

**PRÁCTICAS DE LA TEORÍA DE LA AUTORÍA MEDIATA EN APARATOS
ORGANIZADOS DE PODER ACTUALMENTE EN COLOMBIA**

Gladys Eliana Sierra Díaz



UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS DE AQUINO

SECCIONAL TUNJA

Maestría en Derecho Penal y Procesal Penal

Tunja

2019

**PRÁCTICAS DE LA TEORÍA DE LA AUTORÍA MEDIATA EN APARATOS
ORGANIZADOS DE PODER ACTUALMENTE EN COLOMBIA**

Gladys Eliana Sierra Díaz

Trabajo de grado dirigido por:

Deiby Alberto Sáenz Rodríguez

Doctor en Ciencias Jurídicas (Universidad Internacional del Caribe – 2015)

**Doctor en Estudios Legales con énfasis en Derecho /Post Doctor en Derecho
Humanos**

Universidad Santo Tomás de Aquino

Seccional Tunja

Maestría en Derecho Penal y Procesal Penal

Tunja

2019

A Dios mi total entrega y agradecimiento
por las bendiciones otorgadas y no menos importante,
a mi familia y amigos por el constante e incondicional apoyo

TABLA DE CONTENIDO

	Pag.
INTRODUCCIÓN	
CAPÍTULO I EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	9
1.1 DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA.....	9
1.2 HIPÓTESIS.....	10
1.3 METODOLOGÍA.....	10
1.4 JUSTIFICACIÓN.....	10
1.5 OBJETIVOS	12
1.5.1 Objetivo General.....	12
1.5.2 Objetivos Específicos.....	12
CAPÍTULO II ANTECEDENTES TEÓRICOS SOBRE EL CONCEPTO DE AUTORÍA MEDIATA.....	13
Antecedentes Teóricos sobre el Concepto de Autoría Mediata.....	14
Roxín y Schroeder, los primeros desarrollos.....	18
Teoría del Dominio del hecho como Fundamento de la Teoría de la Autoría Mediata en Aparatos Organizados de Poder.....	24
CAPÍTULO III TEORÍA DE CLAUS ROXÍN.....	38
CAPÍTULO IV EVOLUCIÓN DE LA TEORÍA DE AUTORÍA MEDIATA EN APARATOS ORGANIZADOS DE PODER EN LA LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA COLOMBIANA.....	34
Antecedentes Jurisprudenciales en Colombia.....	43
Sentencia contra Plazas Vega.....	55

Sentencia contra Noguera Cotes.....	56
CAPITULO V APLICACIÓN DE LA TEORÍA A LA SITUACIÓN COLOMBIANA ACTUAL – GRUPOS ORGANIZADOS DE PODER JERARQUIZADOS	6I
CONCLUSIONES.....	70
BIBLIOGRAFÍA.....	73

INTRODUCCIÓN

Colombia, en razón de los diferentes fenómenos de violencia y criminalidad, determinados por organizaciones criminales, se enfrenta, en materia penal, a una discusión frente a los sujetos que concurren en la realización de las conductas punibles, autores o partícipes. Discusión ésta, que ha sido ya motivo de desarrollo doctrinal, desde que el mundo visibilizó el holocausto Nazi.

El presente documento busca aplicar la teoría mediata de aparatos de organizados poder, al marco del conflicto interno armado colombiano, abordando las teorías del delito como la del dominio del hecho, y punibilidad del “autor material o instrumento”; con el fin de identificar el tratamiento que la legislación colombiana hace y demostrar que es dable imputar cargos a los máximos dirigentes de las organizaciones armadas al margen de la ley, por autoría mediata, por dominio de la organización criminal.

El artículo 29 del código penal colombiano (Biblio, 2010) califica como autor a “quien realice la conducta punible por sí mismo o utilizando a otro como instrumento” y se agrega entre esta división a los coautores, entendidos como aquellos que “mediando un acuerdo común, actúan con división del trabajo criminal atendiendo la importancia del aporte”, prosigue igualmente el mismo artículo aclarando que “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”.

Es así que desde la concepción propia de la responsabilidad es menester dilucidar hasta donde puede endilgarse ésta a una persona que ni de manera directa, ni en coparticipación, ni bajo el direccionamiento o representación de una persona jurídica obtiene el resultado deseado que es la comisión de una conducta punible y más aun abordando con más detenimiento el tema y la figura de la autoría mediata por aparatos organizados de poder estudiando el papel del autor material o inmediato, hasta donde la voluntad de quien ejecuta la acción puede ser supeditada o coaccionada por su rol dentro de la jerarquía del aparato organizado de poder, en donde puede evidenciarse si se toma desde la perspectiva alejada de la teoría de que trata este trabajo, por un querer innegable de quien ejecuta la acción.

Lo anterior expuesto en consideración a que aunque el Código Penal Colombiano no describe esta teoría en su articulado, limitando un posible acercamiento cuando indica que es autor quien usa a otro como instrumento, que en términos de sana interpretación podría indicar que trata de un instrumento reconocido como persona natural, que no obsta para la inaplicación de la teoría mediata en aparatos organizados de poder bajo la concepción que expusiera el doctor Claus Roxin, pero que en términos de este documento lo que se pretende es vislumbrar hasta donde podría ser factible imputar responsabilidad a una persona natural bajo dos consideraciones relacionadas entre sí y es por la posición de mando o jerarquía que ostente dentro de un aparato organizado de poder y en ejercicio de

este rol emitir órdenes a quien se encuentre en la parte inferior de esa pirámide consistentes en la comisión de una conducta punible.

El presente documento se desarrolla en cinco capítulos, un primer capítulo que desarrolla la labor investigativa de la autora, el por qué y de su iniciativa y los objetivos que persiguió con la misma; el segundo estudia la evolución del concepto de autoría mediata; el tercero, la situación del conflicto interno armado colombiano, para contextualizar al lector, frente al fenómeno social y estatal al que se enfrenta Colombia, debido a ese fenómeno de criminalidad; el cuarto capítulo desarrolla la teoría mediata de aparatos organizados de poder en la legislación colombiana y la influencia del conflicto armado interno en ella y por último los antecedentes jurisprudenciales en el quinto capítulo, rescatando los principales aportes que realizó la Corte Suprema de Justicia, conclusiones y algunos aportes desde la óptica de la autora.

CAPÍTULO 1. EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.

1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

Es necesario indicar que el problema puede centrarse en que nuestra legislación penal no contempla esta figura de la autoría mediata en aparatos organizados de poder, pero que no obsta para que vía jurisprudencial esta teoría haya sido abordada por la Corte Suprema de Justicia en algunos caso emblemáticos por demás y que describe esta situación en primer lugar bajo la viabilidad de la incorporación de esta figura vía jurisprudencia y de fondo estudiar bajo la óptica de la autora y los criterios existentes si es dable o no endilgar responsabilidad tanto a quien emite la orden, como a quien la hace efectiva con mediación siempre de la jerarquía propia del aparato organizado de poder

No obstante, es considerada esta aplicación no solo a nivel nacional, sino atendiendo a la importancia que ha adquirido cuando circunstancias en países latinoamericanos han requerido su estudio, en casos conocidos como Perú o Argentina, países que se han valido de esta teoría planteada bajo circunstancias acaecidas en la Segunda Guerra Mundial en Alemania, para quienes ha sido útil en la judicialización de aquellas personas que se encontraron en cabeza o dirección del aparato organizado de poder.

1.2. HIPÓTESIS

Imputar responsabilidad a los máximos dirigentes de las organizaciones armadas al margen de la Ley, por autoría mediata, por dominio de la organización criminal, es dable, a la luz de la legislación colombiana.

1.3. METODOLOGÍA

Atendiendo a la ciencia que trata el tema y objetivos del trabajo, se trata de un enfoque metodológico cualitativo – histórico, ya que bajo el estudio de información que se incorpora al texto a título de antecedente, se analizan los datos para encontrar la justificación a la hipótesis que se plantea.

Se aplica la lógica deductiva, desde el estudio del cuerpo y forma como se encuentra constituida la teoría de autoría mediata en aparatos organizados de poder, para concluir su aplicabilidad o inaplicabilidad en el caso colombiano.

1.4. JUSTIFICACIÓN

Si bien es cierto la figura de la autoría mediata por aparatos organizados de poder no ha logrado alcanzar su incursión legal para el caso colombiano, no puede desconocerse que la importancia y trascendencia que ha constituido la posibilidad de su aplicación vía jurisprudencia ha resultado de gran utilidad en aras de ampliar el poder sancionatorio del

estado o su campo de acción al poder endilgar responsabilidad al mando de la organización.

No obstante lo anterior, debe decirse que más allá del beneficio o no que implique para la justicia la posibilidad de su aplicación, debe entenderse desde su concepción misma, las diversas posiciones que ha generado su aplicación, en el entendido que muchos de los críticos de la teoría de Roxin han controvertido esta teoría desde la construcción misma en su aspecto dogmático, consideraciones estas que desembocan en la duda frente a su aplicación en el momento de responsabilizar a un mando por la comisión de una conducta punible que emanara de su orden.

Si se tiene presente el estado de la teoría del dominio de la organización, se puede afirmar que tanto la Corte Penal Internacional como también la Corte Suprema de Justicia colombiana, adoptaron esencialmente la teoría de Roxin; por lo que ahora el poder de mando, la desvinculación del derecho y la fungibilidad pueden considerarse como presupuestos constitutivos más allá de las fronteras de Alemania, con los tribunales de Nüremberg. Con todo – junto a las consideraciones que se efectuarán después sobre el concepto de organización – deben efectuarse las siguientes precisiones: con respecto a la *fungibilidad*, Roxin responde a sus críticos de manera doble. En primer lugar, reconoce como acertado que en supuestos de designación de un especialista (que propiamente no es fungible) entra en consideración más bien la inducción. También reconoce que puede haber casos en los que el ejecutor no llegue a ejecutar el hecho.

1.5. OBJETIVOS

1.5.1. Objetivo General

Aplicar la teoría mediata de aparatos organizados de poder, dentro del conflicto armado interno colombiano.

1.5.2. Objetivos específicos

- Identificar los elementos de la violencia y criminalidad interna, y su consecuente conformación en la ejecución del injusto penal, a través de sus representantes y los miembros del colectivo.
- Desarrollar la teoría mediata de aparatos organizados de poder y establecer la pertinencia con el caso del conflicto armado interno colombiano.
- Determinar que dentro de la legislación colombiana, es dable la imputación de cargos a los máximos dirigentes de las organizaciones armadas al margen de la ley, por autoría mediata, por dominio de la organización criminal.

CAPÍTULO II. ANTECEDENTES TEÓRICOS SOBRE EL CONCEPTO DE AUTORÍA MEDIATA

Hay que contextualizar al lector, sosteniendo que esta forma de autoría mediata es soberana de las demás formas de dominio por coacción y por error. El progreso de esta forma de autoría mediata tuvo como base primordial los crímenes cometidos durante la dictadura nazi y, sobre todo, el juicio penal realizado en Jerusalén en 1961 contra el criminal nazi Adolf Eichmann. A partir de este momento, el dominio de organización nace como una solución digna para juzgar la codelinuencia en los crímenes efectuados por aparatos organizados de poder. (Aboso, 2012)

Así sucedió en tiempos del régimen Nazi, donde se evidencio la artimaña universal en la omisión de responsabilidad penal de los más altos mandos jerárquicos, se justificó en lo que en principio los mismos invocaban como expresión formalista del Derecho Positivo, en tanto al no haber sido los ejecutores de propia mano de las más atroces violaciones a los derechos humanos, no les era atribuible ningún tipo de responsabilidad. (Huertas Díaz, O. & Amaya Sandoval, C. (2015)

De esta forma y atendiendo a la necesaria motivación para endilgar responsabilidad a los mandos naziz en un grito necesario por justicia que tocó las más grandes naciones mundiales, surge esta teoría innovadora, pues a la fecha era no era concebible tal formalismo jurídico en el entendido que se trataba de buscar responsabilidad en aquellos que sobre la escala de la jerarquía se encontraban en los puesto más altos y distantes de los ejecutores materiales.

Antecedentes teóricos sobre el concepto de autoría mediata

En principio, se debe recalcar el papel evolutivo del concepto general de autoría, pues la autoría mediata se ve reflejada como un producto de tal evolución en el campo teórico y práctico como hito y marco referencial en la responsabilidad penal, la determinación y la delimitación de la autoría. Empero, los esbozos históricos y convencionales de la doctrina jurídico-penal señalan que autor principal era únicamente aquel que ejecutaba el acto físico para la comisión del delito, pero, alterna al acto físico de quien configuraba el delito se encuentra la concepción del autor detrás del autor, como mediador constitutivo del crimen (Huertas Díaz, Amaya Sandoval, Malte Ruano, 2013, P. 84)

Es necesario en este aspecto reconocer que la innovación de esta teoría no solo surge por las razones que dieron origen a su concepción, sumado a la idea de responsabilizar a un sujeto distinto al autor de propia mano, sino a liberar aquella concepción teórica de conceptos como coacción o error, algo que a todas luces viene a revolucionar el derecho penal estableciendo separar acciones humanas propias y traer al aparato y su finalidad como el instrumento para lograr el fin perseguido por el mando.

Esta nueva identificación del autor como mediato se vio precedida por una arraigada creencia en que el análisis del delito debía delimitarse en términos de la causalidad natural y la ejecución fáctica del hecho punible. Por tanto, era autor quien se constituía en causa del resultado prohibido, y era causa, conforme al principio de la equivalencia de todas las condiciones, quien ponía una condición de resultado. (Huertas Díaz, Amaya Sandoval, Malte Ruano, 2013, P. 84).

Para diferenciar al autor del mero cooperador que la causalidad no permitía distinguir, se complementó el criterio con un elemento subjetivo: *animus*, que mediaba en el sujeto: si había actuado con ánimo de autor era autor; si con ánimo de cooperador era cómplice (tesis subjetiva) (Márquez, 2009). Otras referencias doctrinales, sin desconocer el principio de la ejecución material del delito, consideraron la noción del tipo para precisar el concepto de autor, para lo cual lo delimitaron afirmando que lo es aquel que realiza el acto ejecutivo descrito por el tipo penal (tesis objetivo-formal).

Atendiendo a la anterior concepción, se tiene que en ellas no se evidencia otro tipo de participación y menos aún autoría, es así que el ejecutor material aparece como instrumento del autor mediato, es decir de quien concibe la idea y exterioriza su querer pero usando a otro para obtener el fin deseado que es la ejecución de la conducta. De esta forma se tiene un resultado evidentemente lesivo, pero no bajo el nexo causal en lo que respecta al autor mediato, pues no es quien de manera directa ejecuta la conducta.

Cabe anotar que el autor mediato tampoco realiza una acción que se encuadre en la descripción del tipo penal, pues es el mediador quien la ejecuta. En esa medida, es autor mediato quien causa el resultado punible valiéndose de otra persona como medio o instrumento para la consecución del delito, de manera que el autor no realiza el delito de manera personal ni directa. (Huertas Díaz, Amaya Sandoval, Malte Ruano, 2013, P. 84).

Po lo expuesto, la responsabilidad no solo deviene del ejecutor directo o material, sino de aquel que dispuso su voluntariedad y la usó para materializar sus fines lesivos.

En un concepto restrictivo de autor se señalaba que es autor quien realiza la acción típica de propia mano. No obstante, a pesar de que la doctrina y la jurisprudencia francesas señalaban que para que se configurara la punibilidad del partícipe se requiere solamente que el hecho sea típico y antijurídico, la doctrina y jurisprudencia alemanas le incluyen a dicha calificación que el hecho realizado por el autor principal fuera típico, antijurídico y además, culpable (Huertas Díaz, Amaya Sandoval, Malte Ruano, 2013).

De esta manera la voluntariedad e intencionalidad comienzan a jugar un papel complementario e integral dentro de la comisión del hecho por el llamado autor y entrando en conjugación con las modalidades de la conducta, teniendo así que se tengan en cuenta para la definición del grado de participación del sujeto y su calificación como autor o partícipe en la comisión del hecho.

Atendiendo a lo expuesto, en primer lugar puede decirse que los esbozos históricos y convencionales de la doctrina jurídico-penal señalan que autor principal era únicamente aquel que ejecutaba el acto físico para la comisión del delito o determine a otro a realizarlo considerando al determinador como un verdadero autor y no un partícipe; empero, alterna al acto físico de quien configuraba el delito se encuentra la concepción del autor detrás del autor, como mediador constitutivo del crimen (Huertas Díaz, Amaya Sandoval, Malte Ruano, 2013, P. 85). De esta manera la doctrina tradicional siempre entendió que la capacidad de terminación es un poder actuar, de otro lado la doctrina moderna lo entiende como un poder motivarse a actuar, entendido este como un poder subjetivo de actuación concreta conforme a derecho.

En consonancia con lo anterior y tomando como antecedente la doctrina y jurisprudencia alemanas y la definición propia que ostenta la Teoría del delito (La conducta debe ser típica, antijurídica y culpable) para que una conducta sea llamada a ser delictiva. Por esta razón, es relevante advertir las condiciones propias de la comisión de la conducta, así como el resultado típico para los casos de los tipos penales de resultado o de mera conducta para los tipos así establecidos y en tal virtud, no sólo tener en cuenta la conducta subjetivamente hablando del autor, sino la afectación al bien jurídico, entendida esta como afectación real o puesta en peligro para los tipos tentados.

Ahora bien, en tratándose de la definición de autor mediato, Sebastián Soler lo define como el sujeto que no ejecuta directamente y por sí solo y por sí mismo la acción típica, sino que autor mediato es el que ejecuta la acción por medio de otro sujeto que no es culpable o no es imputable, pero es autor (Soler, 1992). En efecto, pareciera ser que el autor mediato supone la existencia de un autor inmediato, lo que no es cierto, puesto que hay casos en que el determinado actúa sin dolo. Tal es el caso de la enfermera que aplica una inyección mortal que el médico le suministra dolosamente. En ese caso es evidente que no hay ningún autor inmediato o directo que complementa al autor mediato. “Debe quedar en claro, pues, que la autoría mediata no supone ninguna autoría directa o inmediata, no siendo ese ningún rasgo distintivo, sino una simple característica accidental o eventual” (Zaffaroni, 1988, p. 320).

En concordancia con lo anterior, (Fernando Velázquez) se refiere a este concepto como una categoría propia de la dogmática penal contemporánea, la cual se presenta

cuando el agente realiza el tipo penal, así no lo complete en su totalidad, valiéndose de otra persona que actúa como instrumento para la ejecución de la conducta consagrada en la ley. Por eso en esta forma de autoría el dominio del hecho final-social requiere que todo el proceso se desenvuelva como obra de la voluntad rectora del hombre de atrás, quien debe tener en sus manos al intermediario; se explica, entonces, a partir del dominio de la voluntad. (Velázquez, 2009).

Roxin y Schroeder, los primeros desarrollos.

La elaboración de la tesis del dominio del hecho a partir de aparatos organizados de poder como tercer forma de autoría mediata, comenzó su camino en el Derecho penal con la conferencia inicial que hiciera el profesor Claus Roxin en su cátedra de la Universidad de Hamburgo en el año de 1963 (Rotsch, 2010). La inspiración de esta teoría tuvo origen en los hechos que se debatieron entre el 11 de abril y el 15 de diciembre de 1961 ante el Juzgado de Distrito de Jerusalén, dentro del caso Eichman y la solución final al problema judío, el caso de Hitler con su obsesión del establecimiento del nuevo orden en la Alemania Nazi, Himmler y su jefatura en los campos de concentración nazi y en la policía alemana (Huertas Díaz, 2012). Éste fue el primer caso que debatió la participación de un comandante de alto mando nazi, en la ejecución de conductas punibles, sin que éste tuviera una participación directa en los hechos.

La gran discusión que se planteaba era si existía una autoría o una instigación que conllevara a la ejecución de los terribles hechos que se cometieron durante el Holocausto. Para Roxín, el establecimiento de la autoría por domino de la organización fue desde

siempre una cuestión de delimitación entre la instigación y la autoría, de la cual, la decisión más acertada era la autoría (Rotsch, 2010).

En el desarrollo de esta forma de autoría, Roxin (2006, P. 244) propone que la misma debe contener mínimo los siguientes elementos: en primer lugar el poder de mando, es decir aquella persona que “tiene autoridad para dar órdenes y la ejerce para causar realizaciones del tipo.”. En segundo lugar se exige que la organización de poder esté desvinculada del Derecho, significando esto que el aparato de poder, respecto de los tipos penales que se busca su vinculación, debió haberse separado por completo del ordenamiento jurídico, ya sea que el mismo ordenamiento haya permitido las conductas (como por ejemplo lo sucedido con los disparos del muro de Berlín o la solución que se dio a la cuestión judía en el Holocausto causado por la Alemania Nazi de la segunda guerra mundial), esto respecto de las acciones delincuenciales. En tercer lugar se encuentra una de las grandes polémicas del tema, la fungibilidad del ejecutor. Esta figura consiste en “la sustituibilidad de los que en el actuar delictivo de aparatos organizados de poder ejecutan el último acto parcial que realiza el tipo”. (Roxin, 2006, P. 246).

Sobre esta última figura, vale la pena señalar que el carácter fungible nos da a entender que el ejecutor no es un sujeto determinable para la comisión de un delito pues el autor puede tener plena certeza de que la ejecución del acto delictivo se llevará a cabo aun sin necesidad de conocer la identidad del ejecutor y aún más, sin requerir -o mejor incluso, “sin necesitar”- el asentimiento o no de dicho ejecutor. En consecuencia, el papel del ejecutor es de un simple engranaje, es decir, una función más ligada sistémicamente

al aparataje de poder, el cual actúa “automática e independientemente”, sustituyendo a factores funcionales reemplazables no decisivos para la ejecución del delito. (Huertas Díaz, Amaya Sandoval & Malte Ruano, 2013).

Con lo anterior se evidencia que la teoría planteada por Roxin tiene cabida en una nueva categorización de autoría, pues podemos evidenciar que es autor mediato, quien causa el resultado punible valiéndose de otro como instrumento para la ejecución del delito, de manera que aquél no lo lleva a cabo de manera personal ni directa. Por eso, la imputación no versa esencialmente sobre quien ejecuta materialmente el delito sino por el llamado *hombre de atrás*, por disponer éste de los medios y de la voluntad de quien ejecuta, pero se debe aclarar que en el actuar del autor mediato ya no se habla de dominio del hecho como dominio de acción, sino del dominio de la voluntad, ya que es quien ejerce control sobre la voluntad del mediador; mientras que el control de la acción como suceso fáctico y materialmente verificable está en manos del ejecutor, en tanto causante del resultado buscado bajo motivaciones subjetivas. (Huertas Díaz & Amaya Sandoval, 2013).

En resumen, se habla del dominio de voluntad por coacción, por error o en virtud de aparatos organizados de poder. Ahora bien, la última forma de dominio de la voluntad, también conocida como dominio por organización, consiste para Roxin el modo de funcionamiento específico del aparato que está a disposición del *hombre de atrás* (Roxin, 2000).

La teoría de igual forma se ha desarrollado bajo determinados requisitos y elementos que configuran su existencia, tales como:

a) El dominio del hecho final social lo posee quien está detrás del instrumento: Es necesario que el dominio del hecho lo tenga el llamado hombre de atrás pues si lo posee el instrumento o lo comparte este con aquel o un tercero, se debe pensar en otra forma de concurso de personas del hecho punible.

b) La subordinación del instrumento: El sujeto que es utilizado debe encontrarse subordinado al hombre de atrás, por lo que todos los presupuestos de la punibilidad deben concurrir en este último y referirse solo a él. Ese sometimiento puede darse por coacción, error, incapacidad de culpabilidad o por actuación de buena fe del instrumento.

c) Existencia de un hecho doloso: Es indispensable además que se trate de un hecho doloso pues esta figura no es admisible en los casos culposos o imprudentes en los que no existe dominio del hecho.

d) Que el tipo penal no requiera un autor idóneo: Debe tratarse de una descripción típica que no requiera realización corporal o personal de la acción típica por parte del autor como tipos de propia mano.

e) Como mínimo un actuar con trascendencia penal: El instrumento debe realizar una conducta penalmente relevante pues si en su actuar se presente una de las causas de inexistencia se descarta la figura de la autoría mediata (Velázquez, 2009).

Como elemento adicional, enunciado en líneas anteriores, es determinante para la existencia de la autoría mediata por dominio de organización la comisión de delitos al margen del ordenamiento jurídico, pues es posible inferir interpretaciones que den lugar a la existencia de ordenamientos jurídicos que autoricen de manera típica actos antijurídicos de suma gravedad, pues introduciéndonos en la extensa realidad mundial e incluso en la historia, no es descartable esta posibilidad. Ello es diferente a catalogar la legitimidad de la que se valen tales organizaciones delictivas a partir de un ordenamiento legal y legítimo, para actuar al margen del mismo (Huertas Díaz, Amaya Sandoval & Malte Ruano, 2013).

En 1965, la tesis doctoral de Friedrich-Christian Schroeder, aparece en la escena de la discusión sobre el tema de los aparatos organizados de poder y el dominio de éstos como forma de autoría mediata. El autor considera que no es necesario tener en cuenta el elemento de “fungibilidad” al que se refería Roxín, sino que propone que el elemento adicional es la “resolución condicional del hecho” (Rostch, 2010, 36). Para él lo importante radicaba en la falta de fuerza de cohibición en el ejecutor al momento de la ejecución del hecho.

Consecuencialmente, surge la tesis del dominio del hecho, que considera que la calidad de autor es conferida por la titularidad de la facultad de disponer de la ejecución del hecho, interrumpirlo o abandonarlo, donde la autoría se caracteriza en el dominio final del hecho, es decir, que el dominio del hecho lo tiene quien concretamente dirige la totalidad del acto a un fin determinado, por lo que el autor es quien tiene el dominio del

desarrollo del proceso ejecutivo, y dominio de la voluntad de la persona que era instrumentalizada al ser usada como medio de configuración del delito (Márquez, 2009).

