

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA DE CASACIÓN PENAL**

Magistrada Ponente:

**MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ**

Aprobado Acta No. 279

Bogotá D.C., agosto veintiocho (28) de dos mil trece  
(2013)

**VISTOS**

Una vez recibido el concepto del Ministerio Público, procede la Sala a pronunciarse de fondo sobre el cargo admitido de la demanda de casación presentada por la defensora del procesado *LUIS EMIRO SIERRA PADILLA*, contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Medellín el 26 de noviembre de 2010, confirmatoria de la dictada por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bello el 19 de mayo de la misma anualidad, por cuyo medio lo condenó, entre otros, como coautor penalmente responsable del delito de homicidio en persona protegida, específicamente en el menor *Samir Enrique Díaz Galet*.

**HECHOS**

Cerca de las 11:30 de la noche del 28 de marzo de 2005, en el barrio La Gabriela del municipio de Bello,

cuando el joven *Samir Enrique Díaz Galet* descendió de un taxi y se dirigía a su residencia, fue interceptado por un grupo de militares adscrito al Pelotón Antiterrorista Urbano del Batallón de Infantería No. 10 Atanasio Girardot del Ejército Nacional, con sede en Medellín, al mando del cabo 3 *Elvin Andrés Caro Mesa*, y compuesto por el dragoneante *LUIS EMIRO SIERRA PADILLA*, el soldado profesional *César Rúa Bran*, y los soldados regulares *Carlos Arturo Gómez Aguirre*, *Ricardo Alonso Higuita Higuita*, *John Esmeider Sánchez Sierra*, *Eulises Marín Castaño* y *Juan Guillermo Rojas Montoya*, quienes lo requisaron, le quitaron la chaqueta que portaba y luego lo condujeron hasta una cancha de fútbol cercana, donde le dispararon con armas de uso privativo de las fuerzas armadas, causándole la muerte. Ulteriormente los agresores adujeron que el homicidio tuvo lugar en el marco de un enfrentamiento armado entre la patrulla y miembros de la banda delincriminal denominada '*Los Triana*'.

### **ACTUACIÓN PROCESAL**

La Fiscalía Seccional de Bello declaró abierta la instrucción, en cuyo desarrollo vinculó mediante indagatoria, entre otros, a *LUIS EMIRO SIERRA PADILLA*, resolviéndole su situación jurídica. Cerrada la investigación, el mencionado ciudadano fue acusado

como autor del delito de homicidio en persona protegida mediante proveído del 8 de septiembre de 2009, decisión contra la cual la defensa interpuso recurso de apelación, pero al no ser sustentado en oportunidad, se declaró desierto con providencia del 24 de septiembre siguiente.

Surtida la fase de juzgamiento, el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bello profirió fallo el 19 de mayo de 2010 por cuyo medio condenó, además de otros, a *LUIS EMIRO SIERRA PADILLA* a las penas principales de trescientos setenta y dos (372) meses de prisión, multa por valor de 2.000 salarios mínimos legales mensuales e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un lapso de dieciséis (16) años y tres (3) meses, así como al pago de la correspondiente indemnización de perjuicios, como coautor penalmente responsable del punible objeto de acusación.

En la misma decisión le fue negado tanto el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, como la prisión domiciliaria sustitutiva de la intramural.

Además de otros profesionales, la defensa de *LUIS EMIRO SIERRA* impugnó el fallo del *a quo*, recurso declarado desierto por falta de sustentación. Por el mismo motivo se declaró desierta la reposición interpuesta

contra la última decisión referida. Mediante auto del 30 de julio de la citada anualidad, se concedió única y exclusivamente el recurso de apelación interpuesto “*por el defensor del procesado CARLOS ARTURO GÓMEZ AGUIRRE*”.

A través de sentencia del 26 de noviembre de 2010 el Tribunal Superior de Medellín se ocupó únicamente de la impugnación propuesta por el defensor de *Gómez Aguirre*, confirmando la decisión del *a quo*. Varios defensores interpusieron recurso de casación, entre ellos la abogada de confianza de *LUIS EMIRO SIERRA PADILLA*.

Con auto del 1° de julio de 2011, esta Corporación dispuso admitir el primer cargo de la demanda de casación presentada por la citada profesional, oportunidad en la cual se inadmitieron los otros reproches, así como los libelos presentados a nombre de *Juan Guillermo Rojas Montoya*, *Ricardo Alonso Higueta Higueta*, *John Esmeider Sánchez Sierra*, *Eulises Marín Castaño* y *Carlos Arturo Gómez Aguirre*; en virtud de ello, se surtió el traslado pertinente al Ministerio Público para que rindiera su concepto, el cual fue recibido en la Secretaría de la Sala.

#### **LA DEMANDA**

En el cargo admitido refiere la defensora que la sentencia fue dictada en un juicio viciado de nulidad, toda vez que su asistido fue acusado y condenado por el tipo penal establecido en el artículo 135 del estatuto punitivo, esto es, homicidio en persona protegida, cuando en realidad se trata de un homicidio común, dado que el menor ultimado hacia parte de una banda de delincuentes, sin que la conducta guarde relación causal con el conflicto armado que caracteriza los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario.

A partir de lo expuesto, solicita a la Corte la nulidad de lo actuado *“desde la fase de investigación cuando se hizo por parte del ente fiscal la adecuación típica de la conducta desplegada por los militares en el sub lite”*.

### **CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

Inicialmente puntualiza la Procuradora Tercera Delegada para la Casación Penal que el Derecho Internacional Humanitario se aplica a los conflictos armados internos o internacionales, en cuyo marco son personas protegidas los heridos, enfermos o náufragos, el personal sanitario o religioso, los prisioneros de guerra, la población civil, las personas colocadas fuera de combate, el personal de la Potencia Protectora, los parlamentarios y

personas que los acompañen y el personal de Naciones Unidas y personal asociado.

Advera que en el caso de conflictos armados internos rige el Protocolo Adicional II a los Convenios de Ginebra de 1949 y señala que el homicidio en persona protegida ocurre con ocasión de un conflicto armado, cometido por un sujeto activo en principio no calificado, pero que debe estar involucrado en el combate, como los militares, policías, paramilitares y guerrilleros.

Precisa que la ominosa práctica de matar a civiles indefensos con el fin de mostrarlos como delincuentes abatidos en operaciones de guerra (falsos positivos) encuadra en la descripción del homicidio en persona protegida.

Al analizar el caso concreto manifiesta la Delegada que en Colombia existe un conflicto armado, según fue reconocido en la Ley 1448 de 2011, motivo por el cual se debe aplicar el Derecho Internacional Humanitario a los combatientes.

Conforme a las pruebas al grupo militar le fue ordenado desplegar tareas de registro en varios barrios y la periferia de la Cárcel Bellavista del municipio de Bello, a fin de detener actividades narcoterroristas de

organizaciones armadas ilegales, proceder que debía sujetarse al Derecho Internacional Humanitario por tratarse de una orden vinculada con el conflicto interno.

Si la víctima para el 28 de marzo de 2005 era menor de edad, quien regresaba a su casa luego de visitar a su novia, momento en el cual fue requerido por la autoridad militar, para luego trasladarlo a una cancha de la localidad y dispararle sin justificación alguna, es claro que no era miembro de las fuerzas armadas ni de grupos armados irregulares, sin que se debata aquí el status de la *banda de los Triana* como grupo insurgente o de delincuencia común, pues no es a uno de sus integrantes al que se le imputa la violación del DIH.

Concluye que los militares violaron la prohibición de atacar la población civil (artículo 13 – 2 del Protocolo Adicional II), de manera que no hay vicio alguno en la adecuación típica de la conducta que motivó el diligenciamiento.

Entonces, la Delegada sugiere a la Corte no casar la sentencia impugnada.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Como la censora cifra su aspiración casacional en que la conducta imputada a su procurado no corresponde al delito de homicidio en persona protegida, sino al punible de homicidio común, es pertinente recordar que en la exposición de motivos del proyecto de ley presentado por el entonces Fiscal General de la Nación, que a la postre culminó con la expedición de la Ley 599 de 2000, sobre el título de los “*Delitos contra personas y bienes protegidos por el derecho Internacional Humanitario*”, se expuso:

*“Con ocasión del conflicto armado interno que padece Colombia, muchas de las conductas vulneratorias (sic) o amenazadoras (sic) de Derecho Humanos, constituyen a la vez violaciones al Derecho Internacional Humanitario. Son ellas acciones u omisiones con las cuales quienes participan directamente de las hostilidades – los combatientes – incumplen los deberes o quebrantan las prohibiciones que les ha impuesto el artículo 3º común a los cuatro Convenios de Ginebra y el protocolo II adicional.*

*“Estos crímenes de guerra presentan una más intensa y múltiple lesividad frente a otras conductas punibles comunes, dado que con ellas se atenta, no*



*solamente contra bienes jurídicos tales como la vida, la integridad corporal de personas protegidas, la dignidad, la libertad individual, el derecho a un debido proceso legal, sino que además ofenden ese interés jurídico autónomo que es el derecho internacional de los conflictos armados. En la propuesta legislativa se incluye un capítulo especial denominado Conductas punibles contra personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario, que agrupa una serie de tipos que describen y penalizan aquellos comportamientos que representan las más graves infracciones a esa normatividad internacional que Colombia se comprometió a respetar y aplicar”<sup>1</sup> (subrayas fuera de texto).*

A su vez, el artículo 135 de la Ley 599 de 2000 dispone:

*“Homicidio en persona protegida. El que, con ocasión y en desarrollo del conflicto armado, ocasione la muerte de persona protegida conforme a los Convenios Internacionales sobre Derecho Humanitario ratificados por Colombia, incurrirá en prisión de treinta (30) a cuarenta (40) años, multa de dos mil (2.000) a cinco mil (5.000) salarios mínimos legales*

---

<sup>1</sup> GÓMEZ MÉNDEZ Alfonso. *Exposición de motivos del proyecto de Código Penal*. Fiscalía General de la Nación. Bogotá. 4 de agosto de 1998.

*mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de quince (15) a veinte (20) años.*

*“Parágrafo. Para los efectos de este artículo y las demás normas del presente título se entiende por personas protegidas conforme al derecho internacional humanitario:*

- 1. Los integrantes de la población civil.*
- 2. Las personas que no participan en hostilidades y (...)*
- 8. Cualquier otra persona que tenga aquella condición en virtud de los Convenios I, II, III y IV de Ginebra de 1949 y los Protocolos Adicionales I y II de 1977 y otros que llegaren a ratificarse” (subrayas fuera de texto).*

Al analizar los elementos estructurales de dicho delito se tiene que se trata de la muerte causada a una persona en un marco específico, esto es, “*con ocasión y en desarrollo del conflicto armado*”.

### **1. El conflicto armado interno en Colombia**

Si bien en alguna oportunidad se discutió si en Colombia existía o no un conflicto armado interno en los términos señalados por los cuatro Convenios de Ginebra

de 1949<sup>2</sup> y los dos protocolos adicionales de 1977<sup>3</sup>, que conforman la más amplia noción de Derecho Internacional Humanitario, hoy en día, en especial con la promulgación de la Ley 1448 del 10 de junio de 2011, se reconoce expresamente la existencia de una tal contienda, según se establece con toda claridad en algunas de sus disposiciones, como sigue:

(i) Desde el mismo título se manifiesta que la citada legislación tiene por objeto dictar “*medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones* (subrayas fuera de texto).

(ii) En el artículo 3° se establece que “*se consideran víctimas, para los efectos de esta ley, aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1° de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno*” (subrayas fuera de texto).

---

<sup>2</sup> Colombia aprobó tales Convenios mediante la Ley 5ª de 1960, con vigencia desde el 8 de mayo de 1962.

<sup>3</sup> Colombia adhirió al Protocolo I mediante la Ley 11 de 1992 y entró en vigor el 1° de marzo de 1994. También adhirió al Protocolo II mediante la Ley 171 de 1994.

(iii) El artículo 144 alude a “*los archivos sobre violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario ocurridas con ocasión del conflicto armado interno*” (subrayas fuera de texto).

(iv) El artículo 145 se refiere a las acciones en materia de memoria histórica, dentro de las cuales se entienden comprendidas: “4. *Fomentar a través de los programas y entidades existentes, la investigación histórica sobre el conflicto armado en Colombia y contribuir a la difusión de sus resultados*” y “5. *Promover actividades participativas y formativas sobre temas relacionados con el conflicto armado interno, con enfoque diferencial*” (subrayas fuera de texto).

(v) Por su parte, el artículo 149 indica que “*El Estado colombiano adoptará, entre otras, las siguientes garantías de no repetición: d) La prevención de violaciones contempladas en el artículo 3° de la presente Ley, para la cual, ofrecerá especiales medidas de prevención a los grupos expuestos a mayor riesgo como mujeres, niños, niñas y adolescentes, adultos mayores, líderes sociales, miembros de organizaciones sindicales, defensores de derechos humanos y víctimas de desplazamiento forzado, que propendan superar estereotipos que favorecen la discriminación, en especial contra la mujer y la violencia*

*contra ella en el marco del conflicto armado* (subrayas fuera de texto).

(vi) El párrafo del artículo 181 preceptúa que *“Para los efectos del presente Título serán considerados también víctimas, los niños, niñas y adolescentes concebidos como consecuencia de una violación sexual con ocasión del conflicto armado interno”* (subrayas fuera de texto).

(vii) Finalmente, el artículo 197 se ocupa de la *“financiación de medidas de atención y reparación integral a las víctimas de violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, con ocasión del conflicto armado interno”* (subrayas fuera de texto).

Así las cosas, sentado está que en Colombia hay un conflicto armado interno, expresamente reconocido por el legislador, así como por esta Colegiatura en múltiples decisiones<sup>4</sup>.

## **2. La noción de persona protegida**

---

<sup>4</sup> Cfr. Sentencias del 21 de julio de 2004. Rad. 14538; 15 de febrero de 2006. Rad. 21330; 12 de septiembre de 2007. Rad. 24448; 27 de enero de 2010. Rad. 29753; y 24 de noviembre de 2010. Rad. 34482, entre otras.

En el cometido de dar alcance a la noción de “*persona protegida*” que se menciona en el artículo 135 de la Ley 599 de 2000 puede observarse, que el mismo precepto señala que dicha condición se constata “*conforme a los Convenios Internacionales sobre Derecho Humanitario ratificados por Colombia*” y más adelante delimita con interpretación auténtica, en cuanto realizada por el mismo legislador, que “*se entiende por personas protegidas conforme al derecho internacional humanitario*”, entre otras, “*Los integrantes de la población civil*” y “*Las personas que no participan en hostilidades* (subrayas fuera de texto).

En cuanto atañe al desarrollo del precepto analizado se observa que el artículo 3º común a los Convenios de Ginebra consagra:

“*En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes cada una de las Partes en conflicto tendrá la obligación de aplicar, como mínimo, las siguientes disposiciones: 1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán, en todas las*

*circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna o cualquier otro criterio análogo.*

*“A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas: a) los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios; b) la toma de rehenes; c) los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes; d) las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados”* (subrayas fuera de texto).

De otra parte, el Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra en su artículo 1º dispone:

*“1. El presente Protocolo, que desarrolla y completa el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, sin modificar sus actuales condiciones de aplicación, se aplicará a todos los conflictos armados que no estén cubiertos por el artículo 1 del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12*

*de agosto de 1949* relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I) y que se desarrollen en el territorio de una Alta Parte contratante entre sus fuerzas armadas y fuerzas armadas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo.

“2. El presente Protocolo no se aplicará a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia y otros actos análogos, que no son conflictos armados” (subrayas fuera de texto).

Definida la normativa internacional que se ocupa de identificar a las personas protegidas por las Convenciones de Ginebra y sus protocolos adicionales, es pertinente acudir al denominado *principio de distinción*<sup>5</sup>, según el cual, resulta imperativo proteger a la población civil de los efectos de la contienda, pues ésta sólo debe involucrar a los combatientes y hacia ellos es que deben dirigirse las acciones de debilitamiento, de modo que siempre será

---

<sup>5</sup> Cfr. Sentencia C-291 de 2007.



necesario distinguir entre combatientes y no combatientes, a fin de asegurar que los últimos no se verán afectados por las operaciones propias del conflicto armado.

En el numeral 1° del artículo 13 del Protocolo Adicional II se establece el *principio de protección de la población civil* en los siguientes términos:

*“La población civil y las personas civiles gozarán de protección general contra los peligros procedentes de operaciones militares”, y precisa que “para hacer efectiva esta protección, se observarán en todas la circunstancias las normas siguientes”, que tratan de sub-reglas específicas en las cuales se desarrolla el principio de distinción.*

Son *combatientes* quienes forman parte de las fuerzas armadas o de los grupos armados irregulares, o toman parte en las hostilidades, motivo por el cual no gozan de las protecciones dispuestas por el Derecho Internacional Humanitario para los civiles, es decir, no tienen el status de personas protegidas.

Son *civiles* y como tales personas protegidas por el Derecho Internacional Humanitario, quienes reúnen dos condiciones: La primera, no ser miembros de las fuerzas armadas u organizaciones armadas irregulares en

contienda, y la segunda, no tomar parte en las hostilidades, sea de manera individual (personas civiles) o colectiva (población civil). Desde luego, si los civiles intervienen directamente en las contiendas, de inmediato pierden las garantías derivadas del principio de distinción mientras dure su participación en el conflicto (numeral 3° del artículo 13 del Protocolo Adicional II).

En forma contundente respecto del tema analizado, el numeral 2° del artículo 13 del Protocolo Adicional II establece:

*“No serán objeto de ataque la población civil como tal, ni las personas civiles”.*

Adicional a los principios de distinción y de protección de la población civil, amén de afianzarlos, se ha dado paso en el ámbito internacional al *principio de precaución*, en virtud del cual se exige a los combatientes que en el desarrollo de las acciones militares sean en todo momento diligentes y actúen con sumo cuidado para no involucrar a civiles, es decir, adopten las medidas de precaución necesarias para evitar al máximo perjuicios a quienes por no tener la condición de combatientes, son personas protegidas por el Derecho Internacional Humanitario.

En virtud de dicho principio es necesario: Constatar que los objetivos susceptibles de ataque son militares, elegir los medios y métodos a fin de minimizar daños

incidentales a la población civil, proteger a los civiles del ataque, dar aviso anticipado – siempre que sea posible – para que las personas ajenas al conflicto se resguarden, preferir objetivos militares de aquellos que permitan descartar fundadamente la ausencia de daños a civiles, evitar ataques a objetivos militares ubicados en áreas densamente pobladas, entre otras.

La importancia de los citados principios es de tal magnitud, que ha sido entendido por la Asamblea General de las Naciones Unidas, así como por el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, la Carta de la Corte Especial para Sierra Leona, el Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, entre otros, que hacen parte del *ius cogens*, en cuanto prohibición absoluta de índole consuetudinaria que no precisa de su positivización para su valía, materialización y exigencia.

### **3. La violación del Derecho Internacional Humanitario**

Tal como ha sido reseñado a espacio por esta Colegiatura<sup>6</sup>, la jurisprudencia internacional ha proporcionado distintos criterios para determinar la

existencia de un nexo cercano entre un determinado hecho o situación y el conflicto armado internacional o interno en el que ha tenido lugar, tales como la calidad de combatiente del perpetrador, la condición de no combatiente de la víctima, el hecho de que la víctima sea miembro del bando opuesto, que el acto pueda ser visto como un medio para lograr los fines últimos de una campaña militar, o cuando el acto haya sido cometido como parte de los deberes oficiales del perpetrador, o en el contexto de dichos deberes<sup>7</sup>.

También ha precisado la jurisprudencia extranjera, en casos de comisión de crímenes de guerra, que es suficiente establecer que “*el perpetrador actuó en desarrollo o bajo la apariencia del conflicto armado*”<sup>8</sup> (subrayas fuera de texto), y que “*el conflicto no debe necesariamente haber sido la causa de la comisión del crimen, sino que la existencia del conflicto debe haber jugado, como mínimo, una parte sustancial en la capacidad del perpetrador para cometerlo, en su decisión de cometerlo, en la manera en que fue cometido o en el objetivo para el que se cometió*”<sup>9</sup> (subrayas fuera de texto).

#### **4. El caso concreto**

---

<sup>6</sup> Sentencia del 23 de marzo de 2011. Rad. 35099.

<sup>7</sup> Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia, caso del Fiscal vs. Dragoljub Kunarac y otros, sentencia de la sala de apelaciones del 12 de junio de 2002.

<sup>8</sup> *Ídem*.

Se encuentra suficiente probado que aproximadamente a las 11:30 de la noche del 28 de marzo de 2005, el joven *Samir Enrique Díaz Galet* fue muerto por personal militar adscrito al Pelotón Antiterrorista Urbano del Batallón de Infantería No. 10 Atanasio Girardot del Ejército Nacional, con sede en Medellín, al mando del Cabo *Elvin Andrés Caro Mesa*, el dragoneante *LUIS EMIRO SIERRA PADILLA*, el soldado profesional *César Rúa Bran* como conductor, y los soldados regulares *Carlos Arturo Gómez Aguirre*, *Ricardo Alonso Higueta Higueta*, *John Esmeider Sánchez Sierra*, *Eulises Marín Castaño* y *Juan Guillermo Rojas Montoya*. La víctima resultó muerta como consecuencia de múltiples heridas provocadas por proyectiles de armas de fuego de uso privativo de las fuerzas armadas, en un terreno llano utilizado como cancha de fútbol, ubicado en el barrio La Gabriela del municipio de Bello.

Aunque los militares adujeron que la muerte del menor se produjo en desarrollo de un combate contra miembros de la banda delincuencia de 'los Triana' que dijeron opera en el sector donde ocurrieron los sucesos, dicha justificación fue desvirtuada por el testigo *Carlos Daniel Arenas Baena*, quien se percató que el joven *Samir Enrique Díaz* descendió de un taxi y luego, sin mediar

---

<sup>9</sup> Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia, casos de *Fiscal vs. Enver Hadzihanovic y Amir Kubura*, sentencia del 15 de marzo de 2006, y *Fiscal vs. Sefer Halilovic*, sentencia del

enfrentamiento alguno, fue abordado por militares que lo requisaron y le quitaron la chaqueta que llevaba, para luego proceder a empujarlo, ultrajarlo y obligarlo a ir hasta una cancha de fútbol, desde donde se escucharon minutos después tres o cuatro detonaciones.

Como se declaró en las instancias, conforme a la valoración de las pruebas puede concluirse que la muerte del menor *Díaz Galet* correspondió a un proceder de las autoridades contrario a su posición de garante, correspondiente a uno de los denominados “*falsos positivos*”.

No hay duda que la oprobiosa práctica de los llamados *falsos positivos*, en virtud de la cual miembros de las fuerzas armadas causan la muerte a ciudadanos inermes ajenos al conflicto armado, en cuanto carecen del carácter de combatientes por no formar parte de los grupos institucionales y no institucionales involucrados en la contienda interna, ni participar de la misma, para después mostrarlos ante la opinión pública y sus superiores como bajas de un grupo armado ilegal en supuestos escenarios de combate y a partir de ello obtener beneficios como permisos, felicitaciones en la hoja de vida o ascensos, se encuentra íntimamente vinculada con el conflicto armado interno, pues éste es

condición necesaria para que tengan lugar tales desmanes.

En efecto, es claro que si es en el marco de dicha situación de anormalidad que se exhiben como triunfos los referidos montajes de operaciones bélicas, cuando en verdad se ha ocasionado la muerte de personas civiles, generalmente de escasos recursos, desarmadas, en parajes solitarios, lejos de su contorno y sin la posibilidad de conseguir ayuda alguna que las pueda salvar, sin dificultad se advierte la estrecha relación entre tales graves procederres ilegales y su ocurrencia con ocasión del conflicto armado interno, máxime si los miembros de las fuerzas armadas conocen de las obligaciones que en su condición de combatientes les son exigibles en el ámbito de la estricta guarda del Derecho Internacional Humanitario, y que les prohíbe en forma rotunda involucrar a civiles como objeto de sus acciones armadas.

Razón le asiste a la defensa al señalar que no toda muerte de personal civil a manos de militares puede tenerse como homicidio en persona protegida, siempre que no tenga vínculo con el conflicto armado. No obstante, ello no fue lo acaecido en este asunto, pues fue el teatro de dicho conflicto el que sirvió para la puesta en escena que culminó con la muerte del menor *Samir Enrique Díaz Galet*, aduciendo ulteriormente sus

victimarios que se trató de una situación de combate con grupos armados al margen de la ley.

Lo expuesto resulta suficiente para concluir que la víctima, al no tener la condición de combatiente, ni participar en las hostilidades propias del conflicto armado interno colombiano, tenía el carácter de civil, y como tal, gozaba del status de persona protegida por el Derecho Internacional Humanitario, de manera que, tal como lo señaló la Procuradora Delegada en su concepto, la conducta de los militares que dispararon sus armas causándole la muerte, configura sin duda alguna una violación grave del Derecho Internacional Humanitario, y como tal, se adecua al artículo 135 de la Ley 599 de 2000, por el cual fueron condenados<sup>10</sup>, motivo por el cual la casación propuesta no está llamada a prosperar.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## **RESUELVE**

---

<sup>10</sup> En sentido similar sentencia del 23 de marzo de 2011. Rad. 35099.



**NO CASAR** la sentencia impugnada.

Contra esta providencia no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

**JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ**

**JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO**

**FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO**

**MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ**

**GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ**

**LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO**

**JAVIER ZAPATA ORTÍZ**

**NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA**

Secretaria

