

Medellín y Bogotá, 24 de febrero de 2005

0000671

Doctor  
Pablo Saavedra Alessandri  
Secretario  
Corte Interamericana de Derechos Humanos  
San José - Costa Rica

*Referencia: Caso La Granja y El Aro*

Respetado doctor Pablo Saavedra Alessandri:

En nuestra condición de representantes de las víctimas en el caso referenciado, respetuosamente nos dirigimos a la H. Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Corte Interamericana o la Corte) con el fin de dar contestación a la excepción preliminar propuesta por el Estado colombiano conforme a lo dispuesto en el artículo 37 del Reglamento de la Corte.

### **Introducción**

El Estado colombiano interpuso una sola excepción preliminar consistente en la falta de agotamiento de los recursos internos. Para tal efecto argumentó que desde el principio del trámite de los casos de La Granja y El Aro, ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Comisión o la Comisión Interamericana), había objetado su admisibilidad por falta de cumplimiento del requisito del previo agotamiento de los recursos internos.

En consideración del Estado, los recursos que existen en el orden jurídico interno son absolutamente idóneos, han estado siempre a disposición de las presuntas víctimas y de sus familiares y han sido tramitados adecuadamente por las autoridades competentes.

El gobierno colombiano describió en su escrito los recursos que, en su criterio, han debido agotarse en estos casos. Ellos son, según el argumento del Estado, el proceso disciplinario, la reclamación ante la jurisdicción contencioso administrativa y el proceso penal.



0000672

En ese sentido, el presente escrito desarrollará argumentos que demuestran que las objeciones del gobierno colombiano no tienen fundamento y que por ello la Corte deberá desestimar la excepción preliminar propuesta. Los aspectos a los cuales nos referiremos específicamente versarán, en primer lugar sobre la idoneidad de los recursos internos ofrecidos por el Estado colombiano, en segundo lugar sobre la eficacia de ellos para remediar la situación jurídica infringida en estos casos y por último presentaremos las peticiones.

### **IDONEIDAD DE LOS RECURSOS INTERNOS**

El requisito del previo agotamiento de los recursos internos a la luz de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante la Convención) tal como lo recuerda el gobierno en su escrito, está destinado a garantizar que los Estados tengan la oportunidad de remediar las violaciones de los derechos humanos que hayan tenido lugar respecto de personas que han estado bajo su jurisdicción.

En ese entendido, los Estados tienen la obligación de demostrar que los recursos internos ofrecidos han sido idóneos para el restablecimiento de los derechos transgredidos y/o para la reparación de sus efectos.

La idoneidad de los recursos se predica de la capacidad que tienen esos recursos para conducir de manera efectiva a la reparación integral de las violaciones alegadas. Entendiendo por reparación integral la identificación, juzgamiento y sanción de los responsables, como también las reparaciones que tiendan a garantizar que hechos similares no volverán a ocurrir y que los daños causados sean indemnizados.

Tal como lo advierte el Estado colombiano, la Corte Interamericana ha precisado que si bien ante una situación específica pueden activarse diversos mecanismos judiciales internos, la verdad es que solo es exigible de agotamiento los que tengan la capacidad de remediar la situación infringida en los términos antes mencionados que corresponden a la obligación adquirida conforme a la Convención.

El Estado colombiano argumenta que en este caso ha ofrecido a las víctimas y a sus familiares, conforme a los anteriores requerimientos, tres tipos de recursos: la investigación disciplinaria, el proceso contencioso administrativo y la investigación penal.

El proceso penal en el ámbito interno tiene por finalidad la identificación, juzgamiento y sanción de los responsables, como también el restablecimiento de los derechos y la indemnización de los perjuicios causados.



0000673

El Artículo 250 de la Constitución Nacional establece, en su parte pertinente:

Corresponde a la Fiscalía General de la Nación, de oficio o mediante denuncia o querrela, investigar los delitos y acusar a los presuntos infractores ante los juzgados y tribunales competentes (...)

1. Asegurar la comparencia de los presuntos infractores de la ley penal, adoptando las medidas de aseguramiento. Además, y si fuere el caso, tomar las necesarias para hacer efectivo el restablecimiento del derecho y la indemnización de los perjuicios ocasionados con el delito

Por su parte, el Código de Procedimiento Penal establece en su artículo 334

Objeto de la investigación. El funcionario ordenará y practicará las pruebas conducentes al esclarecimiento de la verdad sobre los hechos materia de investigación especialmente respecto de las siguientes cuestiones

1. si se ha infringido la ley penal,
2. quién o quiénes son los autores o partícipes del hecho,
3. los motivos determinantes y demás factores que influyeron en la violación de la ley penal,
4. las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se realizó el hecho,
5. las condiciones sociales, familiares o individuales que caracterizan la personalidad del imputado, su conducta anterior, sus antecedentes judiciales, de policía, sus condiciones de vida,
6. los daños y perjuicios de orden moral y material que causó el hecho punible.

Así mismo, la Corte Constitucional en sentencia C-228 de 2002<sup>1</sup>, al pronunciarse sobre la compatibilidad de los artículos 137, 30 y 47 del Código de Procedimiento Penal con la Constitución Nacional, interpretó que los fines de la investigación penal son

En la Carta se refleja también una concepción amplia de la protección de los derechos de las víctimas, que no está *prima facie* limitada a lo económico. En efecto, el numeral 1 del artículo 250 superior, establece como deberes de la Fiscalía General de la Nación el "tomar las medidas necesarias para hacer efectivos el restablecimiento del derecho y la indemnización de los perjuicios ocasionados por el delito". De ello resulta que la indemnización es sólo uno de los posibles elementos de la reparación a la víctima y que el restablecimiento de sus derechos supone más que la mera indemnización. La Constitución ha trazado como meta para la Fiscalía General el "restablecimiento del derecho", lo cual representa una protección plena e integral de los derechos de las víctimas y perjudicados. El restablecimiento de sus derechos exige saber la verdad de lo ocurrido, para determinar si es posible volver al estado anterior a la vulneración, así como también que se haga justicia.

<sup>1</sup> Magistrados Ponentes Manuel José Cepeda y Eduardo Montealegre Lynnet.



0000674

En estas condiciones, para el presente caso, el recurso interno que debían agotar las víctimas y sus familiares para obtener la protección de sus derechos en los términos establecidos en la Convención, era el proceso penal dado que por su naturaleza y fines está llamado a garantizar de manera idónea los derechos cuya violación se alega.

De manera que, aunque se hubiera dado lugar a diversas acciones o procedimientos internos a raíz de los hechos, como lo alega el gobierno colombiano, no todas ellas tenían la capacidad de producir la protección que se requería conforme a los términos de la Convención.

En relación al proceso disciplinario, como lo menciona el gobierno en su escrito, es cierto que esta acción está destinada a determinar la responsabilidad disciplinaria de los funcionarios públicos, sin embargo, esa determinación de responsabilidad solo se dirige a evaluar la correspondencia de su actuación frente a las normas que regulan el desempeño de sus funciones públicas.

En efecto, este trámite administrativo no tiene la posibilidad de dirigirse contra todos los responsables, sino simplemente contra quienes tengan la calidad de funcionarios públicos y tampoco tiene la capacidad de llevar a juzgamiento a los responsables.

Adicionalmente, dentro de la investigación disciplinaria no está previsto el acceso de las víctimas y sus familiares a la misma. En el artículo 71 del Código Disciplinario Único<sup>2</sup> se determina que los intervinientes dentro de la investigación son:

**ARTICULO 71. INTERVINIENTES EN EL PROCESO DISCIPLINARIO.** En el proceso disciplinario solamente pueden actuar el acusado y su apoderado, sin perjuicio de la intervención que en razón de la vigilancia superior pueda realizar la Procuraduría General de la Nación.

Ni el informador ni el quejoso son parte en el proceso disciplinario. Su actuación se limita a presentar y ampliar la queja bajo la gravedad del juramento con el deber de aportar las pruebas que tengan en su poder.

Por todo lo anterior, las consecuencias del proceso disciplinario no tienen el alcance de la sanción en los términos previstos en la Convención. Por ello no es un recurso idóneo para la protección de las violaciones de los derechos humanos.

<sup>2</sup> Ley 200 de 1995. Desde el 2000 el Código Disciplinario Único se encuentra reglado en la ley 734. En esta ley, en el artículo 89, se establecen los mismos intervinientes en el proceso disciplinario.



0000675

Ahora bien, respecto del proceso contencioso administrativo si bien es cierto que a través de la acción de reparación directa es posible obtener indemnización de perjuicios económicos por parte del Estado, la verdad es que esto no puede entenderse como una reparación integral en los términos de la Convención.

La acción contenciosa no tiene la capacidad de ofrecer la reparación adecuada en casos de violaciones a derechos humanos porque es parcial. Esta solo se ocupa del aspecto económico, dejando de lado el restablecimiento de los derechos a través de la determinación de la verdad y la identificación, juzgamiento y sanción de los responsables<sup>3</sup>.

En cuanto al acceso a este recurso, las víctimas y sus familiares tienen la carga de activar y dar impulso a la acción, teniendo que asumir los costos que este proceso genera. En estas condiciones este es un recurso de agotamiento opcional que no puede impedir la intervención internacional para la protección de los derechos humanos.

Concurre a demostrar lo anterior la existencia en el ordenamiento jurídico interno de la Ley 288 de 1996<sup>4</sup> mediante la cual el Estado colombiano estableció que las víctimas y sus familiares tienen derecho a la indemnización de los perjuicios, cuando se produzca una decisión de carácter internacional que declare la responsabilidad del Estado por violación a los derechos humanos, sin importar que las víctimas no hayan acudido ante la jurisdicción contenciosa.

### **EFICACIA DE LOS RECURSOS INTERNOS**

El gobierno colombiano considera que los recursos ofrecidos en el orden interno y a los cuales han tenido acceso las víctimas y sus familiares han sido eficaces y se han tramitado dentro de un plazo razonable atendida la actividad de las autoridades judiciales.

Respecto de esa argumentación debe señalarse que dentro de la gama de recursos ofrecidos por el Estado colombiano el recurso idóneo para la protección de los derechos en este caso, tal como quedó establecido, es la investigación penal. Luego, es sobre éste recurso que se analizará la eficacia.

El Estado colombiano objeta la admisibilidad de los casos porque, en su criterio, la Comisión Interamericana desestimó el avance y los resultados que había en las investigaciones. El gobierno no precisa en esta argumentación

<sup>3</sup> Dentro de un proceso contencioso puede resultar responsable el Estado sin que se llegue a determinar la identidad de los autores del hecho, lo que es conocido doctrinal y jurisprudencialmente como la responsabilidad por la falla anónima de la administración.

<sup>4</sup> Artículo 4.



0000676

cuáles eran esos avances de las investigaciones que no fueron apreciados por la Comisión.

Para el momento en que se presentaron los casos ante el sistema interamericano (1998 La Granja y 2000 El Aro), las investigaciones penales se encontraban en el siguiente estado:

Los hechos ocurridos en La Granja estaban siendo investigados por la Unidad Nacional de Derechos Humanos de la Fiscalía y la etapa procesal era investigación previa<sup>5</sup>. La investigación previa, de conformidad con la legislación interna, corresponde a una fase inicial de la investigación en la cual se busca determinar, entre otros aspectos, si la ley penal se ha infringido y quiénes son los presuntos autores. Es decir, para 1998, dos años después de ocurridos los hechos aún no se había iniciado formalmente la investigación penal y no se habían identificados los presuntos responsables.

Los hechos de El Aro estaban siendo investigados por la Unidad Nacional de Derechos Humanos de la Fiscalía en etapa de instrucción en la cual para 1999 se habían vinculado dos personas, quienes para entonces no habían sido puestos a disposición de las autoridades porque no habían sido detenidos. Para el 2000 dentro de la investigación se había ordenado escuchar en indagatoria a tres personas más, que se encontraban también ausentes<sup>6</sup>.

La anterior información demuestra que el curso de las investigaciones emprendidas con ocasión de los hechos no presentaban avances significativos pese al tiempo transcurrido y que esa ausencia de avances no tenían justificación como lo alega el gobierno en el sustento de la excepción preliminar interpuesta.

Por el contrario, las autoridades colombianas se negaron a conducir las investigaciones con seriedad y eficacia. En esas investigaciones no se indagó desde el inicio, como lo hubiera indicado la sana lógica, cuál había sido la actuación de las autoridades que tenían a su cargo la protección y salvaguarda de esas poblaciones de acuerdo a la Constitución y la Ley. Adicionalmente, aunque se reconocía que en la zona operaban grupos al margen de la ley no se conocen actuaciones orientadas a capturar a sus miembros.

El propio gobierno en su respuesta a la Comisión luego del traslado de la denuncia del caso La Granja afirmó

Por otra parte, y de acuerdo con la información que (sic) suministrada por la Procuraduría y la Fiscalía General de la Nación, no se puede inferir de

<sup>5</sup> Anexos de la demanda de la Comisión ante la Corte, carpeta La Granja Ituango, escrito de respuesta del gobierno de fecha 30 de diciembre de 1998.

<sup>6</sup> Anexos de la demanda de la Comisión ante la Corte, carpeta El Aro Ituango, escrito de respuesta del gobierno del 11 de julio de 2000.



0000677

manera alguna que existan agentes del Estado involucrados por acción u omisión en tan atroces hechos, por lo que, las afirmaciones del reclamante al intentar vincular a miembros de la Policía y el Ejército en el presente caso, no dejan de ser simples especulaciones sin sustento probatorio

Esa objeción del gobierno no tenía ningún soporte razonable. No existe ninguna constancia que para ese momento las autoridades colombianas hubieran descartado mediante las investigaciones la participación de agentes del estado en los hechos. Esto conllevó que las investigaciones no fueran eficaces.

En torno a los hechos de El Aro aunque la investigación se encontraba abierta formalmente el avance de la misma no tenía la capacidad de constituirse en un mecanismo eficaz de protección a la luz de la Convención. Pasado casi dos años de ocurridos los hechos solo se había ordenado la vinculación de dos personas una de las cuales nunca ha sido puesta a disposición de las autoridades y pasados dos años y medio de los mismos, se ordenó la vinculación de tres personas que tampoco fueron llevadas ante autoridades, pese a que uno de ellos era un sacerdote al que podían localizar fácilmente. Sobre este último aspecto es importante destacar que dentro de la investigación logró determinarse que ese sacerdote era completamente ajeno a los hechos y que esa vinculación contribuyó a distraerla.

De otra parte, no puede tenerse como una investigación eficaz y seria aquella que, pasados dos años de ocurrida una masacre de las proporciones y trascendencia pública que tuvo, solo se hubiera mencionado como presuntos responsables a cinco personas cuando los partícipes fueron aproximadamente doscientos. En este caso, como en el de La Granja no hubo ninguna actuación de las autoridades para determinar la participación de agentes estatales. Esta circunstancia es aún más grave si se tiene en cuenta que la propia Procuraduría General de la Nación ha producido decisiones que indican la responsabilidad de agentes del Estado en los hechos.

La Corte ha señalado que la investigación debe ser asumida como un deber jurídico propio y tener un sentido. Estas condiciones no han enmarcado la actividad de las autoridades judiciales en este caso. Si así hubiera sido, atendiendo las decisiones disciplinarias producidas el 30 de septiembre de 2002, en la investigación penal ya se hubiera vinculado, o por lo menos escuchado, a esos funcionarios públicos.

En cualquier caso, el estado de la investigación tramitada por los hechos de El Aro, para el momento de la presentación del caso ante el sistema interamericano, no había conducido al juzgamiento de los responsables.



0000678

Las anteriores circunstancias específicas de cada uno de los casos indica que las investigaciones penales tramitadas por el Estado colombiano no han sido serias ni eficaces en los términos requeridos por la Convención.

Actualmente esas investigaciones, aunque algunas de ellas han concluido con sentencias, no han ofrecido a las víctimas y sus familiares un recurso eficaz que les haya procurado la protección requerida por la Convención. Debe señalarse que en todo caso, esos pocos avances se han propiciado justamente por la actuación del sistema interamericano en los casos.

En relación la muerte de veintiún personas y transcurridos nueve y ocho años respectivamente, desde la ocurrencia de los hechos, el único avance concreto en las investigaciones es la detención de una persona como responsable de los mismos.

La Corte Interamericana ha señalado que los avances posteriores de las investigaciones no inciden en la valoración del agotamiento previo de los recursos internos. En sentencia de fondo del caso Las Palmeras<sup>7</sup> precisó:

62. En lo que atañe al plazo del proceso penal, es importante indicar que el artículo 8.1 de la Convención también se refiere al plazo razonable. En el presente caso, las partes presentaron los alegatos correspondientes y, al respecto, esta Corte se remite a lo establecido en su Sentencia sobre excepciones preliminares dictada el 4 de febrero de 2000, en la cual indicó que:

El Estado no ha dado ninguna explicación satisfactoria acerca del trámite procesal desarrollado entre esa fecha y el inicio de 1998. El silencio del Estado debe ser apreciado tomando en cuenta que durante los siete primeros años el trámite procesal no pasó de la etapa indagatoria. Colombia ha mencionado los avances que ocurrieron desde que la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación tomó a su cargo esta causa. Pero el tema en cuestión no es lo que sucedió en 1998, sino en los primeros siete años a partir de los hechos. Este tiempo es más que suficiente para que un tribunal dicte sentencia.

63. La Corte ha establecido el criterio de que un período de cinco años transcurrido desde el momento del auto de apertura del proceso rebasaba los límites de la razonabilidad. Dicho criterio se aplica al presente caso.

En este orden de ideas las alegaciones del Estado para reclamar la inadmisión de los casos, no encuentran sustentación en la información disponible sobre el estado de las investigaciones porque ni las investigaciones se han tramitado

<sup>7</sup> Corte IDH, Sentencia de fondo, Caso Las Palmeras v. Colombia, 16 de diciembre de 2001.



0000679

dentro de un plazo razonable, ni las autoridades han desplegado acciones que justifiquen los plazos utilizados.

**Petición**

Con base en las anteriores consideraciones respetuosamente solicitamos a la H. Corte que desestime la excepción preliminar propuesta por el Estado colombiano y continúe con el trámite del caso.

Con toda atención,

Por el Grupo Interdisciplinario por los derechos humanos

  
María Victoria Fallón M.

PP. /   
Jhon Arturo Cárdenas M.

Por la Comisión Colombiana de Juristas,

  
Carlos Rodríguez Meja

  
Luz Marina Monzón Cifuentes