Por lo expuesto es necesario concluir que en el actuar del autor mediato ya no se habla de dominio del hecho como dominio de la acción, sino del dominio de la voluntad, ya que es el autor mediato quien controla la voluntad del mediador, mientras que el control de la acción como suceso fáctico y materialmente verificable está en manos del ejecutor, como causante del resultado buscado bajo motivaciones subjetivas que poco daban paso a considerar el actuar de quien controla la voluntad del mediador como instrumento, por lo que la figura de la autoría mediata se constituye bajo este campo en un importante avance doctrinal y, más allá de eso, es un avance de alcance práctico como hito jurídicamente viable y aplicable en el campo penal. (Huertas Díaz, Amaya Sandoval, Malte Ruano, 2013, P. 85)

Con todo ello, la posibilidad de hablar de una autoría mediata detrás de un ejecutor inmediato plenamente responsable es de larga trayectoria, pues en un inicio, la intuición llevaba a afirmar la autoría del *hombre de atrás*; sin embargo, se carecía de una fundamentación dogmática. Las primeras reflexiones sobre esta problemática vienen de la doctrina alemana; así, la antigua teoría formal que admitía una autoría mediata siempre y cuando el ejecutor directo no sea autor, lo que implicaba la imposibilidad de la figura del autor detrás del autor. Contraria a esta posición, la teoría subjetiva, de acuerdo con lo reseñado anteriormente, admitía la posibilidad de la figura, e incluso la consideraba como

una consecuencia necesaria, puesto que el hombre de atrás siempre evidencia un *animus auctoris* (Pariona, 2009).

En esa medida y en perspectiva de Reinhart Maurach, el antiguo derecho contenía una regulación jurídico-positiva solo para la inducción y la complicidad, no así para la autoría mediata, pues era grande la tentación por aferrarse a la ley, y por clasificar dentro de las posibilidades la totalidad de los casos en los cuales el *hombre de atrás* motiva a otro al hecho dentro de la inducción, dejando para la autoría mediata aquellas categorías que no podían considerarse como inducción o atribuyéndole a la autoría mediata el elemento de la participación. Sin embargo, en la actualidad esta figura goza de reconocimiento como una forma de autoría y no puede ser deducida por vía de eliminación como participación (Maurach, Heiz & Zipf 1995).

Teoría del Dominio del Hecho como fundamento de la Teoría de Autoría Mediata en Aparatos Organizados de Poder

Esta Teoría fue formulada por Welzel como expresión lógica de la escuela finalista y parte del presupuesto de que es autor quien tiene el dominio del hecho y lo tendrá “todo cooperador que se encuentra en la situación real, por él percibida, de dejar de correr, detener o interrumpir, por su comportamiento, la realización del tipo”; el autor es la figura central del acontecer en forma de acción. (Huertas Díaz, Amaya Sandoval, Malte Ruano, 2013, P. 91)

La teoría del dominio del hecho se formuló para los delitos dolosos, en el entendido que el dolo está en el tipo; por lo tanto, nadie que no tenga dolo puede tener el dominio de la acción, pero no basta tenerlo para ser autor pues también el partícipe tiene dolo y no por eso se convierte en autor; es necesario, además, tener el dominio del tipo objetivo. En este sentido es claro Stratenwerth cuando afirma: “de su conexión sistemática con la teoría de la acción se deduce que el dolo, como voluntad final de realización, resulta imprescindible en el aspecto subjetivo. El que obra sin dolo no puede ser autor de un delito doloso de acción. Pero el dolo, por sí sólo, no permite fundamentar todavía el dominio del hecho, lo que ya se pone de manifiesto cuando se comprueba que el partícipe (instigador o cómplice) carece precisamente del dominio del hecho a pesar de obrar con dolo” (Stratenwerth. Derecho penal. Parte general, I, Madrid, Edersa, 1982, p. 232.)

La teoría del dominio del hecho ha reconocido varias formas de dominio, dentro de las cuales se encuentra, el *dominio de la acción*, que se identifica con la autoría inmediata o unipersonal: “se trata aquí del prototipo de la autoría, de la manifestación más evidente de la figura central, de un supuesto en que coinciden incuestionablemente la concepción natural de la vida y la valoración del legislador. No puede dominarse el hecho de manera más clara que cuando lo realiza uno mismo; no se puede mantener en las propias manos de modo más firme que cuando se actúa de propia mano” (Roxín. Autoría,cit., p. 149)

En segundo lugar se tiene el *dominio de la voluntad*, que se conoce en la doctrina como la autoría mediata, en la cual, la Teoría Tradicional a partir de la Teoría del Dominio del hecho, habla de la conducta que se comete a través de otro usado como

instrumento en dos casos que son el error y la coacción, por lo que se imputa responsabilidad directamente al autor mediato de la conducta, quedando impune la conducta del instrumento, quien ha actuado incurso en error o coacción. Aquí el autor no ejecuta directamente el presupuesto fáctico del tipo, sino a través de un instrumento humano que obra por lo menos sin culpabilidad. “El concepto de dominio de la voluntad no está orientado a la situación psíquica, sino a la responsabilidad, categoría que, por los motivos expuestos, es capaz de dar cuenta mejor del sentido jurídico del acontecer que un procedimiento meramente psicologizante. La decisión ‘determinante’ y consiguientemente, el dominio de la voluntad, tal como ha de entenderse con arreglo a la ley, reside pues, en el sujeto de detrás, no sólo cuando al agente ya no le es posible, desde el puro punto de vista psíquico, una decisión autónoma, sino cuando el derecho penal ya no la exige de él” (Ibid., p. 169)

En tercer lugar aparece el llamado *dominio funcional*, que explica el fenómeno de la coautoría: será coautor “todo interviniente cuya aportación en la fase ejecutiva representa un requisito indispensable para la realización del resultado pretendido, esto es, aquel con cuyo comportamiento funcional se sostiene o se viene abajo lo emprendido. Nada importa al respecto su disposición subjetiva hacia el acontecer” (Roxin. Autoría, cit., p. 309)

La teoría del dominio del hecho representó un avance significativo, pues explicó de manera consistente la autoría mediata, en la cual el autor no realiza directamente ni el tipo ni ningún elemento del tipo y tampoco lleva a cabo materialmente actos ejecutivos

que por sí mismo se subsuman en el tipo penal. Igualmente, da explicación razonable a la denominada coautoría impropia, donde es posible que intervinientes que no realicen elementos del tipo sean coautores.

Teniendo ésta aclaración Roxin se separa de la forma de abordar tradicionalmente el tema de la autoría mediata a partir del dominio del hecho, y que establece como una forma de dominio de la voluntad (diferente al error o a la coacción) que pretende explicar la responsabilidad penal en aquellos eventos en que el interviniente en la ejecución del hecho punible dentro de un aparato organizado de poder, es descrito como instrumento y no una persona individualmente considerada, por lo que en ésta teoría se predica responsabilidad tanto del autor mediato como del instrumento que es fungible y cuyo resultado se garantiza en virtud del funcionamiento del mismo aparato, por lo que para Roxin se requiere de ciertas características esenciales para hablar de la existencia de un aparato organizado de poder que son: I. La fungibilidad de la persona del ejecutor material, su intercambiabilidad. II. Que la organización se encuentre caracterizada por una clara estructura jerárquica y piramidal dominada por el sujeto de atrás. III. La limitación del dominio de la organización a los aparatos al margen de la legalidad, expresa este autor que en los casos de estructuras que actúan dentro de límites del derecho, la ejecución de órdenes antijurídicas responden a la actuación guiada por una iniciativa particular y no la de la maquinaria de poder como tal. (Roxin, Cit.pág.276)

CAPÍTULO III. TEORÍA DE CLAUS ROXÍN

Profundizando en los aspectos esenciales de la autoría mediata mediante aparatos organizados de poder desde el desarrollo que ha dado de la teoría Roxin, vemos que hay varios elementos tanto subjetivos como objetivos tales como:

El instrumento: Aquí estamos frente a un instrumento que permite al hombre de atrás la ejecución de sus órdenes. Tal instrumento no solo se conforma por aquel que ejecuta directamente, materialmente, el delito. Ni siquiera es el instrumento, sino más bien una función de este. No existe una relación autor-ejecutor sino autor-instrumento, donde en la última relación el ejecutor no cumple un papel indispensable para la ejecución del delito por su carácter fungible. Por lo tanto, el verdadero instrumento es más bien el aparato como tal. Este está compuesto por una pluralidad de personas que están integradas en estructuras pre-establecidas, que cooperan en diversas funciones relativas a la organización y cuyo entramado asegura al hombre de atrás el dominio sobre el resultado.

El que actúa individualmente no desempeña un papel decisivo para el actuar de la organización porque puede disponer sobre muchos ejecutores dispuestos a hacer lo que se les pide (Ambos, 2008).

El dominio: En este caso, tanto el ejecutor como el hombre de atrás poseen distintas formas del dominio del hecho, que no se excluyen entre sí. Evidentemente el ejecutor o autor material del delito poseerá el dominio de la acción, el cual se derivará de la consumación de un determinado acto del hecho (Ambos, 2008).

En conclusión, el hombre de atrás tiene, por su parte, el dominio de la organización, esto se traduce en la posibilidad de influir, como garantía de certeza, de que se llevará a cabo la producción de un resultado sin haber ejecutado el hecho de propia mano, valiéndose del aparato de poder a su disposición (Huertas Díaz, Amaya Sandoval & Malte Ruano, 2013).

El resultado: Para Roxin, se necesita analizar detenidamente cada caso en concreto a fin de determinar una conclusión o juicio preciso de autoría mediata, pues hay que determinarla a partir de la posición del autor en todo el suceso. Esto significa en el caso concreto, que el dominio del hecho por parte del hombre de atrás se basa en que puede a través del aparato que está a su disposición, producir el resultado con mayor seguridad que incluso en el supuesto de dominio mediante coacción y error (Ambos, 2008).

Con todo, el autor de esta teoría hace un llamado a una evaluación del contexto, en donde puede evidenciarse, en adición con los elementos señalados líneas atrás, que existe una certeza de que se llegará a un resultado, mediante la instrumentalización de la organización misma que ya no hace dependiente la finalidad del delito del autor mediato, del ejecutor material en sí mismo por su carácter fungible, sino que estará mediada por la funcionalidad del aparato de poder (Huertas Díaz, Amaya Sandoval & Malte Ruano, 2013).

La ilegalidad: Sobre este punto, de la estructura del dominio de la organización se deduce que éste solo puede existir allí donde la estructura en su conjunto se encuentra al margen del ordenamiento jurídico, ya que la dirección y el hecho de que los órganos

ejecutores se mantengan en principio ligados a un ordenamiento jurídico independiente de ellos, hace que las ordenes de cometer delitos no puedan fundamentar dominio, porque las leyes tienen el rango supremo y normalmente excluyen el cumplimiento de órdenes antijurídicas, y con ello el poder de voluntad del sujeto de atrás. Quiere decir que cuando una autoridad, inmersa en un Estado de Derecho determina a sus subordinados a cometer delitos o imparte órdenes antijurídicas, ello deberá apreciarse sólo como *inducción*, puesto que si todo el aparato se mueve por los cauces del derecho, “funciona” de la manera requerida por la estructura de dominio descrita únicamente al utilizar las vías preestablecidas por el ordenamiento jurídico (Ambos, 2008).

Roxin no escapa a la complementación de este presupuesto, por lo cual ha establecido un comodín condicionante que él mismo denomina *Limitación del dominio de la organización a los aparatos al margen de la legalidad*, el cual se analizará a continuación.

En principio, Roxin parte del hecho que hemos expuesto, es decir, la existencia de un ordenamiento jurídico que prohíbe la ejecución delictiva de un aparato organizado, por tanto, como ya lo habíamos mencionado, reglado institucionalmente:

De la estructura del dominio de la organización se deduce que éste solo puede existir allí donde la estructura en su conjunto se encuentra al margen del ordenamiento jurídico, puesto que en tanto que la dirección y los órganos ejecutores se mantengan en principio ligados a un ordenamiento jurídico independiente de ellos, las ordenes de cometer delitos

no pueden fundamentar dominio, porque las leyes tienen el rango supremo y normalmente excluyen el cumplimiento de órdenes antijurídicas, y con ello el poder de voluntad del sujeto de detrás (Ambos, 2008, p.277).

Ahora bien, de tal manera, cuando una autoridad, inmersa en un Estado de derecho determina a sus subordinados a cometer delitos o imparte órdenes antijurídicas, ello deberá apreciarse solo como *inducción*, puesto que si todo el aparato se mueve por los cauces del derecho, “funciona” de la manera requerida por la estructura de dominio descrita únicamente al utilizar las vías preestablecidas por el ordenamiento jurídico (Ambos, 2008).

Es comprensible esta postura, en el entendido que es el mismo sistema jurídico el que autoriza determinados comportamientos que se valgan del uso de la fuerza con pie en la estructura organizada. Una instrucción antijurídica inmersa en el ordenamiento jurídico, mas no al margen de este, sencillamente no implica el despliegue de todo el aparato de poder con sus matices funcionales, sino solamente una conducta que se desvía de los cauces legales. (Huertas Díaz, Amaya Sandoval, Malte Ruano, 2013, P. 91)

En adición a esta última parte, podría pensarse en la conducta desplegada a título personal o de manera individual por uno de los mandos, para lo cual no se sirve del aparato en su totalidad.

Finalmente, para Roxin esto lleva a determinar que para el dominio de la voluntad mediante un aparato organizado de poder, solo se considerarán dos formas de autoría mediata:

1. Primera forma básica de autoría mediata: acontece cuando aquellos que ostentan el poder estatal, con ayuda de organizaciones subordinadas a ellos, cometen delitos, pues usualmente solo es el poder estatal aquel que puede actuar al margen de la ley, e incluso se verá facilitado cuando no estén vigentes las garantías del Estado de derecho. Aun así, esta consideración no implica que quienes ostentan ese poder en un Estado totalitario no estén sometidos al derecho. Otra cosa es que la relación o vinculación jurídica no pueda contener ese poder, más aún si no hay capacidad de oponerse a él. En tales circunstancias, el aparato es visible y se comporta funcionalmente (Huertas Díaz, Amaya Sandoval & Malte Ruano, 2013).

2. Segunda forma básica de autoría mediata: ocurre en presencia de hechos cometidos por movimientos clandestinos, organizaciones secretas, bandas criminales y grupos semejantes. En este caso, dichas organizaciones deben caracterizarse no solo por tener un carácter independiente del cambio de los miembros concretos -fungibilidad-, sino que, además, estarán encaminadas a la realización de fines del aparato en su conjunto, de manera contraria al ordenamiento jurídico estatal. Según Roxin, debe tratarse de un “Estado dentro de un Estado”. No obstante, deberá hacerse un análisis del caso concreto que evidencie si realmente existe una organización estructurada de poder con todos los rasgos señalados (Roxin, 2006).

Según Roxin (2006), la fundamentación de la autoría mediata por dominio de organización se cimienta en varios puntos importantes, los cuales son indispensables para una comprensión global de la inclusión de esta teoría a la aplicación jurídica. Tal que para el autor, para aquellos que rechazan la adopción de la existencia de autoría mediata, los cuales fundamentan la solución por vía de la coautoría o la inducción.

**CAPÍTULO IV. EVOLUCIÓN DE LA TEORÍA DE AUTORÍA MEDIATA EN
APARATOS ORGANIZADOS DE PODER EN LA LEGISLACIÓN Y
JURISPRUDENCIA COLOMBIANA.**

En cuanto a la responsabilidad penal que la legislación colombiana derogada contemplaba para efectos de una concepción sistemática de autoría, el Decreto Ley 100 de 1980 (Código Penal de 1980) en sus artículos 23 y 24 indicaba al tenor lo siguiente:

Artículo 23. Autores: El que realice el hecho punible o determine a otro a realizarlo, incurrirá en la pena prevista para la infracción.

Artículo 24. Cómplices: El que contribuya a la realización del hecho punible o preste una ayuda posterior, cumpliendo promesa anterior al mismo, incurrirá en la pena correspondiente a la infracción, disminuida de una sexta parte a la mitad (Presidente de la Republica de Colombia, 1980).

En ese sentido, la legislación no contemplaba la manera en que debían responder los mandos directivos de un aparato organizado de poder respecto a la comisión de un crimen

por un subordinado suyo, bajo una estructura jerárquica (Huertas Díaz, et. Al., 2013).

Empero, ello no obsta a decir que la jurisprudencia y el desarrollo doctrinal no se hayan preocupado por dicho fenómeno de la autoría mediata, lo cual fue precedido por la adopción de las siguientes tesis para intentar tratar a cabalidad el tema:

En principio hacemos referencia a la *tesis de la coautoría impropia*, donde la doctrina colombiana se inclinó por decir que la coautoría, siendo una conducta realizada por una pluralidad de personas, podía caracterizarse como propia o impropia, simple o compleja. En esa medida, se decía que había coautoría propia cuando uno de los autores desarrollaba integral y simultáneamente, la misma conducta típica que había sido previamente acordada; por el contrario, la coautoría impropia se presenta cuando un mismo hecho típico ha sido realizado comunitariamente, pero con división del trabajo, por varias personas que lo asumían como propio, aunque la intervención de cada una de ellas, tomada en forma separada, no se adecuara por sí misma al tipo penal (López, Ambos, Malarino & Guzmán, 2008).

Por todo ello, la forma más convencional del reparto del trabajo entre los coautores era la que separa las funciones intelectuales de planeación, dirección y coordinación, de las funciones materiales de ejecución o realización inmediata (autores intelectuales y materiales), según el profesor Juan Fernández Carrasquilla (López, et. al., 2008).

Sin embargo, bajo esos preceptos cabía la posibilidad de que a unos correspondiera la fase preparatoria y a otros la parte ejecutiva del hecho punible, y a otros más, el aseguramiento del botín o se preocupaban por la impunidad para el grupo y el

aseguramiento de la efectiva comisión del crimen. En esa medida, el elemento de la distribución de las tareas venía a determinar la categoría de coautoría, pues en la coautoría propia cada autor realiza acciones ejecutivas típicas, mientras que en la coautoría impropia, no todos realizan actos ejecutivos ni consumativos. De manera que esta última forma de coautoría correspondía a un reparto funcional del trabajo criminoso y se necesitaba de una cláusula legal y general de aplicación del tipo contemplada en el Código Penal en el artículo 23 al referirse expresamente a que es autor todo el que “realice el hecho punible” lo que no quiere decir que solo es autor el que realice el hecho en forma total, directa y exclusiva. Cabe aclarar que dicho fenómeno no se presentaba en la coautoría propia, ya que en esta cada autor realiza, por sí mismo, actos consumativos o de la fase ejecutiva del injusto típico (López, et. al., 2008).

Por lo anterior, a pesar de que el artículo 23 del Código Penal de 1980 (Presidente de la República de Colombia, 1980) no previera expresamente la figura de la coautoría, como lo hace el actual inciso segundo del artículo 29 del Código Penal (República de Colombia, 2000), ello no permitía afirmar que esta se pueda dividir en propia e impropia. De manera que para determinar a una persona como coautor se hace necesario tener en cuenta los siguientes elementos: un elemento objetivo, en el que se exprese un aporte esencial a la comisión del hecho con dominio funcional del hecho en la referida fase ejecutiva; y en segunda medida, un elemento subjetivo, en el cual se da una exteriorización de la voluntad por acuerdo, decisión o resolución delictiva común. Empero, la Corte Suprema de Justicia ha evitado demostrar estos dos elementos

aceptando que no importa la calificación que se haga de la responsabilidad del autor en la resolución acusatoria ya que, en todo caso, si se demuestra algún aporte sin que necesariamente sea esencial, aunque no se pruebe acuerdo previo, se le imputa la coautoría impropia (Huertas Díaz, et. Al., 2013).

Ahora bien, con respecto a la *tesis de la inducción o determinación*, de acuerdo con lo estipulado por el artículo 23 del Código Penal de 1980 (Presidente de la República de Colombia, 1980) en el sentido de que es autor “el que realice el hecho punible o determine a otro para a realizarlo”, se consideró que el determinador era un verdadero autor y no un partícipe; sin embargo, algunos doctrinantes consideran que el determinador es la persona que induce a otro a que realice un hecho punible, siendo esta una forma de coparticipación que necesita la presencia de dos tipos de sujetos: el determinador, quien proporciona la idea criminal y la transmite, o fortalece la idea que apenas nacía en mente ajena. El segundo sujeto es el ejecutor material, quien convierte en comportamiento típico la idea, de manera que este es el único y verdadero autor, mientras que el determinador es el ideador u orientador del hecho punible, según Alfonso Reyes Echandía (López, et. al., 2008).

Sin embargo, para efectos de continuar con el análisis de la autoría mediata, se debe resaltar que

... la diferencia fundamental entre esta figura y la del autor mediato radica en que el ejecutor instrumental de la conducta de este no está en condiciones de decidir, pues su papel le ha sido impuesto y asignado sin que sea consciente de su

verdadera significación, mientras que entre el determinador y el ejecutor material se establece una comunicación que le permite a éste decidir por su propia voluntad si ejecuta o no el hecho punible gestado por aquel; de tal manera que si decide realizarlo la determinación final es suya y por eso le pertenece como autor (López, et. al., 2008).

Pero si el determinado instigaba una acción típica y antijurídica pero no culpable, como por ejemplo cuando el ejecutor material es un demente, no nos referimos a una verdadera determinación, en ese sentido, el presunto autor intelectual, a saber, es autor mediato, y el supuesto determinador es un instrumento, movido por voluntad extraña, del cual se sirve la persona que delinque, según Antonio Vicente Arenas (citado en López, et. al., 2008).

Por otra parte, el debate doctrina acrecentó, pues, por ejemplo, Luis Carlos Pérez (citado por López, et. al., 2008) consideró que quien determina a otro para que realice un hecho punible, siendo este precisamente escogido, no es autor aunque se le designe como “intelectual” como una significación corriente y no concebida como un criterio propiamente jurídico. Tampoco es coautor a pesar de la concurrencia de otro u otros agentes, así como tampoco es cómplice de acuerdo con el artículo 24 del Código Penal de 1980 (Presidente de la República de Colombia, 1980); es simplemente determinador; sin embargo, sin excepción alguna se ha desarrollado en Colombia la idea de que el artículo 23 del Código Penal de 1980 (Presidente de la República de Colombia, 1980) creó la

categoría de “autor intelectual”, lo que, a consideración del autor, es inexacto (López, et. al., 2008).

Al respecto de la *tesis de la autoría mediata*, es menester mencionar que con el Código Penal de 1980 la figura de la autoría mediata fue contemplada de diversas formas, pues en unas ocasiones fue considerada como una clase de autoría y en otros casos como una forma de determinación, ya que la definición del autor del artículo 23 no daba aspectos completos e íntegros de esta figura jurídica (Presidente de la República de Colombia, 1980). Sin embargo, estas dos posiciones tenían en común que el autor mediato utilizaba a otro como instrumento el cual nunca respondía penalmente, a pesar de haber sido el ejecutor material del hecho punible, por el hecho de haber actuado erróneamente, por ignorancia, por coacción insuperable, porque era inimputable, porque sobre él había violencia psíquica o porque había actuado en cumplimiento de orden legítima de autoridad competente, emitida con formalidades legales, además de que se consideró la admisibilidad de dicha construcción de la autoría mediata en los puros delitos de resultado y nunca en los especiales y de propia mano. Por tanto, era autor mediato la persona que no realizaba la infracción por su propia mano sino que se valía de otra persona como instrumento de ejecución del delito, que no tenía el dominio del hecho y que, por tanto, su conducta estaba justificada o era inculpable (López, et. al., 2008).

Con ello, la autoría mediata se evidencia, además, cuando el hombre de atrás es un sujeto cualificado que utiliza a otro que carece de tal cualificación como instrumento y medio. Ahora bien, aun cuando en el actual Código Penal en sus artículos 29 y 30

(República de Colombia, 2000) se determine la responsabilidad y la determinación del autor, los esfuerzos deben ser continuos por parte de la jurisprudencia para tratar a cabalidad y con naturaleza propia la figura de la autoría mediata con el fin de determinar la responsabilidad penal de quienes usan a terceros como instrumento en la consecución de crímenes, y así evitar confusiones y vacíos que poca seguridad dejan en cuanto al debido juzgamiento de los autores se refiere.

Por otra parte, muchos doctrinantes consideran que desde la perspectiva del artículo 29 del actual Código Penal (República de Colombia, 2000), es aceptable la *tesis de la autoría mediata a través de aparatos organizados de poder* en el sentido de que se estipula que es autor quien realice la conducta punible utilizando a otro como instrumento. Es en ese sentido que es de importancia señalar que muchos doctrinantes consideran que en algunos casos ese instrumento no necesariamente queda impune sino que puede responder penalmente de acuerdo con su aporte al hecho y al tipo penal correspondiente (Huertas Díaz, et, al 2013). De esta manera es importante individualizar las circunstancias propias de la conducta desplegada por el instrumento, así como de manera subjetiva las circunstancias que lo rodean, en cuanto a que para ser llamado ejecutor directo del aparato debe cumplir con los requisitos establecido por la teoría de Roxín, entre ellos, la fungibilidad y su subordinación dentro de la posición que ocupa en el aparato piramidal.

Además, como componente diferenciador entre la teoría de la Autoría Mediata en aparatos organizados de poder, según lo estipulado por Claus Roxin (2000), en el

dominio del hecho como elemento determinante de la autoría mediata, pueden confluir tres formas en las cuales un hecho puede ser dominado sin que el autor lo ejecute materialmente: en primera medida, cuando el autor mediato puede obligar al ejecutante; segundo, cuando puede engañarlo y tercero; cuando puede dar órdenes a través de un aparato organizado de poder, el que asegura la comisión del delito y de las órdenes aun sin recurrir al engaño o coacción sino por la posición jerárquica que el aparato mismo desarrolla (Huertas Díaz, et, al 2013).

Sin embargo, y volviendo a fundamentarse la autoría mediata en el dominio de la voluntad, debe haber una relación de subordinación o error, es decir, un argumento que explique por qué el interviniente es un mero instrumento. Por tanto, debe apreciarse en quien actúa una disminución total o parcial del grado de responsabilidad penal, por lo que no existe una autoría mediata cuando el instrumento actúa libremente y conociendo la situación, pues esto es lo que se conoce como *instrumento doloso* (Ferré, Núñez & Ramírez, 2010).

Maurach concuerda con lo anterior, a saber:

El aspecto central de la autoría mediata radica en la degradación de un ser humano a la categoría de un medio material no libre para la obtención de fines delictivos, en el abuso de una persona en cuanto instrumento, mientras la inducción se manifiesta como la corrupción del ser humano libre (Maurach, et. al., 1995, p. 332).

Con ello, en palabras de Juan Carlos Ferré y otros teóricos, en el Código Penal colombiano se mantiene la solución que da Max Ernst Mayer al estipular este que la autoría mediata es jurídicamente igual a la inmediata, la denominación solo pone de relieve la particularidad fáctica, indica únicamente el por qué el *pasivo* es autor (Ferré, et. al., 2010). De esta manera según lo estipulado en el artículo 29 es inidentificable en el sentido de que el instrumento (o autor inmediato) realizará la acción ejecutiva, mientras que el dominio del hecho (elemento esencial para determinar la autoría) lo poseerá quien no actúa, es decir, el autor mediato.

Por todo lo anterior, la teoría de la autoría mediata en aparatos organizados de poder, planteada en principio por Claux Roxin (2000), emerge no solo sobre la necesidad circunstancial de buscar la responsabilidad de mandos en una organización jerarquizada, sino bajo los propios preceptos de su autor, diferenciando esta figura de otras como la coautoría, determinador y como una tercera rama de la teoría del dominio de la voluntad.

No obstante, no es desconocido bajo este supuesto que en la normatividad interna colombiana esta figura no se encuentra dispuesta, pero que ello no obsta para su aplicación vía jurisprudencial, en el entendido que el derecho debe adaptarse entre otras consideraciones a las exigencias actuales que en materia de criminalidad impone la necesidad de judicializar. Esta idea expuesta no se toma en sentido estricto, pues es claro que adoptar esta teoría no puede transgredir o desconocer el principio de tipicidad o legalidad, se trata entonces de usar esta herramienta doctrinal para extender los brazos de

la justicia en consonancia con las normas ya vigentes en Colombia en materia de autoría mediata.

En otros términos, de lo que se trata en principio es de definir el papel del autor, junto con el tipo de delito que se llevó a cabo. Este supuesto indica entonces poner en la mesa no solo la legislación interna, sino su estudio bajo la normatividad internacional que a través del artículo 93 constitucional ha adoptado el Estado Colombiano en lo que refiere a derechos humanos y derecho internacional humanitario; además, en consideración a la importancia que embarca aquellas conductas de lesa humanidad cometidas y que entonces permiten un trato penal comprensivo y autónomo bajo este título -abstracción hecha del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional-, sino una práctica que pretende ser consuetudinaria (Prieto, 2009). Es pues dentro de tal práctica, en la que ha de subsumirse el accionar de la justicia en pro de perseguir a los autores detrás de los autores, garantizando eliminar la impunidad y garantizar el conocimiento de la verdad. (Huertas Díaz, et, al., 2013)

Además, en el contexto de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario es importante señalar la posición del profesor Omar Huertas al recalcar que:

La incapacidad, miedo, tolerancia, respeto, o temor a criminales no puede ser óbice para permitir que haya impunidad. En consecuencia, los principios inherentes al derecho de gentes se aplican en todo conflicto armado, tanto si una determinada situación se encuentra estipulada por el derecho convencional del

ámbito internacional, lo mismo si este no es vinculante para las partes del conflicto (Huertas & Torres, 2012, p. 29).

Antecedentes Jurisprudenciales En Colombia

En aras de dar un ajuste de orientación temática a este aporte, debe hacerse una aclaración inicial entre las organizaciones criminales según Carolina Bolea cabe distinguir: las desarrolladas al amparo del poder político de un determinado Estado, como la del régimen nacional-socialista alemán del III Reich; y, las organizaciones criminales que operan en contra del poder del Estado, enfrentándose al ordenamiento jurídico como bandas mafiosas, grupos terroristas, etc. En el primer caso se alude de ‘aparatos organizados de poder estatales’, entendiendo que es el propio Estado el que opera al margen del Derecho. En el segundo, se hace referencia a la denominada ‘criminalidad organizada’, término que en principio engloba a toda organización no estatal que actúa con una rígida estructura jerárquica, con un mecanismo estricto de mando y cumplimiento de órdenes y con objetivos claramente criminales (Bolea Bardon, 2000, p. 338)

Desde las desarrolladas en primera clase, amparadas bajo el poder político, se hace necesario resaltar el referente latinoamericano que asume a esencia la Teoría del doctor Claus Roxín, dentro de la condena a Alberto Fujimori como autor mediato de crímenes de lesa humanidad por el asesinato y desaparición de un profesor y nueve estudiantes de la Universidad Enrique Guzmán y Valle (La Cantuta), por la muerte de diecisiete personas en el distrito limeño de Barrios Altos, y por el secuestro de un empresario y un

periodista; refiriéndose a la teoría del alemán en los siguientes términos “la autoría mediata por organización tendría como soporte fundamental la “existencia previa de una organización estructurada”, vertical y jerarquizada. Ésta debe poseer “una línea jerárquica sólida que hará responsable a su nivel estratégico superior por las decisiones y designios de carácter delictivo que a su interior se adopten. Los cuales, luego, le serán asignados al ejecutor inmediato por la vía de la verticalidad que presenta su diseño organizacional” (Sala Penal Especial de la Corte Suprema del Perú, Sentencia 7 de abril de 2009, P. 629-657)

A partir de esta óptica cabe destacar el análisis jurídico construido por este tribunal frente al elemento descrito por el Doctor Roxín como desvinculación del aparato de poder del ordenamiento jurídico, al referirse a la criminalidad estatal en los siguientes términos:

“la desvinculación del ordenamiento jurídico en la criminalidad estatal puede darse de dos maneras. Primero, cuando el nivel superior estratégico del Estado decide apartarse por completo del Derecho y crear un sistema normativo totalmente diferente que no es reconocido ni aceptado por el Derecho internacional, en tanto expresa o encubre la comisión de delitos graves. Segundo, cuando el nivel superior estratégico del poder estatal se aleja paulatinamente del ordenamiento jurídico; inicialmente solo para la realización de determinados hechos punibles, pero luego, con actos sistemáticos cada vez más frecuentes, así como a través de acciones tendientes a anular, desnaturalizar o sustituir distorsionadamente los diferentes ámbitos y competencias que configuran los

estamentos oficiales, legales y de control del Estado. Esta modalidad resulta ser la más grave porque se cubre de una aparente legitimidad; sin embargo, subrepticamente intenta crear un sistema normativo alterno al legalmente vigente, aprovechando, justamente, sus formas y estructuras para la comisión de delitos graves.” (Pariona Arana, El posicionamiento de la teoría de la autoría mediata por organización en la jurisprudencia peruana, Revista Oficial del Poder Judicial: Año 4 - 5, N° 6 y N.° 7 / 2010-2011, Pag 8)

Teniendo entonces este antecedente latinoamericano, que tuvo eco mundial por tratarse de un mandatario del aparato estatal, toma fuerza la adopción de la Teoría Roxiniana en altas esferas de poder y escogiendo entonces esta doctrina alemana como la más acertada en cuanto al juzgamiento de crímenes dentro de organizaciones jerarquizadas al margen de la ley.

De esta manera se adentra el capítulo a establecer los antecedentes jurisprudenciales en Colombia en cuanto a la tesis objeto de este trabajo y que se ha discutido de manera circunstancial, según los antecedentes que vaya generando la propia realidad del país, destacando entre ellas, la masacre de Macayepo en un caso juzgado por la llamada parapolítica, en donde la corte asintió “que los homicidios se produjeron por el accionar de la estructura paramilitar en cuya organización intervino el procesado, permite atribuible responsabilidad a título de autor mediato.” (Sala de Casación Penal, proceso 32805, 2010), atendiendo a que se trató de una organización piramidal, “en donde el aforado estaba en la cúpula de una estructura criminal integrada por un número plural de

personas articuladas de manera jerárquica, quienes mediante división de tareas y concurrencia de aportes -los cuales pueden consistir en órdenes en secuencia y descendentes-, realizaron conductas punibles, fenómeno que es factible comprenderlo a través de la metáfora de la Cadena” (Sala de Casación Penal, proceso 32805, 2010), sentencia que condena por concierto para conformación de grupos armados, generando un antecedente jurisprudencial sin que a ese momento se hablara en nuestra legislación de autoría mediata por aparato organizado de poder y que en ese entendido partía de la tesis de la coautoría impropia.

Ahora bien, en tratándose de grupos paramilitares, la Corte Suprema de Justicia adecuando los hechos puestos a su conocimiento con los supuestos que ostenta la autoría por organización, indicó "las referencias son puntuales a nombres de personas vinculadas con organizaciones que se constituyeron en el germen de lo que luego serían sólidos aparatos organizados de poder, que no son otra cosa distinta que grupos ilegales con una dirección muchas veces colectiva que diseña estrategias ilegales para reafirmar el imperio de la violencia con el argumento poco convincente de que lo hacen para defender la "Estructura de un Estado Democrático" (Corte suprema de Justicia, proceso 27918, 2010).

Lo anterior para entender que la delincuencia en Colombia toma matices de organización estructurada con auspicio político, en donde este último elemento, aun estando en ejercicio de funciones públicas, fueran puestas a disposición de la organización delictiva, lo que concluye la posibilidad de dar aplicación a la autoría

mediata por organización, ampliando el alcance del tipo de concierto para delinquir, es así que la Corte Suprema sostiene

Desde luego que en principio, y para la época, la redacción del numeral 2º., del artículo 340 del Código Penal de 2000 parecía que reafirmaba la idea de que el acuerdo ilícito, que es en lo que consiste el concierto para delinquir, tenía como referente sólo a la delincuencia convencional; pero la articulación de aparatos organizados de poder con pretensiones en principio de cumplir funciones estatales sin referente a las reglas democráticas y a los principios fundamentales del Estado, mostraron que la función de promover no se detenía en propósitos convencionales, sino en la posibilidad de incidir en las políticas públicas a través de sus agentes o sus aliados, con el fin de garantizar la supervivencia del aparato paramilitar. Es eso lo que permite hablar de un concierto para promover grupos armados (Corte suprema de Justicia, proceso 27918, 2010)

Esta tesis sostenida por la corte en estos pronunciamientos, ostenta una generalidad un tanto peligrosista, en tanto que parte del supuesto de la coautoría impropia para otorgar responsabilidad por el aporte, sin consideración a la importancia o trascendencia de este, en el resultado típico.

No obstante lo anterior, la coautoría impropia se convierte en la fórmula adoptada para combatir las diversas organizaciones al margen de la ley, en aras de impartir justicia en cada uno de los niveles de estas, atendiendo al afán en el cumplimiento de los fines del

Estado y la conservación del orden público, en premisa de la utilización del artículo 340 del Código Penal.

Lo que interesa resaltar de esa legislación es que se constituye en uno de los primeros antecedentes normativos con los cuales se intentó enfrentar organizaciones no convencionales, no sólo para sancionar a quienes la conformaban, sino a los que "promueven" semejantes organizaciones al margen de la ley, en lo que se constituye en el principal antecedente de lo que es hoy el artículo 340 del código penal, norma con la cual se calificó el concierto para delinquir para responder a las alianzas ilícitas entre actores del más diverso orden, sin la cual se podía dejar la sensación de que la respuesta punitiva no se compadecía con la magnitud del riesgo que generan los aparatos organizados de poder, lo cual resultaba muy cuestionable desde el punto de vista del principio de proporcionalidad y de la llamada prohibición por defecto. (Corte Suprema de Justicia, proceso 27918, 2011)

Posteriormente la Corte suprema de Justicia, comienza a sostener dentro de sus pronunciamientos la tesis de "aparatos organizados de poder" como lo indica en pronunciamiento de fecha 18 de marzo de 2010

En la estructura de los grupos paramilitares se ha constatado que se dan los siguientes elementos:

- 1). Existencia de una organización integrada por una pluralidad de personas sustituibles antes o durante el evento criminal las cuales mantienen una relación

jerárquica con sus superiores. Aquellas personas pueden o no tener cierta predisposición a la comisión de delitos;

2). Control (dominio) de la organización por parte del hombre de atrás y a través de ella de sus integrantes sustituibles. Dicho control puede manifestarse bajo distintas modalidades: a través de la creación de la organización, el no control del mismo pudiendo hacerlo dada su posición o a través del impulso sostenido de la misma con medidas dirigidas a autorizar sus actuaciones ilícitas. En todos estos supuestos se evidencia, por parte del hombre de atrás, un dominio del riesgo (que es el aparato de poder) de producción de actos ilícitos; y,

3). Conocimiento de la organización o aparato de poder y decisión de que sus miembros ejecuten o continúen ejecutando hechos ilícitos penales” (Corte Suprema de Justicia, proceso 27032, 2010)

De esta manera por vía jurisprudencial, comienzan a considerarse los elementos de esta tesis foránea que se desprende del dominio del hecho a través del dominio de la voluntad, pero ya no por coacción o error, sino en virtud de los fines del propio aparato al margen del derecho, generando responsabilidad penal del autor material o ejecutor, así lo establece la Corte suprema de justicia en pronunciamiento de fecha 23 de febrero de 2010

La Sala sostuvo que también responden penalmente quienes son utilizados por los aparatos organizados de poder para ejecutar los delitos, pues en estos eventos los ilícitos cometidos "son imputables tanto a sus dirigentes -gestores, patrocinadores,

comandantes- a título de autores mediatos, a sus coordinadores en cuanto dominan la función encargada -comandantes, jefes de grupo- a título de coautores; y a los directos ejecutores o subordinados -soldados, tropa, patrulleros, guerrilleros o milicianos-, pues toda la cadena actúa con verdadero conocimiento y dominio del hecho y mal podrían ser amparados algunos de ellos con una posición conceptual que conlleve la impunidad. (Corte Suprema de Justicia, radicación 32805, 2010).

Los anteriores pronunciamientos se ven altamente influenciados por la realidad violenta que atraviesa el país, pues organizaciones armadas al margen de la ley como históricamente los han hecho las guerrillas, ostentan por esta época un papel mucho más protagonista, tal es el caso de las organizaciones paramilitares, algunas de ellas patrocinadas por comerciantes, ganaderos y aun en altas esferas, auspiciadas desde la clandestinidad por reconocidas personalidades de la política, que más adelante, generarían una nueva adecuación de la autoría mediata por organización, dentro de sus pronunciamientos jurisprudenciales, como el expuesto por la Corte Suprema de Justicia en pronunciamiento de 21 de febrero de 2011

El aporte del político a la causa paramilitar cuando coloca la función pública a su servicio debe mirarse no tanto en la creación de disfunciones institucionales - que, claro, le agregan mayor gravedad al injusto -, sino en la medida que con esa contribución se incrementa el riesgo contra la seguridad pública al potenciar la acción del grupo ilegal, como puede ocurrir cuando por la influencia de las autodefensas se

crean condiciones materiales mediante inversión estatal en lugares donde la acción del paramilitarismo es evidente. (Corte Suprema de Justicia, proceso 27918, 2011)

Bajo esta tesis y en tratándose de un aparato organizado, dentro del cual hace parte un actor estatal, debe precisarse que esta discusión se diera por la incidencia generada por los grupos paramilitares en las elecciones de personas que desde su candidatura, previamente habían acordado el apoyo de estas estructuras y que en palabras de la corte, por mediar este acuerdo, ya hacían parte de ellas.

Ello equivale a sostener que cuando un individuo logra situarse en lo público gracias a la capacidad corrupta y amenazadora del paramilitarismo o siquiera lo procura, es considerado como miembro de la estructura que lo ayudó en su aspiración y, así, participa, desde su propia posición, en el desarrollo del proyecto delincencial que le resulta inherente, asumiendo el rol que le corresponde (desempeño político) en el marco de la empresa criminal integrada por un número plural de personas articuladas jerárquica y subordinadamente, quienes mediante órdenes en secuencia y descendentes, división de tareas y concurrencia de aportes ejecutan comportamientos punibles (Corte suprema de Justicia, proceso 33053, 2011)

En la apreciación netamente personal es una concepción demasiado extensiva del carácter punitivo esta tesis de la corte, pues participar en el proyecto delincencial no emana per se de su elección a través de la injerencia o apoyo del grupo paramilitar; para endilgar esta responsabilidad, debe el actor político en desempeño de su rol contribuir o aportar a la comisión de conductas punibles, pues debe separarse la intención de asumir a

un cargo político contando con el apoyo de organizaciones delictivas, de la voluntad anterior de pertenecer al aparato al margen de la ley y comulgar con los objetivos delictivos que este persiga, necesitando para ello acceder a un cargo de poder del Estado.

Ahora bien, dentro del contexto de la tesis de los aparatos organizados de poder, es destacable el pronunciamiento que se hiciera en el caso de la muerte de Alfredo Correa de Andreis, profesor y sociólogo, el Juzgado Décimo Especializado del Circuito de Bogotá, ya que por estos hechos es revelado lo nexos del paramilitarismo con el Departamento Administrativo de Seguridad DAS, caso tomado por la corte en pronunciamiento de fecha 14 de septiembre de 2011 en donde indicó

En estos supuestos la criminalidad, sostuvo la Sala, puede incubarse dentro de aparatos estatales -casos EICHMANN -funcionario administrativo nazi encargado de ubicar, perseguir, seleccionar y capturar a los judíos que posteriormente eran llevados a los campos de exterminio-, Juntas Militares que gobernaron Argentina entre 1976 y 1983, y Consejo Nacional de Defensa de la antigua República Democrática Alemana -disparos en el muro de Berlín- o en estructuras propiamente delincuenciales -caso de la cúpula de Sendero Luminoso en la masacre de Lucanamarca -un grupo de hombres de dicha banda asesinó a 69 campesinos en Santiago de Lucanamarca, región de Ayacucho (Corte Suprema de Justicia, proceso 32000, 2011)

Este pronunciamiento obedece al contenido de la teoría de Claus Roxin, impulsor de esta modalidad de autoría mediata, quien “precisa que ella se puede presentar tanto en delitos cometidos por órganos del Estado como por la criminalidad organizada no estatal,

más excluye los casos de criminalidad empresarial” (La autoría mediata por dominio en la organización, en Problemas actuales de dogmática penal, 2004, p. 238).

En este orden cronológico y acorde a los matices que va tomando el conflicto armado interno Colombiano, atravesando la justicia transicional producto de la ley de justicia y paz, ley 975 de 2005 y la implicación de dirigentes políticos y administrativos de organismos del estado en organizaciones al margen de la ley, hacia el año 2014 surge un pronunciamiento importante que pone de relieve el problema del nivel de responsabilidad en las organizaciones delictivas, cuando se descartan la coautoría y la autoría mediata, es así como en sentencia de casación SP1432-2014 de fecha 12 de febrero de 2015, al respecto indicó la Corte Suprema de Justicia

(i) no puede atribuirse coautoría impropia porque su defendido nunca conoció el verdadero propósito de la convocatoria de veinte de sus mejores hombres, siendo, por tanto, completamente ajeno al actuar de sus subalternos, quienes no ejecutaron el hecho con interdependencia, conocimiento recíproco, acuerdo común o bajo la dirección o mando de su defendido; (ii) tampoco se acreditó división de trabajo e importancia del aporte; y (iii) no es posible aplicar la tesis de la autoría mediata por estructuras organizadas de poder, pues los “hombres de atrás” en el caso juzgado serían VC y los Alias M y H.H., pero nunca alias M. La discusión planteada pone de relieve el problema jurídico que genera la delimitación de las figuras de autoría, coautoría y otras formas de participación, cuando de la imputación de responsabilidad

a miembros de organizaciones criminales jerarquizadas se trata. (Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia, providencia No. SP1432-2014, 2014)

Este pronunciamiento resulta importante, en la medida en que extrae las diferencias que exhibió el fallo de casación CSJ SP, 8 de agosto de 2007, Rad. 25.974, en el estudio que hiciera sobre los artículos 29 y 30, inciso 2° del Código Penal, en donde realiza una conceptualización y diferenciación desde el grado de responsabilidad de autoría, coautoría material propia e impropia, determinación, autoría mediata por coacción o error, para finalmente tocar la tesis del doctor Roxin indicando entonces “la asunción de esta tesis para el caso colombiano no ha sido pacífica, ni puede constituir una regla general, pues en la mayoría de los casos la jurisprudencia de la Sala ha considerado que quienes imparten las órdenes dentro de una de tales organizaciones criminales tienen la condición de coautores materiales impropios por división de trabajo, y no, de autores mediatos como lo postula el profesor Roxin.” (Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia, providencia No. SP1432-2014, 2014)

No obstante lo anterior, la Corte Suprema de Justicia, como queda expuesto ha sido cambiante en sus diferentes decisiones según el contexto y la trascendencia del fallo que emite, tal es el caso de lo expuesto en la Sentencia de Casación de la Sala Penal, con Radicación No. 38957 de dieciséis (16) de diciembre de dos mil quince (2015), en el emblemático caso del Coronel Plazas Vega, en donde al tenor se indicó:

La estructura ilegal paralela a la Fuerza Pública que intervino en la operación militar de recuperación del palacio de justicia, es una presunción del Tribunal ajena a la realidad procesal, carece de sustento probatorio, su justificación teórica no encuentra respaldo en los medios de convicción ni tampoco en los desafueros y excesos de la fuerza pública, sorprendida por la acción subversiva.

En conclusión, no existe indicio que permita determinar que para la operación de recuperación del Palacio de Justicia, se haya conformado una organización ilegal paralela al Ejército de la cual hiciera parte el Coronel (r) PLAZAS VEGA, con el propósito de eliminar o desaparecer a miembros del M-19, en razón a la improvisación y la desorganización iniciales de la respuesta militar al sorpresivo asalto.

El que supuestamente algunos miembros de la institución citada, hubiesen obrado por fuera de los deberes que les imponía la Constitución y la ley, ello no permite sostener que el Ejército era un aparato organizado de poder, orientado a vulnerar el orden jurídico como lo sostiene el Tribunal con la inaceptable tesis que sentó en el fallo.

En conclusión, al acusado no puede imputársele responsabilidad bajo el supuesto de hacer parte de una estructura organizada de poder, menos según se ha sugerido porque el ingreso al <área de coordinación reservada> se hiciera por la entrada general de la Escuela de Caballería, de la cual era su comandante.

Sentencia contra Jorge Aurelio Noguera Cotes

Jorge Aurelio Noguera Cotes fue Director del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) del año 2002 a octubre de 2005, y fue condenado por los delitos de concierto para delinquir agravado; homicidio agravado; destrucción, supresión u ocultamiento de documento público; y revelación de asunto sometido a secreto; los cuales, con excepción del homicidio, fueron preparatorios de muchos delitos atribuidos judicialmente a las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC), donde se demuestra la participación de Noguera en tales ilícitos mediante la entrega de información correspondiente a labores de inteligencia, poniendo la dirección y las funciones del DAS al servicio de grupos paramilitares. (Arana Saganome, 2014)

Personas pertenecientes a las AUC, como Rafael García, Gloria Bornacelli y otros para que desde adentro colaboraran con esa estructura paramilitar (...) Impartió órdenes en concreto para entregar información, para adulterar base de datos, para informar sobre las personas que resultaban ser objetivos militares de estas organizaciones al margen de la ley. En una sola palabra, puso al servicio del paramilitarismo al Departamento Administrativo de Seguridad DAS. (Corte Suprema de Justicia, 2011)

La Corte relacionó el contexto conocido por el país acerca del apoyo institucional recibido por varios grupos paramilitares y, con base en el acervo probatorio, estableció con grado de certeza que Noguera Cotes como director del DAS, en uso de las facultades y prerrogativas de su cargo, aprovechó el poder que el cargo le confería y las facultades propias de la entidad, para promocionar y facilitar las actividades delictivas del “Bloque

Norte de las Autodefensas”, del cual hacía parte el “Frente Resistencia Tayrona”, favoreciendo los intereses de sus dos cabecillas: Rodrigo Tovar Pupo, alias “Jorge 40” y Hernán Giraldo Serna, alias “el viejo”... (ibíd.)

Dijo la Corte:

En medio de dos aparatos organizados de poder se encontraba Alfredo Correa de Andreis: uno estatal –el Departamento Administrativo de Seguridad–, en cuya cúpula se encontraba JORGE AURELIO NOGUERA COTES, y otro ilegal –el Bloque Norte de las Autodefensas– comandado por Rodrigo Tovar Pupo, alias “Jorge 40”, mientras el primero a través de sus funciones de inteligencia y de policía judicial, fabricó un montaje para hacerlo ver como subversivo, el segundo ejecutó a un falso guerrillero. (ibíd.)

En nuevo pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia el 06 de septiembre de 2017 tras comprobar su responsabilidad en las interceptaciones de comunicaciones, vigilancias y seguimientos ilegales contra defensores de derechos humanos, ONG’s, dirigentes políticos y periodistas, la Corte Suprema de Justicia condenó a siete años y 10 meses de prisión al exdirector del DAS, Jorge Aurelio Noguera Cotes, como coautor del delito de concierto para delinquir agravado.

La Sala de Casación Penal determinó que, como director del desaparecido Departamento Administrativo de Seguridad, Noguera Cotes diseñó y organizó, con el entonces asesor José Miguel Narváez y miembros de la Dirección General de

Inteligencia, el llamado G-3, grupo que operó entre marzo de 2003 y octubre de 2005 como una organización delincuencia. (corte Suprema de Justicia)

Para la Corte, no quedó duda de que el grupo G-3 fue “creado con vocación de permanencia para la interceptación sin orden judicial de teléfonos, correos, fax y seguimientos de personas que no ejercían ni les era atribuible actividad ilícita alguna, respecto de quienes únicamente podía reprocharse su oposición al gobierno nacional”.

“Bajo la apariencia de adelantar labores de inteligencia estratégica, [Noguera Cotes] interceptó comunicaciones privadas con equipos de la entidad y llevó a cabo seguimientos pasivos y patrimoniales, por fuera de la ley”, indica la sentencia.

La condena se suma a la otra ya emitida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia contra Noguera Cotes en septiembre de 2011, cuando lo sentenció a veinticinco años de prisión, al declararlo responsable de los delitos de concierto para delinquir agravado, autor mediato del homicidio de Alfredo Rafael Francisco Correa De Andreis, destrucción, supresión u ocultamiento de documento público y autor de revelación de asunto sometido a secreto.

De esta manera se concluye que la Corte Suprema de Justicia ha ido evolucionando en la concepción de sus pronunciamientos para el caso que nos ocupa haciendo uso de una tesis foránea que adecúa a sus pronunciamientos en aras de atender las necesidades de justicia a las nuevas formas de criminalidad y conjugando la dogmática con lo descrito en

la norma penal, haciendo parte de uno de los tribunales en el mundo que ya ha hecho uso en sus decisiones judiciales de la teoría del doctor Roxin.

