

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente
JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

Aprobado acta N° 458

Bogotá D.C., doce de diciembre de dos mil doce

VISTOS

La Corte resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por una Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, mediante la cual condenó al desmovilizado JOSÉ BARNEY VELOZA GARCÍA, por los delitos de concierto para delinquir agravado en concurso con homicidio en persona protegida – de Jorge Alberto Guerra Galván-, hurto agravado –de hidrocarburos- y falsedad material de particular en documento público –toda vez que al momento de su captura se identificó con una cédula de ciudadanía confeccionada para su uso-.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

ANTECEDENTES PROCESALES

El señor JOSÉ BARNEY VELOZA GARCÍA, alias “El Flaco”, ingresó a las Autodefensas Unidas de Colombia en enero de 1995, de donde se desmovilizó el 25 de noviembre de 2004, junto con el Bloque Bananero, luego de haber hecho parte también de los Bloques Calima y Centauros.

Después de adelantarse los trámites y exigencias legales correspondientes, VELOZA GARCÍA fue escuchado en versión libre los días 18 y 19 de octubre de 2007, 21 de abril, y 14 y 15 de octubre de 2008; en desarrollo de la cual confesó varios hechos, lo que condujo a que le fuera impuesta medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario, por parte del Magistrado con función de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín.

El 18 de junio de 2009, la Fiscal 17 de la Unidad Nacional de Justicia y Paz realizó la formulación de imputación y el 29 de julio de 2011, se llevó a cabo la audiencia de control formal y material de los mismos.

El 21 de noviembre de 2011, se legalizaron los cargos imputados por la Fiscalía y se dio inicio al incidente de reparación integral, luego de lo cual se profirió la sentencia de mérito.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

LA PROVIDENCIA APELADA

La Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá profirió sentencia en contra del postulado JOSÉ BARNEY VELOZA GARCÍA, en la que se le condenó a 537 meses de prisión y multa de 7500 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por los delitos de concierto para delinquir agravado, homicidio en persona protegida, hurto agravado y falsedad material de particular en documento público, agravada por el uso, en concurso homogéneo.

El Tribunal decidió igualmente suspender la ejecución de la pena de prisión por una sanción alternativa equivalente a 8 años de privación efectiva de la libertad.

En el mismo fallo se ordenó la reparación integral solidaria con los demás integrantes del Bloque Bananero de las víctimas del homicidio del señor José Adalberto Guerra Galván; se negó la solicitud de indemnización de los perjuicios materiales, realizada por el apoderado de la Empresa Colombiana de Petróleos Ecopetrol, así como la solicitud realizada por la representante de víctimas, en el sentido de liquidar el lucro cesante correspondiente a los daños sufridos por la señora Nancy Patricia Carrillo, ordenando medidas de rehabilitación a su favor.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

LA APELACIÓN

Tres sujetos procesales impugnaron la sentencia, cuya decisión corresponde a esta Corporación por virtud de lo mandado en el artículo 26 de la Ley 975 de 2005.

La doctora Claudia Liliana Guzmán Sánchez, representante de víctimas adscrita a la Defensoría del Pueblo.

El primer aspecto de su disenso lo hace consistir en su inconformidad con la decisión de haberle negado a su representada Nancy Patricia Carrillo Rojas -compañera sentimental de José Heber Pulgarín Marulanda- una reparación integral, con el argumento de que existe una sentencia condenatoria ejecutoriada en que se le reconocen dichos perjuicios, proferida por el Juzgado de Cáqueza Cundinamarca.

La representante afirmó que la sentencia ordinaria (proferida por el Juzgado de Cáqueza) condenatoria del señor VELOZA GARCÍA no es oponible a su asistida, por cuanto ella no se constituyó como parte civil dentro de dicho proceso penal, evidenciándose entonces, según la apelante, que no se está frente a una identidad de partes en dicha actuación; por lo que afirma que la Sala no se encuentra obligada por tal fallo emitido contra el condenado, ya que este carece de fuerza ejecutiva.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Afirmó en segundo lugar, que el Tribunal incurrió en error al no dar por demostrado que su patrocinada dependía económicamente de su ex compañero, José Heber Pulgarín Marulanda, y en consecuencia negarle el derecho a percibir los perjuicios materiales correspondientes a dicha consideración constituye una vulneración a su derecho.

Aduce igualmente la impugnante que la exigencia de prueba de la dependencia económica hacia su compañero permanente, realizada por el Tribunal, desconoce el daño a la vida de relación sufrido por su mandante, quien, según ella, cambió sus condiciones de existencia tras la pérdida de su compañero sentimental.

Finalmente, considera la representante que el Tribunal ignoró medidas de reparación solicitadas para restablecer el buen nombre de la víctima directa, quien había sido señalado de pertenecer a un grupo armado ilegal.

Consideraciones

El problema jurídico se origina en la existencia de una sentencia proferida el 4 de agosto de 1999 por el Juzgado Penal del Circuito de Cáqueza contra el desmovilizado, mediante la cual se le condenó por el homicidio de José Heber Pulgarín Marulanda –en la que se impuso la obligación de pagar 550 gramos oro por daño emergente y

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

300 por daño moral-; y su relación con el proceso transicional.

Pues bien, en el fallo apelado se considera que es cierto que a la señora Carrillo Rojas no le es oponible aquella sentencia por cuanto no intervino en calidad de parte civil; y por dicha razón analiza su condición de víctima en el proceso transicional, en el que VELOZA GARCÍA relató pormenores del homicidio que hasta ahora había negado.

Por tanto no es cierto el argumento traído por la impugnante, según el cual la causa de la negativa de la concesión de los perjuicios sea la existencia de aquella sentencia condenatoria de 1999; toda vez que el *a quo*, de manera expresa concluye que en tanto la señora Carrillo Rojas no se constituyó en parte civil en aquel proceso, mal se le puede oponer la condición de cosa juzgada de dicho fallo.

El Tribunal, contrario a lo que señala la impugnante, le reconoce condición de víctima, y es en tal calidad que valora la situación y se abstiene de fijarle perjuicios originados en el lucro cesante debido a que la señora Nancy Patricia Carrillo era la dueña del restaurante del cual el occiso -José Huber Pulgarín- entregaba los domicilios, y ella era la propietaria incluso de la motocicleta hurtada luego de que su ex trabajador fuera ultimado. Por tal razón, concluye la Sala de Conocimiento de Justicia y Paz que no es posible reconocer lucro cesante en su favor, cuando en realidad lo

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

que se puede observar es que era él quien dependía de ella y no al contrario como lo reclama la impugnante; máxime que ella reconoció en la actuación que respondía por los gastos necesarios para su propio sostenimiento.

Así, bien hizo el *a quo* al negar dicha reparación, toda vez que no se advierte la existencia de perjuicios materiales causados a la señora Nancy Patricia Carrillo originados en el homicidio del señor José Huber Pulgarín Marulanda, no observándose en la sustentación del recurso de apelación, argumentos que lleven a la Sala a modificar dichas determinaciones.

La sentencia apelada ordenó que los perjuicios originados con la muerte del señor Pulgarín Marulanda sean reclamados al Fondo de Reparación de Víctimas -por quien a ello tenga derecho-, y en dicha sentencia se valoraron los perjuicios originados en el daño emergente y los morales.

Así las cosas, la sentencia será confirmada en estos aspectos.

Reclama la impugnante también que solicitó como medida de satisfacción que se restableciera el buen nombre de José Heber Pulgarín Marulanda, de quien se reconoció su probidad y honestidad, en un evento público al que asistan las principales personalidades del municipio y el entorno social de la víctima, en el que el postulado ofrezca disculpas públicas sin acudir a justificaciones de ninguna índole.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

En verdad, la Sala puede comprobar que en la sentencia nada se dice al respecto y a ello se accederá.

El defensor de JOSE BARNEY VELOZA GARCÍA.

Su inconformidad se dirige a cuestionar el proceso de individualización de las penas, tanto la principal como la alternativa.

Afirma el impugnante que el Tribunal violó el principio de favorabilidad de la ley penal, al dar aplicación a lo dispuesto en los artículos 31 y 37 de la Ley 599 de 2000, tal como fueron modificados por la Ley 890 de 2004, y no al texto original de los mismos que es más favorable al condenado.

Resalta que la Ley 599 de 2000 establecía que el máximo de pena de prisión para eventos concursales era de 40 años, monto que cambió con la reforma introducida por la Ley 890 de 2004, disposición que, desde su entrada en vigencia el 1° de enero de 2005, establece que la duración máxima de la pena de prisión para delitos cometidos después de dicha fecha es de 50 años y de 60 para eventos concursales.

Afirma también que todos los cargos por los que fue condenado VELOZA GARCÍA lo fueron por delitos cometidos antes del 1 de diciembre de 2004, cuando todavía estaban en vigencia los textos originales de los artículos 31 y 37 de

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

la Ley 599 de 2000, por lo que no está de acuerdo con la pena ordinaria impuesta.

En segundo lugar, el censor advierte que la sentencia de primera instancia presenta una confusión entre lo dispuesto en la partes motiva y resolutive de la misma, más exactamente frente a su primer numeral, pues la primera de estas consagra una pena ordinaria más alta que aquella señalada en la parte resolutive del fallo, dando lugar a confusión.

En tercer lugar, el impugnante señala que la sentencia de primera instancia incurrió en error, al desconocer la obligatoriedad de la acumulación jurídica de penas que debía ser realizada en la sentencia.

Por último, el impugnante manifiesta no estar de acuerdo con el monto de la pena alternativa impuesta, al considerarla excesiva, por ser esta igual a la de otros postulados de la Ley 975 que en su parecer cometieron delitos más graves, y no conforme con lo dispuesto en el artículo 29 de la Ley 975 y 8° del Decreto Reglamentario 4760 de 2005, toda vez que, el Tribunal confundió los requisitos exigidos para conceder la pena alternativa.

Consideraciones

Frente al primer aspecto de la impugnación le asiste razón al apelante en tanto se aplicó una norma posterior a los

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

actos por los cuales se impuso la condena, esto es, los artículos 31 y 37 de la Ley 599 de 2000, aumentados por la Ley 890 de 2004, para situaciones posteriores a su entrada en vigencia.

Por tanto, la pena de prisión se reducirá a la de cuarenta años de privación de la libertad, con lo cual además se supera la confusión aludida.

Frente a la queja del impugnante según la cual se omitió la acumulación de la sentencia impuesta a JORGE BARNEY VELOZA GARCÍA por el Juzgado Penal del Circuito de Cáqueza, también se accederá, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 975 de 2005.

En efecto, el inciso segundo de dicho precepto prevé que cuando el desmovilizado haya sido previamente condenado por hechos delictivos cometidos durante y con ocasión de su pertenencia a un grupo armado organizado al margen de la ley, se tendrá en cuenta lo dispuesto en el Código Penal sobre acumulación jurídica de penas.

Mediante sentencia proferida el 4 de agosto de 1999 el Juzgado Penal del Circuito de Cáqueza condenó a JORGE BARNEY VELOZA GARCÍA –y a William Rentería- por el homicidio agravado de José Heber Pulgarín Marulanda en concurso con hurto calificado y agravado y porte ilegal de armas de defensa personal, a una pena de 42 años y seis

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

meses de prisión –según se aprecia en la sentencia que obra en el proceso-.

En efecto, aplicando el principio de favorabilidad de raigambre constitucional, y en acatamiento de la norma favorable vigente, esto es, el artículo 31 de la Ley 599 de 2000, se acumula la condena en mención con la impuesta en este proceso transicional, a una pena final de cuarenta años de prisión; y en este sentido se modificará la parte resolutive del fallo apelado.

La queja del apelante según la cual la pena alternativa de ocho años no responde a la gravedad de las conductas cometidas por VELOZA GARCÍA carece de cualquier posibilidad de éxito, por cuanto se trata de dos homicidios, de una pena que de no ser por las normas que limitan la acumulación jurídica de penas, oscilaría en ochenta años de prisión; pero sobre todo atentatorias del orden jurídico y de la convivencia pacífica, en tales niveles de intensidad que el solo reclamo en torno de la pena alternativa ofende la generosidad con que la Ley 975 de 2005 atendió situaciones como las que aquí se evalúan.

Por lo tanto, esta inconformidad no será atendida.

El apoderado de Ecopetrol S.A.

Afirmó que las disposiciones de la Ley 975 de 2005 no pretenden despojar de la calidad de víctima a las personas

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

jurídicas, pues en su parecer el tratamiento que les otorga a colectivas, se aproxima al de las personas jurídicas; y por tanto los perjuicios a ellas causadas, pueden ser susceptibles de ser reparados.

Considera dicho impugnante que el procedimiento de Justicia y Paz sí es el escenario adecuado para que Ecopetrol S.A obtenga reparaciones por los daños ocasionados por el postulado, afirmando que si en la presente actuación dicha empresa fue aceptada como víctima y si el señor VELOZA GARCÍA fue condenado por un delito cometido en contra de tal persona jurídica, no hay razón para que se excluya la posibilidad de reclamar una indemnización de perjuicios en el marco de dicha normatividad transicional.

Consideraciones.

En primer término es necesario aclarar la diferencia que existe entre persona jurídica y sujeto colectivo, teniendo en cuenta la confusión que al respecto se evidencia en la alegación formulada por el apelante, quién afirmó que el artículo 5 de la Ley 975 de 2005 al referirse a las “*personas que colectivamente han sufrido un daño*” dentro de la definición que da de víctimas, está usando un sinónimo para incluir a las personas jurídicas dentro de esta definición.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

La Corte Constitucional, en su sentencia T-325 de 2002, afirmó que existen tres tipos de daño: el individual, el de grupo y el daño colectivo. Frente al primero de estos (daño individual) afirma dicha Corporación que se trata de una afectación *a los derechos patrimoniales, extrapatrimoniales y fundamentales de un solo individuo identificado o identificable*; frente al segundo tipo de daño, que se trata de una afectación a una *porción de individuos que forman parte de una comunidad determinada o determinable*, y en relación al daño colectivo, que se trata de un daño que no *afecta directamente a un individuo o a un grupo de individuos, pero sí a una comunidad determinada o determinable*.

Se evidencia entonces que el criterio determinante para señalar el tipo de daño es el *bien jurídico que se ha visto afectado por la acción delictiva*¹. Es así como en el daño colectivo no se está frente a un bien particular objeto de tutela, sino frente a la afectación de un grupo o comunidad, trascendiendo entonces los bienes jurídicos individuales.

Aunque la Ley de Justicia y Paz no tiene una definición de daño colectivo, este ha sido entendido como aquel que afecta un derecho que no es propio de una persona individualmente considerada, sino del grupo al que ella pertenece, se ve perjudicada entonces la colectividad

¹ Aponte C. Alejandro. Dinámica de la reparación en el proceso penal especial de Justicia y Paz. El impacto de los incidentes de reparación integral. Centro Internacional de Toledo para la Paz. Observatorio Internacional DDR Ley de Justicia y Paz. p. 41.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

directamente, pues aunque los bienes afectados no están en cabeza de particulares, benefician la vida común².

El artículo 152 de la Ley 1448 de 2011, por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se adoptan otras disposiciones, enuncia como sujetos de reparación colectiva para efectos de la misma a los *grupos y organizaciones sociales y políticos*; y a las *comunidades determinadas a partir de un reconocimiento jurídico, político o social que se haga del colectivo, o en razón de la cultura, la zona o el territorio en el que habitan, o un propósito común*.

Por otro lado, el daño individual es entendido como una *lesión a un derecho subjetivo, o al menos a un interés legítimo del individuo*³, estando entonces frente a este tipo de daño cuando el sujeto es una persona individualmente considerada, pudiendo ser una persona natural o jurídica.

Entonces, se descarta que el artículo 5 de la Ley de Justicia y Paz equipare a una persona jurídica con la persona colectiva. Ahora bien, como ya se tiene claro que el apelante representa a una persona que sufrió un daño individual, es menester establecer si su reparación pecuniaria debe ser adelantada en el marco de la Ley 975 de 2005, o como lo establece el Tribunal, corresponde a otro escenario.

² Aponte. Cita 99.

³ Aponte, página 116.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

La Sala encuentra que le asiste la razón al *a quo* en su decisión, en tanto que si bien dentro del catálogo de los derechos humanos se encuentran unos de índole patrimonial como la propiedad privada consagrado constitucionalmente, así como en el artículo 21 de la Convención Americana de Derechos Humanos, para efectos de reparación, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha establecido en reiteradas ocasiones que, como lo establece el artículo 1 (2) "*para los propósitos de esta Convención, 'persona' significa todo ser humano*"⁴, "*el sistema de protección de los derechos humanos en este Hemisferio se limita a la protección de personas naturales y no incluye personas jurídicas*"⁵. Esta misma postura ha sido corroborada en casos como *José Luis Forzanni Ballardó Vs. Perú*, donde se estableció que "*en el sistema interamericano, el derecho a la propiedad es un derecho personal y la Comisión tiene atribuciones para proteger los derechos de un individuo cuya propiedad es vulnerada,- pero no tiene jurisdicción sobre los derechos de personas jurídicas, tales como compañías y empresas*"⁶.

Si bien la Comisión -citada anteriormente- ha reconocido que las personas jurídicas pueden acudir al sistema interamericano en virtud de la violación de algunos

⁴ Artículo 1(2) Convención Americana de Derechos Humanos.

⁵ Informe N° 10/91, Caso 10.169 (Perú), CIDH, INFORME ANUAL 1990-91, pág. 452.

⁶ INFORME N° 40/05 Caso *José Luis Forzanni Ballardó Vs. Perú*. 9 de marzo de 2005. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Derechos Humanos, en materia del Derecho a la Propiedad (que es el que se vería afectado por el hurto), la persona jurídica no es la titular del derecho humano enunciado, sino que lo son cada uno de sus accionistas, quienes serían los llamados a acreditar y demostrar su afectación. En ese sentido, la reparación no podría estar en cabeza de Ecopetrol, al ser una persona jurídica, pues no es el titular del derecho humano que contempla el artículo 21 de la Convención.

Esta Sala no desconoce que en efecto a Ecopetrol se le causó un daño, por eso aclara que como lo estableció el Tribunal, esta tiene la posibilidad de acudir a otro escenario en donde pueda reclamarle al señor Jorge Barney Veloza García y/o al grupo ilegal al que pertenecía, los perjuicios que se le causaron, pues la justicia transicional está llamada a la reparación de las víctimas que *“hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1º de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno”*⁷

Además de lo anterior, la Ley de Justicia y Paz y todas las instituciones y leyes que se han generado en virtud de la justicia transicional tienen como uno de sus principales

⁷ Artículo 3 de la Ley 1448 de 2011.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

objetivos la protección de las personas que ven vulnerados sus derechos fundamentales en el marco del conflicto interno que agobia a Colombia, pero teniendo claro a su vez que -como indica el Departamento para la Prosperidad Social⁸-, *“una importante parte de las víctimas en nuestro país, padecen de una doble vulnerabilidad, pues no sólo se han enfrentado a la violación de sus derechos sino que carecen de condiciones socio económicas favorables”*.

Por eso, al momento de decretar las reparaciones, los jueces deben tener en cuenta que la Ley 1448 de 2011 establece en su artículo 13 el Principio de enfoque diferencial⁹ que atiende a esa realidad de las personas que cumplen con las características propias para sufrir una doble vulnerabilidad, y quienes por ese motivo deben estar en un primer orden de priorización para la obtención de una reparación tanto judicial como administrativa en el marco de Justicia y Paz, máxime si se tiene en cuenta que los recursos contenidos en el Fondo para la Reparación de Víctimas son escasos frente a los daños causados a las personas por delitos como homicidios, desapariciones forzadas, secuestros, desplazamiento forzoso, lesiones personales, entre otros de la misma índole; por lo cual se hace indispensable dar un

⁸ http://www.dps.gov.co/Unidad_de_Victimas/Ley_de_Victimas.aspx

⁹ **“Artículo 13:** *El principio de enfoque diferencial reconoce que hay poblaciones con características particulares en razón de su edad, género, orientación sexual y situación de discapacidad. Por tal razón, las medidas de ayuda humanitaria, atención, asistencia y reparación integral que se establecen en la presente ley, contarán con dicho enfoque. (...) Para el efecto, en la ejecución y adopción por parte del Gobierno Nacional de políticas de asistencia y reparación en desarrollo de la presente ley, deberán adoptarse criterios diferenciales que respondan a las particularidades y grado de vulnerabilidad de cada uno de estos grupos poblacionales”*.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

orden de prelación a quienes se encuentran en un mayor grado de vulnerabilidad y a quienes sufrieron una afectación más grave a sus derechos fundamentales.

Dicha prioridad a las víctimas que no son personas jurídicas y que sufrieron atentados contra su vida, su integridad física, su salud tanto física como mental o su libertad sexual e individual de manera directa o indirecta, y que además no cuentan con una condición socio-económica favorable; no es un impedimento para que las demás víctimas, como ECOPETROL, ejerzan el pleno ejercicio de la reclamación por los derechos que vean afectados en razón de la actuación de los miembros de un grupo armado organizado al margen de la ley en el marco del conflicto interno, en otro escenario, tal como lo estableció el Tribunal en la sentencia impugnada.

Por tal razón, se confirmará la sentencia en dicho aspecto.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1º. Modificar el artículo 1º de la sentencia impugnada en el sentido de aclarar que se acumula a la presente sentencia la pena impuesta a JORGE BARNEY VELOZA GARCÍA por

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

el Juzgado Penal del Circuito de Cáqueza, siendo la pena acumulada de cuarenta años de prisión.

2º. Adicionar el numeral quinto de la sentencia impugnada, en el sentido de incorporar allí la orden de que también se reivindique el nombre de José Heber Pulgarín Marulanda, en un evento público al que asistan las principales personalidades del municipio y el entorno social de la víctima, en el que el postulado ofrezca disculpas públicas sin acudir a justificaciones de ninguna índole.

3º. Confirmar en lo demás la sentencia impugnada.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

MARIA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER DE JESÚS ZAPATA ORTIZ

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA