

- 6 MAR 2007

000908

ESCRITO DE ALEGATOS FINALES

TABLA DE CONTENIDO

- I. INTRODUCCIÓN
- II. RECONOCIMIENTO DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO
- III. PRUEBA
 - A. Los elementos probatorios alegados por las partes en las diversas oportunidades procesales.
 - 1) Prueba documental
 - 2) Prueba testimonial y pericial
 - B. La incorporación de la prueba ofrecida por el Estado en la audiencia pública y de la solicitada por el Tribunal en el mismo acto.
- IV. CONTROVERSIA SUBSISTENTE
 - A. Respecto a la muerte del señor Germán Escué Zapata
 - B. La muerte de Germán Escué y las consecuencias para su familia
 - 1. Respecto a la posición que tenía el señor Germán Escué en el Resguardo de Jambaló y la presunta violación de los derechos políticos.
 - 2. Respecto a la presunta violación del derecho a la protección a la honra y de la dignidad y el derecho a la propiedad privada.
 - 3. Respecto a los derechos a la protección judicial y a las garantías judiciales.
- V. REPARACIONES Y COSTAS.
 - A. De las reparaciones ofrecidas en el escrito de contestación de la demanda.
 - B. Indemnizaciones
 - C. Otras medidas de reparación
 - D. Costas y Gastos
- VI. CONCLUSIONES Y PETITORIO

7.3
04/11/07

I. INTRODUCCIÓN

1. El Estado de Colombia (en adelante "el Estado colombiano", "el Estado" o "Colombia") de manera respetuosa presenta ante la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte", "la Corte Interamericana" o "el Tribunal Interamericano") el escrito de alegatos finales complementario de la contestación de la demanda, de las observaciones y respuestas a las alegaciones presentadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión Interamericana" o "la Comisión") en su demanda y en la fase oral ante la Honorable Corte, así como a los argumentos del Colectivo de Abogados "José Alvear Restrepo", presentadas en su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas y en la audiencia de la fase oral, en su calidad de representantes de la presunta víctima y sus familiares (en adelante "los representantes" o "los representantes de los familiares de la víctima"), dentro del proceso que se adelanta por la detención y posterior muerte del indígena Paez, Germán Escué Zapata, la noche del 1º de febrero de 1988, en la Vereda de Vitoyó, Resguardo Indígena de Jambaló, en el departamento del Cauca. La presentación de este escrito de alegatos finales, se realiza en cumplimiento de la Resolución de la Corte Interamericana de 20 de diciembre de 2006¹.

2. La Comisión Interamericana, tanto en su demanda como en sus alegaciones orales, busca que la Corte declare la responsabilidad internacional del Estado colombiano por la muerte del señor Germán Escué Zapata, y por la violación de los siguientes derechos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención Americana" o "la Convención"): derecho a la vida (artículo 4.1), a la integridad personal (artículo 5) y a la libertad personal (artículo 7), a las garantías judiciales (artículo 8), y a la protección judicial (artículo 25), todos en relación con la obligación general establecida en el artículo 1.1 de la Convención. Asimismo, que la Corte declare la responsabilidad internacional por la vulneración de la integridad personal (artículo 5), las garantías judiciales (artículo 8) y la protección judicial (artículo 25), todos en relación con la obligación de respetar los derechos de la Convención Americana (artículo 1.1) respecto de los familiares del señor Germán Escué Zapata.

3. Por su lado, los representantes de los familiares de la víctima consideran que existen además, otras circunstancias sobre los hechos no contenidas en la demanda de la Comisión, que originan la presunta violación de los derechos a la protección de la honra y de la dignidad (artículo 11.2), propiedad privada (artículo 21) y derechos políticos (artículo 23), todos de la Convención Americana.

4. Sobre los hechos de este caso, el Estado de Colombia tanto en el escrito de contestación de la demanda, como en la audiencia pública del caso, amplió el

¹ Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, punto resolutivo número 12.

reconocimiento de responsabilidad realizado ante la Comisión Interamericana y reconoció su responsabilidad internacional por la violación de los siguientes derechos garantizados en la Convención Americana: derecho a la vida (artículo 4.1), la integridad personal (artículo 5), la libertad personal (artículo 7), las garantías judiciales (artículo 8) y la protección judicial (artículo 25), todos en relación con la obligación general establecida en el artículo 1.1 respecto del señor Germán Escué Zapata. Asimismo, reconoció su responsabilidad internacional respecto del derecho a la integridad personal (artículo 5), las garantías judiciales (artículo 8) y la protección judicial (artículo 25) en conexidad con el artículo 1.1 de la Convención, respecto de los familiares de la víctima.

5. El reconocimiento de la responsabilidad internacional y la solicitud de perdón realizados por el Estado en la audiencia pública celebrada en la Honorable Corte Interamericana, han sido valorados positivamente por la Corte, la Comisión y los ilustres representantes de las víctimas, en sus intervenciones orales en la audiencia pública. No obstante, aún subsisten aspectos en controversia referentes al contexto que rodeó la muerte del señor Germán Escué y a la presunta violación de otros derechos de la Convención, como el derecho a la propiedad privada, el derecho a la honra y la dignidad y los derechos políticos.

6. El Estado ha planteado durante el trámite ante la Corte Interamericana su discrepancia respecto al contexto alegado por la Comisión Interamericana y los representantes de los familiares de la víctima y realizará algunas precisiones sobre el trasfondo de los hechos. De la misma manera, el Estado ha demostrado que no se vulneraron los derechos a la honra y dignidad (artículo 11.2), a la propiedad privada (artículo 21), ni los derechos políticos (artículo 23), como se explicará en detalle posteriormente.

7. En el presente escrito, el Estado se referirá a las cuestiones que aún continúan en controversia en lo relativo al contexto de la muerte del señor Germán Escué, y la garantía y protección del Estado de sus derechos a la honra y dignidad, el derecho a la propiedad privada y los derechos políticos, por la alegada calidad de Gobernador del Cabildo indígena de Jambaló.

8. De igual manera, el Estado planteará su oposición a la nueva petición que realizó la Comisión Interamericana en la audiencia pública ante la Corte Interamericana, respecto a la violación de los derechos políticos y del derecho a la propiedad.

9. Adicionalmente, el Estado realizará algunas consideraciones sobre las medidas de reparación ofrecidas en el escrito de contestación de la demanda. El Estado planteará su rechazo a la solicitud de nuevas medidas de reparación realizada por la Comisión y los representantes en la audiencia pública sobre alegatos de fondo, por cuanto no tienen relación directa con los hechos del presente caso. Así mismo, informará a la Corte sobre algunos adelantos realizados de común acuerdo con los representantes de los familiares de la víctima sobre el pago de indemnizaciones.

II. RECONOCIMIENTO DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

10. El Estado colombiano reitera ante la Honorable Corte el reconocimiento de responsabilidad internacional realizado en el escrito de contestación de la demanda² y en la audiencia pública celebrada los días 29 y 30 de enero de 2007, por la violación de los derechos a la vida, a la integridad personal y a la libertad personal, consagrados en los artículos 4.1, 5 y 7 de la Convención y el deber general del Estado de garantizar los derechos de la misma, consagrado en el artículo 1.1 del tratado, respecto del señor Germán Escué Zapata. Asimismo, reitera el reconocimiento de su responsabilidad internacional por la violación del derecho a la integridad personal (artículo 5), en relación con la obligación general del artículo 1.1 respecto de los familiares de Germán Escué Zapata. El Estado mantiene y reitera su reconocimiento de responsabilidad internacional por la violación de los derechos a las garantías judiciales y la protección judicial consagrados en los artículos 8.1 y 25.1 en conexión con el 1.1, todos de la Convención.

11. En la audiencia pública celebrada ante la Corte Interamericana, Colombia, atendiendo a la presencia de la madre del señor Germán Escué, la señora Etelvina Zapata y su hija Miryam Escué; hizo público su reconocimiento de responsabilidad, y pidió perdón a los familiares, en los siguientes términos:

El Estado de Colombia lamenta profundamente la violación de los derechos del señor Germán Escué Zapata a la libertad e integridad personales, la vida y garantía y protección judiciales, en relación con la obligación general de respetar los derechos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por parte de algunos agentes del Estado, en clara desviación de su deber; reconoce ante sus familiares, la responsabilidad que le cabe por los hechos mencionados y pide perdón a doña Etelvina y a Miryam, madre e hija de la víctima aquí presentes y por su conducto a su padre, hermana y hermanos, así como a su compañera [...]; el Estado reconoce así mismo la vulneración de los derechos de ustedes los familiares a la integridad personal y a las garantías y protección judicial y también por ello, les pide perdón. El Estado colombiano espera que este acto le sirva a los familiares del señor Germán Escué Zapata, para mitigar el vacío y dolor causados por la trágica pérdida y se compromete sinceramente a fortalecer las medidas que ha venido adoptando, para evitar que hechos tan dolorosos como éste se vuelvan a repetir [...].³

12. Sobre este reconocimiento, la Corte manifestó que realizará su correspondiente apreciación en la decisión definitiva sobre este caso.

² Escrito de contestación, párrs. 190–200.

³ Palabras pronunciadas por el Embajador Camilo Ospina a los familiares de Germán Escué, presentes en la audiencia pública.

13. El Estado de Colombia ha reconocido su responsabilidad por la participación de agentes estatales en la detención y posterior muerte del señor Germán Escué Zapata; sin embargo, en relación con los hechos y alegaciones jurídicas realizadas recientemente por la Comisión Interamericana y desde su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas por los representantes de los familiares, subsisten controversias respecto al alegado patrón de violencia contra comunidades indígenas, así como respecto a la violación alegada por parte de los representantes -y de manera extemporánea por parte de la Comisión-, de los derechos a la propiedad privada y los derechos políticos, igualmente en relación con hechos nuevos introducidos por los representantes; argumentos que se desarrollarán más adelante.

III. PRUEBA

14. El Estado hará referencia a los elementos probatorios documentales remitidos por la Comisión, los representantes de los familiares de la víctima y por el propio Estado en las diversas oportunidades procesales, así como a la prueba testimonial y pericial rendida ante la Corte en la audiencia el 29 de enero de 2007 y a las piezas probatorias aportadas en esa oportunidad y aquella que fuera solicitada por el Tribunal.

A. Los elementos probatorios alegados por las partes en las diversas oportunidades procesales.

1) Prueba documental

15. En respuesta a lo decidido por el Presidente de la Corte en la Resolución de 20 de diciembre de 2006, la Comisión, los representantes y el Estado, remitieron a la Corte declaraciones y dictámenes periciales rendidos ante fedatario público (*affidavits*), así:

a) Testimonios y peritajes

16. La Comisión presentó las declaraciones testimoniales de Bertha Escué Coicué y la de perito Esther Sánchez Forero.

17. Los representantes remitieron las declaraciones testimoniales de Aldemar Escué, Ayender Escué y Mario Pasú, y el del perito Héctor Hernán Mondragón Baéz.

18. Las observaciones a las declaraciones de los testigos y peritos propuestos por la Comisión y los representantes fueron presentadas por el Estado atendiendo lo ordenado por la Presidencia de la Corte⁴; en tal sentido, el Estado se remite a

⁴ Comunicación de 29 de enero de 2007, fechada en San José.

éstas, reiterando al H. Tribunal que sean valoradas dentro del conjunto del acervo probatorio siguiendo las reglas de la sana crítica.

b) Testimonio propuesto por el Estado

19. El Estado remitió a la Corte el testimonio rendido por el señor Oscar Iván Arias, quien específicamente se refirió a: i) la presencia de un morador indígena de la vereda de Loma Redonda y Vitoyó el 1º de febrero de 1988; ii) la muerte del indígena Páez, señor Germán Escué Zapata, y iii) el regreso de las unidades del ejército a Loma Redonda y las instrucciones que recibieron los soldados acerca de este caso, quien, *inter alia*, declaró que:

[prestó] servicio en el batallón San Mateo en Pereira, [que] cuando [perteneció] al segundo contingente en 1987. [Que] cuando [estaban] acampando en la zona de [L]oma [R]edonda que es una vereda de municipio de Jambaló Cauca, en las horas de la tarde llegó un indígena de la región y habló con mi teniente que era el comandante de la contraguerrilla". "[...] que no sé] lo que hablaron, regresó por la noche el indígena y mi teniente le dijo a un cabo que llamara unos soldados para hacer un registro a unas casas más abajo, porque supuestamente en esas casas había unos fusiles; se conformó un grupo de dos suboficiales y once soldados aproximadamente para hacerlo," "[...] el indígena era quié]n nos iba a indicar cu[á]les eran las casas en las que se encontraban las armas [...]" "[...] cuando llegamos a la casa a registrar se quedó un grupo de seguridad y los dos suboficiales y creo que un soldado ingresaron a la casa, el indígena o informante quedó afuera[...]" "[...] [sobre] el ensilado del techo se encontró una granada tipo clausen, entonces mi cabo apenas la encontró le dijo al muchacho más joven, vo[s] eres guerrillero [...]" "[...] el [cabo] se quedó atrás con el retenido, entonces nosotros seguimos más adelante y él se quedó unos metros atrás y fue cuando yo vi que él disparó contra el muchacho que habíamos traído de la casa.

20. El Estado solicita respetuosamente a la Corte incorporar al acervo probatorio del presente caso el testimonio del señor Oscar Iván Arias, el cual demuestra que la muerte del señor Germán Escué Zapata obedeció a motivaciones de estricto carácter personal del sub-oficial que dirigía la escuadra de soldados en la noche de los lamentables sucesos, quien, la eventual ayuda y apoyo del otro comandante de escuadra. Al lugar de residencia y habitación llegaron guiados por un indígena miembro de la comunidad Páez, quien había indicado que en dicha casa de habitación se encontraba un miembro de un grupo subversivo; manifestaciones coincidentes con lo narrado por el mencionado testigo ante las autoridades judiciales colombianas en el proceso penal interno adelantado con ocasión de la lamentable muerte del señor Germán Escué Zapata, el cual se constituyó en uno de los elementos probatorios sobre los cuales se soportó la resolución de acusación proferida en contra de las tres personas sindicadas de ser coautoras del homicidio.

2) Prueba testimonial y pericial

21. En audiencia pública la Corte recibió las declaraciones de los testigos y peritos propuestos por las partes.

a) Testigos y perito propuestos por la Comisión Interamericana.

22. La Comisión propuso el testimonio de la señora Etelvina Zapata Escué⁵, con el específico objeto de referirse a: i) Las circunstancias del operativo militar en que supuestamente se detuvo ilegalmente, se torturó y ejecutó a su hijo Germán Escué Zapata; ii) los alegados obstáculos enfrentados por la familia de la presunta víctima en la búsqueda de justicia en el caso, y iii) Las consecuencias para la familia de la presunta víctima, para la comunidad indígena de la comunidad de Jambaló y para las demás comunidades indígenas de la zona, de las presuntas violaciones a los derechos humanos sufridos por su hijo.

23. La testigo propuesta por la Comisión, señora Etelvina Zapata, *inter alia*, declaró sobre las circunstancias en que supuestamente fue detenido y muerto su hijo Germán Escué Zapata, sobre las circunstancias en que fue encontrado su cuerpo, las diligencias realizadas ante la justicia, la denuncia instaurada ante la Procuraduría, los viajes realizados a Santander de Quilichao en el Cauca para averiguar sobre la muerte de su hijo, la exhumación de los restos de su hijo Germán Escué por parte de la Fiscalía y sobre la no devolución de sus restos óseos; así mismo, introdujo en su declaración nuevos hechos y circunstancias no relatados en sus diferentes versiones testimoniales en el proceso penal interno, los cuales no fueron alegados por la Comisión en su demanda, ya que al ser interrogada por la Comisión sobre las actividades realizadas en los días posteriores a la muerte de su hijo Germán Escué, manifestó que “[l]o sepultamos no pudimos dormir en la casa porque siguió el ejército rondando” y [que] “como nosotros escuchamos que estaban buscando a nosotros al papá y a los demás hermanos y como andaban donde nosotros ya no pudimos entrar a la casa, ya estuvimos por fuera, en el monte cuidando, entrábamos de día pero con mucho cuidado [...], situación que se prolongó [como] dos semanas, algo así como dos semanas, después de dos semanas yo no quise sufrir más [...]”⁶. Finalmente en su declaración manifestó que no había sido enterada por sus representantes judiciales en su calidad de parte civil de los avances de la investigación con posterioridad a octubre de 2002, ni sobre la vinculación, detención y acusación de los presuntos coautores de la muerte de su hijo Germán Escué, ni de lo ofrecimientos del Estado para conciliar lo relacionado con los perjuicios causados.

24. El Estado hace notar que en el testimonio rendido por la señora Etelvina Zapata en la fase oral del procedimiento ante la Corte, las manifestaciones sobre

⁵ Resolución de la Presidencia de la Corte de 20 de diciembre de 2006, literal A, numeral 1.

⁶ Testimonio rendido en la audiencia, transcripción del Estado.

un supuesto alejamiento del hogar por espacio de dos semanas con ocasión de la muerte de su hijo debido a presuntas intervenciones de miembros del Ejército⁷, exceden el específico objeto ordenado por la Corte; además de ser hechos y situaciones nuevas que no fueron incluidas por la Comisión en su demanda, son manifestaciones que no tienen una base objetiva y verificable dentro del acervo probatorio, por tratarse de manifestaciones subjetivas rendidas *a posteriori* por un familiar de la víctima con interés directo en caso, razones por las cuales el Estado objeta su veracidad, y, en consecuencia, solicita a la Corte que las desestime.

25. Asimismo, el Estado solicita a la Corte excluir de la valoración todas aquellas referencias a hechos violentos contra líderes indígenas en el Norte del Cauca, teniendo en cuenta que exceden el objeto de la declaración.

26. De igual forma, como testigo ofrecida por la Comisión, rindió declaración la Myriam Zapata, con el objeto de referirse específicamente a “las consecuencias para la familia de la presunta víctima de las alegadas violaciones a los derechos humanos sufridas por su padre, Germán Escué Zapata”⁸, quien, *inter alia*, declaró sobre el conocimiento de la muerte de su padre cuando tenía la edad de diez años, las dificultades emocionales por las que atravesó, de sus esfuerzos personales para poder estudiar y terminar su bachillerato en un colegio del Resguardo, sus deseos de continuar estudios universitarios en psicología, y, cómo ha estado trabajando “[...] en la agricultura ayudándoles a [su] mamá en el pedacito de tierra que le dejó su papá[...]”.

27. El Estado, respecto de este testimonio, solicita a la Corte que por tratarse de la declaración de un familiar de la víctima, valore su declaración en el conjunto del acervo probatorio conforme a las reglas de la sana crítica.

28. Como perito ofrecida por la Comisión en la audiencia rindió declaración la señora Gloria Zamora Patiño⁹, con el específico objeto de referirse a los siguientes puntos: i) la organización social y política de los indígenas paeces, en lo que resulta pertinente para el caso; ii) las concepciones de violencia e impunidad en la referida comunidad; iii) la concepción de Cabildo Gobernador del territorio; y iv) las consecuencias de la afectación de los valores tradicionales en la misma comunidad. La declarante manifestó:

[L]os nasas de Jambaló son una parte de un pueblo denominado Paez que habita las cordilleras central y occidental en los departamentos del Cauca y Valle del Cauca

⁷ “[...] no pudimos salir porque el Ejército siguió rondando [...]” “[...] y como nosotros escuchamos que estaban buscando al papá y a los demás hermanos y como andaban, donde nosotros ya no pudimos entrar a la casa, ya estuvimos en el monte cuidando, entrábamos en la casa pero con mucho cuidado [...]” “[...] como dos semanas, algo así como dos semanas [...]”.

⁸ Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 20 de diciembre de 2006, literal A, numeral 2.

⁹ Resolución del 20 de diciembre de 2006.

principalmente, aunque existen hoy comunidades nasas en otros departamentos como Caquetá, Putumayo, Tolima y Huila. Se considera que sus integrantes ascienden a los 270.000 personas lo que los coloca como uno de los dos pueblos con mayor población en el país [...].

En el expediente del caso a partir del itinerario histórico del pueblo Paez desde la invasión de sus territorios hasta el presente, [...] las luchas contemporáneas de los pueblos indígenas del Cauca [contra] el terraje, que era un tributo personal en trabajo que debían pagar los indígenas a los propietarios de las haciendas, por la recuperación de los territorios y gobiernos propios alcanza un punto culminante [...] a comienzos de 1971 [...] [...] los pilares de la organización social y política del pueblo Paez que se ubica fundamentalmente en el departamento del Cauca son 4: unidad, tierra, cultura y autonomía, son los 4 pilares de toda su organización [...].

Tanto los miembros de los cabildos como los líderes que cumplen funciones específicas en las comunidades representan una inversión colectiva por cuanto se preparan desde niños para asumir responsabilidades; no es una persona que surja de un momento para otro intempestivamente sino que es un acumulado social que se viene preparando desde niño para asumir responsabilidades desde su identidad y con conocimientos de los principios y valores de la comunidad [...].

La Constitución Nacional, que en su artículo 286 define el resguardo como entidad territorial al lado de los departamentos, distritos y municipios, denomina a las ETIS (entidades territoriales indígenas) y esto lo reconoce (la Corte Constitucional) para mencionar una (sentencia) en la 254 del 94 cuando afirma: cuando hasta el momento no se haya expedido la correspondiente ley llamada a regular el trascendental aspecto del régimen territorial del país es posible no obstante distinguir que a diferencia de lo que acontece frente a otras entidades territoriales, a los miembros de las comunidades indígenas se les garantiza no sólo una autonomía administrativa, presupuestal y financiera dentro de sus territorios como puede suceder con los departamentos, distritos y municipios, sino también el ejercicio en el grado en que la ley establece de autonomía política y jurídica, lo que se traduce en la elección de sus propias autoridades (artículo 330 de la Carta fundamental), las que pueden ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial (Art. 246 de la Constitución). Lo anterior no significa otra cosa que el reconocimiento y la realización parcial del principio de democracia participativa y pluralista y el respeto a la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana [...].

[...]

Si un comunero decidiera eventualmente que va a salirse del territorio o resguardo, eventualmente podría vender las mejoras pero por supuesto el territorio debe permanecer intocable [...] el término mismo de empresas comunitarias indígenas que se dieron en el caso colombiano fueron unas formas productivas asociadas, denominadas dentro del proceso de reforma agraria de los años 60 y concretamente establecidos en la Ley 135 del 61 o que obedecía a objetivos determinados por parte del INCORA [...], existían otras pequeñas empresas en muchísimas comunidades que se denominaban tiendas comunitarias pero que eran como unos pequeños centros de acopio que también estaban bajo el control de los cabildos indígenas y bajo la asesoría de gentes que ellos decidían y que eran ellos importantes para los gobiernos indígenas, porque de allí fundamentalmente iban y sacaban los recursos que les permitían sostener su organización, desplazar a sus funcionarios, responder a los requerimientos que desde el Estado o desde otro tipo de instituciones se les hacían [...].

Tengo entendido [...] por los documentos mismos del CRIC que Mario es una persona que en estos momentos debe estar lindando por los 75 años es una persona que participó en el comienzo de la lucha reivindicativa de su comunidad y luego en su articulación de movimiento regional no fue de ninguna manera la primera ocasión (según el relato) no sé cuantas veces pero yo creo que fueron varias veces las que sufrió amenazas, detención arbitraria, torturas de tal manera que es considerado uno de los

viejos de la comunidad en el sentido de que tiene toda la experiencia de los primeros años de lucha de reivindicación por la tierra de trabajo, de formación y de capacitación; esa es una realidad constatable en el caso de Mario Escué Pasú, creo que él mismo nos relata que en varias ocasiones se movía mucho por la región para efectos de proteger su vida, su integridad impedir que fuera amenazada su vida [...]. Germán era uno de esos hijos que efectivamente también se articuló a todo el proceso interno de la comunidad que cumplía funciones que tenía que ver con las destrezas y habilidades que había adquirido, ya que no había muchos los líderes que en esa época tenían las condiciones que podía tener Germán: sabía leer y escribir, manejaba cuentas, se podía entender en los trámites administrativos, colectividades de todo tipo, y era como esa etapa de liderazgos jóvenes que ya empezaba a cualificarse para responder a las necesidades del momento en relación con el fortalecimiento y con la permanencia de las comunidades [...].

29. En lo relacionado con la declaración de la perito, el Estado objeta las manifestaciones sobre hechos relacionados con las condiciones personales, familiares y sociales del señor Germán Escué, así como los relatos sobre las presuntas actividades del señor Mario Pasú, las cuales exceden el objeto para el que fue solicitada la declaración y se ubican en el campo de las especulaciones y trascienden el carácter objetivo que debe contener un peritaje, ya que como ella misma lo aclaró en la audiencia no es "[...] testigo en hechos que me consten de Germán Escué [...]", por lo que respetuosamente el Estado solicita al Tribunal, excluir este tipo de declaraciones de su valoración.

30. Asimismo, el Estado solicita a la Corte excluir de la valoración todas aquellas referencias a hechos violentos contra comunidades indígenas en el Norte del Cauca, teniendo en cuenta que exceden el objeto de la declaración.

31. En los demás aspectos de la declaración, el Estado respetuosamente solicita al Tribunal los valore en el conjunto del acervo probatorio conforme a las reglas de la sana crítica.

B. La incorporación de la prueba ofrecida por el Estado en la audiencia pública y de la solicitada por el Tribunal en el mismo acto.

32. Tomando en consideración que la Corte en su jurisprudencia ha establecido que "[...]los procedimientos que se siguen ante ella no están sujetos a las mismas formalidades [de] las actuaciones internas, y que la incorporación de determinados elementos al acervo probatorio debe ser efectuada prestando atención a las circunstancias del caso concreto y teniendo presentes los límites trazados por el respeto a las seguridad jurídica y al equilibrio procesal de las partes[...]" y que "los tribunales internacionales tienen la potestad de apreciar y valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica [por lo que la Corte] ha evitado adoptar una rígida determinación del *quantum* de la prueba necesaria para fundar el fallo", y que, por lo tanto los tribunales internacionales de derechos humanos "[gozan] de amplias facultades en la valoración de la prueba rendida ante ellos sobre los

hechos pertinentes, de acuerdo [a] las reglas de la lógica y la experiencia"¹⁰, el Estado se permite allegar con el presente escrito de alegaciones finales, la prueba ofrecida, así como la solicitada por el Tribunal en el curso de la audiencia pública, la cual permitirá la determinación de las circunstancias del caso concreto, solicitando su incorporación al acervo probatorio, como prueba superviniente y prueba para mejor resolver, a la luz de lo dispuesto en los artículos 44 y 45 de su Reglamento. Dicha prueba es la siguiente:

1. Cassete de video de la diligencia de exhumación;
2. Sentencias de la Corte Constitucional (4);
3. Legislación acerca de la jurisdicción especial indígena;
4. Comunicación dirigida al Colectivo de Abogados "José Alvear Restrepo";
5. Comunicación dirigida a los familiares del señor Germán Escué Zapata; y
6. Ayuda de memoria de la reunión celebrada el día 20 de febrero de 2007.

33. Por último, el Estado solicita comedidamente a la Corte que tenga en cuenta todas las objeciones que presentó el Estado en el desarrollo de la audiencia pública celebrada el día 29 de enero de 2007.

IV. CONTROVERSIA SUBSISTENTE

A. Respecto a la muerte del señor Germán Escué Zapata

34. En el presente caso, el Estado reconoció su responsabilidad por la participación de agentes suyos en la muerte del señor Germán Escué, en el entendido de que es un hecho aislado, que no se enmarca en ninguna clase de patrón, como lo argumentaron principalmente los representantes de los familiares de la víctima.

35. En primer lugar, el Estado reitera lo manifestado en la contestación de la demanda, respecto a que el escrito de los representantes incluyó hechos nuevos que no figuran en la demanda presentada por la Comisión¹¹. Estos hechos nuevos se refieren, entre otras cosas, al contexto de la muerte del señor Germán Escué¹² y al presunto hurto de comestibles de la tienda comunitaria¹³.

36. Asimismo, es necesario considerar que en el presente caso no es necesario aplicar presunciones de ningún tipo, a diferencia de lo que consideró la Comisión

¹⁰ *inter alia*, Caso de la Masacre de Pueblo Bello. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 63 y en igual sentido, Caso de las Masacres de Ituango. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C No. 148.

¹¹ Escrito de contestación de la demanda párrs. 38-44.

¹² *Vid. supra* párrs. 25, 30 y 33.

¹³ *Infra*, párrs. 125 y ss.

en su escrito de demanda¹⁴, debido a que existen pruebas testimoniales y documentales directas acerca de la ocurrencia de los hechos. El Estado colombiano desde su primera actuación ante este Tribunal, manifestó su oposición al pretendido patrón, lo cual implica para esta Corte que es necesario probarlo en el proceso, con pruebas directas que sean capaces de demostrar la verdad de los hechos alegados, o sea pruebas que permitan generar una convicción, en este sentido la Corte ha considerado que:

[...] no puede ignorar la gravedad especial que tiene la atribución a un Estado Parte en la Convención del cargo de haber ejecutado o tolerado en su territorio una práctica de desapariciones. Ello obliga a la Corte a aplicar una valoración de la prueba que tenga en cuenta este extremo y que, sin perjuicio de lo ya dicho, sea capaz de crear la convicción de la verdad de los hechos alegados¹⁵.

37. Para que se configure el patrón y una imputación respecto de la responsabilidad internacional del Estado en determinado caso, es necesario: 1) que se pruebe la existencia del patrón; y 2) que se demuestre una relación del caso con el supuesto patrón. Como se demostrará a continuación, en el presente caso no se ha comprobado ninguno de los 2 extremos.

38. De una lectura cuidadosa sobre la jurisprudencia de esta Corte, se pueden precisar como necesarios para configurar un patrón, que se cumplan con algunas condiciones materiales: los hechos deben sucederse en una época determinada, con una concatenación de actos que se presenten de manera reiterada y con *modus operandi* similar en el desarrollo de las conductas¹⁶.

39. En este sentido, en el presente caso, ni la Comisión, ni los representantes han probado los anteriores elementos, que pudiesen llevar a establecer la existencia de un patrón de violaciones de derechos humanos en el cual participen agentes del Estado.

40. En efecto, la Comisión Interamericana no ha sido clara frente al tipo de patrón al que está haciendo referencia: en su demanda, de manera tangencial, y en la audiencia pública de manera reiterada, se refiere a un patrón de violencia contra pueblos indígenas en el Cauca y sus líderes; sin embargo, el representante de la H. Comisión, en la audiencia pública, en su réplica manifestó "el Sistema

¹⁴ Escrito de demanda de la Comisión, párrs. 28 y 29.

¹⁵ Caso *Godínez Cruz*. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5, párr. 135.

¹⁶ Caso *La Cantuta*. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 80.5; *inter alia*, en igual sentido, Caso *Servellón García* Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152; Caso *Baldeón García*. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147; Caso *Myrna Mack Chang* Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101; Caso *Juan Humberto Sánchez*. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99; y Caso *Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70; Caso *Godínez Cruz* Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5; Caso *Fiaren Garbi y Solís* Sentencia de 15 de marzo de 1989 Serie C No. 2; Caso *Velásquez Rodríguez*. Sentencia de 29 de julio de 1988 Serie C No. 1.

Interamericano tiene muchos antecedentes de la determinación de patrones sistemáticos de violaciones, nosotros no estamos planteando en este caso un patrón sistemático de violaciones, sino un patrón de violencia que se caracteriza por una violación determinada de la Convención”, sugiriendo que se trata de dos patrones disímiles y que se establecen de manera diferente. El Estado no encuentra asidero a esta diferencia en la jurisprudencia de este Tribunal¹⁷.

41. Por su parte, los representantes se refieren a un patrón de violencia y de violaciones de derechos humanos contra los pueblos indígenas del Cauca.

42. Cabe mencionar que el Estado en su contestación de la demanda rechazó el contexto elaborado por la Comisión en su demanda, porque no tiene relación con los hechos del presente caso¹⁸. Asimismo, refutó el contexto del escrito de los representantes porque aquél no era el que se vivía en el momento de los hechos del caso¹⁹.

43. De acuerdo con lo anterior, el Estado rechaza los argumentos de la Comisión y de los representantes de las víctimas en la audiencia pública. En este sentido, la Comisión afirmó que el presunto patrón para los años 80 se encontraba probado gracias a los testimonios, al peritaje rendido en la audiencia, al Segundo Informe de la Comisión Interamericana sobre Colombia, a un supuesto comunicado del CRIC de 1983 que denunciaba violaciones contra líderes indígenas, al informe del Relator Especial de Naciones Unidas del año 1990 y a los casos que tramitó la propia Comisión sobre indígenas en el Cauca.

44. El Estado desea aclarar a la Corte que el fundamento probatorio aludido por la Comisión no prueba el pretendido patrón. En este sentido, respecto a los testimonios y peritaje, el Estado manifestó sus observaciones *supra*. Respecto al segundo informe de la Comisión Interamericana sobre Colombia, éste da cuenta de una situación especial de los indígenas del Cauca, pero no se concreta en una prueba de un patrón de violencia porque se refiere a actos perpetrados por diferentes personas o grupos que obedece a motivaciones disímiles.

45. Sobre el comunicado del CRIC de 1983, es importante manifestar que este documento no ha sido aportado al proceso como prueba y, por tanto, el Estado no lo conoce, y en consecuencia no ha tenido la oportunidad de controvertirlo. En lo relacionado con el informe del Relator Especial de Naciones Unidas del año 1990, el Estado desea aclarar que no existe un informe sobre Colombia del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas de ese año. El Informe del Sr. Rodolfo Stavenhagen es del año 2004; y en lo relativo a su contenido, refleja la situación

¹⁷ *Ibidem.*

¹⁸ Escrito de contestación de la demanda, párr. 46 – 49.

¹⁹ Escrito de contestación de la demanda, párr. 50 – 71.

de las comunidades indígenas desde los años 80, pero no declara ningún patrón de violencia en el que participen agentes del Estado.

46. Adicionalmente, el Estado reitera lo manifestado en la contestación de la demanda²⁰, en lo que se refiere a los casos que se tramitaron ante la propia Comisión; el caso de *Ceferino Ul* no se refiere a ningún líder de una comunidad indígena y no hace referencia a ningún patrón de violencia y frente al caso de la *Masacre del Nilo*, el cual se tramitó ante la Comisión en años más recientes, se debe considerar que en el informe de la Comisión no se hizo referencia a ningún patrón de violencia contra las comunidades indígenas y sus líderes.

47. Lo anterior, ratifica que si bien pudieron ocurrir algunos hechos violentos contra algunos miembros de comunidades indígenas a lo largo de la historia del país, éstos no tienen para la época una relación que permita evidenciar un patrón de violaciones de derechos humanos.

48. Adicionalmente, el Estado probó durante el trámite ante la Corte que la muerte del señor Germán Escué constituye un hecho aislado para la época, en la comunidad de Jambaló. Así lo corroboran varios testimonios de la familia de la presunta víctima:

- Aldemar Escué Zapata, hermano de Germán, en su declaración del 1º de julio de 1999 ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Jambaló afirmó que no hubo más muertes:

*"No me doy cuenta los motivos que existieron para darle muerte a mi hermano; por esos tiempos mi hermano fue el único que murió así"*²¹.

- La compañera de Germán Escué, Bertha Escué Coicue en su declaración del 1º de julio de 1999 ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Jambaló²², señaló que:

"[...] en esos tiempos si se oyeron muertes pero mi esposo fue el único que le dio [muerte] el ejército [...] casos nuevos no conozco por eso no los puedo contar".

- Omar Zapata, otro de los hermanos de Germán, en declaración del 25 de enero de 1996 ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Jambaló²³, expresó que:

²⁰ Escrito de contestación de la demanda, párr. 49.

²¹ Anexo 15 de la demanda de la Comisión.

²² Anexo 18 de la demanda de la Comisión.

²³ Radicado 1479 UDH, Cuaderno 1, f. 99.

"[...] ese día era la primera vez que [n]os pasaba eso con el Ejército y todos esos cosas (sic) nadie mas resultó herido o muerto, de allí esos señores se fueron y no volvieron Eso es todo lo que tengo por contar".

- Etelvina Zapata, en su última declaración en el mes de octubre de 2006 en Jambaló ante la Fiscal 21 de Derechos Humanos²⁴ respondió de la siguiente manera:

"PREGUNTADO: Diga al despacho si usted recuerda en cuantas oportunidades hizo presencia el ejército en su residencia. CONTESTO: Yo eso si no, el ejército no había llegado por ahí, no llegaba, esa fue la única vez que llegaron porque como estaban cerca acampamentados".

49. Ahora bien, en cuanto a las circunstancias específicas de este caso, el Estado no puede dejar de considerar y resaltar ante la Corte la verdad que se ha comprobado en el proceso penal, respecto a la muerte del señor Germán Escué Zapata.

50. En las primeras denuncias y declaraciones recibidas en la investigación por la muerte del señor Germán Escué Zapata ante la Procuraduría y ante la justicia penal colombiana, figura que un indígena Paez guió a las escuadras del Ejército acampadas en Loma Redonda hasta la vereda Vitoyó. El Informe N° 96 de la CIDH del 24 de octubre de 2005²⁵, al reseñar los alegatos de fondo presentados por los ilustres Representantes de las víctimas el 21 de septiembre de 2004 señala que los miembros del Ejército eran *"guiados por una persona encapuchada"*. La presencia de este guía indígena será analizada más ampliamente en el acápite del deber de investigar *infra*.

51. El conflicto intra-étnico entre los moradores de las veredas de Vitoyó y de Loma Redonda es referido tanto por los familiares de Germán Escué Zapata y los allegados a Edelmiro Ul, como por otros indígenas ajenos a los hechos; por ejemplo, Saulo Pasú, Ángel Quitumbo Dagua, Blanca Nur Mestizo y los gobernadores de los cabildos en su comunicado del cabildo indígena de la Vereda Vitoyó, municipio de Jambaló.

52. Si los gobernadores indígenas, los familiares de Germán Escué y los moradores de Vitoyó y Loma Redonda coinciden al declarar que había un conflicto intra-étnico, el Estado no va a negarlo, sino por el contrario a reconocerlo y afirmarlo como una realidad social inocultable. Por otro lado, los ex-soldados precisan que el 1° de febrero de 1988 fue un indígena quien los guió hasta la casa de Mario Pasu en la vereda Vitoyó. Así, las declaraciones de personas ajenas a la comunidad indígena, coincidentes con las de los familiares de la víctima, también

²⁴ Radicado 1479 UDH, Cuaderno 6, ff. 128 a 132.

²⁵ Párrafo 11

ponen en evidencia el conflicto intra-étnico que enfrentaba a los Paeces de Vitoyó con los de Loma Redonda.

53. Por ello, cuando el Estado sitúa la muerte del señor Germán Escué Zapata dentro del contexto de un conflicto intra-étnico, no está soslayando el reconocimiento de responsabilidad por las acciones de los agentes del Estado el 1° de febrero de 1988, ni negando los lamentables hechos acaecidos en Vitoyó; simplemente está constatando unas circunstancias específicas, puestas de manifiesto en las pruebas.

54. Por lo anterior, con el fin de dar claridad a la Corte sobre las circunstancias específicas de la muerte del señor Germán Escué Zapata, el Estado se permite reconstruir en detalle el conflicto intra-étnico entre los moradores de las veredas de Vitoyó y Loma Redonda, sus vicisitudes y su terminación, a través de los testimonios y documentos que obran en el expediente penal, aportado a la Honorable Corte:

- El señor Saulo Pasú explicó en su declaración ante el Cuerpo Técnico de Investigación (en adelante CTI) en Santander de Quilichao, el 30 de noviembre de 2002, las causas del conflicto intra-étnico²⁶:

"[...] los problemas de ellos son que ellos les gustaba llevarles cuento al Ejército por recuperaciones de tierra o invasión [...], es decir por el mismo problema de ISIDORO CIFUENTES."

- El comunicado del Cabildo indígena de Jambaló de fecha 14 de febrero de 1988 dirigido al Procurador²⁷, en el que se refiere a las rivalidades entre los moradores de las veredas de Loma Redonda y Vitoyó:

nosotro loque emos benido asiendo estrbajar latierra en cultibos de maiz frijol plafano arracacha yuca caña y cafe, pero el ejército piensa todo lo contrario que nosotros solo aseo sino mantener la gerilla. pero esto apoyado por los delomaredonda. y cuando llegan las autoridadess por esas sonas son los primeros que salen alaberse las manos con los demas como abenido susediendo en esta Vereda de Vitoyo aventandonos el ejército deque somos subercibos.(sic)" (la ortografía es la original del comunicado)

- El señor Omar Zapata declaró el 25 de enero de 1996 en Jambaló ante el Juzgado Promiscuo Municipal²⁸ que sospechaban de Edelmiro UI, debido a esta misma rivalidad entre Loma Redonda y Vitoyó:

²⁶ Expediente 1479 de la Fiscalía, Cuaderno 1, f. 247. Anexo 19 de la demanda de la Comisión.

²⁷ Anexo 40 del escrito de los representantes

²⁸ Anexo 24 de de la demanda de la Comisión

"Por esos lados se sospechó, del señor EDELMIRO ULL[sic], que es hijo de EMILIO UL y AGRIPINA PASU o VARGAS, a quienes, éste señor nos calumniaba de invasores y nos tenía bronca por todo eso; ante la comunidad, de allá de Loma Redonda".

- El señor Edelmiro UI Vargas refirió ante el Fiscal de Derechos Humanos de Popayán el 20 de diciembre de 2002²⁹ con todo detalle los enfrentamientos entre su familia y el señor Mario Pasu:

"[...] yo he trabajado con la finca de mi papá.

[...] esas peleas eran por toda parte, porque la invasión fue a terratenientes y hasta a pequeños parceleros, sacaron a los ricos y los desterraron, esa invasión grande fue como en 1975 y terminó como en 1987 o por ahí, fue mermando y se fueron fue al diálogo. [...]

[...] A un tío mío que se llamaba Evaristo UI lo mataron como en el 79.

[...] yo tuve un problema con el papá, o sea MARIO ESCUE, por invasión de tierras porque nos iban a invadir la finca a nosotros, eso fue el 16 de marzo de 1981, ellos me atacaron la casa y yo los enfrenté a ellos, a mí me pegaron un tiro en el brazo [...] el otro ataque que me hicieron fue el 17 de noviembre de 1987³⁰, ahí tampoco me mataron porque alguien me dijo que venían por mí con la guerrilla y yo me alisté, yo solo (sic) yo peleo solo, yo los enfrenté y a mi familia los cogieron, a mi esposa y a mi papá me las patieron (sic) pero no las mataron, me robaron dinero, MARIO fue el que me amenazó en una vereda la ESPERANZA, lo hizo públicamente porque el Cabildo estaba tratando de solucionar el problema [...] juego fue en un campeonato en la Vereda la Mina allá me cogieron jugando fútbol, [...] como Mario [Pasu] dijo que lo que era me mataba, el dijo delante de los guerrilleros eso³¹.

- El señor Jairo Gómez³², primo de Edelmiro UI, ratificó que en los años 1980 existía una rivalidad entre los moradores de Vitoyó y los de Loma Redonda.

"Yo no me acuerdo la fecha, s[é] que fue en horas de la tarde, se escucharon unos tiros, yo de inmediato como quedaba cerca de la casa yo me dirigí hacia ese lugar con dos perros que tenía, cuando empezaron los tiros yo me devolví para mi casa, ya después de que terminaron los tiros bajé a la casa de Edelmiro y efectivamente encontré que habían como tres o cuatro muerto, no recuerdo cuantos eran, uno de ellos tenía la cara pintada de negro apareció muerto por los lados de un monte y la gente decía que ese muerto era de los lados de Vitoyó".

²⁹ Expediente de la Fiscalía, cuaderno 1, f. 234

³⁰ Sobre este ataque Edelmiro no formuló denuncia. Cfr. declaración de Edelmiro el 25 de octubre de 2006.

³¹ En esta ocasión Edelmiro se escapó desamarrándose y tirándose al río. Cfr. declaración de Edelmiro el 25 de octubre de 2006, f. 237.

³² Declaración del 27 de Octubre de 2006, en Santander de Quilichao ante la Fiscal 21 y Angelino Cuetía, Coordinador Jurídico del Resguardo. Radicado 1479 UDH, Cuaderno 6, ff. 138 y 139.

- Mario Pasu declaró en el mes de octubre de 2006 en Jambaló ante la Fiscal 21 y Angelino Guetia, Coordinador Jurídico del Cabildo de Jambaló³³, sobre la muerte de su hermano Marco Tulio Escué, herido por Edelmiro UI en El Porvenir en 1981 y quien finalmente murió en la finca de Arcadio Gómez. Como la agresión por parte de Edelmiro se produjo en defensa propia, aquél no fue encausado por el juez de Santander de Quilichao.

"Mi hermano MARCO TULIO ESCUE lo mataron en LOMA REDONDA, yo no me acuerdo que fecha fue, es que eso fue hace tanto tiempo, casi no me di cuenta de eso por que es que como yo no [h]e visto, eso fue por el PORVENIR, eso era del finado ARCADIO GOMEZ. Un cuñado m[í]o también murió pero arriba en la montaña. Yo no s[é] si pertenecía a algún grupo[...]"

- Edelmiro UI hizo una detallada explicación del origen de la rivalidad entre Mario Pasu y la familia UI Vargas³⁴. Emiliano UI, padre de Edelmiro le había comprado unas mejoras a la señora Juana Pasu en la finca Campo Alegre, en la vereda Loma Redonda. Marino Pechucué, hijo de Juana Pasu le iba a quitar la finca a Emiliano y para ello se alió con Mario Pasu.

"Mi papá había comprado unas mejoras a la señora JUANA PASSU la finca se llama CAMPO ALEGRE y tiene siete plazas, un hijo de la señora JUANA que se llama MARINO PECHUCUE se la iba a quitar a mi papá, el estaba aliado con todos los invasores, con MARIO ESCUE, ellos eran los que lideraban eso"

- Mario Henry Cifuentes UI³⁵, quien era sobrino de Isidoro Cifuentes³⁶ hizo también un relato de los enfrentamientos intra-étnicos por las tierras:

"En esa época nosotros los indígenas no est[á]bamos organizados como hoy en d[í]a [...] Se presentaban problemas de invasión de tierra, se escuchaba mucho de eso, eso lo hacían los mismos campesinos. Yo supe que una vez EDELMIRO una vez lo atacaron en la casa, eso fue hace mucho tiempo³⁷"

- Pablo Elías Filigrano Mestizo³⁸, cuñado de Edelmiro UI y morador de Loma Redonda, ratifica la rivalidad que existió entre los pobladores de Loma

³³ Radicado 1479 UDH, Cuaderno 6, ff. 133 y 134.

³⁴ Declaración del 25 de octubre de 2006 en Loma Redonda ante la Fiscal 21 y Angelino Cuetia, Coordinador Jurídico del Resguardo. Radicado 1479 UDH, Cuaderno 6, ff. 117 a 126.

³⁵ Declaración del 23 de octubre de 2006 ante la Fiscal 21 y Angelino Cuetia, Coordinador Jurídico del Resguardo. Radicado 1479 UDH, Cuaderno 6, ff. 95 a 98.

³⁶ Explicación de este parentesco. La mamá de Mario Henry Cifuentes UI era hermana de Emiliano UI, esto es, tía de Edelmiro UI. Es decir, un hermano de Isidoro Cifuentes se había casado con una indígena hermana de Emeliano UI, de ahí el parentesco entre la familia indígena UI Vargas y la familia Cifuentes.

³⁷ Radicado 1479 Fiscalía UDH, Cuaderno 6, f. 96.

³⁸ Declaración del 26 de octubre de 2006 en Jambaló ante la Fiscal 21 y Angelino Cuetia, Coordinador Jurídico del Resguardo. Radicado 1479 UDH, Cuaderno 6, ff. 135-137.

Redonda y los de Vitoyó; los problemas entre Mario Pasu y Edelmiro UI a raíz de los hechos de 1981 en los que se produjeron 4 muertos; y otro ataque posterior:

"después con el tiempo llegó un papel a loma redonde que venía de Vitoyó y allí decía que pusieramos mucho cuidado, deciaque mi persona, EDELMIRO, HENRY CIFUENTES y no recuerdo los otros, era como una alerta para que estuviéramos pilas [o alerta], ese papel lo mandamos al Cabildo y a la Alcaldía, hicieron una asamblea entre la gente de Vitoyó y Loma redonda y el alcalde en ese tiempo era Diego Yule y se acordó no tener más problemas"

55. Ante los enfrentamientos y amenazas, las autoridades de Jambaló decidieron intervenir en procura de una conciliación. Sobre el particular, se resaltan las siguientes pruebas:

- Edelmiro UI Vargas refirió esta intervención, en una declaración rendida el 1º de febrero de 1996 ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Jambaló³⁹:

"Sobre la reunión, sino estoy mal fue en el año de 1993, esa reunión la organizó el señor Gobernador del Cabildo MIGUEL QUITUMBO, El Alcalde DIEGO YULE, la personera ADRIANA AGUILAR, y era para tratar sobre un boletín, escrito a mano, y amenazaba de muerte a toda la vereda de Loma Redonda, en eso la junta trajo esos papeles al Gobernador y se hizo reunión rápida, en ese papel, se identificaron los Vitoyó que iba ha haber un ataque a los de allá de Loma Redonda y que como tenían buenos fierros [o armas] se cuidaran [...] allí no se podía identificar individualmente sino que se concluyó que los responsables eran los vecinos de Vitoyó; y de allí dando gracias a Dios, todo está en paz"

- Edelmiro UI en una declaración de 25 de octubre de 2006 que rindió en Loma Redonda ante la Fiscal 21 y Angelino Guetia, Coordinador Jurídico del Resguardo⁴⁰ insistió en que la conciliación de tierras fue un éxito:

"a mi familia le dician pajaros chusmeros porque uno se defendía. Después de la conciliación de tierras acordamos respetarnos, no agredirnos."

- Aldemar Escué Zapata, uno de los hermanos de Germán Escué, coincide en señalar que la conciliación de tierras de 1994 fue exitosa. Así lo declaró el 30 de noviembre de 2002 en Santander de Quilichao ante el CTI⁴¹

[...] lo que yo recuerdo es que después de haber sucedido esto se llegó a un acuerdo entre el señor DALMIRO UL y mi papá, entre la alcaldía y los cabildos, con el objeto de que no se persiguieran entre ellos [...].

³⁹ Radicado 1479 UDH, Cuaderno 1, f. 104.

⁴⁰ Radicado 1479 UDH, Cuaderno 6, ff. 117 a 126.