Se tiene entonces que en primera medida la corte optó por la tesis de la coautoría impropia, posteriormente por la organización criminal hablando entonces de la responsabilidad del superior, para luego tomar la tesis del doctor Roxin en cuanto a la autoría mediata en aparatos organizados de poder. No obstante lo anterior la Corte Suprema de Justicia ha tenido que debatir situaciones netamente particulares que obedecen a la realidad del país desde los aspectos de la participación en la organización criminal, tal es el caso de la farcpolítica o la parapolítica, casos que han generado mayor discusión desde el punto de vista de la criminalidad dentro de las esferas del estado y haciendo uso de las funciones que el poder político le otorga al sujeto.

**CAPÍTULO V APLICACIÓN DE LA TEORÍA A LA SITUACIÓN
COLOMBIANA ACTUAL – GRUPOS ORGANIZADOS DE PODER
JERARQUIZADOS**

En virtud de incorporar esta tesis foránea a efectos de dar aplicación a la realidad colombiana, se hace necesario destacar el carácter cambiante de la violencia interna, de sus protagonistas y de sus contextos, se pueden identificar cuatro periodos en su evolución. El primer periodo (1958-1982) marca la transición de la violencia bipartidista a la subversiva, caracterizada por la proliferación de las guerrillas que contrasta con el auge de la movilización social y la marginalidad del conflicto armado. El segundo periodo (1982-1996) se distingue por la proyección política, expansión territorial y crecimiento militar de las guerrillas, el surgimiento de los grupos paramilitares, la crisis y

el colapso parcial del Estado, la irrupción y propagación del narcotráfico, el auge y declive de la Guerra Fría junto con el posicionamiento del narcotráfico en la agenda global, la nueva Constitución Política de 1991, y los procesos de paz y las reformas democráticas con resultados parciales y ambiguos. El tercer periodo (1996-2005) marca el umbral de recrudecimiento del conflicto armado, se distingue por las expansiones simultáneas de las guerrillas y de los grupos paramilitares, la crisis y la recomposición del Estado en medio del conflicto armado y la radicalización política de la opinión pública hacia una solución militar del mismo. La lucha contra el narcotráfico y su imbricación con la lucha contra el terrorismo renuevan las presiones internacionales que alimentan los niveles de violencia, aunado a la expansión del narcotráfico y los cambios en su organización. El cuarto periodo (2005-2012) marca el reacomodo del conflicto. Se distingue por una ofensiva militar del Estado que alcanzó su máximo grado de eficiencia en la acción contrainsurgente, debilitando pero no doblegando la guerrilla, que incluso se reacomodó militarmente. (Informe General, Basta ya! Centro Nacional de Memoria Histórica, Cap II, P. 111)

Al lado de esta situación, se evidencia un fracaso en la negociaciones con los grupos paramilitares al margen de la ley, generando estructuras fragmentadas con índice altamente delictivo y bajo financiación proveniente de narcotráfico, entre otras acciones delictivas, las cuales independiente de su modus operandi implican un desafío en el control territorial por parte del Estado.

La historia en Colombia muestra, un cúmulo de soluciones que aparentan ser acertadas, pero que pierden su eficacia con el cambio propio de las condiciones de criminalidad, que en muchas ocasiones se ve permeado por situaciones globales como los extremos de pensamiento político que recientemente marca a Latinoamérica por la izquierda socialista y que de ella deviene la política económica que ha marcado extremos en cada uno de los gobiernos y sus opositores en los últimos gobiernos.

A esto se suma el papel dinamizador del narcotráfico, que irrigó y patrocinó los grupos armados al margen de la ley, no solo con nuevos y abundantes recursos, o con nuevos actores y más ejércitos, sino con profundos cambios culturales asociados con un ascenso social expedito. Este ascenso se convirtió en referente para amplios sectores de la sociedad. Su poder corruptor ilimitado permeó la política y cooptó el Estado, pero también su violencia devastadora sacudió los cimientos del Estado y encontró en el conflicto armado una oportunidad para prolongarse y alcanzar reconocimiento político bajo distintas banderas. El narcotráfico no fue un mero factor externo que se agregó al conflicto. Al contrario, se reinventó y pervivió en las mismas condiciones geográficas, sociales y económicas donde estaba situado el conflicto y permitió que este continuara. Llegó a imbricarse tan profundamente con estas condiciones que algunos autores han afirmado que la expansión de los cultivos ilícitos no es sino la expresión más crítica del problema agrario nunca resuelto, o que la concentración de la tierra no puede entenderse sin la contrarreforma agraria derivada de la compra masiva de terrenos por parte de los

narcotraficantes. (Informe General, Basta ya! Centro Nacional de Memoria Histórica, Cap II, P. 111)

La historia de la violencia y criminalidad en Colombia permite evidenciar que en busca de un fin adecuado y duradero, se ha optado por salidas negociadas dentro del marco de los que el derecho permite, incluso valiéndose de estrategias innovadoras como actualmente lo permite ver la GEP "Justicia Especial para la Paz" que se hizo su propio eco al tocar la Constitución misma, pero como el objetivo de este trabajo no es el de criticar o resaltar el proceso de paz, solo es un medio que sirve de muestra para evidenciar que hasta ahora ninguna de las herramientas usadas ha servido para hallar una salida única y final al conflicto, ya que dentro de la diversidad de sus causas, se presenta la desigualdad social, que en sí misma no ha sido intervenida de manera eficiente a la búsqueda de salidas económicas diferentes al narcotráfico por dejar un ejemplo.

Es así como acontecimientos de importante trascendencia encuentran dentro de este contexto puntos de quiebre para incorporar a nuestro ordenamiento la Teoría del doctor Roxín, con las aristas que devienen de las condiciones propias de nuestro ordenamiento y la guerra irregular que en casos como el de la retoma al Palacio de Justicia, pusieron en tela de juicio la legalidad de las actuaciones de las fuerzas del Estado por un actuar al desvinculado del derecho, que en palabras de la Corte Suprema de Justicia se constituye

Al margen de la discusión doctrinal sobre el significado de la desvinculación del derecho o del ordenamiento jurídico del órgano estatal, y si es o no necesaria para fundamentar la autoría mediata por dominio de organización, el ad quem da por

probada la existencia de una estructura ilegal paralela a la Fuerza Pública, al indicar que la desaparición de Irma Franco y Carlos Augusto Rodríguez, *“ocurrió en cumplimiento de una instrucción dada y transmitida dentro de la jerarquía de las fuerzas del Estado, y solo dentro del aparato de poder que se conformó para esa operación”*(Sentencia de Segunda Instancia).

Es posible que dentro de la fuerza pública un superior imparta una orden ilegal que sea ejecutada por un subordinado. En este sentido, su acatamiento no significa que la fuerza pública en general se haya puesto al margen de la ley o que por esa razón, coexistan dos organizaciones: una que actúa legalmente y otra por fuera del orden jurídico, que aprovecha las jerarquías, personas y competencias de aquella para cometer delitos.

El hecho de que una organización legal, sea el medio a través del cual, quienes la dirigen cometan delitos valiéndose de su estructura, per se no la convierte en ilegal.

De modo que cuando se investigan conductas punibles ejecutadas por miembros de la Fuerza Pública, no puede simplemente presumirse la existencia de una estructura ilegal paralela a ella o que aquella actúa al margen del derecho; por el contrario, debe establecerse probatoriamente que sus dirigentes se han valido de su jerarquía y control sobre sus subordinados para cometer delitos. (Corte Suprema de Justicia, Casación No. 38957, Plazas Vega)

Es importante reconocer que la evolución propia de las acciones criminales y las organizaciones que acuerdan tal fin, ha influido en la forma en como éstas deben judicializarse, es así que la doctrina jurídica penal creada por el Doctor Roxín con su Teoría de autoría mediata por mando en aparatos organizados de poder, se constituye en una herramienta valiosa a efectos de impartir justicia en aquellas organizaciones que dentro de su naturaleza y modus operandi criminal cumplan con los requisitos para endilgar tal responsabilidad penal a sus mandos. Teniendo clara esta concepción que se constituye en el centro de la hipótesis que el presente trabajo pretende probar, es dable a la luz de la legislación colombiana aplicar la Teoría del Doctor Roxín en la actualidad, partiendo del cumplimiento de elementos que integran esta figura jurídica dentro de las recientes clasificaciones de organizaciones criminales que han surgido de grupos residuales, disidencias y en algunos casos reincidencias, que han otorgado diferentes matices que desde la óptica de la investigación y judicialización se han convertido en un reto para el derecho, generando la ampliación en la punibilidad y tipicidad entre otras herramientas.

Tal es el caso de la Ley 1908 de 2018 por medio de la cual se fortalecen la investigación y judicialización de organizaciones criminales, se adoptan medidas para su sujeción a la justicia y se dictan otras disposiciones, la cual establece en sus artículos 1° y 2°

“ARTÍCULO 1. Ámbito de aplicación. Las disposiciones previstas en la presente ley se aplicarán en la investigación y judicialización de los Grupos Delictivos Organizados (GDO), y los Grupos Armados Organizados (GAO). (...)

ARTÍCULO 2. Definiciones. Para los efectos de esta ley se entenderá por: Grupos Armados Organizados (GAO): Aquellos que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte del territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas

Para identificar si se está frente a un Grupo Armado Organizado se tendrán en cuenta los siguientes elementos concurrentes:

- Que use la violencia armada contra la Fuerza Pública u otras instituciones del Estado; la población civil; bienes civiles, o contra otros grupos armados.
- Que tenga la capacidad de generar un nivel de violencia armada que supere el de los disturbios y tensiones internas.
- Que tenga una organización y un mando que ejerza liderazgo o dirección sobre sus miembros, que le permitan usar la violencia contra la población civil, bienes civiles o la Fuerza Pública, en áreas del territorio nacional.”. (Ley 1908 de 2018)

Concepción de relevancia normativa ya que dentro de la innovación de la política criminal se está hablando actualmente en el país de organizaciones al margen del derecho bajo la dirección de un mando responsable, infiriendo así una subordinación dentro de la organización, que a su vez puede vislumbrar una jerarquía en la misma, llenando un vacío

normativo referente a los requisitos de la Teoría del doctor Roxín, que bajo este contexto tiene plena aplicabilidad en tratándose de los Grupos Armados Organizadas GAO.

Lo que pretende esta tesis es resaltar la importancia de la tesis del doctor Claus Roxín a fin de hacer frente a las nuevas formas de criminalidad en materia de organización jerarquizada al margen del derecho, que a través de la incorporación conceptual y normativa evidenciada con la ley 1908 de 2018 genera arraigo y soporte desde las esferas de la legalidad y tipicidad a fin aunar en garantías en cuanto a la aplicación de la Teoría de la Autoría Mediata por Dominio de la Organización a quienes se judicialicen en aplicación de esta doctrina alemana.

La incidencia que de ello deviene de la teoría de la autoría mediata por dominio de organización, que no es lo mismo que hablar de dominio del hecho, pues si bien se usa a la organización y su jerarquía en la misma para garantizar la comisión de la conducta punible, también lo es que, no se requiere necesariamente el dominio de ella, sólo el nivel de jerarquía y poder suficiente dentro de ella para garantizar la comisión de la conducta lesiva, más allá de real dominio y completo sobre o dentro de la organización. De esta manera se funda la tesis del presente trabajo desde las esferas de la dogmática, jurisprudencia y la legislación misma, contribuyendo a generar salidas jurídicas en materia de punibilidad criminal en cuanto a las nuevas formas delictivas conformadas en organizaciones jerarquizadas.

Desde la perspectiva de los textos estudiados en pro de alimentar el documento que se presenta, es inevitable comprender que la tesis de autoría mediata en aparatos

organizados de poder ha sido producto de la necesidad de llenar vacíos jurídicos que se vieron evidenciados por las circunstancias trascendentales para la historia presentadas durante la Segunda Guerra Mundial y que requirieron por parte del derecho una respuesta a los clamores de justicia y “castigo” por la multiplicidad de crímenes llevados a cabo por los diversos mandos del Ejército Nazi, no obstante, no en todos los campos en donde se encuentre necesariamente un vacío jurídico de esta índole, le es aplicable citada teoría pues los requisitos dogmáticos y doctrinarios que ella requiere no se cumplen en todos los casos especialmente en el caso específico del ejecutor.

De esta manera y retomando las innovaciones traídas por la Ley 1908 de 2018, es pertinente efectuar la salvedad que no a todo tipo de organización delictiva aplica la Teoría de la autoría mediata por dominio de la organización, tal es el caso de los grupos delictivos organizados GDO que en términos de la norma ibídem se constituyen en “El grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la Convención de Palermo, con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material. Los delitos cometidos por estos grupos no necesariamente tendrán que ser de carácter transnacional sino que abarcarán también aquellos delitos que se encuentren tipificados en el Código Penal Colombiano.” (Ley 1908 de 2018, www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc)

Teniendo de presente estas singulares particularidades o características legales contenidas en la norma descrita, los grupos delictivos organizados GDO en comienzo no

ostentan los rasgos dispuestos por la teoría de Roxín a efectos de dar su aplicación dentro de la judicialización de las conductas punibles por ellos cometidas, pues dentro de los mismos no se encuentran incursos elementos como la jerarquía o el mando, contrario a ellos distinguen dentro de su concepción el acuerdo concertado, lo que hace a todas luces que la figura que a estos aplique sea la de coautoría, propia e impropia según el nivel de participación y la distribución de los actos preparativos o de ejecución que a su vez se analizará en el caso particular, pero que en todo caso generarán un dominio del hecho concertado entre quienes participen del objeto delictivo.

De esta manera y a través del acuerdo concertado entre los grupos delictivos organizados GDO de acuerdo previo para cometer conductas delictivas y su asociación para ello, pueden analizarse desde la propia óptica del concierto para delinquir.

CONCLUSIONES

- Como elementos fundantes de la teoría Welzel, tenemos la autoría mediata por dominio de la voluntad (que no es lo mismo que dominio del hecho), pero que no genera en el caso del ejecutor material el grado de responsabilidad que si llena la teoría del doctor Roxín.
- La teoría de la autoría medita en aparatos organizados de poder, elaborada por el doctor Claus Roxín, surge como una necesidad de generar justicia en aquellos sujetos que si bien no ejecutaron los actos criminales de propia mano, si tuvieron el dominio del hecho desde el mando que ostentaban dentro de la organización criminal.

- Esta teoría ha sido aplicada con origen en los hechos de la Alemania Nazi, llegando a tocar casos como el de Alberto Fujimori en el caso Cantuta y en el caso de nuestro país Jorge Aurelio Noguera Cotes, como de los más destacados, entre otros.
- Las discusiones en torno a esta teoría por parte de la Corte Suprema de Justicia, han sido diversas en cuanto a cada circunstancia relevante se presenta en el país en términos de justicia penal, no obstante y a pesar de los desertores de esta teoría y pronunciamientos en los que se ha desechado en uso por ejemplo de la coautoría impropia, con el presente escrito queda evidenciado que es posible su aplicación mediante la jurisprudencia como fuente de derecho y que ha sido una herramienta que ha servido al país para generar justicia en casos en que el vacío normativo así lo ha necesitado.
- Atendiendo a las situaciones cambiantes y divergentes del *modus operandi* en materia criminal, no existe última palabra al tocar los elementos constitutivos de la teoría del doctor Roxín, al lado de las novedosas formas de criminalidad que van surgiendo en el país.
- Debe apreciarse en quien actúa una disminución total o parcial del grado de responsabilidad penal, por lo que no existe una autoría mediata cuando el instrumento actúa libremente y conociendo la situación, pues esto es lo que se conoce como *instrumento doloso* (Ferré, Núñez & Ramírez, 2010). Según lo expuesto por este autor y poniendo de presente la intencionalidad del instrumento, no encuentro elemento que indique la diferencia entre este y el autor material, pues

la voluntad de este ya no se encuentra supeditada al hombre de atrás, pues existe en él dolo, lo que lo convierte en autor material y no en un instrumento doloso como lo indica el autor, pues la ejecución del hecho ya no es de dominio total del hombre de atrás dentro de una organización jerárquica, de ellos no dependerá plenamente la ejecución del hecho y en este contexto se rompe el nexo con la teoría de la autoría mediata en aparatos organizados de poder.

- Es destacable dejar constancia sobre la crítica en primer lugar a la tesis planteada por la corte en cuanto a la coautoría impropia, ya que en el análisis de la suscrita, extender la responsabilidad de una conducta a un sujeto por su pertenencia a la cadena media de mando de la organización delictiva, no lo hace per se responsable de la comisión de la conducta, pues si bien tiene conocimiento de los fines de la organización, debe estudiarse por separado su aporte en la comisión del delito, pues su pertenencia a la organización criminal no lo hace responsable por todas las conductas que ella cometa.
- Frente a los pronunciamiento de la corte sobre el particular en casos de sujetos que accedieron a cargos de elección popular con apoyo de organizaciones al margen de la ley, si bien es cierto, puede tratarse de casos en que el aparato ostente la intencionalidad de usar el poder político en función de los fines delictivos de este, también es que debe estudiarse de manera particular el sujeto que accede al poder, ya que el conocimiento previo de los fines de la organización criminal y la aceptación de su apoyo para acceder a un cargo de elección popular, no lo responsabiliza como autor por las conductas o pertenencia a esta, es menester

realizar el estudio de su responsabilidad por separado, desde el grado de su aporte en la comisión de la conducta o el interés en acceder al cargo público como parte del plan criminal de la organización.

BIBLIOGRAFÍA

Abanto, M. (2005). *Autoría y participación y la teoría de los delitos de infracción del deber*. España: Revista Penal Número 14.

Aboso, G. (2012) *Los límites de la autoría mediata*. Euros Editores. Buenos Aires, Argentina.

Ambos, K. (1998). *Dominio del hecho por dominio de voluntad en virtud de aparatos organizados de poder*. Bogotá: Traducido por Universidad Externado de Colombia.

Ambos, K. (2008) *Sobre la “organización” en el dominio de la organización*. *Indret Revista Para Derecho*. Barcelona.

Ambos, K. (2010). *Trasfondos políticos y jurídicos de la sentencia contra el expresidente peruano Alberto Fujimori*. En: Ambos, K y Meini, I. *La Autoría mediata*. Perú. Ara Editores. *La autoría mediata*. Colombia: Ara editores.

Ambos, K (2010) *Imputación de crímenes de los subordinados al dirigente*. Rubinzal editores. Argentina

Aramburo, M. (2005) *La delincuencia en la empresa: problemas de autoría y participación en delitos comunes*, en NFP, No 68, Universidad Eafit, Medellín.

Argentina. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital. (1985). *II Colección de fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*. 1601-1602.

Bustos, J. (2008). *Autoría y participación: Otra visión*. Madrid.

Biblio Bazaar. (2010) *Código Penal Colombiano Con Anotaciones Y Leves Reformatorias*. Colombia.

Cadavid, P (2015). *Estudios críticos de jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia 2*. Editorial Ibáñez, Colombia.

Cadavid, P (2013) *Coautoría en aparatos organizados de poder de carácter delincencial*. Editorial Ibáñez. Colombia.

Castillo, F. (1987). *La autoría mediata*. San José de Costa Rica: Publicaciones Universidad de Costa Rica.

Castillo, J. (2003). *Autoría mediata por dominio de aparatos organizados de poder. El dominio de la organización*. Lima: Sistemas Penales Iberoamericanos.

Colombia. Asamblea nacional Constituyente. *Constitución Política*.

Colombia. Congreso de la República. *Ley 599 de 2000* “Por medio del cual se expide el código penal.”. *Julio 24 de 2000*.

Colombia. Corte Suprema de Justicia. (2001). Sala de Casación Penal. *Sentencia del 8 de marzo. Radicado 14851 “Pueblo Bello”*. M.P. Gálvez Argote, Carlos.

Colombia. Corte Suprema de Justicia. (2007). Sala de Casación Penal. *Sentencia del 7 de marzo. Radicado 23835*. M.P. Zapata Ortiz, Javier

Colombia. Corte Suprema de Justicia. (2007) Sala de Casación penal. *Sentencia del 12 de septiembre. Radicado 24448 “La Gabarra”*. M.P. Ibáñez Guzmán Augusto

Colombia. Corte Suprema de Justicia. (2007) Sala de Casación penal. *Sentencia del 26 de abril. Radicado 25889 “Mapiripan”*. M.P. Espinosa Pérez, Sigifredo.

Colombia. Corte Suprema de Justicia. (2009) Sala de Casación penal. *Sentencia del 29 de febrero. Radicado 29418 “Belén de los Andaquiés”*. M.P. González, María Del Rosario

Colombia. Corte Suprema de Justicia. (2009). Sala de Casación Penal. *Sentencia del 3 de diciembre. Radicado 32672*. M.P. González, María Del Rosario.

Colombia. Corte Suprema de Justicia. (2009) Sala de Casación Penal. *Sentencia del 16 de septiembre. Radicado 29640* M.P. Zapata, Javier.

Colombia. Corte Suprema de Justicia. (2009) Sala de Casación Penal. *Sentencia radicado 29418 M.P. González, María Del Rosario.*

Colombia. Corte Suprema de Justicia. (2010). Sala de Casación Penal. *Sentencia del 14 de septiembre. Radicado 32000. M.P. Gómez Quintero, Alfredo.*

Colombia. Corte Suprema de Justicia. (2014) Sala de casación Penal. *Sentencia del 12 de febrero. Radicado 40214. M.P. Malo Fernández, Guillermo.*

Congreso de la Republica. Ley 599 de 2000. *Por medio de la cual se expide el Código Penal Colombiano.*

Corte Penal Internacional. Sala de Asuntos Preliminares. *Prosecutor v Katanga and Ngudjolo Chui. Decision on the confirmation of charges. Case. No. ICC-01104-01107.*

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2001). *Caso Barrios Altos Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 14 de marzo. Serie C No. 75.*

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2006). *Caso La Cantuta Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre. Serie C No. 162.*

Cuello, J. (2007). *Autoría y participación en un sistema lógico-funcional.* Lima:

Dogmática actual de la autoría y la participación criminal.

Cuerda, A. (1992). *Estructura de la autoría en los delitos dolosos, imprudentes y de omisión en derecho penal español.* España: Anuario de Derecho penal y Ciencias penales.

Donna, E. (2007). *El concepto de autoría y la teoría de los aparatos de poder de Roxin*.

Lima: Dogmática actual de la autoría y la participación criminal.

Gimbernat, E. (1984). *El dominio del hecho en la autoría. Validez y Límites*. España.

Anuario de Derecho penal y Ciencias penales.

Gómez, J. (2013). *Nuevas perspectivas del Derecho Penal*. Colombia: Grupo Editorial

Ibáñez.

Hernández, J. (1996). *La autoría mediata en el Derecho penal*. Granada: Comares.

Huertas Díaz, O. (2012). *La autoría mediata: una respuesta del derecho a la*

criminalidad organizada. En Revista Logos Ciencia & Tecnología. Vol. 3. No. 2. Enero-

Junio. Policía Nacional. Bogotá.

Huertas Díaz, O., Amaya Sandoval, C., Malte Ruano, G. (2013). *Autoría mediata a*

través de aparatos organizados de poder. En Revista Opinión Jurídica. Vol. 12. No. 23.

PP 81-88. Enero-junio. Universidad de Medellín. Medellín.

Huertas Díaz, O, Amaya Sandoval, C. (2015) *Autoría mediata: una nueva categorización*

de autoría, con que se vislumbra la sombra del hombre de atrás. En Periódico

Argumentos Grupo Editorial Ibáñez. Número 12. Bogotá.

Márquez, A. (2002). *La autoría Mediata en el Derecho Penal. Formas de*

Instrumentalización. Colombia: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez Ltda.

Muñoz Conde F (2000), *Derecho Penal General*, Tirant To Blanch, Valencia.

Perú. Corte Suprema de Justicia de la República. Sala Penal Especial. (2009). *Exp. N° A.V. 19-2001. Sentencia del 7 de abril.*

Perú. Corte Suprema de Justicia. Primera Sala Transitoria. (2009). *Exp. N° A.V. 19-2001. Sentencia del 30 de diciembre.*

Panta, F. (2007) *Breves cuestiones relativas a la autoría mediata en referencia a los aparatos de poder organizados.* Colombia.

Ramelli, A. (2011) *Jurisprudencia penal internacional aplicable en Colombia.* Uniandes. Colombia-

Reyes, J. (2004) *La autoría mediata con aparatos organizados de poder*, en DPC, No 75, 2004, Universidad externado de Colombia, Bogotá.

Rotsch, T. (2010). *De Eichman hasta Fujimori. Sobre la recepción del dominio de la organización después de la sentencia de la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Perú.* En: Ambos, K y Meini, I. *La Autoría mediata.* Perú. Ara Editores.

Roxin, C. (2000). *Autoría y dominio del hecho.* España. Marcial Pons.

Roxin, C. (2006). *El dominio de la organización como forma independiente de autoría mediata.* Recuperado de:

http://www.cienciaspenales.net/portal/page/portal/IDP/REVISTA_PENAL_DOCS/Numero%2018/dominio.PDF

Roxin, C. (2009). *Dirección de la organización como autoría mediata*. España: Anuario de Derecho penal y Ciencias penales.

Roxin, C. (2010). Apuntes sobre la sentencia- Fujimori de la Corte Suprema del Perú. En: Ambos, K y Meini, I. *La Autoría mediata*. Perú. Ara Editores.

Velázquez, F. (2009). *Derecho Penal Parte General*. Librería Jurídica Comlibros. Bogotá- Colombia.

Fallo de casación CSJ SP, 8 de agosto de 2007, Rad. 25.97

Boletín Informativo 19 de Febrero de 2014, Corte Suprema de Justicia

Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal Radicación n° 38957, dieciséis de diciembre 2015

Sala Penal Especial de la Corte Suprema del Perú, Sentencia 7 de abril de 2009, P. 629-657

Pariona Arana, El posicionamiento de la teoría de la autoría mediata por organización en la jurisprudencia peruana, Revista Oficial del Poder Judicial: Año 4 - 5, N° 6 y N.° 7 / 2010-2011, Pag 8

Ley 1908 de 2018, www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc