

# Atribución de Responsabilidad Penal a Máximos Comandantes en Casos de Violencia Sexual en el Conflicto Armado Colombiano. Aproximaciones a la Experiencia de Justicia y Paz (2010-2021)

Attribution of Criminal Responsibility to Top Commanders  
in Cases of Sexual Violence in the Colombian Armed Conflict.  
Approaches to the Experience of Justice and Peace (2010-2021)

*Liliana Rocío Chaparro Moreno\**

*Cecilia Barraza Morelle\*\**

*María Juliana Gutiérrez\*\*\**

Como citar este artículo: Chaparro Moreno, L.; Barraza Morelle, C. y Gutiérrez, M. (2023). Atribución de Responsabilidad Penal a Máximos Comandantes en Casos de Violencia Sexual en el Conflicto Armado Colombiano. Aproximaciones a la Experiencia de Justicia y Paz (2010-2021). *Verba Iuris*, (49), pp. 173-206.

## Resumen

Esta investigación estudia las formas de imputación que la jurisdicción de Justicia y Paz ha desarrollado en relación con los crímenes sexuales reconocidos en el marco del patrón de macrocriminalidad de violencia basada en género, en particular, en las decisiones referidas al Bloque Pacífico Héroes del Chocó y al Frente Héctor Julio Peinado Becerra, las cuales fueron objeto de apelación ante la Corte Suprema de Justicia.

Fecha de recepción: 16 de mayo de 2022 ° Fecha de aceptación: 26 de junio de 2022

<https://doi.org/10.18041/0121-3474/verbaiuris.49.10505>

- \* Doctora en Ciencias Humanas de la Universidad Nacional de Colombia. Magíster en Derecho Público y en Defensa de los Derechos Humanos de las Universidades Complutense de Madrid y Santo Tomás. Docente de la Especialización y la Maestría en Defensa de los Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás Bogotá. [lilianachaparro@usantotomas.edu.co](mailto:lilianachaparro@usantotomas.edu.co) / <https://scholar.google.es/citations?user=EdKXAzgAAAAJ&hl=en>
- \*\* Magíster en Ciencias Políticas, licenciada en Historia y Geografía. Docente de la Maestría en Defensa de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás Bogotá. [ceciliabarraza@usantotomas.edu.co](mailto:ceciliabarraza@usantotomas.edu.co) / <https://scholar.google.es/citations?hl=en&user=23pYdewAAAAJ>
- \*\*\* Abogada de la Universidad Externado de Colombia. Coordinadora de la Especialización en Defensa de los Derechos Humanos de la Universidad Santo Tomás. [mjulianagutierrez7@gmail.com](mailto:mjulianagutierrez7@gmail.com)

En ambas sentencias se desarrollan las formas de atribución de responsabilidad a comandantes por hechos de violencia sexual y se establecen los requisitos sobre las modalidades de la autoría mediata en aparatos organizados de poder por dominio de la voluntad y de la responsabilidad del superior por omisión.

Se concluye la necesidad de demostrar alguno de los siguientes elementos como requisitos indispensables para poder atribuir responsabilidad a los superiores: que la violencia sexual hizo parte de las políticas del grupo armado, que los comandantes dieron la orden de ejecutar los actos o, que aun conociendo de su ocurrencia, no hicieron nada para prevenir que se perpetraran. En clave de género, este estándar implica la construcción de contextos y la valoración de las pruebas que considere las particularidades de este crimen, alertando sobre el riesgo de generar un doble estándar, más gravoso, para la violencia sexual, lo cual afectaría gravemente los derechos de las víctimas de este crimen.

## Palabras Clave

Patrones de Macrocriminalidad, Violencia Sexual, Violencia de Género, Justicia y Paz, Responsabilidad Penal, Comandantes.

## Abstract

This investigation studies the forms of imputation that the jurisdiction of Justice and Peace has developed in relation to sexual crimes recognized within the framework of the macrocriminality pattern of gender-based violence, in particular, in the decisions referring to the Pacífico Héroes del Chocó Bloc and the Héctor Julio Peinado Becerra Front, which were appealed before the Supreme Court of Justice.

In both sentences, the forms of attribution of responsibility to commanders for acts of sexual violence are developed and the requirements are based on the forms of mediate authorship in organized apparatuses of power by domain of the will and the responsibility of the top by default.

It is concluded that it is necessary to demonstrate some of the following elements as essential requirements to be able to attribute responsibility to superiors: that sexual violence was part of the policies of the armed group, that the commanders gave the order to carry out the acts or, even knowing their occurrences, did nothing to prevent them from being perpetrated. In terms of gender, this standard implies the construction of contexts and the evaluation of evidence that consider the particularities of this crime, warning about the risk of generating a more serious double standard for sexual violence, which would seriously affect the rights of the victims of this crime.

## Keywords

Patterns of Macrocriminality, Sexual Violence, Gender Violence, Justice and Peace, Criminal Responsibility, Commanders.

## Introducción

La imputación de responsabilidad a quienes cometieron hechos de violencia sexual asociados al conflicto armado es un campo de disputa. Hay quienes siguen considerando que ante estos hechos sólo pueden ser responsabilizados los autores materiales, bajo la premisa – cada vez más cuestionada – de que se trata de delitos de propia mano. No obstante, con los avances internacionales y nacionales en la materia, cada vez se extiende más la idea de que estos hechos pueden formar parte de los repertorios de violencia de los actores armados y que, por ello mismo, pueden ser parte de las prácticas ordenadas o toleradas por altos comandantes.

Aunque hay cada vez más consenso jurídico sobre la posibilidad de endilgar responsabilidad por violencia sexual a sujetos diferentes a los que los cometieron directamente, hay vías jurídicas diversas para la atribución de responsabilidad<sup>1</sup>. En razón de ello, con esta investigación se buscó analizar los modos de atribución de responsabilidad penal a los procesados por los delitos de violencia sexual en el marco de la jurisdicción de Justicia y Paz, fundamentalmente a partir de dos casos que han llegado por esta causa a la Corte Suprema de Justicia.

La metodología utilizada fue de carácter teórico documental cualitativa, basada en el análisis de jurisprudencia, teniendo en cuenta la totalidad de 150 sentencias que entre 2010 y septiembre de 2022 ha producido la jurisdicción de Justicia y Paz (93 de primera instancia y 57 de segunda instancia)<sup>2</sup>. De ese total, 26 sentencias de Tribunal y 4 sentencias de la Corte Suprema de

Justicia se refirieron a la existencia de un patrón de macrocriminalidad de violencia basada en género, dentro de la cual se incluyó la violencia sexual<sup>3</sup>. De esas 30 sentencias, las referidas a los grupos paramilitares Bloque Pacífico Héroes de Granada y Frente Héctor Julio Peinado Becerra generaron como debate de fondo en la segunda instancia la cuestión de la atribución de responsabilidad penal a comandantes por hechos de violencia sexual.

Respecto del Bloque Pacífico Héroes del Chocó, en el año 2018, la primera instancia decidió no legalizar cargos a un comandante aduciendo que los hechos no obedecían a una política del grupo y que tampoco se demostró que el comandante supiera de su ocurrencia o hubiera participado en la misma. En dicha sentencia, la Corte revocó lo ordenado por el Tribunal y en su lugar ordenó legalizar y condenar los hechos bajo el supuesto de que el comandante sí conocía de la existencia de los hechos de violencia sexual y no adoptó medidas para prevenirlos, por lo cual era posible atribuirle responsabilidad bajo la figura de responsabilidad por omisión.

El segundo caso tuvo lugar en mayo de 2022, en el que la Corte Suprema de Justicia conoció de la sentencia referida a los hechos de violencia sexual cometidos por el Frente Héctor Julio Peinado Becerra, que fueron legalizados y condenados por el Tribunal. En dicha decisión, la Corte decretó la nulidad de lo actuado porque a su juicio la primera instancia legalizó y condenó sin explicar los motivos que podían dar lugar a atribuir responsabilidad, pues no se evidencia que se hubiere señalado por el Tribunal que existía una política de cometer violencia sexual, que los hechos hubieren sido ordenados por los comandantes o que ellos conocieran de su

<sup>1</sup> Un análisis reciente sobre este asunto puede encontrarse en Perdomo Torres, 2022.

<sup>2</sup> De acuerdo con la información reportada por la Fiscalía General de la Nación en la página web: <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/sentencias-ley-975-de-2005/>.

<sup>3</sup> En un artículo previo se analizaron los elementos que Justicia y Paz ha desarrollado para el reconocimiento del patrón de macrocriminalidad de violencia basada en género. Ver (Chaparro Moreno et al., 2022)

ocurrencia. Sobre esas cuatro sentencias – dos de primera instancia y dos en sede de apelación – se centra el análisis de este artículo.

Es preciso señalar que al hacer una revisión general de las condenas por violencia sexual en la totalidad de sentencias de Justicia y Paz que han reconocido un patrón de macrocriminalidad de violencia de género, de los aproximadamente 780 hechos que fueron legalizados, la mayoría condenó a los comandantes bajo la figura de la autoría mediata y de manera excepcional por coautoría y autoría material<sup>4</sup>. Tomando en cuenta este antecedente y los debates que actualmente desarrolla la Jurisdicción Especial para la Paz en el marco del macro caso No. 11<sup>5</sup>, una revisión general a lo desarrollado por la Corte Suprema de Justicia en la materia resulta de la mayor relevancia.

Es importante resaltar que aunque la forma como se ha reconocido el patrón de macrocriminalidad se refiere a la violencia basada en género, en la práctica el debate sobre la responsabilidad se ha centrado en los hechos de violencia sexual. Además, debemos indicar que este artículo no pretende desarrollar de manera profunda la dogmática penal en torno a la imputación de responsabilidad, sino señalar las formas en las que Justicia y Paz ha venido, en la práctica, resolviendo los casos que le han sido puestos en su conocimiento.

<sup>4</sup> Agradecemos a la Érika Natalia Andrade, estudiante de la Maestría en Defensa de los Derechos Humanos y el DIH de la USTA y auxiliar de esta investigación, por su apoyo para una aproximación cuantitativa sobre las formas de imputación de responsabilidad en los hechos de violencia sexual en Justicia y Paz.

<sup>5</sup> Ver (*Auto SRVR No. 103, «Apertura de la etapa de agrupación y concentración de un macrocaso no. 11 sobre violencia sexual, violencia reproductiva y otros crímenes cometidos por prejuicio, odio y discriminación de género, sexo, identidad y orientación sexual diversa en el marco del conflicto armado»*, 2022, p. 103).

El artículo cuenta con cuatro partes principales. En la primera desarrollamos de manera sucinta las formas de imputación de responsabilidad existentes respecto de comandantes que no participan de manera directa o material en los hechos. En la segunda y la tercera nos detenemos en la presentación de las formas como fue reconocido el patrón de macrocriminalidad en los dos casos seleccionados para, en la cuarta, ahondar en el debate propuesto en segunda instancia ante la Corte Suprema de Justicia. Finalizamos con algunas conclusiones.

## Elementos Generales sobre las Formas de Atribución de Responsabilidad

Al tenor del artículo 29 de la Ley 599 de 2000 –Código Penal Colombiano–, es autor de un delito quien realiza la conducta descrita por un tipo penal por sí mismo – lo que recibe el nombre de autoría inmediata –, o utilizando a otro como instrumento – lo que da lugar a la autoría mediata. Acto seguido, el artículo señala que serán coautores quienes desplieguen una conducta punible con división del trabajo atendiendo a la importancia del aporte, es decir, “cuando el dominio del ilícito está repartido en una cantidad plural de personas que, en razón de un acuerdo previo, contribuyen sustancialmente a la ejecución del comportamiento penado” (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 77).

Concluye el artículo estableciendo la cláusula de actuar por otro, lo que implica que,

(...) un individuo que opera como representante de hecho o de derecho de una persona jurídica o de un ente colectivo que carece de personalidad, o de una persona natural que no obra por sí misma, es castigado como si fuera el autor del delito,

aun cuando los elementos estructurales de éste, y especialmente la cualificación especial exigida por un tipo penal en particular, recaen en la entidad representada y no en el representante (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 87).

No obstante lo anterior, jurisprudencia y doctrina se han visto en la necesidad de explicar la autoría en eventos en los que un sujeto no ejecuta un delito ni personalmente ni por medio de un instrumento. Para estos efectos, se han empleado las siguientes formas de actuar: (i) posición de garante, (ii) autoría mediata en aparatos organizados de poder por dominio de la voluntad, (iii) el actuar por otro, (iv) la responsabilidad del superior por omisión.

Con el fin de dotar de claridad la presente investigación, en este acápite se hará una breve mención a estas formas de imputación de responsabilidad, sabiendo que su alcance es muy superior al que en estas líneas se establece.

En primer lugar, la posición de garante supone que sobre una persona recae el deber de protección de un bien jurídico, razón por la cual debe impedir la concreción de un resultado típico, esto es, lesivo al bien jurídico tutelado. Sobre este presupuesto, responderá en calidad de autor cuando teniendo el deber de impedir ese resultado, no lo hace. En todo caso, esa posición de garante puede surgir por “i) la realización de una actividad riesgosa lícita; ii) un mandato constitucional o legal, o: iii) haberse creado, a cargo del agente, una situación de riesgo para el bien jurídico” (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 79).

En este sentido, para que se estructure una posición de garantía es necesario que:

... [i] esta se encuentre derivada] de un mandato legal o constitucional o su competencia por organización o injerencia;

ii) la lesión de un bien jurídico tutelado que se encuentre a su cargo;

iii) la capacidad de tomar las medidas requeridas para impedir su afectación;

iv) la inexecución de dichas medidas, y

v) la conciencia, por parte del agente, de los ingredientes normativos de la infracción, su condición de garante y su capacidad de acción (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018).

En segundo lugar, se encuentra la autoría mediata en aparatos organizados de poder, que en algunas ocasiones la Corte Suprema de Justicia colombiana ha denominado “tesis de la responsabilidad por cadena de mando”. Esta teoría fue creada por Claus Roxin, doctrinante alemán, en la década de 1960, como respuesta a la necesidad de imputar responsabilidad a los intervinientes del holocausto nazi (Vásquez Ramírez, 2012). Esta teoría es:

(...) una forma de dominio de la voluntad (diferente al error o la coacción) que, como se decía, pretende explicar la responsabilidad penal en aquellos eventos en que interviene en la ejecución del hecho punible un aparato organizado de poder; se trata de aquellos eventos en que para la ejecución del hecho se utiliza como instrumento no a una persona individualmente considerada sino a un aparato de poder como tal.

(...) lo diferente de esta teoría es que predica la responsabilidad tanto de quien ha ejecutado el hecho de propia mano como de quien no lo ha hecho y se encuentra vinculado al mismo en virtud de su pertenencia, con cierto poder de mando, al aparato organizado de poder (Vásquez Ramírez, 2012, p. 39).

Toda vez que ya se hizo mención a la figura del actuar por otro en líneas precedentes, resta por

mencionar la responsabilidad del superior por omisión. Para ello, es relevante resaltar que, de conformidad con el artículo 25 del Código Penal colombiano, las conductas punibles pueden ser realizadas por acción o por omisión. Como se verá más adelante,

Tal construcción conceptual tiene aplicación a los casos en que las conductas punibles objeto de reproche son cometidas por miembros de una estructura organizada, pero se busca atribuir responsabilidad por las mismas no sólo a aquéllos – los autores materiales -, sino también a quienes ejercen control sobre la jerarquía organizacional, así no hayan tenido «injerencia *directa sobre aquellos que materializan o ejecutan las acciones ilícitas en el grupo*», en cuanto hayan contribuido sustancialmente a la perpetración de los ilícitos (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 83).

Teniendo estos lineamientos básicos presentes, debe anticiparse que la jurisdicción de Justicia y Paz, en los casos en que se han investigado y judicializado los delitos sexuales en el marco del patrón de macrocriminalidad de violencia basada en género cometidos por grupos paramilitares y guerrilla, ha optado por la condena de terceros que no obran en calidad de instrumentos, v.g. los comandantes, empleando las teorías de autoría mediata en aparatos organizados de poder y la omisión del superior. En estos eventos ha entrado a delimitar la estructura, los requisitos y las implicaciones de

la aplicación de estas formas de atribución de responsabilidad.

Sin embargo, antes de profundizar en estas consideraciones, se hará un breve estudio de las sentencias del Bloque Pacífico Héroes del Chocó y del Frente Héctor Julio Peinado Becerra, a fin de fijar los márgenes del debate.

## Caso del Bloque Pacífico Héroes del Chocó

El Tribunal Superior de Medellín en el año 2017 encontró probada la existencia de un “patrón de violencia sexual étnica y de género, contra las mujeres negras” perpetrado por el Bloque Pacífico-Héroes del Chocó, en un período comprendido entre 1996 y 2005 en Quibdó y el sur del departamento de Chocó<sup>6</sup>. Este patrón fue desarrollado en el marco del ejercicio de “un poder y dominio omnímoto sobre la población, a través del empleo y uso del terror como método sistemático de dominación y de distintas prácticas de control social” (Tribunal, Sentencia Bloque Pacífico, 2017, p. 475). De acuerdo con la información procesada por el Tribunal, podrían ser atribuibles a este Bloque al menos 30 hechos de violencia de género, 29 de los cuales corresponden a violación o intento de violación, no obstante, la Fiscalía circunscribió su análisis a cuatro (4) casos confesados por el comandante postulado Rodrigo Alberto Zapata Sierra:

<sup>6</sup> Tribunal Superior de Medellín, Sala de Justicia y Paz. (2017). *Sentencia Bloque Pacífico Héroes del Chocó*. M.P. Rubén Darío Pinilla Cogollo. En lo sucesivo (Tribunal, Sentencia Bloque Pacífico, 2017).

**Tabla 1:** *Hechos de violencia sexual imputados a Rodrigo Zapata Sierra*

No. caso	Fecha ocurrencia	Lugar	Hechos
212	Octubre de 2004	Condoto – La Muriña	Mujer con discapacidad mental, “relató que fue violada por dos miembros del grupo y de esa violación se dio cuenta el Comandante Águila 5 (Hernán Darío Aristizábal Ciro) y también le informó de su violación a “Capaceño” (Nilson Machado Rentería) y éste sólo hizo bromas y burlas en torno al hecho” (p. 513).
145	Octubre de 2004	Condoto – La Muriña	“la víctima se lo atribuyó materialmente a Raúl, alias La Móvil, uno de los jefes o mandos en Condoto y en la que intervinieron varios hombres del grupo armado” (p. 523).
143	Marzo de 1998	Istmina – Palestina	“ocurrida en el corregimiento Palestina del municipio de Istmina, Chocó, el 10 de marzo de 1998, por dos hombres del grupo armado ilegal” (p. 524).
144	Abril de 2001	Alto Baudó – Puerto Martínez	L.P.P. narró que “venían más de 100 hombres, todos llevaban uniformes de camuflado, con armas largas, brazaletes con las letras AUC, y cubrían su cara con pasamontañas. . . dos de ellos nos detuvieron a mí y otra muchacha”, luego, continua, “me decían que no gritara que nadie iba a hacer nada. . . me llevaron detrás de una casa. . . [y] entre los dos me arrancaron la blusa también tenía una falda short, también me la arrancaron. . . yo estaba temblando del miedo y gritaba, y ellos me metieron un trapo en la boca. . . seguí gritando y el negro me pegó en la cara y me reventó la boca, ellos estaban discutiendo quien era primero y me preguntaron si yo había estado con algún hombre yo les dije que no. . . me violaron, primero el negro, y yo botaba mucha sangre y luego el paisa y después vino otro paramilitar y también abusó de mí, yo quede tendida en el suelo llena de mucha sangre, y como pude me levante” (p. 504); “cuando se la llevaron aparte, los demás “no más veían y se reían” (p. 515).

Fuente: Construcción propia a partir de (Tribunal, Sentencia Bloque Pacífico, 2017)

A fin de remediar los vacíos de información y la deficiencia de procesamiento de datos realizado por la Fiscalía, el Tribunal reiteró que para poder deducir la existencia de un patrón de macrocriminalidad, era necesario:

... demostrar que hubo un patrón o línea de conducta, de violencia sexual en este caso y presentar los elementos constitutivos de ésta, y que no se trata de casos individuales o aislados, para poder atribuir responsabilidad a los superiores, mandos o máximos responsables por el

hecho de los subordinados, si no participaron materialmente en él, o a quienes promovieron esas conductas o hicieron parte de las redes de cooperación y apoyo del grupo” (Tribunal, Sentencia Bloque Pacífico, 2017, p. 489).

Al procesar la información, el Tribunal encontró que las víctimas fueron en su totalidad mujeres negras, los autores fueron mayoritariamente hombres blancos o mestizos, las víctimas fueron individualizadas y seleccionadas por sus características, los hechos fueron mayoritariamente de violencia sexual o intento

de ella en el marco de actos de poder, de humillación o de degradación, y en muchos casos fue repetitiva. La violencia sexual no fue la única forma de violencia, pues también se registró servidumbre doméstica (Tribunal, Sentencia Bloque Pacífico, 2017, pp. 496-509). Esta violencia, a su juicio, estaba basada en prejuicios y estereotipos de género y raciales que recaen sobre las mujeres negras:

El silencio impuesto coercitivamente, o la percepción y el juicio social sobre la mujer víctima de violencia sexual, o el dedo acusador que la señalaba como si fuera culpable, producto de las representaciones, opiniones, prejuicios y estereotipos sociales sobre la mujer, su forma de relacionarse y su rol en la sociedad, contribuían a mantener y propagar la violencia sexual contra las mujeres negras. En su caso, la violencia sexual se veía agravada por la historia de esclavitud, servidumbre y discriminación, a que tradicionalmente han estado sometidas los hombres y mujeres de las comunidades negras y que se traducían y reflejaba en las manifestaciones de poder y dominación, subordinación, sometimiento y servidumbre que adquiría la violencia sexual y la violencia de género asociada a ella (Tribunal, Sentencia Bloque Pacífico, 2017, p. 510).

... La violencia sexual tenía como objetivo específico a las mujeres negras y lo fueron no sólo por su género, si no particularmente por su etnia y su raza. No fue una forma de represalia o castigo a las mujeres del enemigo, como suele suceder en los conflictos armados, sino que tenía sus raíces en la historia de discriminación, servidumbre y esclavitud a que han estado sometidas los hombres y mujeres de las comunidades negras y sus características genéticas (Tribunal, Sentencia Bloque Pacífico, 2017, p. 519).

Adicionalmente, el Tribunal encontró que en estos hechos participaron comandantes o fueron

perpetrados “con su conocimiento y aprobación o beneplácito, expreso o tácito” (Tribunal, Sentencia Bloque Pacífico, 2017, p. 512), y que “no tomaron acción alguna en este último caso o fueron complacientes, tolerantes o permisivos” (Tribunal, Sentencia Bloque Pacífico, 2017, p. 514):

Todo eso significa que el fenómeno de violencia sexual contra las mujeres en el Bloque Pacífico-Héroes del Chocó era conocido por los comandantes o jefes militares y los miembros del grupo armado y no se realizaba a espaldas o a cubierto de los demás, así hubiera normas y reglas que prohibían la violencia sexual y sanciones a quienes incurrieran en esas prácticas, pero que constituían una mera apariencia o eran apenas simbólicas, si los superiores eran quienes violaban esas normas a la vista de todos (Tribunal, Sentencia Bloque Pacífico, 2017, p. 516).

Pese a este conocimiento general, para el caso concreto del comandante Rodrigo Zapata Sierra el Tribunal consideró que no podía endilgársele responsabilidad como coautor porque no existía prueba de su aporte ni de su conocimiento específico sobre estos hechos:

884. En todos esos casos, la Fiscalía le atribuyó responsabilidad a Rodrigo Alberto Zapata Sierra a título doloso y como “coautor”, por “línea de mando”. Pero parece evidente que no puede imputársele responsabilidad a título de coautor impropio, ni ninguna otra forma de coautoría, porque el postulado no realizó un aporte voluntario, en conjunto con otros, para que se cometieran las violaciones. Ni siquiera supo de su ocurrencia. No podía ser entonces coautor, pues no tenía dominio sobre la ejecución de la conducta, ni contribuyó a su realización intencionalmente (Tribunal, Sentencia Bloque Pacífico, 2017, p. 527).



Asimismo, consideró que no era viable imputar responsabilidad por autoría mediata, teniendo en cuenta que:

La violación no hacía parte de la política y el plan criminal de la organización, ni de las directrices, instrucciones u órdenes de su cúpula, ni de la voluntad de quienes estaban en los altos niveles de mando del grupo paramilitar. Tampoco era un evento ligado inescindiblemente al plan criminal del grupo armado a partir del conocimiento o la experiencia. Por el contrario, al nivel de los estatutos era reprochada y sancionada drásticamente y así lo han reconocido la Fiscalía y otros postulados en distintos procesos y audiencias. El postulado Rodrigo Alberto Zapata Sierra también manifestó que el acto era castigado con la pena de muerte y así se advertía en los entrenamientos, como consta en los casos de L.P.P. y M.L.P.R y así lo confirma Carlos Mario Montoya Pamplona en este último caso. Incluso, el postulado narró un caso en que se aplicó esa sanción.

Si la violencia sexual no era una represalia o castigo contra las mujeres del enemigo, ni funcionaba como una forma de botín o trofeo arrebatado a éste, como quedó establecido al examinar el patrón de violencia sexual y antes bien era castigada con la pena de muerte, no hacía parte de las políticas y planes criminales de la organización, ni estaba ligado o relacionado con éstos como un fenómeno necesario o eventual para el cumplimiento de dichos fines e inseparable de ellos. Por lo menos, no hay prueba de que desde los altos niveles de la organización paramilitar se propiciara, estimulara o facilitara la violencia sexual como parte de las políticas o planes criminales del grupo armado.

Siendo así, el hecho no es atribuible al postulado Rodrigo Alberto Zapata Sierra a título de autoría mediata a través de aparatos organizados de poder, así éste compartiera el dominio sobre la organización, ni por ‘línea

de mando’, si como tal se entiende el tipo de autoría mediata que venimos tratando (Tribunal, Sentencia Bloque Pacífico, 2017, p. 528).

El Tribunal tampoco consideró viable atribuir responsabilidad por omisión, pues aunque el postulado ostentaba el rango de comandante, la Fiscalía no presentó evidencia de que el postulado conociera el fenómeno de violencia sexual dentro de las filas del grupo armado o tuviera información clara que le indicara que se estaban cometiendo violaciones o los hombres bajo su responsabilidad podían o iban a cometerlas. El postulado también negó creíblemente que lo supiera y la Sala no tiene elementos para no creerle, entre otras cosas porque, como él lo afirmó, sólo fue unas pocas veces a la región (Tribunal, Sentencia Bloque Pacífico, 2017, p. 537).

No obstante, según el Tribunal, el postulado sí tuvo posibilidades de conocer la ocurrencia de hechos de violencia sexual, pero fue negligente, lo cual no le es atribuible pues la violencia sexual no admite la responsabilidad en modalidad culposa:

893. El postulado Rodrigo Alberto Zapata, sin embargo, estuvo en condiciones y tuvo la posibilidad de conocer lo que estaba sucediendo en la región –el fenómeno de violencia sexual y de género y las constantes violaciones-, con sólo haber obrado con una adecuada diligencia. No sólo porque la experiencia indica que el riesgo de violencia sexual se incrementa notoriamente en los conflictos armados, sino porque ésta era común y extendida, en ella estaban involucrados los comandantes o jefes militares de la zona, era conocida por los miembros de la organización, cuando no era cometida por los comandantes o jefes militares del grupo armado ilegal, era conocida por éstos y sus efectos estaban a la vista de todos: desplazamientos, embarazos, enfermedades de transmisión sexual, etc.,

como quedó establecido en las características del patrón constatadas por la Sala.

Sin embargo, fue negligente en el cumplimiento de su posición de garante y sus deberes como superior. De hecho aceptó que no iba a la zona, o lo hizo de manera ocasional y por circunstancias precisas, que depositó toda su confianza en Luis Eduardo Echavarría Durango, alias Jhonathan y nunca hizo hincapié en la necesidad de controlar los actos de violencia sexual tan frecuentes en los conflictos armados. Incluso, admitió que “creo que me faltó tener más control de esos grupos”.

Sólo que en tales casos se responde por el hecho a título de culpa y el delito de acceso carnal violento en persona protegida no consagra la modalidad culposa, ni puede sancionarse a título de culpa u omisión imprudente, de conformidad con la ley.

De allí que la Sala no avalará, ni legalizará los cargos formulados a Rodrigo Alberto Zapata Sierra por acceso carnal violento en persona protegida en los casos de C.A.G.A, M.L.P.R., L.P.P. y E.G.P.P.

894. Con todo, debe responder de los otros delitos imputados en concurso con la violencia sexual, pero como autor mediato a través del aparato organizado de poder, porque éstos si eran parte de las políticas y planes de la organización y el reúne las condiciones de ese tipo de autoría, conforme se expuso párrafos atrás (Tribunal, Sentencia Bloque Pacífico, 2017, p. 538).

En sentencia del 5 de diciembre de 2018, la Corte Suprema de Justicia estudió en sede de apelación los recursos interpuestos por la Fiscalía, la Procuraduría y dos representantes de víctimas en contra de esta decisión<sup>7</sup>. La Corte Suprema

de Justicia en su decisión de segunda instancia señaló que:

... los cuatro hechos de violencia sexual imputados a ZAPATA SIERRA no le son atribuibles por posición de garantía, ni tampoco por la vía de la autoría mediata en aparatos organizados de poder o la figura del actuar por otro (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 120).

Básicamente, la Corte argumentó que el postulado no tenía “el deber jurídico de evitar resultados antijurídicos ocasionados por sus subordinados” (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 120), pues la estructura armada de la cual hacía parte era ilícita y por ello no se desprendía un deber de garante. Además, porque la organización no había creado un riesgo *próximo* en relación con la ocurrencia de violencia sexual,

... menos por cuanto los estatutos del bloque al que perteneció el procesado, según se demostró en la actuación, prohibían a los combatientes tomar parte en conductas lesivas de ese interés protegido (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 121).

Tampoco podía responsabilizarse al postulado, según la Corte, bajo la responsabilidad por autoría mediata en aparatos organizados de poder, porque:

... la violencia sexual no hacía parte del ideario delictivo del Bloque que él dirigía – de hecho, estaba estatutariamente prohibida, según se demostró – y las pruebas descartan que los cuatro delitos imputados hubiesen sido ejecutados por órdenes suyas (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 121).

Por último, en clave de descartar posibles formas de autoría para el caso, la Corte también consideró que él no obraba en condición de

<sup>7</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. (2018). *Sentencia Bloque Pacífico Héroe del Chocó*. M.P. Eugenio Fernández Carlier; Radicación No. 50236,

SP5333-2018. En lo sucesivo (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018).

representante ni de hecho ni de derecho de los autores materiales y, por ello, tampoco podía aplicarse la figura del actuar por otro, máxime cuando los delitos sexuales no admiten la disociación entre perpetradores y representante jurídico.

Una vez descartadas esas modalidades de autoría, la Corte consideró que sí era posible declarar responsable al postulado bajo la figura de la responsabilidad del superior por omisión, a la luz del artículo 28 (a) del Estatuto de Roma.

Ello porque Rodrigo Zapata Sierra, al momento de la ocurrencia de los hechos, tuvo posición de comandante – financiero y logístico entre 1996 y 2002 y militar entre 2002 y 2004 –. Dos de los hechos ocurridos en marzo de 1998 y en abril de 2001, consideró la Corte que no podían endilgarse responsabilidad pues aún no había sido ratificado el Estatuto de Roma ni promulgada la Ley 599 de 2000 y, aclaró que, en lo referido al artículo 28 (a) del Estatuto de Roma sólo podía entenderse vigente desde el 1 de julio de 2002 (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, pp. 123 y 125).

Respecto de los casos ocurridos en octubre de 2004, la Corte consideró que Rodrigo Zapata Sierra podía ser declarado responsable como superior militar de los autores materiales. Ello, pues concurrían los siguientes elementos:

- a) El postulado era comandante militar del bloque.
- b) En los hechos participaron miembros – e inclusive un comandante – del Bloque que comandaba el postulado y fueron calificados a partir del tipo penal de acceso carnal violento en persona protegida, el cual encuentra asidero también en el Estatuto de Roma bajo la modalidad de crimen de guerra, que implica la existencia de un conflicto armado no internacional, del cual los perpetradores eran conocedores.

- c) El postulado tenía mando no sólo formal sino material efectivo respecto de la tropa, inclusive pese a no haber permanecido en el área de influencia del Bloque:

...ejercía sobre sus fuerzas mando y control efectivo, de modo que contaba con la capacidad material, real y efectiva de haber prevenido, reprimido o castigado los delitos. Ciertamente, el nombrado reconoció ser el encargado de la dirección y supervisión de la organización, por lo que en él recaían las facultades de ordenar operaciones, movimientos de tropas y hostilidades, así como las de reubicar personal, desplazarlo y sancionarlo (...). Las órdenes que impartía en ejercicio de su cargo eran efectivamente acatadas por los combatientes, al punto de poder disponer sobre la vida de ellos como consecuencia de la imposición de una sanción por las conductas que ejecutaban (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, pp. 129 y 130).

- d) Señaló la Corte que, pese a ese poder que ostentaba, Zapata Sierra “no tomó medidas para prevenir, reprimir o sancionar los delitos de acceso carnal violento que le fueron imputados” (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 131).

- e) Contrario a lo que sostuvo el Tribunal, respecto de que el postulado no tuvo conocimiento de los hechos, la Corte consideró que:

... en la actuación obra información permisiva de colegir razonablemente que el postulado estaba al tanto de la recurrente ocurrencia de casos de violencia sexual cometidos por miembros del Bloque que comandaba y que, a pesar de ello, resolvió abstenerse de tomar medidas para prevenirlos o reprimirlos, de suerte que su comportamiento cae en el ámbito del dolo (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 132).

Para concluir lo anterior, la Corte consideró necesario tomar en cuenta no solo los hechos imputados sino todo el universo fáctico del patrón de macrocriminalidad, pues a partir de esa información se podía apreciar para “establecer, inferencial o evidenciarmente, el elemento subjetivo del comportamiento omisivo atribuido a ZAPATA SIERRA” (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 133).

Según el conjunto de 30 casos que soportaron el patrón de macrocriminalidad, la Corte extrajo que: varias de las víctimas reportaron los hechos a comandantes del Bloque; algunos hechos se cometieron en campamentos; otros hechos fueron ejecutados directamente por comandantes; en ocasiones ocurrieron de manera pública en presencia de combatientes y; no fueron conductas aisladas sino “recurrentes y prolongadas” (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 133).

Con ocasión de estos elementos, la Corte consideró que el comandante debía estar enterado de la ocurrencia de estos hechos, por lo cual no puede creérsele cuando dice que nunca se enteró de los mismos. Ello no significa que conociera directamente de los dos casos que se le estaban imputando, pero,

...ello sí acredita los elementos del dolo eventual subyacente a su comportamiento omisivo, pues es tanto al tanto – como necesariamente debía estarlo – de que desde el año 1997 venían cometándose delitos de esta naturaleza por los combatientes y comandantes del Bloque, es evidente que, al no haber tomado medidas para detener esas conductas, dejó librada al azar la ocurrencia de los dos casos concretos ahora examinados, sucedidos a finales del año 2004. (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 135).

f) Por último, la Corte considera que, de haber obrado de manera activa para tomar medidas razonables destinadas a prevenir los hechos, los mismos habrían podido evitarse.

En razón de lo anterior, la Corte legalizó los cargos contra Rodrigo Zapata Sierra por los dos hechos ocurridos en 2004, por responsabilidad del jefe militar por omisión.

## Caso del Frente Héctor Julio Peinado Becerra

El Tribunal de Justicia y Paz de Bogotá en sentencia del 24 de marzo de 2020, se refirió a los hechos cometidos por la estructura paramilitar denominada «Frente Héctor Julio Peinado Becerra» y, en particular, al patrón de macrocriminalidad de violencia basada en género<sup>8</sup>.

Según esta sentencia, para la construcción del patrón la Sala tomó en cuenta tres elementos: la aproximación conceptual sobre la violencia basada en género; la propuesta para construir patrones de la Fiscalía y el relato de los hechos. Sobre el primer aspecto, el Tribunal acogió una definición de violencia basada en género respecto de cualquier forma de violencia con base a sexo/género y explicada por la desigualdad y discriminación, enmarcada en un contexto histórico de discriminación soportado en un orden patriarcal que se agrava en el conflicto armado (Tribunal Sentencia FHJPB, 2020, p. 663):

Bajo el anterior contexto, situaciones de violencia basada en el género, encuentran sustento en el imaginario colectivo de la “obediencia debida” a los cánones morales del rol predominante masculino, como en efecto puede verse del patrón de violencia que participantes de la estructura paramilitar FHJPB desplegaron en su territorio de acción, principalmente en Ocaña Norte de Santander,

<sup>8</sup> Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Justicia y Paz. (2020). *Sentencia Frente Héctor Julio Peinado Becerra*. M.P. Alexandra Valencia Molina. En lo sucesivo (Tribunal Sentencia FHJPB, 2020).

donde aquellos miembros de la población civil que no se identificaran o rigieran bajo el canon masculino de los hombres al poder paramilitar recibían sobre sus cuerpos castigo (Tribunal Sentencia FHJPB, 2020, p. 664).

Bajo esta perspectiva, el análisis de género implica comprender las reglas que surgen en cada contexto y que se aplican a un grupo social. En este marco, para la Sala la violencia sexual fue uno de los hechos más recurrentes del conflicto armado, ejercido en el marco de diversas finalidades:

El uso de este tipo de violencia por parte del FHJPB puede entenderse a partir del control que éste tenía sobre la población, a través del empleo y uso del terror como método sistemático de dominación y de distintas prácticas de control social (Tribunal Sentencia FHJPB, 2020, p. 666).

A partir de la información presentada por la Fiscalía, el Tribunal construyó el patrón en los años y lugares en los que hubo mayor ocurrencia de hechos de violencia de género, que coinciden con la comandancia en la región del postulado José Antonio Hernández Villamizar “quien tenía a su cargo al paramilitar José Diomedes Peña Barrera, constantemente mencionado como perpetrador de estos hechos” (Tribunal Sentencia FHJPB, 2020, p. 668).

Con respecto a los hechos y elementos de análisis del patrón de macrocriminalidad realizado por la Sala, este se centró fundamentalmente en las zonas de Ocaña, Aguachica y otros municipios que estuvieron bajo el control del Frente, bajo el supuesto de que establecieron un orden social impuesto particularmente a niños, niñas, adolescentes, mujeres y población LGBTI, en el cual se cometieron actos de violencia de género bajo la fuerza o amenazas en diferentes lugares poco habitados, preferiblemente de noche pero bajo el control del grupo (Tribunal Sentencia FHJPB, 2020, p. 665).

En el marco de este patrón, fueron identificados algunos miembros del Frente Héctor Julio Peinado Becerra que habrían actuado de manera sistemática y generalizada en actos de violencia sexual; en algunos casos no solo se trató de acceso carnales violentos, sino también actos de tortura, “compañía forzada, maternidad forzada, entre otros”, lo que permitió a la Sala afirmar los riesgos de vulnerabilidad por género contra mujeres y población LGBTI, no solo individuales sino por pertenecer a uno de estos grupos (Tribunal Sentencia FHJPB, 2020, p. 665).

Por otra parte, la sala señaló que los testimonios de las víctimas permitieron registrar que la violencia basada en género “fue una práctica además de tolerada por los comandantes paramilitares, perpetrada también por algunos de ellos”, incluido el acceso carnal violento, el trabajo forzado con agresión sexual y psicológica, la tentativa de homicidio por resistencia a la violencia sexual, entre otros (Tribunal Sentencia FHJPB, 2020, p. 668).

De esta forma, la Sala construyó el contenido del patrón tomando en cuenta las prácticas ejercidas por el Frente, los hechos descritos por las víctimas, los relatos de los hechos y “la determinación de la responsabilidad penal individual que tuvo lugar en contra de postulados de esta estructura paramilitar” (Tribunal Sentencia FHJPB, 2020, p. 671).

Así la sala estableció que el Frente incurrió en cuatro prácticas: i) Accesos carnales violentos en grupo, como forma de “castigo”; ii) Violencia sexual como “castigo” por señalamientos en contra de la víctima o algún familiar de pertenecer a la subversión; iii) compañía forzada y otros actos de violencia sexual contra mujeres, niñas y niños y; iv) Violencia basada en la orientación sexual o identidad de género diversa.

En relación con la práctica de accesos carnales violentos en grupo, como forma de “castigo”, la Sala encontró:

... al menos 3 casos (hechos 1,3,5), donde las mujeres fueron víctimas de una multiplicidad de actos de violencia sexual, perpetrados por dos o más miembros de las estructuras paramilitares, quienes “justificaron” su actuar en la supuesta corrección o castigo que “debían” ejercer sobre las víctimas, por considerar que sus comportamientos atentaban contra las “buenas costumbres” sociales. Las violaciones de tipo grupal, además de implicar un mayor nivel de crueldad, cohesionó a los victimarios, quienes crearon lazos de complicidad basados en la idea que, estaban ejerciendo un acto de corrección en contra de quien consideraban como transgresor del modelo social aceptable (Tribunal Sentencia FHJPB, 2020, p. 672).

Sobre estos hechos, el comandante superior Juan Francisco Prada Márquez señaló:

Yo acepto los hechos tal como lo narra la víctima y alias Cesar (Reinaldo Sánchez Amado), porque fueron hombres bajo mi mando, lo acepto por línea de mando. Pero no tengo conocimiento de los hechos y solo me queda pedirles perdón a las víctimas. A mí nadie me informó de eso (Tribunal Sentencia FHJPB, 2020, p. 673).

A su vez, su enlace Noé Jiménez Ortiz mencionó:

Pues Doctor la cuestión de las violaciones como dice Juan Francisco Prada, eso no era ninguna política de la organización de ninguna clase. Lo acepto así como lo manifiesta el señor Jhon, y del conocimiento que tuve de las violaciones el año 2004 en las versiones que tuve en Bucaramanga en mayo. Porque solo hubiera sabido antes cuando Jhon estaba delinquiendo en Ocaña yo se lo hubiera comentado al señor Juan Francisco Prada, para que el tomara las decisiones pertinentes como era en esos

grupos (Tribunal Sentencia FHJPB, 2020, p. 676).

En relación con la segunda práctica reconocida – la violencia sexual como “castigo” por señalamientos en contra de la víctima o algún familiar de pertenecer a la subversión – la Sala encontró que:

... la violencia sexual se usó como castigo a las mujeres estigmatizándolas, con el objeto de refrendar constantemente el orden instaurado y aleccionar de forma permanente a la población con el fin de evitar la transgresión del orden imperante. Además, este tipo de violencia fue usada para castigar no solo las acciones realizadas de forma directa por las víctimas, sino para castigarlas por asociación a otras personas cercanas (Tribunal Sentencia FHJPB, 2020, p. 681).

Sobre la tercera práctica, la compañía forzada y otros actos de violencia sexual contra mujeres, niñas y niños, la Sala la explicó que debido que al poder y control territorial que ejercía el grupo paramilitar, pudo disponer y decidir de los cuerpos de niños y niñas (Tribunal Sentencia FHJPB, 2020, p. 699). En estos casos hubo coerción que permitió la servidumbre forzada, la esclavitud sexual y otras formas de violencia contra la mujer, generando una instrumentalización de los cuerpos de las mujeres “para servir de recompensa y estímulo sexual a los combatientes del FHJPB”. Si bien los postulados reconocieron el “marco fáctico” de los hechos, también lo justificaron señalando que los hechos se habían dado en el marco de relaciones sentimentales (Tribunal Sentencia FHJPB, 2020, p. 699).

Finalmente, sobre la cuarta práctica referida a la violencia basada en la orientación sexual o identidad de género diversa, la Sala estableció que esta práctica se dirigía a castigar:

... con fuerza a aquellas personas que se apartaban de la norma heterosexual y el

binarismo de género por cuanto consideraron que estas formas identitarias eran desviadas, anormales y pecaminosas (Tribunal Sentencia FHJPB, 2020, p. 706).

Sobre uno de estos hechos, el comandante superior Juan Francisco Prada Márquez señaló:

... yo de todo esto no tengo conocimiento, porque Jhon a mí no me dijo nada. Nunca me informó nada de violaciones ni estando aquí preso en Barranquilla ni allá. Tampoco él me informó que había suspendido a Diomedes por que se enteró que él había violado a unos a unas personas. Nunca me informó y hasta ahora me entero. Yo le pido que se investigue todos esos hechos y se aclare como sucedieron (Tribunal Sentencia FHJPB, 2020, p. 711).

Sumado a estas prácticas, el Tribunal encontró información sobre otros hechos que no fueron presentados por la Fiscalía, referidos fundamentalmente a hechos de violencia sexual. De acuerdo con la Sala, a través de estos hechos:

[se] permite visibilizar de una manera omnicomprendiva las verdaderas dimensiones y consecuencias de este tipo de crímenes, determinándose que no son ciertas las afirmaciones de los comandantes del FHJPB en relación a que no existe una política de grupo encaminada a perpetrar este tipo de actos, pues si bien no se daban órdenes explícitas de desplegar violencia sexual, la tolerancia que existió frente a los reiterados casos que perpetraron alias Camarón, alias Rambú, alias Simpson y Diomedes Peña Barrera, dan cuenta de una aceptación tácita por parte de los miembros de la estructura armada ilegal, lo que facilitó y agudizó la comisión de conductas sexuales violentas contra la población más vulnerable, situación que corrobora

lo sostenido por esta Sala en pasadas decisiones en relación a que la existencia o no de una política de grupo, no puede depender exclusivamente del dicho de los postulados” (Tribunal Sentencia FHJPB, 2020, p. 714).

En todos los casos que fueron presentados por la Fiscalía, el Tribunal legalizó y condenó a los autores y comandantes bajo las modalidades de autoría mediata y coautoría.

En sentencia del 25 de mayo de 2022, la Corte Suprema de Justicia estudió en sede de apelación los recursos interpuestos contra esta decisión, en particular, sobre la atribución de responsabilidad por los hechos de violencia sexual objeto de condena<sup>9</sup>.

La Procuraduría General de la Nación presentó recurso de apelación en contra de la decisión, cuestionando que dos de los comandantes del Frente – José Antonio Hernández Villamizar (comandante de Ocaña entre febrero de 1999 y agosto de 2002) y Noé Jiménez Ortiz (enlace entre alias Juancho Prada – máximo comandante del Frente – y Hernández Villamizar) – hubieran sido condenados por hechos de violencia sexual en calidad de coautores y no de autores mediatos, dada su aceptación de responsabilidad por línea de mando y no por haber participado directamente de los hechos (CSJ, Sentencia FHJPB, 2022, p. 20).

En la siguiente tabla se presentan de manera sucinta los hechos, cómo fueron legalizados y condenados, la impugnación de la Procuraduría y la decisión que finalmente adoptó la Corte Suprema de Justicia.

<sup>9</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. (2022). Sentencia Frente Héctor Julio Peinado Becerra. M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa; Radicación No. 58238, SP1788-2022. En lo sucesivo (CSJ, Sentencia FHJPB, 2022).

**Tabla 2: Relación de hechos y decisiones del caso FHJPB**

No. caso	Hechos según el Tribunal	Legalización de cargos (Tribunal)	Objeto de apelación PGN	Decisión Corte Suprema de Justicia
Accesos carnales violentos en grupo, como forma de “castigo”				
1	<p>“El 25 de abril de 1999 a las 12:00 pm, un grupo de aproximadamente 10 paramilitares encapuchados ingresaron violentamente a una vivienda ubicada en el corregimiento de Terraplén del municipio de San Martín – Cesar, en la que se encontraba la niña B.R.P de 13 años de edad, quien fue sacada a la fuerza de la vivienda y trasladada en una camioneta hasta el corregimiento de San José de las Américas. Allí, frente a toda la población fue desnudada, manoseada y agredida por un paramilitar que introdujo sus manos en las cavidades vaginal y anal en busca de alucinógenos. Posteriormente fue accedida carnalmente y golpeada por alias tío Norman, Alirio Díaz, alias chicho Riola, alias Jofren, n.n. Sixto y Héctor Julio Peinado Becerra, provocándole un aborto involuntario pues tenía 2 meses de embarazo 1031. Según declaración de la víctima presentada por la fiscalía, esta señaló además de lo ya citado, que dos días después de lo ocurrido, bajo la puerta de su vivienda, apareció un panfleto en el que era amenazada de muerte junto con su madre si denunciaban 1032, manifestó también, que los paramilitares que perpetraron el hecho salieron de la finca de Alirio Díaz, concejal de San Martín-Cesar y que el carro en el que la trasladaron era de su propiedad, agregando que todos los paramilitares que trabajaban en Terraplen, lo hacían para él.” p. 672</p>	<p>... se legalizarán los delitos de acceso carnal violento en persona protegida, en concurso heterogéneo y sucesivo con secuestro simple, tortura en persona protegida y lesiones personales, de conformidad con los artículos 138, 269 y 137 de la Ley 599 de 2000 y 338 del Decreto Ley 100 de 1980, por los cuales se emitirá sentencia condenatoria contra JUAN FRANCISCO PRADA MÁRQUEZ a título de autor mediato. Se exhorta a la Fiscalía General de la Nación, para que si aún no lo ha hecho, realice las labores investigativas necesarias con el fin de determinar la participación o no del ex concejal Alirio Díaz en los hechos de violencia sexual cometidos contra B.R.P el 25 de abril de 1999 en el corregimiento de San José de las Américas.</p>	No impugnado.	Anular parcialmente la sentencia impugnada respecto de la legalización de los cargos formulados por delitos sexuales relacionados en la parte motiva de esta determinación.
3	<p>“El 21 de octubre del año 2000, la joven D.K.S.A se encontraba realizando un desfile de modas en la discoteca La Colina ubicada en el municipio de Ocaña, Norte de Santander, en compañía de sus amigas L.K. A. C., R.D.S.A. y J.S.; hacia la media noche, llegaron al lugar 4 paramilitares en un vehículo, quienes las trasladan a la vereda Filipote, barrio Buenos Aires, en el lugar, uno de los paramilitares golpeó a D.K.S.A, le introdujo un arma de fuego en la boca y la accedió carnalmente, lo que también le ocurrió a L.K. A. C., mientras que J.S. fue despojada de sus ropas. En el hecho participaron José Diomedes Peña Barrera alias Diomedes, alias saltamontes, alias el flaco, alias la muerte y NAIDER ABRAHAM ISSA REYES” (p. 674).</p>	<p>... se legalizan los delitos de acceso carnal violento en persona protegida, secuestro simple y actos sexuales violentos en persona protegida con circunstancias de mayor punibilidad, de conformidad con los artículos 138, 168, 139 y 58 numerales 2 y 5 del Código Penal, por los cuales se emitirá sentencia condenatoria contra JUAN FRANCISCO PRADA MÁRQUEZ y NOÉ JIMÉNEZ ORTIZ en calidad de autores mediatos y JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR y NAIDER ABRAHAM ISSA REYES en calidad de coautores.</p>	<p>Cargo 3: JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR aceptó los hechos que previamente había confesado y por ello fue condenado por acceso carnal violento y actos sexuales violentos, ambos en persona protegida, del que fueron víctima DKSA, LKAC, RDSA y JS. Sin embargo, la condena debe ser como autor mediato por su condición de comandante de la estructura paramilitar y no a título de coautor, porque según la prueba acopiada en el proceso, supo del hecho por el relato de sus subalternos, más no concurrió con ellos en su realización. Pide modificar la legalización de este cargo. En relación con el mismo hecho punible, el postulado NOÉ JIMÉNEZ ORTÍZ no aceptó responsabilidad alguna y por ello considera procedente abstenerse de legalizar el cargo y decretar la ruptura procesal. De igual forma, solicita emitir sentencia condenatoria contra PRADA MÁRQUEZ y NAIDER ABRAHAM ISSA por este hecho porque se omitió hacerlo a pesar de que se legalizaron los cargos en su contra.</p>	Anular parcialmente la sentencia impugnada respecto de la legalización de los cargos formulados por delitos sexuales relacionados en la parte motiva de esta determinación.



No. caso	Hechos según el Tribunal	Legalización de cargos (Tribunal)	Objeto de apelación PGN	Decisión Corte Suprema de Justicia
5	<p>“Entre los años 1997 y 1998, en el municipio de San Martín, Cesar, L.D.T.R., debido a problemas familiares, se vio obligada a vivir con su hermana B.Y y su esposo N.J.S, miembro de la estructura paramilitar FHJPB, quien la accedió carnalmente en varias oportunidades, situación que le comunicó a su hermana B.Y. quien la maltrató y expulsó de la casa, viéndose obligada a dormir en la calle por unos días, hasta cuanto conoció a JESÚS PACHECO CARPIO, quien le ofreció ayuda a cambio de que hiciera todo lo que él le pidiera, por lo que se vio forzada a ser su pareja sentimental.</p> <p>Lo anterior se soporta en el dicho de la víctima, quien además agregó que en una ocasión, cuando PACHECO CARPIO no se encontraba en la casa donde convivían en San Martín, salió de su residencia a una fiesta en el corregimiento de Los Ángeles – Cesar; de regreso pidió apoyo a un vehículo tipo camión que se desplazaba hacia el sector y donde se transportaban entre otros, los paramilitares alias niño, alias Humberto, alias mañe, y JAVIER ANTONIO QUINTERO CORONEL alias pica pica, quienes la accedieron carnalmente en repetidas ocasiones durante esa noche.” p. 677</p>	<p>... se legalizan los delitos de acceso carnal violento en persona protegida, agravado, en concurso heterogéneo con secuestro simple y desplazamiento forzado de población civil con circunstancias de mayor punibilidad, de conformidad con los artículos 138, 211-1, 168, 159 y 58 numerales 2 y 5 del Código Penal, contra JUAN FRANCISCO PRADA MÁRQUEZ en calidad de autor mediato y JAVIER ANTONIO QUINTERO CORONEL y JESUS PACHECO CARPIO1038 en calidad de coautores.</p>	No impugnado.	Anular parcialmente la sentencia impugnada respecto de la legalización de los cargos formulados por delitos sexuales relacionados en la parte motiva de esta determinación.
<b>Violencia sexual como “castigo” por señalamientos en contra de la víctima o algún familiar de pertenecer a la subversión</b>				
2 y 358	<p>“El 11 de febrero de 2001, Y.P.A quien contaba con 17 años de edad, se encontraba esperando a las afueras de la cárcel de Ocaña, Norte de Santander, la salida de su primo L.Y.A.M., por lo que una vez fuera tomaron un taxi que fue interceptado por actores armados en cabeza de alias John y llevados a una finca donde los separaron, Y.P.A fue accedida carnalmente durante 3 días por alias Diomedes quien le practicó diversos abusos para luego ser liberada, mientras que L.Y.A.M fue asesinado al haber sido señalado de pertenecer al EPL.</p> <p>Luego de lo ocurrido, alias Diomedes continuó intimidándola y asediándola, pues quería obligarla a sostener una relación sentimental con él, obligándola a tener relaciones sexuales en un lugar denominado las Galleras, como consecuencia de lo ocurrido, se desplazó al municipio de Aguazul-Casanare. Lo anterior se soporta en entrevista del 28 de octubre de 2011, donde la víctima además de lo señalado, refirió que con ocasión de lo ocurrido, se vio obligada a dejar a su familiar y tener un hijo a temprana edad para complacer a alias Diomedes. “ 682</p>	<p>... se legalizan los delitos de acceso carnal violento en persona protegida, en concurso heterogéneo con homicidio en persona protegida, deportación, expulsión o desplazamiento forzado de población civil y secuestro simple con circunstancias de mayor punibilidad, de conformidad con lo artículos 138, 135, 159, 168 y 58 numerales 2 y 5 del Código Penal, por los cuales se emitirá sentencia condenatoria contra JUAN FRANCISCO PRADA MÁRQUEZ en calidad de autor mediato y JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR y NOÉ JIMÉNEZ ORTIZ en calidad de coautores.</p>	<p>Cargo 4: Considera que como HERNÁNDEZ VILLAMIZAR confesó los hechos 2 y 258, se debió proferir sentencia en su contra por el delito de acceso carnal violento en persona protegida del que fuera víctima YPA, a título de autor mediato, dado que reconoció su responsabilidad por cadena de mando.</p> <p>El Ministerio también censura – punto 2- que a pesar de legalizar los cargos 4, 13, 303, 401, 404,405 y 441, en relación con NOÉ JIMÉNEZ ORTÍZ el Tribunal se haya abstenido de dictar sentencia en su contra y, en su lugar, haya dispuesto la ruptura de la unidad procesal, bajo el argumento de que no ejercía cargos de mando, pues, si ello fuera así, no debió condenársele por los hechos 358, 3, 2, 4 y 8.</p>	Anular parcialmente la sentencia impugnada respecto de la legalización de los cargos formulados por delitos sexuales relacionados en la parte motiva de esta determinación.

No. caso	Hechos según el Tribunal	Legalización de cargos (Tribunal)	Objeto de apelación PGN	Decisión Corte Suprema de Justicia
4	<p>“Los días 10 y 15 de octubre de 2000 en el sector del basurero, vía al aeropuerto de Ocaña - Norte de Santander, miembros de la estructura paramilitar Frente HJPB, al mando del postulado JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR ingresaron a la vivienda de la señora M.C.V.P y secuestraron a E.S.V.V, M.A.T, A.G, R.S.G, J.J.O.P, a alias Rubén y alias Rufino, por ser presuntamente miembros de grupos subversivos, horas después liberaron a M.A.T, A.G y R.S.G.</p> <p>Por su parte, la señora E.S.V.V. fue golpeada, maltratada y posteriormente accedida carnalmente por alias Diomedes y alias John, dos días después fue liberada y al llegar a su casa se enteró del asesinato de su madre M.C.V.P a manos del grupo paramilitar por presuntamente haber denunciado su secuestro. El 15 de octubre de 2000 fue encontrado sin vida el cuerpo del señor J.J.O.P, en vía pública del municipio de Ocaña- Norte de Santander. En los hechos participaron alias Diomedes, cabeza de balín, cebollita, fuego verde, la muerte, tribilin, Rony, caballin y el mico.” p. 684</p>	<p>... se legalizan los delitos de acceso carnal violento en persona protegida, en concurso heterogéneo con secuestro simple en concurso homogéneo, homicidio en persona protegida en concurso homogéneo, desplazamiento forzado de la población civil en concurso homogéneo, actos de terrorismo en concurso homogéneo y destrucción y apropiación de bienes protegidos en concurso homogéneo con circunstancias de mayor punibilidad, de conformidad con los artículos 138, 168, 135, 159, 144, 154 y 58 numerales 2 y 5 del Código Penal, por los cuales se impondrá sentencia condenatoria contra JUAN FRANCISCO PRADA MÁRQUEZ en calidad de autor mediato y NELSON ALBERTO GÓMEZ SILVA en calidad de coautor.</p> <p>La fiscalía formuló cargos en contra de JOSE ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR en calidad de autor mediato; sin embargo, este postulado no aceptó la comisión de este hecho, razón que impide la legalización de los cargos que le habían sido formulados, así mismo el postulado NOE JIMENEZ ORTIZ manifestó no haber ostentado la calidad de comandante paramilitar del FHJPB, por lo que la formulación de cargos a título de autor mediato no es adecuada, motivo por el cual tampoco se legalizarán cargos por este hecho respecto a este postulado.” p. 686</p>	<p>Cargos 2 y 5: Cuestiona, igualmente, que a pesar de legalizar los cargos por delitos sexuales contenidos en el hecho No. 4 respecto de JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR y 4, 13, 303, 401, 404,405 y 441 en relación con NOÉ JIMÉNEZ ORTÍZ, el Tribunal se haya abstenido de dictar sentencia en su contra y, en su lugar, haya dispuesto la ruptura de la unidad procesal bajo el argumento de que no fueron aceptados, hecho que no es cierto porque sí asumieron responsabilidad por dichos crímenes.</p>	<p>Anular parcialmente la sentencia impugnada respecto de la legalización de los cargos formulados por delitos sexuales relacionados en la parte motiva de esta determinación.</p>

No. caso	Hechos según el Tribunal	Legalización de cargos (Tribunal)	Objeto de apelación PGN	Decisión Corte Suprema de Justicia
7	<p>“El 1 de agosto de 2000, la joven Y.L.C. mientras caminaba por el municipio de Aguachica, Cesar, fue abordada por dos miembros del Frente HJPB de alias comandante Rubiano y alias el chamo, quienes la obligaron a subirse a un vehículo particular color rojo, donde la obligaron a ingerir una bebida que la hizo perder el conocimiento, posteriormente fue accedida carnalmente y abandonada en una calle de Ocaña, Norte de Santander, desde donde tuvo que desplazarse hacia su residencia aún con efectos de la sustancia ingerida y sangrando en sus partes íntimas; como consecuencia del suceso quedó embarazada, dando a luz un niño el 7 de agosto de 2001.</p> <p>La víctima señaló además de lo referido, que sus agresores la intimidaron y amenazaron para que no denunciara porque así como habían asesinado a su hermano J.L.H.C el 22 de julio de 2000, lo harían con ella y toda su familia, razón por la cual se vio obligada a dejar su lugar de residencia.” p. 687</p>	<p>... se legalizan los delitos de acceso carnal violento en persona protegida agravado, en concurso heterogéneo con secuestro simple y homicidio en persona protegida, de conformidad con los artículos 138, 211-6, 168 y 135 del Código Penal, por los cuales se emitirá sentencia condenatoria contra JUAN FRANCISCO PRADA MÁRQUEZ como autor mediato, y homicidio en persona protegida de conformidad con el artículo 135 del Código Penal, contra ARMADO MADRIAGA PICÓN</p>	No impugnado.	Anular parcialmente la sentencia impugnada respecto de la legalización de los cargos formulados por delitos sexuales relacionados en la parte motiva de esta determinación.
8 y 198	<p>“El 19 de febrero de 2000, en el barrio Juan XXIII del municipio de Ocaña, Norte de Santander, siendo las 6:00 a.m., el señor R.E.J. fue abordado por actores armados de la estructura paramilitar Frente HJPB, quienes desde la motocicleta en la que se movilizaban le propinaron varios impactos con arma de fuego, pues hacia parte de un listado de personas que serían asesinadas, en su caso, por haber sido señalado de colaborar con la guerrilla.</p> <p>Seis meses después, Z.J.S., hija del occiso, fue abordada cerca de la universidad de Ocaña, Norte de Santander por 4 hombres armados pertenecientes al Frente HJPB, entre ellos José Diomedes Peña Barrera y alias el zorro, quienes la obligaron a subir a un vehículo y beber una sustancia que la hizo perder el conocimiento, luego fue golpeada, ultrajada y accedida carnalmente; posteriormente fue abandonada en un lote de Ocaña, siendo encontrada por agentes de la policía que la trasladaron a un centro asistencial; al día siguiente fue abordada por varios hombres en su residencia quienes le advirtieron que si no retiraba la denuncia que había interpuesto acabarían con todo.” p. 688</p>	<p>... se legalizarán los delitos de acceso carnal violento en persona protegida agravado, en concurso heterogéneo con amenazas, secuestro simple, estreñimiento ilegal y homicidio en persona protegida con circunstancias de mayor punibilidad de conformidad con los artículos 138, 211-1, 347, 168, 182, 135 y 58 numerales 2 y 5 del Código Penal, por los cuales se emitirá sentencia condenatoria contra JUAN FRANCISCO PRADA MÁRQUEZ como autor mediato y JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR y NOÉ JIMÉNEZ ORTIZ en calidad de coautores. p. 690</p>	Cargo 6: Refiere que en el hecho No. 8, HERNÁNDEZ VILLAMIZAR y JIMÉNEZ ORTIZ aceptaron los cargos, incluidos los de acceso carnal abusivo, por lo que deben condenarse por esos sucesos delictivos. El primero como autor mediato, no como coautor, porque aceptó responsabilidad por línea de mando. En ese sentido solicita modificar la sentencia.	Anular parcialmente la sentencia impugnada respecto de la legalización de los cargos formulados por delitos sexuales relacionados en la parte motiva de esta determinación.

No. caso	Hechos según el Tribunal	Legalización de cargos (Tribunal)	Objeto de apelación PGN	Decisión Corte Suprema de Justicia
406	<p>“... el postulado JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR señaló que en el año 2015 cuando estaba privado de la libertad, se enteró mientras hablaba con Nixon Navas Celis alias Ernesto, Comandante del Frente Ramón Gilberto Barbosa Zambrano del grupo autodenominado EPL, que la señora A.L.B había sido violada por Leonel Reyes Arenales alias el Paisa durante el tiempo que estuvo secuestrada en el año 1999 por los paramilitares, lo cual ocurrió, debido a que al parecer ella tenía una relación sentimental con Navas Celis; respecto del victimario informó que falleció y su cuerpo fue entregado a la Policía en Ocaña, Norte de Santander, registrado como una baja en combate.</p> <p>Por su parte el postulado JAVIER ANTONIO QUINTERO CORONEL informó que entre los años 1999 y 2000, se enteró del secuestro y homicidio de C.V.D.P en el municipio de San Martín Cesar, pues había sido entregada por el comandante paramilitar JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR a alias Barranquilla, quien la retuvo por aproximadamente 5 meses hasta que recibió la orden del comandante paramilitar Mario Castro de asesinarla, señaló además que durante su cautiverio la víctima fue accedida carnalmente en varias oportunidades por el paramilitar conocido como alias el Paisa.” p. 690</p>	<p>... se legalizan los delitos de homicidio en persona protegida en concurso heterogéneo con secuestro simple, desplazamiento forzado de la población civil y acceso carnal violento de conformidad con los artículos 135, 168, 159 y 138 del Código Penal, por los cuales se emitirá sentencia condenatoria a JUAN FRANCISCO PRADA MÁRQUES y JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR en su calidad de autores mediatos. p. 694</p>	No impugnado.	Anular parcialmente la sentencia impugnada respecto de la legalización de los cargos formulados por delitos sexuales relacionados en la parte motiva de esta determinación.
369	<p>“La señora N.E.S.N. mientras se desplazaba en un bus intermunicipal de Ocaña, Norte de Santander, a Valledupar, Cesar, junto con sus hijas M.N.S., M.P.N.S, L.D.N.S. y sus nietos, fueron interceptados por un grupo de hombres fuertemente armado en el sitio conocido como Zona Franca, ubicado entre Rio de Oro y Ocaña, ellos las obligaron a descender del vehículo y fueron identificadas por alias Cabeza de Balín como familiares de Víctor Ramón Navarro Serrano, alias Megateo, comandante del Frente Libardo Mora Toro de la estructura armada ilegal autodenominada EPL que delinquía en el Catatumbo, acto seguido, las trasladaron a una base de las AUC ubicada en la vereda Piedra Partida, lugar en el que retuvieron a N.E.S.N. y M.N.S., madre y hermana de alias Megateo respectivamente, dejando en libertad a las otras personas.</p> <p>Por orden del comandante paramilitar NOÉ JIMÉNEZ ORTIZ las secuestradas fueron trasladadas constantemente de sitio de cautiverio, pasados 20 días fueron llevadas a San Martín, Cesar y entregadas al comandante paramilitar Alberto Durán Blanco, alias Barranquilla, quien las tuvo bajo su poder por aproximadamente 6 meses mientras negociaban su liberación con el EPL, como quiera que no se obtuvo ningún resultado, nuevamente fueron trasladadas a Ocaña, Norte de Santander, donde estuvieron por 2 meses y fueron asesinadas en noviembre del año 2000.</p> <p>Como consecuencia de este hecho, se desplazaron de San Calixto, Norte de Santander...” p. 694</p> <p>“... el postulado JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR señaló que durante el secuestro, la víctima M.N.S fue accedida carnalmente por el paramilitar Alfredo Tiria Quintero, conocido como alias el diablo y otra persona, situación de la que se enteró cuando trasladó a la víctima a la ciudad de Ocaña, Norte de Santander, por cuanto ella se lo contó y manifestó que no había narrado el hecho completo porque la víctima ya estaba muerta” p. 695.</p>	<p>... se legalizan los delitos de homicidio en persona protegida en concurso heterogéneo con acceso carnal violento, secuestro simple, toma de rehenes y deportación, expulsión, traslado o desplazamiento forzado de la población civil, de conformidad con los artículos 135, 138, 168, 148 y 159 del Código Penal 1053, por los cuales se emitirá sentencia condenatoria contra JUAN FRANCISCO PRADA MÁRQUEZ a título a autor mediano y NAIDER ABRAHAM IZA REYES1054 y JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR a título de coautor. p. 697</p>	No impugnado.	Anular parcialmente la sentencia impugnada respecto de la legalización de los cargos formulados por delitos sexuales relacionados en la parte motiva de esta determinación.

No. caso	Hechos según el Tribunal	Legalización de cargos (Tribunal)	Objeto de apelación PGN	Decisión Corte Suprema de Justicia
421	<p>“El día 19 de agosto de 1997 a la una de la tarde llegaron un grupo de hombres en una camioneta a la vivienda de la víctima ubicada en el barrio Torcoroma, rodearon el lugar y posteriormente ingresaron tres de ellos a la habitación donde se encontraba D.M.G con su hijo de un año de edad, quienes de manera forzada la sustraen de la vivienda esto en razón a que “hacia parte de la guerrilla del EPL en esa jurisdicción”1057 y la introducen en la camioneta conduciéndola sin rumbo conocido.</p> <p>Al día siguiente a las 10:30 de la mañana es encontrado su cuerpo sin vida enterrado en la vereda El Rincón a las orillas del Río, por la señora E.G.A progenitora de la víctima gracias a la información brindada por los vecinos del sector. La víctima Deysi María Gómez, fue encontrada con su brasier sujetado en la muñeca izquierda, camisa blanca sujetada en el cuello y el short encontrado alrededor de donde se encontraba sepultada.” p. 697</p>	<p>... se legalizará el punible de homicidio en persona protegida (artículo 135 de la ley 599 del 2000) en concurso heterogéneo y sucesivo con secuestro simple (artículo 269 del decreto ley 100 de 1980) y actos sexuales violentos en persona protegida (artículo 139 de la ley 599 del 2000) en circunstancias de mayor punibilidad (artículo 58, numerales 2 y 5 de la ley 599 del 2000), respecto de los postulados ROBERTO PRADA DELGADO alias “ROBERT JUNIOR”: a título de autor mediato.</p>	No impugnado.	Anular parcialmente la sentencia impugnada respecto de la legalización de los cargos formulados por delitos sexuales relacionados en la parte motiva de esta determinación.
<b>Compañía forzada y otros actos de violencia sexual contra mujeres, niñas y niños</b>				
115	<p>“El 31 de octubre de 2000, en Aguachica, Cesar, siendo aproximadamente las 10:30 de la noche, los paramilitares del FHJPB conocidos con los alias de Conejo y Paisa, arribaron a la carrera 16 entre calles 5 y 6, y en la fuente de soda ubicada al lado de los billares de razón social Sinú, acosaron sexualmente a M.C.Q. haciéndole insinuaciones obscenas respecto del deseo de tener un encuentro sexual con ella, la tomaron del brazo y cintura para someterla, por lo que víctima reaccionó y agredió a uno de sus victimarios con una silla, recibiendo como represalia múltiples disparos con arma de fuego que aunque no lograron segar su vida, la dejaron en situación de discapacidad.” p. 699</p> <p>“Atendiendo lo anterior, la Sala observa que este caso se enmarca en el patrón de violencia basada en género, toda vez que la razón de los hechos violentos de los que fueron víctimas M.C.Q. y J. B. tuvieron que ver con la resistencia que opuso M.C.Q. al inminente acceso carnal violento del que iba a ser víctima, situación que quedó en evidencia con las amenazas proferidas por los paramilitares.” p. 700</p>	<p>... se legaliza el delito de tentativa de homicidio en persona protegida con circunstancias de mayor punibilidad de conformidad con los artículos 27, 135 y 58 numerales 2 y 5 del Código Penal, por los cuales se emitirá sentencia condenatoria contra JUAN FRANCISCO PRADA MÁRQUEZ alias Juancho Prada, a título de autor mediato.</p> <p>Por lo anteriores hechos, la Sala exhorta a la Fiscalía General de la Nación para que, bajo los lineamientos de la ley 1719 de 2014 y la ley 1257 de 2012, documente y lleve a juicio todas las conductas que configuran violencia basada en género en el presente caso.</p>	No impugnado.	La nulidad no se extiende a la legalización de cargos y a la consecuente sentencia respecto de los hechos 115, 449, 450, 451 y 227, porque en estos no se atribuyó responsabilidad por ningún delito de orden sexual y, por ello, no se encuentra en las mismas condiciones que los hechos relacionado en el cuadro procedente.

No. caso	Hechos según el Tribunal	Legalización de cargos (Tribunal)	Objeto de apelación PGN	Decisión Corte Suprema de Justicia
6	<p>“A principios del año 2004, la señora M.S.B fue llevada por un miembro del CTI de Ocaña hasta unas residencias cercanas al colegio José Eusebio Caro donde se encontraba el comandante urbano paramilitar FREDY RAMIRO PEDRAZA GÓMEZ alias chicote quien la amenaza con un arma de fuego, desnuda y accede carnalmente; posteriormente fue constreñida por PEDRAZA para que le vendiera a la estructura paramilitar planes de telefonía celular, habida cuenta que era propietaria de un establecimiento dedicado a la comercialización de teléfonos celulares y planes, situación que continuó hasta agosto de 2004, cuando se vio obligada a desplazarse” p. 701</p>	<p>... se legalizan los delitos de acceso carnal violento en persona protegida, en concurso heterogéneo y sucesivo con exacción o contribuciones voluntarias y deportación, expulsión, traslado o desplazamiento forzado de población civil con circunstancias de mayor punibilidad, conforme a los artículos 138, 163, 159 y 58 numerales 2 y 5 del Código Penal, por los cuales se emitirá sentencia condenatoria contra JUAN FRANCISCO PRADA MÁRQUEZ como autor mediato y FREDY RAMIRO PEDRAZA GÓMEZ y ALFREDO GARCÍA TARAZONA1064 en calidad de coautores.</p>	<p>Cargo 10: Afirma que en el hecho No. 6 el postulado FREDY RAMIRO PEDRAZA GÓMEZ aceptó el cargo de acceso carnal violento, pero explicó que tuvo una relación sexual con la víctima, pero de manera consentida. El Tribunal legalizó el cargo y emitió sentencia de condena, decisión que no comparte porque afecta a la víctima, por el déficit de verdad que comporta, porque fue aceptado &lt;&lt;porque eso dice la víctima, pero no ocurrieron así&gt;&gt;. Solicita que se ordene la ruptura de la unidad procesal y se investiguen por separado.</p>	<p>Anular parcialmente la sentencia impugnada respecto de la legalización de los cargos formulados por delitos sexuales relacionados en la parte motiva de esta determinación.</p>
9 y 39	<p>“El 31 de mayo de 2001, el postulado JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR llegó hasta la casa ubicada en el barrio Santa Lucía de Ocaña – Norte de Santander, donde vivía el menor J.J.P.G., diciéndole a su progenitora que debía llevarse para rehabilitarlo, pues la comunidad lo señalaba como consumidor de sustancias alucinógenas y ladrón, permaneció secuestrado por un periodo de 6 meses y luego fue asesinado por alias Diomedes como represalia porque el menor manipuló el fusil del comandante paramilitar alias Beto, causándole accidentalmente heridas que produjeron su deceso.</p> <p>Luego del secuestro y muerte del joven, sus hermanas D.P.G y J.P.G fueron obligadas a abordar una camioneta que las condujo al municipio de Piedra Partida, donde las obligaron a realizar labores domésticas, siendo además víctimas de violencia física y psicológica durante su cautiverio; la menor J.P.G. fue liberada tiempo después, mientras que su hermana la obligaron a permanecer en uno de los campamentos de la estructura paramilitar, donde fue sometida a violencia sexual.</p> <p>De acuerdo a la versión de D.P.G, uno de los perpetradores del acceso carnal violento cometido en su contra fue JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR, quien la obligó a ingresar al cambuche donde él dormía para accederla sexualmente, otros de los paramilitares que participaron en este hecho fueron alias fuego verde, Diomedes Peña Barrera y NAIDER ABRAHAM ISSA REYES” p. 703</p>	<p>... se legalizan los delitos de acceso carnal violento en persona protegida, en concurso heterogéneo con constreñimiento ilegal, homicidio en persona protegida, deportación, expulsión, traslado o desplazamiento forzado de población civil y secuestro simple de conformidad con los artículos 138, 182, 135, 165 y 168 del Código Penal, por los cuales se emitirá sentencia condenatoria contra JUAN FRANCISCO PRADA MÁRQUEZ en calidad de autor mediato, JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR en calidad de coautor y NAIDER ABRAHAM ISSA REYES en calidad de coautor por el Homicidio en Persona Protegida de J.J.P.G.</p>	<p>Cargos 7 y 8: Respecto del hecho delictivo No. 9, considera que HERNÁNDEZ VILLAMIZAR aceptó su responsabilidad por todos los delitos, incluido el delito sexual, pero no fue condenado por ese punible. Pide, en consecuencia, disponer la ruptura de la unidad procesal y abstenerse de legalizar el cargo en relación con las víctimas DPG y JPG.</p> <p>Reseña que en el hecho 39 HERNÁNDEZ VILLAMIZAR aceptó por cadena de mando los delitos relacionados con la violencia sexual desplegada por sus hombres, cargo legalizado, pero por el que no fue condenado. Solicita, por ende, que se dicte sentencia en su contra por este delito, pero por responsabilidad de cadena de mando.</p>	<p>Anular parcialmente la sentencia impugnada respecto de la legalización de los cargos formulados por delitos sexuales relacionados en la parte motiva de esta determinación.</p>

No. caso	Hechos según el Tribunal	Legalización de cargos (Tribunal)	Objeto de apelación PGN	Decisión Corte Suprema de Justicia
Violencia basada en la orientación sexual o identidad de género diversa.				
449	<p>“El 9 de abril de 2000 cerca de las 9:00 de la noche, varios hombres armados que se movilizaban en motocicleta, se acercaron al sitio conocido como El Plan, ubicado en el barrio Simón Bolívar del municipio de Ocaña, Norte de Santander, donde se encontraba el señor C.A.P.C con una amiga de nombre Karina, se acercaron a él, lo insultaron, desnudaron, cortaron su cabello con una cuchilla y le propinaron golpes en su cuerpo con diversos elementos contundentes, acción que se motivó por la convicción de que estaban realizando limpieza social y el comportamiento de C.A.P.C era inmoral para el pueblo. Luego de lo ocurrido, C.A.P.C. se desplazó al municipio de Fundación-Magdalena con sus hermanas, lugar donde estuvo por un lapso de dos años, luego se trasladó al municipio de Aguachica, Cesar, y al cabo de seis meses regresó a Ocaña, donde reside actualmente.” p. 707</p>	<p>... se legalizan los delitos de tortura en persona protegida, en concurso heterogéneo con deportación, expulsión, traslado o desplazamiento forzado con circunstancias de mayor punibilidad de conformidad con los artículos 137, 159 y 58 numerales 2 y 5 del Código Penal, por los cuales se impondrá sentencia condenatoria contra JUAN FRANCISCO PRADA MÁRQUEZ y JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR en calidad de autores mediatos. p. 708</p>	No impugnado.	<p>La nulidad no se extiende a la legalización de cargos y a la consecuente sentencia respecto de los hechos 115, 449, 450, 451 y 227, porque en estos no se atribuyó responsabilidad por ningún delito de orden sexual y, por ello, no se encuentra en las mismas condiciones que los hechos relacionado en el cuadro precedente.</p>
450	<p>“En septiembre de 1999, hombres armados que se movilizaban en una motocicleta, ingresaron violentamente a la casa de G.A.C, quien se encontraba con su madre y hermana; el joven fue golpeado con varios elementos y posteriormente conducido en motocicleta a un lugar desconocido donde permaneció secuestrado por un tiempo, al día siguiente, el postulado JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR regresó a la vivienda de la víctima y le comunicó a la progenitora que G.A.C debía un dinero y que si no lo conseguía debía irse de Ocaña, dos días después de los hechos, G.A.C se comunicó con sus familiares y les informó que estaba viviendo en Aguachica. En entrevista del 9 de noviembre de 2015, la señora E.R.C.C., hermana de la víctima, señaló que lo que le había pasado a su hermano era por pertenecer a la comunidad gay de Ocaña” p. 709</p>	<p>... se legalizan los delitos de secuestro simple, tortura en persona protegida y deportación, expulsión, traslado o desplazamiento forzado de la población civil con circunstancias de mayor punibilidad, conforme a los artículos 168, 137, 159 y 58 numerales 2 y 5 del Código Penal, por los cuales se emitirá sentencia condenatoria contra JUAN FRANCISCO PRADA MÁRQUEZ en calidad de autor mediato y JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR en calidad de coautor. p. 710</p>	No impugnado.	<p>La nulidad no se extiende a la legalización de cargos y a la consecuente sentencia respecto de los hechos 115, 449, 450, 451 y 227, porque en estos no se atribuyó responsabilidad por ningún delito de orden sexual y, por ello, no se encuentra en las mismas condiciones que los hechos relacionado en el cuadro precedente.</p>
451	<p>“Entre los años 1999 y 2000, J.C. quien trabajaba en un salón de belleza en la plaza principal de Ocaña, Norte de Santander, fue golpeado por unos hombres pertenecientes a grupos al margen de la ley, por lo cual debió irse del municipio” p. 711</p>	<p>... se legaliza el delitos de deportación, expulsión, traslado o desplazamiento forzado de población civil con circunstancias de mayor punibilidad de conformidad con los artículos 159 y 58 numerales 2 y 5 del Código Penal, por los cuales se emitirá sentencia condenatoria contra JUAN FRANCISCO PRADA MÁRQUEZ en calidad de autor mediato y JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR en calidad de coautor. p. 711</p>	No impugnado.	<p>La nulidad no se extiende a la legalización de cargos y a la consecuente sentencia respecto de los hechos 115, 449, 450, 451 y 227, porque en estos no se atribuyó responsabilidad por ningún delito de orden sexual y, por ello, no se encuentra en las mismas condiciones que los hechos relacionado en el cuadro precedente.</p>

No. caso	Hechos según el Tribunal	Legalización de cargos (Tribunal)	Objeto de apelación PGN	Decisión Corte Suprema de Justicia
227	“El 12 de octubre de 2001, siendo aproximadamente la 1:00 de la tarde, en Ocaña, Norte de Santander, se encontraba G.R.O.P. frente a su casa cuando fue abordada por dos actores armados identificados como NELSON ALBERTO GÓMEZ SILVA alias el mico y alias Diomedes, cuando este último sin mediar palabra accionó su arma 9mm y le quitó la vida.” p. 711	... se legalizan los delitos de homicidio en persona protegida, en concurso heterogéneo con deportación, expulsión, traslado o desplazamiento forzado de la población civil y exacción o contribuciones arbitrarias con circunstancias de mayor punibilidad de conformidad con los artículos 135, 159, 163 y 58 numerales 2 y 5 del Código Penal, por los cuales se emitirá sentencia condenatoria contra JUAN FRANCISCO PRADA MÁRQUEZ a título de autor mediato y NOE JIMÉNEZ ORTIZ, JOSÉ ANTONIO HERNÁNDEZ VILLAMIZAR y NELSON ALBERTO GÓMEZ SILVA en calidad de coautores.	Cargo 9: Al igual que el anterior caso, pide condenar al prenombrado postulado por el hecho 227, dado que aceptó su responsabilidad por los delitos sexuales.	La nulidad no se extiende a la legalización de cargos y a la consecuente sentencia respecto de los hechos 115, 449, 450, 451 y 227, porque en estos no se atribuyó responsabilidad por ningún delito de orden sexual y, por ello, no se encuentra en las mismas condiciones que los hechos relacionado en el cuadro precedente.

Fuente: Elaboración propia a partir de las sentencias del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Justicia y Paz. M.P. Alexandra Valencia Molina. Sentencia Frente Héctor Julio Peinado Becerra (24 de marzo de 2020) y de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa. Sentencia SP1788-2022. Frente Héctor Julio Peinado Becerra, No. Radicación No. 58238 (25 de mayo de 2022).

## Responsabilidad del Superior por Omisión

Como se observa de la anterior tabla, el patrón de macrocriminalidad de violencia basada en género que construyó el Tribunal se basó en 17 hechos, de los cuales 12 se refirieron a violencia sexual. La Procuraduría impugnó la decisión del Tribunal en ocho (8) de estas condenas, aduciendo tres razones: (i) En tres (3) de los casos, José Antonio Hernández Villamizar debió ser condenado como comandante en calidad de autor mediato y no de coautor (casos 3, 2 y 358, 8), pues no se probó que hubiese concurrido directamente en los hechos; (ii) Algunos hechos de violencia sexual fueron legalizados, pero no objeto de condena (casos 3, 2 y 358, 4, 9, 227) y (iii) A su juicio debía decretarse la ruptura de la unidad procesal en los casos en los que los

postulados no aceptaron cargos o lo hicieron sin garantizar la verdad a las víctimas (casos 3, 6, 39).

El estudio de la impugnación de la Corte Suprema de Justicia se orientó a analizar los tipos de responsabilidad que puede atribuirse a los comandantes cuando estos no participaron directamente en los hechos como autores o coautores. Luego de plantear este aspecto, sobrepasando lo solicitado por la Procuraduría, la Corte consideró que los postulados que ostentaban cargo de comandantes fueron condenados bajo las modalidades de coautoría o autoría mediata por línea de mando sin que se explicara por qué se usó uno u otro título de imputación (ante supuestos fácticos similares), ni cuáles eran sus elementos, ni se consideró la figura de la responsabilidad del superior por omisión, ni se explicaron las pruebas que demostraban la configuración de cada uno de



los elementos de responsabilidad (CSJ, Sentencia FHJPB, 2022, p. 37).

En los casos en los que se atribuyó responsabilidad por autoría mediata, dice la Corte, el Tribunal no evidenció de qué manera los postulados dieron una orden expresa o tácita de cometer los delitos sexuales, o que “ese proceder criminal formara parte de los ideales del grupo” (CSJ, Sentencia FHJPB, 2022, p. 39). Asimismo, respecto de la coautoría, según la Corte, el Tribunal tampoco explicó los motivos de imputación, teniendo en cuenta que en todos los casos el postulado Hernández Villamizar negó su participación directa en los hechos:

Aún más, respecto de ninguno de los mencionados punibles de connotación sexual figura confesión o aceptación de responsabilidad como participe directo sino por línea de mando, por manera que el Tribunal debe explicar la razón de su determinación con apoyo en lo que las pruebas demuestran en el expediente. Y si observa déficit de verdad en las manifestaciones de los desmovilizados, deberá tomar las decisiones que jurídicamente correspondan (CSJ, Sentencia FHJPB, 2022, p. 39).

En razón de todo lo anterior, la Corte consideró que la sentencia fue motivada de manera “incompleta y deficiente” respecto de la atribución de responsabilidad por los delitos sexuales, por lo cual decretó la nulidad parcial de la actuación para que el Tribunal explicara la decisión y, con ello, garantizara los derechos al debido proceso y a saber la verdad de lo ocurrido (CSJ, Sentencia FHJPB, 2022, p. 38).

Esta decisión de decretar la nulidad la tomó la Corte no solo en los tres casos en los que la Procuraduría había impugnado la legalización de cargos y condena en calidad de coautores de los procesados (casos 3, 2 y 358, 8), sino en los 12 casos de violencia sexual, aún cuando no hubieran sido impugnados o lo hubieren sido

por otras razones, como las que argumentó la Procuraduría en los demás casos objeto de apelación. En todos los demás casos, no referidos a hechos de violencia sexual, la Corte Suprema argumentó que:

la nulidad no se extiende a la legalización de cargos y a la consecuente sentencia respecto de los hechos 115, 449, 450, 451 y 227, porque en estos no se atribuyó responsabilidad por ningún delito de orden sexual y, por ello, no se encuentra en las mismas condiciones que los hechos relacionados en el cuadro procedente (CSJ, Sentencia FHJPB, 2022, p. 43).

De esta manera, la Corte ordenó la nulidad de lo actuado únicamente respecto de los casos referidos a hechos de violencia sexual. A la fecha cierre de este artículo (octubre de 2022), el Tribunal aún no había proferido una nueva sentencia.

## **Formas de Atribución Responsabilidad Penal según las Sentencias de la Corte Suprema de Justicia**

Partiendo de los casos estudiados en los acápite anteriores, se estudiarán las dos principales formas de imputación de responsabilidad a terceros que no intervinieron en calidad de instrumentos en los dos casos objeto de análisis: autoría mediata en aparatos organizados de poder y responsabilidad del superior por omisión.

### **Autoría mediata en aparatos organizados de poder por dominio de la voluntad o responsabilidad por cadena de mando**

Como se enunció con anterioridad, esta teoría fue desarrollada por Claus Roxin ante la necesidad de responsabilizar a comandantes y superiores tras el holocausto nazi. El fin de

esta forma de imputación de responsabilidad, en palabras de la Corte Suprema de Justicia, consiste en:

(...) desvelar e imputar el resultado del injusto a todos aquellos protagonistas que sin haber tenido vinculación directa en el acto criminal ni con el proceder de los ejecutores que se prestaron a sus fines, detentaron las riendas de los acontecimientos, impartiendo o transmitiendo órdenes en forma descendente desde la cúpula o posiciones intermedias -por cadena de mando a modo del autor detrás del autor-, sin consideración o ignorando la identidad del grupo armado operativo (gatilleros), con quienes por virtud de su posición subordinada, queda reducida o anulada toda posibilidad de contacto, lo que de ordinario favorece la impunidad de aquéllos que maniobraron los hilos del poder desde sitios estratégicos e inaccesibles, escudados en el anonimato, vale decir, desde el escritorio (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 2016).

En todo caso, esta forma de imputación de autoría, es solo viable cuando quienes ostentan o son titulares de la posición de mando materializan un mandato de naturaleza delictiva que desciende en la jerarquía de la organización, hasta llegar a quienes ejecutan materialmente la conducta. En este sentido,

(...) se requiere que aquéllos [quienes ostentan la posición de mando] hayan tomado parte o contribuido, de alguna manera, a su realización, por lo cual sólo resulta viable cuando los superiores i) han dado la orden, explícita o implícita, de que se realicen las conductas punibles, la cual es comunicada descendentemente desde las esferas de control de la organización hasta quienes la ejecutan materialmente, o ii) los delitos se enmarcan dentro del ideario de la organización o en su plan criminal (CSJ, Sentencia FHJPB, 2022, p. 22).

En ese orden, no son atribuibles a los superiores aquellos delitos que, no obstante haber sido cometidos por miembros de la organización delictiva, no fueron ordenados por ellos y se apartan del modo operativo de la misma, su ideario o plan de acción, pues de lo contrario, terminaría por sancionárseles sin que hubiesen realizado un aporte a tales conductas ilícitas (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 22).

Así las cosas, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de manera reiterada y, específicamente, en las sentencias analizadas en este artículo, ha determinado los siguientes elementos para poder imputar responsabilidad a título de autoría mediata:

- i) La existencia de una organización jerarquizada.
- ii) La posición de mando o jerarquía que ostenta el agente al interior de aquella.
- iii) La comisión de un delito perpetrado materialmente por integrantes de la misma, cuya ejecución es ordenada desde la comandancia y desciende a través de la cadena de mando, o hace parte del ideario delictivo de la estructura.
- iv) Que el agente conozca la orden impartida o la política criminal en cuyo marco se produce el delito, y quiera su realización. (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 86; CSJ, Sentencia FHJPB, 2022, p. 23).

Finalmente, es importante resaltar que esta forma de imputar responsabilidad penal a terceros que no fungen como instrumentos, no es exclusiva para casos del conflicto armado. Ya en el año 2009, la Corte Suprema había descrito la figura así:

Así como se presenta en la cadeneta, el primer anillo o cabeza de mando principal se constituye en el hombre de atrás, y su designio delictuoso lo termina realizando a través de un autor material que se halla

articulado como subordinado (con jerarquía media o sin ella) a la organización que aquél dirige.

Dada la ausencia de contacto físico, verbal y de conocimiento entre el primer cabo ordenador y el último que consuma la conducta punible, sucede que el mandato o propósito se traslada de manera secuencial y descendente a través de otros dependientes. Estos como eslabones articulados conocen de manera inmediata a la persona antecedente de quien escucharon la orden y de forma subsiguiente a quien se la transmiten. Todos se convierten en anillos de una cadena en condiciones de plural coautoría (Sentencia CSJ Rad. 29221, 2009, p. 52).

## Responsabilidad del Superior por Omisión

La jurisprudencia ha planteado un segundo escenario para la atribución de responsabilidad, esto es la responsabilidad del superior por omisión, frente a la cual se ha llegado a la conclusión, primero desde la jurisprudencia internacional y luego desde la nacional, de que opera tanto para comandantes militares de fuerzas armadas legales como en estructuras jerarquizadas ilegales, “en ese orden, la noción de «comandante militar» no debe entenderse como una alusión a las Fuerzas Militares legal y constitucionalmente establecidas, sino funcionalmente, esto es, en referencia a la actividad bélica o de la milicia, regular o irregular” (CSJ, Sentencia FHJPB, 2022).

La Corte ha establecido que esta forma de imputar responsabilidad, se deriva del artículo 28.a del Estatuto de Roma que establece la responsabilidad penal a los comandantes sobre aquellos hechos cometidos por sus subalternos bajo su mando o autoridad y control efectivo, sin que hubiere realizado un ejercicio de control apropiado cuando:

i) Hubiere sabido o, en razón de las circunstancias del momento, hubiere debido saber que las fuerzas estaban cometiendo esos crímenes o se proponían cometerlos; y

ii) No hubiere adoptado todas las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir o reprimir su comisión o para poner el asunto en conocimiento de las autoridades competentes a los efectos de su investigación y enjuiciamiento (*Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*, 1998).

En otras palabras, la responsabilidad se deriva de la omisión en su deber de control para prevenir la probable ocurrencia de violaciones de los derechos humanos en un territorio objeto de dominio. Significa entonces que recae responsabilidad porque en su calidad de comandante no adoptó “todas” las medidas “necesarias y razonables” para evitar la perpetración de los hechos, incluso aunque hubiere adoptado “algunas”. Lo anterior, porque lo que se espera y le es exigible es la adopción de todas las medidas que eviten, detengan o castiguen las conductas delictivas que perpetran las fuerzas bajo su mando.

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia este artículo 28 mencionado se encuentra incorporado al Código Penal en virtud del bloque de constitucionalidad y es aplicable a los delitos cometidos a partir del 1 de julio de 2002, fecha en la que entró en vigencia el Estatuto de Roma para Colombia<sup>10</sup>.

Para que pueda atribuirse responsabilidad por esta modalidad, es necesario demostrar seis elementos. En primer lugar, el autor debe ser comandante militar de una organización, ya sea porque formalmente le ha sido atribuida o porque de hecho asume ese rol. Sobre esa

<sup>10</sup> Una explicación amplia y detallada de este aspecto puede verse en (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, pp. 107-119; CSJ, Sentencia FHJPB, 2022, pp. 33-37)

comandancia, se ha determinado que puede ser incluso asumida de hecho:

Ciertamente, es posible que la comandancia ejercida por el agente sea formal, esto es, que el individuo haya sido expresamente designado como jefe militar de la estructura, pero puede suceder también que, sin habersele nominado como tal, ejerza de hecho como comandante militar de la organización (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 91).

En segundo lugar, se requiere que los miembros de la organizaciones hayan incurrido en crímenes de competencia de la Corte Penal Internacional y que,

en la comisión del hecho punible haya tomado parte, como autor, coautor o cómplice, cuando menos un subordinado del comandante, sin que sea necesario para responsabilizarlo que sus subordinados hayan sido condenados o que estén plenamente identificados. Basta que en el diligenciamiento se compruebe más allá de toda duda la ocurrencia de los ilícitos y que fueron perpetrados por miembros de las fuerzas controladas por el superior (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 92; CSJ, Sentencia FHJPB, 2022, p. 25).

En tercer lugar, se requiere que quienes cometieron los delitos se encontraran bajo el mando y control del comandante:

De esta manera, resulta esencial que el comandante detente *control efectivo* de los subordinados que han cometido el delito, o lo que es igual, que tenga la habilidad material de prevenirlo o reprimirlo, o de castigar a los responsables, derivada de su mando – tratándose de comandantes *de iure* – o de su autoridad – en el caso de comandantes *de facto* – (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 93; CSJ, Sentencia FHJPB, 2022, p. 26).

Sobre este punto, la Corte en su sentencia del 2018 aclaró que son circunstancias indicativas del control efectivo de las tropas: ostentar el título formal de jerarquía, impartir órdenes previas que hayan sido acatadas y tener la facultad de modificar la estructura, promover o remover a sus integrantes y disponer la iniciación o culminación de operaciones (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 94).

En cuarto lugar, se requiere que el comandante no ejerza el control sobre las tropas a su cargo, de tal manera que omita tomar medidas para prevenir o reprimir los hechos, o para ponerlos en conocimiento de las autoridades a efectos de su investigación y juzgamiento. De acuerdo con la Corte, este elemento puede comprender dos comportamientos: prevenir o reprimir los hechos y castigarlos o remitirlos a las autoridades para que sean investigados y juzgados:

Un primer supuesto fáctico consiste en que el comandante se abstiene de implementar las medidas necesarias y razonables para *prevenir* o *reprimir* los delitos cometidos por sus subordinados (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 93; CSJ, Sentencia FHJPB, 2022, p. 26).

En este primer supuesto, en sentencia de 2018, la Corte aclaró que la prevención es exigible antes de que se cometan los hechos y su finalidad es evitar que los actos ocurran, mientras que la represión tiene lugar de manera concomitante a la ocurrencia de los hechos, de tal manera que los actos son interrumpidos para hacer que cesen.

En cuanto al segundo supuesto:

... se refiere a que el superior omite implementar las medidas necesarias y razonables para garantizar que los delitos de sus subordinados sean castigados, de tener competencia para ello, o para que sean conocidos por las autoridades competentes para su investigación y juzgamiento.

Esta hipótesis tiene aplicación cuando el comandante no pudo conocer los delitos antes de su consumación o durante ésta sino después, cuando ya habían ocurrido, pues de lo contrario, la responsabilidad deviene del incumplimiento del deber de prevenir o reprimir las conductas punibles... (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 93; CSJ, Sentencia FHJPB, 2022, p. 26).

En las sentencias la Corte ha aclarado que se demanda que los comandantes adopten *todas* las medidas necesarias y razonables orientadas a la prevención, y no sólo *algunas*, caso en el cual no es posible eximirlo de su responsabilidad,

pues lo que de él se exige es, se reitera, la implementación de todas las medidas razonables que sean necesarias para evitar, detener o castigar las conductas punibles de las fuerzas a su mando, de modo que, aún en tal escenario, pueden, por razón del incumplimiento parcial de sus deberes de control, imputársele aquéllas (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 93; CSJ, Sentencia FHJPB, 2022, p. 26).

El quinto elemento se refiere al conocimiento que el comandante tenía o debía tener sobre los delitos que estaban cometiendo o por cometer las fuerzas a su cargo. Este elemento tiene a su vez dos supuestos: en el primero, el comandante se abstuvo de prevenir, reprimir o sancionar los hechos, pese a *saber* que se estaban cometiendo:

Se trata, pues, de un elemento mental que, en el marco de la tradición jurídica colombiana, corresponde al **dolo**, pues el comportamiento omisivo del superior responde a que quiere la ocurrencia de los delitos cometidos por sus subordinados o, aunque no la quiere, le resulta irrelevante. La jurisprudencia internacional ha indicado que el conocimiento puede tenerse por probado mediante evidencia indirecta, como la cantidad y el alcance de los delitos,

la cantidad de tropas involucradas, el involucramiento de oficiales o jefes en su realización, entre otros, y que no es necesario que el superior esté al tanto de la identidad precisa de los ejecutores materiales (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 97; CSJ, Sentencia FHJPB, 2022, p. 28).

El segundo supuesto se refiere a aquel en el cual el comandante no sabía que los hechos se estaban cometiendo o estaban por cometerse, pero *debía saber* dadas las circunstancias del momento:

Se trata, entonces, de un comportamiento **culposo**, pues la omisión penada no es consecuencia de que el comandante haya dirigido su voluntad al incumplimiento de sus deberes de supervisión, sino de un proceder negligente en razón del cual, a pesar de que debía conocer la ocurrencia actual o inminente de conductas punibles de sus subordinados, la ignora y, por consecuencia, no toma las medidas razonables y necesarias para prevenirlas, reprimirlas o castigarlas.

Para discernir si el comandante militar *debía saber* sobre la comisión de las conductas punibles de sus fuerzas deben examinarse las circunstancias concretas de cada caso, teniendo en cuenta elementos como el número, naturaleza y alcance de los delitos realizados por los subordinados, la cantidad de tropas a su mando y las condiciones logísticas de la operación de la organización y la ubicación geográfica del superior y de sus tropas, entre otras (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 97; CSJ, Sentencia FHJPB, 2022, p. 28).

Sobre este segundo supuesto, la Corte afirma que sólo es procedente declarar la responsabilidad cuando el tipo penal del que se trate admita la modalidad culposa, pues no es punible la contribución negligente a delitos que únicamente existen como dolosos, lo que descarta completamente los delitos de orden sexual que no admiten la modalidad culposa.

Por último, debe existir una relación causal entre el incumplimiento de los deberes del comandante de prevenir o reprimir y la materialización de los delitos por parte de la tropa:

En tal sentido, ese Tribunal ha señalado que la violación de los deberes de prevención y represión del comandante militar debe haber facilitado o alentado la comisión de los mismos, o cuando menos, incrementado el riesgo de su ocurrencia. De ahí que, aunque no se requiere que

el comportamiento omisivo del superior entrañe una contribución sustancial a la conducta punible, sí resulta necesario que comporte un mínimo aporte a su realización (CSJ, Sentencia Bloque Pacífico, 2018, p. 99; CSJ, Sentencia FHJPB, 2022, p. 30).

En síntesis, ambas figuras posibilitan la atribución de responsabilidad de superiores, no obstante tienen alcances y elementos estructurales diferentes, tal como se muestra en la siguiente tabla:

**Tabla 3:** *Elementos estructurales de la autoría mediata y la responsabilidad por omisión*

<b>Elementos estructurales de la responsabilidad</b>	
<b>Autoría mediata en aparatos organizados de poder por dominio de la voluntad</b>	<b>Responsabilidad del superior por omisión</b>
“Requiere que el individuo preste un aporte esencial a la comisión del delito, bien sea porque profirió la orden de su comisión a través de los órganos de la estructura, ora porque estableció un ideario en cuyo marco se encuadra el ilícito”.	“No reclama la prestación de un aporte esencial por parte del comandante, pues para imputarle responsabilidad por el delito de sus subordinados basta con que su omisión haya facilitado el ilícito o incrementado el riesgo de su ocurrencia, a pesar de lo cual su conducta es asimilada, para todos los efectos jurídicos, a los de un verdadero autor”.
“El comportamiento del jerarca siempre será doloso”.	“Su compromiso penal puede devenir tanto de un comportamiento doloso como de uno culposo, esto último, siempre que los delitos de sus subordinados existan en la modalidad culposa”.
“La punibilidad tiene fundamento en que el comandante controla la voluntad de los miembros de la organización”.	“El jefe militar renuncia, dolosa o culposamente, a ejercer el control de las tropas bajo su mando o autoridad”.

Fuente: Construcción propia.

Como se observa, a partir de estos elementos estructurales de las formas de atribución de responsabilidad a comandantes, pueden desprenderse algunos elementos generales para efectos de responsabilizar los hechos de violencia sexual perpetrados en el marco del conflicto armado, los cuales se señalarán a continuación.

## Conclusiones

Como ha podido observarse, la Corte Suprema de Justicia ha tenido la oportunidad de referirse sobre la atribución de responsabilidad a comandantes por hechos de violencia sexual en al menos dos casos en la jurisdicción de Justicia y Paz, con decisiones abiertamente diferentes (más no contradictorias).

De ambas sentencias puede extraerse con claridad que sí es posible endilgar responsabilidad a comandantes por hechos de violencia sexual, aunque no hubiesen participado directamente en los hechos, ni los hubieran ordenado explícitamente. Para ello, son dos las figuras principales a considerar: la autoría mediata, que reclama uno de dos supuestos: o que los hechos fueron ordenados por el comandante y su orden ejecutada hacia abajo; o que los hechos fueron parte de las políticas del grupo armado.

La otra figura es la responsabilidad del superior por omisión, que exige que el comandante tuviera conocimiento de su ocurrencia o hubiese debido tenerla, sin actuar para prevenir el hecho ilícito<sup>11</sup>.

Tratándose de la violencia sexual, sólo es admisible el primer supuesto, esto es, que el comandante supiera de la ocurrencia de los hechos, pues el no haber sido diligente para enterarse supone el actuar con culpa, el cual no es admisible en la violencia sexual (pues el tipo penal no admite la modalidad culposa). Fue justamente este primer supuesto el que retomó la Corte Suprema de Justicia en el caso del Bloque Pacífico- Héroes del Chocó para condenar al comandante al valorar las pruebas existentes y concluir que no era creíble que no supiera de la ocurrencia de hechos de violencia sexual (no necesariamente de los cuatro hechos endilgados).

Si bien es cierto esta teoría general es aceptable desde lo dogmático, presenta retos significativos tratándose de la violencia sexual.

Sobre la autoría mediata, por ejemplo, la exigencia de que los hechos sean parte del ideario político del grupo armado presenta dificultades prácticas y teóricas. Al hacer una

revisión sistemática de las sentencias que hasta diciembre de 2020 habían reconocido el patrón de macrocriminalidad de violencia basada en género, vemos que sólo en tres casos se comprobó la existencia de un plan o política específica de violencia sexual: respecto de la violencia reproductiva por abortos forzados en el caso del Ejército Revolucionario Guevarista; sobre la prostitución forzada en el caso del Bloque Mineros –en lo referido a “llevar mujeres a los campamentos para que prestaran servicios sexuales” (Sentencia Bloque Mineros, 2015, p. 1321) – y; sobre las prácticas de violencia sexual del Bloque Catatumbo, las cuales buscaron “obtener ventajas estratégicas” (Sentencia Bloques Catatumbo, Córdoba, Norte y Héroes de Montes de María, 2014, p. 270).

Sobre los problemas teóricos de pretender la demostración de una política del grupo de violencia sexual, se aparta la Corte del marco jurídico de la Corte Penal Internacional y del nacional, pues la “política” de grupo a la que hace referencia la Corte Penal Internacional – mismo Estatuto que es fuente de interpretación de la Corte Suprema de Justicia –, entiende la política en relación con el desarrollo de un “ataque a la población civil”, es decir, “una línea de conducta que implique la comisión múltiple” de crímenes de lesa humanidad (Elementos de los crímenes, 2002, p. 230). Significa entonces que la política no se predica de cada uno de los repertorios de violencia sino del ataque en su conjunto.

De otro lado, en lo que se refiere al marco jurídico nacional, el artículo 16 del Decreto 3011 de 2013 establece que el patrón de macrocriminalidad:

Es el conjunto de actividades criminales, prácticas y modos de actuación criminal que se desarrollan de manera repetida en un determinado territorio y durante un período de tiempo determinado, **de los cuales se pueden deducir los elementos esenciales de las políticas y planes** implementados por el

<sup>11</sup> Un análisis crítico sobre la responsabilidad de mando y las diferencias entre el Estatuto de Roma en su artículo 28 y el marco jurídico derivado del Acuerdo con las FARC puede verse en (García Atehortúa, 2019).

grupo armado organizado al margen de la ley responsable de los mismos (negrillas fuera del original) (Decreto 3011 de 2013, «Por el cual se reglamentan las Leyes 975 de 2005, 1448 de 2011 y 1592 de 2012», 2013).

Significa que hay una relación entre los patrones de macrocriminalidad y las políticas de los grupos, pues a partir de los patrones se pueden “deducir los elementos esenciales de las políticas y planes”. Dicho de otro modo, es imposible separar los patrones de macrocriminalidad de las políticas, pues aunque no son iguales, de los patrones se deriva argumentativamente la existencia de planes y políticas, las cuales no son específicas a cada repertorio de violencia – como la violencia sexual – sino a la totalidad de un ataque. Significa, además, que no se espera que las políticas sean estatutos o normas expresas de los grupos armados, sino que ellas permean la ejecución de los patrones reconocidos y se pueden deducir de ellos. De no interpretarse así, podría llegarse al absurdo de reconocer la existencia de patrones de macrocriminalidad que no obedezcan a políticas, es decir, que fueran una mera coincidencia espacio-temporal desligada por completo de los planes del grupo, con lo cual se desnaturalizaría la figura del patrón de macrocriminalidad y su utilidad operativa y jurídica.

Sumado a ello, no resulta claro de qué manera espera la Corte que se demuestre una política exclusivamente en violencia sexual, cuando de manera sistemática, por la misma naturaleza de los hechos y la alta carga moral que representa en contra de los agresores, ha habido continuamente un discurso de todos los actores armados por negar que fuera parte de las prácticas del grupo. No obstante, la forma en la que fueron ejecutados los hechos (muchas veces en público, con participación de comandantes del grupo, de manera masiva, etc.) y la ausencia casi total de castigos a los responsables, dan cuenta al menos de una tolerancia generalizada

frente a estos actos, que han sido catalogados como parte de un patrón de macrocriminalidad, es decir, como mucho más que la suma de pequeños “incidentes” aislados.

En ambas sentencias se observa que la primera instancia encontró que los hechos de violencia basada en género obedecieron a prácticas y finalidades concretas que desplegó el actor armado, no de manera aislada sino como parte de un patrón de macrocriminalidad, aspecto que no se ha puesto en entredicho por la Corte Suprema de Justicia.

Pareciera, visto de conjunto, que se expresa una doble forma de medición respecto del análisis de las políticas según el tipo de delito. Por ejemplo, el Tribunal en la primera instancia de la sentencia contra el Bloque Pacífico Héroes del Chocó y la Corte Suprema de Justicia en el caso del Frente Héctor Julio Peinado Becerra, concluyeron que sí era posible condenar por autoría mediata a los comandantes sobre todos aquellos otros patrones de macrocriminalidad que involucraran otros delitos, como el homicidio, por considerar que estos delitos sí hacían parte de las políticas del grupo. No obstante, al hacer un análisis detenido sobre algunos casos de homicidio traídos a las sentencias, no se evidencia de manera clara de qué forma obedecían a la política del grupo, ni cómo esas políticas estaban demostradas más allá de la construcción argumentativa del propio Tribunal y de la Fiscalía: a homicidios por error, muchas veces caprichosos, no les fue exigible la demostración de este estándar de prueba sobre la existencia de una política, pues se asumió que el solo delito ya estaba contemplado en las políticas del grupo, al margen de sus motivaciones específicas, lo cual no fue impedimento para determinar la responsabilidad de los comandantes como autores mediatos.

En lo que respecta a la responsabilidad del superior por omisión, es importante tener presente la imposibilidad de atribuirla en



modalidad culposa, lo que significa que en aquellos casos en los que es posible demostrar que el comandante debía saber que los hechos estaban ocurriendo y no actuó para prevenirlos, no es posible condenarlo, pues esta es justamente la modalidad culposa. Así, bajo esta forma de responsabilidad, siguiendo las decisiones de la Corte Suprema de Justicia, sólo pueden condenarse los hechos ocurridos después del 1 de julio de 2002 siempre y cuando se demuestre que el comandante sí conocía de la ocurrencia de los hechos y no actuó para evitarlos. Es importante tener en cuenta que esto no demanda un conocimiento específico de los casos concretos que se estén debatiendo, sino de la ocurrencia general de los hechos de violencia sexual, que fue el razonamiento de la Corte en sede de apelación sobre el Bloque Pacífico Héroes del Chocó. Poder derivar el conocimiento del uso de la violencia sexual exige la construcción de contextos detallados que permitan evidenciar que era imposible que los comandantes no supieran de la ocurrencia de los hechos, lo cual, inclusive por lo propiamente señalado por los Tribunales de Justicia y Paz sigue siendo un obstáculo de la información presentada por la Fiscalía. En este sentido, se requiere un esfuerzo mayor por parte de la Fiscalía para ahondar en estos contextos.

Para finalizar, resta señalar que consideramos que con base en la decisión de la Corte Suprema de Justicia de mayo de 2022 existe el riesgo de estar creando un doble rasero para el análisis de la violencia sexual, tal como se explica a continuación.

La impugnación de la Procuraduría a la decisión del Tribunal, en lo que respecta a la atribución de responsabilidad a los comandantes, no buscaba que se decretara la nulidad de lo actuado, sino modificar la modalidad de coautoría a autoría mediata, bajo la consideración de que no obraba prueba de que hubiese habido algún tipo de

participación que derivara en la concurrencia en la ejecución del acto. No obstante, la Corte analizó la totalidad de hechos de violencia sexual y únicamente de violencia sexual, para decretar la nulidad por la falta de motivación en lo que respecta al tipo de autoría endilgado. Aunque en principio la decisión de la Corte parece motivada adecuadamente, no pasa desapercibido que sólo haya concentrado su análisis en los hechos de violencia sexual: ¿Por qué abstenerse de hacer este mismo análisis a los otros hechos de violencia basada en género que no incluyeron violencia sexual? Es más, ¿por qué no extender esta misma decisión a la totalidad de hechos conocidos por el Tribunal en los cuales se condenó por coautoría cuando no obraba prueba alguna de la participación de los comandantes? Una revisión general a esta decisión en su conjunto permite ver que los hechos de violencia sexual no fueron los únicos en los cuales se condenó de esta manera, no obstante, la decisión de la Corte es amplia en lo que refiere a la violencia sexual, pero limitada en otros delitos.

Esto hace pensar que la Corte está creando – en la práctica – un doble rasero para la atribución de responsabilidad a los comandantes, imponiendo una carga mayor a los hechos de violencia sexual, sin que exista una razón objetiva para ello, lo cual redundaría de manera negativa en la garantía de los derechos de las víctimas de este crimen.

La atribución de responsabilidad a superiores por hechos de violencia sexual sigue siendo un reto que exige la construcción de contextos rigurosos que permitan identificar con claridad si fueron parte de las políticas del grupo (en un sentido amplio y no respecto de los crímenes) y si los comandantes tuvieron conocimiento de su ocurrencia, cuando no participaron directamente en ellos. La garantía a los derechos de las víctimas depende en buena medida de esta construcción probatoria y argumental.

## Bibliografía

### Sentencias:

- Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. (2016). *Auto 33848*. AP3593-2016.
- Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. (2018). *Sentencia Bloque Pacífico Héroes del Chocó*. M.P. Eugenio Fernández Carlier; Radicación No. 50236, SP5333-2018.
- Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. (2022). *Sentencia Frente Héctor Julio Peinado Becerra*. M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa; Radicación No. 58238, SP1788-2022.
- Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. (2009). *Sentencia Rad. 29221*. M.P. Yesid Ramírez Bastidas.
- Tribunal Superior de Medellín, Sala de Justicia y Paz. (2017). *Sentencia Bloque Pacífico Héroes del Chocó*. M.P. Rubén Darío Pinilla Cogollo.
- Tribunal Superior de Medellín, Sala de Justicia y Paz. (2015). *Sentencia Bloque Mineros*. M.P. María Consuelo Rincón Jaramillo.
- Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Justicia y Paz. (2020). *Sentencia Frente Héctor Julio Peinado Becerra*. M.P. Alexandra Valencia Molina.
- Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Justicia y Paz. (2014). *Sentencia Bloques Catatumbo, Córdoba, Norte y Héroes de Montes de María*. M.P. Léster M. González R.

### Otras fuentes:

- Chaparro Moreno, L., Barraza Morelle, C., Rodríguez Cuéllar, M., & Velásquez Gil, L. (2022). La violencia sexual y la justicia transicional en Colombia. Análisis de la violencia sexual como parte del patrón de macrocriminalidad de violencia basada en género en las sentencias de Justicia y Paz (2010-2021). *Revista Derecho Penal y Criminología, Universidad Externado de Colombia*, 43(114).
- Elementos de los crímenes, (2002). <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/Publications/Elementos-de-los-Crimenes.pdf>
- Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*. (1998).
- García Atehortúa, A. (2019). Concepto restringido de la responsabilidad de mando en el marco jurídico transicional en Colombia, ¿puerta giratoria hacia la intervención de la Corte Penal Internacional? *Anuario Iberoamericano de Derecho Internacional Penal*, 7. <https://revistas.urosario.edu.co/index.php/anidip/article/view/8532>
- Perdomo Torres, J. F. (2022). *Modelo normativista de imputación en macrocriminalidad y crímenes internacionales* (Primera edición). Universidad Externado de Colombia.
- Decreto 3011 de 2013, «Por el cual se reglamentan las Leyes 975 de 2005, 1448 de 2011 y 1592 de 2012», (2013).
- Auto SRVR No. 103, «Apertura de la etapa de agrupación y concentración de un macrocaso no. 11 sobre violencia sexual, violencia reproductiva y otros crímenes cometidos por prejuicio, odio y discriminación de género, sexo, identidad y orientación sexual diversa en el marco del conflicto armado», (11 de julio de 2022).
- Vásquez Ramírez, W. F. (2012). La autoría mediata a través de aparatos organizados de poder. Tratamiento por parte de la Corte Suprema de Justicia y críticas a su aplicación en el sistema penal colombiano. *Diálogos de Derecho y Política*, 0(9), 32-51.