILDA, y la fase ejecutiva en donde el soldado GUAMAÑA consumaba el delito, por ultimo en cuanto a la **importancia del aporte**, se comprende el factor indispensable de cada uno, por lo que sin uno el otro no se hubiese hecho en la manera en cómo se cometió, por una parte, por la necesidad de mostrar resultado operacionales, y por otro en la obtención de beneficios, como permisos, felicitaciones y remuneraciones.

Es necesario mencionar, además, la rotación continua en las tres unidades de operaciones “amanecer, anochecer y ocaso” del soldado Montaña, cuyo fin era visibilizar el rendimiento obtenido del soldado y influenciar en la comisión continua de estos crímenes.

Responsabilidad de mando, en cuanto a los elementos de este último, atribuible al coronel ARMANDO JESUS PASTOR LOPEZ, en relación a su posición de autoridad sobre las unidades de la BIHVG se determina que en su posición de garante al cumplimiento del DIH, incumplió en los deberes de prevenir, reprimir y denunciar las conductas que originan crímenes de guerra y/o crímenes de lesa humanidad, a juicio de esta dependencia existen criterios suficientes para sancionar el incumplimiento en el deber de evitar crímenes por parte de sus unidades.

- No solo basta la iniciación de una investigación disciplinaria, pues se necesita de la efectividad en el impulso que se le debe dar, para el esclarecimiento de los hechos.
- Frente a su experiencia, y en relación a los reportes de bajas, era “sencillo” evidenciar irregularidades que fueron omitidas por parte del coronel.
- A pesar de que se tenía conocimiento de un repliegue de las FARC, y el difícil acceso a los lugares concurrentes de estos sujetos, los escenarios de combate se realizaron, usualmente, en lugares ausentes de tropas enemigas, lo que, debía generar sospechas por parte del coronel.

Con lo anteriormente expuesto, se puede evidenciar; que aun estando en la posición de prevenir la comisión de estos delitos, este, decidió no hacerlo.

Del derecho a la verdad.

principio de **centralidad de las víctimas**: en virtud de las garantías y cumplimiento hacia las víctimas esta representación solicita a los comparecientes el aporte de una verdad real más allá de la procesal, toda vez, que este es uno de los criterios que se aplican frente al régimen de condicionalidad.

Conclusión/petitorio.

1. Declarar responsable a título de responsabilidad de mando al coronel Armando Pastor López, por los crímenes de guerra de homicidio en persona protegida (i) homicidio en persona protegida, (ii) ataques a la población civil, así como los crímenes de lesa humanidad de (i)asesinato (ii)desaparición forzada y (iii) tortura.
2. Declarar responsables a título de Coautoría a MARIA BERTILDA YANACONA Y CARLOS MONTAÑA GUAMANGA por los crímenes de guerra de homicidio en persona protegida (i) homicidio en persona protegida, (ii) ataques a la población civil, así como los crímenes de lesa humanidad de (i)asesinato (ii)desaparición forzada y (iii) tortura.
3. Solicitar a los comparecientes en virtud del principio de centralidad de las víctimas, aportar verdad real para el esclarecimiento de los hechos anteriormente expuestos.

Bibliografía.

Naciones Unidas. (1998). Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

[https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)

Comité Internacional de la Cruz Roja. (n.d.). Regla 155. Principio de legalidad (nullum crimen sine lege). Bases de Datos sobre el Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario. <https://ihl-databases.icrc.org/es/customary-ihl/v1/rule155>

Comité Internacional de la Cruz Roja. (n.d.). Los Convenios de Ginebra y sus comentarios. <https://www.icrc.org/es/derecho-y-politicas/los-convenios-de-ginebra-y-sus-comentarios>

Jurisdicción Especial para la Paz (JEP). (2023). Auto SRVR-SUB-D-081.

https://jurinfo.jep.gov.co/normograma/compilacion/docs/pdf/Auto_SRVR-SUB-D-081_20-noviembre-2023.pdf

Jurisdicción Especial para la Paz (JEP). (2021). Auto No. 19 de 2021. Caso 01: Toma de rehenes.

<https://www.jep.gov.co/Sala-de-Prensa/Documents/CASO%2001%20TOMA%20DE%20REHENES/Auto%20No.%2019%20de%202021.pdf>

Jurisdicción Especial para la Paz (JEP). (2021). Auto SRVR-125 del 2 de julio de 2021.

Escrito de contraargumentos frente al Caso No. 03. Denominado “Asesinatos y desapariciones forzadas presentados como bajas en combate por agentes del Estado – Subcaso Putumayo”.

Código: M-13
(Ministerio Público)

Concurso universitario JEP – 2024.

Tabla de contenido.

Abreviaturas

Establecimiento de hechos

Problema jurídico

Reglas jurídicas

Argumentos jurídicos

Conclusión

bibliografía

Abreviaturas.

ADHC	Auto de Determinación de Hechos y Conductas
BIHVG	Batallón de Infantería Héroes del Valle del Guamuez
DIH	Derecho Internacional Humanitario
FGN	Fiscalía General de la Nación
JPM	Jurisdicción Penal Militar
JEP	Jurisdicción Especial para la Paz
SDSJ	Sala de Definición de Situaciones Jurídicas
VV	Versión Voluntaria
TPIY	Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia
GAO	Grupos armados organizados
SL	Soldado
ER	Estatuto de roma

Establecimiento de hechos.

En el desarrollo de este acápite esta dependencia tomará las afirmaciones establecidas en la descripción de los hechos por la representación de los comparecientes, para posteriormente analizarlos, controvertirlos, refutarlo y/o adicionar elementos que considere necesarios a fin de establecer la teoría del caso.

- hechos controvertidos, refutación y/o adición.

Hecho ilustrativo 01: homicidio de Eder Medina.

Además de los hechos planteados por la representación de comparecientes, es necesario hacer énfasis en los siguientes puntos:

Primero: En VV la teniente Yanacona Olaya señaló en palabras textuales lo siguiente: *“Esa misión táctica no contaba con anexos de inteligencia ni nada”*, además señaló *“Yo sabía quién era Eder Medina, él robaba y me había robado un reloj. Entonces cuadré para ver quien se prestaba para servir como informante y reclamar las recompensas que daba la oficina de inteligencia”*, razón por la que, es evidente la planeación para la ejecución de los hechos, vale la pena aclarar nuevamente, sin anexos de inteligencia; hechos que se fundamentaban en una “presunta venganza” por el supuesto robo que el señor Eder le habría hecho a la compareciente Yanacona Olaya.

Segundo: Posterior a la fase ejecutiva esto es, detener en reten ilegalmente al señor Eder, sustraer sus documentos, movilizarlo a un lugar abandonado, cambiar su ropa por prendas oscuras y pantaneras y posteriormente ser asesinado por el SL Carlos Montaña Guamanga; se instauró por instrucción de la compareciente Yanacona Olaya el denominado “kit de legalización” a fin de modificar la escena e indicar un supuesto combate.

Tercero: En VV del Cabo Reinaldo Rojas, y el SL Carlos Montaña Guamanga, se coincide que, el dominio de los hechos era ejercidos por órdenes de la compareciente Yanacona Olaya.

Hecho ilustrativo 02: homicidio Jhonier, Tulio y Luis

Además de los hechos planteados por la representación de comparecientes, es necesario adicionar y hacer énfasis en los siguientes puntos.

Primero: en VV la teniente Yanacona Olaya señaló en palabras textuales lo siguiente: *“De ahí los perfilamos, eran tres civiles delincuentes, conocidos en la zona, esos tipos tenían antecedentes judiciales, eran criminales. Así se cuadró todo para que los llevaran en un vehículo, los detenía, se les retenía y luego se les daba de baja”*, frente a los hechos que trata este hecho

ilustrativo se hizo vehemencia en el perfil del civil identificado, a fin de crear una aparente vinculación de los occisos con GAO.

Segundo: en VV la teniente Yanacona Olaya señaló lo siguiente: *“ahí apareció armamento que nosotros mismos habíamos mandado a la zona para garantizar que pudieran ser capturados.”* En los hechos acaecidos en este patrón macro criminal, se evidencia la modificación de la escena con el fin de simular un combate, y atribuir a los occisos su pertenencia a un GAO.

Tercero: En VV de la teniente Yanacona, frente al hecho acaecido en este acápite, reconoció *“para ellos los grupos armados ilegales eran iguales, equivalentes, no importaba si era guerrilla o delincuentes comunes”*

Cuarto: el coronel Armando de Jesús Pastor López, reconoció ausencia de vigilancia y control sobre sus unidades, lo que evidencia una permisividad institucional al momento de ejecutar las operaciones.

Hecho ilustrativo 03: homicidio Ferney, Manuel y Oscar.

Frente a los hechos planteados por parte de la representación de los comparecientes es necesario hacer énfasis en los siguientes puntos:

Primero: en VV de la teniente Yanacona Olaya, reconoció que el objetivo de los hechos se centraba en la consumación de asesinatos, en palabras textuales la compareciente afirmó: *“que le dije a Guamanga que no podía haber heridos porque vi que se querían como torcer y dejarlo vivo”*

De acuerdo con lo señalado en anterioridad se pueden sustraer los siguientes elementos:

- La compareciente Yanacona Olaya ejercía *de facto* un control efectivo sobre las compañías que llevaban a cabo las operaciones que, configuraron crímenes de guerra y/o crímenes de lesa humanidad.
- El compareciente Armando de Jesús Pastor López, en calidad de coronel, no ejerció los deberes de control y vigilancia sobre los hechos sistemáticos que se presentaban en el marco de su jurisdicción.
- Participación en la fase ejecutiva de las conductas por parte del SL Carlos Montaña Guamanga, como sujeto principal que se rotaba en las CP amanecer, anochecer y ocaso para incentivar a los miembros de las mencionadas unidades, con el fin de obtener beneficios colectivos y/o personales.

Delimitación del problema jurídico

En referencia al escrito de observación por parte de la representación de comparecientes, esta dependencia desarrollara el problema jurídico en torno al margen de máxima responsabilidad atribuibles a los comparecientes.

Problema jurídico.

Corresponde determinar si, en efecto, los comparecientes Armando de Jesús Pastor López, María Bertilda Yanacona Olaya y Carlos Montaña Guamanga ostentan la calidad de máximos responsable y/o partícipes determinantes atribuibles en el ADHC del macro caso 03, sub-caso putumayo.

Reglas jurídicas.

Responsabilidad de mando por omisión, en criterios de los tribunales *ad hoc*, especialmente los relacionados con los elementos contrastados para la calificación de la conducta en el TPI para la ex-yugoslavia, se disertan los siguientes: 1. *Que exista una relación superior – subordinado.* 2. *Que el superior conozca o tenga razones para conocer sobre la comisión de un crimen que se va a cometer o que fue cometido por parte de sus subordinados.* 3. *Que el superior no tome las medidas necesarias y razonables para impedir los actos o para sancionar a los culpables.* (TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA, 1998).

Responsabilidad de los mandos superiores por no prevenir, reprimir o denunciar crímenes de guerra. Comité Internacional de la Cruz Roja. (n.d.) la jurisprudencia de la CPI en los tribunales para la ex Yugoslavia y Ruanda han determinado que no es necesario tener un conocimiento real de los crímenes cometidos o a cometer por los subordinados, si no que, en su lugar, basta tener un conocimiento inferido, que se expresa en formulaciones ligeramente diferentes: “tenía razones para saber, “sabía o poseían información que le permitiera concluir, en las circunstancias del momento”. (Norma 153 DIH consuetudinario)

Coautoría. Esta forma de responsabilidad encuentra su fundamento en el art 25.3.a del ER, su desarrollo se ha estructurado en los TPI *ad hoc*; esta dependencia tomara los criterios seleccionador en el caso lubamga, que emana: “cuando la suma de contribuciones individuales coordinadas de una pluralidad de personas resulta en el cumplimiento de todos los elementos objetivos de un crimen, cualquier persona haciendo una contribución puede ser indirectamente responsable por las contribuciones de otros, y, como resultado, puede ser considerado como un autor a todo el crimen” caso lubamga; (Art. 25.3.a ER).

Principio de proporcionalidad. En lo que refiere a la población civil, se regula en materia internacional el deber de protección y respeto que le asiste al Estado, en consecuencia, a sus instituciones militares, de garantizar que, cualquier persona que no pertenezca a alguno de los bandos involucrados dentro del conflicto armado, gozará de protección

general contra los peligros procedente de operaciones militares. Prohibiendo en ese sentido, los ataques que pongan en riesgos su vida e integridad. **Protocolos I & II Adicionales a los Convenios de Ginebra. Título IV Población civil. Capítulo II Personas y población civil Artículo 51.**

Principio de distinción. En un ámbito de aplicación nacional, la normatividad penal regula aquellas conductas que, con ocasión y en desarrollo del conflicto armado, ocasionen la muerte de personas protegidas conforme al DIH y los DDHH, definiéndolas entre ellas a los integrantes de la población civil. **Código penal colombiano Ley 599 de 2000, Título II Delitos contra personas y bienes protegidos por el derecho internacional humanitario, Capítulo único, artículos 135.**

Recae en el Estado, el deber de garantizar la verdad, justicia, reparación y no repetición, con respecto a todas aquellas conductas tipificadas como delitos cometidos contras personas protegidas, que configuraron una grave vulneración al DIH y los DDHH. **Ley Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz Ley 1957 de 2019, Capítulo II Principios, Art. 28.**

Argumentos jurídicos.

Compareciente Armando de Jesús Partos López – responsabilidad de mando por omisión.

De acuerdo con las reglas jurídicas planteadas, frente a la atribución de responsabilidad de mando por omisión, se tomarán los criterios señalados en el TPIY, donde se establecieron los elementos para la configuración de dicha conducta:

- i) Que exista una relación superior – subordinado.
- ii) Que el superior conozca o **tenga razones** para conocer sobre la comisión de un crimen que se va a cometer o que fue cometido por parte de sus subordinados.
- iii) Que el superior no tome las medidas necesarias y **razonables** para impedir los actos o para sancionar a los culpables.

Frente al primer elemento, es evidente el cumplimiento de la relación superior-subordinado, por lo que no se ahondará en el cumplimiento de este.

En segundo lugar, la representación de comparecientes hace alusión del desconocimiento que ostentaba el CR PASTOR LÓPEZ frente a los hechos que se le imputan, razón que le imposibilitaba adoptar las medidas necesarias para sancionar o prevenir mencionados hechos; sin embargo, en VV de la compareciente Yanacona Olaya agrego:

“¿El coronel Pastor López conoció que el arma usada había sido incautada antes y extraída del batallón para usarla en la simulación del combate? RESPONDIÓ: Sí, para mi es claro que él sabía por una situación puntual. Estábamos hablando de unos temas de entrenamientos y me preguntó si sabía del tema, y pues le dije la verdad de lo que sabía. Yo no tenía cien por ciento la certeza, pero parecía que sí era el mismo revólver que se había incautado y de la ropa sí ni idea. Él guardó silencio y continuó con el tema del entrenamiento”

Así mismo en contraste del material probatorio el día 04 de enero de 2007, el observatorio colombiano de paz (OBCOLPAZ), mediante carta destinada al compareciente Armando de Jesús Pastor López se adujo la preocupación sobre el continuo asesinato de víctimas mediante la modalidad de ejecución extrajudicial especialmente entre los años 2004 y 2006, por otro lado la subdelegación del CICR en octubre de 2008 emitió escrito destinado al compareciente Armando de Jesús Pastor López, donde se pretendía dar a conocer denuncias hechas por parte de la población civil sobre hechos que se relacionan a ejecuciones extrajudiciales.

Lo anterior, evidencia que el compareciente Pastor López, tenía conocimiento y/o razones para saber sobre la comisión de delitos por parte de sus subordinados, por lo que sería una falacia argumentar lo contrario; por otro lado, los escenarios de combate se realizaron, usualmente, en lugares ausentes de tropas enemigas según los informes de inteligencia de los que, estaba al tanto el compareciente Pastor López, lo anterior, debía generar

sospechas por parte del compareciente, hecho que no sucedió, no bastando con ello, la ocurrencia de los sucesos siempre se dio en un escenario de desproporcionalidad, en donde supuestos GAO de reducidos miembros atacaban a un grupo mayor perteneciente al EJC, lo que, según la regla de la experiencia era inconsistente y poco común, razón por la que *debió* investigar los hechos irregulares en que se fundamentaban las operaciones.

El TIPY en el asunto *Kvocka* en 2001, sostuvo que, el superior no debe determinar necesariamente el castigo él mismo, sino que “debe desempeñar un papel importante en el proceso disciplinario”; si bien el compareciente Pastor López abrió investigación disciplinaria preliminar No 033/288, frente al hecho ilustrativo 03, esta no fue **razonable** para impedir la comisión de los hechos, ni mucho menos sancionar a los culpables, toda vez que, esta fue archivada, por lo que no solo basta con la apertura de la investigación, si no, con la efectividad de los resultados que esta pueda traer.

Por último, es necesario recordar a la representación de los comparecientes que los hechos ilustrativos no son a cabalidad, los hechos contrastados en el análisis del ADHC, estos, cumplen la función de ilustrar el patrón macro criminal que se dio en ocasión al CANI en un contexto de sistematicidad violenta dirigida a la población civil, perfilando a civiles que tuviesen antecedentes judiciales para una mayor credibilidad en la comisión de los crímenes de guerra y lesa humanidad.

María Bertilda Yanacona y Carlos Montaña Guamanga – coautoría.

Dentro de los elementos de la coautoría se deben cumplir los siguientes: (i) el acuerdo común, (ii) división del trabajo y (iii) la importancia del aporte.

Frente al primer requisito, la existencia de una conducta intencionalmente coordinada encuentra su fundamento en el caso de análisis, en la marcha del acontecimiento de los hechos, toda vez que, como han reconocido los comparecientes la confianza sobre el uno y otro permitía diferir el cumplimiento del ilícito.

En lo que respecta con la *división del trabajo*, la ocurrencia de los hechos ha permitido identificar que, sin la participación de los acusados, el resultado no fuese el mismo, por lo que existió una *contribución esencial*; tanto en las fases de planeación, ejecución y posterior encubrimiento del crimen, es evidente, primero, al tenor que la compareciente Yanacona se encargaba de la identificación de las víctimas y la estructuración de la operación, mientras que, el SL Montaña ejecutaba lo que, en el curso normal de los hechos se pretendía; la identificación de las víctimas siempre se configuró en una violación directa al principio de distinción, con base a que sus criterios de selección no distinguían entre un partícipe directo de las hostilidades y un miembro de la población civil.

En relación con la atribución de responsabilidad que pretende desvirtuar la representación de comparecientes, esta dependencia encuentra una omisión de los

criterios de facto, esto es, el control efectivo que ejercía la compareciente Yanacona sobre las operaciones que, se logran evidenciar en los casos ilustrativos expuestos en ADHC, por lo que sería un desatino argumentativo desviar su posición de mando *de iure*, basado en una ausencia de responsabilidad.

Por último, en lo atinente a la **importancia del aporte**, se determina ese carácter esencial como *todo aporte sin el cual no se hubiese podido cometer el crimen*, es decir, el dominio de hecho, en primera medida por que el compareciente Montaña Guamanga fue el SL diferencial, es decir, aquel que con normalidad ejecutaba a cabalidad los hechos de acuerdo a la fase de planeación que realizaba la compareciente Yanacona, que, aunque esta última no interviene en los actos de ejecución, en el sentido objetivo formal, su colaboración es de aporte esencial pues, dentro de la división de trabajo establece los parámetros y coordina la actuación conjunta.

Principio de distinción y proporcionalidad.

Añade la representación de comparecientes un cumplimiento efectivo del principio de distinción, toda vez que, bajo connotaciones del hecho ilustrativo 03 se llevó a cabo una *convergencia de marcos respecto del DIH y los DIDH*, con asunto a la identificación total de los objetivos militares, sin embargo, como se ha podido reconocer en las diferentes VV del caso que nos compete, esto carece de toda verdad objetiva.

Primero, en VV el compareciente Montaña Guamanga sostuvo: *“Eso estaba planeado, ya teníamos las armas y las vainas que les íbamos a implantar”* hecho que daba razón para desvirtuar toda afirmación que atañe a que las víctimas en este hecho eran pertenecientes a algún GAO, por lo que el objetivo en concreto era presentar resultados en muertes; configurando un hecho indignante y desprovisto de toda realidad aseverar que existió una distinción y un eventual uso adecuado de la fuerza.

Ahora bien, en VV la compareciente Yanacona afirmó: *“le dije a Guamanga que no podía haber heridos porque vi que se querían como torcer y dejarlo vivo”* frente a esta afirmación no queda duda razonable que la fase ejecutiva de los hechos se basó en la comisión de asesinatos, en una aplicación desproporcional, injustificada e inhumana, que, al parecer, la representación de comparecientes omitió intencionalmente.

Conclusión.

A partir del análisis jurídico y fáctico realizado a lo largo del presente escrito, se determina que los comparecientes Armando de Jesús Pastor López, María Bertilda Yanacona Olaya y Carlos Montaña Guamanga ostentan, los dos primero; calidad de partícipes determinantes, por otro lado, este último; calidad de máximo responsable, en consecuencia, aplicando para todos responsabilidad penal en los hechos investigados.

Ahora bien, la responsabilidad del compareciente Pastor López, quien para su momento ostentaba el grado de coronel de la BIHVG, se fundamenta en su calidad de superior jerárquico, toda vez que, a pesar de tener conocimiento o razones para conocer de la comisión de crímenes por parte de sus subordinados, omitió tomar las medidas necesarias para prevenirlos o sancionar a los responsables. La evidencia recabada demuestra que el coronel tenía conocimiento de las denuncias sobre ejecuciones extrajudiciales y de las irregularidades en las operaciones militares, sin embargo, no actuó de manera diligente para investigar, sancionar a los implicados, ni mucho menos, prever la continuidad en la comisión del patrón macrocriminal.

Por su parte, los comparecientes Yanacona Olaya Montaña Guamanga, son coautores de los homicidios, bajo los siguientes presupuestos. La compareciente Yanacona, planificó y coordinó las operaciones, identificando a las víctimas y dando las órdenes para su ejecución, lo que implicaba un control *de facto* sobre las compañías “ocaso, amanecer y anochecer”. Bajo ese mismo hilo conductor, el compareciente Montaña, quien para el momento de los hechos ostentaba la calidad de SL, por su parte, ejecutó materialmente los homicidios. La conducta intencionalmente coordinada entre ambos; la división de tareas y la importancia de sus aportes individuales permiten concluir que actuaron conjuntamente para cometer los crímenes.

La ejecución de los homicidios se caracterizó por la violación flagrante del principio de distinción, al identificar a civiles como objetivos militares, y del principio de proporcionalidad, al utilizar una fuerza desmedida y causar la muerte de personas que no representaban una amenaza inminente para la vida de las unidades, y que, por el contrario eran sujetos de objetivos militares intencionales que se utilizaban con el fin de mostrar resultados operacionales, mismos que se median por la cantidad de muertes en combate y que generaban beneficios particulares.

En conclusión, teniendo en cuenta todo lo expuesto previamente, esta representación se somete al petitorio solicitado en el escrito de observación.

Bibliografía.

- Corte Penal Internacional. (1998). *Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*. [https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)
- DIH, Consuetudinario. (s.f). Norma 153. Responsabilidad de los mandos superiores por no prevenir, reprimir o denunciar crímenes de Guerra. <https://ihl-databases.icrc.org/es/customary-ihl/v1/rule153>

- Hernández, A. (2004). La Coautoría. *Revista Dialnet*. Vol. 25, Nº. 75, 2004, págs. 97-110. <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpen/article/view/1042/986>
- Pastrana, M. (2022). La omisión en el artículo 28 (a) del Estatuto de Roma: un análisis a propósito del caso Bemba Gonbo”, *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*, n.º 6, Universidad de Cádiz, 2022, pp. 53-84, DOI: <https://doi.org/10.25267/REJUCRIM.2022.i6.01>
- Sierra, Y. (2019). La responsabilidad de mando en el Acuerdo de Paz y en la normativa interna de implementación. *Revista Misión Jurídica*, 12, (16), 217 -234.