



LAWYERS WITHOUT BORDERS
AVOCATS SANS FRONTIERES
ABOGADOS SIN FRONTERAS
Canada

PERSECUCIÓN PENAL DEL DELITO DE DESPLAZAMIENTO FORZADO EN COLOMBIA



INFORME FINAL DE OBSERVACIÓN DEL PROCESO
2011-01799

PERSECUCIÓN PENAL DEL DELITO DE DESPLAZAMIENTO FORZADO EN COLOMBIA

INFORME FINAL DE OBSERVACIÓN DEL PROCESO 2011-01799

AUTOR

Fabien François Maitre-Muhl

En colaboración con:



Avocats Sans Frontières



Esta publicación ha sido realizada gracias al apoyo de la Unión Europea.
El contenido de la misma es responsabilidad única de ASFC y no refleja necesariamente la posición de la Unión Europea.

Abogados sin fronteras Canadá
Bogotá, mayo de 2013

colombia@asfcanda.ca

Diseño editorial
ecosueño
www.ecosuenopublicidad.com

Tabla de Contenido

- PREFACIO 5
- RESUMEN EJECUTIVO 7
- SIGLAS 10
- INTRODUCCION..... 11
- PARTE I CONTEXTO DEL PROCESO 14
 - 1) Contexto Sociopolítico..... 14
 - A) Situación de los pueblos afrocolombianos a nivel nacional: exclusión social e impacto desproporcionado del conflicto armado 14
 - i) Exclusión social de los pueblos afrocolombianos 14
 - ii) Impacto desproporcionado del conflicto armado interno sobre las comunidades afrocolombianas 16
 - B) Impacto del conflicto armado en el departamento del Chocó..... 17
 - i) Presencia de grupos armados al margen de la ley 17
 - ii) Desplazamiento forzado 18
 - iii) Amenazas, homicidios, asesinatos y masacres 19
 - 2) Contexto judicial..... 21
 - A) Marco jurídico penal colombiano inquisitivo 21
 - i) Juzgamiento de postulados bajo la Ley 975 de 2005..... 21
 - B) Una mejor protección para los pueblos afrocolombianos y sus tierras 22
 - i) El status especial de los pueblos afrocolombianos..... 22
 - ii) La protección del derecho a la propiedad colectiva de los pueblos afrocolombianos 22
 - C) Procesos judiciales relacionados con la situación de los miembros de los Consejos Comunitarios del Curbaradó y del Jiguamiandó..... 25
 - i) Decisiones relativas a la propiedad de la tierra 25
 - ii) Medidas provisionales requeridas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos..... 27
 - iii) Autos de la Corte Constitucional de seguimiento a la situación de las comunidades de Curbaradó y Jiguamiandó..... 29
 - iv) Otros procesos relacionados con el caso 31
- PARTE II EL PROCESO 32
 - 1) Hechos..... 32
 - A) Desplazamiento forzado de las comunidades afrocolombianas en la cuenca de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó 32
 - B) Llegada de empresas palmicultoras y apropiación de las tierras 34
 - i) Creación del proyecto palmicultor y llegada de las empresas privadas 34

ii) Estrategias para la legalización de las tierras ocupadas.....	35
iii) Financiación de los proyectos	36
C) Implementación de proyectos de cultivo de palma de aceite.....	36
i) Impactos sociales de los cultivos intensos de palma de aceite	37
ii) Impactos ambientales de los cultivos intensos de palma aceitera	37
2) Infracciones	40
3) Las partes	43
A) Los procesados	43
B) Las partes civiles.....	49
C) Las otras partes	50
4) Etapas previas al juicio	50
A) Investigación y acusación	50
i) La investigación bajo el proceso radicado No. 3856	50
ii) Acusación de 21 empresarios palmicultores y miembros de asociaciones campesinas	52
B) Cambio de radicación del proceso	53
C) Creación de un Juzgado especializado.....	54
D) Cambio de despacho del Fiscal	55
E) Nulidad de la resolución de acusación y apelación	56
5) Desarrollo de las audiencias.....	58
A) Disposición de la sala	58
B) Tiempos de las audiencias.....	59
C) Descripción de las audiencias.....	60
 PARTE III EVALUACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS	 61
1) La gestión de la Juez	61
2) Desarrollo de los interrogatorios y contra interrogatorios	61
3) Pruebas.....	63
 PARTE IV APROXIMACIÓN AL PRINCIPIO DE COMPLEMENTARIEDAD DE LA CPI	 65
1) Aplicabilidad del principio de complementariedad.....	66
A) Competencia de la CPI	66
B) La determinación de la admisibilidad.....	67
2) Análisis de los escenarios de inadmisibilidad (art 17(1)).....	69
A) El asunto ha sido objeto de una investigación o enjuiciamiento por parte del Estado (art. 17(1)(a))	70
B) Hubo investigación pero el Estado decidió no incoar la acción penal (art. 17(1)(b))	71
C) Excepción por cosa juzgada (art. 17(1)(c)).....	73
D) Conclusiones sobre la inadmisibilidad	73
3) Análisis de los escenarios de admisibilidad (art 17(2) y (3)).....	73
A) Falta de capacidad (art 17(3))	73
B) Falta de voluntad (art 17(2)).....	79
1) Sustracción de la persona (art 17 (2)(a))	80
2) Demora injustificada (art. 17(2)(b))	83
3) Organismos parciales o no independientes (art. 17(2)(c))	85
 PARTE V CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	 88

PREFACIO

Colombia es el país con mayor número de desplazados internos en el mundo, con una cifra estimada entre 4.9 y 5.9 millones de personas que han sido desplazadas forzosamente de sus hogares y tierras, según un informe reciente del Centro de Monitoreo del Desplazamiento Interno (IDMC, por sus siglas en inglés). Este fenómeno es una de las causas y consecuencias más graves del conflicto armado interno que afecta al país desde hace más de 50 años, y se sitúa en el corazón de la lucha por el acceso a la tierra y al control de los recursos naturales por parte de todos los actores del conflicto. Asimismo, investigaciones recientes están empezando a demostrar que hubo una alianza entre sectores políticos, élites económicas y empresariales, y grupos armados al margen de la ley para despojar tierras y apropiarse de las mismas con fines de explotación económica.

Las versiones libres de los ex paramilitares desmovilizados en el marco de la Ley 975 de 2005 – o Ley de Justicia y Paz – han permitido demostrar algunos de estos vínculos, y se han logrado así algunos avances en materia de reconocimiento del derecho a la verdad de las víctimas. Sin embargo, en los 7 años que han transcurrido desde que se aprobó esta Ley, se han promulgado menos de 10 sentencias relacionadas con el despojo de tierras.

El desplazamiento forzado es un delito. El Código Penal colombiano lo ha tipificado como un delito contra personas protegidas por el Derecho Internacional Humanitario y como un delito contra la autonomía personal, agravado en ciertas circunstancias. Asimismo, el desplazamiento forzado ha sido tipificado como delito en el ámbito del Derecho Penal Internacional. El Estatuto de Roma (ER) de la Corte Penal Internacional (CPI) de 1998, ratificado por Colombia en agosto 2002 – aunque con una declaración de reserva para los crímenes de guerra hasta el 1 de noviembre 2009 –, señala que el desplazamiento forzado puede constituir un crimen de lesa humanidad o un crimen de guerra, incluso en el ámbito de conflictos armados de carácter no internacional. Para poder determinar la responsabilidad penal por el delito del desplazamiento forzado de personas, es requisito indispensable que se identifique plenamente al autor material e intelectual del delito y que se pruebe la coacción injusta por parte del autor del delito hacia las víctimas, con fines de someter su voluntad.

Aún así, en Colombia existe una invisibilización del delito de desplazamiento forzado. A pesar de ser el país con mayor número de desplazados internos y de los importantes esfuerzos que se han adelantado para garantizar los derechos fundamentales de la población desplazada y desarrollar una política pública de prevención, protección y atención integral al desplazamiento forzado – sobre todo a partir de la sentencia T-025 de 2004 de

la Corte Constitucional –, son muy pocos los avances que se han hecho para dilucidar la responsabilidad penal de los victimarios. A la fecha, sólo se han pronunciado unas 60 sentencias por este delito. Los niveles de impunidad siguen siendo muy elevados, y las víctimas todavía no han visto satisfecho su derecho a la justicia. Las causas que pueden explicar esta situación son muchas, entre las cuales podríamos mencionar: deficiencias en las investigaciones, que impiden que se pueda llegar a la etapa de juicio; las dificultades que enfrenta la administración de justicia para recoger y practicar pruebas y testimonios; el miedo de las víctimas a denunciar, por temor a represalias; la desconfianza de las víctimas en el sistema de justicia; las dificultades que se presentan para ubicar a los testigos y las limitadas medidas de protección para éstos y las víctimas, que muchas veces les llevan a desistir de prestar su testimonio.

Desde el año 2010, Abogados sin fronteras Canadá (ASFC) desarrolla un proyecto en Colombia para promover y fortalecer el sistema del ER y la CPI, implementado en colaboración con Avocats sans frontières en Bruselas (ASF), cuyo objetivo es promover el uso de los mecanismos legales por parte de las víctimas para sancionar a los más altos responsables por crímenes que son de la competencia de la CPI cometidos en Colombia.

Este informe, elaborado en el marco de dicho proyecto, analiza el papel de la administración de justicia colombiana en la investigación, juicio y sanción de los presuntos responsables por el delito de desplazamiento forzado en las cuencas de los ríos Jiguamiandó y Curvaradó, en el departamento del Chocó. Es el resultado de una observación imparcial durante un año de uno de los procesos judiciales que se están adelantando frente a esos hechos. Se analiza el caso a la luz del ER y el principio de complementariedad, el cual reconoce y promueve el papel primordial de las jurisdicciones nacionales en la investigación y juzgamiento de los responsables por crímenes internacionales, pero permite a la CPI asumir este rol en el caso de presentarse

inacción, falta de voluntad o incapacidad de las jurisdicciones nacionales.

ASFC espera que este informe pueda brindar algunos elementos a la administración de justicia colombiana para mejorar la investigación y acusación por crímenes del ER, siguiendo el principio de complementariedad y los estándares internacionales. Asimismo, ASFC pretende contribuir a una mayor garantía del derecho a la justicia de las víctimas del delito de desplazamiento forzado en Colombia, y espera que los contenidos de este informe brinden mayores elementos para ello. En el contexto actual de implementación de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras (Ley 1448 de 2011), la cual representa un importante esfuerzo por parte del Estado para reconocer y garantizar los derechos de las víctimas del conflicto armado interno, es fundamental que se haga justicia y se sancione a los responsables del delito de desplazamiento forzado. Sólo así se evitará que los hechos se vuelvan a repetir, y se podrá avanzar en la construcción de una paz duradera en el país.



Pascal Paradis
Director ejecutivo
Abogados sin fronteras Canadá

RESUMEN EJECUTIVO

Desde el año 1996, la zona del Bajo Atrato Chocoano, particularmente las zonas conocidas como las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó, ha sido el teatro de fenómenos masivos de desplazamiento forzado y despojo de tierras producidos por las actividades de grupos armados ilegales, particularmente los grupos paramilitares que empezaron a entrar en la zona a partir de 1997, y de la Fuerza Pública, que en ocasiones actuó en connivencia con aquéllos según han declarado algunos ex jefes paramilitares postulados de la ley de Justicia y Paz. Las tierras, una vez despojadas, fueron utilizadas por diferentes empresarios en la implementación de proyectos masivos de agroindustria, específicamente para la siembra de palma de aceite y ganadería extensiva. Esto, a pesar que las tierras despojadas pertenecen a territorios ancestrales de comunidades negras, los cuales según la Ley 70 de 1993 son inembargables, inalienables e imprescriptibles. Muchas de las comunidades afectadas siguen, hoy en día, sin la posibilidad de ejercer su derecho a la propiedad de las tierras que les fueron despojadas y viven en condiciones en las cuales se ven vulnerados sus derechos individuales y colectivos, como el derecho a la vida, a la alimentación, a la salud, a la seguridad, al desarrollo, a la dignidad y al territorio.

Las múltiples denuncias realizadas por parte de las comunidades afectadas llevaron a la apertura de varias investigaciones, las cuales se adelantaron en seccionales de la Fiscalía de Medellín y Riosucio, sin producir muchos resultados. En 2007, se decidió unificarlas bajo un mismo radicado (No. 3856) en la Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Dirección Nacional de Fiscalías. En ese mismo año, también se abrió la instrucción en contra de varios empresarios y paramilitares. Finalmente, el 11 de abril de 2011, la Fiscalía Octava Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario emitió una resolución de acusación en contra de 17 personas acusadas de presuntamente haber cometido los delitos de concierto para delinquir, desplazamiento forzado e invasión de áreas de especial importancia ecológica. Otras personas fueron vinculadas posteriormente mediante otras resoluciones de acusación.

El Juzgado competente para conocer el proceso era el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Quibdó, dado que los hechos ocurrieron en el departamento del Chocó. Sin embargo, la parte civil solicitó un cambio de radicado del proceso en aras de buscar mayores garantías de seguridad para las víctimas y sus abogados, así como un estrado judicial que pudiera garantizar el debido proceso, la imparcialidad y la independencia de sus decisiones. La Corte Suprema de Justicia aceptó la solicitud y ordenó el traslado al Circuito de Medellín.

En consideración a la complejidad de los hechos y el número de personas vinculadas al proceso penal bajo el proceso de investigación radicado No. 3856, el Consejo Superior de la Judicatura (CSJud), por medio de un Acuerdo de noviembre de 2011, adoptó medidas de descongestión y creó el Juzgado Adjunto al Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Medellín, con el mandato de juzgar a las personas investigadas en este proceso. El 30

de enero 2012 se realizó la primera audiencia preparatoria. En ésta, el despacho resolvió decretar la acumulación de los procesos en contra de Orlando Moreno Mora, Dagoberto Antonio Montiel Mercado, Robin Manuel Calonge Alcalá, Hernán Iñigo de Jesús Gómez Hernández, Sor Teresa Gómez Álvarez, Gabriel Segundo Fernández Navarro y Jesús Ignacio Roldán Pérez, quienes también habían sido acusados por el mismo Fiscal y por las mismas conductas, asignándosele al caso el radicado número 2011-01799.

Entre agosto 2012 y mayo 2013, ASFC llevó a cabo la observación y monitoreo de este proceso penal, el cual puede considerarse como un caso emblemático de desplazamiento forzado por sus características. El objetivo de la observación de este proceso es, por un lado, analizar los procedimientos penales desarrollados con motivo del desplazamiento forzado de miles de personas y la invasión de sus tierras por empresas palmicultoras, y por el otro, analizar de forma general cuál ha sido la respuesta estatal en materia de judicialización de los crímenes cometidos en las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó, puesto que los mismos pueden constituir crímenes internacionales tipificados en el ER de la CPI. ASFC pretende así contribuir al fortalecimiento de los conocimientos, capacidades y habilidades de los actores judiciales, generar una mayor consistencia en la jurisprudencia nacional en relación a los crímenes del ER, y brindar elementos para que el Estado colombiano cumpla con sus obligaciones de investigar, enjuiciar y sancionar a los responsables de crímenes internacionales contenidos en el ER y de conformidad con el principio de complementariedad.

Durante la observación del proceso, ASFC pudo constatar las dificultades con las que debe lidiar el Juzgado para poder adelantar las audiencias, como son: los retrasos que genera la falta de disponibilidad de salas para realizar las audiencias; las dificultades técnicas para tomar declaraciones mediante videoconferencia; las demoras en el traslado de los procesados detenidos; o las dificultades para

tener presentes a todos los testigos. Asimismo, ASFC pudo constatar las dificultades que enfrenta el Fiscal para continuar con el proceso de investigación en contra de las otras personas involucradas, ya que al haber sido asignado a la Unidad Nacional de Delitos contra el Desplazamiento Forzado y la Desaparición Forzada cuenta con menos recursos de los que tenía disponibles en la Unidad Nacional de Derechos Humanos y DIH; frente a esto, llama la atención que la decisión de asignarle al nuevo despacho haya sido tomada días antes del inicio del proceso radicado No. 2011-01799.

Por otro lado, ASFC pudo constatar varias dificultades y obstáculos, que a la luz del principio de la complementariedad del ER, podrían inferir que este caso en particular puede cumplir potencialmente con los requisitos de admisibilidad de la CPI. Algunas de las dificultades observadas incluyen: demoras injustificadas en el proceso, sobre todo en las etapas previas al juicio; falta de capacidad por parte del Fiscal asignado para adelantar la investigación con la celeridad que se requiere; amenazas e intimidaciones contra los representantes de la Parte Civil y algunos líderes comunitarios; ausencia de investigación y juzgamiento por la totalidad de los crímenes cometidos en la cuenca de los ríos Jiguamiandó y Curbaradó; ausencia de investigaciones y acusaciones en contra de la totalidad de los posibles responsables, siendo particularmente preocupante que en el proceso no estén la totalidad de los altos mandos que hicieron parte de la empresa criminal; y finalmente limitaciones al mandato del Juzgado que conoce de este caso y de otros casos involucrados en el proceso de investigación bajo el radicado No. 3856, en razón del poder discrecional del CSJud de prorrogar o no el mandato de este Juzgado de descongestión.

Cabe señalar también las dificultades generadas por la coexistencia de dos jurisdicciones, la penal ordinaria y la de Justicia y Paz, creada en virtud de la Ley 975 de 2005. Una de las personas acusadas en el proceso radicado No. 2011-01799 y varios de los jefes paramilitares vinculados a otros procesos

judiciales en el marco de la investigación bajo el radicado No. 3856 se acogieron a los beneficios de esta Ley. Esto significa que mientras se están adelantando los procesos judiciales ordinarios bajo el radicado No. 3856, estas personas están a disposición de otras autoridades judiciales, lo que implica que cualquier decisión que se tome dentro de este radicado deberá esperar a que su situación jurídica sea resuelta en las demás jurisdicciones. Además, tanto la posibilidad de pena alternativa como el hecho de que este año se cumplen ocho años de la expedición de la Ley 975, legitimaría a estas personas para pedir la libertad.

El proceso radicado No. 2011-01799 es de gran importancia para la justicia colombiana y su resolución constituirá un precedente, no sólo por el importante número de personas vinculadas al proceso, el rol atribuido a la Fiscalía y al Juzgado Adjunto al Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Medellín, sino también por el reconocimiento de las violaciones graves contra los derechos de los pueblos afrodescendientes y territorios colectivos que pueden constituir crímenes internacionales, así como por el impacto que tendrá en el proceso de investigación bajo el radicado No. 3856 y el establecimiento de la verdad. Si se pueden observar avances en la investigación y judicialización de crímenes internacionales en Colombia, es importante resaltar que los primeros desplazamientos forzados investigados en este caso ocurrieron hace más de 15 años. A pesar de las denuncias que se hicieron y de la documentación de estos fenómenos en un número considerable de informes y decisiones oficiales, este caso es el primero en el cual se juzgan los crímenes de desplazamiento forzado en la región del Bajo Atrato.

Por ello, el Estado colombiano debe avanzar en la investigación, juicio y sanción de los responsables para cumplir con sus obligaciones internacionales en virtud del ER, no sólo en este caso sino en todas las actuaciones judiciales que se emprendan en relación con los crímenes de desplazamiento forzado que se han cometido en Colombia, los cuales

pueden constituirse en crímenes de guerra o lesa humanidad. Asimismo, debe adoptar las medidas necesarias para garantizar los derechos de las víctimas y esclarecer la verdad de los hechos.

SIGLAS

ACCU	Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá
ACOPALMA	Asociación Colombiana de Pequeños Cultivadores de Palma de Aceite
ASFC	Abogados sin fronteras Canadá
AUC	Autodefensas Unidas de Colombia
CIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
CIJP	Comisión Intereclesial de Justicia y Paz
CODHES	Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento Forzado
CorteIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CPI	Corte Penal Internacional
CSJ	Corte Suprema de Justicia
CSJud	Consejo Superior de la Judicatura
DANE	Departamento Nacional de Estadística
DIH	Derecho Internacional Humanitario
ECI	Estado de Cosas Inconstitucional
ELN	Ejército de Liberación Nacional
EP	Ejército Popular
ER	Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional
FARC	Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia
FGN	Fiscalía General de la Nación
FUNPAZCOR	Fundación para la Paz de Córdoba
INCODER	Instituto Colombiano de Desarrollo Rural
INCORA	Instituto Colombiano de la Reforma Agraria
INPEC	Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario
OCHA	Oficina de Coordinación de Asuntos Humanitarios
ONG	Organización No Gubernamental
ONU	Organización de las Naciones Unidas
OIT	Organización Internacional del Trabajo
PBI	Brigadas Internacionales de Paz
SIRDEC	Sistema de Información Red de Desaparecidos y Cadáveres

INTRODUCCIÓN

Desde el año 1996, la zona del Bajo Atrato Chocoano, particularmente las zonas conocidas como las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó, ha sido el teatro de fenómenos masivos de desplazamiento forzado y despojo de tierras producidos por las actividades de grupos armados ilegales, particularmente los grupos paramilitares que empezaron a entrar en la zona a partir de 1997, y de la Fuerza Pública, la cual en ocasiones actuó en connivencia con aquéllos según han declarado algunos ex jefes paramilitares postulados de la ley de Justicia y Paz. Las tierras, una vez despojadas, fueron utilizadas por diferentes empresarios en la implementación de proyectos masivos de agroindustria, específicamente para la siembra de palma de aceite y ganadería extensiva. Muchas de las comunidades afectadas (en gran parte afrodescendientes) siguen, hoy en día, sin la posibilidad de ejercer su derecho a la propiedad de las tierras que les fueron despojadas y viven en condiciones en las cuales se ven vulnerados sus derechos individuales y colectivos, entre éstos el derecho a la vida, a la alimentación, a la salud, a la seguridad, al desarrollo, a la dignidad y al territorio.

Esta situación ha sido documentada en numerosos informes de organismos nacionales e internacionales. Asimismo, existen sentencias a nivel nacional e internacional alrededor del caso que permiten comprender mejor la complejidad del mismo. Sin embargo, es importante mencionar que el proceso penal que ha estado monitoreando Abogados sin fronteras Canadá (ASFC) es un caso emblemático en la judicialización del delito de desplazamiento forzado, no como una triste consecuencia de la guerra, sino como un fin en sí mismo para obligar a numerosas familias a abandonar sus tierras y así apropiarse de las mismas. Esto, con el objetivo de instaurar proyectos empresariales y ex-

plotar la riqueza de las tierras despojadas. En este marco, el caso monitoreado constituye «*el primer capítulo de la paraeconomía*»¹ en el país, según lo afirmó el Centro de Memoria Histórica².

A pesar de la importante atención que ha recibido esta situación, la respuesta estatal ha sido escasa y tardía. Sólo a partir del 2007 se decidió unificar varias investigaciones que se estaban adelantando en varias seccionales de la Fiscalía de Medellín y Riosucio bajo un mismo radicado (3856) en la Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Dirección Nacional de Fiscalías. En ese mismo año, también se abrió la instrucción en contra de varios empresarios y paramilitares, hasta que en el 2011 se decidió acusar a 21 de ellos por los delitos de concierto para delinquir, desplazamiento forzado e invasión de áreas de especial importancia ecológica bajo el radicado número 2011-01799, el cual ha sido objeto de este informe de observación.

Si bien hay numerosas regiones del país que se han visto afectadas por estos fenómenos, este caso puede considerarse como emblemático por las especificidades de esta zona del país donde ocurrieron los hechos, así como las dinámicas particulares que llevaron al desplazamiento de miles de personas, de procedencia afrodescendiente en su mayoría. En este sentido, no se puede analizar los crímenes que fueron cometidos en esta región

1 La *paraeconomía* designa los enlaces que se establecieron entre las actividades de los grupos paramilitares y sectores económicos del país.

2 *Justicia y Paz. Tierras y Territorios en las Versiones de los Paramilitares*, Informe del Centro de Memoria Histórica, primera edición. Bogotá: Centro de Memoria Histórica, septiembre 2012, p. 148 [en línea]. Disponible en: http://www.centrodememoriahistorica.gov.co/descargas/informes2012/justicia_tierras.pdf (última consulta 12 de enero 2013). Ver también: El Espectador, «El primer capítulo de la paraeconomía», 22 de mayo 2010 [en línea]. Disponible en: <http://www.elespectador.com/paramilitarismo/articulo-204504-el-primer-capitulo-de-paraeconomia> (última consulta 12 de enero 2013).

sin mirar el contexto de vulnerabilidad y de exclusión o marginalización de este pueblo; asimismo se debe tener en cuenta la protección del derecho a la propiedad colectiva de la tierra que tienen estos pueblos y la forma como ha sido vulnerado este derecho.

También debe considerarse como caso emblemático porque los actores que supuestamente participaron en la empresa criminal, que llevó al desplazamiento y al despojo de miles de hectáreas para la siembra de palma aceitera, son múltiples e incluye a paramilitares (incluso comandantes), empresarios, autoridades locales, notarios, entidades del Estado y entidades financieras. Su identificación podrá permitir obtener claridad sobre los posibles patrones en la comisión de violaciones a los derechos humanos y esclarecer la verdad sobre lo que pasó en esta región.

Para hacer la observación y monitoreo del proceso 2011-01799, en contra de los 21 acusados del caso, ASFC envió varios observadores a audiencias públicas celebradas en la ciudad de Medellín, departamento de Antioquia, en los siguientes días:

- 10 al 12 de octubre 2012;
- 19 al 23 de noviembre 2012 (el observador no asistió a la audiencia del 23 de noviembre 2012);
- 3 al 7 de diciembre 2012 (el observador no asistió a la audiencia del 7 de diciembre 2012);
- 19 al 21 de diciembre 2012 (la observadora no asistió a la audiencia del 18 de diciembre 2012);
- 30 a 31 de enero y 1 de febrero 2013;
- 11 al 15 de febrero 2013 (la observadora no asistió a la audiencia del 15 de febrero 2013);
- 25 al 27 de febrero 2013;
- 11 al 15 de marzo 2013 (la observadora no asistió a las audiencias del 11 y 12 de marzo 2013);

- 8 al 12 de abril 2013 (la observadora no asistió a las audiencias del 8 y 9 de abril 2013);
- 22 al 26 de abril 2013 (la observadora no asistió a las audiencias del 22, 23 y 24 de abril 2013);
- 20 al 23 de mayo 2013 (la observadora sólo asistió a la audiencia del 20 de mayo 2013).

Por tratarse de un proceso en el cual están siendo acusadas 21 personas y por lo tanto donde el número de pruebas a practicar es sumamente grande, el monitoreo solamente se pudo hacer frente a una parte del proceso. Asimismo, ASFC no pudo asistir a las etapas anteriores (audiencia preparatoria). Teniendo en cuenta la magnitud del proceso, se espera que el mismo tenga una duración larga. Por tales razones, el análisis de este proceso se limita a las audiencias en las cuales participaron observadores de ASFC y a la información recopilada a partir de reuniones con algunas de las partes en el proceso sobre el desarrollo de las etapas previas (investigación y acusación). De esta forma, se espera que el análisis que desarrolla este informe sobre el caso en el marco del principio de complementariedad, permita al Estado adoptar las medidas necesarias para dar cabal cumplimiento al Estatuto de Roma (ER).

Teniendo en cuenta lo anterior, este informe tiene dos objetivos: primero, hace un análisis de los procedimientos penales desarrollados con motivo del desplazamiento forzado de miles de personas y la invasión de sus tierras por empresas palmicultoras. Sin embargo, la ocurrencia de estas violaciones no se puede analizar sin tener en cuenta el contexto sociopolítico en la región, particularmente la exclusión social y el impacto desproporcionado del conflicto armado sobre los pueblos afrocolombianos. Asimismo, resaltaré los desarrollos normativos y las sentencias de organismos nacionales e internacionales que ya resolvieron aspectos jurídicos fundamentales para los derechos de las comunidades afectadas por el fenómeno del

desplazamiento forzado en las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó. De esta forma, el primer objetivo se desarrolla en tres partes: el contexto en el que se ubica el proceso (Parte I), el desarrollo del proceso (Parte II) y el análisis de los procedimientos que se pudieron observar (Parte III).

El segundo objetivo de este informe es analizar de forma general cual ha sido la respuesta estatal en materia de judicialización de los crímenes cometidos en las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó, puesto que los mismos pueden constituir crímenes internacionales tipificados en el ER de la Corte Penal Internacional (CPI). Teniendo en cuenta lo anterior, se analizará las actuaciones del Estado a la luz del principio de complementariedad contenido en el mencionado Estatuto (Parte IV).

Por último, teniendo en cuenta el análisis desarrollado en el informe, se presentan una serie de conclusiones y recomendaciones al Estado Colombiano (Parte V), en las que se busca que éste cumpla con sus obligaciones de investigar, enjuiciar y sancionar a los responsables de crímenes internacionales contenidos en el ER y de conformidad con el principio de complementariedad, en el desarrollo del proceso 2011-01799.

PARTE I CONTEXTO DEL PROCESO

Los fenómenos de desplazamiento forzado y despojo de tierras de poblaciones afrocolombianas e indígenas que se presentaron en la zona del bajo Atrato chocoano, específicamente en las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó, que produjeron los hechos del proceso judicial radicado No. 2011-01799 en contra de 21 empresarios palmicultores, son una ilustración de las dinámicas particulares del conflicto armado en la región y de la exclusión social que ha sufrido la población afrocolombiana en particular. Teniendo en cuenta lo anterior, en esta sección se hará una breve presentación de estos fenómenos que permiten entender los mecanismos que llevaron a la posible comisión de los delitos de desplazamiento forzado, concierto para delinquir e invasión de áreas de especial importancia ecológica. Posteriormente, en la sub-sección «Contexto Judicial» se explicará el marco normativo específico que reconoce y protege el derecho a la propiedad colectiva de los pueblos afrocolombianos en particular, el cual es determinante para entender los fenómenos de apropiación de tierras colectivas en la región.

Es importante señalar que el proceso 2011-01799, desarrollado en el marco de la investigación radicada bajo el número 3856, la cual hasta la fecha involucra a 70 individuos, nace en un entorno en el cual se han tomado muchas decisiones judiciales por parte de organismos nacionales e internacionales relacionadas con la situación jurídica de las comunidades de las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó, las cuales permiten tener más claridad sobre el contexto en el cual se desarrolla este juicio.

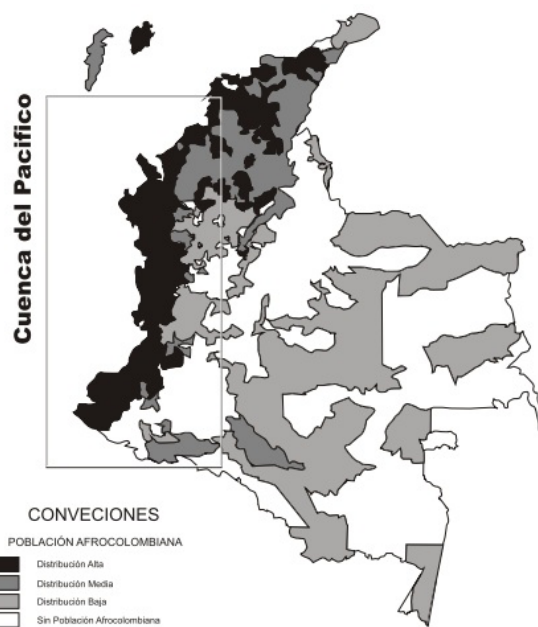
1) Contexto Sociopolítico

A) Situación de los pueblos afrocolombianos a nivel nacional: exclusión social e impacto desproporcionado del conflicto armado

i) Exclusión social de los pueblos afrocolombianos

Los pueblos afrocolombianos son reconocidos en la legislación colombiana como un grupo étnico, distinto de los otros grupos étnicos presentes en Colombia (población indígena y población Rom o gitana), y están definidos como «el conjunto de familias de ascendencia afrocolombiana que poseen una cultura propia, comparten una historia y tienen sus propias tradiciones y costumbres dentro de la relación campo-poblado, que revelan y conservan conciencia de identidad que las distinguen de otros grupos étnicos»³.

Según el último censo realizado por el Departamento Nacional de Estadística (DANE), el 10.6% de la población colombiana se auto-reconoció como afrocolombiana, lo



Fuente: Incoder, 2006

³ Congreso de la República, Ley 70 de 1993 «Por la cual se desarrolla el artículo transitorio 55 de la Constitución Política», 31 de agosto de 1993, art. 2, numeral 5.

que corresponde a un total de 4.311.757 personas⁴ (sin embargo, representantes del movimiento afrocolombiano han cuestionado estos resultados, considerando que la población afrocolombiana ascendería aproximadamente al 26% de la población nacional⁵). Es importante mencionar que el DANE ha identificado dentro de la población negra de Colombia cuatro grupos diferenciados: negros, raizales, palenqueros y afrocolombianos⁶. Todos ellos, siempre y cuando mantengan elementos culturales que los distinguen en todo o en parte de la cultura dominante del país, son consideradas como pueblos tribales en los términos del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y en consecuencia sujetos de derechos colectivos⁷ y de especial protección.

Sin embargo, el pueblo afrocolombiano registra «*los mayores niveles de exclusión dentro de la sociedad colombiana*»⁸. Estos niveles de exclusión se ilustran en los bajos indicadores sobre el goce de derechos sociales y económicos de este grupo poblacional, así como la falta de acceso a servicios básicos para satisfacer necesidades fundamentales en materia de salud, educación, vivienda y agua potable⁹.

El censo de 2005 del DANE muestra que:

- la tasa de mortalidad infantil para los niños y niñas afrodescendientes es aproximadamente el doble del promedio registrado para los niños y niñas a nivel nacional¹⁰;
- la esperanza de vida al nacer para los hombres afrodescendientes es de 64,6 años frente al promedio nacional de 70,3 años, y en el caso de las mujeres afrodescendientes es de 66,7 años frente a 77,5 años para las mujeres a nivel nacional¹¹;
- para el 2003, sólo el 49% de los afrocolombianos estaban afiliados al sistema nacional de salud¹²;
- el 10% de los niños y niñas afrodescendientes, de entre 6 y 10 años, no tienen acceso a la educación, lo que equivale a un porcentaje de inasistencia superior del 27% en relación con el resto de los niños y las niñas colombianos¹³.

4 La visibilización estadística de los grupos étnicos colombianos. Bogotá: Departamento Nacional de Estadística – DANE, 2005 [en línea]. Disponible en: http://www.dane.gov.co/files/censo2005/etnia/sys/visibilidad_estadistica_etnicos.pdf (última consulta 20 de octubre 2012).

5 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Observaciones Preliminares de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos tras la visita del Relator sobre los Derechos de los Afrodescendientes y contra la discriminación racial a la República de Colombia*. Doc. OEA/Ser.L/V/II.134, 27 de marzo 2009.

6 Según el DANE, las personas negras son aquellas que “residen tradicionalmente en la región occidental costera de bosques húmedos ecuatoriales, cuencas hidrográficas, esteros, manglares y litorales; tienen prácticas culturales propias de los pueblos descendientes de africanos entre las que se destacan la música, las celebraciones religiosas y la comida; el cultivo de la tierra tiene raíces fundamentalmente campesinas”. La población raizal son aquellas comunidades que se asientan en “[e]l archipiélago de San Andrés, Providencia de raíces culturales afro-anglo-antillanas, cuyos integrantes mantienen una fuerte identidad caribeña, con rasgos socioculturales y lingüísticos claramente diferenciados del resto de la población afrocolombiana. Utilizan el bandé, como lengua propia y como religión originaria la protestante”. Los palenqueros son aquellas personas que pertenecen a “la comunidad de San Basilio de Palenque, en el municipio de Mahates del departamento de Bolívar, pueblo que alcanzó su libertad en 1603, constituyéndose en el primer pueblo libre de América, allí se habla la otra lengua criolla afrocolombiana: el palenquero. Este pueblo ha logrado existir, en parte, gracias al relativo aislamiento en que ha vivido hasta hace poco”. Finalmente, señala el DANE que “los términos afrocolombiano y afrodescendiente son equivalentes y denotan doble pertenencia tanto a las raíces negro-africanas (“afro”) como a la pertenencia a la nación colombiana”. Ver *Colombia: una nación multicultural. Su diversidad étnica*, Bogotá: DANE, mayo 2007.

7 CIDH. *Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales sobre sus Tierras Ancestrales y Recursos Naturales*. Doc. OEA/Ser. L/V/II, Doc. 59/09, 30 de diciembre de 2009, párr. 34, pág. 12: “Los pueblos tribales y sus miembros son titulares de los mismos derechos que los pueblos indígenas y sus miembros”. Para la CIDH, “el derecho internacional de los derechos humanos le impone al Estado la obligación de adoptar medidas especiales para garantizar el reconocimiento de los derechos de los pueblos tribales incluso el derecho de la posesión colectiva de la propiedad”.

8 Global Rights y AFRODES. *Los Derechos Humanos de las Comunidades Afrocolombianas – Informe desde una Perspectiva Afrocolombiana: Luces y Contraluces sobre la Exclusión*. Bogotá: noviembre 2007, p. 16 [en línea]. Disponible en: http://gr.convio.net/site/DocServer/Colombian_report_Lights_and_shadows_of_Exclusion_2007.pdf?docID=10865 (última consulta 20 de octubre 2012).

9 Supra N. 4, DANE 2005.

10 Ibíd.

11 Ibíd.

12 CONPES *Política de Acción Afirmativa para la Población Negra o Afrocolombiana*. Bogotá: Departamento Nacional de Planeación, Consejo Nacional de Política Económica y Social (CONPES), 20 de septiembre 2004.

13 Supra N. 4, DANE 2005.

Este «*patrón de marginalidad*»¹⁴, al que se le suma una concentración de la población afrodescendiente en algunas regiones de Colombia (ver mapa n. 1), es un factor importante a tener en cuenta para entender la relación entre la vulnerabilidad de este grupo poblacional y las dinámicas del conflicto armado en el departamento del Chocó (uno de los departamentos de Colombia con mayor presencia de población afrodescendiente).

ii) Impacto desproporcionado del conflicto armado interno sobre las comunidades afrocolombianas

El conflicto armado colombiano ha tenido un impacto desproporcionado sobre la población afrocolombiana. Como lo indica la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), «*las zonas rurales habitadas por comunidades afrocolombianas se han visto particularmente afectadas por el conflicto y sus habitantes han sido víctimas de actos de violencia y de desplazamiento forzado*»¹⁵.

Específicamente, la CIDH identificó que las poblaciones afrocolombianas han sido víctimas «*de masacres, ejecuciones selectivas, desapariciones, torturas y tratos crueles e inhumanos, violencia sexual, actos de hostigamiento y amenazas por parte de los actores del conflicto armado que buscan expandir el control sobre el territorio mediante el desplazamiento forzado, aterrorizar a la población civil, obtener información sobre grupos adversarios, y perpetrar actos de «limpieza social»*»¹⁶.

El desplazamiento forzado es el fenómeno que ilustra mejor el impacto desproporcionado del conflicto armado sobre las comunidades afrodescendientes, al ser esta población su mayor víctima. Esta situación se explica por tres factores transversales que son: «*(i) una exclusión estructural de la población afrocolombiana que la coloca en situación de mayor marginación y vulnerabilidad; (ii) la existencia de procesos mineros y agrícolas en ciertas regiones que impone fuertes tensiones sobre sus territorios ancestrales y que ha favorecido su despojo; y (iii) la deficiente protección jurídica e institucional de los territorios colectivos de los afro colombianos, lo cual ha estimulado la presencia de actores armados que amenazan a la población afrodescendiente para abandonar sus territorios*»¹⁷.

Adicionalmente, el fenómeno del desplazamiento forzado ha tenido una «*manifestación diferente*»¹⁸ en las comunidades afrocolombianas, debido a «*la estrecha relación que establecen [...] con sus territorios, predominan formas de desplazamiento intraurbanos e intraveredales de corta duración que rara vez son registrados, y es frecuente la ocurrencia de fenómenos de resistencia y confinamiento*»¹⁹. Estos procesos de resistencia y confinamiento, fueron particularmente manifiestos en las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó, en donde ocurrieron los hechos del proceso 2011-01799.

Todos estos factores han llevado a que los pueblos afrocolombianos se encuentren en una situación de riesgo extraordinario de sufrir violaciones de derechos humanos, específicamente de ser víctimas del desplazamiento forzado. La Corte Constitucional colombiana identificó una serie de riesgos a sus derechos en

14 Observatorio de Discriminación Racial, Organización Nacional Indígena de Colombia, Comisión Colombiana de Juristas, Universidad de los Andes, DeJusticia y Proceso de Comunidades Negras. *Informe alternativo al decimocuarto informe presentado por el Estado colombiano al Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial*. Sesión 75, del 3 al 28 de agosto 2009 [en línea]. Disponible en: http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/ngos/observatorio_report_Colombia_CERD75.pdf (última consulta 17 de enero 2013).

15 Supra N. 4, DANE 2005.

16 Ibid.

17 Corte Constitucional de Colombia, Auto 005/09 de 26 de enero de 2009, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa [en línea]. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/Autos/2009/A005-09.htm>

18 Ibid., párr. 56.

19 Ibid.

el auto 005 de 2009²⁰ siendo éstos los siguientes:

- riesgo extraordinario de vulneración de los derechos territoriales colectivos;
- riesgo agravado de destrucción de la estructura social;
- riesgo acentuado de destrucción cultural;
- riesgo extraordinario de agudización de la situación de pobreza y de la crisis humanitaria;
- riesgo extraordinario de agudización del racismo y de la discriminación racial;
- riesgo agravado de afectación del derecho a la participación ciudadana y de debilitamiento de las organizaciones comunitarias afrocolombianas y del mecanismo de consulta previa;
- riesgo agravado de vulneración del derecho a la protección estatal y de desconocimiento del deber de prevención del desplazamiento forzado de la población afrocolombiana;
- riesgo acentuado de afectación del derecho a la seguridad alimentaria y;
- riesgo agravado de ocurrencia de retornos sin condiciones de seguridad, voluntariedad y dignidad.

B) Impacto del conflicto armado en el departamento del Chocó

El departamento del Chocó ha sido particularmente afectado por los fenómenos de violencia relacionados con el conflicto armado interno y como consecuencia el Chocó es uno de los departamentos más afectados por el desplazamiento forzado, el cual tiene la característica de ser «sostenido y permanente»²¹.

i) Presencia de grupos armados al margen de la ley

La fuerte presencia de grupos armados en el departamento del Chocó y la débil presencia estatal, son factores importantes a tener en cuenta para contextualizar la situación de las comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó.

Como lo indica el Observatorio de Derechos Humanos de la Presidencia de la República, el departamento del Chocó, «al ser una zona selvática de difícil control y acceso para las instituciones del Estado, se ha convertido en una zona de refugio y adiestramiento para los grupos armados ilegales y zona de negocios ilegales, tales como el de extracción ilegal de recursos forestales y mineros y de siembra de cultivos ilícitos»²².

Las FARC ingresaron a la región «a inicios de la década de 1980»²³ y desde 1996 los grupos paramilitares han entrado a la misma, «realizando actos de control, intimidación, masacre y desplazamiento sobre la población civil, con fin de quitarle a la guerrilla el apoyo social en la zona, en una operación conjunta con la fuerza pública del Estado»²⁴, dando inicio a un conflicto armado sostenido y permanente. Consecuentemente, el Estado con la fuerza pública intensificó las operaciones militares de contrainsurgencia. Como lo observa el Observatorio de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, «desde 1998 se vienen registrando enfrentamientos directos entre las guerrillas y las autodefensas, hechos que ponen en grave riesgo a la población civil»²⁵.

20 Ibid.

21 VIDAL, Roberto, SALCEDO, Jorge y Adriana MEDINA. *Informe sobre desplazamiento forzado y construcción de paz en Colombia 2009 – 2010*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2011, p. 62.

22 *Diagnóstico departamental Chocó, 2003 – junio 2007*. Bogotá: Programa Presidencial de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario [en línea]. Disponible en: <http://www.derechoshumanos.gov.co/Observatorio/DiagnosticoEstadisticoDepto/dd/2003-2007/choco.pdf> (última consulta 17 de enero 2013).

23 *Monografía Político Electoral, Departamento de Chocó 1997 a 2007*. Bogotá: Misión de Observación Electoral [en línea]. Disponible en: http://moe.org.co/home/doc/moe_mre/CD/PDF/choco.pdf (última consulta 17 de enero 2013).

24 Supra N. 21.

25 Ibid. N. 22.

A pesar de la desmovilización del grupo paramilitar Autodefensas Unidas de Colombia (AUC) en 2005, el conflicto se agudizó durante toda la década del 2000²⁶. La Oficina para la Coordinación de Asuntos Humanitarios de las Naciones Unidas (OCHA) indica que, en los últimos años, se han configurado nuevos escenarios de confrontación debido al surgimiento de nuevos grupos de autodefensa y el incremento de las acciones violentas de las guerrillas de las FARC y del Ejército de Liberación Nacional (ELN)²⁷. En este contexto, el gobierno nacional²⁸ y la Defensoría del Pueblo han señalado la presencia en la región del grupo paramilitar autodenominado «Águilas Negras», así como las llamadas «bandas criminales», entre las cuales se identifica a los «Paisas», los «Urabeños», las «Autodefensas Gaitanistas de Colombia», las «Autodefensas Campesinas Unidas del Norte del Valle» y el «Bloque Seguridad Minera». También se ha señalado la presencia de lo que llaman «ejércitos privados», tales como los «Machos» y los «Rastrojos». Finalmente, las FARC (Frente 34) también están presentes en la región²⁹.

A pesar de la presencia permanente de tropas del Ejército Nacional (según los informes del gobierno, existen 14 unidades de contraguerrilla con presencia permanente en Caño Manso, Brisas, Camelias, Cetino, Llano Rico, Caño Claro y Andalucía³⁰ en la región del Bajo Atrato), esta protección ha resultado ineficiente dado el desconocimiento de la Fuerza Pública de los derechos de las poblaciones afrocolombianas, de las decisiones relativas a la propiedad de los territorios y de su falta de percepción que los grupos armados surgidos de la desmovilización de las AUC constituyen un factor de riesgo para la población civil³¹.

Por estas razones, la Defensoría del Pueblo consideró en el 2010 que todavía persistía el riesgo para estas comunidades de la región como consecuencia de la presencia de grupos armados y «*la deficiente protección jurídica e institucional de los territorios afrocolombianos*»³².

ii) Desplazamiento forzado

Entre los años 1997 y 2007, según las cifras oficiales, Chocó fue el departamento más afectado por el desplazamiento forzado de miembros de comunidades afrocolombianas (24.127 desplazados)³³ y según el Registro Único de Población Desplazada, en los años 2000, 2001, y 2002, la situación fue particularmente crítica³⁴. La siguiente tabla³⁵ ilustra la importancia del fenómeno del desplazamiento forzado en el departamento del Chocó, mostrando cómo entre los años 2003 a 2006 llegó a representar «*hasta el 8% del total de personas desplazadas en el país*»³⁶:

26 WOLA, Oficina en Washington para Asuntos Latinoamericanos. *Rehenes en nuestros propios territorios: Derechos de los afro-colombianos, bajo sitio en el Chocó*. Washington DC: 30 de marzo 2012 [en línea]. Disponible en: http://www.wola.org/es/comentario/rehenes_en_nuestros_propios_territorios_derechos_de_los_afro_colombianos_bajo_sitio_en_el (última consulta 30 de noviembre 2012).

27 *Situación de la población afrocolombiana desplazada del litoral pacífico*. Informe de OCHA y Consejo Noruego para los Refugiados. Colombia: 2007.

28 *Ibíd.* N. 22.

29 Informe de la Procuraduría General de la Nación a la Corte Constitucional de Colombia, de 30 de abril 2012.

30 Informe del gobierno de Colombia a la Corte Constitucional sobre los avances en el Plan Integral de Prevención, Protección y Atención a la Población Desplazada en cumplimiento de las órdenes del Auto de 18 de mayo de 2010.

31 Informe sobre la reunión con entidades de control (Procuraduría General de la Nación y Defensoría del Pueblo) sometido a la Corte Constitucional de Colombia. Mencionado en el Auto 045/12 de 7 de marzo de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, párr. xiv [en línea]. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/autos/2012/a045-12.htm> (última consulta 22 de mayo 2013).

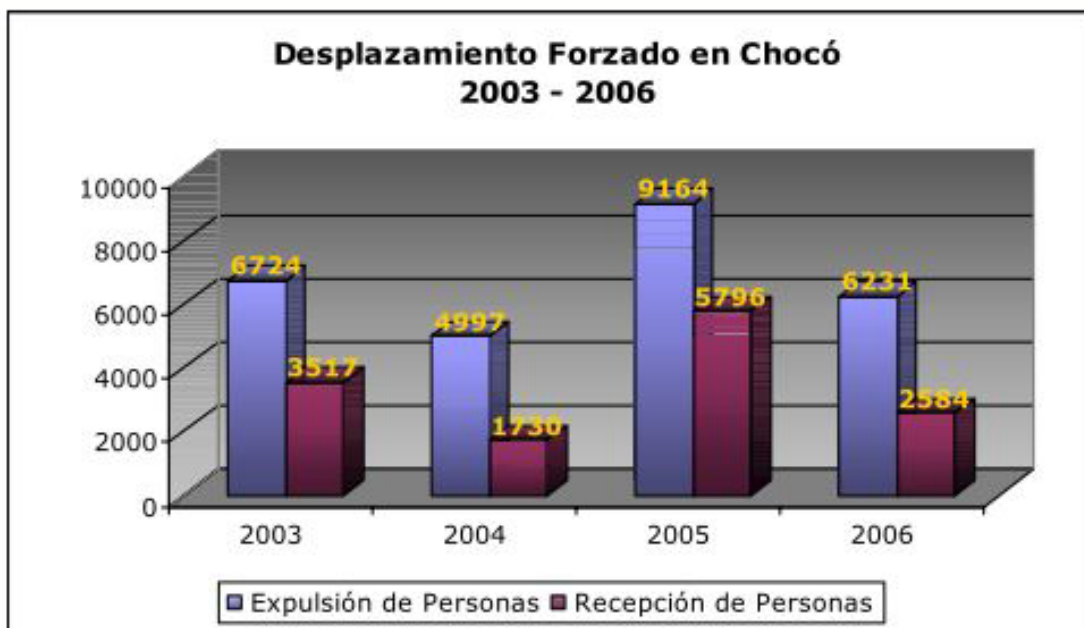
32 Informe de Riesgo N° 031-09A.I., Sistema de Alertas Tempranas de la Defensoría del Pueblo, 31 de diciembre 2009.

33 *Supra* N. 17, párr. 35.

34 Según el Programa Presidencial de Derechos Humanos y DIH «[e]n 2000, se registraron 25.383 personas expulsadas, en 2001 fueron 16.061 y en 2002 fueron desplazadas 17.601 personas». *Supra* N. 22.

35 Esta tabla figura en el *Diagnóstico departamental Chocó* del Programa Presidencial de Derechos Humanos y DIH. Ver *Supra* N. 22, p. 9.

36 *Ibíd.*



Fuente: Acción Social

Procesado: Observatorio del Programa Presidencial de DDHH y DIH, Vicepresidencia de la República

En total, para el año 2010, según las cifras de Acción Social³⁷, en el departamento del Chocó se registró el desplazamiento forzado de 194.181 personas³⁸.

Finalmente, en el 2011, la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento Forzado (CODHES) registró un número de 994 personas desplazadas y 6 desplazamientos masivos³⁹, haciendo del Chocó uno de los 5 departamentos de Colombia más afectados por este fenómeno.

Según la Corte Constitucional, uno de los factores que ha contribuido a este fenómeno son «*las presiones legales e ilegales para promover patrones de desarrollo impulsados por la visión de productividad que caracteriza en las regiones correspondientes al modelo económico mayoritario y desconoce modelos de producción propios de las comunidades afrocolombianas, que favorecen el autoabastecimiento y promueven la protección de la diversidad cultural y biológica de sus territorios*»⁴⁰.

iii) Amenazas, homicidios, asesinatos y masacres

Si bien la tasa de homicidios en el Chocó siempre ha estado por debajo del promedio nacional (con

37 Acción Social (Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional) era la agencia administrativa del Estado colombiano encargada de crear programas para la inclusión social y para la superación de la pobreza, así como para canalizar los recursos de la cooperación internacional. Es importante mencionar que Acción Social era también el ente coordinador del Sistema Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada. En el año 2011, la entidad fue transformada en el Departamento para la Prosperidad Social y sus competencias transferidas a éste.

38 Según cifras del Registro Único de Población Desplazada, a mayo 2010. Mencionado en: PALACIO, Yuly Cecilia, LASCARRO, Ángela María y Axcán DUQUE. *Situación de los Derechos de la Población Desplazada en el Chocó*. FLOREZ, Jesús Alfonso (rector FUCLA). Quibdó: Fundación Universitaria Claretiana – FUCLA y ACNUR, 2010 [en línea]. Disponible en: <http://www.convergenciaco.org/files/LIBRO%20DESPLAZAMIENTO.pdf> (última consulta 29 de abril 2013).

39 *Boletín de la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento*. CODHES. Marzo de 2012, número 79. Bogotá, Quito: CODHES.

40 Supra N. 17, párr. 70.

excepción de 1997), es importante resaltar que el Observatorio de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario ha señalado que en este departamento «*el comportamiento del homicidio está en estrecha relación con el desenvolvimiento del conflicto armado*»⁴¹.

En relación con la situación de la región del Bajo Atrato, a partir del año 1996 y desde entonces, se han producido amenazas, asesinatos y masacres por parte de los actores armados en la región en contra de los miembros de las comunidades afrodescendientes, quienes veían a éstas como «*una amenaza para su proyecto de control territorial y para el establecimiento de modelos de explotación del territorio, congruentes con sus necesidades de financiamiento*»⁴².

Se estima que entre el segundo semestre de 1996 y el primer trimestre de 2000, se registraron 118 homicidios y desapariciones forzadas de habitantes de Riosucio e integrantes de las Comunidades de Paz en este municipio⁴³. En el caso de las comunidades de Curbaradó y Jiguamiandó, según la Comisión Intereclesial de Justicia y Paz⁴⁴ (CIJP), se han denunciado más de 106 actos de asesinato o desaparición forzada⁴⁵, ocurridos entre 1996 y 2005.

La Defensoría del Pueblo ha venido informando sobre el aumento de la presión armada sobre los dirigentes y habitantes ancestrales de las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó, por parte de las Águilas Negras, los Urabeños y las FARC⁴⁶, particularmente en relación a personas involucradas en procesos de restitución de tierras. Es importante resaltar que estas amenazas se han dirigido a acompañantes humanitarios y servidores públicos de la región.

La CIJP resaltó, en su informe a la Corte Constitucional del 18 de abril 2012⁴⁷, que «*existen 49 reclamaciones de tierras en Curbaradó y Jiguamiandó de quienes se encuentran amenazados*»⁴⁸, asimismo que no existían las «*medidas de investigación eficaces para desmontar la estructura criminal, sus beneficios y la responsabilidad estatal en estas operaciones*»⁴⁹.

Finalmente, según las cifras del Sistema de Información Red de Desaparecidos y Cadáveres (SIRDEC), entre el 5 de julio 1985 y el 25 de septiembre 2010, se han registrado 179 desapariciones presuntamente forzadas en Riosucio, Carmen del Darién y Belén de Bajirá⁵⁰. Además, la CIJP ha documentado por lo menos seis casos de líderes de restitución de tierras que fueron asesinados en el territorio desde el inicio del proceso monitoreado: Orlando Valencia (octubre 2005), Walberto Hoyos (octubre 2008), Ulifer Pérez (mayo 2009), Benjamín Gómez (agosto 2009), Argénito Díaz (enero 2010) y Manuel Ruiz (marzo 2012).

41 Supra N. 22, p.10.

42 Resolución Defensorial No. 025, Sobre las Violaciones Masivas de Derechos Humanos y Desplazamiento Forzado en la Región del Bajo Atrato Chocoano. Bogotá: octubre de 2002.

43 Supra N. 22, p. 14.

44 La Comisión Intereclesial de Justicia y Paz (CIJP) es una organización no gubernamental defensora de los derechos humanos la cual está presente en el departamento del Chocó y tiene actividades de acompañamiento a las comunidades de las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó. Adicionalmente, la CIJP actúa como representante legal de los Consejos Comunitarios de estas cuencas en varios procesos judiciales, entre ellos el proceso No. 2011-01799 objeto de observación por parte de ASFC y al cual se refiere el presente informe.

45 CIJP. *La Tramoya: Derechos Humanos y Palma Aceitera – Curbaradó y Jiguamiandó. Caso Tipo 6*. Bogotá: octubre 2005, p. 8.

46 Nota de Seguimiento N°005-01 Primera al Informe de Riesgo N° 031-09 A.I. de 31 de diciembre de 2009, Sistema de Alertas Tempranas de la Defensoría del Pueblo, 23 de marzo 2011.

47 Corte Constitucional de Colombia, Auto 112/12 de 18 de mayo 2012, Sala Especial de Seguimiento a la Sentencia de tutela T-025 de 2004, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

48 *Ibíd.*

49 *Ibíd.*

50 Supra N. 46, p. 13.

2) Contexto judicial

En esta sección, se hace referencia al marco jurídico en el cual se está desarrollando el proceso radicado No. 2011-01799 y analiza la protección de los derechos de los pueblos afrocolombianos en la legislación nacional colombiana, debido a que son referentes claves en la determinación de la responsabilidad penal de los acusados por los crímenes de desplazamiento forzado, concierto para delinquir e invasión de áreas de especial importancia ecológica. Adicionalmente, esta sección hace referencia a procesos judiciales que fueron claves en la determinación de la situación jurídica de las víctimas de desplazamientos y despojo de sus tierras en la región. Las conclusiones a las cuales se llegó en estos procesos permiten tener un mejor entendimiento del contexto en el cual se está juzgando a estas 21 personas, debido a que estas decisiones han sido un referente permanente durante el desarrollo del proceso.

A) Marco jurídico penal colombiano inquisitivo

Es importante mencionar que en Colombia, en la actualidad, concurren dos marcos jurídicos diferentes para el funcionamiento de la justicia penal. Esta situación se ha dado luego de la adopción de la Ley 906 de 2004⁵¹ la cual introdujo un sistema acusatorio⁵². Para poder determinar el sistema procesal aplicable, la nueva ley estableció en el artículo 533 que regirá solamente para los delitos cometidos posteriormente a la fecha del 1ero de enero de 2005.

Por esta razón, el proceso radicado No. 2011-01799 no se desarrolla en el marco del sistema procesal acusatorio establecido en la Ley 906 de 2004, pues los delitos que se están juzgando fueron presuntamente cometidos antes del 2005. En este caso, el sistema procesal que rige los procesos está contenido en la Ley 600 del 24 de julio de 2000⁵³ que tiene características de un sistema penal inquisitivo mixto, como son por ejemplo la concentración de las funciones de investigación, acusación y decisión en cabeza del Fiscal.

i) Juzgamiento de postulados bajo la Ley 975 de 2005

La Ley 975 de 2005⁵⁴ (Ley de Justicia y Paz) establece una jurisdicción especial destinada a judicializar a los desmovilizados de grupos armados al margen de la ley bajo un sistema procesal específico. En el marco de esta ley, los sindicados pueden beneficiarse de una pena alternativa (8 años de cárcel) bajo la condición de confesar los crímenes que cometieron mientras fueron miembros de grupos armados al margen de la ley.

Una de las personas acusadas en el proceso radicado No. 2011-01799 y varios de los jefes paramilitares vinculados a otros procesos judiciales en el marco de la investigación bajo el radicado No. 3856 se acogieron a los beneficios de esta Ley. Esto significa que mientras se están adelantando los procesos judiciales ordinarios bajo el radicado 3856, estas personas están participando, al mismo tiempo, como sindicados (o postulados) en procedimientos bajo la Ley 975 de 2005.

51 Congreso de la República, Ley 906 de 2004 «Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal», de 31 de julio 2004.

52 A través de esta Ley se buscaba resolver la crisis que se presentaba en el sistema judicial colombiano, de tipo inquisitivo, por la demora generalizada en los procesos. Para ello, la Ley 906/04 introduce un esquema oral de tipo acusatorio.

53 Congreso de la República, Ley 600 de 2000 «Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal», de 24 de julio 2000.

54 Congreso de la República, Ley 975 de 2005 «Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios», de 25 de julio 2005.

Esto significa que las personas vinculadas a los procesos bajo la investigación radicado No. 3856 están a disposición de otras autoridades judiciales, lo que implica que cualquier decisión que se tome dentro de este radicado deberá esperar a que la situación jurídica de estas personas sea resuelta en los demás despachos. Es importante tener en cuenta esta situación porque tiene impacto en las medidas que el Fiscal competente para conocer del caso pueda ordenar en contra de estas personas (medida de aseguramiento o medidas de detención domiciliaria, por ejemplo). Además, hay que recordar que tanto la posibilidad de pena alternativa como el hecho de que este año se cumplen 8 años de la expedición de la Ley 975 de 2005, legitimaría a estas personas para pedir la libertad.

B) La protección reforzada de los pueblos afrocolombianos y sus tierras

i) El estatus especial de los pueblos afrocolombianos

La necesidad de una mayor protección para los pueblos afrocolombianos ha sido reconocida en varios instrumentos internacionales, como son la *Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial* adoptada por la Asamblea General (AG) de la ONU el 21 de diciembre de 1965, los *Principios Rectores de los Desplazamientos Internos*, los *Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas*, los *Principios Básicos y Directrices sobre los Desalojos y el Desplazamiento Generados por el Desarrollo*, entre otros⁵⁵. El Convenio de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) No. 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes (el Convenio No. 169), consagra esta protección específica de los pueblos tribales⁵⁶, resaltando el principio fundamental de no discriminación (artículo 3) y estableciendo la obligación de los Estados de adoptar medidas especiales para «*salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados*» (artículo 4).

El Estado colombiano ratificó el Convenio 169 el 7 de agosto de 1991⁵⁷ y adoptó un marco jurídico específico para la protección de los derechos de la población afrocolombiana. Específicamente, el artículo transitorio 55 de la Constitución Política de 1991 reconoce el estatus especial de los pueblos afrocolombianos, el cual ha estado acompañado por un amplio desarrollo jurisprudencial contenido en varias sentencias de la Corte Constitucional de Colombia. En este sentido, es importante mencionar la Sentencia T-955 de 2003⁵⁸ que establece que «*las comunidades negras que ocupan las zonas rurales ribereñas de la Cuenca del Pacífico constituyen una cultura propia generada en procesos únicos de adaptación, asociados a prácticas extendidas de producción, fundadas en el parentesco y reconocidas en los artículos 1°, 7°, 58 y 55 T. de la Carta Política*»⁵⁹.

ii) La protección del derecho a la propiedad colectiva de los pueblos afrodescendientes

La legislación colombiana, a través del artículo 55 transitorio de la Constitución Política de 1991 y de la

55 Los instrumentos internacionales referidos contienen disposiciones para la protección de los pueblos indígenas y afrodescendientes y hacen parte del bloque de constitucionalidad en virtud del art. 93 de la Constitución Política colombiana de 1991.

56 El art. 1 del Convenio No. 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) define los pueblos tribales como los pueblos «*cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distinguen de otros sectores de la colectividad nacional, y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial*».

57 Mediante la Ley 21 de 1991 «Por medio de la cual se aprueba el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76a. reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989».

58 Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-955/03 de 17 de octubre de 2003, M.P. Álvaro Tafur Galvis [en línea]. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/T-955-03.htm> (última consulta 17 de enero 2013).

59 Ibíd.

Ley 70 de 1993⁶⁰, reconoce de forma concreta el derecho a la propiedad colectiva de los pueblos afrodescendientes. El artículo 4 de la Ley 70 de 1993 define la naturaleza de los derechos territoriales colectivos bajo la figura denominada “Tierras de las comunidades negras” y, como lo establece el artículo 7 de la misma Ley, *“la tierra de la comunidad negra destinada a uso colectivo es inalienable, imprescriptible e inembargable”*.

El objetivo de la adopción de la Ley 70 de 1993 (Ley 70)⁶¹ era *“reconocer a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción, el derecho colectivo a la propiedad”*; así, dicha Ley constituye una etapa importante en el establecimiento de un marco jurídico específico para la protección de los territorios colectivos de los pueblos afrocolombianos.

La necesidad de protección reforzada de los territorios de los pueblos afrocolombianos responde, por un lado, al vínculo que éstos tienen con aquéllos, determinante para su pervivencia étnica y cultural, y por otro lado, al reconocimiento de la ocupación ancestral de estos pueblos en esos territorios. Así como lo señala el artículo 13 del Convenio 169, *«Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos que ocupan o utilizan de alguna otra manera y en particular los aspectos colectivos de esa relación»*.

Para que el derecho a la propiedad colectiva sea efectivo, el Estado tiene la obligación, según lo establece el artículo 4 de la misma Ley 70, de adjudicar *«a las comunidades negras de que trata esta ley la propiedad colectiva sobre las áreas que, de conformidad con las definiciones contenidas en el artículo segundo, comprenden las tierras baldías de las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico y aquellas ubicadas en las áreas de que trata el inciso segundo del artículo 1°, de la presente ley que vienen ocupando de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción»*⁶².

Según la Corte Constitucional, este reconocimiento *«de la referida diversidad obviamente implica que dentro del universo que ella comprende y es consustancial, se apliquen y logren efectivamente los derechos fundamentales de que son titulares los integrantes de las comunidades indígenas»*⁶³.

La Ley 70 establece que para poder recibir en propiedad colectiva las tierras, las comunidades negras deben conformar Consejos Comunitarios como forma de administración interna (artículo 5 de la Ley 70 y Decreto 1745 de 1995 que reglamenta el Capítulo III de la Ley 70 y adopta el procedimiento para el reconocimiento del derecho a la propiedad colectiva de las “tierras de las comunidades negras”⁶⁴). Éstos podrán obtener la titulación colectiva del territorio a través de una solicitud al Instituto Colombiano de Reforma Agraria (ahora Instituto Colombiano de Desarrollo Rural – INCODER), como responsable de la adjudicación⁶⁵.

60 Supra N.3.

61 Ibíd., art. 1.

62 Supra N. 3, art. 4.

63 Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-342/94 de 27 de julio 1994, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

64 Decreto 1745 de 1995 «Por el cual se reglamenta el Capítulo III de la Ley 70 de 1993, se adopta el procedimiento para el reconocimiento del derecho a la propiedad colectiva de las «Tierras de las Comunidades Negras» y se dictan otras disposiciones», 12 de octubre 1995.

65 Sin embargo, es importante recordar que la titularidad, alcance y contenido del derecho a la propiedad colectiva del territorio de las comunidades negras en Colombia no se limita al reconocimiento que otorga la Ley 70 sino que ha sido ampliamente desarrollado vía jurisprudencial por la Corte Constitucional en interpretación de las normas y jurisprudencia internacionales en la materia. Por ello, el derecho a la propiedad

Finalmente, la Ley 70 establece que:

- los ocupantes que no pertenecen al grupo étnico no tendrán derecho a obtener la titulación o el reconocimiento de mejoras y serán considerados como poseedores de mala fe (artículo 15);
- no se pueden hacer adjudicaciones de las tierras de las comunidades negras, sino con destino a éstas mismas (artículo 18).

Al respecto es importante aclarar, sin embargo, que la Corte Constitucional ha reiterado que el elemento que determina al sujeto de especial protección – en este caso, las comunidades negras como grupo étnico – no es la “raza” o la manifestación de características físicas externas determinadas, ya que en un estado democrático y de derecho resultaría contradictorio condicionar el ejercicio de un derecho al color de la piel. Así, señala la Corte que *“debe quedar claro que los derechos colectivos de las comunidades negras en Colombia son una función de su status en tanto grupo étnico, portador de una identidad propia que es digna de ser protegida y realzada, y no del color de la piel de sus integrantes”*⁶⁶. Más aún, la Corte incorpora en su reflexión el elemento subjetivo que se relaciona con la identificación y el auto-reconocimiento como comunidad negra, materializado a través del sentimiento de pertenencia al grupo. Así, señala que *“no cualquier grupo de personas negras se constituye en sujeto colectivo de derechos, sino que para ejercer dicha titularidad y ser sujeto de especial protección constitucional debe comprobarse que “sus miembros (i) tienen un vínculo comunitario establecido desde el nacimiento y que, salvo su libre abandono o renuncia, termina con la muerte, (ii) tienen una relación con su comunidad que no se limita a determinados aspectos puntuales y específicos, sino que cubre un “entero plexo de interacciones en cuanto que se hace partícipe en una forma definida de vida” (...) Por lo tanto, la comunidad diferenciada debe ser identificable, a través de las características etnoculturales que le son propias a sus miembros, lo que se traduce, como se dijo líneas atrás, en la existencia de una visión arraigada y tradicional de ver el mundo y de un sistema de valores propio y distinto al de la cultura mayoritaria”*⁶⁷.

En un reciente fallo, la Corte se refiere a la posibilidad que personas mestizas sean también reconocidas como sujetos activos de derechos colectivos. Esto, en la medida que exista el elemento “objetivo” ya mencionado (es decir, que puedan comprobar su asentamiento ancestral en territorios de comunidades negras y su adaptación a las prácticas de producción tradicionales), el elemento “subjetivo” también mencionado anteriormente (es decir, que se auto-reconozcan como miembros de comunidad negra), y finalmente añade que la propia comunidad lo reconozca como miembro de pleno derecho aunque tenga un color de piel diferente. Así, *“es la relación con la comunidad, la apropiación de los rasgos culturales, religiosos, sociales que los identifican y diferencian de otros grupos, así como la existencia de estrechos vínculos familiares y la aceptación de la comunidad misma la que puede permitir que una persona mestiza, pueda llegar a ser miembro de la comunidad negra, y participar con pleno derecho en la Asamblea. En igual sentido, no por el hecho de tener una clara ascendencia afrocolombiana, una persona automáticamente hace parte de la comunidad específica, si no ha aceptado ser parte de la misma o por no compartir los elementos y valores culturales, sociales y religiosos que la diferencian de otros grupos y la comunidad como tal la ha reconocido como parte de ella, o de quien siendo de ascendencia mestiza tiene y tuvo siempre la calidad*

colectiva del territorio no está sujeto a la existencia de un título de propiedad colectiva. Así lo ha manifestado la Corte, entre otras, en la sentencia T-1045A/10 de 14 de diciembre de 2010, M.P. Nilson Pinilla Pinilla; sentencia T-823/12 de 17 de octubre de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; y el Auto de 4 de diciembre de 2012, proferido dentro del proceso de acción de tutela No. T- 3482903, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

66 Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-169/01 de 14 de febrero de 2001, M.P. Carlos Gaviria Díaz [en línea]. Disponible en: <http://www.etnoterritorios.org/documentacion.shtml?apc=c1-1---&x=473>

67 Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-1130/03 de 28 de noviembre de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño [en línea]. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/T-1130-03.htm>

de tercero u ocupante de buena fe que no tiene derecho a participar en las decisiones de la comunidad o en la Asamblea, pero que sí tiene derecho a permanecer en el territorio mientras que sus mejoras le sean reconocidas por parte de la comunidad”⁶⁸.

Este elemento resulta de gran importancia en el caso de las cuencas de los ríos Jiguamiandó y Curbaradó, ya que las empresas palmeras que se apropiaron del territorio están utilizando como estrategia de defensa el argumento de que sólo las personas negras son titulares de derechos colectivos. A través de alianzas con algunos líderes negros que sí aceptan la presencia de las empresas palmeras y de otros mega-proyectos en el territorio, desconociendo el artículo 2.7 de la Ley 70 el cual hace referencia a las prácticas tradicionales de producción y el artículo 6 que señala que el uso de los suelos en los territorios colectivos se hará *“teniendo en cuenta la fragilidad ecológica de la Cuenca del Pacífico. En consecuencia los adjudicatarios desarrollarán prácticas de conservación y manejo compatibles con las condiciones ecológicas”*, esta estrategia empresarial está fracturando el tejido comunitario y buscando limitar la titularidad del derecho en favor de sus intereses.

C) Procesos judiciales relacionados con la situación de los miembros de los Consejos Comunitarios del Curbaradó y del Jiguamiandó

El proceso 2011-01799, objeto de esta observación judicial, no es el único proceso relacionado con la situación de los miembros de los Consejos Comunitarios del Curbaradó y del Jiguamiandó. Diferentes tribunales judiciales y autoridades administrativas han tenido la oportunidad de adoptar decisiones de fondo con respecto a la protección de los derechos de estas comunidades. Esta sección resalta los procesos más importantes para la definición de la situación de las comunidades afrodescendientes en la región del Bajo Atrato, y los cuales permiten poner en contexto la importancia del proceso 2011-01799. Adicionalmente, a estas decisiones se ha hecho referencia en todo el proceso 2011-01799.

A continuación, se desarrollará de forma específica el contenido de los siguientes procesos:

- Decisiones administrativas relativas a la propiedad colectiva de los territorios;
- Medidas otorgadas por parte de órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos; y
- Sentencias de la Corte Constitucional ordenando medidas cautelares en favor de las comunidades afrocolombianas.

i) Decisiones relativas a la propiedad de la tierra

En el marco de la reivindicación por parte de los Consejos Comunitarios de las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó de su derecho a la propiedad colectiva sobre sus tierras, se han tomado decisiones importantes que se detallan a continuación.

La resolución 02801⁶⁹ y resolución 02809⁷⁰ del 22 de noviembre de 2000 del INCORA y la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, radicación No. 27001-23-31-00-2009-00030-01 del 8 de abril de 2010 son importantes en el proceso 2011-01799 pues las empresas palmicultoras y las asociaciones campesinas involucradas justifican sus actuaciones con base en mecanismos jurídicos a partir

68 Corte Constitucional de Colombia, Auto 045 de 7 de marzo de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva [en línea]. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/A045-12.pdf>

69 Resolución 02801 de 22 de noviembre de 2000 publicada en el Diario Oficial 44.339 del 25 de febrero de 2001.

70 Resolución 02809 de 22 de noviembre de 2000 publicada en el Diario Oficial 44.340 del 26 de febrero de 2001.

de los cuales se adquirieron las tierras, a pesar del desplazamiento de las comunidades de las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó. Consecuentemente, estas decisiones constituyen un referente indispensable para entender cuál es el marco jurídico de este proceso, en el que existe un conflicto de derechos sobre las tierras en esta zona.

En el año 2000, el Instituto Colombiano de Reforma Agraria (INCORA), tomó la decisión de adjudicar 46.084 hectáreas al Consejo Comunitario de Curbaradó y 54.973 hectáreas al Consejo de Jiguamiandó⁷¹. A pesar del reconocimiento del derecho a la propiedad colectiva de las comunidades negras sobre estas tierras, las comunidades no han podido acceder físicamente a las mismas y cuando lo han intentado estas han sido y siguen siendo⁷² víctimas de desplazamiento forzado. Adicionalmente, gran parte de sus territorios colectivos fueron cultivados por terceros con palma aceitera o se desarrollaron proyectos de ganadería.

Con el fin de hacer cesar la situación de violación a sus derechos y lograr su restablecimiento, los representantes legales de los Consejos Comunitarios del Curbaradó y del Jiguamiandó interpusieron una acción de tutela en contra del Ministerio de Defensa, el Ejército Nacional, la Policía Nacional, el Municipio del Carmen del Darién y empresas palmicultoras, entre las cuales están: la Unión de Cultivadores de Palma de Aceite en el Urabá «URAPALMA S.A», PALMAS DEL CURBARADÓ S.A, AGROPALMA e Inversiones Fregny Ochoa. Algunos de sus representantes y/o socios han sido acusados en el proceso 2011-01799.

Los accionantes basaron la acción de tutela en la necesidad de evitar un «*perjuicio irremediable a los derechos fundamentales de los miembros de los Consejos Comunitarios de Curbaradó y Jiguamiandó a la propiedad colectiva del territorio, a la vida, al libre desarrollo de la personalidad, al trabajo y al mínimo vital en conexidad con la vida digna, a la dignidad humana, al medio ambiente sano en conexidad con la vida digna, a la restitución y a la reparación integral*»⁷³.

El Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, como organismo competente para tramitar y decidir sobre el fondo del amparo solicitado, decidió en la sentencia del 15 de octubre 2009⁷⁴:

- tutelar los derechos fundamentales de las comunidades a la propiedad colectiva, a la restitución del derecho efectivo y material de sus territorios, así como los derechos a la vida y subsistencia en condiciones dignas, al mínimo vital, a la integridad física, al libre desarrollo de la personalidad, identidad cultural y autonomía de los miembros de las comunidades vulnerados con ocasión de las posesiones y tenencias irregulares de sus tierras por parte de las personas naturales y jurídicas accionadas;
- ordenar a las personas naturales y jurídicas accionadas, en un término de 48 horas a partir de la notificación de la decisión que se suspendan las actividades y entregar de manera voluntaria la tenencia material de las tierras; «*que de conformidad con las Resoluciones expedidas por el INCORA y las modificaciones efectuadas por el INCODER, son de propiedad de los Consejos Comunitarios de Curbaradó y Jiguamiandó*»;
- ordenar a las autoridades públicas ejecutar las acciones tendientes a impedir que en lo sucesivo se

71 Mediante las Resoluciones No. 02801 y 02809 del 22 de noviembre 2000.

72 Por ejemplo, el canal Noticias Uno reportó el 6 de noviembre de 2012 la destrucción de una casa de una familia afrodescendiente reclamante de tierras en la zona de la cuenca del río Curbaradó. Este evento fue documentado también por la CIJP. Para más información ver: Noticias Uno, «Hombres destruyen casa de reclamantes de tierra en zona de Curbaradó», 6 de noviembre 2012 [en línea]. Disponible en: <http://noticiasunolaredindependiente.com/2012/11/06/noticias/hombres-destruyen-casa-de-reclamantes-de-tierra-en-zona-de-curvarado/> (última consulta 15 de febrero 2013).

73 Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó Sentencia de Tutela, 15 de octubre 2009, Radicado No.2009-0030, M.P. Mirtha Abadia Serna.

74 *Ibíd*, pág. 19.

presenten hechos como los que originaron en la tutela, y propender por la protección efectiva de los miembros de las comunidades.

El Consejo de Estado, en una sentencia del 8 de abril de 2010⁷⁵, confirmó la decisión del Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, en donde señaló que las comunidades de las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó «a pesar de la titulación colectiva en mención han sido víctimas de desplazamiento forzado y sus territorios en la actualidad son objeto de actividades productivas, sin su consentimiento»⁷⁶.

ii) Medidas provisionales requeridas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos

La crisis humanitaria que afecta a las poblaciones pertenecientes a los Consejos Comunitarios del Curbaradó y del Jiguamiandó, así como el número importante de alegaciones de violaciones a los derechos humanos y al DIH cometidas contra estas poblaciones, han sido el motivo para que los órganos del Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos comenzaran a hacerle seguimiento a esta situación en el 2002.

En el año 2003, la CIJP presentó una solicitud de medidas provisionales ante la CIDH, en relación con *“las supuestas amenazas de muerte, destrucción de bienes, saqueos, detenciones ilegales, actos de hostigamientos, asesinatos y desapariciones en contra de los miembros de las Comunidades”*⁷⁷, situación que fue luego puesta en conocimiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) el 5 de marzo de 2003.

El 6 de marzo de 2003, la Corte IDH consideró que *“los antecedentes presentados por la Comisión en este caso revelan prima facie una amenaza a la vida e integridad personal de los miembros de las comunidades constituidas por el Consejo Comunitario del Jiguamiandó y las familias del Curbaradó”*⁷⁸ y que *“los hechos ocurridos recientemente hacen presumir que los miembros de las Comunidades se encuentran en una situación de grave riesgo”*⁷⁹.

Específicamente, la Corte IDH reseñó los hechos detallados en la solicitud de la CIDH:

“desde el año 2001 la empresa URAPALMA S.A. ha promovido la siembra de palma aceitera en aproximadamente 1.500 hectáreas de la zona del territorio colectivo de estas comunidades, con ayuda de “la protección armada perimetral y concéntrica de la Brigada XVII del Ejército y de civiles armados en sus factorías y bancos de semillas”. Los operativos e incursiones armados en estos territorios han tenido el objetivo de intimidar a los miembros de las Comunidades, ya sea para que se vinculen a la producción de palma o para que desocupen el territorio. La preparación de la tierra para la extensión del cultivo, por parte de dicha empresa, sigue avanzando en dirección a la comunidad Nueva Esperanza, cerca del lugar escogido por los miembros de las Comunidades para la construcción de sus “zonas humanitarias de refugio”. Además, la siembra de palma africana y la

75 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Radicación número 27001-23-31-00-2009-00030-01, Consejera Ponente: Dra. Mirtha Teresa Briceño de Valencia.

76 *Ibíd.*

77 Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 6 de Marzo de 2003, Medidas provisionales solicitadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos respecto de la República de Colombia, Caso de las Comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó [en línea]. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/jiguamiando_se_01.pdf (última consulta 17 de enero 2013).

78 *Ibíd.*, párr. 7.

79 *Ibíd.*, párr. 8.

*explotación de los recursos naturales en los territorios de las Comunidades, en las presentes circunstancias, ponen en peligro la vida y la supervivencia de estas familias*⁸⁰ (subrayado fuera de texto).

Frente a este panorama, la Corte IDH ordenó al Estado colombiano:

- adoptar las medidas necesarias para proteger la vida e integridad personal de todos los miembros de las comunidades constituidas por el Consejo Comunitario del Jiguamiandó y las familias del Curbaradó;
- investigar los hechos, identificar a los responsables y judicializarlos;
- otorgar una protección especial a las “zonas humanitarias de refugio”⁸¹;
- garantizar las condiciones de seguridad necesarias para que los miembros de las comunidades desplazadas pudieran regresar a sus hogares o a las “zonas humanitarias de refugio”;
- establecer un mecanismo de supervisión y de comunicación permanente en las “zonas humanitarias de refugio” y;
- dar participación a los representantes que los beneficiarios de estas medidas designen en la planificación e implementación de estas medidas⁸².

Ahora bien, en el seguimiento al caso de las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó, la CIDH en sus escritos presentados a la Corte IDH, el 30 de agosto 2004, consideró que *“la cuestión de la siembra en territorio colectivo efectivamente se relaciona con los actos de amenaza y hostigamiento padecidos por los beneficiarios y también con las condiciones de retorno para los desplazados”*⁸³. La Corte IDH, por su parte, ha reiterado y ampliado en varias resoluciones de seguimiento⁸⁴ el requerimiento al Estado para que *“adopte en forma inmediata todas las medidas necesarias para asegurar eficazmente el pleno ejercicio de sus derechos a la vida y a la integridad personal”*.

Finalmente, la CIDH realizó una visita a terreno entre el 17 y el 21 de noviembre de 2008, con el fin de hacerle seguimiento a las medidas provisionales ordenadas por la Corte IDH a favor de los miembros de las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó. En el informe de esta visita, la CIDH consideró que existía una *“situación de riesgo diferenciado”*⁸⁵, en relación con *“los habitantes de las zonas humanitarias y de biodiversidad, y demás pobladores que permanecen en las cuencas de los ríos Jiguamiandó y Curbaradó”*⁸⁶, haciendo referencia entre otros hechos a la *“usurpación de tierras por parte de las empresas palmicultoras (...) las consecuentes repoblaciones promovidas por las empresas palmicultoras, [y los] daños irreversibles a la tierra de cultivo una vez concluido el ciclo de monocultivo de la palma africana”*⁸⁷.

80 Ibíd., pág. 2, párr. 2(e).

81 Las zonas humanitarias son “lugares perfectamente visibilizados y habitados por un grupo humano que afirma sus derechos como población civil y cuyos miembros comparten libremente un Proyecto de Vida para defenderse de la militarización y de la confrontación armada (...) construidas por las comunidades desplazadas o en retorno para llevar a cabo su proyecto de vida, constituyen un proceso de empoderamiento y de subjetivación, para la concreción de los derechos humanos”. En BOULEY, Catherine y Danilo RUEDA. *Zonas Humanitarias y Zonas de Biodiversidad: Espacios de dignidad para la población desplazada en Colombia*. Bogotá: Comisión Colombiana de Juristas y Comisión Intereclesial de Justicia y Paz [en línea]. Disponible en: http://justiciaypazcolombia.com/IMG/pdf/Uexternado_Finalvb.pdf (última consulta 30 de mayo 2013).

82 Ibíd., pág. 8.

83 Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de Noviembre de 2004, Medidas provisionales respecto de la República de Colombia, Caso de las Comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó, párr. 9.

84 Ver resoluciones de seguimiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 17 de noviembre de 2004, 15 de marzo de 2005, 7 de febrero de 2006 y 5 de febrero de 2008.

85 CIDH. *Informe sobre la visita al terreno en relación con las medidas provisionales ordenadas a favor de los miembros de las comunidades constituidas por el consejo comunitario del Jiguamiandó y las familias del Curbaradó, municipio de Carmen del Darién, departamento del Chocó, República de Colombia*, 20 de febrero de 2009, párr. 68.

86 Ibíd., párr. 69.

87 Ibíd., párr. 69.

En este sentido, la CIDH concluyó que:

“los motivos que originaron la solicitud de medidas provisionales subsisten y que por ende es necesario que se mantenga la protección⁸⁸ (...) [y que] los principales factores de riesgo continúan siendo los actos de hostigamiento y violencia por grupos paramilitares y personal de seguridad de las palmicultoras [...] y la continuación de la implementación del proyecto agroindustrial de palma aceitera en el territorio colectivo, sin que conste el consentimiento de las comunidades; la parálisis en las actividades de siembra de las comunidades pues tratándose la palma de un monocultivo, la tierra en que se siembra queda inutilizada para cualquier otra producción”⁸⁹.

iii) Autos de la Corte Constitucional de seguimiento a la situación de las comunidades de Curbaradó y Jiguamiandó

La Corte Constitucional de Colombia ha tenido un papel importante en el seguimiento a la situación de la población desplazada en Colombia. En la sentencia T-025 de 2004⁹⁰, la Corte Constitucional declaró la existencia de un Estado de Cosas Inconstitucional (ECI)⁹¹ respecto a la situación de la población desplazada, abrogándose la potestad de hacer el seguimiento de las medidas mediante las cuales se debe dar la superación de este estado. La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la materia mediante diferentes autos, los cuales han fijado otros indicadores para determinar la superación del ECI, como también ha ordenado y solicitado la creación e implementación de medidas específicas tendientes a este mismo objetivo. Por medio del auto 005 de 2009, la Corte ordenó medidas específicas de protección a los derechos fundamentales de la población afrocolombiana víctima del desplazamiento forzado, en el cual específicamente constató *«la ausencia de una respuesta estatal idónea frente a las necesidades específicas de las comunidades afrodescendientes»⁹².*

Adicionalmente, en el auto 005 de 2009, la Corte Constitucional mencionó de forma específica la situación de las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó en consideración a los informes recibidos de la Procuraduría General de la Nación, de organizaciones no gubernamentales e internacionales, así como informes de población afrocolombiana en donde se documentaban las *“amenazas, persecuciones, seguimiento, tentativas de homicidio, irrespeto por los símbolos y manifestaciones culturales”⁹³* en contra de estas comunidades, evidenciando que las medidas dictadas por la CorteIDH *“no han sido acatadas en su integridad por el Estado Colombiano”⁹⁴.*

88 Ibid., párr. 80.

89 Ibid., párr. 82.

90 Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-025/04 de 22 de enero 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

91 El ECI es un mecanismo de origen jurisprudencial creado con el objetivo de proteger los derechos fundamentales de la población colombiana. La Corte Constitucional ha identificado las siguientes causas que producen la existencia de un ECI: *“1) La vulneración masiva y generalizada de varios derechos constitucionales que afecta a un número significativo de personas. 2) La prolongada omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones para garantizar estos derechos. 3) La adopción de prácticas inconstitucionales, como la exigencia de incorporar la acción de tutela como parte del procedimiento para garantizar el derecho conculcado. 4) La no expedición de medidas legislativas, administrativas o presupuestales necesarias para evitar la vulneración de los derechos. 5) La existencia de un problema social cuya solución compromete la intervención de varias entidades, para la adopción mancomunada de un conjunto de medidas multisectoriales que exige un nivel de recursos que demanda un esfuerzo presupuestal adicional importante. 6) Si todas las personas afectadas por el mismo problema acudieran a la acción de tutela para obtener la protección de sus derechos, se produciría una mayor congestión judicial”.* Sentencia T-068/10 de 4 de febrero de 2010, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

92 Supra N. 68.

93 Ibid.

94 Ibid.

En relación con la situación de los pueblos afrodescendientes, la Corte ordenó al Gobierno Nacional, entre otras, las siguientes medidas:

- efectuar una “*caracterización de los territorios colectivos y ancestrales habitados por población afrodescendiente*”, y
- diseñar un plan integral de prevención, protección y atención a la población afrocolombiana.

Auto del 18 de mayo de 2010⁹⁵

En el ejercicio de sus competencias de seguimiento a la Sentencia T-025 de 2004, la Corte Constitucional emitió el auto del 18 de mayo de 2010, ordenando una serie de medidas específicas para garantizar los derechos de las comunidades de Curbaradó y Jiguamiandó.

Es importante resaltar que este auto se adoptó un día antes de la fecha programada por el gobierno nacional para realizar un ejercicio de restitución de las tierras, al representante del Consejo Comunitario de Curbaradó. Este proceso de restitución de tierras había sido objeto de denuncias por algunos de los miembros de las comunidades, al considerarlo como irregular, debido a la falta de claridad sobre quiénes eran los habitantes ancestrales de los predios reclamados y quienes eran las autoridades legítimas de estos Consejos Comunitarios. Por esta situación, la Corte Constitucional constató en el auto la continua violación de los derechos fundamentales de los miembros de las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó así como los retrasos en el cumplimiento de sus órdenes. Asimismo, la Corte ordenó al Estado implementar medidas específicas, dentro de las que se destacan las siguientes:

- garantizar y finalizar el proceso de caracterización y censo de las comunidades de las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó;
- congelar todas las transacciones relativas al uso, posesión, tenencia, propiedad, o explotación agroindustrial o minera de predios amparados por el título colectivo de las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó;
- suspender el proceso de restitución administrativa y entrega física de los territorios colectivos de las cuencas en los ríos Curbaradó hasta tanto haya finalizado el proceso de censo y caracterización;
- diseñar y poner en marcha un plan específico de prevención y de protección colectiva e individual de la población y las comunidades afrodescendientes de las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó;
- adelantar las investigaciones pertinentes por las presuntas amenazas contra líderes y miembros de las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó.

Dos años después, en el Auto 045⁹⁶ del 7 de marzo 2012 y en el Auto 112⁹⁷ del 18 de mayo 2012, la Corte constató nuevamente la imposibilidad para las personas desplazadas de las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó de ejercer posesión real y efectiva sobre su territorio. Adicionalmente, señaló que se seguían extendiendo cultivos de banano y de ganadería extensiva en algunas partes de este territorio. Igualmente, indicó que los avances en el plan integral de prevención, protección y atención específico para las comunidades negras de las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó, así como en la implementación de medidas preventivas y de seguridad individual y colectiva para los miembros de estas comunidades, eran insuficientes.

95 Corte Constitucional de Colombia, Auto de 18 de mayo de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

96 Supra N. 68, párr. 69.

97 Supra N. 47.

iv) Otros procesos relacionados con el caso

Adicionalmente a los procesos ya señalados, la Fiscalía 14 de la Unidad de Derechos Humanos está adelantando una investigación bajo el radicado No. 2022 en contra de más de 50 personas, muchas de ellas miembros de los Consejos Comunitarios de las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó por supuestos delitos de rebelión⁹⁸ y un cargo de homicidio. En esta investigación, siete personas son miembros de las Zonas Humanitarias. Estas mismas personas aparecen como supuestas víctimas o testigos en el proceso 2011-01799 y son todas dirigentes o miembros activos de las Zonas Humanitarias, incluso algunas de ellas son miembros de los Consejos mayores y menores de las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó, que habían participado en la denuncia de las violaciones a los derechos humanos y al DIH en sus territorios. Es importante señalar que el Fiscal que está adelantando las investigaciones en este proceso es el mismo que está encargado del proceso No. 3856.

Si bien ASFC no está haciendo el monitoreo del proceso radicado No. 2022, la naturaleza de los procedimientos (y la regularidad de los mismos) que se siguen adelantando en él, así como las decisiones que se tomarán en el mismo son muy importantes para el proceso 2011-01799 ya que en el marco de este último, se están haciendo varias acusaciones en contra de los miembros de los Consejos Comunitarios de las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó de presuntamente tener lazos con miembros de la guerrilla⁹⁹. ASFC considera preocupante la falta de celeridad de este segundo proceso, puesto que aún se encuentra en etapa preliminar (las personas aún no han sido formalmente acusadas)¹⁰⁰.

La falta de decisión por parte de la Fiscalía no solamente genera demoras injustificadas y vulnera el derecho al debido proceso de las personas que están siendo investigadas, sino que también puede dar como resultado riesgos a la seguridad, vida e integridad personal de las mismas, debido a que éstas permanecen en el territorio, donde sigue habiendo presencia de actores armados.

La Comisión de Justicia y Paz ha solicitado, en varias oportunidades, que se defina la situación jurídica de los miembros de las Zonas Humanitarias vinculados a la investigación.

98 El delito de rebelión está tipificado en el artículo 467 del Código Penal Colombiano (Ley 599 de 2000): «Los que mediante el empleo de las armas pretendan derrocar al Gobierno Nacional, o suprimir o modificar el régimen constitucional o legal vigente, incurrirán en prisión de noventa y seis (96) a ciento sesenta y dos (162) meses y multa de ciento treinta y tres punto treinta y tres (133.33) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes».

99 Por ejemplo, como lo señala ProtectionLine «*Reclamantes de tierras en Curbaradó y Jiguamiandó, funcionarios de Estado y de gobierno y la Comisión de Justicia y Paz han sido señalados de actuar y ser parte de una estrategia de la guerrilla de las FARC*». Ver ProtectionLine. *Colombia: Falsas acusaciones contra Justicia y Paz (Comisión Intereclesial de Justicia y Paz)*, 31 de enero 2013 [en línea]. Disponible en: <http://protectionline.org/es/2013/01/31/colombia-falsas-acusaciones-contra-justicia-y-paz-comision-intereclesial-de-justicia-y-paz/> (última consulta 15 de febrero 2013).

100 Según el artículo 354 de la Ley 600 de 2000 «Si el sindicado no estuviere privado de la libertad, el plazo para resolver situación jurídica será de (10) días contados a partir de la indagatoria o de la declaratoria de persona ausente». Sin embargo, para algunas de las personas vinculadas a este proceso, la diligencia de indagatoria fue rendida en el año 2009 y aún no ha sido resulta su situación jurídica, lo cual resulta contrario al artículo 354.

PARTE II EL PROCESO

El proceso radicado No. 2011-01799 en contra de 21 acusados inició con una audiencia preparatoria el 30 de enero 2012. Al momento de la redacción de este informe, el mismo continuaba en etapa de juicio. Antes de entrar en los detalles del proceso, es importante abordar y explicar los hechos del caso (sección 1), los cargos imputados (sección 2), las partes en el proceso (sección 3), las etapas previas al proceso y específicamente la investigación (sección 4), para posteriormente terminar con el desarrollo y análisis de las audiencias monitoreadas (sección 5).

1) Hechos

A) Desplazamiento forzado de las comunidades afrodescendientes en la cuenca de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó

Entre 1996 y 1997, tuvieron lugar varias operaciones de contrainsurgencia en la zona del Bajo Atrato choaco, cuando miembros de las Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá (ACCU) y efectivos de la Brigada XVII del Ejército Nacional incursionaron de manera violenta en el territorio¹⁰¹. La denominada “Operación Génesis”, dirigida por el ex general Rito Alejo del Río¹⁰², que se desarrolló entre el 24 y 27 de febrero de 1997 en las cuencas de los ríos Truandó, Salaquí y Cacarica, dejó una cifra aproximada de 10.000 personas desplazadas forzosamente¹⁰³.

Asimismo, se produjeron incursiones en las cuencas de los ríos Jiguamiandó y Curbaradó, durante las cuales se ejecutaron actos hostiles en contra de las comunidades afrodescendientes e indígenas pobladoras de la zona. Estos actos fueron documentados, entre otros, por la CIDH¹⁰⁴ como actos que constituyen torturas, ejecuciones extrajudiciales, amenazas de muerte, saqueos, hurto y destrucción de bienes. Estos hechos ocasionaron «*el desplazamiento forzado de cientos de miembros de dichas comunidades, mayoritariamente mujeres y niñas y niños*»¹⁰⁵.

101 El Bajo Atrato, subregión del Urabá, se encuentra ubicado en la zona norte del Chocó y está conformado por los territorios pertenecientes a los municipios de Riosucio y Carmen del Darién, así como el corregimiento de Belén de Bajirá. Cabe señalar que el municipio de Carmen del Darién está compuesto de varias veredas que se encontraban ubicadas bajo la jurisdicción de Riosucio y que integraron el municipio en el año 2000. Entre 1996 y 1997 se registraron en la zona del Bajo Atrato desplazamientos de al menos 50 comunidades en las cuencas de los ríos Cacarica, Salaquí, Curbaradó, Vigía de Curbaradó, Domingodó, Jiguamiandó y Riosucio, entre otros. Según Freddy Rendón Herrera, alias ‘El Alemán’, ex jefe paramilitar del Bloque Élmer Cárdenas, mientras que las ACCU aportaron unidades, la Fuerza Pública cumplió el acuerdo de “no entorpecer el avance de las ACCU en las zonas donde se estaba realizando la Operación Génesis”. Ver: Verdad Abierta, “La complicidad entre militares y paras en el Urabá Antioqueño”, 26 de abril de 2011; ver también: *Curbaradó y Jiguamiandó. El reto sigue vigente: la restitución de las tierras*. Bogotá: PBI Colombia, mayo de 2011.

102 El ex general Rito Alejo del Río (ex comandante de la Brigada XVII del Ejército) fue condenado el 24 de agosto de 2012 a 26 años de cárcel por el juzgado 8 especializado de Bogotá por el asesinato del campesino Marino López Mena, el 27 de febrero de 1997, en Bijao (Chocó) en el desarrollo de la Operación Génesis. En declaraciones de paramilitares desmovilizados (Salvatore Mancuso, Freddy Rendón Herrera) se reveló la complicidad entre las ACCU y el Ejército en desarrollo de esta operación militar y según el fallo de este caso «*del Río se unió y protegió a las AUC en el Urabá*». Ver: El Tiempo, “Rito Alejo del Río, el Pacificador condenado”, 24 de agosto 2012 [en línea]. Disponible en: <http://www.elespectador.com/impreso/temadeldia/articulo-370028-rito-alejo-del-rio-el-pacificador-condenado> (última consulta 17 de enero 2013); ver también: OEA, Comunicado de Prensa, «CIDH presenta caso sobre Colombia ante la Corte IDH», 29 de julio 2011 [en línea]. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2011/080.asp> (última consulta 15 de febrero 2013).

103 *Curbaradó y Jiguamiandó. El reto sigue vigente: la restitución de las tierras*. Bogotá: PBI Colombia, mayo de 2011.

104 OEA, Comunicado de Prensa, “CIDH presenta caso sobre Colombia ante la Corte IDH”, 29 de julio de 2011.

105 *Ibíd.*

Como consecuencia de esta incursión, cerca de 4.000 personas se desplazaron de la región, despojándose más de 22 mil hectáreas de tierras¹⁰⁶.

En estos desplazamientos, las comunidades de las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó, así como otras comunidades en las cuencas del Salaquí, Cacarica, Domingodó y Truandó de la misma subregión, se desplazaron hacia el corregimiento de Pavarandó (municipio de Mutatá) y otras regiones del Choco, de Antioquia y del resto del país¹⁰⁷.

Los desplazamientos siguieron desde 1998 hasta por lo menos el año 2005, así como lo evidencia la Fiscalía General de la Nación (FGN), señalando que la región de las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó ha sido el «escenario de desplazamiento sistemático de sus habitantes»¹⁰⁸.

Año	Municipio	No. Hogares	No. Personas
1995	Riosucio	1	1
	Carmen del Darién	1	1
1996	Riosucio	15	101
	Carmen del Darién	0	0
1997	Riosucio	92	497
	Carmen del Darién	0	0
1998	Riosucio	2002	950
	Carmen del Darién	0	0
1999	Riosucio	166	729
	Carmen del Darién	0	0
2000	Riosucio	1763	8470
	Carmen del Darién	0	0
2001	Riosucio	509	2323
	Carmen del Darién	4	13
2002	Riosucio	534	2410
	Carmen del Darién	79	337
2003	Riosucio	101	480
	Carmen del Darién	14	73
2004	Riosucio	52	200
	Carmen del Darién	16	59
2005	Riosucio	7	35
	Carmen del Darién	0	0
2006	Riosucio	0	0
	Carmen del Darién	0	0

(Tabla de datos tomada de la resolución de acusación proferida por la FGN en el proceso radicado No. 2011-01799)

106 Supra N. 2, p. 145.

107 Supra N. 42, párr. 16.

108 Fiscalía General de la Nación (FGN), Despacho Octavo Unidad Nacional de Derechos Humanos y DIH, radicado No. 3856, Resolución de Acusación de 11 de abril 2011.

B) Llegada de empresas palmicultoras y apropiación por medios jurídicos de las tierras

i) Creación del proyecto palmicultor y llegada de las empresas privadas

A partir de mediados de los años noventa, los paramilitares empezaron a desarrollar unas estrategias de expansión y consolidación económica en la región¹⁰⁹, las cuales fueron lideradas por Vicente Castaño Gil. En el objetivo de las mismas se incluyó «el apoderamiento de tierras y territorios mediante la fuerza de la violencia para implementar proyectos productivos»¹¹⁰.

Tras el desplazamiento de las comunidades, empresarios palmicultores y ganaderos empezaron a llegar a la región. Vicente Castaño Gil, en sus declaraciones públicas manifestó: «*yo mismo conseguí a los empresarios para invertir en esos proyectos que son duraderos y productivos*»¹¹¹.

A partir del año 2000, como lo señala la FGN en la resolución de acusación, empresas privadas entre las cuales se encuentran: URAPALMA S.A, Palmas de Curbaradó S.A, Palmura S.A, Palmadó LTDA, Inversiones Agropalma & Cia Ltda, Palmas S.A, Palmas de Bajirá e Inversiones Fregny Ochoa se asentaron en la cuenca de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó, con el objeto de implementar un proyecto agroindustrial enfocado principalmente en la explotación de la palma de aceite. Diferentes entidades del Estado colombiano como la Defensoría del Pueblo o el INCODER constataron la ocupación ilegal de estas empresas¹¹².

Según la Corporación Nuevo Arco Iris, «*varias de las sociedades estuvieron bajo el predominio de combatientes o jefes paramilitares: Inversiones Agropalma fue dominio de Jesús Ignacio Roldan Pérez, alias 'Monoleche', Palmas S.A de Diego Murillo Bejarano, alias 'don Berna', y en Palmadó tuvo participación Raúl Emilio Hasbún Mendoza, alias 'Pedro Bonito'*»¹¹³. El enlace entre empresarios y paramilitares se evidenció más claramente en las declaraciones que hicieron en versión libre varios paramilitares desmovilizados en el marco de la Ley 975 de 2005 o Ley de Justicia y Paz. Por ejemplo, el ex jefe paramilitar Raúl Emilio Hasbún Mendoza¹¹⁴ declaró «*todo aquel que compraba un metro de tierra en el sector sabía qué había detrás de todo eso, de pronto no eran socios o participaban o eran accionistas directos, sí tenían conocimiento y sabían quién estaba detrás de todo, impulsando el proyecto macro general*»¹¹⁵.

109 Supra N. 2, p. 143.

110 Ibíd.

111 Revista Semana, «Habla Vincente Castaño», edición 1205. Bogotá: 4 de junio 2005 [en línea]. Disponible en: <http://www.semana.com/portada/articulo/habla-vicente-castano/72964-3> (última consulta 18 de enero 2013).

112 Ver, por ejemplo: *Identificación del Impacto Ambiental ocasionado por el establecimiento de cultivos de Palma de Aceite y Ganadería en los municipios Carmen de Darién y Riosucio (Chocó) y Mutatá (Antioquia)*. Informe final preparado para el Fiscal 14 Delegado de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario por el Comité de Peritos designado por la Viceministra de Ambiente en 2008, con el apoyo técnico del Instituto de Investigaciones Ambientales del Pacífico. Bogotá: julio 2009.

113 ROMERO VIDAL, Mauricio (ed.). *La economía de los paramilitares: redes de corrupción, negocios y política*. Bogotá: Corporación Nuevo Arcoiris, 2011, p.293.

114 Raúl Hasbún Mendoza, alias 'Pedro Bonito' fue ex jefe paramilitar del Frente Alex Hurtado en la región del Urabá, y participó en actividades de recaudo de dinero para financiar las AUC. Se desmovilizó en noviembre de 2004 en el marco de la Ley 975 de 2005. Participó como testigo en el proceso 2011-01799.

115 Declaraciones de Raúl Emilio Hasbún Mendoza en versión libre ante los fiscales de la jurisdicción especial de Justicia y Paz, 4 de junio de 2010, Medellín.

Es importante señalar que José Hever Veloza, alias ‘HH’¹¹⁶, señaló que el ex jefe paramilitar Rodrigo Alberto Zapata, alias ‘Ricardo’¹¹⁷, «*fue el encargado de legalizar muchas de esas tierras (...) él tenía el manejo para legalizarlas con el INCORA*»¹¹⁸.

ii) Estrategias para la legalización de las tierras ocupadas

Con el fin de obtener recursos estatales para la financiación de los proyectos de palma, se utilizaron diferentes figuras para la apropiación de las tierras, ilustrándose algunas de las que fueron utilizadas a continuación:

- la compraventa de mejoras a personas particulares (ocupantes de las tierras) y/o a miembros individuales de los Consejos Comunitarios. El INCODER, en un informe del 2005, señaló que «*los empresarios habían celebrado 203 contratos de compraventa de mejoras con un área superior a las CATORCE MIL OCHOCIENTAS OCHENTA Y UNA HECTÁREAS (14.881 Has)*»¹¹⁹. Esta maniobra constituye una violación del artículo 15 de la Ley 70, que establece que la ocupación de los territorios colectivos no otorga un derecho a la titulación o al reconocimiento de mejoras;
- la celebración de contratos de compraventa de predios privados, inicialmente adjudicados como baldíos, que no hacían parte de los títulos colectivos de las comunidades afrocolombianas¹²⁰. Según el INCODER, esta área corresponde a 142 títulos privados con un área total de 13.952 hectáreas;
- la accesión y los desenglobes;
- la creación y el establecimiento de alianzas estratégicas con asociaciones campesinas «*para resolver tanto las necesidades de control de la tierra como de legitimación y apropiación de otros recursos a favor del proyecto agroindustrial*»¹²¹, las cuales eran una condición para que los proyectos pudieran acceder a créditos y recursos estatales¹²². Estas asociaciones participaron en la celebración de compras de predios en conjunto con algunas de las empresas palmicultoras;
- Otra de las estrategias utilizadas por empresarios en el proceso de adquisición de las tierras, según la Fiscalía, fue la utilización de comisionistas de tierras, los cuales desarrollaron la función de intermediación entre las empresas y los miembros de las comunidades. Estos comisionistas, presuntamente, presionaron a estas personas a través de actos de amenazas y de coacción para que les vendieran sus tierras.

116 Ex jefe paramilitar que lideró el Bloque Bananero en el Urabá Antioqueño y el Bloque Calima en los departamentos de Valle del Cauca y Cauca. Se desmovilizó el 25 de noviembre 2004 en el marco del procedimiento establecido por la Ley 975 de 2005.

117 Paramilitar vinculado a la investigación bajo el radicado No. 3856. Se acogió a sentencia anticipada.

118 El jefe paramilitar Rodrigo Alberto Zapata Sierra alias ‘Ricardo’ fue condenado penalmente por los delitos de concierto para delinquir agravado, desplazamiento forzado e invasión de áreas de especial importancia ecológica. Como parte de las pruebas que sirvieron para condenar a alias ‘Ricardo’ están los contundentes testimonios de comandantes paramilitares como Raúl Hasbún y Hever Veloza alias ‘HH’ en versiones libres rendidas en el marco del procedimiento especial previsto por la Ley 975 de 2005. Sostuvo éste último que “*Rodrigo Zapata fue el encargado de legalizar muchas de esas tierras (...) él tenía el manejo para legalizarlas con el INCORA (...) eso era lo que el momento hacía él, pero la palma la manejaba era Vicente con otras personas*”.

119 Informe del INCODER de marzo 2005 [en línea]. Disponible en: [http://www.internal-displacement.org/8025708F004CE90B/\(httpDocuments\)/672755A544892466C125722D0049D0E2/\\$file/informe+incoder+marzo+2005.doc](http://www.internal-displacement.org/8025708F004CE90B/(httpDocuments)/672755A544892466C125722D0049D0E2/$file/informe+incoder+marzo+2005.doc) (última consulta 18 de enero 2013).

120 Estos títulos corresponden a predios de propiedad privada que se encontraban en el territorio colectivo de las comunidades afrodescendientes pero que fueron excluidos del título colectivo por haber sido tramitados antes de la vigencia de la Ley 70 de 1993.

121 Supra N. 113, p. 346.

122 En febrero del año 2000, se creó la Asociación de Pequeños Cultivadores de Palma de Aceite en Urabá y en junio de ese mismo año la Asociación Colombiana de Pequeños Cultivadores de Palma de Aceite o ACOPALMA. En septiembre de 2002 se creó la Asociación de Antiguos Vecinos de la Cuenca del río Curbaradó y Zonas Aledañas.

iii) Financiación de los proyectos

La expansión de los cultivos de palma aceitera en esta región coincidió en 2002 «con una importante política gubernamental de apoyo a los cultivos de tardío rendimiento, es especial de este tipo de palma»¹²³, por ello varios empresarios pudieron acceder a recursos del Estado para el desarrollo de varios de estos proyectos. En este sentido, los sistemas de crédito estatales cumplieron «un papel central en su financiación en una primera fase, y en la generación de condiciones para el desarrollo del proyecto agroindustrial con orientación a la producción de biocombustibles en una segunda»¹²⁴, situación que impulsó la implementación sostenida de los proyectos palmicultores creados en la zona.

En este marco, el Fondo para el Financiamiento del Sector Agropecuario (FINAGRO) y el Banco Agrario otorgaron importantes recursos económicos a algunos de estos proyectos¹²⁵. Por esta razón, desde el 2005, la Defensoría recomendó a estas entidades «que se [abstuvieran] de otorgar créditos para el desarrollo de proyectos agropecuarios por parte de terceros en territorios colectivos o resguardos indígenas»¹²⁶.

Según el Centro de Memoria Histórica, Vicente Castaño «cooptó la institucionalidad encargada de apoyar, autorizar y financiar este tipo de iniciativas: Gobernación de Antioquia, CORPOURABÁ y CODECHOCO en lo local y regional, y FINAGRO y el Banco Agrario [...] así como la institucionalidad a través de la cual se legalizó el despojo – INCORA/INCODER, oficinas de notariado, catastro y registro»¹²⁷.

C) Implementación de proyectos de cultivo de palma de aceite

Según un informe del INCODER, del 14 de marzo 2005, «el 93% de las áreas sembradas con cultivos de palma de aceite, se encuentran dentro de los territorios colectivos adjudicados por el INCORA a las comunidades negras de CURBARADÓ Y JIGUAMIANDÓ»¹²⁸. Este mismo informe señala que los cultivos de palma y ganadería sumaban un total de 4.993 hectáreas en los territorios colectivos del Jiguamiandó y Curbaradó.

123 *Derechos Enterrados. Comunidades Étnicas y Campesinas en Colombia, Nueve Casos de Estudio*. Bogotá: Universidad de Los Andes, enero de 2011, p. 48 [en línea]. Disponible en: <http://terranova.uniandes.edu.co/pdfs%20novedades/derechos%20enterrados.pdf> (última consulta 18 de enero 2013). Asimismo, como lo indica el Centro de Memoria Histórica, «el proyecto palmicultor fue impulsado en la Feria Urabá vibra la región, la palma africana y sus aportes al desarrollo de la región» (supra N. 2).

124 Supra N. 113, p.300.

125 El financiamiento de estos proyectos fue evidenciado en un informe de la Contraloría General de la Nación: Auditoría Gubernamental con enfoque Integral, Modalidad Regular, al Fondo para el Financiamiento del Sector Agropecuario, FINAGRO, vigencia fiscal 2005 y 2006, en desarrollo del Plan General de Auditoría -PGA-2007-2008, diciembre de 2007 [en línea]. Disponible en: http://186.116.129.19/c/document_library/get_file?&folderId=29282986&name=DLFE-30916.pdf (última consulta 18 de enero 2013).

126 Resolución Defensorial No. 039 de 2005, Violación de los Derechos Humanos por Siembra de Palma Africana en Territorios Colectivos de Jiguamiandó y Curbaradó – Chocó. Bogotá: 2 de junio 2005 [en línea]. Disponible en: <http://defensoria.org.co/red/anexos/pdf/02/res/defensorial/defensorial39.pdf> (última consulta 18 de enero 2013).

127 Supra N. 2, p. 147.

128 Supra N. 119.

Adicionalmente, el INCODER observó que el área total proyectada correspondía a 21.142 hectáreas repartidas de la siguiente forma por empresa:

Empresa	Área proyectada
URAPALMA	2931 Has
Palmas S.A	1500 Has
Palmadó	1320 Has
Palmas de Curbaradó	4156 Has
Fregny Ochoa	1407 Has
La Tukeka	594 Has
Selva Húmeda	234 Has
Asibicon	3200 Has
Palmas del Atrato	5800 Has

i) Impactos sociales de los cultivos intensos de palma de aceite

El desarrollo de cultivos de palma aceitera en esta región ha tenido como consecuencia la vulneración de los derechos de las comunidades afrodescendientes, las cuales tienen derechos colectivos sobre esas tierras. Este impacto de los cultivos ha sido evidenciado por parte de organismos nacionales e internacionales. Por ejemplo, la Defensoría del Pueblo señaló que *«con el establecimiento de los cultivos de palma aceitera dentro de los territorios colectivos de Jiguamiandó y Curbaradó, se están violando los derechos de las comunidades negras al disfrute del territorio, a la identidad e integridad cultural, al goce de un ambiente sano, a la seguridad alimentaria, a la salubridad pública, al acceso a la vivienda, al trabajo, a la libertad de locomoción y residencia y a la igualdad. Igualmente, se están amenazando derechos fundamentales como el derecho a la vida digna, a la salud, a la libertad y a la vida, entre otros»*¹²⁹.

Asimismo, la CIDH consideró que *«la siembra de palma africana y la explotación de los recursos naturales en los territorios de las Comunidades, en las presentes circunstancias, ponen en peligro la vida y la supervivencia de estas familias»*¹³⁰.

ii) Impactos ambientales de los cultivos intensos de palma aceitera

Varios informes han evidenciado los impactos ambientales que han generado los cultivos de palma aceitera. Por ejemplo, como lo señala la Defensoría del Pueblo, *«los terrenos en los que se ha cultivado palma africana se convierten en «desiertos verdes», debido a que cualquier otra especie vegetal diferente de la palma desaparece»*¹³¹. Según las conclusiones del informe de «Identificación del Impacto Ambiental» ocasionado por el establecimiento de cultivos de Palma de Aceite y Ganadería en los municipios Carmen de Darién y Riosucio (Chocó) y Mutatá (Antioquia)¹³², los impactos ambientales identificados en la zona (que comprende las tierras en las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó), como consecuencia de la

129 Defensoría del Pueblo, Comunicado de Prensa No. 1019 de 8 de abril 2005 [en línea]. Disponible en: http://www.acnur.org/t3/recursos/informacion-sobre-pais-de-origen/detalle-documento-coi/?tx_ttnews%5Btt_news%5D=3463 (última consulta 18 de enero 2013).

130 Supra N. 77.

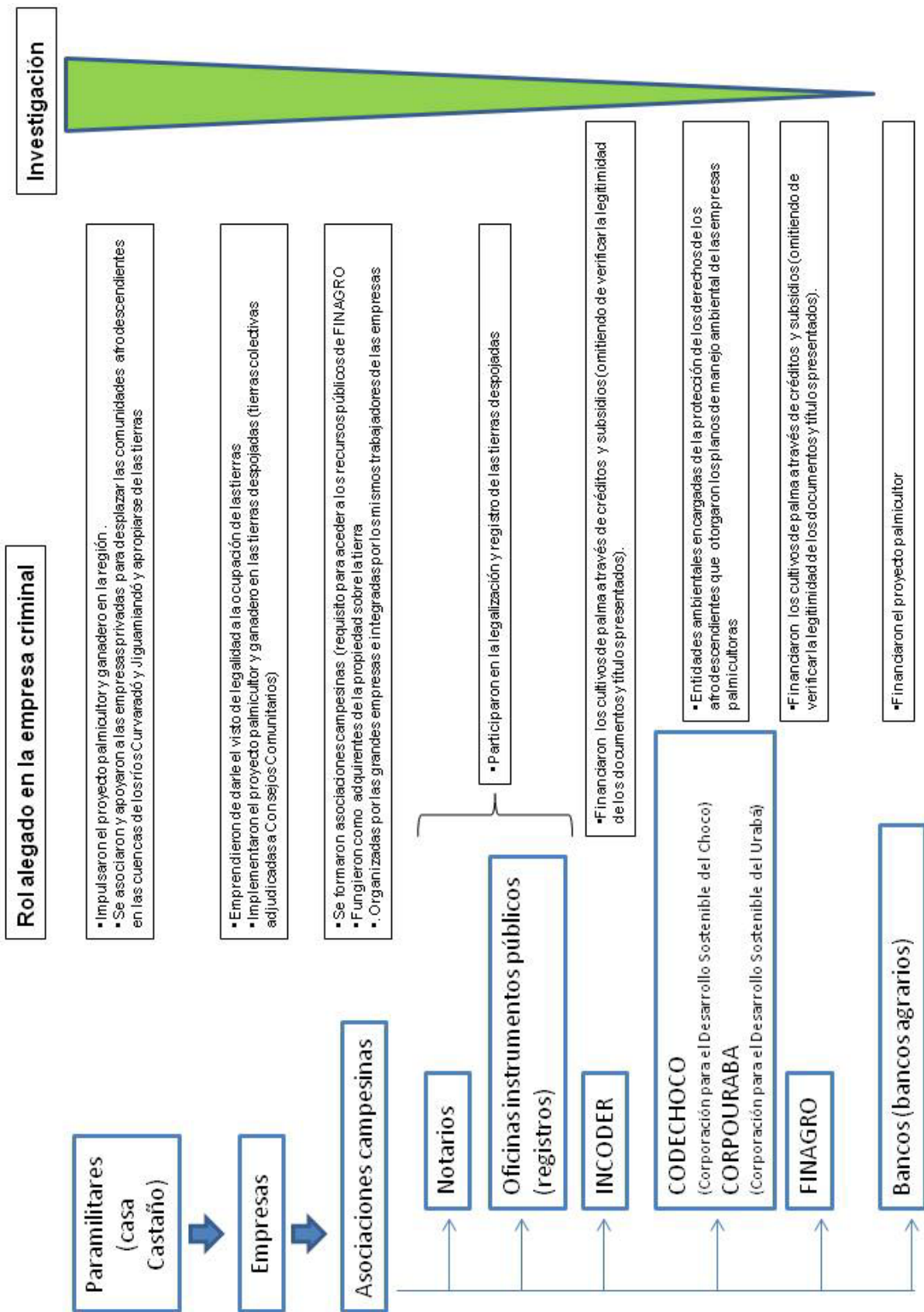
131 Supra N. 126, p.19.

132 Supra N. 77.

ejecución de actividades de palmicultura y ganadería, son los siguientes:

- fraccionamiento de ecosistemas y efectos de borde;
- alteración de hábitats naturales;
- pérdida de biodiversidad y disminución de poblaciones de fauna y flora;
- incremento de niveles de fragilidad de ecosistemas;
- alteración de suelos por cambio de uso y cobertura vegetal;
- afectaciones de la dinámica hidrogeológica como consecuencia de la construcción de vías de acceso, así como de los numerosos canales de drenaje y la adecuación de tierras para el establecimiento del cultivo de palma de aceite;
- alteración de humedales;
- reducción en la oferta ambiental de servicios ambientales asociados al bosque;
- inducción a procesos erosivos y alteraciones de ciclos biogeoquímicos;
- alteración de la calidad de los recursos naturales de la zona y;
- afectación de tradición cultural relacionada con el transporte en pequeñas embarcaciones y la pesca artesanal.

Esquema presentando los actores supuestamente responsables de los delitos e involucrados en la investigación bajo el radicado 3856



2) Infracciones

Los procesados en el proceso radicado No. 2011-01799 están siendo investigados y juzgados en el marco del nuevo Código Penal – Ley 599 de 2000 (CP)¹³³ – y de conformidad con el sistema inquisitorio – Ley 600 de 2000¹³⁴ –, por tratarse de hechos delictivos supuestamente cometidos antes del 1ero de enero de 2005.

Los crímenes por los cuales se les investiga y acusa son: 1) concierto para delinquir agravado con fines de desplazamiento; 2) desplazamiento forzado; y 3) invasión de Áreas de Especial Importancia Ecológica. Adicionalmente, varios de los procesados aceptaron su responsabilidad con respecto a algunos de los cargos imputados, por lo que se hicieron beneficiarios de sentencias anticipadas. Asimismo, algunos de los procesados se beneficiaron de la preclusión de la investigación en su contra (ver tabla con el listado de las personas en la sección II.3.a Acusados).

Sin embargo, cabe resaltar que los otros crímenes que ocasionaron el desplazamiento forzado no han sido investigados ni sus responsables juzgados, por lo que persiste una situación de impunidad que favorece la situación de violencia continuada en la zona.

La siguiente es la tipificación en el Código Penal Colombiano de los delitos objeto de investigación y juzgamiento en el proceso 2011-01799:

Concierto para delinquir agravado con fines de desplazamiento forzado (art. 340 del Código Penal)

«ARTICULO 340. CONCIERTO PARA DELINQUIR. Cuando varias personas se concierten con el fin de cometer delitos, cada una de ellas será penada, por esa sola conducta, con prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ochenta (108) meses.

Cuando el concierto sea para cometer delitos de genocidio, desaparición forzada de personas, tortura, desplazamiento forzado, homicidio, terrorismo, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, secuestro, secuestro extorsivo, extorsión, enriquecimiento ilícito, lavado de activos o testaferrato y conexos, o Financiamiento del Terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, la pena será de prisión de ocho (8) a dieciocho (18) años y multa de dos mil setecientos (2700) hasta treinta mil (30000) salarios mínimos legales mensuales vigentes».

Desplazamiento Forzado

El Código Penal Colombiano tipificó el delito de desplazamiento forzado como crimen de guerra (artículo 159) y como delito común (artículo 180). En las resoluciones de acusación de los procesados, el Fiscal consideró que se debía aplicar la calificación del desplazamiento forzado como delito común por resultar más favorable a los procesados¹³⁵.

133 El Código Penal actualmente vigente en Colombia fue adoptado por el Congreso de la República mediante la Ley 599 de 24 de julio de 2000 [en línea]. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2000/ley_0599_2000.html

134 Congreso de la República, Ley 600 de 2000 «Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal» [en línea]. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=6389>

135 Supra N. 108, folio 90.

Según el artículo 180 que tipifica el desplazamiento forzado como delito común:

«ARTICULO 180. DESPLAZAMIENTO FORZADO. *El que de manera arbitraria, mediante violencia u otros actos coactivos dirigidos contra un sector de la población, ocasione que uno o varios de sus miembros cambie el lugar de su residencia, incurrirá en prisión de noventa y seis (96) a doscientos dieciséis (216) meses, multa de ochocientos (800) a dos mil doscientos cincuenta (2.250) salarios mínimos legales mensuales vigentes y en interdicción de derechos y funciones públicas de noventa y seis (96) a doscientos dieciséis (216) meses.*

No se entenderá por desplazamiento forzado, el movimiento de población que realice la fuerza pública cuando tenga por objeto la seguridad de la población, o en desarrollo de imperiosas razones militares, de acuerdo con el derecho internacional».

Como ha sido interpretada esta norma, es un requisito «*que se lesionen, amenacen o comprometan derechos fundamentales del respectivo sector poblacional, como la vida, la integridad personal, la seguridad o la libertad*»¹³⁶. Al final, el desplazamiento debe tener como causa «*la coacción injusta ejercida por el actor del delito*»¹³⁷.

Adicionalmente, es importante mencionar para el caso 2011-01799 que «*para que se configure el tipo penal es indiferente si la intención original del actor era efectivamente, ocasionar el desplazamiento o no; mientras el hecho se produzca, fácticamente hablando, se debe imputar el tipo penal*»¹³⁸.

Sin embargo, es importante mencionar que si bien existe un amplio desarrollo jurisprudencial (sobre todo en la Corte Constitucional) sobre el derecho a la protección de la población desplazada, existe una «*escasa jurisprudencia*»¹³⁹ con relación al delito como tal. Como se ha señalado, con respecto al delito de desplazamiento forzado existe «*un déficit de persecución prácticamente absoluto*»¹⁴⁰ pues el delito «*no ha llegado al sistema judicial, pese a la cifra enorme de desplazados que existen en el país*»¹⁴¹. Una de las razones que explica este déficit es el hecho que «*siendo el desplazamiento un tipo penal pluriofensivo, muchas acciones constitutivas del mismo se investigan como lesiones personales, como acciones contra la libertad o incluso contra la vida, pero en sí mismo el desplazamiento se pierde en el proceso de tipificación*»¹⁴².

La Corte Constitucional señaló en el Auto 008 de 2009 que persistía una «*altísima impunidad*»¹⁴³ frente a este delito y que persistían «*obstáculos procesales y de capacidad institucional*»¹⁴⁴. En el

136 *Desplazamiento Forzado en Colombia. Derechos, acceso a la justicia y reparaciones.* Colombia: ACNUR, CEDHUL y Generalitat Valenciana, 2007, p. 83.

137 PABÓN PARRA, Pedro Alfonso. *Comentarios al Nuevo Código penal sustancial. Análisis comparado, Doctrina y Ley.* Bogotá: 2003, p. 335.

138 APONTE CARDONA, Alejandro. *El desplazamiento forzado como crimen internacional en Colombia. Reglas, principios de interpretación y fórmulas de imputación.* Monográfico n° 1. Colombia: Observatorio Internacional DDR – Ley de Justicia y Paz, Centro Internacional de Toledo para la Paz, 2009, p. 15 [en línea]. Disponible en: http://www.toledopax.org/descargarfichero.php?fichero=Monografico_CITpax_El_desplazamiento_forzado_como_crime_nacional_internacional_en_Colombia_nov_2009.pdf (última consulta 15 de febrero 2013).

139 *Ibíd.*

140 *Ibíd.*, p. 50.

141 *Ibíd.*

142 *Ibíd.*, p. 51.

143 Corte Constitucional de Colombia, Auto 008/09 de 26 de enero de 2009, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, párr. 94.

144 *Ibíd.*

seguimiento que hizo la Corte Constitucional a esta situación, el órgano observó que el número de condenas seguía siendo bajo a pesar de las cifras de la Fiscalía General de la Nación en relación con el número de investigaciones en curso y sentencias pronunciadas por el delito de desplazamiento forzado¹⁴⁵.

Adicionalmente, como lo ha señalado la Comisión Nacional de Seguimiento a la Política Pública sobre Desplazamiento Forzado «*se podría decir que la impunidad es de 100%. De cada 200 casos que llegan por desplazamiento, menos de uno llega a acusación. Las judicializaciones se están basando en confesiones, pero faltan esfuerzos para buscar más pruebas*»¹⁴⁶.

Finalmente, es importante mencionar que el delito de desplazamiento forzado ha sido interpretado por la doctrina como teniendo las siguientes características:

- es suficiente si el desplazamiento forzado solamente involucra a una persona¹⁴⁷;
- la conducta consiste en ocasionar el desplazamiento forzado, es decir es el resultado que se debe dar como consecuencia de actos de violencia (homicidios, desapariciones, violencia sexual, tortura, amenazas, masacres, entre otros) u otros actos coactivos; y
- el delito de desplazamiento forzado es de ejecución permanente. Lo que significa que la comisión del mismo no cesa hasta que el autor(es) deja de lesionar el bien jurídico tutelado de manera voluntaria. Como se ha establecido, los delitos de ejecución permanente «*son aquellos hechos en los que el delito no está concluido con la realización del tipo, sino que se mantiene por la voluntad delictiva del autor tanto tiempo como subsiste el estado antijurídico creado por el mismo*»¹⁴⁸. Este punto es particularmente importante en el proceso 2011-01799 ya que algunos de los actos de desplazamiento en la zona ocurrieron incluso antes de la entrada en vigencia del nuevo Código Penal.

Invasión de Áreas de Especial Importancia Ecológica (art. 337 del Código Penal)

«ARTICULO 337. INVASIÓN DE ÁREAS DE ESPECIAL IMPORTANCIA ECOLÓGICA. *El que invada, permanezca así sea de manera temporal o realice uso indebido de los recursos naturales a los que se refiere este título en área de reserva forestal, resguardos o reservas indígenas, terrenos de propiedad colectiva, de las comunidades negras, parque regional, área o ecosistema de interés estratégico o área protegida, definidos en la ley o reglamento, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses y multa de ciento treinta y tres punto treinta y tres (133.33) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

La pena señalada se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando como consecuencia de la invasión, se afecten gravemente los componentes naturales que sirvieron de base para efectuar la calificación del territorio correspondiente, sin que la multa supere el equivalente a cincuenta

145 Oficina de la Fiscal – Corte Penal Internacional. *Situación en Colombia. Reporte Intermedio*. La Haya: noviembre 2012, párr. 213.

146 Verdad Abierta, «Las cuentas pendientes del desplazamiento», 26 de enero 2012 [en línea]. Disponible en: http://www.verdadabierta.com/index.php?option=com_content&id=3808 (última consulta 15 de febrero 2013). Para más información sobre la falta de judicialización del delito de desplazamiento forzado en Colombia, ver: *Los retos del nuevo Fiscal General frente al juzgamiento del delito de desplazamiento forzado*. Bogotá: DeJusticia, 1 de abril 2012 [en línea]. Disponible en: http://www.dejusticia.org/index.php?modo=interna&tema=sistema_judicial&publicacion=1179 (última consulta 15 de febrero 2013).

147 Ibíd.

148 ROXIN, Claus. *Derecho Penal, Parte General, Tomo I. La estructura de la teoría del delito*. Madrid: 1990 (reimpresión), p. 329.

mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

El que promueva, financie, dirija, se aproveche económicamente u obtenga cualquier otro beneficio de las conductas descritas en este artículo, incurrirá en prisión de sesenta (60) a ciento ochenta (180) meses y multa de trescientos (300) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes».

En tal sentido, para la constitución de este delito, es necesario analizar:

- la naturaleza jurídica de las áreas;
- los actos de invasión (entendido en la resolución de acusación de la Fiscalía del 11 de abril 2011 como «irrumper o entrar por la fuerza, ocupar anormal o irregularmente un lugar»¹⁴⁹);
- el impacto sobre el medio ambiente de esta conducta.

3) Las partes

A) Los procesados

En el marco del proceso 2011-01799 se está juzgando a 21 personas. A partir de la observación del proceso y del análisis de los documentos a los cuales ha tenido acceso ASFC, se puede identificar los diferentes roles que presuntamente tuvieron cada una de estas personas en la empresa criminal, según la acusación de la Fiscalía:

- paramilitares que trabajaron o se asociaron con algunas de las empresas palmicultoras;
- empresarios palmicultores en las siguientes empresas: URAPALMA, PALMAS DE CURVARADO, SELVA HUMEDA, Inversiones Fregny Ochoa, AGROPALMA;
- comisionistas de tierras;
- miembros de las siguientes asociaciones campesinas: Asociación Colombiana de Pequeños Cultivadores de Palma de Aceite, Asociación de Antiguos Vecinos de la Cuenca del río Curbaradó y Zonas Aledañas.

Durante el juicio, 10 de los procesados han estado reclusos en cárceles del país, mientras que 2 procesados se han beneficiado de medidas de detención domiciliaria, 2 tienen suspendida la medida de aseguramiento por grave enfermedad, 4 tienen orden de captura, y 3 gozan del beneficio de libertad provisional. De los cuatro procesados que se encuentran con orden de captura (pero están representados durante todo el proceso), uno de ellos es Mario Albeiro Vélez Giraldo, quien fue capturado el 13 de diciembre de 2012 pero ha expresado su voluntad de no asistir a las siguientes audiencias, y otro es Javier José Daza Pretel, quien según información recibida por ASFC, habría sido capturado en Panamá el día 12 de abril de 2013 y se encontraría en proceso de extradición a Colombia.

Asimismo, algunos de los procesados detenidos fueron trasladados desde la cárcel Modelo de Bogotá a su lugar de detención en Medellín, situación que generó dificultades para la organización de las audiencias (ver sección 5.B).

A la totalidad de las audiencias a las que asistió ASFC, los procesados detenidos llegaron escoltados por funcionarios del Instituto Nacional Penitenciario de Colombia (INPEC) y con esposas; asimismo, durante las audiencias tuvieron la posibilidad de salir de la sala escoltados por el INPEC.

149 Supra N. 108, folio 108.

Es importante mencionar que en la audiencia pública celebrada el 23 de julio de 2012, uno de los procesados (Jesús Ignacio Roldán Pérez) solicitó a la Juez la terminación anticipada de la audiencia (pidió la terminación de la audiencia antes de la finalización de su interrogatorio) por razones de seguridad. La Juez, a pesar de haber considerado en un primer momento que se debía continuar con el interrogatorio, decidió finalmente aceptar la solicitud y dio por terminada la audiencia.

La siguiente tabla señala quienes son los procesados, su cargo y rol por el cual la Fiscalía alega que hacen parte de la empresa criminal, los delitos por los cuales están llamados a juicio y su situación jurídica.

Procesados	Cargo y rol alegado por el Fiscal en la empresa criminal	Llamado a juicio por los delitos de:	Apertura de la investigación	Situación jurídica
1. José Miguel Ruiz Cossio	Socio de la empresa SELVA HÚMEDA. Según la Fiscalía, compró terrenos en territorios colectivos.	1. Invasión de áreas de especial importancia ecológica (se precluyó la investigación por los delitos de desplazamiento forzado y concierto para delinquir agravado)	20/12/2007	En libertad
2. Claudio Adolfo Fregny Ochoa	Representante legal de la empresa Inversiones Fregny Ochoa. Según la Fiscalía, compró tierras en territorios colectivos y los alteró a través de la construcción de drenajes y eliminación de la cobertura vegetal.	1. Invasión de áreas de especial importancia ecológica (se precluyó la investigación por los delitos de desplazamiento forzado y concierto para delinquir agravado)	20/12/2007	En libertad
3. Raúl Alberto Penagos González	Fue socio de la empresa SELVA HUMEDA. Según la Fiscalía, adquirió tierras en territorios colectivos.	1. Invasión de áreas de especial importancia ecológica (se precluyó la investigación por los delitos de desplazamiento forzado y concierto para delinquir agravado)	20/12/2007	En libertad
4. Gabriel Jaime Sierra Moreno	Representante de PALMAS DE CURBARADÓ desde el 2004. Lideró una alianza estratégica con 52 familias para la compra de sus predios con la intermediación de Manuel Gregorio Denis Blandón. Según la Fiscalía, compró terrenos baldíos de gran extensión adjudicados irregularmente por el INCORA, compró múltiples predios pequeños y ejecutó actos de desplazamiento forzado sobre los pobladores.	1. Concierto para delinquir agravado 2. Desplazamiento forzado 3. Invasión de áreas de especial importancia ecológica	20/12/2007	Detención domiciliaria, Medellín

<p>5. Remberto Manuel Álvarez Vertel</p>	<p>Fue representante de la Asociación Colombiana de Pequeños Cultivadores de Palma de Aceite "ACOPALMA" (creada el 30 de junio de 2000 por 30 familias parceleras, y domiciliada en Belén de Bajirá). Fue también miembro de la junta directiva de FUNPAZCOR y Concejal. Según la Fiscalía fue un aliado estratégico de Palmas S.A para la implantación de cultivos de palma en predios de origen fraudulento, para en esta forma desplazar a las comunidades y tornar los terrenos en haberes productivos.</p>	<p>1. Desplazamiento forzado 2. Invasión de áreas de especial importancia ecológica (aceptó cargos por concierto para delinquir agravado el 17 de diciembre de 2010, y fue condenado a 52 meses de cárcel)</p>	<p>20/12/2007</p>	<p>Detención domiciliaria, Montería</p>
<p>6. Manuel Gregorio Denis Blandón</p>	<p>Poderdante de Gabriel Jaime Sierra Moreno. Según la Fiscalía, fue comisionista de tierras en la región de Bajirá y como tal efectuó actos coactivos. Fue miembro de la Asociación de Antiguos Vecinos de la Cuenca del río Curbaradó y Zonas Aledañas, ejecutando actos coactivos para que los campesinos le vendieran sus tierras.</p>	<p>1. Concierto para delinquir agravado 2. Desplazamiento forzado 3. Invasión de áreas de especial importancia ecológica</p>	<p>20/12/2007</p>	<p>Medida de detención preventiva (Chigorodó) suspendida por razones de salud</p>
<p>7. Katia Patricia Sánchez Mejía</p>	<p>Fue representante legal (desde 2003) y gestora de la creación de URAPALMA. Según la Fiscalía tuvo relación con la estructura paramilitar con la cual se hicieron acuerdos para la adquisición de tierras y el adelanto del proyecto palmicultor, actividades que generaron el desplazamiento de varias personas.</p>	<p>1. Concierto para delinquir agravado 2. Desplazamiento forzado 3. Invasión de áreas de especial importancia ecológica</p>	<p>20/12/2007</p>	<p>Medida de detención preventiva (Montería) suspendida por razones de salud</p>
<p>8. Jesús Ignacio Roldán Pérez alias MONOLECHE</p>	<p>Paramilitar desmovilizado del Bloque "Casa Castaño D.55", era jefe de escoltas del jefe paramilitar Vicente Castaño. Según la Fiscalía, la empresa AGROPALMA estaba permeada por Roldán Pérez. Roldán Pérez acompañó a Vicente Castaño a examinar y comprar miles de hectáreas y participó en actividades endilgadas a la organización delincriminal.</p>	<p>1. Concierto para delinquir agravado 2. Desplazamiento forzado 3. Invasión de áreas de especial importancia ecológica</p> <p>* El procesado se acogió a la Ley de Justicia y Paz y está a disposición de la autoridad judicial correspondiente bajo esa jurisdicción.</p>	<p>16/6/2010</p>	<p>Encarcelado en la cárcel de Montería</p>

9. Orlando Moreno Mora	Fue representante de la Asociación de Antiguos Vecinos de la Cuenca del río Curbaradó y Zonas Aledañas (asociación creada en 2002). Según la Fiscalía, participó en compraventas, desenglobes y accesiones de tierras colectivas.	1. Concierto para delinquir agravado 2. Desplazamiento forzado 3. Invasión de áreas de especial importancia ecológica	20/12/2007	Encarcelado en el establecimiento penitenciario y carcelario "Bellavista" en Medellín
10. Gabriel Segundo Fernández Álvaro	Paramilitar desmovilizado del Bloque Norte. Aparece como miembro de la Asociación de Pequeños Cultivadores de Palma de Aceite en el Urabá (ACOPALMA).	1. Concierto para delinquir agravado 2. Desplazamiento forzado 3. Invasión de áreas de especial importancia ecológica * No es un postulado bajo la jurisdicción de la Ley de Justicia y Paz.	16/6/2010	Encarcelado en el establecimiento penitenciario y carcelario "La Modelo" en Montería
11. Jorge Luis Santos Ortega	Fue vigilante de la empresa URAPALMA. Según la Fiscalía, el procesado era un miembro de los grupos paramilitares que efectuó labores de acompañamiento a los directivos de esta empresa y ejecutó actos que causaron el desplazamiento de varias personas en la región.	1. Concierto para delinquir agravado 2. Desplazamiento forzado 3. Invasión de áreas de especial importancia ecológica	20/12/2007	Encarcelado en el complejo carcelario y penitenciario "Pedregal" en Medellín
12. Dagoberto Antonio Montiel Mercado	Paramilitar desmovilizado del Bloque "Héroes de Tolová". Fue secretario de la Asociación Colombiana de Pequeños Cultivadores de Palma de Aceite (ACOPALMA).	1. Concierto para delinquir agravado 2. Desplazamiento forzado * No es un postulado bajo la jurisdicción de la Ley de Justicia y Paz.	16/6/2010	Encarcelado en el establecimiento penitenciario y carcelario "La Modelo" en Montería
13. Robin Manuel Calonge Alcalá	Paramilitar desmovilizado del Bloque Pacífico. Aparece como uno de los socios fundadores de la Asociación de Pequeños Cultivadores de Palma de Aceite en el Urabá (ACOPALMA).	1. Concierto para delinquir agravado 2. Desplazamiento forzado * No es un postulado bajo la jurisdicción de la Ley de Justicia y Paz.		Encarcelado en el complejo carcelario y penitenciario "Pedregal" en Medellín

<p>14. Javier Morales Estrada</p>	<p>Paramilitar desmovilizado en 2005 del Bloque Elmer Cárdenas. Fue representante legal de la Asociación de Pequeños Cultivadores de Palma de Aceite en el Urabá (ACOPALMA); alternaron la representación con Mario León Villa Pacheco. Según la Fiscalía, intervino en la adquisición de tierras de manera irregular y presionó a pobladores para que les vendieran sus tierras. Asimismo, el procesado se asoció con paramilitares para desplazar a pobladores de Curbaradó y Jiguamiandó.</p>	<p>1. Concierto para delinquir agravado 2. Desplazamiento forzado 3. Invasión de áreas de especial importancia ecológica</p> <p>* El procesado se acogió al proceso de la Ley de Justicia y Paz y está a disposición de la autoridad judicial correspondiente bajo esa jurisdicción.</p>	<p>16/6/2010</p>	<p>Encarcelado en la cárcel de máxima seguridad de Itagüí, en Medellín</p>
<p>15. Juan José Palacios Palacios</p>	<p>Comisionista de tierras para Javier Daza Pretel, actuó como intermediario entre los parceleros y los compradores de tierras. Según la Fiscalía, era un reconocido paramilitar con el apodo de "El Diablo" que perteneció a la Asociación de Pequeños Cultivadores de Palma de Aceite en el Urabá y ejecutó múltiples actos de desplazamiento en contra de la población de Curbaradó y Jiguamiandó.</p>	<p>1. Concierto para delinquir agravado 2. Desplazamiento forzado 3. Invasión de áreas de especial importancia ecológica</p>	<p>20/12/2007</p>	<p>Encarcelado en el complejo carcelario y penitenciario "Pedregal" en Medellín</p>
<p>16. Sor Enid Ospina Rendón</p>	<p>Fue representante legal de la empresa AGROPALMA. Según la Fiscalía, las AUC permearon esta empresa.</p>	<p>1. Concierto para delinquir agravado 2. Desplazamiento forzado 3. Invasión de áreas de especial importancia ecológica</p>	<p>20/12/2007</p>	<p>Encarcelada en el complejo carcelario y penitenciario "Pedregal" en Medellín</p>
<p>17. Mario León Villa Pacheco</p>	<p>Fue representante legal de la Asociación de Pequeños Cultivadores de Palma de Aceite de Urabá y trabajó como conductor en la empresa URAPALMA. Según la Fiscalía, intervino en compraventas de predios de propiedad colectiva y participó en el desplazamiento de personas en la región, en concierto con organizaciones paramilitares..</p>	<p>1. Concierto para delinquir agravado 2. Desplazamiento forzado 3. Invasión de áreas de especial importancia ecológica</p>	<p>20/12/2007</p>	<p>Encarcelado en el complejo carcelario y penitenciario "Pedregal" en Medellín</p>

18. Hernán Iñigo de Jesús Gómez Hernández	Empresario palmero. Según la Fiscalía, actuó como enlace entre Vicente Castaño y los empresarios palmeros. Es esposo de Katia Patricia Sánchez Mejía y accionista de URAPALMA.	1. Concierto para delinquir agravado 2. Desplazamiento forzado 3. Invasión de áreas de especial importancia ecológica	10/11/2009	Prófugo ¹⁵⁰ con orden de captura
19. Javier José Daza Pretel	Empresario palmero, gerente de URAPALMA y representante legal (desde 1999). Según la Fiscalía, es un pionero de la empresa palmera en la región, ejecutó actos de desplazamiento y participó en la usurpación irregular de las tierras colectivas en las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó.	1. Concierto para delinquir agravado 2. Desplazamiento forzado 3. Invasión de áreas de especial importancia ecológica	20/12/2007	Presuntamente capturado el 12 de abril 2013 en Panamá
20. Sor Teresa Gómez Álvarez	Paramilitar apodada "DOÑA TERE". Es hermana de Carlos Castaño y Vicente Castaño. Según la Fiscalía, fue enlace entre paramilitares y empresarios.	1. Concierto para delinquir agravado 2. Desplazamiento forzado 3. Invasión de áreas de especial importancia ecológica	21/6/2010	Prófuga con orden de captura
21. Mario Alberto Vélez Giraldo	Abogado. Según la Fiscalía, fue uno de los artífices en la adquisición irregular de tierras de las comunidades de Curbaradó y Jiguamiandó, y tuvo un rol activo en los procesos de compra de tierras y manejo de títulos en concierto con organizaciones paramilitares.	1. Concierto para delinquir agravado 2. Desplazamiento forzado 3. Invasión de áreas de especial importancia ecológica	20/12/2007	Fue capturado el 13 de diciembre 2012

Los procesados han estado representados por distintos abogados; sin embargo, algunos de ellos han ejercido una representación conjunta de varios procesados. Ninguno de los abogados formaba parte de un equipo, ni hacían parte de la misma firma (algunos venían de Bogotá, otros de Medellín y los demás de otras regiones de Colombia).

Durante las audiencias asistidas, se observó que algunos de los abogados (representantes principales de los procesados) apoderaban a otros abogados para representar a su(s) cliente(s). Aunque la posibilidad para un abogado de representar a varios procesados no está prohibida en el derecho procesal colombiano y en el derecho internacional, esta situación puede generar conflictos de interés o de lealtad; por ejemplo, en algunas oportunidades, un abogado representaba a más de cuatro procesados al mismo tiempo. Sin embargo, estimamos que esta posibilidad estaba mitigada por el hecho que en estos casos los representantes principales no tenían siempre interés en participar en los interrogatorios debido a que los mismos se trataban de hechos completamente ajenos a la situación de su(s) cliente(s).

Asimismo, al inicio de cada audiencia, la Juez del caso informaba a las partes y al público de los cambios en la representación legal de los procesados y solicitaba a éstos su consentimiento.

¹⁵⁰ El artículo 344 de la Ley 600 de 2000 regula la forma en la cual participan las personas prófugas de la ley: «Si ordenada la captura, no fuere posible hacer comparecer al imputado que deba rendir indagatoria, vencidos diez (10) días contados a partir de la fecha en que la orden haya sido emitida a las autoridades que deban ejecutar la aprehensión sin que se haya obtenido respuesta, se procederá a su vinculación mediante declaración de persona ausente. Esta decisión se adoptará por resolución de sustanciación motivada en la que se designará defensor de oficio, se establecerán de manera sucinta los hechos por los cuales se lo vincula, se indicará la imputación jurídica provisional y se ordenará la práctica de las pruebas que se encuentren pendientes».

B) Las partes civiles

Fueron admitidas al proceso tres partes civiles:

- la CIJP, la cual actúa en representación de la representante legal del Consejo Comunitario de la cuenca del río Curbaradó;
- el Fondo para el Financiamiento del Sector Agropecuario (FINAGRO) que se declaró víctima considerando que había sido defraudado al conceder dineros públicos para la financiación de los proyectos palmicultores; y
- un individuo que se consideró víctima de estos delitos.

Es importante mencionar que en las audiencias que han sido observadas por ASFC, únicamente ha estado presente la CIJP. Adicionalmente, las otras dos partes civiles no solicitaron pruebas ni nulidades en la audiencia preparatoria.

La CIJP es una organización colombiana defensora de derechos humanos, conformada por creyentes de diferentes confesiones religiosas cristianas, con presencia en ocho departamentos de Colombia. La organización acompaña integralmente procesos comunitarios en comunidades u organizaciones afrodescendientes, mestizas e indígenas que afirman sus derechos sin el uso de la violencia en zonas de conflicto armado, apoya experiencias concretas de búsqueda de verdad, de justicia y de reparación y de salidas políticas negociadas al conflicto armado interno. El trabajo que realiza para la protección integral del derecho al territorio se articula en torno a la restitución de la propiedad de afrodescendientes, indígenas y mestizos; protección del uso tradicional de la tierra y su biodiversidad; la afirmación de los derechos frente a la industria de agrocombustibles y sus implicaciones en la seguridad alimentaria; y la denuncia de los atropellos de los actores armados protagonistas del conflicto¹⁵¹. La CIJP acompaña, entre otros, a las comunidades de Curbaradó y Jiguamiandó, y ha representado a víctimas en otros procesos penales como el proceso en contra del General(r) Rito Alejo del Río por su participación en la “Operación Génesis” mencionada anteriormente.

Adicionalmente, la CIJP ha denunciado graves amenazas a la integridad personal de sus miembros y de los integrantes de las comunidades que acompañan, concretadas en «*amenazas, seguimientos, señalamientos, retenciones y allanamiento en forma constante desde 1997*»¹⁵². La CIJP señaló que desde el año 2003, estos actos se han intensificado y se encuentran acompañados de «*campañas de desprestigio y estigmatización por parte de autoridades civiles y militares*»¹⁵³.

Igualmente, la CIJP se benefició, a partir del 8 de septiembre de 2003, de medidas cautelares por parte de la CIDH. En su solicitud de medidas, la CIJP pidió al Estado colombiano «*la adopción de las medidas necesarias para proteger la vida y la integridad física de los beneficiarios e informar sobre las acciones emprendidas para investigar los hechos y poner fin a las amenazas*»¹⁵⁴.

Para dar efecto a esta solicitud, el Estado colombiano otorgó a la CIJP las siguientes medidas:

151 Para mayor información sobre la organización, ver: <http://www.pbi-colombia.org/>

152 Resolución de la Corte IDH de 22 de Noviembre de 2010, Solicitud de Medidas Provisionales Presentada por la CIDH respecto de Colombia, Asunto de la CIJP [en línea]. Disponible en: www.corteidh.or.cr/docs/medidas/cijp_se_01.doc (última consulta 15 de febrero 2013).

153 *Ibid.*

154 CIDH, Medidas Cautelares 2003 [en línea]. Disponible en: <http://www.cidh.oas.org/medidas/2003.sp.htm>

- Medios de comunicación celular y satelital,
- vehículos corrientes,
- apoyos de transporte, y
- esquemas de protección con vehículos blindados.

Durante la mayoría de audiencias a las que ASFC asistió como observadora del proceso, la CIJP estuvo acompañada de un miembro de las Brigadas Internacionales de Paz (PBI), una organización no gubernamental (ONG) aconfesional e independiente cuya misión es proteger el espacio de acción de personas defensoras de derechos humanos que sufren amenazas por su trabajo en pro de los derechos humanos.

C) Las otras partes

La FGN está siendo representada por el Fiscal Cuarto Especializado de la Unidad Nacional de Delitos contra el Desplazamiento Forzado y la Desaparición Forzada, el Dr. Héctor Cruz Carvajal, radicado en Bogotá, quien tiene a su cargo todas las investigaciones y todos los procesos que están bajo el proceso radicado No. 3856. Asimismo, como se señaló anteriormente, figura como Fiscal en otro proceso relacionado y el cual es identificado como radicado No. 2022 (ver sección I.2.C.iv Otros procesos relacionados con el caso).

Es importante señalar que el Dr. Héctor Cruz Carvajal fue trasladado de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario a la Unidad Nacional de Delitos contra el Desplazamiento Forzado y la Desaparición Forzada, pocas semanas antes del inicio de las audiencias en el proceso radicado No. 2011-01799. Los impactos de esta situación se analizarán de manera detallada más adelante (ver sección IV.3.B.3 Organismos parciales o no independientes).

Es importante resaltar que en la resolución de acusación del 11 de abril de 2011, el Dr. Héctor Cruz Carvajal hizo un análisis detallado del crimen de desplazamiento forzado de conformidad con la legislación nacional e internacional vigente, incluyendo un análisis a la luz del Estatuto de Roma (ER) de la CPI¹⁵⁵. Esto claramente demuestra los conocimientos que el Dr. Cruz Carvajal posee del crimen de desplazamiento forzado y en particular del ER.

Finalmente, en representación del Ministerio Público, la Procuraduría General de la Nación está siendo representada por el Dr. Luis Rafael Calderón Daza, Procurador 348 Judicial Penal 2 de Medellín.

4) Etapas previas al juicio

A) Investigación y acusación

i) La investigación bajo el proceso radicado No. 3856

Frente a los hechos anteriormente mencionados, los representantes del Consejo Comunitario de la cuenca del río Curbaradó y del Consejo Comunitario de la cuenca del río Jiguamiandó presentaron en el 2005 una denuncia penal ante la Unidad Nacional de Derechos Humanos de la FGN. Se denunciaron

155 Supra N. 108, folio 84.

los siguientes delitos: daño en bien ajeno (artículo 265 del Código Penal), usurpación de inmuebles (artículo 261 del Código Penal), enriquecimiento ilícito de particulares (artículo 327 del Código Penal), de los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente: usurpación de aguas (artículo 262 del Código Penal), daño en recursos naturales (artículo 331 del Código Penal), invasión de áreas de especial importancia ecológica (artículo 337 del Código Penal) y prevaricato por acción y omisión (artículos 413 y 414 del Código Penal).

Se adelantaron varias investigaciones en relación con los hechos, principalmente en fiscalías de Medellín (Antioquia) y Riosucio (Chocó), pero éstas no tuvieron un avance notable. En una decisión del 15 de marzo 2007 se ordenó continuar estas investigaciones bajo el mismo radicado (3856) por parte de la Fiscalía Octava Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario en Bogotá.

El 20 de diciembre 2007, la Fiscalía Octava Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario declaró la apertura de la instrucción en contra de Gabriel Jaime Sierra Moreno, Raúl Alberto Penagos González, Javier José Daza Pretel, Claudio Adolfo Fregny Ochoa, Guillermo Ochoa Pino, Juan José Palacios Palacios, Jorge Luis Santos Ortega, Javier Morales Estrada, Mario León Villa Pacheco, Mario Alberto Vélez Giraldo, Jiuanni Suescún López, José Miguel Ruiz Cossio, Manuel Gregorio Denis Blandón, Sor Enid Ospina Rendón, Katia Patricia Sánchez Mejía, Jesús Ignacio Roldán Pérez y Remberto Manuel Álvarez Vertel, por los delitos de concierto para delinquir, desplazamiento forzado e invasión de áreas de especial importancia ecológica. Progresivamente se vincularon otras personas a la investigación bajo el radicado No. 3856.

El 18 de mayo 2010, el Fiscal decidió resolver la situación jurídica de varias personas vinculadas a la investigación bajo el radicado No. 3856, con medidas de aseguramiento y detención preventiva por los delitos de concierto para delinquir agravado, desplazamiento forzado e invasión de áreas de especial importancia ecológica (ver tabla en la sección «Los procesados», pág. 37). Finalmente, el 13 de diciembre 2010, el Fiscal del caso declaró la clausura de la investigación en contra de estas 21 personas.

Es importante señalar que en el proceso se continúa investigando a otros posibles autores de los crímenes de concierto para delinquir, desplazamiento forzado e invasión de áreas de especial importancia ecológica; en una resolución de apertura de investigación del 3 de octubre de 2012, 15 nuevas personas fueron involucradas al proceso investigativo.

En el marco del proceso de investigación radicado No. 3856 han sido vinculadas más de 70 personas, entre ellas empresarios palmeros, comisionistas de tierra, 5 notarios, 25 paramilitares (incluyendo algunos jefes paramilitares, entre los que se encuentran Ever Veloza García alias 'HH', Diego Fernando Murillo Bejarano alias 'don Berna', Ramiro Enríquez Álvarez Porras alias 'Napo', Freddy Rendón Herrera alias 'El Alemán' y Raúl Emilio Hasbún Mendoza alias 'Pedro Bonito'), representantes de autoridades locales (un alcalde y un concejal) y 2 funcionarios del INCODER.

Algunas de las personas que fueron vinculadas en la investigación bajo el radicado No. 3856 se acogieron a sentencia anticipada y fueron condenadas por el mismo Juzgado encargado del proceso 2011-01799, como lo indica la siguiente tabla:

Procesado	Delitos	Sentencia
Iván Patiño Patiño	Concierto Desplazamiento Invasión	62 meses
Hermen José Muñoz	Desplazamiento Invasión	102 meses
Danilo Pacheco de la Hoz	Concierto Desplazamiento Invasión	92.4 meses
Carlos Daniel Merlano Rodríguez	Concierto Desplazamiento Invasión	82 meses
Remberto Manuel Álvarez Vertel	Concierto	52 meses
Luis Alberto Flórez	Concierto	52 meses
Rodrigo Alberto Zapata Sierra	Concierto Desplazamiento Invasión	117 meses
Eliécer Manuel Herrera Romero	Concierto Desplazamiento Invasión	Pendiente

ii) Acusación de 21 empresarios palmicultores y miembros de asociaciones campesinas

- Resolución de acusación (11 de abril 2011)

La Fiscalía Octava Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, en una resolución del 11 de abril 2011, acusó a 17 personas de concierto para delinquir, desplazamiento forzado e invasión de áreas de especial importancia ecológica. Adicionalmente, fueron vinculadas otras personas a este proceso a partir de otras resoluciones de acusación.

En la diligencia de audiencia preparatoria del proceso, el 30 de enero 2012, el despacho del Juzgado Adjunto al Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Medellín resolvió decretar la acumulación de los procesos en contra de Orlando Moreno Mora, Dagoberto Antonio Montiel Mercado, Robin Manuel Calonge Alcalá, Hernán Iñigo de Jesús Gómez Hernández, Sor Teresa Gómez Álvarez, Gabriel Segundo Fernández Navarro y Jesús Ignacio Roldán Pérez, quienes también habían sido acusados por el mismo Fiscal y por las mismas conductas, asignándosele al caso el radicado número 2011-01799.

B) Cambio de radicación del proceso

De conformidad con el Capítulo III de la Ley 600 de 2000, el Juzgado competente para conocer del proceso radicado No. 2011-01799 era el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Quibdó, dado que los hechos ocurrieron en el departamento del Chocó. Sin embargo, la Parte Civil CIJP presentó a la Corte Suprema de Justicia (CSJ) una solicitud de cambio del radicado del proceso de acuerdo con lo estipulado en el artículo 85 de la Ley 600 de 2000 y la «grave situación de orden público en que se encuentran las comunidades de las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó en el departamento del Chocó»¹⁵⁶.

Específicamente, la CIJP señaló que «a raíz de las denuncias hechas por la comunidad, debido a la usurpación de la tierra, lo que ha conllevado a la acusación de los empresarios por los delitos de desplazamiento forzado, invasión de áreas de especial importancia ecológica y concierto para delinquir, sus miembros así como los abogados que los representan han sufrido persecución, la cual se materializó en [...] homicidios»¹⁵⁷. Adicionalmente, la Parte Civil mencionó que, en este departamento, «el control político y militar por parte de estos grupos de autodefensas son muy fuertes»¹⁵⁸.

En tal sentido, la CIJP solicitó el cambio de radicación del proceso para que fuera remitido por la Fiscalía Octava de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario al distrito judicial de Bogotá.

La CSJ, en una decisión del 24 de agosto de 2011, aceptó la solicitud de la CIJP y se refirió a las medidas provisionales encaminadas a proteger la vida e integridad de los miembros de las comunidades constituidas por el Consejo Comunitario de Jiguamiandó y las familias de Curbaradó, dictadas por la Corte IDH, para demostrar la persistencia de actos de hostigamiento en contra de estas comunidades y la dilación en el trámite de la actuación en el proceso penal contra los acusados.

La Corte consideró que el cambio de radicación constituía «una medida de razonable eficacia, encaminada a garantizar la recta y cumplida administración de justicia»¹⁵⁹. La CSJ mencionó también la incapacidad de las autoridades locales para garantizar «el desarrollo de la acción penal de manera imparcial, independiente y respetuosa de las garantías procesales»¹⁶⁰.

Sin embargo, a pesar de haber aceptado la solicitud de la CIJP, la CSJ ordenó el traslado del proceso radicado No. 2011-01799 a uno de los despachos judiciales del Circuito de Medellín en lugar del distrito judicial de Bogotá.

Se puede cuestionar si el traslado a un Juzgado de la ciudad de Medellín constituye una garantía suficiente para la administración de justicia en este caso. Cabe resaltar que algunos de los procesados han residido o siguen residiendo en Medellín y todavía podrían tener influencia en esta ciudad. El traslado del proceso a un Juzgado de la ciudad de Bogotá hubiera podido limitar la posible influencia que pueden tener algunos de los procesados y así ofrecer más garantías a los numerosos testigos que participan en el proceso.

156 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Proceso No. 36991, 24 de agosto de 2011, M.P. José Luis Barceló Camacho.

157 *Ibíd.*

158 *Ibíd.*

159 *Ibíd.*

160 *Ibíd.*

Sin embargo, en el caso específico de la CIJP, ésta ha denunciado en varias oportunidades amenazas y hostigamientos en contra de sus miembros¹⁶¹, con motivo de sus actividades como organización. En este sentido, se puede considerar que la ciudad de Medellín ofrece mayores garantías de seguridad que Quibdó y les permite participar en el proceso como representantes de las víctimas.

Finalmente, a partir de información recolectada en reuniones con la Parte Civil y la Juez del proceso penal en curso, es posible concluir que la ubicación del proceso en la ciudad de Medellín facilita la participación de un mayor número de testigos, ya que algunos de ellos se hubieran podido negar a desplazarse hasta la ciudad de Bogotá.

C) Creación de un Juzgado especializado

En consideración a la complejidad de los hechos y el número de personas vinculadas al proceso penal bajo el proceso de investigación radicado No. 3856, el Consejo Superior de la Judicatura (CSJud) por medio del Acuerdo del 23 de noviembre de 2011¹⁶² adoptó medidas de descongestión y creó un Juzgado especializado, el Juzgado Adjunto al Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Medellín, para juzgar a las personas investigadas en este proceso. El mandato de este Juzgado fue prorrogado¹⁶³ en julio de 2012 hasta el 31 de diciembre del mismo año.

Frente a la posibilidad de que el mandato de este Juzgado no fuera renovado después de diciembre 2012, con las consecuentes demoras que ello generaría en el proceso, ASFC envió una carta al CSJud abogando por la renovación del mandato. Sin embargo, el 19 de diciembre 2012 la Juez en el proceso señaló que mediante un nuevo acuerdo el CSJud había decidido no renovar su mandato después del 31 de diciembre 2012¹⁶⁴.

El representante del Ministerio Público señaló durante la misma audiencia que esta decisión tendría como resultado consecuencias negativas para las víctimas, los presos y la justicia, debido a que el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Medellín sólo tendría competencia para conocer del caso después del 31 de diciembre 2012, por lo tanto la nueva Juez debería escuchar más de 500 horas gravadas y leer acerca de 80 cuadernos.

Asimismo, explicó que esta situación resultaría particularmente difícil para la nueva Juez debido al gran número de procesos judiciales bajo la competencia de su despacho. Por estas razones, el Ministerio Público solicitó la continuación del mandato del Juzgado Adjunto. Los abogados de la Defensa estuvieron de acuerdo con la solicitud del Ministerio Público, por lo cual se unieron a la misma con el objetivo de solicitar al CSJud la modificación de su decisión para proseguir con el proceso.

El 20 de diciembre 2012, la secretaria de la Juez entregó a todas las partes presentes en la sala de

161 Por ejemplo, la CIJP documentó el 13 de febrero 2013 un ataque en contra del Dr. Alberto Franco, sacerdote y defensor de derechos humanos miembro de la CIJP; el vehículo en el cual se movilizaba fue impactado con tres balines de pistola en el vidrio panorámico. Para más información, ver: CIJP, «Ataque a carro de defensor de derechos humanos de la Comisión de Justicia y Paz», 13 de febrero de 2013 [en línea]. Disponible en: <http://justiciaypazcolombia.com/Ataque-a-carro-de-defensor-de> (última consulta 15 de febrero 2013).

162 Consejo Superior de la Judicatura (CSJud), Acuerdo No. PSAA11-8804 de 23 de noviembre 2011 “Por el cual se adoptan unas medidas de descongestión para el Juzgado 5 Penal Especializado de Medellín, Distrito Judicial del mismo nombre”.

163 CSJud, Acuerdo No. PSAA12-9572 de 3 de julio de 2012 “Por el cual se prorroga el Acuerdo PSAA11-8804 de 2011, que adoptó medidas de descongestión para el Juzgado 5 Penal Especializado de Medellín, Distrito Judicial del mismo nombre”.

164 CSJud, Acuerdo No. PSAA12-9781 de 18 de diciembre 2012 «Por el cual se regula la prórroga y reanudación de las medidas de descongestión 2012 - 2013», art. 42.

audiencias un documento para remitir al CSJud, en el cual se hacía una solicitud formal de renovación del mandato del Juzgado. Sin embargo, el día 21 de diciembre, la Juez comunicó a las partes una segunda decisión del CSJud¹⁶⁵ mediante la cual no solamente no se renovaba el mandato del Juzgado Adjunto al Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Medellín, sino que se ordenaba también anular toda actuación realizada a partir del día 20 de diciembre 2012. Por estas razones, la Juez debió clausurar la audiencia ese mismo día.

Finalmente, en una decisión del 11 de enero 2013¹⁶⁶ el CSJud decidió crear transitoriamente y a partir del 14 de enero 2013 hasta el 30 de abril 2013 «un (1) cargo de Juez y un (1) cargo de Oficial Mayor Nominado, adjuntos, en el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Medellín» para el cual asignó al Juez Penal de Circuito Especializado adjunto de descongestión de Medellín (la misma Juez que conocía del caso 2011-01799).

Después del 30 de abril 2013, si bien se ha continuado con la realización de las audiencias, que están programadas al menos hasta el mes de julio 2013, no ha habido comunicación oficial por parte del CSJud sobre una nueva renovación del mandato del Juzgado de descongestión. Esta falta de definición ha sido problemática para los sujetos procesales y la debida administración de justicia, que debería estar libre de apremios de naturaleza administrativa. La renovación del mandato del Juzgado Quinto Penal de Circuito Especializado de Medellín sin impedimento alguno resulta de gran importancia para garantizar la celeridad del proceso.

D) Cambio de despacho del Fiscal

El 19 de enero 2012, el Fiscal encargado del proceso de investigación radicado No. 3856 fue cambiado de despacho, pasando de la Fiscalía Octava Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho internacional humanitario a la Unidad Nacional contra los Delitos de Desaparición y el Desplazamiento Forzado. Esta decisión conllevó asimismo el traslado de la investigación bajo el radicado No. 3856. ASFC no tiene conocimiento de las razones por las cuales se tomó esta decisión.

Es importante señalar que la naturaleza y el lugar de los hechos, como también la identidad de las víctimas son factores que generan una complejidad importante en este proceso, en razón de:

- la dificultad de acceso a los territorios en los cuales se alegan actos de desplazamiento forzado y de invasión de áreas de especial importancia ecológica;
- la situación de orden público en relación con la persistencia de grupos armados ilegales en la zona;
- la diversidad de los actores supuestamente involucrados en los hechos; y
- la dificultad para obtener pruebas y conseguir testimonios.

Por las anteriores razones, es fundamental que el Fiscal encargado de la investigación tenga los medios suficientes para realizar su trabajo de forma adecuada, efectiva y en buenas condiciones. Sin embargo, según la información recolectada, la decisión de cambiar el despacho del Fiscal generó una

165 CSJud, Acuerdo No. PSAA12-9784 de 20 de diciembre 2012 «Por el cual se aclara y modifica el Acuerdo PSAA12-9781 de 2012», art. 15.

166 CSJud, Acuerdo No. PSAA13-9808 de 11 de enero de 2013 «Por el cual se adoptan unas medidas de descongestión para el Juzgado 5° Penal Especializado de Medellín, Distrito Judicial del mismo nombre».

reducción importante de los medios a disposición del mismo para el desarrollo de este proceso. Por ejemplo, los investigadores asignados a este proceso en la Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario se quedaron en esa unidad, y los recursos humanos a disposición del Fiscal fueron reducidos. Hoy en día, el Fiscal encargado del caso cuenta con un equipo de trabajo compuesto por un Fiscal especializado de apoyo, 8 investigadores y un analista.

Por otro lado, ASFC ha sido informada que la carga laboral asignada al Fiscal encargado del caso 2011-01799 fue redistribuida entre los otros fiscales especializados de la sede. Al momento de redactar este informe, el Fiscal referido tiene a cargo un total de 8 investigaciones (incluyendo 4 investigaciones relacionadas con hechos que se produjeron en la zona de Curbaradó y Jiguamiandó). Sin embargo, ASFC considera que a pesar de haberse decidido esta redistribución de la carga, la magnitud del presente proceso permite concluir que los recursos que tiene disponibles el Fiscal no son suficientes para adelantar la investigación de forma eficiente y bajo los estándares internacionales de tiempo razonable¹⁶⁷. Asimismo, existen algunas preocupaciones en cuanto a las medidas de seguridad existentes para garantizar que el Fiscal pueda realizar su trabajo en las condiciones adecuadas. Por ejemplo, mientras que la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario se encuentra ubicada en la sede principal de la FGN, donde existen amplios dispositivos y controles de seguridad, la Unidad Nacional contra los Delitos de Desaparición y el Desplazamiento Forzado se encuentra ubicada en otra sede mucho más pequeña donde no existen las mismas garantías.

E) Nulidad de la resolución de acusación y apelación

- Declaración de la nulidad de la resolución de acusación y apelación

En la audiencia preparatoria del 30 de enero 2012, la anterior Juez en el proceso Dra. Catalina Rendón Henao decretó la nulidad parcial de la resolución de acusación de la Fiscalía en lo atinente al delito de desplazamiento forzado. Es importante señalar que esta decisión la tomó sin que ninguna de las partes en el proceso lo hubiera solicitado. La Juez consideró que *«al momento de pronunciarse concretamente sobre el delito de desplazamiento forzado, no precisó el señor fiscal cuántas eran las conductas imputadas, cuáles eran las víctimas de los desplazamientos, cuál el lugar desde donde fueron desplazadas, y la fecha de los hechos de manera clara y diferenciada, así como tampoco estableció la fiscalía quiénes eran los responsables de cada uno de esos desplazamientos, o si les atribuiría a todos los procesados en general o a alguno o algunos de ellos de manera excluyente»*¹⁶⁸.

La Fiscalía y la CIJP interpusieron un recurso de reposición a esta decisión argumentando lo siguiente:

- 1) El Fiscal declaró, durante la audiencia preparatoria, que compartía la preocupación del Juzgado de establecer con precisión y claridad los cargos fácticos y jurídicos imputados a las personas. Sin embargo, consideró que los requisitos para la acusación previstos en los artículos 397 y 399 de la Ley 600 del 2000 se encontraban cumplidos. Asimismo, consideró que se estaba haciendo una imputación fáctica, clara y precisa frente a los aspectos territoriales y temporales de los hechos,

¹⁶⁷ En audiencia pública el 26 de marzo de 2013, se hizo referencia a la resolución 2513 de 21 de diciembre de 2012 la cual crea una unidad de fiscales para investigar los crímenes cometidos en el Bajo Atrato Chocoano.

¹⁶⁸ Juzgado Quinto Adjunto Penal del Circuito Especializado de Medellín, Radicado No. 2011-01799, Diligencia de Audiencia Preparatoria, Medellín, 30 de enero de 2012, folio 6 y ss.

los cuales se precisaban en la resolución de acusación con elementos objetivos y subjetivos de la tipicidad de la conducta.

- 2) Frente a la consideración del Juzgado de la presencia de distintos actores armados, el Fiscal explicó que se hacía referencia a esta situación en la resolución de acusación, señalando que en relación a los desplazamientos forzados provocados por las actividades de la guerrilla (Frente 57 de las FARC) existía una investigación independiente a este proceso (proceso radicado No. 2022 mencionado anteriormente en este informe). Igualmente, explicó que los desplazamientos forzados alegados en el marco de la investigación, bajo el proceso de investigación radicado No. 3856, correspondían a desplazamientos por parte de paramilitares entre 1998 y 2004.
- 3) En relación a la consideración por parte del Juzgado de que se estaba haciendo una falsa imputación subjetiva en la resolución de acusación, el Fiscal consideró que en el análisis de responsabilidad se hacía un análisis de la tipicidad subjetiva; asimismo, cuando se analiza la responsabilidad de manera individual se precisa el grado de intervención o participación de los procesados.
- 4) Finalmente, en relación a la no identificación en la resolución de acusación de todas las víctimas del delito de desplazamiento forzado, consideró que según el artículo 180 del Código Penal, el desplazamiento de una o más personas es suficiente para configurar la conducta típica prevista en el tipo penal, de forma que la identificación de todas las víctimas del delito no es un requisito previsto en la ley.

Por su parte, la CIJP declaró compartir el análisis del Fiscal, señalando además que:

- 1) El delito de desplazamiento tiene un carácter autónomo y la investigación por este delito no está ligada a otro tipo penal, debido a que los autores por lo general recurren a diferentes conductas como desapariciones forzadas, homicidios, actos de terrorismo, amenazas, entre otros para provocar el desplazamiento forzado. Ahora bien, la CIJP indicó que aunque es necesario analizar todas las conductas que se han cometido, la investigación del delito de desplazamiento forzado no depende de estas otras investigaciones. En tal sentido, la Parte Civil llamó la atención sobre el hecho que la Juez consideró que en la resolución de acusación no se identificaba los homicidios o hechos que provocaron el desplazamiento;
- 2) El delito de desplazamiento forzado tiene la particularidad de ser un delito de ejecución permanente, por el cual varias personas pueden tener responsabilidad penal mientras dure su comisión, por ejemplo los que ordenan el desplazamiento, así como los que se benefician del mismo;
- 3) No es necesario conocer a la totalidad de las víctimas e identificarlas para establecer la ocurrencia del delito, teniendo en cuenta que se trata de un delito «masa» según el Código Penal, es decir el autor tiene un plan criminal con el objetivo de afectar a un número plural de personas indeterminadas. Por tanto, para establecer la ocurrencia del hecho y sus autores, la imputación fáctica de la Fiscalía se ajustaba a los requisitos establecidos en el artículo 180 del Código Penal.

A pesar de los argumentos anteriormente expuestos, la Juez confirmó su decisión, la cual fue apelada ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, siendo ésta luego revocada.

Aunque no se pueden establecer conclusiones frente a la decisión de la Juez de declarar la nulidad parcial de la resolución de acusación, que corresponde a una discusión jurídica, ASFC considera que este hecho puede demostrar la existencia de deficiencias en la investigación hecha por parte del Estado en este caso, pues si bien es cierto que no se necesita la identificación de todas las posibles víctimas para proceder a la acusación, este hecho demuestra que todavía no se ha podido obtener toda la información en relación con la magnitud de los fenómenos de desplazamiento forzado en la región.

5) Desarrollo de las audiencias

Antes de describir el desarrollo de las audiencias, es importante mencionar que ASFC estuvo presente como observadora en la sala de audiencias desde el 10 de octubre 2012 al 20 de mayo 2013 (ver Introducción, pág. 6, para conocer las fechas exactas).

A pesar de no haber podido participar en las primeras audiencias del caso (audiencia preparatoria del 31 de enero 2012 y audiencias del 23 de julio y 8, 9 y 10 de agosto), ASFC tuvo acceso a información sobre lo sucedido en las mismas.

A) Disposición de la sala

El juicio de los 21 procesados empezó el 31 de enero de 2012 en el edificio de los Juzgados en la Alpujarra en la ciudad de Medellín. Todos los procesados se declararon inocentes ante la acusación de que fueron objeto por parte del Fiscal en el caso. La sala que se utilizó para la mayoría de las audiencias tenía una capacidad de quince personas en el público.

Es importante mencionar que, a pesar de que se utilizaron algunas de las salas más grandes del Juzgado, los representantes de la Defensa no podían sentarse todos del mismo lado y algunos de ellos se sentaban al lado del representante del Ministerio Público o directamente en el espacio reservado para el público.

Durante las audiencias a las cuales asistió ASFC, el observador u observadora se sentó detrás de la mesa del Fiscal y del representante de la Parte Civil, en la sección reservada para el público, desde donde podía observar a los testigos, abogados, procesados y a la Juez.

En algunas oportunidades las audiencias tuvieron que desarrollarse en una sala de tamaño reducido en comparación con la sala que se utilizaba habitualmente para este proceso. En estas salas más pequeñas, los procesados detenidos tuvieron que sentarse en el espacio reservado para el público. Asimismo, muchos de los representantes de la Defensa no tenían acceso a un escritorio. A pesar de la solicitud de algunos de los representantes de la Defensa de cancelar la audiencia, argumentado que esta situación afectaba su dignidad, la Juez rechazó la solicitud considerando que no se afectaba su dignidad humana. Asimismo, señaló que dada la importancia de este proceso y la dificultad de tener presentes a todos los procesados detenidos y a los testigos, era más importante poder seguir con los interrogatorios. Para desarrollar la audiencia, la Juez propuso que los representantes de la Defensa cambiaran de puestos al momento de interrogar al testigo.

La falta de disponibilidad de salas para llevar a cabo las audiencias públicas en este caso, a pesar de que el Juzgado competente sigue todos los procedimientos administrativos establecidos para ello, se hizo evidente durante las audiencias del 25 al 28 de febrero 2013 y del 11 al 12 de abril 2013. La falta de disponibilidad de salas ha ocasionado retrasos de hasta 1 hora y 45 minutos para dar inicio a las audiencias públicas.

B) Tiempos de las audiencias

Durante el periodo monitoreado por ASFC, las audiencias solían empezar a las 09:00 a.m., se interrumpían al mediodía y se reanudaban alrededor de las 2:00 o 2:30 p.m., para terminar a las 5:00 p.m. Sin embargo, los horarios fueron bastante flexibles para adaptarse a la duración de los interrogatorios. El gran número de partes en el proceso y la necesidad de tener presentes en la sala de audiencia a todos los procesados detenidos generó demoras en la realización de algunas audiencias, pues no todos llegaban a la hora prevista. Por otro lado, la Juez procuraba no interrumpir los interrogatorios de los procesados y de los testigos salvo en los casos en los cuales era necesaria su intervención una vez solicitada por alguno(s) de los testigos, procesados o los representantes de la Defensa.

En dos oportunidades, la Juez tuvo que cancelar audiencias por la no presencia de algunos de los procesados detenidos de conformidad con el artículo 408 de la Ley 600 de 2000¹⁶⁹.

En la audiencia programada para el 3 de julio 2012, el INPEC no trasladó a tiempo a varios de los procesados detenidos desde la cárcel de La Picota (Bogotá) hasta la cárcel del Pedregal (Medellín), pese a haber sido notificado con suficiente antelación. De igual manera, en la audiencia del 7 de diciembre de 2012, dos procesados detenidos no se presentaron a la sala y no se dio ninguna justificación o excusa al despacho por parte del INPEC¹⁷⁰.

Asimismo, es importante señalar que las audiencias programadas para el 7 y el 18 de diciembre 2012 tuvieron que ser canceladas debido a que los testigos citados para el 7 de diciembre no asistieron o no fueron trasladados a tiempo desde la cárcel de Bellavista al lugar donde se realizaría la audiencia pública. En relación a la audiencia programada para el 18 de diciembre, se presentaron problemas técnicos que no permitieron la comunicación con el testigo quien estaba en la cárcel El Reposo en Apartadó. En la tarde, a pesar que los problemas de comunicación habían sido resueltos, el testigo quien tenía previsto dar su testimonio se negó a salir de su celda.

Es importante señalar que las audiencias públicas celebradas los días 25 y 26 de febrero fueron decretadas nulas debido a la inhabilidad del Fiscal delegado para reemplazar al Fiscal titular en las audiencias públicas a celebrarse del 25 al 28 de febrero de 2013. A pesar que el Fiscal titular había hecho llegar un oficio a la Juez en el cual delegaba sus funciones en otro Fiscal para que lo reemplazase en las audiencias públicas durante esa semana, y la Juez había aceptado dicha delegación, varios abogados de la Defensa se opusieron y solicitaron a la Juez que decretara la nulidad de las audiencias públicas en

169 Ley 600 de 2000, art. 408 «Asistencia obligatoria. Será obligatoria la asistencia del fiscal y la del defensor. La presencia del procesado privado de la libertad será necesaria».

170 En relación con el incidente sucedido el 3 de julio de 2012, el Juzgado competente generó dos oficios. Uno para el Director General del INPEC y otro para el director del establecimiento penitenciario y carcelario La Picota, en el cual solicitaban la apertura de una investigación disciplinaria por omitir el traslado de los procesados a tiempo para la audiencia. Otros dos oficios fueron también generados y enviados al Director Regional Noroeste del INPEC y al director del establecimiento penitenciario y carcelario de máxima seguridad de Itagüi (Antioquia).

las cuales el Fiscal delegado había participado en virtud del oficio enviado por el Fiscal titular. Según los abogados de la Defensa, dicha delegación iba en contra del artículo 84 de la Ley 600 de 2000 el cual trata sobre las comisiones que pueden realizar el Fiscal General de la Nación y los fiscales de la Unidad Delegada ante la Corte Suprema de Justicia (CSJ) y los tribunales de distrito judicial y otros funcionarios judiciales¹⁷¹. Después de ser analizados los argumentos presentados por los abogados de la Defensa y el representante del Ministerio Público, y sin haber oposición por parte del Fiscal delegado o el representante de la Parte Civil, la Juez decretó la nulidad de las audiencias practicadas en los días 25 y 26 de febrero de 2013.

C) Descripción de las audiencias

La audiencia preparatoria se realizó el 31 de enero 2012 con la Juez Catalina Rendón Henao. En esta audiencia¹⁷² se discutieron de las nulidades planteadas por las partes, las cuales la Juez no acogió, y las nulidades decretadas de oficio, las cuales fueron mencionadas en la sección anterior. La Juez se pronunció también sobre las solicitudes probatorias de las partes.

Es importante señalar que la Juez Catalina Rendón Henao actuó únicamente en esta audiencia, pues renunció poco después de la misma y el CSJud designó a la Dra. Maria Victoria Gómez Botero.

Del 23 de julio 2012 al 21 de noviembre 2012, se llevó a cabo la etapa de descargas de aquellos procesados que aceptaron hacerlo. Es importante señalar que la primera audiencia pública en la etapa de descargas había sido programada para realizarse el 3 de julio 2012, pero debido a la falta de disponibilidad de los abogados de la Defensa ésta tuvo que ser aplazada.

171 El artículo 84 de la Ley 600 de 2000 señala lo siguiente: “**COMISION.** Para los delitos cometidos con posterioridad al 1o. de enero de 2005 rige la Ley 906 de 2004, con sujeción al proceso de implementación establecido en su Artículo 528. Lo anterior, salvo los casos de que trata el numeral 3 del artículo 235 de la Constitución Política los cuales continuarán su trámite por la Ley 600 de 2000. Para la práctica de diligencias, la Corte Suprema de Justicia podrá comisionar a cualquier funcionario judicial o a sus magistrados auxiliares.

El Fiscal General de la Nación y los fiscales de la Unidad Delegada ante la Corte Suprema de Justicia podrán comisionar a los fiscales auxiliares adscritos a ésta.

Los tribunales de distrito judicial y otros funcionarios judiciales podrán comisionar fuera de su sede, a cualquier autoridad judicial del país de igual o inferior categoría.

En la etapa de juzgamiento no podrá comisionarse a ningún funcionario de la Fiscalía General de la Nación que haya participado en la etapa de instrucción o en la formulación de la acusación.

Los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación no podrán comisionar a las corporaciones judiciales, pero podrán hacerlo para la práctica de cualquier prueba o diligencia a otros funcionarios judiciales o con funciones de policía judicial, conforme a lo dispuesto en el presente código.

La decisión mediante la cual se comisiona debe establecer con precisión las diligencias que deben practicarse y el término dentro del cual deben realizarse”.

172 Información recolectada a partir de la grabación audio de la audiencia.

PARTE III EVALUACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS

1) La gestión de la Juez

La Juez encargada del proceso, Dra. María Victoria Gómez, demostró un trato respetuoso a todas las partes procesales en las audiencias a las cuales asistió ASFC. Asimismo, la Juez facilitó la presencia de ASFC como observadora del proceso.

La Juez tomó el tiempo de escuchar los argumentos de todas las partes antes de tomar sus decisiones. Asimismo, al momento de organizar las audiencias y fijar fechas para las mismas, la Juez se mostró conciliadora pero resaltó la importancia de avanzar en los procesos para no generar demoras injustificadas en la resolución de la situación de los procesados, haciendo especial referencia a la necesidad de darles un juicio justo a los procesados detenidos en cárceles en Medellín y Bogotá.

Frente a las dificultades enfrentadas por la Juez para organizar las audiencias, como por ejemplo demoras en el traslado de los procesados detenidos o dificultades para tener presentes a todos los testigos, la Juez hizo lo posible para maximizar el uso del tiempo.

Durante los interrogatorios de los procesados y de los testigos por las partes, la Juez intervino solamente para aclarar las respuestas de las personas interrogadas, en caso de ser necesario. Asimismo, en varias oportunidades, la Juez señaló la importancia de que no se formularan reiteradamente las mismas preguntas, con el fin de agilizar los interrogatorios.

2) Desarrollo de los interrogatorios y contra interrogatorios

Durante los interrogatorios y contra interrogatorios de los procesados y testigos en las audiencias a las cuales asistió ASFC, la Juez informó debidamente a los procesados y testigos de las disposiciones legales relacionadas con la interrogación de procesados en un proceso penal y con rendir testimonio bajo juramento por parte de testigos citados a las audiencias públicas. Además siempre intentó aclarar las intervenciones para que el interrogado precisara el nombre de las personas involucradas, las fechas en que sucedieron los hechos, las áreas de tierra involucradas, las sumas de dinero recibidas o entregadas y las relaciones entre las partes (relaciones personales y laborales/comerciales). En una oportunidad, durante el interrogatorio de Raúl Hasbún Mendoza¹⁷³ en calidad de testigo, la Juez le preguntó si aceptaba participar en otro interrogatorio al día siguiente para que aclarara por medio de mapas y fotografías la ubicación exacta de sus actividades como comandante paramilitar en la región.

Asimismo, la Juez dio tiempo a los procesados interrogados para que éstos tuvieran la oportunidad de explicar elementos contextuales y biográficos, así como para que los mismos tuvieran la posibilidad de agregar nuevos u otros elementos al final de sus descargas.

173 Audiencia del 3 de diciembre 2012.

Adicionalmente y con el objetivo de agilizar las audiencias realizadas en el 2012, la Juez solicitó en varias oportunidades a las partes que desarrollaban contra interrogatorios no repetir las mismas preguntas formuladas previamente por otra parte. Asimismo, cuando subsistían dudas sobre algunos hechos, la Juez intervenía para aclararlas a partir de las respuestas dadas por el procesado o testigo en su interrogatorio.

Finalmente, es importante mencionar que en varias oportunidades los contra interrogatorios por parte de la Defensa se enfocaron en preguntar sobre el rol de las ONGs presentes en la región, particularmente la CIJP, y sobre sus posibles vínculos con la guerrilla. En la audiencia del 10 de agosto 2012, interrogatorio del procesado Manuel Gregorio Denis Blandón, el representante de la Parte Civil objetó una pregunta que había formulado un representante de la Defensa en relación a las denuncias que hiciera Manuel Moya Lara, líder afrocolombiano de la región asesinado en 2009, en contra de la CIJP; solicitó que estos hechos fueran denunciados ante la Fiscalía, debido a que los mismos no debían ser ventilados en un proceso penal donde las personas investigadas y juzgadas no son los miembros de esta ONG, sino empresarios palmeros presuntamente responsables de los crímenes imputados. La Juez inicialmente aceptó la objeción hecha por el representante de la Parte Civil. Sin embargo, al final permitió que se hicieran preguntas sobre el rol de la CIJP en los territorios de Jiguamiandó y Curbaradó.

En otros interrogatorios, especialmente los realizados a los testigos en el proceso, ASFC observó que los representantes de la Defensa siguieron preguntando sobre el rol de la CIJP en los territorios colectivos de Jiguamiandó y Curbaradó como si fueran los miembros de esa organización quienes estuvieran siendo procesados, y en ocasiones algunos testigos hicieron señalamientos graves en su contra, sin que la Juez asumiera una posición firme al respecto a pesar de que las acusaciones en contra de la CIJP no constituían un asunto central para el establecimiento de la responsabilidad penal de los procesados en este caso.

De manera general, ASFC observó que en muchas ocasiones, las preguntas formuladas por los representantes de la Defensa estaban enfocadas a desacreditar el rol de la CIJP dentro de este proceso. Esta situación fue particularmente manifiesta durante los contrainterrogatorios de los jefes paramilitares llamados a rendir testimonio, Raul Hasbún Mendoza y Freddy Rendón Herrera¹⁷⁴.

Por otro lado, ASFC observó que en varias oportunidades la Juez solicitó a los representantes de la Defensa que mostraran una actitud más respetuosa hacia la Parte Civil. Una de ellas fue durante el contra interrogatorio de Sor Enid Ospina Rendón, el 11 de octubre 2012, cuando el representante de la Parte Civil formuló preguntas a la procesada acerca de su conocimiento de la CIJP y sus miembros, así como de los Consejos Comunitarios; esto, con el fin de precisar las declaraciones hechas por la testigo frente al supuesto trabajo desarrollado por ONGs en la zona. Uno de los representantes de la Defensa objetó la pregunta de la Parte Civil por considerar que la misma no era pertinente y no tenía relación con el caso. Sin embargo, esta objeción se formuló cuando varios representantes de la Defensa rumoreaban en un tono irrespetuoso la intervención del representante de la Parte Civil. La Juez señaló que el comportamiento de los representantes de la Defensa con la Parte Civil no era justo. Asimismo, en una oportunidad solicitó a un representante de la Defensa de «bajar el tono» en sus intervenciones contra las preguntas del representante de la Parte Civil.

174 Audiencias del 3, 4 y 6 de diciembre 2012.

Adicionalmente, en una oportunidad¹⁷⁵ uno de los representantes de la Defensa objetó a una pregunta hecha por la Parte Civil y declaró que la misma era «perversa» y «diabólica». Esto ocurrió cuando el representante de la Parte Civil durante el interrogatorio de Raúl Hasbún Mendoza preguntó si las personas que entraban en el territorio controlado por los paramilitares conocían quién era el comandante paramilitar. El representante de la Defensa objetó, considerando que el testigo no tenía ninguna razón para saber esto. La Juez aceptó la objeción y pidió al representante de la Parte Civil que reformulara su pregunta, lo cual hizo preguntando si era «notorio» quién controlaba la zona¹⁷⁶.

Algunos testigos se sintieron intimidados con las preguntas y la forma como éstas eran formuladas por los abogados de la Defensa. En una de las audiencias públicas celebrada en marzo de 2013, el testigo manifestó sentirse intimidado con las preguntas de uno de los abogados de la Defensa al punto que el Fiscal tuvo que solicitar a la Juez que la Defensa respetara al testigo y reformulara sus preguntas¹⁷⁷.

3) Pruebas

ASFC no pudo seguir monitoreando el proceso hasta que se terminara con toda la práctica de pruebas, ni pudo asistir a los alegatos finales, previstos tentativamente para el mes de julio 2013.

En la audiencia preparatoria del 31 de enero 2012 la Juez aceptó como medios probatorios, para ser discutidos durante el proceso penal, los siguientes:

- más de 90 testimonios para efecto de este proceso;
- copias de versiones libres;
- copia de una denuncia penal hecha por un familiar de Gabriel Jaime Sierra Moreno por amenazas en su contra;
- soportes de negociaciones entre Palmas de Curbaradó y ASIVICON (entidad representada por Mario Alberto Vélez Giraldo);
- declaraciones extra juicio de 12 personas;
- informes de Acción Social sobre el desplazamiento de las comunidades de las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó;
- certificaciones del INCODER y de la División de Asunto Étnicos del Ministerio del Interior;
- certificados de existencia y representación legal de URAPALMA, Palmura y la Asociación de Pequeños Cultivadores de Palma de Aceite en el Urabá;
- copias de folios de matrículas inmobiliarias;
- certificaciones bancarias sobre los movimientos financieros de Mario León Villa Pacheco;
- registros civiles de nacimiento del procesado Jorge Luis Santos Ortega así como de algunos de sus familiares;
- copias de la tarjetas dactilares de algunos testigos;
- certificaciones del INCODER y del Ministerio de Agricultura sobre la naturaleza de algunos predios;
- certificaciones de la Gobernación de Antioquia para que se pueda establecer si la entidad

175 Audiencia del 3 de diciembre 2012.

176 En varias audiencias públicas, entre éstas las realizadas los días 10 al 12 de abril, se han hecho señalamientos en contra de la CIJP.

177 Audiencia del 25 de febrero de 2013, la cual fue declarada nula el 27 de febrero de 2013. Uno de los testigos se sintió intimidado frente a las preguntas del abogado de la Defensa e incluso manifestó después del cierre de la audiencia pública no querer tener problemas por el testimonio que él había dado. Asimismo, en audiencia del 12 de marzo de 2013 el testigo manifestó sentirse intimidado por las preguntas del mismo abogado de la Defensa.

programó visitas en la zona de Urabá entre los años 2000 y 2006 para promover la inversión de comerciantes palmicultores en la zona;

- certificaciones y actos del Foro de Consejos Comunitarios de Comunidades Negras y de Proyectos Productivos de Palma de Aceite;
- actas de concertación suscritas por el Alcalde Municipal de Carmen del Darién;
- comunicaciones de miembros de los Consejos Comunitarios a la Fiscalía;
- documentos suscritos por URAPALMA;
- material audiovisual y fotográfico;
- publicaciones e informes sobre la situación de las comunidades; y
- mapas de las tierras de las comunidades del Consejo Comunitario de Curbaradó y Jiguamiandó.

Asimismo, se designó un perito grafólogo y dactiloscopista para analizar el material probatorio durante las audiencias.

El orden de presentación de las pruebas que se estableció es el siguiente: pruebas de oficio, pruebas solicitadas por la Fiscalía, el Ministerio Público, la Parte Civil y la Defensa.

Es importante señalar que en las audiencias se observaron dificultades al momento de organizar la práctica de los testimonios, siendo las siguientes las más importantes:

- **Dificultades logísticas para la organización de los testimonios:** el 4 de diciembre 2012, no se pudieron practicar los dos testimonios previstos, dada la imposibilidad de organizar una videoconferencia con los testigos que se encontraban en los Juzgados de Barranquilla, como consecuencia de la persistencia de un paro judicial en esta ciudad.
En otras oportunidades, los testigos decidieron el día de la audiencia no presentarse, como ocurrió el 7 de diciembre y el 18 de diciembre 2012. En estos dos casos, la Juez propuso organizar una videoconferencia ese mismo día, sin embargo uno de los testigos se negó a salir de su celda.
- **Dificultades del Juzgado para obtener la presencia de los testigos, debido a los inconvenientes que se presentaron para ubicarlos:** algunos de los testigos al ser miembros de comunidades afrocolombianas o campesinos se encuentran ubicados en zonas lejanas o aisladas, dificultando su convocatoria y participación. Adicionalmente, si bien es cierto que es la responsabilidad del Estado ubicar y traer a los testigos, la falta de recursos financieros del Estado generó dificultades para su participación. Asimismo, es importante señalar las problemáticas de seguridad que enfrentan los testigos en razón de sus declaraciones en el marco del proceso, las cuales ponen en riesgo su vida e integridad.

Frente a este escenario, la desconfianza de algunos testigos hacia las instituciones del Estado dificulta la posibilidad de otorgarles protección para su participación en el proceso.

PARTE IV APROXIMACIÓN AL PRINCIPIO DE COMPLEMENTARIEDAD DE LA CPI

Según el ER, los Estados Parte tienen la obligación primaria de investigar, judicializar y castigar a los responsables de la comisión de crímenes internacionales contenidos en el artículo 5 del ER. La competencia de la CPI se activaría en el caso de que el Estado Parte no cumpla con sus obligaciones en el marco del Estatuto.

El Artículo 17 del ER señala las circunstancias en las cuales la CPI puede ser competente frente a un caso, es decir cuando se activa el denominado *principio de complementariedad* bajo el cual rige la competencia de este organismo.

Desde junio 2004 el Fiscal de la CPI ha venido monitoreando la situación en Colombia, en el marco del principio de complementariedad, con el fin de determinar si debe o no solicitar la apertura de una investigación a la Sala de Cuestiones Preliminares sobre crímenes de la competencia de la CPI cometidos en el país. Teniendo en cuenta el contexto que se ha presentado en las secciones anteriores, esta sección pretende hacer una aproximación al principio de complementariedad contenido en el ER, analizando a la luz del ER la investigación y juzgamiento por parte de la justicia colombiana de los presuntos responsables de crímenes internacionales cometidos contra miembros de las comunidades de Curbaradó y Jiguamiandó en el proceso radicado No. 2011-01799.

El análisis que se realiza en este informe sobre el cumplimiento por parte del Estado colombiano de su obligación internacional de investigar, juzgar y sancionar a los responsables de crímenes que son de la competencia de la CPI, no se hace con referencia únicamente a los procedimientos en el proceso 2011-01799, sino que incluye también de forma más general los avances en la investigación bajo radicado No. 3856, por las siguientes razones:

- Primero, el proceso mencionado está todavía en fase de juicio, por lo cual aún falta la incorporación al proceso de varios medios de prueba solicitados por las partes. Asimismo, la investigación bajo el radicado No. 3856 está todavía en curso, por lo tanto no se pueden establecer conclusiones definitivas sobre la voluntad o la capacidad del Estado de judicializar los crímenes internacionales que posiblemente fueron cometidos y a los que hace referencia dicho proceso;
- Segundo, el proceso radicado No. 3856 es una investigación que está realizando el Fiscal Cuarto Especializado de la Unidad Nacional de Delitos contra el Desplazamiento Forzado y la Desaparición Forzada, en la cual se involucra a más de 70 personas. Por lo tanto, se debe tener en cuenta el desarrollo de esta investigación para analizar el principio de complementariedad;
- Tercero, el contexto judicial en el cual se enmarca el proceso radicado No. 2011-01799 (presentado en la sección I.2 Contexto judicial) es un elemento clave para determinar cuál ha

sido la respuesta del Estado colombiano frente a la comisión de crímenes internacionales como el desplazamiento forzado, los cuales han sido denunciados desde el año 2000.

Los objetivos de esta sección son los siguientes:

- Primero, determinar la aplicabilidad del principio de complementariedad al proceso radicado No. 2011–01799, a partir del análisis de los procedimientos que se han venido adelantando hasta el día de hoy;
- Segundo, establecer lineamientos e identificar los asuntos más importantes que se deberán seguir monitoreando en las siguientes fases del juicio;
- Tercero, presentar algunas recomendaciones frente a las problemáticas que se evidencian en la judicialización de posibles crímenes de lesa humanidad, con el fin de que el Estado colombiano pueda cumplir con el marco que establece el principio de complementariedad;
- Cuarto, servir de insumo para que se pueda seguir adelantando el análisis de la situación de Colombia por parte de la CPI en relación con el principio de complementariedad; y
- Quinto, servir como ejemplo para que el análisis de complementariedad se pueda replicar en otros casos.

Cabe señalar que en el Informe Intermedio sobre la situación en Colombia¹⁷⁸, la Oficina del Fiscal de la CPI consideró que las autoridades colombianas «han llevado a cabo y siguen llevando a cabo numerosas actuaciones pertinentes para el examen preliminar de distintos agentes del conflicto por conductas que constituyen crímenes de competencia de la Corte»¹⁷⁹. Sin embargo, concluyó que «el examen preliminar debe seguir su curso en relación con el requisito de complementariedad»¹⁸⁰. Teniendo en cuenta lo anterior, se espera que el presente informe otorgue insumos al trabajo de seguimiento que se está realizando desde la Fiscalía de la CPI.

1) Aplicabilidad del principio de complementariedad

Para determinar la aplicabilidad del principio de complementariedad es importante examinar brevemente los requisitos de competencia de la CPI, así como explicar en qué consiste el examen de admisibilidad.

A) Competencia de la CPI

- Competencia *ratione temporis*

El Estado colombiano ratificó el ER el 5 de agosto de 2002. Sin embargo, debido a una reserva hecha por el Estado (artículo 124 del ER) en relación a los crímenes de guerra, la Corte es competente solamente desde el 1 de noviembre 2009 para investigar y juzgar estos crímenes. Por tanto, en relación con los presuntos delitos cometidos por los procesados en el proceso 2011-01799 entre los años 1998 y el 2004, no se podrá hacer el análisis de los mismos como crímenes de guerra a la luz del ER. Esto, en razón a que la competencia de la CPI comienza a partir de agosto de 2002 y para crímenes de guerra a partir del 1 de noviembre de 2009.

178 Supra N. 145.

179 Ibid., párr. 197.

180 Ibid.

Sin embargo, la CPI tendría competencia para investigar el crimen de desplazamiento forzado como un crimen de lesa humanidad de acuerdo al artículo 7 del ER. Según este artículo «*se entenderá por «crimen de lesa humanidad» cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque [...] d) Deportación o traslado forzoso de población»*. En el numeral 2) d), el ER define la deportación o traslado forzoso de población como «*el desplazamiento de las personas afectadas, por expulsión u otros actos coactivos, de la zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el derecho internacional»*».

- Competencia *ratione materiae*

La CPI es competente para conocer de los crímenes internacionales tipificados en el artículo 5 del ER, siendo éstos los crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra, genocidio y eventualmente el crimen de agresión cuando entre en vigor.

El artículo 53 del ER establece la necesidad de que exista fundamento razonable respecto de la comisión de crímenes de competencia de la Corte, para que la Fiscalía pueda iniciar una investigación. En relación con la situación colombiana, la Fiscalía de la CPI ha establecido que «*existen motivos razonables para creer que desde el 1 de noviembre de 2002 hasta la fecha, como mínimo, los siguientes actos, que constituyen crímenes de lesa humanidad, se han cometido por actores no estatales, a saber las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (“FARC”), el Ejército de Liberación Nacional (“ELN”) y grupos paramilitares: asesinato, en virtud del artículo 7(1)(a) del Estatuto; traslado forzoso de población, en virtud del artículo 7(1)(d) del Estatuto; encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales del derecho internacional, en virtud del artículo 7(1)(e) del Estatuto; tortura, en virtud del artículo 7(1)(f) del Estatuto; y violación y otras formas de violencia sexual, en virtud del artículo 7(1)(g) del Estatuto»*¹⁸¹.

Finalmente, en relación con los criterios de competencia *ratione loci* y *ratione personae* (artículo 12 del ER), es suficiente mencionar que los hechos han tenido lugar en las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó (Chocó) y fueron ejecutados por colombianos (nacionales de un Estado parte).

B) La determinación de la admisibilidad

De conformidad con el artículo 17(1) del ER, el análisis de admisibilidad que se debe hacer en relación con la situación de Colombia debe analizar la “*relación con los presuntos crímenes más graves y quienes parezcan ser sus máximos responsables*»¹⁸². Asimismo, como estableció la CPI en el análisis de la situación de la República de Kenia (*Situation in the Republic of Kenya*¹⁸³) el examen de admisibilidad de una situación se debe hacer en relación a «casos potenciales». Teniendo en cuenta lo anterior, el análisis de admisibilidad que se hace en este informe corresponde a casos concretos (como lo es el proceso 2011-01799) y no al contexto o a las circunstancias generales en Colombia, las cuales serán

181 Supra N. 145, párr. 5.

182 CPI. Situation in the Republic of Kenya, “Request for authorisation of an investigation pursuant to Article 15”, Doc. ICC-01/09-3, 29 de noviembre 2009, pág. 20, párr. 55; pág.28, párr. 78.

183 CPI. Situation in the Republic of Kenya, “Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya”, Doc. ICC-01/09-19-Corr, 31 de marzo 2010, párr. 50 y párr. 52.

tenidas en cuenta solamente para analizar el marco del caso mismo.

Según la Corte¹⁸⁴, el proceso para determinar la admisibilidad de un caso es el siguiente:

- 1) Se determina si un caso entra en un escenario de inadmisibilidad verificando si el asunto es objeto de investigación o enjuiciamiento, y si hubo investigación pero el Estado decidió no incoar en la acción penal análisis de admisibilidad de los casos;
- 2) En la situación en la cual el caso no es inadmisibile, se procede a la segunda parte del test de admisibilidad (artículos 17(2) y 17(3)).

Si bien el artículo 17 del ER habla de casos y no de causas (situaciones), el mismo debe ser utilizado para analizar la admisibilidad de una causa (entendiendo por ésta los hechos que acontecen en un determinado Estado Parte que pueden constituir crímenes internacionales). A partir de lo anterior, no se debe analizar la situación, en abstracto, sino que se debe mirar casos potenciales respecto de los cuales se pueda inferir que se han cometido crímenes internacionales contenidos en el ER. Esta ha sido la postura del Fiscal de la CPI frente la situación colombiana¹⁸⁵.

Finalmente, como parte del análisis de la admisibilidad, el ER establece la necesidad de determinar la gravedad del asunto¹⁸⁶, frente a la cual se analiza la escala, naturaleza, la forma y el impacto¹⁸⁷ de los hechos ocurridos en el marco de una situación. Si los hechos ocurridos en una situación no son lo suficientemente graves, ésta se declarará inadmisibile.

Frente a la situación colombiana, el Fiscal de la CPI en su monitoreo determinó que existía base razonable para creer que varias partes del conflicto han cometido crímenes de lesa humanidad¹⁸⁸. Con relación a los casos de desplazamiento forzado, como los hechos ocurridos en Curbaradó y Jiguamiandó, el Fiscal de la CPI en su último informe sobre la situación colombiana señaló que este crimen *“debe de continuar siendo prioridad dentro de las actuaciones judiciales emprendidas por las autoridades colombianas”*¹⁸⁹. En el marco del análisis del contexto de las investigaciones realizadas en Colombia tuvo en cuenta lo siguiente:

“La Fiscalía General estaba contratando a más personal para investigar 16.000 casos de desapariciones forzadas y 18.000 casos de desplazamiento forzado. En el marco del sistema de justicia ordinaria, hasta el 1 de mayo de 2012 se habían pronunciado 134 condenas por desplazamientos forzosos y estaban en curso 110 actuaciones, incluyendo actuaciones contra paramilitares (71 condenas, 25 actuaciones en curso), miembros de las FARC (15 condenas, dos actuaciones en curso), del ELN (dos condenas) y miembros del ejército y de la policía (una

184 CPI. *El Fiscal c. Germain Katanga y Mathieu Ngudjolo Chui*, “Judgment on the Appeal of Mr. Germain Katanga against the Oral Decision of Trial Chamber II of 12 June 2009 on the Admissibility of the Case”, Doc. ICC-01/04-01/07 OA8, 25 de septiembre 2009, párr. 78.

185 Supra N. 145, párr. 155.

186 Artículo 17(1)(c) «[el] asunto no sea de gravedad suficiente para justificar la adopción de otras medidas por la Corte».

187 Oficina de la Fiscal – CPI. *Report on Preliminary Examination Activities 2012*. La Haya: noviembre 2012 [en línea]. Disponible en: <http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/C433C462-7C4E-4358-8A72-8D99FD00E8CD/285209/OTP2012ReportonPreliminaryExaminations22Nov2012.pdf> (última consulta 27 de enero 2013).

188 Oficina de la Fiscal – CPI. *Report on Preliminary Examinations*. La Haya: 13 de diciembre 2011, párr. 72 *“There is a reasonable basis to believe that the crimes against humanity of murder, enforced disappearance, rape and sexual violence, forcible transfer, severe deprivation of liberty, torture and ill treatment were committed by various parties to the conflict”* [en línea]. Disponible en: http://www.colectivodeabogados.org/IMG/pdf/FiscalICC-OTP_prelim-exam.pdf (última consulta 20 de enero 2013).

189 Supra N. 145, párr. 214.

condena, tres actuaciones en curso). No obstante, la Corte Constitucional observó que el número de condenas seguía siendo bajo y que la Fiscalía General de la Nación debía ser consistente en sus esfuerzos para investigar ese delito. La Corte Constitucional ha indicado que, de cada 200 casos, menos de uno llega a la fase de acusación y que seguía siendo alto el nivel de impunidad. Aunque reconoce los esfuerzos de la Fiscalía General de la Nación, y teniendo en cuenta que Colombia es el segundo país del mundo en cuanto a número de desplazados internos, la Fiscalía [de la CPI] coincide con la Corte Constitucional en su evaluación.”¹⁹⁰

Por lo anterior, el análisis frente al proceso 2011-01799 resulta relevante, al ser considerado este caso emblemático de investigación y judicialización de presuntos responsables de un crimen de desplazamiento forzado en Colombia.

2) Análisis de los escenarios de inadmisibilidad (art 17(1))

En el análisis de admisibilidad, el ER establece primero escenarios por los cuales una determinada situación podría ser inadmisibile. En esta sección, se analizarán sucesivamente los 3 escenarios de inadmisibilidad establecidos en el artículo 17(1) del ER:

“1. La Corte teniendo en cuenta el décimo párrafo del preámbulo y el artículo 1, resolverá la inadmisibilidad de un asunto cuando:

- a) El asunto sea objeto de una investigación o enjuiciamiento en el Estado que tiene jurisdicción sobre él salvo que éste no esté dispuesto a llevar a cabo la investigación o el enjuiciamiento o no pueda realmente hacerlo;
- b) El asunto haya sido objeto de investigación por el Estado que tenga jurisdicción sobre él y éste haya decidido no incoar acción penal contra la persona de que se trate, salvo que la decisión haya obedecido a que no esté dispuesto a llevar a cabo el enjuiciamiento o no pueda realmente hacerlo;
- c) La persona de que se trate haya sido ya enjuiciada por la conducta a que se refiere la denuncia, y la Corte no pueda incoar el juicio con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 20;»

Frente a la jurisprudencia de la CPI en relación con la aplicación de los criterios de inadmisibilidad, es importante mencionar la situación de Kenia. En 2011, el Estado de Kenia decidió frenar los procesos adelantados por la CPI en relación con la comisión de posibles crímenes internacionales en su territorio después de las elecciones presidenciales de diciembre 2007, argumentando la existencia de procesos ante las jurisdicciones nacionales¹⁹¹. Frente al caso, la CPI declaró que «*la determinación de la existencia de una investigación deber ser distinta a la evaluación si el Estado tiene la capacidad o la voluntad de investigar o judicializar*»¹⁹². Asimismo, la CPI aplicó la misma interpretación que en el caso de Lubanga,

¹⁹⁰ Ibid., párr. 213 y 214.

¹⁹¹ CPI. *El Fiscal c. Muthaura*, “Decision on the Application by the Government of Kenya Challenging the Admissibility of the Case pursuant to Article 19(2)(b) of the Statute”, Sala de Cuestiones Preliminares II. La Haya: 30 de mayo 2011.

¹⁹² CPI. *Situation in the Republic of Kenya, El Fiscal c. Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta y Mohammed Hussein Ali*, Judgment on the appeal of the Republic of Kenya against the decision of Pre-Trial Chamber II of 30 May 2011 entitled “Decision on the Application by the Government of Kenya Challenging the Admissibility of the Case Pursuant to Article 19(2)(b) of the Statute”. La Haya: 30 de agosto 2011, párr. 40 “*It should be underlined, however, that determining the existence of an investigation must be distinguished from assessing whether the State is “unwilling or unable genuinely to carry out the investigation or prosecution”.*”

declarando que para que un caso sea declarado inadmisibile, los procesos nacionales que se examinan deben incluir la misma persona y conducta¹⁹³.

A) El asunto ha sido objeto de una investigación o enjuiciamiento por parte del Estado (art. 17(1)(a))

La norma y su interpretación

Según el artículo 17(1)(a), la Corte resolverá la inadmisibilidad cuando «*El asunto sea objeto de una investigación o enjuiciamiento en el Estado que tiene jurisdicción sobre él salvo que éste no esté dispuesto a llevar a cabo la investigación o el enjuiciamiento o no pueda realmente hacerlo*».

Esto significa que cuando existe una investigación o enjuiciamiento, la Corte deberá declarar el asunto inadmisibile salvo cuando:

- el Estado no esté dispuesto a llevarlo a cabo o,
- el Estado no puede realmente hacerlo.

En tal sentido, para que la investigación o enjuiciamiento sea «real», tiene que poder llegar a establecer la culpabilidad o inocencia de los acusados¹⁹⁴. Sin embargo, es importante precisar que en la determinación de la responsabilidad se deben respetar los estándares mínimos internacionales sobre el derecho al debido proceso.

La CPI ha considerado que este requisito debe ser entendido «*en el contexto en el cual está siendo aplicado*»¹⁹⁵ lo que significa que la CPI tiene que tener en cuenta el estado procesal del asunto.

Para aplicar este criterio en el caso 2011-01799, se debe analizar principalmente la forma en la cual se está llevando a cabo el juicio en contra de los 21 procesados y sobre todo si se respetaron los estándares internacionales del debido proceso. Las secciones anteriores señalaron algunos elementos de respuesta frente a los desarrollos procedimentales del caso, los cuales se detallarán a continuación. Sin embargo, el análisis no se puede limitar a los procedimientos del caso 2011–01799, sino que debería incluir también otras decisiones como las del Fiscal, las decisiones del CSJud y otras decisiones relevantes en la judicialización de los posibles responsables.

Su aplicación en el caso

En el marco de la investigación bajo el radicado No. 3856, es importante señalar que más de 70 personas han sido vinculadas a la misma. Varias de las personas vinculadas ya han sido llamadas a

193 CPI. *El Fiscal c. Lubanga*, Decision on the Prosecutor’s Application for a warrant arrest, Article 58, Lubanga, Doc. ICC - 01/04 - 01/06-8-US-Corr, Sala de Cuestiones Preliminares I, 10 de febrero 2006, párr. 31 “*the Chamber considers that it is a conditio sine qua non for a case arising from the investigation of a situation to be inadmissible that national proceedings encompass both the person and the conduct which is the subject of the case before the Court*”.

194 Para más información sobre la interpretación del término «real» («genuine» en la versión original) ver: Oficina del Fiscal – CPI. *Informal expert paper: The principle of complementarity in practice*. La Haya: 2003, párr. 23 [en línea]. Disponible en: <http://www.iclklamberg.com/Caselaw/OTP/Informal%20Expert%20paper%20The%20principle%20of%20complementarity%20in%20practice.pdf> (última consulta 18 de enero 2013).

195 Supra N. 182, párr. 38 “*The meaning of the words ‘case is being investigated’ in article 17 (1) (a) of the Statute must therefore be understood in the context to which it is applied*”.

juicio y algunas de ellas condenadas por la comisión de los mismos delitos. Adicionalmente, se están adelantando otras investigaciones frente a hechos relacionados con la situación de las comunidades de las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó.

ASFC considera que dentro de los procesos de investigación y enjuiciamiento de los presuntos responsables por el crimen de desplazamiento forzado en las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó, vale la pena analizar la voluntad y/o capacidad del Estado colombiano, lo cual está altamente relacionado con la admisibilidad o inadmisibilidad de un caso por parte de la CPI. A continuación se ilustran algunos de estos elementos:

- la investigación bajo el radicado No. 3856 empezó el 15 de marzo 2007 y la Fiscalía declaró la apertura de la instrucción el 20 de diciembre 2007 en contra de 17 personas. Progresivamente otras personas fueron vinculadas a la investigación. Finalmente, en el año 2011 las personas que están siendo procesadas en el marco del proceso 2011-01799 fueron acusadas por la Fiscalía. Por lo tanto la investigación duró aproximadamente 3 años y medio a pesar que el artículo 329 de la Ley 600 de 2000 señala que «*El término de instrucción no podrá exceder de dieciocho (18) meses, contados a partir de la fecha de su iniciación. No obstante, se tratare de tres (3) o más sindicados, o delitos, el término máximo será de veinticuatro (24) meses*».
- los hechos que se examinan en el marco del proceso 2011-01799 han sido expuestos en informes de la Corte IDH¹⁹⁶, de la Defensoría del Pueblo¹⁹⁷, de organizaciones no gubernamentales desde el año 2003. Sin embargo, la investigación de estos hechos inició solamente en el 2007.

En la sección sobre los escenarios de admisibilidad, se hará un análisis más detallado de estos elementos.

B) Hubo investigación pero el Estado decidió no incoar la acción penal (art. 17(1)(b))

La norma y su interpretación

Según el artículo 17(1)(b), el segundo caso en el cual la CPI debe resolver la inadmisibilidad se presenta cuando «*El asunto haya sido objeto de investigación por el Estado que tenga jurisdicción sobre él y éste haya decidido no incoar acción penal contra la persona de que se trate, salvo que la decisión haya obedecido a que no esté dispuesto a llevar a cabo el enjuiciamiento o no pueda realmente hacerlo*».

A partir de la lectura de este artículo, se puede observar que se trata de dos requisitos:

- que hubo una investigación de los hechos por parte del Estado y;
- que el Estado decidió no incoar acción penal alguna contra el presunto(s) responsables.

Adicionalmente, el artículo establece las mismas causas de exclusión de la inadmisibilidad que en el artículo 17(1)(a).

¹⁹⁶ Por ejemplo, ver Resolución de la Corte IDH de 6 de marzo 2003, Resolución de la Corte IDH de 17 de noviembre 2004, Resolución de la Corte IDH de 15 de marzo 2005, Resolución de la Corte IDH de 7 de febrero 2006.

¹⁹⁷ Por ejemplo, ver Resolución Defensorial No. 025 (Supra N. 42) y Resolución Defensorial No. 039 (Supra N. 126).

Las razones por las cuales un Estado decide no incoar una acción penal en un caso pueden ser múltiples y se puede llegar a la conclusión legítima de que no existe una base razonable para considerar que una persona es responsable de una conducta. Sin embargo, se puede pensar en otras situaciones en las cuales:

- esta decisión tiene como finalidad la sustracción de la persona de la justicia,
- no se respetaron los estándares mínimos del debido proceso para la realización de la investigación,
- la decisión se fundamentó en la existencia de una inmunidad o de una amnistía a favor de los presuntos responsables.

Su aplicación en el caso

En el caso de las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó se señaló que más de 70 personas habían sido involucradas en la investigación del Fiscal. De estas 70 personas, aproximadamente 24 han sido llamadas a juicio. Se ha podido constatar que para 3 de ellas, el Fiscal decidió precluir la acción penal con respecto de los delitos de desplazamiento forzado y concierto para delinquir, dejando vigente la acusación por el delito de invasión de áreas de especial importancia ecológica. Estas personas son:

- José Miguel Ruiz Cossio;
- Claudio Adolfo Fregny Ochoa; y
- Raúl Alberto Penagos González.

En el caso de Claudio Adolfo Fregny Ochoa, el Fiscal consideró que *«no se demostró que Claudio Adolfo Fregny Ochoa haya actuado en alianzas con estructuras paramilitares, pues, ninguno de los medios de prueba testimonial lo señalan de haber actuado bajo las orientaciones del grupo armado; además que la zona donde adquirió los terrenos distan de Bajirá, donde ejerció influencia el grupo ilegal. Asimismo, un repaso a los procedimientos de adquisición de tierras y los testimonios de las personas que dicen fueron desplazados, no permiten deducir que el procesado Fregny Ochoa, haya ejecutado actos coactivos o conductas estrictamente arbitrarias propias del injusto de desplazamiento»*¹⁹⁸.

Frente al caso de los otros dos acusados, no se tiene más información sobre las razones que argumentó el Fiscal para precluir la investigación.

Teniendo en cuenta los anteriores elementos, no se puede determinar que la decisión que tomó el Fiscal de no incoar acción penal contra estas personas por los delitos de desplazamiento forzado y concierto para delinquir fue consecuencia de motivos ilegítimos ilustrados en la sección anterior, debido a que es posible concluir que dicha decisión se tomó por falta de sustento probatorio para acusar a estas personas.

En tal sentido, la situación no cumple con el escenario de inadmisibilidad del artículo 17(1)(b).

198 Supra N. 108, folio 238.

C) Excepción por cosa juzgada (art. 17(1)(c))

La norma y su interpretación

La última causa de inadmisibilidad está establecida en el artículo 17(1)(c): «*La persona de que se trate haya sido ya enjuiciada por la conducta a que se refiere la denuncia, y la Corte no pueda incoar el juicio con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 20*».

Su aplicación en el caso

En el caso 2011-01799 no aparece que los procesados hayan sido enjuiciados por las mismas conductas. En todos los interrogatorios la Juez antes de iniciar les preguntó sobre su pasado judicial, y nunca apareció que estas personas habían sido enjuiciadas por las mismas conductas en otros procesos.

D) Conclusiones sobre la inadmisibilidad

Según ASFC, a partir de los documentos del proceso a los cuales ha podido tener acceso así como la observación de los procedimientos, se puede concluir que el caso 2011-01799 no califica como un escenario de inadmisibilidad. En tal sentido, se debe proceder al análisis de los criterios de admisibilidad para el mismo.

3) Análisis de los escenarios de admisibilidad (art 17(2) y (3))

La CPI ha considerado que la admisibilidad de un caso se debe determinar a partir de las actividades de investigación y persecución del Estado. Sin embargo, estas actividades pueden cambiar con el tiempo así que un caso considerado admisible podría volverse inadmisibile por razón de un cambio de circunstancias (y vice versa)¹⁹⁹.

A) Falta de capacidad (art 17(3))

Según el artículo 17(3) del ER:

«A fin de determinar la incapacidad para investigar o enjuiciar en un asunto determinado, la Corte examinará si el Estado, debido al colapso total o sustancial de su administración nacional de justicia o al hecho de que carece de ella, no puede hacer comparecer al acusado, no dispone de las pruebas y los testimonios necesarios o no está por otras razones en condiciones de llevar a cabo el juicio».

A partir de lo anterior se establecen entonces dos escenarios en los cuales se puede determinar que el Estado no tiene la capacidad para investigar o enjuiciar un asunto:

- colapso total o sustancial de la administración nacional de justicia;
- existe una carencia de la administración nacional.

¹⁹⁹ Supra N. 182, párr.56 “*This is because the admissibility of a case under article 17 (1) (a), (b) and (c) of the Statute depends primarily on the investigative and prosecutorial activities of States having jurisdiction. These activities may change over time. Thus, a case that was originally admissible may be rendered inadmissible by a change of circumstances in the concerned States and vice versa*”.

Para establecer si un Estado no tiene la capacidad de investigar o enjuiciar un asunto, el ER ilustra algunas de las consecuencias de esta situación:

- imposibilidad para hacer comparecer el acusado,
- imposibilidad para disponer de las pruebas y los testimonios necesarios para el proceso,
- no hay condiciones para llevar a cabo el juicio.

Se trata entonces de un análisis de circunstancias de hecho que se pueden observar de forma objetiva. Sin embargo, para que no se confunda el análisis de capacidad con el análisis de falta de voluntad, es necesario buscar las razones por las cuales el Estado puede encontrarse en esta situación de incapacidad. Algunas entidades del Estado pueden encontrarse con la incapacidad de cumplir con sus funciones debido a decisiones adoptadas por otras entidades del Estado; estas circunstancias se analizarán en la sección sobre la determinación de la falta de voluntad.

La norma y su interpretación

➤ Colapso total o substancial

El colapso total se ha interpretado como la situación en la cual “*el sistema judicial en su conjunto – no sólo temporal o parcialmente – no funcione más*”²⁰⁰. Esta interpretación exige entonces que haya inactividad completa del aparato judicial. Por otro lado, el colapso substancial se ha interpretado como «*un gran o significativo impacto en el funcionamiento del sistema nacional de justicia*»²⁰¹.

Es importante mencionar que la Oficina del Fiscal de la CPI ha elaborado un listado de algunas de las consideraciones que deberían tenerse en cuenta para determinar la falta de capacidad de un Estado²⁰²:

- falta de personal judicial, jueces, investigadores, fiscales,
- falta de infraestructuras judiciales,
- falta de legislación o procedimientos penales haciendo que el sistema judicial sea inexistente,
- falta de acceso, haciendo que el sistema sea inexistente,
- obstrucción por elementos fuera de control haciendo que el sistema sea inexistente;
- amnistías o inmunidades haciendo que el sistema sea inexistente.

Al final, se puede considerar que la falta de capacidad consiste en la existencia de causas que hacen imposible la investigación, enjuiciamiento y sanción de responsables por crímenes internacionales consagrados en el ER. En relación al caso monitoreado, es importante precisar que la no disponibilidad podría afectar solamente una zona determinada del país.

200 AMBOS, Kai. *Procedimiento de la Ley de Justicia y Paz (Ley 975 de 2005) y Derecho Penal Internacional. Estudio sobre la facultad de intervención complementaria de la Corte Penal Internacional a la luz del denominado proceso de «justicia y paz» en Colombia*. Bogotá: Deutsche Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit (GTZ) GmbH, 2010, párr. 390 [en línea]. Disponible en: <http://www2.gtz.de/dokumente/bib-2010/gtz2010-0534es-procedimiento-ley-justicia-paz.pdf> (última consulta 22 de enero 2013).

201 Ibid.

202 Supra N. 194, párr. 50.

➤ Carencia de la administración nacional de justicia

El artículo menciona también la situación en la cual el Estado carece de su administración nacional de justicia. Este último criterio parece más amplio y se ha interpretado²⁰³ como incluyendo las siguientes situaciones:

- la no existencia de una legislación penal adecuada al ER,
- la no accesibilidad a algún elemento procesal (por ejemplo, no se puede tener acceso a las pruebas), y
- la inutilidad de un recurso, independientemente de su existencia y accesibilidad (por ejemplo «*por razones políticas, legales o de hecho (capacidad sobrecargada), o no es capaz de producir los resultados deseados (traer al responsable ante la justicia)*»²⁰⁴). Esto podría ser el caso cuando a pesar de la existencia de un recurso judicial, en la legislación nacional ni siquiera está tipificada la conducta o cuando el Estado no dispone de los recursos para investigar los hechos.

Para analizar el caso específico de las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó, se tendrá en cuenta los criterios adicionales desarrollados por la Oficina del Fiscal en el *Documento de políticas borrador sobre los exámenes preliminares*²⁰⁵ y los criterios que fueron propuestos en el *Documento Informal de Expertos*²⁰⁶.

Su aplicación en el caso

➤ Colapso total

ASFC considera que no se puede concluir que existe un *colapso total* del sistema de justicia en el caso, por las siguientes razones:

- se está realizando una investigación (radicado No. 3856) en la que aproximadamente 70 personas han sido vinculadas;
- la investigación mencionada ha permitido que se dicte resolución de acusación y se esté juzgando a aproximadamente 23 personas, 21 de las cuales están vinculadas al proceso 2011-01799 (ver tabla con el listado de los procesados, pág. 41);
- la mayoría de las audiencias previstas en el proceso 2011-01799 han podido adelantarse sin mayor dificultad.

Asimismo, si se analiza el concepto de colapso total frente al funcionamiento general del sistema de justicia colombiano, se puede observar actividad por parte del Estado pues existen investigaciones relativas a las actuaciones de los grupos paramilitares, sus asociados y sus patrocinadores. La Oficina del Fiscal de la CPI consideró en su informe de noviembre 2012 que se han emitido «*un número importante de sentencias contra líderes paramilitares superiores y congresistas*»²⁰⁷ precisando sin embargo que «*investigaciones adicionales para revelar la verdadera escala del*

203 Supra N. 200, párr. 392.

204 Ibíd.

205 Oficina del Fiscal – CPI. *Documento de políticas borrador sobre los exámenes preliminares. La Haya*: 4 de octubre 2010, párr. 59 [en línea]. Disponible en: http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/E278F5A2-A4F9-43D7-83D2-6A2C9CF5D7D7/282515/OTP_Draftpolicypaperonpreliminaryexaminations04101.pdf (última consulta 23 de enero 2013).

206 Supra N. 194, párr. 50.

207 Supra N. 145, párr. 208.

fenómeno paramilitar durante el conflicto armado parecen particularmente necesarias»²⁰⁸. Si se analiza de forma específica las investigaciones y enjuiciamientos de los delitos de desplazamiento forzado, la Oficina del Fiscal en el mismo informe señaló que hasta el 1ro de mayo 2012 se habían pronunciado 134 condenas y que existían 110 procesos en curso en la justicia ordinaria²⁰⁹. Sin embargo, comparte la observación de la Corte Constitucional colombiana según la cual «el número de condenas seguía siendo bajo y que la Fiscalía General de la Nación debía ser consistente en sus esfuerzos para investigar este delito»²¹⁰.

➤ Colapso substancial y carencia de la administración de justicia

En relación con el *colapso substancial* o la *carencia de la administración de justicia*, a partir de los elementos recopilados y observaciones realizadas por ASFC, no se puede concluir que el Estado colombiano no tiene la capacidad para adelantar y resolver este caso. No obstante lo anterior, se pudo observar un número importante de elementos que dificultan la buena marcha de este proceso, así como dificultades sustanciales de las otras investigaciones que se llevan bajo la investigación radicado No. 3856. Por lo anterior, se presentan a continuación algunos de estos elementos que deben ser monitoreados en las siguientes etapas del proceso, con el objetivo de tener la totalidad del contexto al momento de hacer seguimiento al examen de admisibilidad, en relación con el criterio de falta de capacidad.

- ◇ Dificultades para el ingreso a la zona de ocurrencia de los hechos para adelantar las investigaciones

Como se ha explicado en la sección «Impacto del conflicto armado en el departamento del Chocó», persisten altos niveles de riesgo en la zona de las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó y, de forma general, toda la región del Bajo Atrato. Como lo señaló el Observatorio para Derechos Humanos de la Presidencia de la República de Colombia, en el departamento del Chocó se presentan «*múltiples riesgos para la población civil, como consecuencia de la presencia de grupos armados ilegales*»²¹¹. En marzo del año 2012, el Sr. Manuel Ruiz, un líder de restitución de tierras, miembro de la comunidad de Apartadó (ubicada en la cuenca del río Curbaradó) y su hijo fueron asesinados presuntamente por paramilitares. Es importante mencionar que el Sr. Manuel Ruiz estaba participando en «*un comité establecido con fin de identificar los derechos a la tierra para los desplazados de la zona*»²¹². Este asesinato es uno de los numerosos casos reportados de homicidio a líderes comunitarios de la zona, los cuales adicionalmente están acompañados de amenazas de muerte y campañas de desprestigio.

Asimismo, en un informe de la Defensoría del Pueblo entregado a la Corte Constitucional en marzo 2011²¹³, la institución señaló un agravamiento de la situación de vulneración del derecho a la vida y a

208 Ibid., párr. 209.

209 Ibid., párr. 213.

210 Ibid., párr. 213.

211 Supra N. 22, p. 12.

212 Programa Somos Defensores. *Un Camino Solitario. Informe Enero – Junio 2012*. Sistema de Información sobre Agresiones contra Defensoras y Defensores de Derechos Humanos en Colombia (SIADDHH), p. 9 [en línea]. Disponible en: <http://www.somosdefensores.org/index.php/features-mainmenu-47/informes-siaddhh/305-un-camino-solitario> (última consulta 24 de enero 2012).

213 Informe de la Defensoría del Pueblo entregado a la Corte Constitucional, marzo 2011 [en línea]. Disponible en: <https://docs.google.com/open?id=14GDKG3DTbarUm75JlFLA4dYTwedMdVEcQhe86FidB-Es8ReHNSC6Kqcbufz> (última consulta 24 de enero 2012).

la integridad de los miembros de las comunidades desplazadas. La Defensoría consideró que en varias regiones la presencia del Estado era inexistente o precaria²¹⁴, y que la Fuerza Pública no tenía la capacidad de proteger a los miembros de las comunidades. En este informe, la Defensoría del Pueblo indicó que las comunidades no querían presentar denuncias penales debido a la existencia de amenazas, por lo que consideraban que denunciar sólo los ponía en mayor nivel de riesgo²¹⁵.

En el proceso radicado No. 2011-01799, un número importante de los testigos citados por la Fiscalía y la Juez son miembros de las mismas comunidades victimizadas por el conflicto. Por tanto, se puede concluir que la situación de riesgo en contra de estas personas es mayor, lo cual está dificultando su participación en el proceso.

A partir de las reuniones que ha tenido ASFC con algunas de las partes del proceso, se ha podido constatar que los esquemas de seguridad que puede otorgar el Estado para estas personas tienen una efectividad limitada. Esta falta de efectividad también se ve reflejada en la falta de confianza de las víctimas hacia el Estado. Como lo explicó la Defensoría del Pueblo «*las presuntas actuaciones irregulares por parte de funcionarios y servidores públicos afecta severamente los esfuerzos del Gobierno Nacional para recuperar la confianza en el Estado*»²¹⁶.

Adicionalmente, el trabajo de investigación desarrollado por la Fiscalía en la investigación bajo el radicado No. 3856, en relación con los crímenes que presuntamente se han cometido en la zona, encuentra numerosas dificultades por factores de orden público en la zona y por la falta de presencia del Estado en la zona. Esta situación se encuentra acompañada de problemas para acceder físicamente a la región y a la comunidad.

La declaratoria de nulidad parcial de la acusación hecha por la primera Juez que tuvo conocimiento del proceso radicado No. 2011–01799, (ver sección II.4.D Nulidad de la resolución de acusación y apelación) podría constituir un señalamiento de deficiencias o lagunas en la investigación y consecuentemente, de un posible colapso substancial o carencia de la administración de justicia colombiana frente al presente caso.

◇ Dificultades para ubicar a los testigos y falta de seguridad para ellos

ASFC observó que en términos generales la participación de gran parte de los testigos citados por las partes en el proceso es problemática, debido a las dificultades que enfrenta el Estado para ubicarlos y notificarlos. En algunas audiencias se pudo constatar que todavía no se había podido ubicar a muchos de los testigos solicitados por las partes. Estas dificultades son el resultado de los problemas de acceso a la zona y su respectiva extensión, así como la falta de medios de comunicación eficaces.

Algunos de estos testigos son también líderes y lideresas de las comunidades víctimas de los desplazamientos que sufren amenazas y hostigamientos en razón de sus actividades de lucha por su derecho al territorio. Por ejemplo, la Oficina en Washington para Asuntos Latinoamericanos (WOLA) ha señala-

214 Ibíd., p. 1.
215 Ibíd., p. 2.
216 Ibíd., p. 23.

do²¹⁷ que congresistas de la Cámara Baja de Representantes de los EE.UU Henry «Hank» Johnson, James McGovern, George Miller, Sam Farr, Rosa DeLauro, Janice Schakowsky y Barbara Lee habían enviado una carta al Presidente de Colombia «*expresando sus preocupaciones sobre las amenazas a los líderes y lideresas de restitución de tierras*» haciendo mención específica a «*la ONG Comisión Intereclesial de Justicia y Paz y los y las activistas de las comunidades de las cuencas de los ríos de Curbaradó, Jiguamiandó y Cacarica*». En la carta²¹⁸ se señaló también que «*en los últimos meses, estas comunidades han experimentado un aumento de violencia y amenazas de muerte. Por ejemplo, unos hombres que parecieron ser paramilitares, o vinculados a grupos paramilitares, visitaron la lideresa afrocolombiana María Ligia Chaverra y el activista de alto perfil Enrique Petro. En muchas instancias, estos eventos resultan en actos de violencia*».

◇ Capacidad de las autoridades para capturar a los procesados

Cuando iniciaron las audiencias del proceso radicado No. 2011-01799, cuatro de los 21 procesados se encontraban prófugos de la justicia²¹⁹. A pesar de la captura de uno de ellos, el pasado 13 de diciembre 2012 (Mario Alberto Vélez Giraldo), y la presunta captura de otro de ellos el pasado mes de abril 2013 en Panamá (Javier José Daza Pretel), los otros procesados siguen sin ser encontrados y con una orden de captura vigente. En el caso de Hernán Iñigo de Jesús Gómez Hernández, es importante mencionar que tenía un cargo alto en la empresa URAPALMA (una de las empresas que más sembró palma de aceitera en la zona²²⁰). Se ha señalado por ejemplo que Hernán Iñigo de Jesús Gómez Hernández ha ejercido el rol de «*enlace de las autodefensas para implantar proyectos en los cuales fueron desplazados comunidades afrodescendientes*»²²¹.

Por su parte Sor Teresa Gómez Álvarez, paramilitar conocida con el apodo de «Doña Tere», fue representante legal de la Fundación para la Paz de Córdoba (FUNPAZCOR), organización que promovió la «*reforma agraria*» de los paramilitares²²² y creó en 2001 la Asociación de Productores Agrícolas de Belén de Bajirá, «*con el objetivo de participar del proyecto de cultivo de palma africana impulsado ilegalmente por Vicente Castaño en los territorios de las comunidades afrodescendientes del Curbaradó y Jiguamiandó*»²²³. Es importante mencionar que Sor Teresa Gómez Álvarez es prófuga de la justicia desde el 2001²²⁴, es decir desde hace más de 10 años. Desde 2001, se ha podido confirmar que la señora Gómez ha continuado delinquiendo en el territorio nacional; incluso su firma aparece en escrituras y registros asociativos en fechas posteriores al 2001²²⁵.

217 WOLA. *El Congreso de los EE.UU envía carta al presidente colombiano pidiendo la protección de líderes y lideresas de restitución de tierras*. Washington DC: 5 de febrero 2013 [en línea]. Disponible en: <http://www.wola.org/es/comentario/el-congreso-de-los-eeuu-envia-carta-al-presidente-colombiano-pidiendo-la-proteccion-de-li> (última consulta 15 de febrero 2013).

218 Disponible en: http://www.wola.org/sites/default/files/02_01_2013_Colombia_CIJP_Letter.pdf (última consulta 15 de febrero 2013).

219 Se trata de los siguientes procesados: Hernán Iñigo de Jesús Gómez Hernández, Javier José Daza Pretel, Sor Teresa Gómez Álvarez y Mario Alberto Vélez Giraldo.

220 Supra N. 119, p. 18.

221 El Espectador, «El emisario de Castaño en Urabá», 14 de octubre 2010 [en línea]. Disponible en: <http://www.elespectador.com/impreso/articuloimpreso-229727-el-emisario-de-castano-uraba> (última consulta 25 de enero 2013).

222 Para más información, ver: Verdad Abierta, «Los pecados terrenales de Sor Teresa Gómez Álvarez», 20 de enero de 2011 [en línea]. Disponible en: <http://www.verdadabierta.com/component/content/article/48-despojo-de-tierras/2963-los-pecados-terrenales-de-sor-teresa-gomez-alvarez>

223 Ibíd.

224 Sin embargo, es importante mencionar que en 2011 fue condenada por el Juzgado Primero Especializado de Cundinamarca a 40 años de prisión por el asesinato de Yolanda Izquierdo, lideresa de restitución de tierras, en 2007.

225 Supra N. 212.

Teniendo en cuenta que estos acusados han sido considerados como personas que tienen una mayor responsabilidad frente a los hechos ocurridos en esta zona, la falta de aprehensión de los mismos no sólo podría demostrar la falta de capacidad real de las autoridades para capturarlos, sino adicionalmente se estaría incumpliendo con uno de los criterios impuestos por la Fiscalía de la CPI, consistente en investigar a aquellas personas que tengan una mayor responsabilidad por la comisión de crímenes internacionales contenidos en el ER.

B) Falta de voluntad (art 17(2))

Según el artículo 17(2) del ER:

“A fin de determinar si hay o no disposición a actuar en un asunto determinado, la Corte examinará, teniendo en cuenta los principios de un proceso con las debidas garantías reconocidos por el derecho internacional, si se da una o varias de las siguientes circunstancias, según el caso:

a) Que el juicio ya haya estado o esté en marcha o que la decisión nacional haya sido adoptada con el propósito de sustraer a la persona de que se trate de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte, según lo dispuesto en el artículo 5;

b) Que haya habido una demora injustificada en el juicio que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia;

c) Que el proceso no haya sido o no esté siendo sustanciado de manera independiente o imparcial y haya sido o esté siendo sustanciado de forma en que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia.”

Teniendo en cuenta lo anterior, la Fiscalía de la CPI consideró que el análisis de la falta de voluntad se debe enfocar no sobre el resultado del proceso, sino sobre elementos o factores procesales e institucionales²²⁶. Por esta razón, la obligación del Estado de investigar y enjuiciar crímenes de la competencia de la CPI no se agota con el inicio del proceso. En este orden de ideas, el examen de complementariedad se hace con relación a todas las etapas del proceso.

Por otro lado, el examen de complementariedad no se hace frente al Estado como entidad abstracta, sino en relación a todos los órganos o entidades que lo componen, debido a que sus decisiones pueden influir en la implementación de las obligaciones contenidas en el Estatuto, en particular la de investigar y enjuiciar los crímenes internacionales en él previstos. Como señala Kai Ambos «*los Estados no son monolíticos, sino entidades complejas y pluralistas compuestas de diferentes órganos con intereses y objetivos algunas veces opuestos, puede que no exista una política uniforme en la promoción o el bloqueo de las investigaciones penales y enjuiciamientos*»²²⁷.

226 Supra N. 184.

227 Supra N. 200párr. 370.

1) Sustracción de la persona (art 17 (2)(a))

La norma y su interpretación

El Artículo 17(2)(a) establece como una de las circunstancias mediante la cual se puede determinar la falta de voluntad del Estado, el desarrollo de un proceso o la adopción de una decisión que tiene como propósito la sustracción de la persona de la responsabilidad penal. Para establecer cuál fue el propósito del Estado en el momento en el cual se tomó la decisión, es necesario tener en cuenta el conjunto de actuaciones de agentes estatales mediante las cuales se buscó sustraer a la persona de su responsabilidad penal.

A partir del *Documento de políticas borrador sobre los exámenes preliminares*²²⁸, los siguientes elementos podrían llevar a determinar en qué consiste el *propósito de sustraer a la persona de su responsabilidad penal*:

- El ámbito de las investigaciones;
- El enfoque de las investigaciones;
- Procedimientos insuficientes en la investigación y judicialización;
- Desviación de los procedimientos;
- Ignorancia de las evidencias;
- Intimidación de las víctimas, testigos o del personal judicial;
- Irreconciliabilidad entre los resultados del proceso y las pruebas;
- Falta de recursos; y
- No cooperación para la entrega de información a la CPI.

La determinación de admisibilidad de la situación de Kenia en relación con las violencias post-elecciones se fundamentó en la falta de investigaciones o judicializaciones de posibles crímenes internacionales²²⁹. Por otro lado, en la situación de Costa de Marfil la CPI determinó que a pesar de la existencia de procesos a nivel nacional e internacional (Francia), éstos se relacionan con crímenes económicos, crímenes contra la seguridad nacional y «crímenes de sangre» (genocidio, crímenes contra la población civil y asesinatos). Frente a los últimos, la CPI consideró que estas investigaciones no se están adelantando en contra de los más altos responsables y no se relacionan con crímenes cometidos en el contexto de un conflicto armado o como parte de un ataque sistemático y masivo contra la población civil²³⁰.

228 Supra N. 205, párr. 61 “*This may be assessed in light of such indicators as, inter alia, the scope of the investigation and in particular whether the focus is on the most responsible of the most serious crimes or marginal perpetrators or minor offences; manifestly insufficient steps in the investigation or prosecution; deviations from established practices and procedures; ignoring evidence or giving it insufficient weight; intimidation of victims, witnesses or judicial personnel; irreconcilability of findings with evidence tendered; lack of resources allocated to the proceedings at hand as compared with overall capacities; and refusal to provide information or cooperate with the ICC*”.

229 Supra N. 182, párr. 185 “*there are references to a number of domestic investigations and prosecutions concerning the post-election period, but only in relation to minor offences*”.

230 CPI. Situation in the Republic of Cote d'Ivoire, “Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Republic of Cote d'Ivoire”, párr. 197 “*It is submitted as regards the blood crimes that the investigations do not extend to those who appear to bear the greatest responsibility for the most serious crimes falling within the Court's jurisdiction, with the exception of one individual, whose investigation is limited to an isolated incident and does not extend to any crimes committed in the context of an armed conflict or as part of a widespread or systematic attack against a civilian population*” [en línea]. Disponible en: <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1240553.pdf> (última consulta 5 de marzo 2013).

Su aplicación en el caso

ASFC pudo constatar que desde los primeros informes sobre la situación de las comunidades afrodescendientes de las cuencas de los ríos Curbaradó y Jiguamiandó hasta el día de hoy, existen serios índices que permiten concluir que el Estado tomó decisiones encaminadas a sustraer a los supuestos responsables de crímenes internacionales de su responsabilidad penal. Esta conclusión se fundamenta en el análisis de un conjunto de decisiones o en la falta de actuación por parte de las autoridades judiciales frente a algunas situaciones concretas. Esto permite sugerir que al Estado colombiano le falta voluntad para adelantar los procesos en contra de algunos procesados en el caso 2011–01799, así como para investigar y judicializar la totalidad de los crímenes cometidos en la zona, los cuales en su conjunto pueden constituir posibles crímenes internacionales.

- Ámbito limitado de las investigaciones

Se ha podido constatar que las investigaciones que se están adelantando en relación a las violaciones de los derechos de las comunidades de Curbaradó y Jiguamiandó no parecen cubrir la totalidad de los hechos que han denunciado las víctimas. Por ejemplo, la CIJP considera que se han producido 15 desplazamientos forzados desde 1996 y 113 crímenes, 108 de los cuales se atribuyen a acciones militares y paramilitares²³¹. Sin embargo, no se tiene conocimiento de condenas o investigaciones frente a estos hechos.

Asimismo en el Auto 045 de 2012, la Corte Constitucional mencionó que frente a la orden décima del auto del 18 de mayo de 2010 «*relativa al trámite oportuno de las investigaciones a que hubiere lugar, por parte de la Procuraduría y la Fiscalía General de la Nación, y con ocasión a las presuntas amenazas a estos líderes de la comunidad, como por los hechos de homicidios y hostigamientos a la población por parte de actores armados ilegales, o por el probable incumplimiento del deber de funcionarios públicos, o respecto del tránsito sin control en el área respecto de insumos para el narcotráfico denunciado por la población, o los nuevos campos de siembra de coca en la zona, o respecto de los retenes ilegales en los ríos y en los caminos veredales, etc., esta Corte no tiene conocimiento de actuación investigativa iniciada por las entidades competentes*»²³² (subrayado fuera de texto).

Adicionalmente, tampoco se tiene conocimiento de investigaciones por los mismos delitos imputados en el proceso radicado No. 2011-01799 en contra de miembros de la Fuerza Pública colombiana. Sin embargo, ASFC ha tenido conocimiento que el paramilitar Raúl Emilio Hasbún Mendoza explicó, en otra audiencia en la cual actuó en calidad de testigo, que «*toda la fuerza pública, tanto ejército como policía trabajó con nosotros desde 1996 hasta 2004*»²³³ en las actividades que llevaron al desplazamiento forzado de las comunidades, hechos objeto de investigación bajo el radicado No. 3856.

- Intimidación y campañas de desprestigio en contra de la CIJP y los miembros de las comunidades de Curbaradó y Jiguamiandó

231 Resolución de la Corte IDH de 7 de febrero 2006, Medidas Provisionales respecto de la República de Colombia, Caso de las Comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó, párr. 20.

232 Supra N. 68.

233 Declaración de Hasbún Mendoza en testimonio brindado el 24 de julio 2012 en el proceso adelantado contra alias 'Napo'.

Como se explicó anteriormente (ver sección II.3.B Las partes civiles), la CIJP ha sido el objeto de amenazas y ataques en contra de sus miembros. Dentro de los hechos denunciados se encuentran intimidaciones y campañas de desprestigio, las cuales no sólo están dirigidas en contra de la CIJP, sino también en contra de algunos miembros de las comunidades.

La Defensoría del Pueblo señaló en su informe a la Corte Constitucional del 23 de marzo de 2010 que: *«algunas empresas con intereses económicos sobre el territorio étnico, intervienen indebidamente en los procesos internos de los Consejos Comunitarios y de las autoridades tradicionales a través de [...] financiación de campañas de descrédito en contra de los acompañantes humanitarios y comunidades»*²³⁴.

Asimismo, en el marco del Auto 045, Christian Aid presentó un informe a la Corte Constitucional ilustrando las campañas de intimidación y desprestigio en contra de la representante del Consejo Comunitario de Curbaradó y de la CIJP. En este informe Christian Aid explica que *«mediante un medio masivo de comunicación (Canal RCN) se difundió la información de una supuesta relación de la lideresa de Curbaradó Ligia Chaverra y de los acompañantes de la Comisión Intereclesial de Justicia y Paz con la guerrilla de la FARC»*²³⁵.

Adicionalmente, en un informe sometido a la Relatora de Naciones Unidas sobre la situación de los defensores de derechos humanos, varias ONGs denunciaron *«las amenazas de muerte y persecución sistemática a la Comisión Intereclesial de Justicia y Paz, debido a su labor de acompañamientos a comunidades afrocolombianas, campesinas e indígenas en sus procesos de defensa de los territorios y reclamo de la restitución de las tierras despojadas han afectado su labor en diferentes partes del país»*²³⁶.

Estos fenómenos dificultan el trabajo de la CIJP como representante de las víctimas y son incompatibles con el respeto a los principios que constituyen las debidas garantías procesales, reconocidas en el derecho internacional. En este sentido, el Estado tiene la responsabilidad de proteger a todas las partes del proceso en contra de las intimidaciones o campañas de desprestigio, así como de cualquier otra violación a sus derechos humanos. En el marco de esta observación judicial, no se ha tenido conocimiento de procesos de investigación y de enjuiciamiento en contra de estas conductas.

Finalmente, frente al tema de las amenazas contra los testigos (y particularmente con los que hacen parte de los Consejos Comunitarios de Curbaradó y Jiguamiandó), la CIJP ha señalado que a pesar de la persistencia de actores armados en la región *«la propuesta presentada a la Unidad de Protección para implementación de esquemas colectivos no ha sido respondida. Los auxilios para transporte público, chalecos antibala y celulares no han cubierto a la totalidad de los 48 líderes y lideresas amenazados. Ni si quiera 7 personas protegidas con Medidas Provisionales de la CorteIDH han recibido respuesta a sus demandas»*²³⁷. Esta situación, además de generar riesgos para estas personas, dificulta también su

234 Supra N. 95.

235 Ver Auto 045, Supra N. 68.

236 Ver Informe presentado a la Relatora de Naciones Unidas sobre los defensores de derechos humanos en el marco de su visita a Colombia del 7 al 18 de septiembre 2009. *Graves ataques a la labor de las y los defensores de derechos humanos en Colombia* [en línea]. Disponible en: <http://coeuropa.org.co/files/file/Publicaciones/Informe%20defensores%20a%20la%20Relatora%20-%20Final%20090909.pdf> (última consulta 25 de enero 2013).

237 CIJP. *Presencia paramilitar en territorio colectivo de Curbaradó*, 7 de febrero 2013 [en línea]. Disponible en: <http://justiciapazcolombia.com/Presencia-paramilitar-en> (última consulta 24 de febrero 2013). Ver también el Informe presentado por la CIJP a la Corte Constitucional el 18

posible participación como testigos en los procesos que se están adelantando.

- Falta de creación de un grupo de fiscales e investigadores para impulsar las investigaciones

La Corte Constitucional señaló en el A045 que la FGN se había comprometido a «*conformar un equipo de fiscales e investigadores, para ir a la zona e impulsar la investigación de más de 72 casos que tiene la institución en dichas zonas*». ²³⁸ Esta respuesta de la Fiscalía se dio en el marco de la orden décimo tercera del auto de 18 de mayo de 2010 de la Corte Constitucional, relativo al trámite oportuno de las investigaciones.

Durante la observación al proceso radicado No. 2011 - 01799, ASFC tuvo conocimiento de la creación de un equipo de fiscales para investigar los crímenes cometidos en el Bajo Atrato chocono en la audiencia pública del 26 de marzo de 2013 ²³⁹. Sin embargo, ASFC considera que en el estado actual del proceso, el Fiscal no dispone de la capacidad necesaria para asumir todas las investigaciones que se están adelantando bajo el radicado No. 3856. Esta situación podría demostrar una posible falta de voluntad por parte del Estado colombiano, al no otorgar a sus funcionarios todos los recursos necesarios para adelantar las investigaciones, en contra de las violaciones que han sufrido las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó.

La simple reasignación de casos a otros fiscales no es suficiente para concluir que el Fiscal cuenta con los medios necesarios para hacer la investigación de forma eficiente.

2) Demora injustificada (art. 17(2)(b))

La norma y su interpretación

El Artículo 17(2)(b) establece como otro escenario para la determinación de admisibilidad el caso en el cual «*haya habido una demora injustificada en el juicio que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia*».

En el marco del presente artículo, no es suficiente que haya demoras en el proceso, se debe determinar que las mismas son injustificadas y que no son compatibles con la intención del Estado de investigar y enjuiciar a la persona ²⁴⁰.

A pesar de que el artículo hace referencia al término «juicio», examinar la demora injustificada se debe hacer frente a todas las etapas procesales, en particular si se tiene en cuenta que frente a los otros requisitos el propio artículo 17 siempre hace referencia a los procesos de investigación y de enjuiciamiento, como referentes para la realización del examen de admisibilidad.

de abril 2012 en el marco de la elaboración del Auto 112, Supra N. 47.

238 Supra N. 68, en la sección «Conclusión y Órdenes», párr. 7.

239 Resolución 2513 de 21 de diciembre de 2012. Sin embargo, ASFC no ha podido encontrar copia de la misma en la página web de la Fiscalía General de la Nación.

240 Supra N. 205, párr. 63.

Su aplicación en el caso

Desde las etapas previas al juicio en el caso radicado No. 2011 – 01799 se pudo constatar demoras injustificadas en el mismo. En relación con el proceso de investigación desarrollado bajo el radicado No. 3856, el mismo no inició hasta el 15 de marzo de 2007, fecha en la que también se declararon conexas varias investigaciones desarrolladas por diferentes fiscalías de Medellín y Riosucio. Sin embargo, vale la pena mencionar que desde el 2002 la CIDH constató en una audiencia, destinada a recibir información sobre el cumplimiento de las medidas cautelares que había ordenado, que no se tenía información «específica o satisfactoria sobre el curso o la existencia de investigaciones judiciales sobre los hechos denunciados»²⁴¹, dentro de los cuales se incluían casos de desplazamiento forzado. Asimismo, la CorteIDH en resolución del 6 de marzo de 2003, resolvió requerir «al Estado de Colombia que investigue los hechos que motivan la adopción de estas medidas provisionales, con el fin de identificar a los responsables e imponerles las sanciones correspondientes»²⁴².

La primera decisión del Fiscal en el marco de esta investigación se tomó el 18 de mayo de 2010, en la cual se determinó la situación jurídica de 24 personas investigadas y se ordenó medidas de aseguramiento. Posteriormente, el 11 de abril de 2011 (casi un año después de resolver la situación jurídica) el Fiscal emitió la resolución de acusación respecto de las que hoy son procesadas en el caso radicado No. 2011–01799.

En relación con la fase de juicio, ASFC pudo constatar cómo, en varias oportunidades, la no presencia de algunos de los procesados encarcelados o de testigos previstos para las audiencias, incluyendo testigos detenidos, generó la terminación anticipada de las audiencias públicas y demoras en el proceso²⁴³.

Adicionalmente, en dos decisiones del 18 y 20 de diciembre 2012, el CSJud decidió no renovar el mandato del Juzgado Adjunto al Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Medellín encargado del caso, situación que generó dificultades en el proceso. Estas decisiones provocaron en una oportunidad la terminación anticipada de una de las audiencias prevista para el 21 de diciembre. Como consecuencia de ello, los elementos de trabajo para el caso (computadores, impresora, entre otros) fueron retirados del Juzgado. No obstante lo anterior, en enero de 2013, el CSJ cambió su decisión y renovó el mandato del Juzgado por cuatro meses adicionales. Aún así, resulta preocupante el breve periodo de tiempo otorgado al Juzgado para finalizar el caso, debido a que por las demoras del proceso aún quedan pendientes varios testimonios por escuchar, así como medios de prueba a incorporar en el proceso, por lo cual es posible inferir que en cuatro meses el Juzgado no tendrá la capacidad para analizar la totalidad de las pruebas y dictar sentencia. Cabe señalar, como ya se ha mencionado, que las audiencias programadas después del 30 de abril 2013, fecha en que terminaba la prórroga del mandato del Juzgado de descongestión, se han seguido llevando a cabo como estaba previsto. Sin embargo, al momento de la publicación de este informe no existía una confirmación formal por parte del CSJud de una nueva prórroga del mandato, lo que genera incertidumbre y dificultades adicionales a las partes procesales.

241 Supra N. 77, párr. 2.

242 Ibíd., parte resolutive.

243 Se ha tenido conocimiento de la cancelación de por los menos 3 audiencias: la del 3 de julio, 7 y 18 de diciembre 2012.

En las próximas etapas del juicio, se deberá monitorear con cuidado las decisiones del CSJud en relación al mandato del Juzgado, pues la remoción de la competencia de este juzgado en la actual etapa procesal podría llevar eventualmente a la conclusión que el Estado colombiano está dilatando el proceso y generando demoras injustificadas, es decir que no tiene la voluntad para hacer comparecer a los presuntos responsables ante la justicia.

Finalmente, la falta de celeridad en el proceso No. 2022 (ver sección I.2.C.iv Otros procesos relacionados con el caso), específicamente en la determinación por parte del Fiscal en el caso de la situación jurídica de algunas de las personas investigadas, resulta preocupante. Esta situación puede implicar riesgos para la seguridad, vida e integridad personal de los investigados, particularmente para los representantes de los Consejos Comunitarios de Curbaradó y Jiguamiandó quienes actualmente se encuentran en la región, en la cual hay certeza sobre la presencia de actores armados al margen de la ley.

3) Organismos parciales o no independientes (art. 17(2)(c))

La norma y su interpretación

El artículo 17(2)(c) señala que un caso es admisible cuando «*el proceso no haya sido o no esté siendo sustanciado de manera independiente o imparcial y haya sido o esté siendo sustanciado de forma en que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia*».

Los conceptos de independencia e imparcialidad han sido analizados en múltiples sentencias de derecho internacional de los derechos humanos, en las cuales se ha delimitado el ámbito para poder interpretar estos requisitos. Sin embargo, por la redacción del artículo 17 del ER, no es suficiente determinar que no se respetaron los principios de independencia e imparcialidad en el establecimiento de la responsabilidad penal de los autores, debido a que se requiere demostrar el nexo entre esta situación y la intención de no hacer comparecer a la persona.

La Oficina del Fiscal en el *Documento de políticas borrador sobre los exámenes preliminares*, estableció²⁴⁴ unos elementos para determinar la independencia o imparcialidad en los procedimientos:

No hay independencia cuando se constata:

- Involucramiento o participación del aparato estatal en la comisión de los crímenes;
- designaciones y retiros de investigadores, fiscales y jueces;
- existencia de inmunidades o privilegios jurídicos para los autores de los crímenes;
- interferencia política en la investigación y el enjuiciamiento;
- corrupción de los investigadores, fiscales y jueces.

²⁴⁴ Supra N. 205, párr. 64 y 65.

“64. Independence in the proceedings at hand may be assessed in light of such indicators as, inter alia, the alleged involvement of the apparatus of the State, including those responsible for law and order; in the commission of the alleged crimes; the extent to which appointment and dismissal of investigators, prosecutors and judges affect due process in the case; the application of a regime of immunity and jurisdictional privileges for alleged perpetrators; political interference in the investigation, prosecution and trial; and corruption of investigators, prosecutors and judges.

65. Impartiality in the proceedings at hand may be assessed in light of such indicators as, inter alia, linkages between the suspected perpetrators and competent authorities responsible for investigation, prosecution and/or adjudication of the crimes; public statements, awards, sanctions, promotions or demotions, deployments, dismissals or reprisals in relation to investigative, prosecutorial or judicial personnel concerned”.

No hay imparcialidad cuando existen:

- enlaces entre los presuntos autores y las autoridades responsables de la investigación y el enjuiciamiento;
- declaraciones públicas o el otorgamiento de favores, sanciones o promociones al personal judicial competente.

Su aplicación en el caso

ASFC tuvo conocimiento que el Fiscal que estaba encargado de las investigaciones bajo el radicado No. 3856, antes de iniciar el proceso, hacía parte de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la FGN. Por ello, tenía acceso a recursos con los cuales no cuentan otras unidades. Pocas semanas antes del inicio del juicio en el proceso radicado No. 2011–01799, el Fiscal fue asignado a la Unidad Nacional de Delitos contra el Desplazamiento Forzado y la Desaparición Forzada. Según la información que tiene ASFC, este Fiscal llevaba más de siete años en la Unidad de Derechos Humanos. Si bien no se tiene conocimiento de los motivos que llevaron a esta decisión, se ha podido constatar que este cambio tuvo como consecuencia una disminución de la capacidad del Fiscal para adelantar las investigaciones a su cargo:

- dispone de menos investigadores,
- los investigadores requieren formación adecuada,
- no cuenta con recursos suficientes para adelantar en buenas condiciones la investigación.

La decisión de asignar al Fiscal a otra Unidad en etapa del proceso resulta muy preocupante, pues como se ha podido explicar en este informe, la investigación del caso presenta muchas problemáticas (alteración del orden público en la zona y dificultades de acceso, entre otras); asimismo, versa sobre hechos complejos que involucran a un número considerable de personas.

Consecuentemente, haber asignado al Fiscal a otra unidad puede interpretarse como una forma de obstaculizar el trabajo investigativo, situación que resulta en la falta de independencia del mismo, la cual a la luz de los requisitos del artículo 17 del ER podría llevar a determinar la admisibilidad del caso por falta de voluntad del Estado colombiano.

ASFC considera que las decisiones adoptadas por el CSJud en diciembre de 2012, mencionadas anteriormente, podrían interpretarse como interferencias en el juicio. Asimismo, teniendo los criterios de medición para determinar la independencia de la rama judicial (desarrollados por la Fiscalía de la CPI²⁴⁵), prorrogar la competencia de la Juez por un periodo de tiempo tan corto, teniendo en cuenta las demoras con las que ha contado el proceso y la complejidad del mismo, puede leerse como un acto que atenta al proceso y la independencia del mismo, así como una decisión que coloca a la Juez en una situación de incapacidad para resolver el caso.

Asimismo, ASFC piensa que las decisiones adoptadas por el CSJud en el periodo que se llevó a cabo la observación del proceso No. 2011-01799 y en relación con el mandato del Juzgado Adjunto al Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Medellín mencionadas anteriormente, generan no sólo demoras adicionales a las ya señaladas, sino que hacen incierta la posibilidad para el Juzgado de llevar este proceso hasta su fin. Estas decisiones afectan de manera particular los derechos de la Defensa, en

245 Supra N. 205, párr. 64 y 65.

concreto el derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas, previsto en el apartado c) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, el cual tiene como propósito «evitar que las personas permanezcan demasiado tiempo en la incertidumbre acerca de su suerte, y se las mantiene recluidas durante el período del juicio, de garantizar que dicha privación de libertad no se prolongue más de lo necesario en las circunstancias del caso, sino también que redunde en interés de la justicia»²⁴⁶.

246 Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Observación General N° 32, Artículo 14. El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia. Doc. CCPR/C/GC/32, 23 de agosto 2007, párr. 35.

PARTE V CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Durante la observación del proceso penal en el caso radicado No. 2011-01799, ASFC se limitó a examinar el desarrollo del proceso penal en contra de los 21 procesados. Como se ha señalado, el juicio está todavía en curso. Por tanto, estas conclusiones se basan únicamente en la evaluación y análisis realizados sobre las primeras etapas del proceso, a la luz del ER, la jurisprudencia de la CPI y las decisiones de la Fiscal de la CPI, así como de otras normas internacionales y decisiones relativas a las garantías del debido proceso.

Teniendo en cuenta lo anterior, ASFC pudo constatar las dificultades con las que debe lidiar el Juzgado para poder adelantar las audiencias, así como las que enfrenta el Fiscal para continuar con el proceso de investigación en contra de las otras personas involucradas. Dado el número considerable de testigos solicitados por las partes en este proceso, se espera que la resolución del caso necesite por lo menos un año más, por lo que se justifica continuar con el monitoreo del proceso.

ASFC pudo constatar también a lo largo de la observación varias dificultades y obstáculos, que a la luz del principio de la complementariedad del ER, podrían inferir que este caso en particular potencialmente puede cumplir con los requisitos de admisibilidad. Por tanto, es importante que la CPI conozca del caso, en especial si estas dificultades persisten y su sistematicidad permite concluir que el proceso concluirá en la impunidad.

Como se indicó en la última sección de este informe, el desarrollo del presente caso demuestra:

- demoras injustificadas en el proceso;
- falta de capacidad por parte del Fiscal asignado para adelantar la investigación con la celeridad que se requiere;
- amenazas e intimidaciones contra los representantes de la Parte Civil y algunos líderes comunitarios;
- ausencia de investigación y juzgamiento por la totalidad de los crímenes cometidos en la cuenca de los ríos Jiguamiandó y Curbaradó;
- ausencia de investigaciones y acusaciones en contra de la totalidad de los posibles responsables, siendo particularmente preocupante que en el proceso no estén la totalidad de los altos mandos que hicieron parte de esta red criminal. Asimismo, no se tiene conocimiento de investigaciones en contra de miembros del Ejército que puedan haber estado involucrados en la comisión de los hechos;
- limitaciones al mandato del Juzgado que conoce de este caso y de otros casos involucrados en el proceso de investigación bajo el radicado No. 3856, en razón del poder discrecional del CSJud de prorrogar o no el mandato de este Juzgado de descongestión.

Como lo consideró la Fiscalía de la CPI en su informe intermedio sobre la situación de Colombia de noviembre 2012, el examen preliminar debe seguir su curso en relación con el requisito de complementariedad. Para justificar su decisión, la Fiscal de la CPI se refirió, entre otros elementos, a «*carencias o*

deficiencias que indican una actividad insuficiente o incompleta con respecto a ciertas categorías de personas y crímenes»²⁴⁷. Esta conclusión justifica la necesidad de que se siga monitoreando la investigación, juicio y sanción por parte de la administración de justicia colombiana de casos que pueden ser de la competencia de la CPI, con el fin de determinar la posible competencia de la CPI en relación con los mismos, según los requisitos establecidos en el ER sobre el principio de complementariedad.

El proceso radicado No. 2011-01799 es de gran importancia para la justicia colombiana y su resolución constituirá un precedente, no sólo por el importante número de personas vinculadas al proceso, el rol atribuido a la Fiscalía y al Juzgado Adjunto al Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Medellín, sino también por el reconocimiento de las violaciones graves contra los derechos de los pueblos afrodescendientes y territorios colectivos que pueden constituir crímenes internacionales, así como por el impacto que tendrá en el proceso de investigación bajo el radicado No. 3856 y el establecimiento de la verdad.

Si se pueden observar avances en la investigación y judicialización de crímenes internacionales en Colombia, es importante resaltar que los primeros desplazamientos forzados investigados en este caso se produjeron hace más de 15 años. A pesar de las denuncias que se hicieron y de la documentación de estos fenómenos en un número considerable de informes y decisiones oficiales (Corte Constitucional, Defensoría del Pueblo, CortelDH, CIDH, informes de organizaciones no gubernamentales, entre otros), este caso es el primero en el cual se juzgan los crímenes de desplazamiento forzado en la región del Bajo Atrato.

Finalmente, el proceso radicado No. 2011-01799 es uno dentro de muchos procesos en el marco de la investigación bajo el radicado No. 3856. El seguimiento a estos otros procesos será de vital importancia, pues se espera que a través de ellos se pueda establecer la verdad judicial y poner luz sobre todos los actores de la empresa criminal que llevó al desplazamiento y despojo de tierras de miles de miembros de las comunidades de Curbaradó y Jiguamiandó, y de otros territorios colectivos en la zona del Bajo y Medio Atrato en el Urabá.

247 Supra N. 145, párr. 199.

RECOMENDACIONES

A la Fiscalía General de la Nación:

- Fortalecer un grupo de fiscales e investigadores cualificados para impulsar las investigaciones de los casos de posibles delitos cometidos en contra de las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó;
- Adelantar todas las investigaciones con relación a todos los posibles crímenes en contra de las comunidades de Curbaradó y Jiguamiandó que han sido denunciados, incluyendo casos de amenazas, asesinatos, desplazamientos forzados y desapariciones forzadas de miembros de dichas comunidades, de conformidad con la orden décimo sexta de la Corte Constitucional en el Auto 045 de 2012;
- Adelantar todas las investigaciones en contra de todos los posibles autores de los crímenes en contra de las comunidades de Curbaradó y Jiguamiandó que han sido denunciados, incluyendo a miembros del Ejército, de la policía y políticos locales, de conformidad con la orden décimo sexta de la Corte Constitucional en el Auto 045 de 2012;
- Impulsar de forma específica las investigaciones en relación con las amenazas presuntas contra líderes y miembros de las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó, de conformidad con la orden décimo tercera de la Corte Constitucional en el Auto de 18 de mayo de 2010;
- Garantizar que el Fiscal encargado de las investigaciones bajo el radicado No. 3856 disponga de los recursos financieros y humanos suficientes para seguir adelantando su trabajo de investigación;
- Garantizar que los funcionarios asignados a

la investigación bajo el radicado No. 3856 cuenten la formación adecuada y cualificada para realizar las investigaciones, de conformidad con la legislación nacional y los estándares internacionales sobre el debido proceso;

- Agilizar el trámite de todas las investigaciones que se encuentren rezagadas, dándoles prioridad a las mismas por la importancia que reviste el esclarecimiento de la verdad sobre estos hechos, así como la judicialización de los responsables, de conformidad con la orden décima de la Corte Constitucional en el Auto 045 de 2012;
- Resolver sin dilación la situación jurídica de los miembros de las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó involucrados en la investigación bajo el radicado No. 2022, específicamente las relativas a los líderes de dichas comunidades.

Al Consejo Superior de la Judicatura:

- Renovar nuevamente el mandato del Juzgado Adjunto al Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Medellín hasta por lo menos el 31 de diciembre de 2013, en aras de subsanar las demoras que ha sufrido el proceso desde sus inicios, evitando la creación de nuevas dilaciones;
- Garantizar que las decisiones relacionadas con el mandato de este Juzgado se tomen con suficiente tiempo de antelación, para que no se generen dificultades en el trabajo del mismo.

Al Estado colombiano:

- Garantizar que se dé prioridad a las actuaciones judiciales emprendidas en relación con los crímenes de desplazamiento forzado que se han cometido en Colombia;
- Garantizar que las investigaciones y judicializaciones de posibles crímenes de lesa humanidad y de guerra permitan esclarecer la verdad para sus víctimas;
- Adoptar las medidas necesarias para que se garanticen los derechos de las víctimas a verdad, justicia, reparación integral y garantías de no repetición;
- Otorgar a la rama judicial los recursos necesarios para adelantar la investigación y judicialización de los crímenes internacionales presuntamente cometidos en el país;
- Apoyar a la rama judicial en el ingreso a zonas de alto riesgo, para que los respectivos organismos de investigación criminal puedan recopilar las pruebas requeridas para los casos determinados, de conformidad con la legislación nacional y los estándares internacionales sobre el debido proceso;
- Cumplir con los términos procesales previstos en la legislación nacional, en aras de evitar demoras injustificadas;
- Respetar los principios de independencia e imparcialidad de la rama judicial.

ANEXO I: MAPA DEL DEPARTAMENTO DEL CHOCÓ



ANEXO II: MAPA DE LAS CUENCAS DE LOS RÍOS CURVARADÓ Y JIGUAMIANDÓ





En colaboración con:

Avocats Sans Frontières



Esta publicación ha sido realizada gracias al apoyo de la Unión Europea. El contenido de la misma es responsabilidad única de ASFC y no refleja necesariamente la posición de la Unión Europea.

Diseño editorial
ecosueño
www.ecosuenopublicidad.com