⁴¹ Anexo 15 de la demanda de la Comisión.

- El señor Gregorio Secué, Paez morador de Vitoyó, se refiere las acusaciones de la señora Etelvina Zapata contra Edelmiro Ul y la asamblea de 1994 para la conciliación de tierras⁴².

“segun comentan y los comentarios que escuché dia que el responsable era el señor EDELMIRO UL, quien pagaba servicio [militar] y que al parecer lo habían visto por alla, y la señora ETELVINA ZAPATA, me decía que había distinguido a EDELMIRO, o mejor que tal vez era él ue había llegado con los del ejército, y fue la señora ETELVINA, quien mas lo acusaba, luego de eso hace como tres años, nos invitaron a la asamblea en loma redonda y delante del cabildo, el padre MAURO RIASCOS y la doctora ADRIANA AGUILAR, la personera se esclareció todo, y al existir graves amenazas se arreglo y se retiraron las demás que habian impuestos los ZAPATAS y éste EDELMIRO”

- La señora Etelvina Zapata, madre de Germán Escué, reconoció el 17 de octubre de 2002 ante la Comisión Interamericana⁴³ que:

“Ahorita estamos organizados, estamos bien. Pues ya un poco se ha calmado los problemas que había mas antes, después de la muerte de mi hijo”⁴⁴.

56. Como puede observar la Honorable Corte, en el expediente existen numerosos testimonios y documentos que se refieren con todo detalle el trasfondo de conflictividad intra-étnica que vivían los Paeces de Loma Redonda y Vitoyó en 1988 y la posterior solución.

57. Con base en los testimonios aquí citados y analizados, el Estado considera que la explicación expuesta en el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas de los ilustres representantes de las víctimas, no corresponde a las circunstancias concretas que rodearon la muerte del señor Germán Escué.

La ejecución extrajudicial de Germán Escué, se produce en el contexto de lucha por el territorio y específicamente el no pago de terraje, de la familia frente a los dueños de las tierras. En razón de esta posición, la familia Pasú Escué, en especial el padre, Mario Pasú había sido amenazada. En este marco los miembros de la comunidad se habían enfrentado al dueño de las tierras, el señor Isidoro Cifuentes, de quién se decía había “mandado a matar a todos ellos que eran ladrones de tierra”, para ello, se había valido en anteriores ocasiones del señor Edelmiro Ul quien prestaba el servicio militar y que al no poder cumplir el propósito de asesinar al señor Mario Pasú, se acompañó del Ejército Nacional, quien ejecutó extrajudicialmente a Germán Escué. Igualmente, otros terratenientes de nombres Octavio Galvis y Arturo Silva, tenían un interés en el territorio ocupado por indígenas Paeces en Vitoyó [...]

⁴² Declaración del 25 de enero de 1996 ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Jambaló Radicado 1479 UDH, Cuaderno 1, f.100.

⁴³ Punto ya mencionado en la contestación de la demanda: “197. La comunidad indígena de Jambaló logró superar sus rivalidades internas y externas [...]”.

⁴⁴ Declaración de Etelvina Zapata el día 17 de octubre de 2002 ante la CIDH. Expediente del caso 10.171, f. 1112.

En la realización del operativo militar participaron varios indígenas que fueron identificados como Edelmiro Uj, Nur Cifuentes y Mario Hermes Cifuentes.

58. En primer lugar, el no pago del terraje que la familia Pasu Escué debía a los dueños de las tierras fue una circunstancia muy anterior a los lamentables hechos del 1° de febrero de 1988 que ya no existía en el momento de la muerte del señor Germán Escué Zapata. La propia Etelvina Zapata declaró que Isidoro Cifuentes ya había vendido sus tierras al INCORA el año anterior, y este hecho aparece confirmado en los certificados de propiedad inmobiliaria⁴⁵ que obran en el expediente ante la Corte.

59. Años atrás, Isidoro Cifuentes había vendido al INCORA⁴⁶ cuatro fincas destinadas a la reconstitución del Resguardo indígena de Jambaló: el 18 de septiembre de 1985 el INCORA le compró el predio SAN JUDAS VITOYÓ; el 22 de noviembre de 1985 le compró los predios CARRIZAL GRANDE y EL CHUSCAL, y el 21 de septiembre de 1987 le compró el predio GUAYOPE al señor ISIDORO CIFUENTES. Todos estos predios pueden ubicarse con total precisión en el plano del Resguardo de Jambaló que el Estado aportó a la Honorable Corte con la contestación de la demanda.

60. De manera que para el año 1988 la finca San Judas Vitoyó⁴⁷, en donde estaban asentados los Paeces de la vereda de Vitoyó, no constituía objeto de ninguna obligación de pago del terraje pues ya no pertenecía a ningún terrateniente y estaba ocupada por el pueblo Paez. Aludir a que la muerte del señor Germán Escué Zapata se debió al conflicto de tierras con Isidoro Cifuentes es un anacronismo. Dicho conflicto ya había terminado, gracias a la intervención del INCORA a favor de los indígenas Paeces.

61. En el plano del Resguardo indígena de Jambaló que el Estado aportó ante la Honorable Corte⁴⁸, se aprecia una discontinuidad territorial del Resguardo conformado por globos de tierra separados por predios de propietarios privados indígenas, a quienes el INCORA no expropió sus tierras pues, al fin y al cabo, también estos predios pertenecen a indígenas Paeces, con la diferencia de que su régimen jurídico no es el de propiedad colectiva sino el de propiedad privada.

⁴⁵ Cfr. Numeral 100 de la contestación de la demanda. Isidoro Cifuentes le había vendido al INCORA tres fincas en 1985: Carrizal Grande, Guayope y San Judas Vitoyo, y en 1987 le vendió la finca Guayope. Todos estos predios son perfectamente localizables en el mapa del Resguardo Indígena de Jambaló, anexo 7 de la contestación de la demanda.

⁴⁶ Instituto Colombiano de la Reforma Agraria, establecimiento público del Estado encargado de adquirir tierras para la reconstitución de los resguardos indígenas.

⁴⁷ Había sido vendida al INCORA mediante la Escritura n° 964 del 18 de septiembre de 1985 de la Notaría de Santander de Quilichao.

⁴⁸ Anexo número 7 a la contestación de la demanda

62. En el propio escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, los ilustres representantes de las víctimas reconocen el conflicto intra-étnico cuando aseveran que *"En la realización del operativo militar participaron varios indígenas que fueron identificados como Edelmiro Ul, Nur Cifuentes y Mario Hermes Cifuentes"*.

63. El Estado ha reconocido la legitimidad de las reclamaciones de tierras de los pueblos indígenas; especialmente a partir de la Constitución de 1991. Un establecimiento público nacional, el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria INCORA⁴⁹, participa activamente desde los años 1970 en la creación y reconstitución de Resguardos, adquiriendo tierras para entregárselas a las comunidades indígenas y promoviendo iniciativas como las empresas comunitarias, respetuosas de la autonomía y la cultura de dichas comunidades.

64. Como se expresó en la contestación de la demanda⁵⁰ el conflicto de tierras en Jambaló contó con intervenciones del INCORA a partir de 1975, cuando se decidió reconstruir el Resguardo indígena de Jambaló, el cual fue reconstituido en 1992 y ampliado en 2001 con la cesión a la comunidad indígena de las fincas adquiridas por el INCORA.

65. En conclusión, el Estado reconoce la violación del derecho a la vida del señor Germán Escué consagrado en el artículo 4 de la Convención, por la acción de algunos de sus agentes. Sin embargo, solicita a la Corte que declare que esta lamentable muerte no ocurrió dentro de un contexto de patrón de violencia contra comunidades indígenas, porque ni la Comisión, ni los Representantes probaron la existencia del mencionado patrón, ni la relación del presente caso con éste. Por el contrario, el Estado probó las circunstancias específicas en que ocurrió la muerte del señor Germán Escué, la cual obedeció a una serie de motivaciones particulares, que no se relaciona con la condición de indígena o presunto líder de la víctima.

B. La muerte de Germán Escué y las consecuencias para su familia

66. En la audiencia del 29 y 30 de enero de 2007 ante la Honorable Corte Interamericana se plantearon dos hechos completamente nuevos, que no habían sido mencionados anteriormente ni por la Comisión en su demanda ni por ninguno de los testigos. En su testimonio del 29 de enero de 2007 la señora Etelvina Zapata afirmó que el Ejército permaneció en la zona y que la familia Escué Zapata tuvo que irse de Vitoyó porque se sintió amenazada tras la muerte del señor Germán Escué Zapata.

67. En el expediente penal, que el Estado aportó con la contestación de la demanda, obran declaraciones de los ex-soldados según las cuales el pelotón del

⁴⁹ El establecimiento público INCORA fue reformado y actualmente se denomina INCODER.

⁵⁰ Contestación de la demanda, párrs. 98-104.

Ejército que había acampado en Loma Redonda el 1° de febrero de 1988, tras el homicidio del señor Germán Escué Zapata, abandonó inmediatamente la zona.

68. Adicionalmente, en sus primeras declaraciones del 6 y 15 de febrero de 1988 la señora Etelvina Zapata nunca aludió a que ella y su familia hubieran tenido que abandonar Vitoyó en esos días para huir de las amenazas de las dos escuadras del Ejército. Las aseveraciones que hizo la señora Etelvina Zapata el 29 de enero de 2007, ante la H Corte, no coinciden con sus testimonios anteriores y van en contravía de las demás pruebas.

69. Los acontecimientos de las dos semanas que siguieron al 1° de febrero de 2007 pueden ser reconstruidos con detalle, sin hallar indicios de que el pelotón de soldados hubiera pretendido ejercer violencia contra los deudos del señor Germán Escué Zapata, ni vislumbrar señales de que la familia Escué Zapata hubiera tenido que huir de Vitoyó.

70. De hecho, el 4 de febrero de 1988 el teniente Jorge Alberto Navarro Devia, quien comandaba el pelotón de soldados, formuló la denuncia por la muerte del señor Germán Escué Zapata⁵¹. Al día siguiente, 5 de febrero de 1988, el teniente Navarro Devia ratificó su denuncia y los cabos Roberto Camacho y Eder Ospina, junto con los soldados José Alveiro Buitrago, Marco Tulio Cañas y Francisco Javier Bedoya, rinden su primera declaración sobre los hechos. El Acta N° 0054 en la que se deja constancia de la entrega del armamento retenido en Vitoyó, tiene fecha de 11 de febrero de 1988.

71. Por otra parte, luego del entierro del cuerpo del señor Germán Escué Zapata, su madre, la señora de Etelvina Zapata, hizo escribir el 5 de febrero de 1988 un memorial de denuncia dirigido al Procurador Regional del Cauca, que ella misma ratificó el 6 de febrero. El 15 de febrero de 1988 la señora Etelvina presentó otra queja escrita, que ratificó bajo juramento ante la Procuraduría Regional del Cauca.⁵² Esta queja dio origen al expediente disciplinario N° 022-67998.⁵³

72. Un análisis de esas dos primeras denuncias de la señora Etelvina Zapata, realizado bajo las reglas de la sana crítica, conduce a pensar que si ella denunció una y otra vez, por escrito y verbalmente, ante las autoridades en Popayán un hecho tan grave como el homicidio de su hijo, ha debido aprovechar también esas oportunidades para denunciar las amenazas, que solamente vino a mencionar el 29 de enero de 2007.

⁵¹ Expediente de la Fiscalía, Cuaderno 2, f. 28.

⁵² Expediente de la Fiscalía, Cuaderno 2; ff. 98-100.

⁵³ Expediente de la Fiscalía, Cuaderno 2; f. 97.

73. En este orden de ideas, el Estado considera que deben desestimarse las afirmaciones hechas por la señora Etelvina Zapata, durante la audiencia ante la Corte, en el sentido de que el pelotón de soldados permaneció por más tiempo acampado en Loma Redonda, y que la familia del señor Germán Escué tuvo que huir de Vitoyó en los días siguientes a su homicidio debido a amenazas proferidas en su contra, por referirse a un hecho nuevo no contenido en la demanda de la Comisión y por ser totalmente contrarias a las declaraciones rendidas por la misma testigo ante las autoridades colombianas e ir en contravía de las demás pruebas que al respecto obran en el expediente penal.

1) Respecto a la posición que tenía el señor Germán Escué en el Resguardo de Jambaló y la presunta violación de los derechos políticos.

74. El Estado colombiano ratifica que ha demostrado en este proceso, que el señor Germán Escué Zapata no ostentaba ningún cargo del Cabildo Gobernador en los años posteriores a 1986, es decir, que para febrero de 1988 si bien Germán era miembro de la comunidad no ejercía función pública alguna.

75. En el presente caso, la Comisión Interamericana, el día 17 de mayo de 2006, presentó demanda ante la Corte por la presunta violación en que incurrió el Estado a los derechos consagrados en los artículos 4, 5, y 7 de la Convención en relación con el artículo 1.1 por la muerte del señor Germán Escué, así como el derecho a la integridad personal en perjuicio de los familiares de la víctimas y los derechos estipulados en los artículos 8 y 25 en perjuicio de la víctima y sus familiares.

76. La Comisión Interamericana señaló en su demanda que el señor Germán Escué Zapata:

[...] era un Cabildo Gobernador del resguardo indígena de Jambaló, en el departamento del Cauca, que se dedicaba a la agricultura al igual que los demás miembros de su comunidad y a la defensa del territorio y de su importancia para la comunidad indígena⁵⁴.

77. Sin embargo, el día 30 de enero de 2007 en la audiencia pública, la Comisión solicitó a la Corte Interamericana que se declarara la violación del artículo 23.1 de la Convención Americana. Asimismo, le solicitó a la Corte que analizara los derechos políticos en su dimensión social.

78. En primer término, valga destacar que en el procedimiento ante la Comisión ésta no determinó que se hubiese producido una vulneración a los derechos políticos del señor Germán Escué Zapata ni de los miembros de la comunidad Páez, por lo cual llama la atención del Estado que lo alegue en los alegatos finales orales ante el Tribunal. En segundo término, la Comisión en la audiencia pública

⁵⁴

Demanda de Comisión, párr. 41.

ante la Corte afirmó que no hizo consideraciones sobre este artículo y el artículo 21, por que las pruebas de estas pretensiones surgieron al reactivarse el proceso interno ante la Fiscalía. Sin embargo, la Comisión tuvo entre octubre de 2002, fecha del reconocimiento parcial del Estado y octubre de 2005, fecha de emisión del informe artículo 50, es decir, tres años para analizar si se había dado o no una presunta vulneración de los derechos políticos y del derecho a la propiedad privada y no lo hizo.

79. Como lo ha señalado la Corte, la Comisión puede argumentar sobre la supuesta vulneración de un derecho convencional si en el procedimiento seguido ante ella, el cual culmina con la emisión del informe artículo 50 de la Convención y luego, en su demanda así lo hace notar al Tribunal, con el propósito de salvaguardar el derecho de defensa del Estado y la igualdad de armas en el procedimiento ante ésta⁵⁵. Es contrario a las reglas del contradictorio, que rigen el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, que se asuma una determinada posición y luego, se la modifique. La Corte en otros casos, ha señalado que el cambio de postura en perjuicio de otra parte, conduciría a la aplicación de la figura del *estoppel*, definida en los términos del Tribunal como:

[...]la práctica internacional [que] una parte en un litigio [haya] adoptado una actitud determinada que redunde en beneficio propio o en deterioro de la contraria, no puede luego, en virtud del principio del estoppel, asumir otra conducta que sea contradictoria con la primera. Para la segunda actitud rige la regla de non concedit venire contra factum proprium⁵⁶.

80. En el caso *subjudice* ha quedado demostrado que el señor Germán Escué Zapata no era una autoridad indígena al momento de los hechos. Además también se ha comprobado que no hay relación causal entre la muerte del señor Germán Escué Zapata y que éste fuera, como lo afirman los representantes y la Comisión, un Gobernador suplente sino que el contexto en que se desarrollaron tan lamentables hechos es consecuencia de un conflicto *intra* étnico que derivó en una mala información al Ejército por parte de un indígena de la misma étnia y del abuso de poder de algunos agentes estatales, como el Estado colombiano reconoció internacionalmente.

81. Por su parte los ilustres Representantes, de conformidad con el artículo 23 del Reglamento de la Corte y en concordancia con la interpretación que ésta ha hecho sobre la posibilidad de argumentar nuevos derechos, señalan la presunta violación de los derechos políticos del señor Germán Escué Zapata y de los miembros de su comunidad, así:

⁵⁵ Caso *Lori Berenson Mejía*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 99.

⁵⁶ Caso de la Comunidad *Moiwana*. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124, párr. 58; y Caso *Neira Alegría y otros. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 11 de diciembre de 1991. Serie C No. 13, párr. 29.

[...] la ejecución extrajudicial de Germán Escué, Cabildo Gobernador del Pueblo Paéz, representó para su Comunidad la pérdida de su principal autoridad política -de la que dependía para el normal funcionamiento de su organización interna-, y la vulneración por los agentes del Estado del profundo significado que en su ancestral tradición de organización política y en su cosmovisión tiene la figura del Cabildo Gobernador. [...] (subrayado fuera de texto)

La ejecución extrajudicial de Germán representó, asimismo, para su Comunidad la pérdida de la autoridad encargada de la representación de sus intereses y necesidades ante las distintas instituciones del Estado, responsables de la adopción de medidas y políticas que afectaban la vida social, económica, cultural y política de la Comunidad y de sus miembros⁵⁷.

[..É] era Cabildo Gobernador, su derecho a elegir libremente, conforme a sus tradiciones y costumbres, su representante político, así como su derecho a la participación en los asuntos políticos del Estado a través de un representante libremente elegido. (subrayado fuera de texto)

[... En consecuencia,] el Estado ha violado, con la ejecución extrajudicial de Germán Escué, en perjuicio de los miembros de la Comunidad Paéz de la que él era Cabildo Gobernador, su derecho a elegir libremente, conforme a sus tradiciones y costumbres, su representante político, así como su derecho a la participación en los asuntos políticos del Estado a través de un representante libremente elegido. (subrayado fuera de texto)

[..] En este caso, los representantes consideramos que ha sido violada la dimensión social del derecho a la participación política, protegido por el artículo 23 de la Convención, en concordancia con el artículo 1.1 de la misma⁵⁸.

82. Llama la atención del Estado cómo los representantes en su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas afirman de manera contundente que el señor Germán Escué era Cabildo-Gobernador, lo cual contrasta con las afirmaciones hechas en los *affidavits* de los familiares y el dicho de los propios representantes durante la audiencia pública, los cuales modifican la condición del señor Germán Escué, afirmando que no era Gobernador, sino Gobernador suplente, es decir, que luego de la contestación de la demanda cambian el cargo que, de acuerdo a su dicho, ostentaba la víctima al momento de los hechos.

83. Igualmente, llama la atención el cambio de posición de la Comisión Interamericana, que en la audiencia pública incluso manifestó que el señor Germán Escué era "Alcalde Gobernador suplente" del Resguardo de Jambaló,

⁵⁷ Caso *Yatama*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, parr. 227.

⁵⁸ Escrito de solicitudes, argumentos y pruebas de los representantes, pp. 61-63.

cargo que no existe en la organización de los Resguardos. Finalmente, manifestó que lo importante era que el señor Germán era tan sólo un líder.

84. Como lo señaló el Estado en su contestación y en sus argumentaciones en la audiencia pública ante la Corte, el señor Germán Escué Zapata fue miembro del Cabildo en 1986, tal y como quedó consignado en las actas de posesión de la Alcaldía. Como lo explicara la perito Gloria Zamora y se indicara en la contestación, los cabildos tiene un plazo de nombramiento de un año y usualmente estos nombramientos se producen al finalizar el año. La continuidad o no en el cargo de un determinado cabildo debe quedar consignada en el acta de posesión de la Alcaldía. Por ejemplo, José María Dagua Fernández fue cabildo en 1986 y también en 1987. Mientras que el nombre del señor Germán Escué Zapata sólo aparece en 1986 posiblemente, tal y como lo explicara la perito Zamora, por que aquél había sido reemplazado por algún otro miembro de la comunidad de acuerdo a sus costumbres y por la rotación que éstos mismos hacen en sus cargos.

85. El Estado rechaza esta pretendida violación de los derechos políticos de Germán Escué, con fundamento en los documentos y testimonios que obran en el expediente, los cuales acreditan que el señor Germán Escué Zapata había sido Cabildo indígena, pero no Cabildo Gobernador en 1986. Así mismo está demostrado que en el momento de su muerte ya no pertenecía a dicha corporación. Así lo refleja la declaración del señor Mario Pasú, padre del señor Germán Escué Zapata, quien precisa las actividades que desempeñaba su hijo, en dos declaraciones aportadas por la propia Comisión Interamericana

*[...] GERMÁN estuvo en el cabildo y después de ser cabildo fue que lo mataron.*⁵⁹

[...] Mi hijo GERMÁN ZAPATA, tenía como veintiun años cuando lo mataron., el era un buen hijo pues fue nombrado como presidente de la empresa de allá de la vereda era trabajador, de la agricultura, [...] en esa época mi hijo se encontraba estudiando el no tenía problemas con nadie él solo estaba estudiando en la vereda, estaba haciendo el quinto grado de primaria [...].

86. El Estado aportó a la Corte, testimonios del procedimiento penal interno, en los que los indígenas Paeces prueban que el señor Germán Escué Zapata no tenía el reconocimiento social que correspondería a un Gobernador indígena, la figura política central del Cabildo y de la comunidad en su conjunto. En este sentido:

- Romelia Pasú Vargas⁶⁰ conoció a Germán Escué y se refiere muy positivamente a él, sin aludir para nada a algún cargo o dignidad política que desempeñara en la comunidad Paez:

⁵⁹ Declaración de 13 de noviembre de 2002 ante la Fiscalía en Popayán, Anexo 21 de de la demanda de la Comisión.

"Yo si conocí al señor GERMAN ESCUE ZAPATA no se cuantos años tenía cuando yo lo conocí, el era muy buena gente allá en la vereda, era una persona muy servicial en la vereda., además vivía en Vitoyó, [...]"

- El Gobernador del Resguardo indígena de Jambaló en el año 1988, señor Ángel Quitumbo Dagua conocía muy superficialmente a Germán Escué:⁶¹

"si escuche que habían matado a un tal Zapata, al finado si lo conocía pero no lo distinguía muy bien, simplemente escuché que lo habían matado, pero no me enteré de más detalles [...]"

- Mario Henry Cifuentes UI, se refirió al padre y al hijo en los siguientes términos:⁶²

"PREGUNTADO: Dia al Despacho si conoció al señor GERMAN ZAPATA O ESCUE hijo de ETELVINA ZAPATA y MARIO PASSU. En caso cierto donde y como lo conoció. CONTESTO Al pelado [al muchacho] no lo conocí, al papá si lo conocí [...]"

87. Esta aseveración hecha por el Estado es confirmada por la declaración, aportada por la propia Comisión, del funcionario de la vereda más próxima a Vitoyó, es decir, Loma Redonda al momento de los hechos, el inspector Victorino Mestizo Martínez, quien señaló lo siguiente:

*"PREGUNTADO Refiera si Usted conoció en vida al Señor ZAPATA?
CONTESTO: Si yo lo conocía, o sea verlo, pero no tratarlo, no tratamos casi mucho. Él vivía cerquita a Lomaredonda, la vereda se llama Vitoyó, pero no sé la finca. No sabía si era casado o tenía hijos, pero dicen que era estudiante, eso dice, pero como yo digo yo no traté casi con él [...]
PREGUNTADO Usted sabe o le consta si en vida el Señor GERMAN ZAPATA era líder sindical, líder comunitario o ejercía algún cargo de representación en esa comunidad? CONTESTO no, yo que me haya dado*

⁶⁰ Declaración del 27 de Mayo de 1999 en Jambaló ante el Juzgado Promiscuo Municipal. Anexo 22 de de la demanda de la Comisión.

⁶¹ Declaración del 9 de junio de 1999 ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Jambaló Radicado 1479 UDH, Cuaderno 1, f. 135.

⁶² Declaración del 23 de octubre de 2006 ante la Fiscal 21. Radicado 1479 Fiscalía UDH, Cuaderno 6, ff. 95-98.

cuenta de que ejerciera algún cargo no sé, como el digo como casi no trataba⁶³. (subrayado fuera de texto)

88. En síntesis, el Estado afirma que Germán Escué no era en el momento de su muerte Gobernador indígena fundándose en un sólido acervo probatorio consistente en: 1) las actas de posesión de los gobernadores indígenas; 2) la lista de gobernadores remitida por la alcaldía de Jambaló; 3) las declaraciones de Mario Pasú de 13 de noviembre de 2002 y de Ángel Quitumbo Dagua de 2 de mayo de 1988, y 4) los testimonios de los demás indígenas declarantes.

89. Sobre este punto, es importante resaltar, contrario a lo afirmado por los Representantes en la audiencia pública, que las autoridades indígenas nunca se suspendieron. Prueba de ello es que el Gobernador indígena del Resguardo de Jambaló en 1988, Ángel Quitumbo Dagua y todos los dignatarios del numeroso Cabildo Indígena del Resguardo, cuyos nombres figuran en el acta de posesión ante la Alcaldía, continuaron ejerciendo sus funciones. Por ejemplo, denunciaron la muerte del señor Germán Escué Zapata mediante un comunicado suscrito conjuntamente con otros líderes indígenas el 14 de febrero de 1988.

90. En este mismo sentido, cabe destacar que la señora Flor Ilva Trochez, Gobernadora del Resguardo de Jambaló, durante el año 2006, manifestó al Tribunal que luego de la muerte del señor Germán Escué Zapata “[...] no se suspendieron las autoridades tradicionales [...]”.

91. Por otra parte, la perito Gloria Zamora afirmó que las tiendas comunitarias, en las cuales el señor Germán Escué desarrollaba parte de su actividad, no fueron un proyecto ideado por aquél, sino que “[...] el desarrollo de las empresas comunitarias es una iniciativa del INCORA, que fueron adaptadas a los principios y características del pueblo Nasa”.

92. En el caso en estudio el Estado ha respetado y garantizado el ejercicio de los derechos políticos a los miembros de la comunidad en los términos establecidos en el *Caso Yatama vs. Nicaragua*, pues no sólo ha adoptado una legislación para que aquéllos puedan elegir a sus representantes de conformidad con sus costumbres, sino que se les ha reconocido a través de las actas de posesión como autoridades dentro del país aún antes de la Constitución de 1991.

93. Como lo señalara el Estado en su contestación de la demanda y durante sus argumentaciones en la audiencia pública ante la Corte, el señor Germán Escué Zapata fue miembro del Cabildo en 1986, tal y como quedó consignado en las actas de posesión de la Alcaldía. Al respecto, la perito Esther Sánchez Botero

⁶³

Anexo 20 de de la demanda de la Comisión

y la señora Gloria Lucy Zamora explicaron que, entre los Paeces, los cabildos son elegidos, usualmente al finalizar el año, por la Asamblea *Nasa Wala* para un período de un año. La continuidad o no en el cargo de un determinado cabildo queda consignada en el acta de posesión, que se registra en la Alcaldía Municipal para que las autoridades del Estado puedan saber quiénes son las autoridades indígenas que representan a la comunidad. Por ejemplo, el nombre del señor Germán Escué Zapata sólo aparece en el Acta correspondiente a 1986.

94. La condición de cabildo, tal y como se explicó en la contestación de la demanda, consiste en ser un miembro de la asamblea representativa de la comunidad indígena del Resguardo, dentro de la cual se escoge al Cabildo Gobernador, quien tiene la función de dirección. Es por lo anterior que, contrario a lo afirmado de los ilustres Representantes en la audiencia pública, no existe una contradicción entre reconocer la condición de cabildo que el señor Germán Escué Zapata tuvo en 1986 y la afirmación de que no tenía el carácter de Cabildo Gobernador principal o suplente en 1988, es decir, en el momento de los hechos que ocasionaron su muerte. La afirmación del Estado en ese sentido está plenamente respaldada y acreditada en las actas presentadas por la comunidad ante la Alcaldía y por las diferentes declaraciones rendidas por miembros de la comunidad, de la propia familia Escué Zapata y de la perito Gloria Lucy Zamora durante la audiencia ante la Corte.

95. El Estado en la contestación de la demanda y del escrito de solicitudes, argumentos y pruebas señaló:

[...] En el momento de su muerte, Germán Escué era un joven indígena de 21 años⁶⁴, que trabajaba en la empresa comunitaria de Vitoyó. Como prueba de lo anterior, existen varias declaraciones y certificados que obran dentro del expediente penal, en las cuales se expresa que el señor Germán Escué era: el hijo de Mario Pasu y Etelvina Zapata⁶⁵, un agricultor⁶⁶, el presidente de la empresa comunitaria de Vitoyó⁶⁷ o un indígena al que mataron en 1988⁶⁸. Adicionalmente Mario Quitumbo Dagua [Gobernador de

⁶⁴ Certificado de defunción del señor Germán Escué, Anexo No 30 de la demanda de la Comisión.

⁶⁵ Declaración del Inspector Victorino Mestizo Martínez el 24 de junio de 1999 ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Jambaló. Radicado 1479 UDH, Fiscalía, Cuaderno 1, f. 140; y declaración de Gregorio Secué, el 25 de enero de 1996 en Jambaló ante el Juzgado Promiscuo Municipal, Anexo 23 de la demanda de la CIDH.

⁶⁶ Partida de defunción del señor German Escué Zapata. Radicado 1479, UDH, Fiscalía, Cuaderno de la parte civil, f. 10 y Anexo 30 de la demanda de la Comisión.

⁶⁷ Declaración del señor Omar Zapata el 25 de enero de 1996 ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Jambaló. Radicado 1479 UDH, Fiscalía, Cuaderno 1, ff. 98-106 vuelto.

⁶⁸ Declaración de la doctora Adriana Marlene Aguilar Rugeles, 25 de noviembre de 2002 ante la Fiscalía especializada en Derechos Humanos de Popayán, radicado 1479, Fiscalía UDH,

la época] declaró que el señor Germán Zapata no fue Cabildo Gobernador.⁶⁹

96. Esta aseveración del Estado fue confirmada por la declaración que aportó la propia Comisión del Inspector de Loma Redonda el señor Victorino Mestizo Martínez:

"PREGUNTADO Refiera si Usted conoció en vida al Señor ZAPATA? CONTESTO: Si yo lo conocía, o sea verlo, pero no tratarlo, no tratamos casi mucho. Él vivía [REDACTED]

*[REDACTED] No sabía si era casado o tenía hijos, pero dicen que era estudiante, eso dice, pero como yo digo yo no traté casi con él (...)*PREGUNTADO *Usted sabe o le consta si en vida el Señor GERMAN ZAPATA era líder sindical, líder comunitario o ejercía algún cargo de representación en esa comunidad? CONTESTO no, yo que me haya dado cuenta de que ejerciera algún cargo no sé, como el digo como casi no trataba⁷⁰" (resaltado fuera de texto).*

97. Es razonable entonces pensar que si una autoridad como el Inspector de Loma Redonda con jurisdicción sobre Vitoyó⁷¹, Victorino Mestizo Martínez, quien debía conocer quién era la autoridad indígena, Gobernador o Gobernador suplente en esta última comunidad no sabía que Germán Escué Zapata era una autoridad indígena, las posibilidades de que lo fuera son escasas.

98. Cabe señalar que la Fiscalía colombiana investigó si el señor Germán Escué Zapata fue Gobernador o líder indígena y que la respuesta fue negativa. En este punto, el Estado llama la atención de la Honorable Corte sobre la circunstancia de que sólo ante esta jurisdicción interamericana los ilustres representantes de las presuntas víctimas insisten en afirmar que Germán Escué Zapata era Gobernador, o Gobernador suplente, o líder indígena; mas no hallamos la misma insistencia en hacerlo reconocer en el proceso penal interno.

99. Por otra parte, el propio Gobernador del Resguardo Indígena de Jambaló en 1988, Angel Quitumbo Dagua afirmó que el señor Germán Escué trabajaba en la empresa comunitaria, pero nunca dijo que aquél fuera el gobernador suplente.⁷²

Cuaderno 1, f.177, y declaración de Angel Quitumbo Dagua el 9 de junio de 1999 ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Jambalo, Fiscalía UDH, cuaderno 1, f. 135.

⁶⁹ Contestación de la demanda, párr. 115; y Declaración de Angel Quitumbo Dagua el 2 de mayo de 1988 ante la Procuraduría de Popayán, Radicado 1479 UDH Fiscalía Cuaderno 2, f. 53.

⁷⁰ Anexo 20 de de la demanda de la Comisión

⁷¹ En efecto, el Inspector Victorino Mestizo Martínez fue quien realizó la diligencia de levantamiento del cadáver de Germán Escué Zapata en la vereda de Vitoyó el 2 de febrero de 1988.

⁷² Radicado 1479 UDH, Cuaderno 1, f. 135.

100. El señor Angelino Cueitia, Coordinador Jurídico del Cabildo en 2006 en la diligencia de inspección judicial a las oficinas de la comisión jurídica del Cabildo de Jambaló, explicó la figura del Gobernador Suplente:

El gobernador es la cabeza principal como autoridad, para ese entonces era el señor ANGEL QUITUMBO DAGUA, el alcalde MAYOR es quien asume el mando en caso de la ausencia del Gobernador, es como un gobernador Suplente, y los que aparecen allí como fiscales hoy en día son CABILDANTES, ellos son las autoridades de cada vereda. En Vitoyó para esa época los fiscales eran PEREGRINO ESCUÉ que era el fiscal de Vitoyó y el señor MISAEL SECUE alcalde de Vitoyó. De ahí para abajo siguen las Juntas de Acción Comunal que son en cada una de las veredas⁷³.

101. Tal y como se afirmó en la audiencia ante la Honorable Corte y se señaló en la contestación de la demanda, el Estado colombiano es respetuoso del multiculturalismo de su población. Si bien cuando ocurrieron los hechos no estaba vigente aún la Constitución de 1991, lo cierto es que había un reconocimiento pleno de las autoridades indígenas como parte de las autoridades del Estado. Este reconocimiento institucional a las costumbres y a la identidad cultural de los pueblos indígenas incluía el respeto a los mecanismos de elección propios de los indígenas, que podían desempeñar cargos en el Cabildo indígena, con el único requisito de que indicaran a la alcaldía del municipio cuáles personas representarían a la comunidad para efectos, por ejemplo, de asignación de recursos económicos. El Estado explicó en la audiencia pública el 30 de enero de 2007 lo que señaló en los párrafos 116 y 117 de la contestación de la demanda:

[...E]l Estado se permite informar al Honorable Tribunal que para el año de 1987, los Cabildos Gobernadores de los Resguardos Indígenas se posesionaban ante la alcaldía del municipio en el cual se encontraba situado el Resguardo. En este sentido, el Estado realizó una revisión de las actas de posesión de los Cabildos Gobernadores del Resguardo de Jambaló entre los años 1986 y 1988, y no encontró que el señor Germán Escué figurará como tal⁷⁴.

[...] Adicionalmente en una lista de Gobernadores del resguardo suministrada por la alcaldía municipal de Jambaló figuran como gobernadores del Cabildo

⁷³ Radicado 1479, Fiscalía UDH, Cuaderno 6, ff. 99 y 100.

⁷⁴ Acta de Posesión del señor Gobernador sus basallos o cabildantes del cabildo de indígenas de la parcialidad de Jambaló (C) para el período comprendido entre el primero (1) de enero al treinta y uno (31) de diciembre de mil novecientos ochenta y seis (1.986), Acta de Posesión del señor Gobernador sus basallos o cabildantes del cabildo de indígenas de la parcialidad de Jambaló (C) para el período comprendido entre el primero (1) de enero al treinta y uno (31) de diciembre de mil novecientos ochenta y siete (1.987), Acta de Posesión del señor Gobernador sus basallos o cabildantes del cabildo de indígenas de la parcialidad de Jambaló (C) para el período comprendido entre el primero (1) de enero al treinta y uno (31) de diciembre de mil novecientos ochenta y ocho (1.988). Anexo No 8 de la contestación de la demanda.

de Jambaló en 1986 Isidro Dagua, en 1987 Luciano Tombe y en 1988 Ángel Quitumbo⁷⁵.(subrayado fuera de texto)[...]

102. Resulta evidente que si el señor Germán Escué Zapata hubiese sido el Gobernador o Gobernador suplente del Resguardo, así lo hubiesen reconocido desde el comienzo en sus declaraciones su padre, Mario Pasú, las autoridades de las comunidades vecinas, el Gobernador de la época de Jambaló, señor Ángel Quitumbo Dagua, y así aparecería también consignado en las actas ante la Alcaldía.

103. A propósito de la acreditación de las autoridades indígenas mediante el acta de posesión del Cabildo ante la Alcaldía y frente a las inquietudes de la Honorable Corte, el Estado se permite manifestar que la articulación de ambas estructuras se da de manera diversa, atendiendo a la naturaleza de cada relación: judicial, política, jurídica, presupuestal, administrativa, etc. Los mecanismos y las fórmulas tienen que garantizar la necesaria flexibilidad para avenir las culturas indígenas y la cultura de la sociedad mayoritaria.

104. El reconocimiento de la diversidad cultural de los pueblos indígenas introdujo notables cambios en el Estado colombiano. Con la Constitución de 1991 se pasó de un Estado-nación, culturalmente homogéneo, al reconocimiento de un Estado multicultural y pluri-étnico, en el que las estructuras sociales, jurídicas y políticas de los pueblos indígenas se incorporaron a las estructuras estatales⁷⁶.

105. La sociedad mayoritaria, compuesta por mestizos, mulatos, blancos, y personas provenientes de otros mestizajes, se rige como un Estado-nación. Mientras que los pueblos indígenas se rigen por sus autoridades y ordenamientos ancestrales.

106. Esta redefinición del Estado colombiano, que tuvo lugar en 1991, implicó un desdoblamiento institucional y jurídico de nuestras instituciones y del ordenamiento jurídico. Al adquirir los pueblos indígenas autonomía política, legislativa, judicial y administrativa, sus autoridades tradicionales y ordenamientos jurídicos consuetudinarios, comparten legitimidad y plena vigencia con las demás estructuras jurídico-políticas del Estado colombiano.

⁷⁵ Listado de gobernadores del Resguardo de Jambaló, desde el año 1970 hasta el año 2006, Anexo No 9 de la contestación de la demanda.

⁷⁶ Como precedente del reconocimiento de las autoridades tradicionales indígenas Françoise MARTINAT cita el concepto de la Sala de Consulta del Consejo de Estado del 16 de noviembre de 1983, cuando con fundamento en la Ley 89 de 1890 se reconoció a los Cabildos como "entidades públicas de carácter especial encargadas de proteger a los indígenas". *Cfr. Les stratégies politiques et juridiques des leaders indigenes de la Colombia et du Venezuela*, tesis doctoral sustentada en la Universidad de Lille II el 12 de septiembre de 2003, p. 222.

107. Sin embargo, el panorama no es tan simple como para separar nítidamente de un lado, la sociedad mayoritaria bajo el régimen de Estado constitucional o Estado social de derecho; y de otro lado, los pueblos indígenas organizados según sus tradiciones, pues los indígenas son también nacionales del Estado constitucional colombiano, organizado conforme al arquetipo del Estado social de derecho. Los indígenas son nacionales colombianos y cuando alcanzan la mayoría de edad son también ciudadanos colombianos con plenos derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. Los indígenas gozan de los mismos derechos de los demás habitantes de la sociedad mayoritaria; no hay ninguna incapacidad jurídica, ni civil, ni política, que los excluya del amplio catálogo de derechos fundamentales.

108. En Colombia los indígenas pueden acudir a las autoridades y jurisdicciones del Estado para exigir el reconocimiento de todos sus derechos en igualdad de condiciones con los nacionales de la sociedad mayoritaria, de la cual, los indígenas también hacen parte.

109. Pero, de otra parte, los indígenas detentan también los derechos ancestrales de su respectivo pueblo indígena y están sometidos a sus autoridades ancestrales, siempre que con ello no desconozcan el núcleo esencial de los derechos fundamentales y los principios superiores del ordenamiento constitucional colombiano.

110. Esto quiere decir que los individuos indígenas gozan del beneficio de acogerse a dos ordenamientos políticos y jurídicos: el estatal y el indígena. Pueden reclamar tanto sus derechos ciudadanos como sus derechos aborígenes. Esta es una manera de dar un tratamiento más favorable a los indígenas, es decir, de adoptar las medidas especiales de protección que se exigen en el derecho internacional de los derechos humanos. Así, en los Estados multiculturales se produce un desdoblamiento institucional y jurídico, en el que los indígenas pertenecen a dos universos jurídicos. No podía ser de otra manera en un Estado social de derecho.

111. Otra circunstancia a tener en cuenta en un Estado multicultural son las dinámicas culturales, es decir, las influencias mutuas, las hibridaciones, el mestizaje y el deslizamiento de individuos de una a otra cultura, en ejercicio de su libertad cultural. Frecuentemente se da el caso de instituciones que son adaptadas por la otra cultura, como las empresas comunitarias indígenas, promovidas por la agencia estatal INCORA en los años 1980 que fueron incorporadas en el

Resguardo de Jambaló, y como la propiedad privada que adoptaron algunos indígenas Paeces⁷⁷.

112. ¿Cómo se articulan, entonces, las diferentes culturas? ¿Y cómo se manejan las instituciones híbridas en las fronteras entre una y otra cultura? Flexiblemente. La prudencia exige que las autoridades colombianas protejan las tradiciones (el *status quo*) de las culturas indígenas y, al mismo tiempo, estén abiertas a las dinámicas culturales. Así sucedió con las empresas comunitarias indígenas, ideadas por los funcionarios del INCORA; y con los indígenas Paeces propietarios privados de algunas tierras en Loma Redonda (como Edelmiro UI y sus familiares).

113. El reconocimiento del multiculturalismo por parte de un Estado social de derecho, concretamente la implementación de la autonomía de los pueblos indígenas en el interior de un Estado constitucional como Colombia, exige defender los *status quo* de las culturas indígenas, reconocerles plenos derechos ciudadanos a todos los individuos indígenas, y manejar flexiblemente las complejas situaciones de inter-culturalidad y doble pertenencia de los individuos adscritos a una y otra cultura simultáneamente.

114. En síntesis, las fórmulas jurídicas del multiculturalismo admiten una enorme variedad de matices. En Colombia tenemos, por ejemplo, leyes especiales para los indígenas en materia tributaria y de servicio militar, adoptadas por el Congreso de la República y por la Constitución Política de 1991, que asignan cuotas para parlamentarios indígenas en ambas cámaras. También tenemos en Colombia algunas materias propias de cada cultura indígena en las que no intervienen las autoridades estatales, como las reuniones comunitarias, los ritos ancestrales y la designación de autoridades tradicionales. En estas materias se reconoce la plena autonomía de los pueblos indígenas.

115. En tercer lugar, hay otras materias en las que rige un doble estatuto para los indígenas: el estatal y el indígena. Esto configura técnicamente un pluralismo jurídico. Como ocurre con la jurisdicción para investigar y juzgar algunos delitos graves, sometidos a la jurisdicción especial indígena de cada pueblo y a la jurisdicción penal ordinaria del Estado; las colisiones de competencia judicial que lleguen a suscitarse entre una y otra jurisdicción se resuelven caso por caso, atendiendo a los factores de competencia personal, territorial, material y de conexión, como se afirmó en la contestación de la demanda. Sobre las colisiones de competencia judicial y los criterios con base en los cuales se dirimen hay una

⁷⁷ Vid. el plano del Resguardo Indígena de Jambaló, aportado con la contestación de la demanda. Allí figuran muchos indígenas propietarios privados de tierras ubicadas entre los terrenos del Resguardo, éstos últimos de propiedad colectiva del pueblo Paez.

abundante jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo Superior de la Judicatura.

116. Como lo explicó la hija del señor Germán Escué, Myriam Zapata Escué, todos los miembros de la comunidad tenían una función de cooperación dentro de ésta, lo cual es parte de la cosmovisión indígena, como lo señalara la señora Gloria Lucy Zamora. Sin embargo, esta actividad comunal no significa que por la muerte del señor Germán Escué se le haya vulnerado su derecho a elegir o ser elegido, pues no se puede determinar a ciencia cierta si aquél en el futuro hubiese ostentado un cargo público dentro de su comunidad. En palabras de este Honorable Tribunal “[...] no hay un hecho cierto que permita establecer la actividad o profesión que desarrollaría en el futuro, es decir, no existen elementos suficientes para determinar la pérdida de una chance cierta, la cual debe estimarse a partir de un perjuicio cierto con suficiente fundamento para determinar la probable ocurrencia de dicho perjuicio”⁷⁸.

117. Si los miembros del Ejército llegaron a buscar al señor Mario Pasú, esto se debió a que se había suscitado un conflicto entre éste y la familia Ul Vargas por el control de algunas tierras. Es decir, que la intención que se tenía no era, como lo afirman los representantes, ni “eliminar la semilla que iba a continuar [el] trabajo” del señor Mario Pasú ni tampoco “[s]e quería golpear a la comunidad”. Estas afirmaciones hechas por los representantes derivan de suposiciones que no tienen un asidero probatorio⁷⁹.

118. Por otra parte, el Estado colombiano considera que no es procedente en este caso hacer la interpretación que solicitó la Comisión a la Honorable Corte en el sentido de darle una dimensión social a los derechos políticos, pues es evidente, que en una democracia todo ciudadano tiene el derecho de elegir y ser elegido. El hecho de que se cause la muerte a una persona que pertenezca a una determinada comunidad y que haya ejercido en el pasado algún cargo de autoridad dentro de una comunidad de especial protección o dentro de otro grupo de interés en la sociedad, no supone que se esté vulnerando un derecho político respecto de ese determinado grupo. Para esto habría que analizar el alcance que la Corte da a la dimensión social de otros derechos convencionales como la libertad de expresión y la libertad de asociación.

119. En cuanto a la libertad de expresión, la dimensión social corresponde al derecho de los miembros de una sociedad determinada a conocer lo que esté acaeciendo en el país; para este efecto no es necesario que quien divulgue una

⁷⁸ *Caso Tibí*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 85; *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 84; y *Caso Castillo Páez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43, párr. 74.

⁷⁹ Alegatos finales orales de los representantes.

información deba tener la condición especial de periodista⁸⁰. Sin embargo, cuando la Honorable Corte ha declarado la vulneración de la libertad de expresión lo ha hecho respecto de determinadas personas como lo establece el artículo 44 convencional, pese a que las consecuencias de esa vulneración puedan afectar de alguna manera a la sociedad en su conjunto.

120. Por otra parte en el *Caso Huilca Tecse*, citado por la Comisión, la Corte estableció dos dimensiones del derecho de asociación, las cuales debían ser garantizadas simultáneamente por el Estado. Una de ellas, la dimensión individual que implica el derecho del individuo de ejercer esa libertad con la garantía de los medios necesarios para la consecución de los fines. Y la otra, la dimensión social vista como el medio que permite a los integrantes de un grupo sindical alcanzar determinados fines en conjunto. Al igual que acontece con la libertad de expresión, el derecho de los individuos a formar una asociación, sindicato o grupo organizado, se da con el ejercicio de ese derecho de forma individual. La violación del mismo se ha declarado respecto de quienes ostenten una determinada función en la asociación y no a la colectividad como tal⁸¹.

121. Como dejó bien claro la Honorable Corte en el mencionado *Caso Huilca Tecse*, no basta sólo con la existencia formal del derecho, es decir, la pertenencia a un grupo asociado, sino que debe permitirse aquellos medios necesarios para la consecución de los fines de esta asociación. Lo anterior implica la existencia de un determinado líder o líderes que actúen como medio para alcanzar los fines de dicha colectividad. En el caso *Pedro Huilca Tecse*, quedó acreditado cómo éste era el líder que por su trascendencia en la labor sindical, dirigía el grupo y permitía que el sindicato pudiese alcanzar los fines. La garantía de la existencia de ese líder que permitiera el alcance de sus objetivos era uno de los deberes que el Estado debía cumplir a fin de no vulnerar el derecho de los integrantes del sindicato.

122. Los criterios jurisprudenciales en los casos analizados sobre la libertad de expresión y libertad sindical no son de recibo en los hechos de este caso, en razón a que el señor German Escué Zapata no era autoridad de la comunidad indígena Paez en el momento de los hechos por la autodeterminación misma del Resguardo de Jambaló, el cual contaba para esa fecha con los medios suficientes y efectivos para elegir libremente a sus autoridades y que éstas fueran reconocidas a nivel nacional.

⁸⁰ *Caso Palamara Iribarne*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 69; *Caso Ricardo Canese*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 79; *Caso Herrera Ulloa*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párrs. 108 y 110; *Caso Ivcher Bronstein*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 148; *Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros)*. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 66; y *La Colegiación Obligatoria de Periodistas* (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 32.

⁸¹ *Caso Huilca Tecse*. Sentencia de 3 de marzo de 2005. Serie C No. 121, párrs. 69-78.

123. Asimismo hay que destacar nuevamente que el señor Germán Escué Zapata no era para el momento de los hechos autoridad política del Resguardo indígena de Jambaló y que, en consecuencia, ni éste ni de manera indirecta los miembros de su comunidad han sufrido una vulneración de los derechos políticos desde una perspectiva o dimensión social⁸².

124. En razón de lo anterior el Estado colombiano solicita a la Honorable Corte que declare que no ha habido una vulneración del artículo 23.1 en relación con el artículo 1.1 ambos de la Convención en perjuicio del señor Germán Escué Zapata ni respecto de los miembros de la comunidad indígena del Resguardo de Jambaló.

2. Respecto a la presunta violación del derecho a la protección a la honra y de la dignidad y el derecho a la propiedad privada.

125. En primer lugar, el Estado desea manifestar que rechaza la solicitud elevada por la Comisión Interamericana en la audiencia pública, para que la Corte considerara vulnerados el derecho a la protección a la honra y dignidad y el derecho a la propiedad privada. Tal y como se indicó en el acápite relativo a los derechos políticos, la Comisión dentro del proceso internacional cuenta con una oportunidad procesal para realizar la imputación de violaciones a los derechos garantizados en la Convención Americana, esta oportunidad procesal son el informe artículo 50 y la posterior demanda ante la Corte⁸³, en los cuales no incluyó ni la vulneración al artículo 11.2 y 21 de la Convención.

126. Sin embargo, en desarrollo de la audiencia pública amplió las pretensiones solicitadas en la demanda, por considerar que las pruebas de la vulneración del derecho a la honra, dignidad y propiedad privada se presentaron en la audiencia pública y dentro del expediente penal, en fecha posterior a la presentación de la demanda.

127. El Estado desea resaltar a la Corte, que las pruebas que dan cuenta de una presunta extracción de elementos de la tienda comunitaria, en los cuales se basa la acusación de la Comisión, se encontraban en el expediente ante la propia Comisión desde el inicio del caso ante ésta⁸⁴, es decir, con anterioridad a la presentación de la demanda y que pese a ello la Comisión, no los incluyó dentro de los hechos del presente caso, y en consecuencia no argumentó sobre las presuntas violaciones de los derechos a la protección de la honra y dignidad y el derecho a la propiedad privada. En el mismo sentido, desde su escrito de contestación de la demanda, el Estado rechazó la mención a estos hechos

⁸² Caso *Yatama*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párrs. 191-229.

⁸³ Caso *Lori Berenson Mejía*. Sentencia del 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 99.

⁸⁴ Expediente penal.

realizada por los representantes⁸⁵, en el entendido de que no habían sido incluidos por la Comisión en su informe de artículo 50, ni en la demanda ante la Corte, por no encontrarlos probados.

128. Por lo anterior, la Comisión no puede invocar en la audiencia pública la violación de unos derechos alegando hechos que no fueron incluidos en la presentación de la demanda, pese a haber ocurrido con anterioridad⁸⁶.

129. Por lo demás, la inclusión de los hechos nuevos que realizaron los representantes en su escrito para tratar la vulneración de los derechos a la honra y dignidad y propiedad privada de manera conjunta, no se refieren, como lo quiso dar a entender la Comisión en su intervención en la audiencia pública, a la presunta sustracción de bienes de la tienda comunitaria, sino a la entrada abusiva en la casa donde se encontraba el señor Germán Escué⁸⁷.

130. En todo caso, el Estado ha demostrado que no se produjo una violación a tales derechos, en el entendido de que si bien los miembros del Ejército ingresaron a la casa en la cual se encontraba el señor Germán Escué Zapata y lo detuvieron de manera ilegal y arbitraria, no se encuentra comprobado que el ingreso tuviera consecuencias distintas a la detención; por lo tanto, las consecuencias jurídicas quedan subsumidas en el reconocimiento de la vulneración a los derechos a la integridad y libertad personales aceptados por el Estado⁸⁸.

131. Adicionalmente, en caso de considerarse tales hechos es necesario aclarar que durante el desarrollo del procedimiento interno en ningún momento se denunció la ocurrencia de un hurto a la casa de la familia y, por lo tanto, no se agotó el recurso del ordenamiento jurídico interno pertinente para protegerlo.

132. Tanto la Comisión como los representantes en la audiencia expusieron que el Estado había omitido investigar lo relacionado con la sustracción de bienes de la tienda comunal realizada el día 1º de febrero de 1988 por parte de soldados, por lo tanto surgiría su responsabilidad internacional por violación a su deber de investigar sobre este aspecto.

133. La obligación del Estado colombiano de investigar, procesar y sancionar está señalada en las normas de procedimiento interno como una tarea que el Estado acomete de oficio de toda conducta constitutiva de delito, salvo aquéllas

⁸⁵ Escrito de contestación de la demanda, párrs. 43 y 44.

⁸⁶ En el mismo sentido se argumentó *supra*.

⁸⁷ Escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, pp. 59 y 60.

⁸⁸ Escrito de contestación de la demanda, párrs. 239 a 251.

hipótesis de los delitos perseguibles a instancia particular⁸⁹, en este sentido la jurisprudencia de la Corte ha señalado que:

[...] la obligación de garantizar es diferente de reparar, señalando que la víctima de una violación de derechos humanos puede renunciar a la indemnización que le es debida y el Estado no deberá pagarla pero, si el particular perdona al autor de la violación, esto no exime al Estado de su obligación de sancionarlo salvo la hipótesis de un delito perseguible a instancia de un particular⁹⁰.

134. En el caso específico, la testigo Yolanda Prado presentada por el Estado, a la siguiente pregunta de los representantes de los familiares “[...] ¿si en el proceso hay suficientes elementos de prueba para demostrar que los víveres de la tienda

⁸⁹ En el régimen penal interno el ejercicio de la acción penal corresponde al Estado, por conducto de la Fiscalía General de la Nación y los jueces de la República; a su vez, es un deber – obligación de todos los habitantes del territorio nacional poner en conocimiento de las autoridades todos los actos que puedan llegar a ser delictivos. En casos especiales el hecho de denunciar como forma específica de *notitia criminis* se le denomina querrela, condición de iniciabilidad y procesabilidad de la acción, en la que la investigación de un delito sólo procede a instancia del particular afectado. Al respecto las normas procesales pertinentes prescriben:

ARTICULO 26. TITULARIDAD. La acción penal corresponde al Estado y se ejerce por la Fiscalía General de la Nación durante la etapa de la investigación y los jueces competentes durante la etapa del juzgamiento; la Corte Suprema de Justicia adelanta la investigación y el juzgamiento en los casos contemplados en la Constitución Política. El Congreso ejerce la acción penal excepcionalmente.

ARTICULO 27. DEBER DE DENUNCIAR. Toda persona debe denunciar a la autoridad las conductas punibles de cuya comisión tenga conocimiento y que deban investigarse de oficio. El servidor público que por cualquier medio conozca de la comisión de una conducta punible que deba investigarse de oficio, iniciará sin tardanza la investigación si tuviere competencia para ello; en caso contrario, pondrá inmediatamente el hecho en conocimiento de la autoridad competente. (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).

ARTICULO 31. CONDICIONES DE PROCESABILIDAD. La querrela y la petición especial son condiciones de procesabilidad de la acción penal.

ARTICULO 32. QUERELLANTE LEGITIMO. La querrela únicamente puede ser presentada por el sujeto pasivo de la conducta punible. Si éste fuere incapaz o persona jurídica, debe ser formulada por su representante legal. Si el querellante legítimo ha fallecido, podrán presentarla sus herederos.

ARTICULO 33. EXTENSION DE LA QUERRELLA. La querrela se extiende de derecho contra todos los que hubieren participado en la conducta punible.

ARTICULO 34. CADUCIDAD DE LA QUERRELLA. La querrela debe presentarse dentro de los seis (6) meses siguientes a la comisión de la conducta punible. No obstante, cuando el querellante legítimo, por razones de fuerza mayor o caso fortuito acreditados, no hubiere tenido conocimiento de su ocurrencia, el término se contará a partir del momento en que aquéllos desaparezcan, sin que en este caso sea superior a un (1) año.

ARTICULO 35. DELITOS QUE REQUIEREN QUERRELLA. Para iniciar la acción penal será necesario querrela en los siguientes delitos, excepto cuando el sujeto pasivo sea un menor de edad: lesiones personales sin secuelas, que produjeren incapacidad para trabajar o enfermedad sin exceder de sesenta (60) días [...] hurto simple cuya cuantía no exceda de diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes (C. P. artículo 239 inciso 2o.); hurto de uso y entre condueños (C. P. artículo 242) [...].

⁹⁰ *Inter alia*, Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 72.

comunitaria fueron efectivamente hurtados por miembros de ese operativo?" respondió:

[...] Existen las manifestaciones por parte de la esposa del señor Omar Zapata que es hermano de la víctima, más nunca hubo una denuncia como tal sobre la relación de víveres que supuestamente fueron hurtados, todas las manifestaciones de los testigos fueron prácticamente sobre el homicidio del señor Germán Escué [...].

[...E]l delito de hurto por el cual usted quiere preguntar, para que se tipifique tiene que haber una denuncia de la persona víctima de estos hechos, en la que tiene que hacer una manifestación y una relación sobre lo que le fue hurtado; obviamente ellos manifestaron [se refiere a los soldados] que ellos hicieron una requisita en una de las tiendas según y se llevaron elementos comestibles que al parecer pertenecían a la subversión; pero el dueño de estas tiendas, según su declaración, nunca manifestó el valor ni la relación de los objetos para tipificar la conducta [...].

135. En este orden de cosas, el Estado considera que las alegadas violaciones por el hurto de supuestos e indeterminados bienes de la tienda comunitaria, además de estar fundamentadas en hechos nuevos no planteados por la Comisión en la demanda elevada ante la H. Corte, no configuran responsabilidad internacional, toda vez que en la legislación penal interna, los atentados contra la propiedad (individual o colectiva) como los alegados por los representantes, requieren de la presentación de la querrela de parte, como condición para iniciar y proseguir el ejercicio de la acción penal, lo que, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Interamericano, exime al Estado del cumplimiento de la regulación preventiva de investigar, procesar y sancionar a los responsables.

136. En conclusión, la alegada violación de los derechos a la honra y dignidad y propiedad privada realizada por los representantes de los familiares de la víctima y avalada por la Comisión, no sólo está fundamentada en hechos nuevos, sino que, se produjo una renuncia por la no presentación de la querrela de parte, lo cual no compromete la responsabilidad internacional del Estado, por lo que el Estado colombiano solicita a la Honorable Corte que declare que no se han producido vulneraciones a los derechos a la protección de la honra y dignidad y propiedad privada, consignados respectivamente, en los artículos 11.2 y 21 de la Convención Americana en perjuicio del señor Germán Escué Zapata, sus familiares y de los miembros de la comunidad indígena de Vitoyó.

3. Respecto a los derechos a la protección judicial y a las garantías judiciales.

137. Tanto la Comisión como los representantes coinciden en afirmar que en el proceso de investigación, acusación y juzgamiento de los responsables de la detención, tortura y muerte de Germán Escué Zapata, hubo retardo injustificado; retardo inicialmente reconocido por el Estado en el trámite ante la Comisión, luego en la contestación de la demanda y, finalmente, *inter alia*, en el trámite de la fase oral ante la Corte, en la cual el Estado no sólo confirmó dicho reconocimiento, sino que pidió perdón a los familiares de la víctima.

138. El reconocimiento estatal por la mora judicial abarca todo el trámite inicial surtido ante la justicia penal militar, la pérdida del expediente cuando ésta lo remitió a la justicia ordinaria y el lento y poco eficiente trámite.

139. Sin que signifique que el Estado, en esta fase de alegaciones escritas, se retracte del reconocimiento de su responsabilidad internacional por la mora judicial en perjuicio del señor Germán Escué y sus familiares, recalca a la Corte que a partir de su reconocimiento de responsabilidad internacional ante la Comisión, considerando que el trámite ante los órganos del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos se tornaba en una oportunidad más para reparar por sus propios medios el daño causado por la muerte del señor Germán Escué. Con el fin de hacer todo lo necesario para conocer la verdad de lo sucedido y sancionar a los eventuales responsables, de inmediato reactivó la investigación, mediante la adopción de una dinámica eficiente, seria y conforme a las reglas del debido proceso legal, supervisada, además, por el Ministerio Público, que logró la individualización, vinculación, captura, detención y acusación de los responsables.

140. En esta nueva dinámica procesal, se adoptó una seria, acuciosa y diligente actitud por parte de los funcionarios judiciales en la conducción de la investigación y, en consecuencia, del proceso judicial; en el que se realizaron múltiples actividades de búsqueda y reconstrucción de los documentos que conformaban el expediente extraviado; así mismo, con fines de individualización e identificación de presuntos responsables más de cincuenta testigos fueron ubicados e interrogados; se ordenaron y realizaron diversos dictámenes y pruebas técnicas; se logró la ubicación, captura y detención de los sindicados de los hechos, a quienes se les escuchó en diligencia de indagatoria; para ello, actuaron de manera coordinada con la Fiscalía, miembros del CTI, quienes colaboraron en la ubicación e interrogatorio de testigos, interceptación, análisis y transcripción de llamadas telefónicas realizadas entre las personas vinculadas a la investigación por la muerte del señor Germán Escué Zapata, realizando su captura y comparencia ante la autoridad judicial. La investigación abarcó otros departamentos y regiones colombianas tales como Risaralda, Cundinamarca, Bogotá D. C. y Cauca.

141. En este sentido la testigo Yolanda Prado, en la audiencia, declaró:

[...] Una vez se llega a mi despacho el expediente se avocó el conocimiento [...] se ordenó prácticamente una serie de diligencias para la reconstrucción del expediente en razón de que se había perdido, conformando el grupo de policía judicial, que son los que apoyan a los fiscales, ordenando inspecciones judiciales una cantidad por ahí de unas 25 durante todo el trámite, declaraciones tanto de familiares, las personas de la comunidad o resguardo indígena, inspecciones a batallones, inspecciones a juzgados con la finalidad de recolectar todas estas pruebas. Más o menos se recibieron unas 55 declaraciones durante todo el trámite judicial y también se ordenaron interceptaciones telefónicas, se ordenaron comunicaciones para recaudar toda la parte judicial que se había perdido inclusive a la parte civil también se le pidió que anexara copias procesales para poder iniciar la investigación.

142. Las ordenadas interceptaciones telefónicas tuvieron la clara finalidad de ubicar e indagar sobre las circunstancias y los motivos de los presuntos autores de la muerte de Germán Escué Zapata, para la realización del acto criminal.

[...] Fueron ordenadas por el despacho con la finalidad de monitorear las líneas que eran utilizadas por los presuntos responsables del hecho⁹¹

143. En esta actuación judicial, se contó con la participación de la comunidad indígena a la que pertenecía la víctima, en cuanto a la recepción de múltiples y variados testimonios a los miembros del Resguardo de Jambaló, tal como claramente lo depuso la testigo Yolanda Prado, en la audiencia a la H. Corte:

[...] Inicialmente cuando la Unidad Internacional de Derechos Humanos, inscrita a la Fiscalía General de la Nación asume la investigación, la primera diligencia que se realizó fue la exhumación del cuerpo del señor German Escue. Se realizó una comisión a la Vereda de Vitoyó con la colaboración o jurisdicción de la comunidad indígena Paez, quienes nos prestaron la seguridad para ingresar al territorio para hacer la exhumación. Una vez se hace la exhumación se entrega a medicina legal y en esa oportunidad fueron interrogados los familiares de la víctima y a los diferentes miembros de la comunidad que tuvieran algún tipo de conocimiento con relación al hecho.

144. Así, a partir del reconocimiento de responsabilidad internacional en octubre de 2002, la Fiscal especializada de la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación, no sólo logró la reconstrucción del expediente perdido en la justicia penal militar, sino, *inter alia*, concretar la lista de soldados que integraban las dos escuadras que estuvieron presentes en la casa de la familia Escué Zapata el día 1° de febrero de 1988, a quienes escuchó en declaración juramentada, y cuyos testimonios forman parte del voluminoso acervo probatorio, que permitió, a su vez, la individualización, captura, detención efectiva y acusación de los presuntos responsables de la muerte del señor Germán Escué⁹², quienes se encuentran efectiva y materialmente privados de libertad en establecimientos carcelarios⁹³ y cuya resolución de acusación está debidamente en firme y ejecutoriada⁹⁴, estando por iniciarse la etapa de juzgamiento⁹⁵ ante un juez de la

⁹¹ Declaración testimonial de la señora Yolanda Prado rendida ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 29 de enero de 2007.

⁹² Todos los presuntos responsables, están detenidos y acusados.

⁹³ *Vid.* párrs. 146.10, 146.11 y 146.17 *infra*.

⁹⁴ Resolución de segunda instancia del 12 de enero de 2007, proferida por la Unidad Delegada de Fiscalía ante el Tribunal Superior de Bogotá D. C., allegada con los presentes alegatos finales escritos.

⁹⁵ "Con la ejecutoria de la resolución de acusación comienza la etapa del juicio y adquieren competencia los jueces encargados del juzgamiento y el Fiscal General de la Nación la calidad de sujeto procesal" Artículo 400 del Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000) aplicable al caso *subjudice*.

jurisdicción penal ordinaria. Según lo disponen las reglas del debido proceso legal, previo agotamiento del trámite procesal reglado para la etapa de juzgamiento, se preferirá sentencia que ponga fin a la instancia en la que el juez se pronunciará respecto de la responsabilidad penal de los acusados. Situación consistente con lo que ha establecido la Corte Interamericana al señalar que es deber del Estado investigar y sancionar a los responsables de los hechos como los del presente caso.

145. Al respecto, en la audiencia, la testigo Yolanda Prado, precisó al Tribunal:

[...] Inicialmente el mayor inconveniente fue la recomendación de la construcción del expediente por cuanto no se contaba con diligencias que habían practicado en la justicia penal militar y era reconstruir unos hechos del año 88, y estamos en el 2003, había pasado suficiente término. Pero no fue imposible llegamos a la ubicación de los familiares que era[n] quien[es] nos iba a volver a relatar los hechos, se volvieron a citar, se solicitó a la parte civil que nos allegaran, si tuvieran, unas piezas procesales para la reconstrucción, fue negativo porque no contaban con esas piezas, se llegó a la ubicación de los responsables pero la dificultad de obtener información en las bases militares era casi imposible porque intervenían internamente los del ejército. [Estos tienen la práctica de hacer] incineración de documentos después de transcurrido cierto tiempo entonces era muy difícil obtener las órdenes de operaciones, las personas que habían integrado esa operación militar, pero llegando a una buena labor investigativa llegamos a obtener el listado total expedido por el reclutamiento militar de todas las personas que para ese entonces habían prestado servicio militar, de lo cual fuimos deduciendo hasta que llegamos al grupo que participó en los hechos, donde perdió la vida el señor German Escué [...].

146. Respecto de la persecución, individualización, vinculación procesal, captura, detención y acusación de presuntos responsables, la actuación judicial se ha concretado en los siguientes resultados:

1. El 31 de octubre de 2002 la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Fiscalía General de la Nación, por medio de uno de sus fiscales, profirió resolución para reactivar la investigación por la muerte del señor Germán Escué Zapata. A esta reapertura se le asignó el número 5412, en esta el funcionario judicial ordenó la práctica de numerosas pruebas⁹⁶.

⁹⁶ Contestación de la demanda, párr. 155. Resolución de 31 de octubre de 2002 de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Fiscalía General de la Nación, Radicado 1479, Cuaderno 1, ff. 152-153; Ampliación de la declaración de Etelvina Zapata rendida el día 13 de noviembre de 2002 ante la Fiscalía de Derechos Humanos en comisión en Popayán, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 1, ff. 160-163; Declaración de Mario Pasu rendida el día 13 de noviembre de 2002 ante el Fiscalía de Derechos Humanos en comisión en Popayán, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 1, ff. 164-166; y Declaración de Adriana Marlene Aguilar Rugeles rendida el día 25 de noviembre de 2002 ante la Fiscalía de Derechos Humanos en comisión en Popayán, Radicado 1479, Cuaderno 1, ff. 177-178.

2. El 20 de noviembre de 2002 se emitió la Resolución No. 01538 de la Fiscalía General de la Nación, Dirección Nacional de Fiscalías, mediante la cual se reasignó la investigación a la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario y, por medio de Resolución No. 00498 de 25 de noviembre de 2002 se nombró un nuevo fiscal y se cambió la numeración del expediente asignándole el número 1479⁹⁷.

3. El 5 de mayo de 2003 se ordenó la práctica de pruebas para la investigación de un presunto responsable⁹⁸. A su vez, dos días después, ordenó realizar inspecciones judiciales con el fin de recopilar información sobre los hechos y los agentes del Estado presuntamente involucrados en ellos⁹⁹.

4. El 22 de agosto de 2005 se ordenaron pruebas varias para determinar la veracidad de los hechos e individualizar a los presuntos responsables¹⁰⁰.

5. Entre el 12 de octubre de 2005 y el 13 de febrero de 2006 los investigadores designados por la Fiscal encargada de la investigación rinden informes sobre las actividades realizadas y los resultados obtenidos¹⁰¹, los funcionarios de policía judicial comisionados recibieron declaración de testigos¹⁰².

⁹⁷ Contestación de la demanda, párr. 156. Resolución No. 01538 de la Fiscalía General de la Nación, Dirección Nacional de Fiscalías, Fiscalía General de la Nación, Radicado 1479, Cuaderno 1, ff. 260-261; y Resolución No. 01538 de la Fiscalía General de la Nación, Dirección Nacional de Fiscalías, Radicado 1479, Cuaderno 1, ff. 262-263.

⁹⁸ Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Resolución de 5 de mayo de 2003, Radicado 1469, Cuaderno 2, f. 34.

⁹⁹ Contestación de la demanda, párr. 160. Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Resolución de 7 de mayo de 2003, Radicado 1479, Cuaderno 2, f. 36.

¹⁰⁰ Contestación de la demanda, párr. 166. Resolución de 22 de agosto de 2005 de la Fiscal Especializada del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 2, f. 222.

¹⁰¹ Contestación de la demanda, párr. 168. Informe FGN. CTI. UI No 06996-7845 del 12 de octubre de 2005, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 2, ff. 239-240; Informe FGN-GDH y DIH- No 259782 del 8 de noviembre de 2005, Radicado 1479, Fiscalía Cuaderno 2, ff.245-247; Oficio No 296172 CE-JEDEH-DIPER-BD-100 de 15 de septiembre de 2005, Ejército Nacional Jefatura de Desarrollo Humano, Radicado 1479, Fiscalía Cuaderno 2, f. 243; Informe MT. No4984-O.T 7119 Unidad Investigativa del CTI Seccional Popayán, Radicado 1479, Fiscalía Cuaderno 2, ff 260-262; Informe de Policía Judicial No 1405 de 28 de octubre de 2005 Fiscalía General de la Nación Cuerpo técnico de investigación Santander de Quilichao Cauca; Informe 7720 C.T.I.S.I.A. de 17 de octubre de 2005 Fiscalía General de la Nación, Radicado 1479, Cuaderno 3, ff. 2-3; e Informe Final No. 033-66 de 13 de febrero de 2006 Fiscalía General de la Nación, Radicado 1479, Cuaderno 3, ff. 58-59.

¹⁰² Declaración Rafael Cuetía Ramos rendida el 18 de noviembre de 2005 ante Cuerpo Técnico de Investigación Judicial de la ciudad de Popayán, Radicado 1479, Fiscalía Cuaderno 1, f. 285 frente y vuelto; Declaración del señor Mario Pasu rendida el 3 de septiembre de 2005 ante el

6. El 21 de marzo de 2006 la Fiscal Especializada del caso ordenó vincular o traer a la investigación, mediante diligencia de indagatoria a dos ex agentes y un agente del Estado, ordenando librar las órdenes de captura correspondientes¹⁰³.

7. El 23 de marzo de 2006 se logró la captura de uno de los presuntos responsables de la muerte del señor Germán Escué Zapata y mediante resolución de 24 del mismo mes y año, la Fiscal del caso ordenó su encarcelamiento¹⁰⁴.

8. El 25 de marzo de 2006 la Fiscal escucha en diligencia de indagatoria al ex agente del Estado, es decir, que se le permitió al procesado hacer sus descargos sobre las imputaciones respecto de la muerte del señor Germán Escué Zapata¹⁰⁵.

9. El 28 de marzo de 2006 la Fiscal del caso, dispuso vincular a la investigación a otro ex agente del Estado, mediante diligencia de indagatoria ordenó librar la orden de captura correspondiente¹⁰⁶. Esta última

CTI de la ciudad de Popayán, Radicado 1479, Fiscalía Cuaderno 3, ff. 4-5; Declaración del señor Edelmiro Ul rendida el 4 de septiembre de 2005 ante el CTI de la ciudad de Popayán, Radicado 1479, Fiscalía Cuaderno 3, ff. 6-7; Declaración del señor Ángel Quitumbo Dagua rendida el 4 de septiembre de 2005 ante el CTI de la ciudad de Popayán, Radicado 1479, Fiscalía Cuaderno 3, ff. 8-9; Declaración del señor Rafael Curtia Ramos rendida el 4 de octubre de 2005 ante el CTI de la ciudad de Popayán, Radicado 1479, Fiscalía Cuaderno 3, ff.10-11; Declaración de la señora Etelvina Zapata Escué rendida el 3 de septiembre de 2005 ante el CTI de la ciudad de Popayán, Radicado 1479, Fiscalía Cuaderno 3, ff.12-13; Declaración del señor Ángel Quitumbo Dagua rendida el 23 de noviembre de 2005 ante el CTI de la ciudad de Santander de Quilichao, Cauca, Radicado 1479, Fiscalía Cuaderno 3, ff.17 frente y vuelto; Declaración de la señora Etelvina Zapata Escué rendida el 16 de noviembre de 2005 ante el CTI de la ciudad de Popayán, Radicado 1479, Fiscalía Cuaderno 3, ff. 36-37; Declaración de la señora Valvina Passu Cuoque rendida el 16 de noviembre de 2005 ante el CTI de la ciudad de Popayán, Radicado 1479, Fiscalía Cuaderno 3, f. 38; y Declaración del señor José María Julicué Mestizo rendida el 16 de noviembre de 2005 ante el CTI de la ciudad de Popayán, Radicado 1479, Fiscalía Cuaderno 3, f. 39.

¹⁰³ Contestación de la demanda, párr. 171; y Resolución de 21 de marzo de 2006 emitida por la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff. 169-170.

¹⁰⁴ Contestación de la demanda, párr. 172; Resolución de 24 de marzo de 2006 dictada por la Fiscal Especial del caso; y Oficio 1088/BR5-BASERS5-746 de las Fuerzas Militares de Colombia, Ejército Nacional de 23 de marzo de 2006, UDH Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff. 174-176.

¹⁰⁵ Contestación de la demanda, párr. 173; y Acta de diligencia de indagatoria de 25 de marzo de 2006, Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Fiscalía General de la Nación, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff 178-192.

¹⁰⁶ Contestación de la demanda, párr. 174; y Resolución de 28 de marzo de 2006 del Fiscal Especial del caso, UDH, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, f. 197.

se hizo efectiva el día el 31 del mismo mes y año y ordenó la detención del ex agente estatal¹⁰⁷.

10. El 31 de marzo de 2006, mediante resolución interlocutoria la Fiscal del caso resolvió la situación jurídica del primer ex agente estatal detenido y resolvió adoptar medida de aseguramiento consistente en detención preventiva sin beneficio de libertad provisional por el delito de homicidio agravado en perjuicio del señor Germán Escué Zapata, como presunto autor material del hecho¹⁰⁸. Contra esta decisión la defensa del sindicado interpuso recursos de reposición y apelación en subsidio, a la cual se le dio traslado de conformidad con la legislación vigente¹⁰⁹.

11. El 1º de abril de 2006 la Fiscal del caso recibió en indagatoria al segundo ex agente estatal capturado y el 4 del mismo mes y año resolvió la situación jurídica disponiendo medida de aseguramiento consistente en detención preventiva sin beneficio de libertad provisional por el delito de homicidio agravado en perjuicio del señor Germán Escué Zapata, en

¹⁰⁷ Contestación de la demanda, párr. 174; y Fiscalía General de la Nación. Boleta de detención de 31 de marzo de 2006 proferida por la fiscal del caso, Informe CTI-SI-GOC-104 de 31 de marzo de 2006; Fiscalía General de la Nación. Constancia de derechos del capturado; Examen de salud del capturado. Fiscalía General de la Nación. Resolución de 31 de marzo de 2006 de la Fiscal del caso fijando fecha escuchar a la persona detenida en indagatoria, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff. 289-294.

¹⁰⁸ Contestación de la demanda, párr. 175; y Fiscalía General de la Nación. Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional. Fiscalía Especializada 21. Resolución de 31 de marzo de 2006, Radicado 1479, Cuaderno 3, ff. 268-288.

¹⁰⁹ Contestación de la demanda párr. 175. Para el caso *sub judice* se han aplicado las normas del Código Penal y del Código Procesal Penal que recogían el sistema inquisitivo mixto, es decir, la Ley 600 de 2000, en el que se ordena que toda providencia judicial debe ser notificada a todos los sujetos procesales: procesado, defensor, Ministerio Público y apoderado de la parte civil, dentro de los términos previstos. Esto supone que para resguardar el debido proceso y el derecho de defensa se debe notificar cada una de las providencias judiciales –autos, resoluciones y sentencias- por triple vía, a saber: de manera personal, por anotación por estado -en ausencia o imposibilidad de notificación personal y, en el caso particular, que los sindicados se encuentran privados de libertad es obligatorio la notificación personal a éstos y a sus defensores- y, a los restantes sujetos que no se hayan notificado personalmente, la ley autoriza a que se publique en la secretaría de juzgado la decisión, mediante un listado de las resoluciones recientes adoptadas y, en consecuencia, se tienen por notificados todos los sujetos procesales. Finalmente, existe el mecanismo de notificación por edicto, el cual se utiliza solamente en caso de sentencias. Mediante el acto legislativo 003-2002 se introdujo en la legislación interna colombiana el sistema acusatorio en materia penal, el cual se desarrolla legalmente en la Ley 906 de 2004.

condición de presunto coautor. Se ordenó la detención¹¹⁰. Esta decisión fue apelada por el defensor del sindicado¹¹¹.

12. De conformidad con la legislación vigente para este caso, la decisión sobre la situación jurídica del imputado fue notificada a todos los sujetos procesales¹¹².

13. Mediante Resolución de 12 de abril de 2006 la Fiscal del caso ordenó vincular a un tercer sindicado relacionado con los hechos sub iudice¹¹³, libró la orden de captura correspondiente¹¹⁴.

14. El 4 de mayo de 2006 la Fiscal del caso resolvió el recurso de reposición interpuesto por la defensa de uno de los ex agentes del Estado contra la Resolución de 31 de marzo de 2006, rechazó los argumentos expuestos y concedió el recurso de apelación “[...] ante la Fiscalía delegada ante Tribunal Superior de Bogotá en el efecto devolutivo¹¹⁵”.

15. El 19 de mayo de 2006 mediante diligencia de allanamiento en un inmueble en la ciudad de Bogotá se capturó a otro sindicado agente del Estado involucrado en los hechos¹¹⁶, quien fue detenido. La Fiscal del caso dispuso indagatoria¹¹⁷.

¹¹⁰ Contestación de la demanda, párr. 176; y Resolución de 1o de abril de 2006 de la Fiscal Especial del caso; Resolución interlocutoria de 4 de abril de 2006 del Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 4, ff. 1-39.

¹¹¹ Contestación de la demanda, párr. 176; y Escrito de apelación de 6 de abril de 2006, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 4, ff. 1-39.

¹¹² Contestación de la demanda, párr. 177; y *vid.* explicación hecha anteriormente sobre el procedimiento. Constancias de notificación, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 4, ff. 44-45 y 54.

¹¹³ Contestación de la demanda, párr. 178; y Fiscalía General de la Nación. Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario. Fiscalía Especializada, Resolución de 12 de abril de 2006, Radicado 1479, Cuaderno 4, f. 67.

¹¹⁴ Contestación de la demanda, párr. 178; y Orden de captura 100006512 suscrita por la Fiscal Especial del caso. Radicado 1479. Fiscalía, Cuaderno 4, f. 68.

¹¹⁵ Contestación de la demanda, párr. 179. De acuerdo con la legislación vigente el recurso de apelación puede ser dado en tres circunstancias, de conformidad con el artículo 192 del Código Procedimiento Penal, Ley 600 de 2000, establece: “Efectos. La apelación de las providencias que se profieran en la actuación procesal se surtirán en uno de los siguientes efectos: uno suspensivo. En cuyo caso la competencia del inferior se suspenderá desde cuando se profiera la providencia que lo conceda, hasta cuando regrese el cuaderno al despacho de origen. 2. Diferido. En cuyo caso se suspenderá el cumplimiento de la providencia apelada, excepto en lo relativo a la libertad de las personas pero continuará el curso de la actuación procesal en aquello que no dependa necesariamente de ella. 3. Devolutivo. Caso en el cual no se suspenderá el cumplimiento de la providencia apelada ni el curso de la actuación procesal”.

16. El 23 de mayo de 2006 la Fiscal del caso practica ampliación de indagatoria a un de los ex agentes del Estado vinculado a la investigación¹¹⁸.

17. El 30 de mayo de 2006 la Fiscal del caso resolvió la situación jurídica del último ex agente vinculado a la investigación, profiriendo en su contra medida de aseguramiento de detención preventiva, sin beneficio de libertad provisional en el grado de cómplice¹¹⁹, esta decisión fue recurrida por el apoderado de la parte civil para solicitar, el cambio de grado de participación en el delito de cómplice a coautor¹²⁰.

18. El 7 de junio y el 11 de julio 2006 la Fiscal del caso escucha en ampliación de indagatoria a otros de los ex agentes vinculados a la investigación¹²¹.

19. El 30 de junio de 2006 la Fiscal del caso declaró parcialmente cerrada la investigación en relación con el delito de homicidio imputado a los sindicatos, y ordena correr los traslados de ley para que las partes presenten sus alegatos de conclusión¹²².

¹¹⁶ Contestación de la demanda, párr. 180; y Diligencia de allanamiento de 19 de mayo de 2006 practicada por Fiscalía 17 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito-Unidad de Delitos contra la Administración Pública y de Justicia, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 4, f. 111.

¹¹⁷ Contestación de la demanda, párr. 180; y Fiscalía General de la Nación. Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Resolución de 20 de mayo de 2006, Radicado 1479, Cuaderno 4, f. 112; y Boleta de encarcelamiento O10 de 20 de mayo de 2006, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 4, f. 113.

¹¹⁸ Contestación de la demanda, párr. 181; y Fiscalía Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional de Derecho Internacional Humanitario. Ampliación de indagatoria, Radicado 1479, Cuaderno 4, ff. 118-133.

¹¹⁹ Contestación de la demanda, párr. 182; y Resolución de 30 de mayo de 2006 la Fiscalía Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional de Derecho Internacional Humanitario. Ampliación de indagatoria, Radicado 1479, Cuaderno 4, ff. 140-162.

¹²⁰ Contestación de la demanda, párr. 182; y Escrito del apoderado civil, Corporación Colectivo de Abogados, de 16 de junio de 2006, Radicado 1479, Cuaderno 4, ff. 226-230.

¹²¹ Contestación de la demanda, párr. 183. Ampliación de indagatoria tomada el 7 de junio de 2006 por la Fiscal Especial del caso. Radicado 1479, Cuaderno 4, ff. 197-204; y ampliación de indagatoria tomada el 11 de julio de 2006 por la Fiscal especial del caso. Radicado 1479, Cuaderno 5, ff. 20-34.

¹²² Contestación de la demanda, párr. 184. Artículo 393 del Código de Procedimiento Penal, Ley 600 de 2000. "Cuando se haya recaudado la prueba necesaria para calificar o vencido el término de instrucción, mediante providencia de sustanciación que se notificará personalmente, la cual sólo admite el recurso de reposición, se declarará cerrada la investigación y se ordenará que el expediente pase al despacho para su calificación. Ejecutoriada la providencia de cierre e investigación, se ordenará traslado por ocho (8) días a los sujetos procesales, para presentar las

20. El 4 de julio de 2006 la Fiscal del caso declaró desiertos¹²³ los recursos de reposición y apelación interpuestos por la defensa de los sindicatos contra la Resolución de 30 de mayo anterior por haber sido sustentados de forma extemporáneos¹²⁴.

21. Mediante Resolución de 15 de septiembre de 2006 la Fiscal especial del caso procedió a calificar el mérito de la investigación respecto de los ex agentes estatales vinculados, profiriendo resolución de acusación en contra de aquéllos, como presuntos coautores de los delitos de homicidio agravado y, además, a dos de ellos se les imputó concurso heterogéneo¹²⁵ por el delito de falso testimonio¹²⁶, esta decisión comenzó a correr términos de ejecutoria¹²⁷ el día 5 de octubre de 2006 hasta el 9 del mismo mes y

solicitudes que consideren necesarias en relación con las pretensiones sobre la calificación que deba adoptarse. Vencido el término anterior, la calificación se verificará en un plazo máximo de quince (15) días hábiles”.

Artículo 394. Cierres parciales. “Cuando existan varias personas vinculadas al proceso o se investiguen delitos conexos y concurren las circunstancias para cerrar la investigación en relación con un solo sindicado o conducta punible, el Fiscal General de la Nación o su delegado, la cerrará parcialmente”.

¹²³ El artículo 194 del Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000), legislación aplicable, dispone que “Cuando no se sustente el recurso se declarará desierto, mediante providencia de sustanciación contra la cual procede el recurso de reposición”.

¹²⁴ Contestación de la demanda, párr. 185; y Resolución de 4 de julio de 2006 la Fiscal especial del caso. Radicado 1479, Cuaderno 5, f. 1.

¹²⁵ Contestación de la demanda, párr. 186. El concurso heterogéneo en la legislación penal colombiana supone la concurrencia de varios delitos de diferente *nomen juris* o naturaleza. El artículo 31 del Código Penal. Concurso de conductas punibles. “El que con una sola acción u omisión o con varias acciones u omisiones infrinja varias disposiciones de la ley penal o varias veces la misma disposición, quedará sometido a la que establezca la pena más grave según su naturaleza, aumentada hasta en otro tanto, sin que fuere superior a la suma aritmética de las que correspondan a las respectivas conductas punibles debidamente dosificadas cada una de ellas”.

¹²⁶ Contestación de la demanda, párr. 186; y Resolución de 15 de septiembre de 2006 de la Fiscal especial del caso, Radicado 1479, Cuaderno 5, ff. 226-273.

¹²⁷ Contestación de la demanda, párr. 186. En la legislación penal la figura de la ejecutoria supone el plazo otorgado a los inculpadados para la interposición de su recurso de apelación. Esta figura procesal está consagrada en el artículo 187 del Código de Procedimiento Penal, Ley 600 de 2000. Ejecutoria de las providencias. Las providencias quedan ejecutoriadas tres (3) días después de notificadas sino se han interpuesto los recursos legalmente procedentes. La que decide los recursos de apelación o de queja contra las providencias interlocutorias, la consulta, la casación, salvo cuando se sustituya la sentencia material de la misma y la acción e revisión quedan ejecutoriadas el día en que sean suscritas por el funcionario correspondiente. Las providencias interlocutorias proferidas en audiencia o diligencia quedan ejecutoriadas al finalizar ésta, salvo que se hayan interpuesto recursos. Si la audiencia o diligencia se realizare en varias sesiones, la ejecutoria se producirá al término de la última sesión.

año¹²⁸. Los defensores dentro de este término interpusieron recurso de reposición y subsidiario de apelación contra esta Resolución.¹²⁹

22. El 23 de octubre de 2006 la Fiscal del caso resolvió el recurso de reposición interpuesto por la defensa de los procesados contra la Resolución de 15 de septiembre del mismo año, rechazó los argumentos de los recurrentes y ordenó continuar con el trámite de los recursos de apelación interpuestos como subsidiarios por la defensa de los acusados¹³⁰. El 1º de noviembre de 2006 la Fiscal concedió en efecto suspensivo los recursos de apelación interpuesto contra la Resolución de 15 de septiembre de 2006 y ordenó remitir el expediente a la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá para trámite de segunda instancia¹³¹. El expediente fue remitido a la Unidad Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá D. C., para que ser repartido a uno de sus fiscales. El reparto¹³² correspondió a la fiscal 28 delegada de dicha unidad, funcionaria encargada de desatar la alzada.

23. El 12 de enero de 2007, la Fiscal 28 delegada de la Unidad Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá D. C., resolvió el recurso de apelación interpuesto por los defensores de los acusados, decidiendo *inter alia* “[confirmar] la providencia [acusatoria] proferida el pasado 15 de septiembre de 2006 [en contra] de [Roberto Camacho Riaño, Evert Ospina Martínez y Jorge Alberto Navarro Devia] en su calidad de presuntos coautores¹³³ del delito de [homicidio agravado]¹³⁴, quedando en esta forma ejecutoriada formal y materialmente la acusación en contra de los mencionados por el delito de homicidio agravado.

¹²⁸ Contestación de la demanda, párr. 186; y Constancia secretarial de términos, Fiscalía General de la Nación de 5 de octubre de 2006, Radicado 1479, Cuaderno 5, f. 291.

¹²⁹ Contestación de la demanda, párr. 186; y Memoriales o escritos de la defensa de los procesados, Radicado 1479, Cuaderno 6, ff. 1-42 y 53-78.

¹³⁰ Contestación de la demanda, párr. 187; y Resolución de 23 de octubre de 2006 de la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Cuaderno 6, ff. 83-88.

¹³¹ Resolución de 1 de noviembre de 2006 emitida por la Fiscal Especializada, Radicado 1479, Cuaderno 6, f. 144. citada en la contestación de la demanda; párr. 89.

¹³² En el derecho interno el reparto es un acto administrativo judicial de asignación de competencia de un determinado asunto al conocimiento de un específico funcionario judicial.

¹³³ En el Derecho Penal interno son coautores “los que mediando acuerdo común, actúan con división del trabajo criminal atendiendo la importancia del aporte”. Ley 599 de 2000, artículo 29, inciso segundo.

¹³⁴ Fiscalía General de la Nación – Unidad Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá D.C., Fiscalía 28. Allegada por el Estado durante el curso de la audiencia ante la Corte en calidad de prueba sobreviniente.

147. Así mismo, desde su reactivación el proceso tuvo una intensa actividad oficiosa que impulsó constantemente la investigación, mediante la constante práctica y acopio de material probatorio de carácter testimonial, técnico y pericial, como se detalla a continuación:

1. El 28 de noviembre de 2002 el Fiscal del caso ordenó *inter alia* la práctica de nuevas pruebas¹³⁵.
2. El 30 de noviembre de 2002 la Fiscalía Delegada de Derechos Humanos enviada en comisión en Popayán, recibe de la señora Etelvina Zapata Escué y cuatro proyectiles 7,62¹³⁶, presuntamente encontrados por su esposo en el lugar de los hechos. Asimismo se recibieron declaraciones testimoniales a otros familiares del señor Germán Escué Zapata¹³⁷.
3. El 18 de diciembre de 2002 se profiere resolución para continuar con la práctica de pruebas y bajo esta resolución se tomó la declaración del señor Edelmiro UI¹³⁸.
4. El 20 de junio de 2003 la Fiscal llevó a cabo inspección judicial al proceso disciplinario 022-68752, con el propósito de obtener la prueba practicada en dicho proceso¹³⁹.

¹³⁵ Resolución de 28 de noviembre de 2002 del Fiscal Especializado de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 1, ff. 190-193; y Declaración de Victorino Mestizo Martínez rendida el día 13 de diciembre de 2002 ante la Fiscalía de Derechos Humanos en comisión en Popayán, Radicado 1479, Cuaderno 1, ff. 214-217. Citada en la contestación de la demanda, párr. 157.

¹³⁶ Constancia de despacho. Fiscal Especializado de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Radicado 1470, Fiscalía, Cuaderno 1, f. 172.

¹³⁷ Declaración de Saulo Pazu rendida el día 30 de noviembre de 2002 ante la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 1, ff. 246-247; Declaración de Berta Escué Coicue rendida el día 4 de diciembre de 2002 ante la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Radicado 1479, Cuaderno 1, ff. 248-249; Declaración de Romelia Pazu Vargas rendida el día 4 de diciembre de 2002 ante la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Radicado 1479, Cuaderno 1, ff. 250-251; Ampliación de la declaración de la señora Etelvina Zapata Escué rendida el día 4 de diciembre de 2002 ante la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Fiscalía, Radicado 1479, Cuaderno 1, ff. 252-253; Declaración de Aldemar Escué Zapata rendida el día 30 de noviembre de 2002 ante la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Radicado 1479, Cuaderno 1, ff. 254-256; y Declaración de Omaira Escué Zapata rendida el día 4 de diciembre de 2002 ante la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 1, ff. 257-259.

¹³⁸ Declaración de Edelmiro UI rendida el día 20 de diciembre de 2002 ante el Fiscal en comisión en Popayán, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 1, ff. 234-239.

¹³⁹ Diligencia de inspección judicial de 20 de junio de 2003 adelantada por la Fiscal Especializada del caso, Radicado 1479, Cuaderno 2, f. 41.

5. El 24 de enero de 2006 la Fiscal encargada del caso ordenó practicar pruebas¹⁴⁰, en consecuencia recibe las declaraciones de testigos de los hechos¹⁴¹.
6. El 3 de marzo de 2006 la Fiscal ordenó y practicó nuevas pruebas¹⁴².
7. Mediante Resolución de 30 de junio de 2006, se ordena el cierre parcial¹⁴³ de la investigación respecto de los tres sindicatos vinculados,

¹⁴⁰ Resolución de 24 de enero de 2006 de la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, f. 20.

¹⁴¹ Declaración del señor Evert Ospina Martínez rendida el 24 de febrero de 2006 ante la Fiscal Especial del caso, Fiscalía, Radicado 1479, Cuaderno 3, ff. 78-84; Declaración del señor Francisco Javier Bedoya Aguirre rendida el 24 de febrero de 2006 ante la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff. 85-86; y Declaración del señor Marco Tulio Cañas Torres rendida el 24 de febrero de 2006 ante la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff. 87-90.

¹⁴² Resolución de 3 de marzo de 2006 de la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff. 91-92; Ampliación de Declaración del señor Jorge Alberto Navarro Devia rendida el 13 de marzo de 2006 ante la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff. 101-106; Inspección Judicial llevada a cabo por la Fiscal especial del caso el 16 de marzo de 2006 en las instalaciones del Batallón "San Mateo" en la ciudad de Pereira, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff. 108-114 vuelto; Declaración del señor Jhon Abadía Duque rendida el 16 de marzo de 2006 ante la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff. 122-123; Declaración del señor Atanel López rendida el 16 de marzo de 2006 ante la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff. 124-126; Declaración del señor Jhon Jairo Cardona Rodríguez rendida el 16 de marzo de 2006 ante la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff. 127-129; Declaración del señor Julio César Arce Montoya rendida el 17 de marzo de 2006 ante la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff. 130-132; Declaración del señor Marco Tulio Cañas Torres rendida el 17 de marzo de 2006 ante la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff. 133-136; Declaración del señor Jhon Harold Velez Castaño rendida el 17 de marzo de 2006 ante la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff. 137-139; Declaración del señor Arturo Villa González rendida el 17 de marzo de 2006 ante la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, f. 140; Declaración del señor Luis Alfonso Cardona Marulanda rendida el 17 de marzo de 2006 ante la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff. 141-142; Declaración del señor Hidelbrán Castro Quintero rendida el 17 de marzo de 2006 ante la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff. 143-148; Declaración del señor Ramón Alberto Alvarez rendida el 17 de marzo de 2006 ante la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff. 149-153; Declaración del señor Dorian de Jesús Correa González rendida el 17 de marzo de 2006 ante la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff. 154-156; Ampliación de declaración del señor Francisco Javier Bedoya Aguirre rendida el 18 de marzo de 2006 ante la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff. 157-159 vuelto; Declaración del señor Rubén Darío Aricapa García rendida el 18 de marzo de 2006 ante la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, ff. 160-162; Declaración del señor Jairo Alberto Bedoya Gómez rendida el 18 de marzo de 2006 ante la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 3, f. 163; y Declaración del señor Oscar Iván Arias Herrera rendida el 18 de marzo de 2006 ante la Fiscal Especial del caso, Radicado 1479, Cuaderno 3, ff. 164-168.

¹⁴³ El cierre parcial de la investigación, de acuerdo con la legislación penal colombiana Ley 600 del 2000, origina ruptura de la unidad procesal. Artículo 92 Ruptura de la unidad procesal.

pero la Fiscal del caso continúa adelantando la investigación. Del 23 al 26 de octubre de 2006 practicó diligencias probatorias¹⁴⁴.

148. En esta forma el Estado demuestra al Tribunal que, con posterioridad al reconocimiento de su responsabilidad internacional realizado ante la Comisión por la mora judicial, adoptó una seria, constante y permanente postura investigativa con la finalidad de conocer las verdaderas circunstancias de modo, tiempo y lugar en las que ocurrieron los hechos, así como procurar la sanción de los responsables, actitud que ha sido reconocida de manera positiva por la Comisión y los representantes en sus alegaciones de la fase oral, por lo que, de manera respetuosa se solicita al Tribunal, así lo reconozca al momento de dictar su Sentencia.

149. Así mismo en la investigación penal "las víctimas de violaciones a los derechos humanos o sus familiares tienen derechos en el trámite de los asuntos judiciales que se ventilen sobre los hechos que constituyeron tales violaciones, como el derecho a ser escuchados durante el proceso de investigación y el trámite judicial, así como a participar ampliamente de los mismos¹⁴⁵", con el objeto de garantizar los derechos de acceso a la justicia, la verdad de los hechos y la reparación de las víctimas y sus familiares, en todo el trámite procesal de la investigación adelantada por la muerte del señor Germán Escué Zapata, en especial después de la reactivación del proceso penal, los familiares de la víctima han tenido plena y total participación en la investigación, ya que desde el

"Además de lo previsto en otras disposiciones, no se conservará la unidad procesal en los siguientes casos [...]. 2. Cuando la resolución de cierre de investigación sea parcial o la resolución de acusación no comprenda todas las conductas punibles o a todos los autores o partícipes [...]."

¹⁴⁴ Declaración de Mario Henry Cifuentes UI rendida el 23 de octubre de 2006 en la ciudad de Popayán ante la Fiscal del caso, Radicado 1479, Cuaderno 6, ff. 95-116; Declaración de Edelmiro UI Vargas rendida el 25 de octubre de 2006 en la ciudad de Popayán ante la Fiscal del caso, Radicado 1479, Cuaderno 6, ff. 117-126; Declaración de Etelvina Zapata Escué rendida el 25 de octubre de 2006 en las instalaciones de la Comisión Jurídica del Cabildo Indígena de la Comunidad de Jambaló ante la Fiscal del caso, Radicado 1479, Cuaderno 6, ff. 127-132; Declaración de Mario Pasu rendida el 25 de octubre de 2006 en las instalaciones de la Comisión Jurídica del Cabildo Indígena de la Comunidad de Jambaló ante la Fiscal del caso, Radicado 1479, Cuaderno 6, ff. 127-132; Declaración de Mario Pasu rendida el 25 de octubre de 2006 en las instalaciones de la Comisión Jurídica del Cabildo Indígena de la Comunidad de Jambaló ante la Fiscal del caso, Radicado 1479, Cuaderno 6, ff. 133-134; Declaración de Pablo Elías Filigrana Mestizo rendida el 26 de octubre de 2006 en las instalaciones de la Comisión Jurídica del Cabildo Indígena de la Comunidad de Jambaló ante la Fiscal del caso, Radicado 1479, Cuaderno 6, ff. 135-137; y Declaración de Jairo Gómez rendida el 26 de octubre de 2006 en las instalaciones de la Comisión Jurídica del Cabildo Indígena de la Comunidad de Jambaló ante la Fiscal del caso, Radicado 1479, Cuaderno 6, ff. 138-139.

¹⁴⁵ *Caso Baldeón García*. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147, párr. 93; *Caso de la Masacre de Pueblo Bello*. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 144; *Caso de la "Masacre de Mapiripán"*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párr. 219; y *Caso de la Comunidad Moiwana*. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124, párr. 147.

reconocimiento de parte civil¹⁴⁶, han podido coadyuvar con la administración de justicia en el esclarecimiento de la verdad de lo sucedido para que se sancione a los eventuales responsables, mediante la solicitud de práctica de pruebas, ejercitando los medios de impugnación contra todas las decisiones judiciales, presentando evidencia y material probatorio, y colaborando con la presentación de testigos, etc.

150. Así, en ejercicio de estas plenas garantías, el apoderado de la parte civil, interpuso recurso ordinario de reposición¹⁴⁷ contra la resolución del 30 de mayo de 2006, mediante la cual se resolvió la situación jurídica del último ex agente vinculado a la investigación, profiriendo en su contra medida de aseguramiento de detención preventiva, sin beneficio de libertad provisional en el grado de cómplice¹⁴⁸, solicitando el cambio de grado de participación en el delito de cómplice a coautor, petición que fue acogida de manera favorable por la Fiscal encargada de la investigación, cambiando el grado de participación del ex-agente estatal en la muerte del señor Germán Escué Zapata, de cómplice a coautor, calidad en la que finalmente fue llamado a juicio.

151. El Estado ha tomado puntual nota de las observaciones de las restantes partes en el caso *subjudice*, así como de las inquietudes del H. Tribunal Interamericano, en relación con la naturaleza de la providencia de primer grado proferida por la Fiscal 21 especializada de la Unidad de Derechos Humanos, el 12 de enero del año en curso, mediante la cual se abstuvo de continuar la investigación y ordenó la compulsación de copias a la jurisdicción indígena Paez, para que se investigara lo concerniente a la presunta participación de un miembro de la comunidad en la muerte del señor Germán Escué, que en los autos del proceso penal interno fue conocido como "el guía indígena".

152. El Estado hace notar que contrario a lo afirmado por la Comisión en su demanda, el homicidio del señor Germán Zapata Escué, se caracteriza por una gran complejidad, en cuyo proceso de investigación se trajeron numerosas y contradictorias versiones sobre participación y autoría¹⁴⁹, tal como *Vr. Gr.*

¹⁴⁶ El 3 de mayo de 2004 la Fiscal del caso admitió la demanda de constitución en parte civil presentada por la señora Etelvina Zapata Escué a través de apoderado judicial, Radicado 1479, Parte Civil, Cuaderno Original No 1, f. 1-16. Las normas que autorizan la participación de la víctima como parte civil en el proceso penal y la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana al respecto fueron incluidas dentro del texto la contestación de la demanda.

¹⁴⁷ Escrito del apoderado civil, Corporación Colectivo de Abogados, de 16 de junio de 2006, Radicado 1479, Cuaderno 4, ff. 226-230. Citado en la contestación de la demanda, párr. 182.

¹⁴⁸ Resolución de 30 de mayo de 2006 la Fiscalía Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional de Derecho Internacional Humanitario. Ampliación de indagatoria, Radicado 1479, Cuaderno 4, ff. 140-162.

¹⁴⁹ Artículo 28. *Concurso de personas en la conducta punible*. Concurren en la realización de la conducta punible los autores y los partícipes.

Artículo 29. *Autores*. Es autor quien realice la conducta punible por sí mismo o utilizando a otro como instrumento.

acontece con la declaración jurada de la señora Etelvina Zapata, quien rindió ocho declaraciones ante la jurisdicción interna, en las que expuso posiciones contrarias sobre la presunta participación de un miembro de la comunidad en los lamentables hechos que condujeron a la pérdida de la vida de su hijo, por lo que, hoy por hoy, sigue existiendo la posibilidad de que nuevos hechos surjan y que la investigación continúe, tal es caso de la providencia inhibitoria proferida por la Fiscalía el 12 de enero de 2007¹⁵⁰.

153. En el caso en especie, la fiscal encargada de la investigación, mediante resolución fechada 30 de junio de 2006, considerando que respecto de las tres personas vinculadas a la investigación existía el mérito suficiente para proceder a la calificación de la investigación respecto de ellas, cerró parcialmente la investigación¹⁵¹, decidiendo continuarla para investigar sobre la participación de otros presuntos responsables.

Son coautores los que, mediando un acuerdo común, actúan con división del trabajo criminal atendiendo la importancia del aporte.

También es autor quien actúa como miembro u órgano de representación autorizado o de hecho de una persona jurídica, de un ente colectivo sin tal atributo, o de una persona natural cuya representación voluntaria se detente, y realiza la conducta punible, aunque los elementos especiales que fundamentan la penalidad de la figura punible respectiva no concurren en él, pero sí en la persona o ente colectivo representado.

El autor en sus diversas modalidades incurrirá en la pena prevista para la conducta punible.

Artículo 30. *Partícipes*. Son partícipes el determinador y el cómplice.

Quien determine a otro a realizar la conducta antijurídica incurrirá en la pena prevista para la infracción.

Quien contribuya a la realización de la conducta antijurídica o preste una ayuda posterior, por concierto previo o concomitante a la misma, incurrirá en la pena prevista para la correspondiente infracción disminuida de una sexta parte a la mitad.

Al interviniente que no teniendo las calidades especiales exigidas en el tipo penal concorra en su realización, se le rebajará la pena en una cuarta parte.

¹⁵⁰ Esta resolución fue acercada a la Corte Interamericana por la testigo Yolanda Prado en el transcurso de la audiencia pública celebrada ante ella los días 29 y 30 de enero de 2007.

¹⁵¹ Contestación de la demanda, nota al pie 177: "Artículo 393 del Código de Procedimiento Penal, Ley 600 de 2000. "Cuando se haya recaudado la prueba necesaria para calificar o vencido el término de instrucción, mediante providencia de sustanciación que se notificará personalmente, la cual sólo admite el recurso de reposición, se declarará cerrada la investigación y se ordenará que el expediente pase al despacho para su calificación. Ejecutoriada la providencia de cierre e investigación, se ordenará traslado por ocho (8) días a los sujetos procesales, para presentar las solicitudes que consideren necesarias en relación con las pretensiones sobre la calificación que deba adoptarse. Vencido el término anterior, la calificación se verificará en un plazo máximo de quince (15) días hábiles".

Artículo 394. Cierres parciales. "Cuando existan varias personas vinculadas al proceso o se investiguen delitos conexos y concurren las circunstancias para cerrar la investigación en relación

154. Respecto de la continuación de la investigación, el 12 de enero del año en curso, la fiscal encargada de la investigación con fundamento en lo prescrito en el artículo 327 del Código de Procedimiento Penal¹⁵², después de realizar un ponderado análisis de los hechos y del acervo probatorio allegado durante la instrucción, en especial del testimonio plural de la señora Etelvina Zapata¹⁵³, en razón de las contradicciones que éste contenía acerca de la participación del señor Edelmiro UI, concluyó que en lo relacionado con un supuesto informante conocido en lo autos como el "guía indígena" que

[...] los familiares de [Germán Escué reconocieron] como Edelmiro UI [...] no existen elementos vinculantes para comprometer la responsabilidad de [éste] en los hechos materia de investigación, pues no [se encuentra prueba] que permita inferir su participación en la muerte del señor [Germán Escué Zapata]¹⁵⁴.

155. En la regulación del debido proceso penal interno, en observancia del universal principio de la *presunción de inocencia* que ampara a todo imputado, sindicado y acusado¹⁵⁵, cuando se establecen por parte del funcionario fiscal investigador una serie de presupuestos relacionados con la imposibilidad de iniciar o proseguir la correspondiente acción penal¹⁵⁶, debido a circunstancias que hacen relación a la tipicidad, a condiciones de iniciación o prosecución del proceso penal, y a circunstancias eximentes de la responsabilidad penal, se autoriza al Fiscal General de la Nación o su delegado para proferir decisión judicial inhibiéndose de continuar la acción penal, tal como acontece en el caso de la providencia

con un solo sindicado o conducta punible, el Fiscal General de la Nación o su delegado, la cerrará parcialmente".

¹⁵² *infra* nota al pie 156.

¹⁵³ En el proceso penal interno Etelvina Zapata de Escué, rindió ocho (8) declaraciones.

¹⁵⁴ Providencia allegada por el agente en el desarrollo de la audiencia a la Corte.

¹⁵⁵ Ley 600 de 2000 (código de Procedimiento aplicable al caso) "Artículo 7°. *Presunción de inocencia*. Toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal mientras no se produzca una sentencia condenatoria definitiva sobre su responsabilidad penal.

En las actuaciones penales toda duda debe resolverse en favor del procesado.

Únicamente las condenas proferidas en sentencias judiciales en firme tienen la calidad de antecedentes penales y contravencionales".

¹⁵⁶ Artículo 327. *Resolución inhibitoria*. El Fiscal General de la Nación o su delegado, se abstendrán de iniciar instrucción cuando aparezca que la conducta no ha existido, que es atípica, que la acción penal no puede iniciarse o proseguirse o que está demostrada una causal de ausencia de responsabilidad.

Tal decisión se tomará mediante resolución interlocutoria contra la cual proceden los recursos de reposición y de apelación por parte del Ministerio Público, del denunciante o querellante y del perjudicado o sus apoderados constituidos para el efecto.

La persona en cuyo favor se haya dictado resolución inhibitoria y el denunciante o querellante podrán designar abogado que lo represente en el trámite de los recursos que se hayan interpuesto, quienes tendrán derecho a conocer las diligencias practicadas.

inhibitoria de primer grado proferida por la Fiscalía 21 especializada de la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación el 12 de enero de 2007. Esto último es consistente con la interpretación que ha dado esta Honorable Corte del principio de inocencia consagrado en el artículo 8.2 convencional, el cual

[...] exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla¹⁵⁷. En este sentido, la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada¹⁵⁸.

156. En igual sentido el Principio trigésimo sexto para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, establece que

[...] se presumirá la inocencia de toda persona sospechosa o acusada de un delito y se la tratará como tal mientras no haya sido probada su culpabilidad conforme al derecho en un juicio público en el que haya gozado de todas las garantías necesarias para su defensa¹⁵⁹.

157. Esta decisión, fue comunicada y notificada a los sujetos procesales, entre los que se encuentra la parte civil, quienes guardaron silencio al respecto, expresando así, de manera tácita, su plena conformidad con lo decidido por la fiscal encargada de la investigación, ya que en el proceso penal colombiano, la resolución inhibitoria se encuentra expresamente consagrada como una de aquellas decisiones contra las que proceden los recursos ordinarios de reposición y apelación¹⁶⁰, adquiriendo la calidad de acto judicial ejecutoriado formalmente, toda vez, que contra ella no se interpusieron los recursos legalmente procedentes.

¹⁵⁷ *Caso Ricardo Canese*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 153; y *Caso Cantoral Benavides*. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párr. 120.

¹⁵⁸ *Caso Ricardo Canese*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 153; y *Caso Suárez Rosero*. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35, párr. 77.

¹⁵⁹ O.N.U., Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, Principio 36. *Caso Acosta Calderón*. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129, párr. 110; y *Caso Tibi*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 179; y

¹⁶⁰ Artículo 191. *Procedencia de la apelación*. Salvo disposición en contrario, el recurso de apelación procede contra la sentencia y las providencias interlocutorias de primera instancia.

Artículo 192. *Efectos*. La apelación de las providencias que se profieran en la actuación procesal se surtirá en uno de los siguientes efectos:

1. **Suspensivo.** En cuyo caso la competencia del inferior se suspenderá desde cuando se profiera la providencia que lo conceda, hasta cuando regrese el cuaderno al despacho de origen.
2. **Diferido.** En cuyo caso se suspenderá el cumplimiento de la providencia apelada, excepto en lo relativo a la libertad de las personas, pero continuará el curso de la actuación procesal ante el inferior en aquello que no dependa necesariamente de ella.
3. **Devolutivo.** Caso en el cual no se suspenderá el cumplimiento de la providencia apelada ni el curso de la actuación procesal.

158. Ahora, en el derecho penal colombiano, la resolución inhibitoria sólo hace tránsito a cosa juzgada formal¹⁶¹, ya que la misma ley procesal dispone que en el momento en que aparezcan nuevas pruebas que desvirtúen los fundamentos que sirvieron de base para proferirla ésta podrá ser revocada, aunque se encuentre

En caso de vencimiento excesivo de términos por parte del funcionario de la segunda instancia, se solicitará por el calificador una visita especial por parte de las autoridades encargadas del control disciplinario.

Artículo 193. *Efectos de las providencias apeladas.* Sin perjuicio de lo señalado en otras disposiciones de este código, los recursos de apelación se concederán en los siguientes efectos:

a) En el suspensivo la sentencia y las siguientes providencias:

1. La que corrige el error aritmético en la sentencia.
2. La que decreta nulidad en la etapa de juzgamiento.
3. La que ordena la preclusión de la investigación o la cesación de procedimiento, cuando comprenda todas las conductas punibles y a todos los autores y partícipes.
4. *La resolución inhibitoria.*
5. La que califica la investigación.
6. La proferida con posterioridad a la decisión ejecutoriada que haya puesto fin a la actuación procesal.

b) En el diferido:

1. La que deniegue la admisión o práctica de alguna prueba solicitada oportunamente.
2. La que ordena la preclusión de la investigación o la cesación de procedimiento, cuando no comprendan todas las conductas punibles investigadas, ni a todos los autores o partícipes.
3. La que ordene desembargo de bienes o reducción del embargo, a menos que esté comprendido en providencia cuya apelación deba surtirse en el efecto suspensivo.
4. La que disponga la entrega de bienes a una de las partes o a terceros, cuando haya oposición o las partes sustenten pretensiones diferentes sobre ellos.
5. La que revoque la providencia admisorio de la parte civil, y

c) En el devolutivo:

Todas las demás providencias, salvo que la ley provea otra cosa.

¹⁶¹ Artículo 187. *Ejecutoria de las providencias.* Las providencias quedan ejecutoriadas tres (3) días después de notificadas si no se han interpuesto los recursos legalmente procedentes.

La que decide los recursos de apelación o de queja contra las providencias interlocutorias, la consulta, la casación, salvo cuando se sustituya la sentencia materia de la misma y la acción de revisión quedan ejecutoriadas el día en que sean suscritas por el funcionario correspondiente.

Las providencias interlocutorias proferidas en audiencia o diligencia quedan ejecutoriadas al finalizar ésta, salvo que se hayan interpuesto recursos. Si la audiencia o diligencia se realizare en varias sesiones, la ejecutoria se producirá al término de la última sesión.

ejecutoriada¹⁶². Así las cosas, la resolución inhibitoria proferida por la Fiscal encargada de la investigación el 12 de febrero de 2007, podrá ser revocada en el momento que aparezcan nuevos elementos de juicio, los cuales pueden ser el resultado de acciones oficiosas del órgano investigador, o el resultado de acciones de parte interesada, como pueden ser las realizadas por el representante judicial de las víctimas o el procurador delegado en lo penal, quienes están legitimados y, por tanto, facultados, para solicitar la revocatoria del acto inhibitorio, la continuación de la actuación penal y la vinculación de presuntos autores y partícipes.

159. En cumplimiento del deber de investigar a la que se encuentra obligado el Estado colombiano ha procurado responder a las exigencias convencionales y, es por ello, que considera que a partir de la reactivación del proceso penal, los órganos de investigación han actuado con la diligencia y eficiencia debida, es decir, como lo ha señalado este Alto Tribunal en una sentencia reciente

[...] corresponde a los tribunales del Estado el examen de los hechos y las pruebas presentadas en las causas particulares. No compete a este Tribunal sustituir a la jurisdicción interna estableciendo las modalidades específicas de investigación y juzgamiento en un caso concreto para obtener un mejor o más eficaz resultado, sino constatar si en los pasos efectivamente dados a nivel interno se violaron o no obligaciones internacionales del Estado derivadas de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana¹⁶³.

160. El Estado, ante las observaciones formuladas por las partes restantes en el transcurso de la audiencia pública, así como los interrogantes del Tribunal sobre la mora en la entrega de los restos exhumados del señor Germán Escué a sus familiares, por parte de la funcionaria encargada de la investigación penal, desea detallar a la Corte el procedimiento seguido respecto de los mencionados restos mortales, los cuales fueron exhumados el 29 de noviembre de 2002, no para verificar la filiación o parentesco, como equivocadamente lo sostuvo la Comisión en su intervención oral en la audiencia del 30 de enero del 2007¹⁶⁴, sino, en carencia de un documento de levantamiento de cadáver y de necropsia, por la pérdida reconocida del expediente se hacía necesaria como una condición de

¹⁶² Artículo 328. *Revocatoria de la resolución inhibitoria.* La resolución inhibitoria podrá ser revocada de oficio o a petición del denunciante o querellante, aunque se encuentre ejecutoriada, siempre que aparezcan nuevas pruebas que desvirtúen los fundamentos que sirvieron de base para proferirla.

El funcionario judicial determinará en la misma providencia si decide reanudar la investigación previa o profiere resolución de apertura de instrucción. Si continúa en investigación previa, esta tendrá una duración máxima de dos (2) meses, vencidos los cuales procederá a proferir resolución inhibitoria o resolución de apertura de instrucción.

¹⁶³ *Caso Nogueira de Carvalho y otro.* Sentencia de 28 de noviembre de 2006. Serie C No. 161, párr. 80.

¹⁶⁴ En sus alegaciones orales la Comisión manifestó "[...] a pesar de tener probada la identidad y filiación de la persona cuyos restos fueron exhumados en noviembre de 2002, dispone una prueba genética cuyos resultados también desconoce [...]"

verificación y plena individualización e identidad y para verificar la forma y causa de muerte. Estas circunstancias son fundamentales en el proceso de adecuación típica que debe realizar el juez de la causa, respecto del sujeto pasivo de la infracción penal en el tipo de homicidio por el que se emitió resolución de acusación del 15 de septiembre de 2006, confirmada mediante providencia de segunda instancia el 12 de enero de 2007, en consideración al principio del acto y al principio de tipicidad que rigen en el derecho penal sustancial interno¹⁶⁵.

161. Así, con la finalidad de ubicar el lugar de sepultura del señor Germán Escué Zapata, el 13 de noviembre de 2002 se escuchó en diligencia de ampliación de declaración a la señora Etelvina Zapata Escué, quien, *inter alia*, manifestó que

[...] a [l señor Germán Escué] no le practicaron [la necropsia correspondiente] que el inspector le hizo el levantamiento se llevó a la casa y al otro día para el cementerio [...] y que ella podía señalar con exactitud el lugar donde éste se encontraba sepultado.

162. El 25 de noviembre de 2002 se recibió el testimonio de Adriana Marlene Aguilar Rugeles, asesora jurídica del CRIC, quien al ser preguntada si

[... dentro] de los archivos del CRIC existe alguna documentación sobre el caso del homicidio de Germán Escué Zapata, contestó que [había] estado revisando los archivos pero hasta la fecha no [había] encontrada nada¹⁶⁷.

163. Mediante resolución del 27 de noviembre de 2002, se fijó como fecha para llevar a cabo la diligencia de exhumación e inspección a los restos del señor Germán Escué Zapata, el 29 de noviembre de 2002, para la cual se garantizó, **con la previa anuencia de la Comunidad Paéz de Jambaló y sus familiares¹⁶⁸**, dadas las condiciones [para ese entonces] de orden público en la región, el auxilio y apoyo de guardia indígena¹⁶⁹, así mismo se ordenó solicitar a la Dirección Seccional del CTI de la ciudad de Popayán (Cauca) la [designación de los peritos

¹⁶⁵ Código Penal. Art. 70.- " Tipicidad. La ley penal definirá de manera inequívoca las características básicas estructurales del hecho punible".

¹⁶⁶ Acta de DILIGENCIA DE AMPLIACION DE DECLARACION DE LA SEÑORA ETELVINA ZAPATA ESCUE IDENTIFICADA CON LA CÉDULA DE CIUDADANÍA ■■■■■ EXPEDIDA en Santander de Quilichao. Unidad Nacional de Derechos Humanos. Radicado 5412, expediente penal, Cuaderno 1, f. 161.

¹⁶⁷ Diligencia de declaración de Adriana Marleny Aguilar Rugeles, Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario – Comisión Cauca, expediente penal, cuaderno No. 1, f. 178.

¹⁶⁸ Declaración de Yolanda Prado en la audiencia.

¹⁶⁹ Resolución del 27 de noviembre de 2007, Fiscalía, expediente penal, cuaderno No. 1, ff. 187 y 188.

que se consideren necesarios]¹⁷⁰; de igual forma se solicitó al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, la designación de un patólogo para la realización de la diligencia¹⁷¹, y al Registrador Municipal de Toribío (Cauca) aportar al proceso copia auténtica de la tarjeta decadactilar del señor Germán Escué Zapata¹⁷². Posteriormente el CTI de la Sección Criminalística de Popayán, allegó croquis de los planos ordenados por el Fiscal el día de la exhumación¹⁷³. Elaborado por los técnicos que asistieron a la misma.

164. El 29 de noviembre de 2002 un fiscal de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, en compañía de un equipo de técnicos en criminalística y de investigaciones del CTI, un médico forense, odontóloga y un antropólogo, en presencia de la comunidad de Jambaló y de la madre y familiares del señor Germán Escué Zapata, y, con el apoyo y seguridad de la guardia indígena, procedieron a la exhumación de sus restos mortales, con la finalidad de encontrar las evidencias dejadas por la acción que ocasionó su muerte. Los restos exhumados presentaban bastante deterioro. El fiscal ordenó el traslado de los mismos hasta los laboratorios forenses para auscultación y análisis, previa la autorización de sus familiares¹⁷⁴. Esta diligencia se registró con material de video¹⁷⁵.

165. Los restos óseos fueron llevados en custodia a las dependencias de la Sección de Criminalística Oficina de NN y desaparecidos de la Dirección Seccional Popayán del CTI y el 20 de diciembre de 2002, un fiscal Especializado de la Dirección Nacional de Fiscalías de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y D.I.H., ordenó remitirlos

[...] al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses – División Antropología Forense con sede en la ciudad de Bogotá, con el fin de que mediante las pruebas técnicas a que haya lugar y la interconsulta con otras áreas se establezca si los restos exhumados corresponden a restos humanos, su edad, talla, sexo y raza, si presentan rastros compatibles con disparos de arma de fuego y en

¹⁷⁰ Oficio No. CC-464-5412 de noviembre 27 de 2002, Unidad Nacional de Derechos Humanos - Comisión Cauca, expediente penal, cuaderno No. 1, f. 189.

¹⁷¹ Oficio No. CC-468-5412 de noviembre 27 de 2002 Unidad Nacional de Derechos Humanos - Comisión Cauca, expediente penal, cuaderno No. 1, f. 199.

¹⁷² Oficio No. CC-474-5412 de noviembre 28 de 2002 Unidad Nacional de Derechos Humanos - Comisión Cauca, expediente penal, cuaderno No. 1, f. 200.

¹⁷³ Oficio No. 6774 de 17 de diciembre de 2002 suscrito por los miembros del Cuerpo Técnico de Investigación de la Sección Criminalística de Popayán, Radicado 1479, Fiscalía, Cuaderno 1, ff. 218-220.

¹⁷⁴ Diligencia de exhumación e inspección, Unidad Nacional de Derechos Humanos - Comisión Cauca, expediente penal, cuaderno No. 1, ff. 209 y 210.

¹⁷⁵ El video de esta diligencia se anexa como prueba para mejor proveer con los presentes alegatos, prueba ofrecida al Tribunal en la audiencia pública.

caso cierto, si se puede establecer a que clase de arma corresponden y, la fecha y causa probable del deceso¹⁷⁶.

166. Los restos óseos fueron recibidos por el Instituto Nacional de Medicina Legal en la ciudad de Bogotá el día 16 de enero de 2003¹⁷⁷.

167. El 10 de febrero de 2003, se recibió precedente del Instituto de Medicina Legal – División de Tanatología Forense – Grupo de Antropología Forense el dictamen 6-007-1-03 – DTAN, “[sobre] resultados del estudio bioantropológico realizado al cadáver incompleto del señor Germán Escué Zapata”. Del estudio de los restos se derivaron exámenes de química y balística sobre manchas encontradas en algunas áreas óseas. Así mismo, dado que para el perito según la información obtenida con el estudio bioantropológico “[...] no descarta que los restos puedan corresponder a la identidad del señor GERMAN ESCUE ZAPATA”, consideró procedente “[practicar] cotejos genéticos entre los familiares del señor Zapata y los restos óseos estudiados en [ese] laboratorio, de [resultar procedente] debe [coordinarse] con el Instituto de Medicina Legal la toma de muestras sanguíneas a los familiares del señor Zapata¹⁷⁸”.

168. El 16 de marzo de 2003, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses – División de Tanatología Forense – Grupo de Antropología Forense, remitió a la Fiscal encargada del caso, copia de los resultados de los análisis de unas manchas encontradas en algunas regiones óseas del cadáver estudiado en el dictamen N° 6-007-1-03, en el que se determinó que la mancha “puede corresponder a un compuesto inorgánico o a una sustancia de naturaleza proteínica¹⁷⁹”.

169. El 7 de julio de 2003, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses – División de Tanatología Forense – Grupo de Antropología Forense, envió a la Fiscal encargada del caso, los resultados que se habían solicitado al laboratorio de balística al respecto de unas manchas óseas que se habían encontrado en algunas regiones óseas de los restos del cadáver [exhumado] estudiado en el dictamen N° 6-007-1-03, los cuales descartan que estas manchas estén relacionadas con proyectil de arma de fuego¹⁸⁰.

¹⁷⁶ Resolución de diciembre 20 de 2002, y oficio CC-73 de diciembre 20 de 2002, Dirección Nacional de Fiscalías – Unidad Nacional de Derechos Humanos, expediente penal, ff. 240 y 241.

¹⁷⁷ Dictamen N° 6-007-1-03 de enero 31 de 2003.

¹⁷⁸ Dictamen N° 6-007-1-03, hoja 2 párrafo 4, expediente penal, Cuaderno 2, f. 3.

¹⁷⁹ Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses – división Tanatología forense – Grupo de Antropología Forense, Bogotá D. C., marzo 16 de 2003, anexo a dictamen N° 6-007-1-03, expediente penal, cuaderno 2, f. 10.

¹⁸⁰ Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses – división Tanatología forense – Grupo de de Antropología Forense, Bogotá D. C., julio 7 de 2003, Of. 069-03 AF-DTAN anexo a dictamen N° 6-007-1-03), expediente penal, cuaderno 2, f. 10.

170. El 7 de julio de 2003, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses – División de Tanatología Forense – Grupo de antropología Forense, aportó a la Fiscal encargada del caso, los resultados del examen radiológico practicado al cadáver [... exhumado], los cuales dieron negativo para esquiras metálicas.

171. El 5 de junio de 2005, el abogado Eduardo Carreño Wilches, en su condición de apoderado de la parte civil, solicitó a la Fiscal encargada del caso ordenara que los restos de Germán Escué fueran entregados a la señora Etelvina Zapata Escué.

172. El 11 de julio de 2005, la Fiscal encargada de la investigación, acogió lo solicitado por el apoderado de la parte civil, ordenó la devolución de los restos óseos. En la misma fecha se dirigió comunicación al Instituto de Medicina Legal de Bogotá solicitando “[la] colaboración para que la [entrega] se lleve en el menor tiempo posible a [la madre del fallecido, la señora] Etelvina Zapata Escué¹⁸¹”.

173. El 4 de agosto de 2005, el Coordinador del Grupo de Antropología Forense de la División de Tanatología del Instituto Nacional de Medicina Legal, con sede en Bogotá, solicitó a la fiscal encargada del caso informales “acerca de la ciudad y dirección de la señora ETELVINA ZAPATA ESCUE” recordando que

[a la fecha] no se han realizado los estudios de DNA que permitan confirmar o descartar de manera fehaciente que dicho cadáver corresponde a identidad de señor German Escué Zapata, por lo que [estiman] que [la] fiscalía considerara ordenarlos antes de la entrega final del cuerpo, tal como [lo plantearon] en el dictamen de enero 31 de 2003¹⁸².

174. El 16 de agosto de 2005, la Fiscal encargada de la investigación, ordenó que antes de la entrega de los restos mortales se realicen los cotejos de DNA, con la finalidad de confirmar o descartar si aquéllos que se encuentran en custodia en esa institución corresponden a la identidad del señor Germán Escué Zapata. Igualmente, ordenó comunicar al representante de la parte civil lo decidido, para obtener su colaboración a fin de tomar muestras para los cotejos respectivos a la señora Etelvina Zapata Escué, madre de Germán Escué Zapata¹⁸³.

¹⁸¹ Unidad de Derechos Humanos, radicado 1476, resolución de julio 11 de 2005 y, oficio No. 306D21UNDH y DIH, de julio 11 de 2005, expediente penal, ff. 219 y 220.

¹⁸² Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, oficio No. 118-05 AF-DTAN, de agosto 4 de 2005, expediente penal, Cuaderno 2, f. 221.

¹⁸³ Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Fiscalía Veintiuna Especializada – Radicado 1479, resolución de agosto 16 de 2005, expediente penal, Cuaderno No. 2, f. 222.

175. El 24 de agosto de 2005, se dirigió oficio al abogado de la parte civil, solicitando su colaboración para escuchar a la señora Etelvina Zapata en ampliación de declaración y, una vez realizada esta diligencia, su traslado a Medicina Legal para la toma de muestras "de rigor con las cuales se llevarán a cabo los estudios de DNA"¹⁸⁴.

176. El 24 de enero de 2006, la Fiscal encargada de la investigación ordenó solicitar al apoderado de la parte civil su colaboración para lograr la presencia de la señora Etelvina Zapata Escué, a fin de tomar las respectivas muestras para efectos los cotejos de ADN, con los restos óseos de Germán Escué¹⁸⁵, por segunda vez se solicitó la colaboración del abogado de la parte civil para hacer comparecer a la señora Etelvina Zapata Escué para estos efectos.¹⁸⁶

177. El 7 de febrero de 2006, la Fiscal encargada de la investigación solicitó al Director del Instituto de Medicina Legal de Popayán, Cauca, colaboración para adelantar todas las gestiones para la toma de muestras que sean necesarias a la señora Etelvina Zapata Escué, con el fin de llevar a cabo los estudios de DNA, y una vez ello, enviar las muestras al Instituto Nacional de Medicina Legal –Grupo Antropología Forense de la ciudad de Bogotá, para realizar los análisis respectivos¹⁸⁷.

178. En la misma fecha se solicitó la colaboración de un investigador del CTI de Santander de Quilichao, Cauca, para ubicar a la señora Etelvina Zapata, a fin de tomarle las muestras necesarias para llevar a cabo los análisis de ADN¹⁸⁸.

179. El 28 de abril de 2006, el investigador designado para la búsqueda de la señora Etelvina Zapata Escué, rindió informe, en el que manifiesta los resultados negativos de esta localización¹⁸⁹.

180. El 25 de octubre de 2006 en diligencia testimonial recibida a la señora Etelvina Zapata Escué, en el municipio de Jambaló, la Fiscal encargada de la

¹⁸⁴ Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Oficio 394 D21 UNDH –DIH, de agosto 24 de 2005, expediente penal, Cuaderno 2, f. 231.

¹⁸⁵ Fiscalía General de la Nación, Unidad Nacional de Derechos Humanos y DIH, radicado 1479, resolución de Enero 26 de 2006, numeral 4, expediente penal, Cuaderno No. 3, f. 20.

¹⁸⁶ Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, oficio de enero 25 de 2006, No. 034.D21 UNDH Y DIH, expediente penal, f. 26.

¹⁸⁷ Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario – Fiscalía Veintiuno Especializada, oficio de febrero 7 de 2006, No. 078 D21 UNDH Y DIH, expediente penal, cuaderno No. 3, f. 43.

¹⁸⁸ Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario – Fiscalía Veintiuno Especializada, oficio 079 D21 UNDH Y DIH, expediente penal, Cuaderno No. 3, f. 44.

¹⁸⁹ Informe FGN CTI S.Q.S. No. 658, expediente penal, cuaderno No. 4 folio 104.

investigación le comunicó que ya se había ordenado la entrega de los restos óseos de Germán Escué, y que a través de su apoderado de la parte civil se le había citado para que compareciera para la toma de muestras de sangre para el ADN. La señora Zapata manifestó "que no había sido enterada"¹⁹⁰.

181. El 29 de octubre de 2006, la Fiscal encargada de la investigación, *inter alia*, ordenó notificar a la

*señora Etelvina Zapata Escué que deberá trasladarse hasta las instalaciones del Instituto de Medicina Legal, de la ciudad de Popayán, el día 29 de noviembre, para que allí le tomen las muestras necesarias con el fin de llevar a cabo el cotejo de ADN y decidir todo lo relacionado con la entrega de los restos de quien al parecer responde al nombre de Germán Zapata Escué*¹⁹¹.

182. Según lo manifestado por la señora Etelvina Zapata en la audiencia pública ante el Tribunal, las muestras le fueron tomadas al parecer al final del año anterior. Las autoridades estatales correspondientes se encuentran adelantando las gestiones necesarias para la devolución de los restos mortales del señor Germán Escué Zapata a sus familiares en el cementerio de Vitoyó conforme a las costumbres indígenas para el efecto¹⁹².

IV. REPARACIONES Y COSTAS.

A. De las reparaciones ofrecidas en el escrito de contestación de la demanda.

183. El Estado de Colombia en el presente escrito ratifica las medidas de reparación ofrecidas desde la contestación de la demanda, atendiendo al reconocimiento de responsabilidad realizado, y al criterio de reparación integral establecido por este Tribunal¹⁹³ así como a que la víctima directa de este caso pertenecía a la cultura indígena Páez.

¹⁹⁰ Fiscalía General de la Nación, Diligencia de ampliación de declaración que rinde la señora Etelvina Zapata Escué; expediente penal, cuaderno No. 6, folio 131.

¹⁹¹ Fiscalía General de la Nación – Unidad Nacional de Derechos Humanos – Fiscalía Veintiuna Especializada, Radicado 1479, resolución de octubre 31 de 2006, expediente penal, cuaderno No. 6, folios 141 y 142.

¹⁹² En este sentido, el Estado remitirá la información pertinente a la mayor brevedad posible.

¹⁹³ *Caso Vargas Areco*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155, párr. 141; *Caso Almonacid Arellano y otros*. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 136; *Caso Goiburú y otros*. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C. No. 153, párr. 142; *Caso Servellón García y otros*. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C. No. 152, párr. 162; *Caso Claude Reyes y otros*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006, Serie C No. 151, párr. 151; *Caso Montero Aranguren (Retén de Catia)*. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 149, párr. 117; *Caso de las Masacres de Ituango*. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C No. 148, párr. 347; *Caso Baldeón García*. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147, párr. 176; *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya*. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 197; *Caso López Álvarez*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 182; *Caso de*

184. En el mismo sentido, planteado en la contestación de la demanda y manifestado en la audiencia, el Estado objeta las pretensiones de los representantes y, a última hora, de la Comisión Interamericana¹⁹⁴ de considerar a la comunidad indígena de Jambaló como parte lesionada y de solicitar para ésta

la Masacre de Pueblo Bello. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 228; *Caso Blanco Romero y otros*. Sentencia de 28 de noviembre de 2005. Serie C No. 138, párr. 69; *Caso García Asto y Ramírez Rojas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137, párr. 248; *Caso Gómez Palomino*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 136, párr. 113; *Caso Palamara Iribarne*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 234; *Caso de la "Masacre de Mapiripán"*. Sentencia de 15 septiembre de 2005. Serie C No. 134, párr. 224; *Caso Raxcacó Reyes*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 133, párr. 115; *Caso Gutiérrez Soler*. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C No. 132, párr. 63; *Caso de las Niñas Yean y Bosico*. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130, párr. 210; *Caso Acosta Calderón*. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129, párr. 147; *Caso Yatama*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párr. 232; *Caso de las Hermanas Serrano Cruz*. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie C No. 120, párr. 135; *Caso Lorí Berenson Mejía*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 230; *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia de 22 de noviembre de 2004. Serie C No. 117, párr. 88; *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 19 de noviembre de 2004. Serie C No. 116, párr. 54; *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr. 140; *Caso Tibi*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 224; *Caso "Instituto de Reeducción del Menor"*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 260; *Caso Ricardo Canese*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párrs. 194 y 195; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 189; *Caso 19 Comerciantes*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párrs. 221-222; *Caso Molina Theissen*. Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106, párr. 42; *Caso Maritza Urrutia*. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103, párr. 144; *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 73; *Caso Juan Humberto Sánchez*. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 150; *Caso Las Palmeras. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de noviembre de 2002. Serie C No. 96, párr. 37; *Caso del Caracazo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 77; *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 204; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 62; *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 40; *Caso Cantoral Benavides*. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párr. 46; *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros). Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C No. 76, párr. 80; *Caso Castillo Páez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43, párr. 52; *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 41; *Caso El Amparo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 14 de septiembre de 1996. Serie C No. 28, párr. 16; *Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15, párr. 46; *Caso Godínez Cruz*. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5, párr. 199; y *Caso Velásquez Rodríguez*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 189.

¹⁹⁴ La Comisión Interamericana en la demanda no realizó ninguna pretensión relativa al daño a la comunidad.

medidas de reparación. La comunidad indígena no fue incluida como víctima en el proceso adelantado ante la Comisión¹⁹⁵.

185. De conformidad con el artículo 44 convencional, la jurisprudencia de este Tribunal y la teoría de los derechos fundamentales, es necesario la identificación e individualización plena de las víctimas en un caso¹⁹⁶. Como lo ha reconocido el propio Tribunal en su jurisprudencia constante, si bien en las medidas provisionales se aquél puede ordenar medidas respecto de una comunidad determinable, en un caso contencioso las presuntas víctimas deben estar plenamente identificadas. El Tribunal debe conocer quienes son los sujetos a los cuales se les ha causado un daño con la vulneración a uno o varios derechos de la Convención para el dictado eventual de las reparaciones. Incluso en casos en los que el Tribunal ha tenido que ocuparse de los derechos de comunidades indígenas éste ha declarado las violaciones de los derechos respecto de los miembros de dichas comunidades a quienes se les haya causado un determinado daño¹⁹⁷.

186. No obstante, el Estado resalta que las medidas de reparación ofrecidas por éste, como, por ejemplo, la recuperación de la memoria histórica de la víctima, la publicación de la sentencia y las obligaciones de no repetición van encaminadas a reparar a la sociedad en su conjunto y dentro de ésta a los miembros de la Vereda de Vitoyó.

187. En consecuencia, el Estado ratifica la aceptación, como parte lesionada del señor Germán Escué Zapata por las violaciones a los derechos consagrados en los artículos 4.1 (Derecho a la vida), 5 (Derecho a la integridad personal), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 8.1 (Garantías Judiciales), 25.1 (Protección Judicial), todos en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana y a los familiares del señor Germán Escué: Bertha Escué Coicue (compañera permanente), Myriam Zapata Escué (hija), Mario Pasú (padre), Etelvina Zapata (madre), Ayender Escué Zapata, Omar Escué Zapata, Francya Doli Escué Zapata, Julio Albeiro Pasu Zapata, Aldemar Escué Zapata y Yonson Escué Zapata, todos estos últimos hermanos del señor Germán Escué por las violaciones a los derechos consagrados en los artículos 5 (Derecho a la Integridad Personal), 8.1

¹⁹⁵ Párrafos correspondiente al informe de artículo 51

¹⁹⁶ *Caso "Instituto de Reeducación del Menor"*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112.

¹⁹⁷ *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa*. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146; *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa*. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125; *Caso de la Comunidad Moiwana*. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124; *Caso Masacre Plan de Sánchez*. Sentencia de 29 de abril de 2004. Serie C No. 105; *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni*. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79;

(Garantías Judiciales) y 25.1 (Protección Judicial) en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana¹⁹⁸.

B. Indemnizaciones

188. En lo relativo a las indemnizaciones por concepto de daño material e inmaterial, el Estado desea informar a la Honorable Corte, que atendiendo al reconocimiento de responsabilidad llevado a cabo en el presente caso y a su firme voluntad de reparar a los familiares de la víctima, está adelantando proceso de conciliación extrajudicial con los familiares de la víctima, ante el Ministerio Público en la ciudad de Popayán, en cuyo trámite, se había fijado como primera fecha de audiencia de conciliación el día 18 de diciembre de 2005, a la cual fueron previamente convocados los representantes de los familiares de la víctima, quienes no se hicieron presentes aduciendo que no contaban con el poder para representar a la familia en el ordenamiento jurídico interno.

189. Por lo anterior y con el fin de otorgar tiempo necesario a los representantes para la consecución de los poderes correspondientes, el Procurador aplazó la audiencia para el 18 de enero de 2007¹⁹⁹. El Estado como lo manifestó en audiencia pública dirigió varias comunicaciones a los representantes y a la familia, a través de las autoridades del Resguardo de Jambaló, con el fin de que asistieran a la diligencia. No obstante, llegado el 18 de enero de 2007, ni los representantes ni los familiares se hicieron presentes. Posteriormente los representantes manifestaron que no aún tenían los poderes para asistir a la audiencia, razón por la cual el Estado fijó como nueva fecha para su realización el 27 de febrero de 2006²⁰⁰.

190. Luego de la audiencia pública ante la Corte, el 20 de febrero de 2007 se llevó a cabo reunión con los representantes en la que el Estado hizo una propuesta concreta sobre los montos de las indemnizaciones por daño material y daño inmaterial. En caso de alcanzarse un acuerdo extrajudicial, éste le será transmitido a la Corte Interamericana para que considere si puede o no homologarlo de conformidad con el Reglamento vigente.

191. En caso de no lograrse dicha solución, el Estado respetuosamente solicita a la Honorable Corte, fije las indemnizaciones por daño material de acuerdo a lo manifestado en la contestación de la demanda,²⁰¹ o sea, atendiendo a los gastos probados, y a la presunción del salario mínimo legal en Colombia. Respecto a las indemnizaciones por daño inmaterial, solicita se tome bajo consideración el

¹⁹⁸ Escrito de contestación de la demanda, párrs. 265 – 269.

¹⁹⁹ Acta de la Procuraduría.

²⁰⁰ Acta de la Procuraduría.

²⁰¹ Escrito de contestación de la demanda, párr. 275.

reconocimiento de responsabilidad realizado por el Estado y los parámetros utilizados en los últimos dos casos contra Colombia.²⁰²

192. Asimismo el Estado informa a la Corte que en la reunión del 20 de febrero pasado se suscribió un documento conjunto por el Estado y los representantes con el fin de solicitar el aplazamiento de la audiencia en Popayán, para que los representantes puedan hacerse otorgar los poderes necesarios para la representación de la familia en la audiencia de conciliación²⁰³.

C. Otras medidas de reparación

193. El Estado confirma el ofrecimiento realizado en el escrito de contestación de la demanda, en lo relativo a las siguientes medidas:

- continuar con el proceso penal serio e imparcial para el juzgamiento y eventual sanción de los responsables²⁰⁴;
- la sentencia *per se* es una forma de reparación²⁰⁵;
- publicación de las partes pertinentes de la sentencia en idioma castellano y en idioma nasa²⁰⁶;
- acto público de reconocimiento²⁰⁷;
- placa en memoria de la víctima²⁰⁸;
- la creación de una cátedra universitaria con el nombre “Germán Escué Zapata”²⁰⁹;
- beca de estudio para la hija de la víctima²¹⁰;
- tratamientos médicos y psicológicos a los familiares de la víctima²¹¹;
- garantías de no repetición²¹²;

²⁰² Escrito de contestación de la demanda párrs. 276 – 280.

²⁰³ Ayuda de memoria de la audiencia, escrito conjunto.

²⁰⁴ Escrito de contestación de la demanda, párrs. 281 – 286.

²⁰⁵ Escrito de contestación de la demanda, párrs. 287 y 288.

²⁰⁶ Escrito de contestación de la demanda, párr. 289.

²⁰⁷ Escrito de contestación de la demanda, párrs. 290 – 292.

²⁰⁸ *Ibidem*, párr. 295.

²⁰⁹ *Ibidem*, párr. 296.

²¹⁰ *Ibidem*, párr. 297.

²¹¹ *Ibidem*, párr. 302 – 304.

²¹² *Ibidem*, párr. 305 – 317.

- otras medidas de satisfacción y garantías de no repetición²¹³, y
- medidas adoptadas para prevenir la impunidad²¹⁴.

194. Sin embargo, Colombia no quiere dejar pasar inadvertido lo manifestado por la Comisión en la audiencia pública, sobre considerar la petición de perdón del Estado a las señoras Etelvina Zapata y Myriam Escué, como el primer paso de recuperación de la memoria histórica de la víctima y la satisfacción de los familiares.

195. Asimismo, el Estado colombiano desea destacar el hecho de que Myriam Zapata, la hija del señor Germán Escué, ha culminado sus estudios de secundaria en una escuela pública de Jambaló, financiada con las transferencias que el Estado gira al Resguardo indígena, de conformidad con el artículo 357 de la Constitución.

196. De todas maneras, el Estado respeta que es la Corte, quien debe determinar las medidas de reparación en el caso, de acuerdo con los daños probados.

197. El Estado se referirá a las medidas de reparación solicitadas por la Comisión Interamericana. En este sentido, desde de su escrito de contestación de la demanda²¹⁵, el Estado refutó la posibilidad de que la Comisión se reservara una oportunidad procesal adicional para solicitar o argumentar en relación con las medidas de reparación²¹⁶, con fundamento en el artículo 33 del Reglamento de la Corte. En consecuencia, el Estado se permite solicitar a la Honorable Corte que rechace las medidas de reparación solicitadas de manera tardía por la Comisión Interamericana en la audiencia pública del 30 de enero de 2007.

198. El Estado solicita que se rechace la medida de reparación solicita en la audiencia pública por los representantes para "fomentar procesos de formación de jóvenes líderes en el resguardo de Jambaló"²¹⁷ y la publicación de un libro sobre el señor Germán Escué, debido a que en este proceso está probado que no existió una vulneración al derecho 23.1 respecto del señor Germán Escué. Ha quedado demostrado que éste no era autoridad indígena y, en consecuencia, su comunidad no sufrió perjuicio alguno en la continuidad en la función ejercida por sus autoridades indígenas.

²¹³ *Ibidem*, párr. 318 – 336.

²¹⁴ *Ibidem*, párr. 337.

²¹⁵ *Ibidem*, párr. 36 y 37.

²¹⁶ Demanda de la Comisión, párr. 147.

²¹⁷ Solicitud de la Comisión Interamericana en la audiencia pública.

199. En este proceso se ha demostrado que no se vulneró el derecho a la propiedad privada ni el derecho a la honra y dignidad, en consecuencia, el Estado solicita que se rechace el supuesto daño emergente por el hurto no probado a la tienda comunitaria.

200. Ha quedado demostrado que los miembros de la comunidad no deben ser considerados como víctimas en este caso, según se argumentó *supra*, en consecuencia el Estado colombiano solicita se rechacen, entre otras, las siguientes medidas de reparación:

- 1) proteger la autonomía indígena y mecanismos para apoyar el plan de vida de la comunidad²¹⁸;
- 2) la eliminación del registro ante la Alcaldía Municipal; y
- 3) la continuación del proyecto de la tienda comunitaria.

201. Además el Estado solicita comedidamente a la Corte que rechace todas las demás medidas de reparación propuestas por los representantes en la audiencia pública, ya que la oportunidad procesal para plantearlas era en su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas. El objeto de la audiencia pública, como lo señala la Resolución de convocatoria del Presidente de 20 de diciembre de 2006, es llevar a cabo la fase oral que complementa, pero no agrega elementos a los ya incluidos en la fase escrita, pues se incurriría en una vulneración, entre otros, de garantías procesales tales como el principio de igualdad de armas y el principio de contradictorio que supone el debido proceso ante el Tribunal Interamericano.

D. Costas y Gastos

202. Como lo manifestó el Estado en su escrito de contestación de la demanda, solicita a la H. Corte, que de acuerdo con su jurisprudencia fije el valor de costas y gastos si a ello hubiere lugar, de acuerdo a lo probado dentro del proceso y que las cantidades correspondientes sean otorgadas a favor de los familiares de la víctima, para que estos lo entreguen a sus representantes de acuerdo a lo que corresponda.²¹⁹

VI. CONCLUSIONES Y PETITORIO

203. El Estado colombiano reitera lo expresado en su contestación de la demanda²²⁰ y solicita a la Corte concluya y declare que:

- El Estado colombiano reconoce los hechos ocurridos el 1º de febrero de 1988 respecto del señor Germán Escué Zapata.

²¹⁸ Escrito de contestación de la demanda, párr. 298 – 301.

²¹⁹ Escrito de contestación de la demanda, párr. 338 – 341.

²²⁰ Escrito de contestación de la demanda, párrs. 342 y 343.

- El Estado Colombiano reconoce su responsabilidad internacional por la violación de los derechos consagrados en los artículos 4.1 (derecho a la vida), 5 (integridad personal) y 7 (derecho a la libertad personal), en relación con la obligación general establecida en el artículo 1.1 de la Convención Americana, por los lamentables hechos del 1° de febrero de 1988, en los que murió el señor Germán Escué Zapata.
- Asimismo, el Estado colombiano reconoce su responsabilidad internacional por la violación del derecho consagrado en el artículo 5 (integridad personal), en conexión con artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de la Convención Americana, respecto de los familiares de la víctima.
- El Estado colombiano acepta su responsabilidad por la infracción de los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención, en conexidad con el artículo 1.1 de la misma, relativos a las garantías judiciales y la debida protección judicial del señor Germán Escué Zapata y sus familiares.

204. Como consecuencia de lo anterior, el Estado solicita que la Corte:

- Declare que el Estado colombiano ha reconocido su responsabilidad internacional por la vulneración de los derechos convencionales señalados por la Comisión Interamericana en su demanda ante la Corte, en los términos establecidos anteriormente.
- Declare que el Estado colombiano no es responsable por la violación de los artículos 11.2 (derecho a la protección de la honra y de la dignidad); 21 (derecho a la propiedad privada) y 23 (derechos políticos) de la Convención respecto del señor Germán Escué Zapata.
- Determine las indemnizaciones por daño material y daño inmaterial de acuerdo con lo manifestado en este escrito.
- Declare que el Estado colombiano ha ofrecido las medidas de reparación necesarias para que hechos como los del presente caso no vuelvan a ocurrir.
- Declare las costas y gastos de acuerdo con los parámetros reiterados en su jurisprudencia, es decir, como parte de la reparación integral recogida en el artículo 63.1 de la Convención, si a ello hubiera lugar.