



SALA DE DECISIÓN PENAL

PROCESO: 05 000 31 07 002 2018 00309 (9486)
DELITO: Concierto para delinquir agravado
PROCESADO: ELUISES García Berrío
PROCEDENCIA: Juzgado 4º Penal del Circuito Especializado
OBJETO: Apelación decreta prescripción
DECISIÓN: Confirma
M. PONENTE: Rafael Delgado Ortiz

Auto N°: 078

Aprobado mediante acta N°:105

Medellín, treinta y uno de julio de dos mil dieciocho

ASUNTO A TRATAR

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el **Delegado Fiscal 130 Especializado** en contra del auto del 30 de abril de 2018, por medio de la cual el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Medellín decretó la prescripción de la acción penal, ordenado la cesación de todo procedimiento con relación a los hechos, en favor de **ELUISES GARCÍA BERRÍO**.

LOS HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

Según la narración efectuada por el representante de la Fiscalía en la diligencia de formulación de cargos con fines de sentencia anticipada y la resolución que resuelve situación jurídica. Mediante resolución 091 del 15 de junio de 2004 la Presidencia de la República se declara abierto el proceso de diálogo, negociación y firma del Acuerdo de Paz con las Autodefensas Unidas de Colombia (en adelante A.U.C.), tal como prescribía el artículo 3 de la Ley 782 de 2002; es así como a través de la resolución 198 del 04 de agosto de 2005

para efectos de la coordinación de desmovilización de los integrantes del Bloque Mineros, se reconoció la calidad de miembro representante a RAMIRO VANOY MURILLO.

El 06 de febrero de 2006 la Oficina del Alto Comisionado para la Paz remitió un listado suscrito por VANOY MURILLO en el que se reconoció como integrante del referido bloque a **GARCÍA BERRÍO**, frente a quien, en tal virtud, el 16 de enero de 2006 - fecha en la que este suscribió acta de presentación voluntaria- una Delegada Especializada de la Unidad Nacional para la Extinción del Derecho de Dominio y contra el Lavado de Activos, dispuso la apertura de la investigación previa, conforme lo previsto en el artículo 322 del Código Procesal Penal ordenando escucharlo en diligencia de versión libre, llevándose a cabo en la misma fecha, donde aquel reconoció que pertenecía a las A.U.C. Bloque Mineros desde el 2004 por espacio de dos años y tres meses, que estando allí era conocido por su apellido "García", militaba en la zona del Bajo Cauca (Antioquia) desempeñándose como patrullero.

El 06 de mayo de 2013¹, la Fiscalía Treinta y Uno de la Unidad Nacional para los Desmovilizados delegada antes los Jueces Penales del Circuito Especializados, teniendo en cuenta las sentencias 26.945 del 11 de julio de 2007, C-936 de 2010 y la Ley 1424 de 29 de diciembre de 2010, procedió a declarar abierta la instrucción por el presunto delito de concierto para delinquir, así mismo ordenó vincular mediante indagatoria a **ELUISES GARCÍA BERRÍO**.

El 14 de diciembre de 2017², la Fiscal 120 Especializada libró orden de captura en contra **ELUISES GARCÍA BERRÍO** a fin de ser escuchado en indagatoria y el 12 enero de 2018 la misma

¹ Folio 50 - 52

² Folios 161

Delegada lo declaró persona ausente³ y el 25 de ese mismo mes, la orden de captura fue cancelada⁴.

El 27 de febrero de 2018⁵ **GARCÍA BERRÍO** rindió indagatoria ante la Fiscalía Ciento Treinta de la Unidad de Fiscalías para los Desmovilizados en la cual se acogió a sentencia anticipada por el delito de concierto para delinquir agravado de que trata el artículo 340 del Código Penal, en la que se subsumió el punible contra la seguridad pública; en la misma fecha, ese despacho resolvió situación jurídica, absteniéndose de imponer medida de aseguramiento.

Se declaró extinguida la acción penal por prescripción, por los delitos de utilización ilegal de uniformes e insignias y la utilización ilícita de equipos transmisores o receptores.

El 27 de febrero de 2018⁶, se llevó a cabo la diligencia de formulación de cargos con fines de sentencia anticipada, por el delito de concierto para delinquir agravado según lo previsto en el inciso segundo del artículo 340 del Código Penal modificado por el artículo 8 de la Ley 733 de 2002.

Remitida la actuación a los Jueces Penales del Circuito Especializados de Antioquia, correspondió su reparto al Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, asumiéndose el conocimiento mediante auto del 16 de marzo de 2018, siendo luego remitida la actuación al Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Medellín, de conformidad con el Acuerdo PSCJA18-10909 del 16 de marzo de 2018, por medio del cual el Consejo

³ Folios 163- 165

⁴ Folio 171

⁵ Folios 176-183

⁶ Folio 192-197

Superior de la Judicatura ordenó que se descongestionara a sus homólogos de Antioquia, en las actuaciones procesales recibidas con fines de sentencia anticipada bajo la Ley 1424 de 2010.

El 30 de abril de 2018, a través de auto interlocutorio 040, el despacho de conocimiento decretó la prescripción de la acción penal, ordenando la cesación de todo procedimiento con relación a los hechos, por el punible de concierto para delinquir agravado en favor de **ELUISES GARCÍA BERRÍO**.

LA APELACIÓN

En forma oportuna, el Delegado 130 de la Fiscalía General de la Nación, adscrito a la Dirección Nacional de Justicia Transicional Especializada, interpuso y sustentó el recurso de apelación⁷; para ello adujo en primer lugar, que el punible por el cual se adelanta la actuación procesal es de concierto para delinquir agravado, que apareja una pena de seis (06) a doce (12) años, por la pertenencia de **ELUISES GARCÍA BERRÍO** a un grupo paramilitar, el Bloque Mineros de las extintas A.U.C., el que se entiende desmovilizado desde el febrero 06 de 2006.

Manifestó el censor que en reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, se ha indicado que tal ilicitud, cometida por los desmovilizados, se encuadra en el segundo inciso del artículo 340, por la sola pertenencia a las organizaciones armadas, como así se indica en el radicado a 26.945 de julio de 2007.

A paso seguido, precisó que tal actuar de los grupos paramilitares, se corresponde con un delito de lesa

⁷ Folios 170-178

humanidad, sustentándose en la providencia 36125 de 31 de agosto de 2011, entre otras.

Solicita así, que se revoque la providencia objeto de recurso y se disponga que el juez de primera instancia emita la respectiva sentencia, por el cargo de concierto para delinquir agravado, el que fue aceptado por el procesado.

SE CONSIDERA PARA DECIDIR

La Sala es competente, por mandato del artículo 20 transitorio de la Ley 600 de 2.000, para desatar el recurso interpuesto atendiendo que la providencia de primera instancia la emitió el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Medellín, del cual es superior funcional esta Corporación.

El problema jurídico que debe resolver la Sala se corresponde con determinar si la conducta de concierto para delinquir agravado, bajo el supuesto fáctico aceptado por **GARCÍA BERRÍO**, puede ser calificado como de lesa humanidad y por tanto imprescriptible o si de manera contraria, es dable predicar en su favor la configuración de la prescripción de la acción penal.

Al plantear su inconformidad el delegado Fiscal al tenor de la imprescriptibilidad del delito de concierto para delinquir agravado, al ser considerado de lesa humanidad y en tal línea debe indicarse, que tal afirmación no resiste una denominación generalizada, sino que demanda el estudio de cada caso en concreto⁸.

⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Rad. 36.828. decisión del 18 de marzo de 2015. M.P. Eyder Patiño Cabrera.

Así las cosas, en esta oportunidad, no cree la Sala que por el solo hecho de que una persona haya reconocido militar en una agrupación al margen de la ley, en este evento como patrullero en la zona del Bajo Cauca (Antioquia) y se haya sometido a un proceso de dejación de armas, pueda afirmarse que se halla incurso en graves violaciones a los derechos humanos; pues, aunque sea posible que en desarrollo de su actividad haya cometido delitos que se enmarcan dentro de esa categoría, aquí no se le inició una investigación previa, ni hay evidencia de ello, sino que simplemente se le señaló como probable responsable por los delitos de concierto para delinquir agravado, porte ilegal de armas de fuego de uso privativo de las fuerzas militares o defensa personal, utilización ilegal de uniformes o insignias y utilización ilícita de equipos transmisores o receptores.

Además, es importante resaltar que las decisiones en las que se apoya el recurrente, han sido normalmente frente a casos de jefes o comandantes de grupos paramilitares y no sólo se trata el delito de concierto para delinquir; verbigracia, en la providencia 36.828 del 18 de marzo de 2015, M.P. Eyder Patiño Cabrera, que reseñó el censor, como parte del sustento la postura de los fiscales delegados ante este órgano colegiado, se estudió el asunto de **Ramiro Rengifo Rodríguez**, quien, según los hechos de la actuación, se trataba de un integrante del Bloque Calima de la Autodefensas Unidas de Colombia, que tenía como una de sus funciones, ubicar a miembros de sindicatos del municipio de Bugalagrande, para posteriormente ser asesinados si no consentían la actuación ilegal, así se relataron en la decisión en comento:

Claro resulta para esta funcionaria que RAMIRO RENGIFO RODRIGUEZ tenía vínculos con los comandantes del Bloque Calima de las Autodefensas, siendo su misión dentro de la organización la de informar los actos de los miembros del sindicato del municipio, y por eso su afán de formar parte integral como sindicalizado, esto con el fin de tener una percepción directa de lo acontecido

al interior del gremio y de esta manera conocer de sus actividades, afirmación que encuentra respaldo en las pruebas testimoniales y documentales arrimadas a plenario así como versiones rendidas en otras investigaciones que se le adelantan, y de las cuales se establece el pleno conocimiento que tenía acerca de la ofensiva dirigida contra los sindicalistas y como trabajador del municipio, prestó su colaboración para que la organización al margen de la ley adelantara las labores propias para intimidar a FREDY OCORO, logrando su cometido, pues ante tales arremetidas no tuvo otra alternativa que abandonar el país, información que igual afectó la vida de dos dirigentes más del movimiento obrero del municipio, fuera de los atentados cumplidos con muchos otros personajes de la población.

De este exterminio selectivo fueron víctimas algunos de los miembros del Sindicato de Trabajadores Oficiales del Municipio de Bugalagrande, Sintramunicipio, pues fueron incorporados a una lista de "objetivos militares" elaborada por la comandancia del grupo al margen de la ley antes referido y que respecto de algunos de ellos alcanzó incluso ese ilícito cometido.

De la misma manera, en la decisión bajo el radicado 39.665, M.P. Fernando Alberto Castro Caballero, del 7 de noviembre de 2012, donde además de tratarse el delito de concierto para delinquir, también se incluyeron otros; trámite, que valga aclarar, hacer relación a una audiencia de control de garantías y con más de 60 desmovilizados **-postulados-**, fue el establecido en la Ley 975 de 2005 y no en la ley 600 de 2000, como sí ocurre con el caso que nos ocupa; por lo tanto, resulta importante traer a colación los delitos imputados en esa oportunidad:

Los Fiscales formularon imputación por los delitos de concierto para delinquir, homicidio en persona protegida, secuestro, desaparición forzada, acceso carnal violento, terrorismo, desplazamiento de la población civil, tortura y otros más.

Así las cosas, tal y como lo estableció la Corte Suprema, en las mismas providencias referidas, el delito de concierto para delinquir agravado, puede ser catalogado como una conducta de lesa humanidad, **“cuando los hechos punibles que se cometan por motivo o con ocasión de la ilícita asociación, comprendan ataques generalizados o sistemáticos a la población civil”**⁹; sin embargo, el caso del

⁹ Ibídem.

ELUISES GARCÍA BERRÍO dista de los analizados por el Órgano de Cierre, pues, a este solo se le endilgó el delito de concierto para delinquir agravado en el que se subsumió el de porte de armas de fuego, siendo prescritos los de utilización ilegal de uniformes e insignias y la utilización de equipos transmisores o receptores y en el expediente no obra ninguna otra actuación que indique que el acusado haya perpetrado ataques generalizados o sistemáticos contra la población civil, ni la organización a la que perteneció; de ahí que la afirmación que hace el recurrente no tenga soporte, pues se itera, deja de lado el análisis del caso en concreto.

Para un mejor entendimiento del caso que nos ocupa y que es lo que debe analizarse al momento de calificar la conducta de concierto para delinquir como de lesa humanidad, tal y como lo propone el delegado del ente acusador, se hará relación de los hechos por los cuales está siendo procesado **GARCÍA BERRÍO**, de la misma manera en que los presentó la Fiscalía, en la diligencia de sentencia anticipada, así:

La presente investigación se inició por una presunta militancia del señor procesado, a la organización armada ilegal denominada autodefensas unidas de Colombia AUC, concretamente en el Bloque **Mineros**, en donde su accionar y centro de operación fue en el departamento de Antioquia, integrante que se desempeñó como patrullero¹⁰.

Corolario, hablar de graves afectaciones al derecho internacional humanitario o a los derechos humanos en esta oportunidad, no es más que una afirmación genérica que no tiene soporte probatorio, no siendo así suficiente un análisis jurisprudencial, que no se corresponde con el contexto fáctico descrito por el mismo censor;

¹⁰ Folio 193

así las cosas, la conclusión conforme a derecho, es que no se está frente a un delito de lesa humanidad imprescriptible.

En consecuencia, se confirmará el auto del 30 de abril de 2018 por medio del cual el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Medellín, de manera acertada, resolvió decretar la prescripción de la acción penal por el punible de concierto para delinquir agravado.

Debido al término que tardó la presente investigación para su resolución, se compulsarán copias ante la sala disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura Antioquia-chocó, para lo de su competencia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el del 30 de abril de 2018 por medio del cual el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Medellín, decretó la prescripción de la acción penal por el punible de concierto para delinquir agravado, endilgado a **ELUISES GARCÍA BERRÍO**.

SEGUNDO: Se compulsan copias ante la sala disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura Antioquia-Chocó, para lo de su competencia.

TERCERO: Contra esta decisión no procede ningún recurso. En firme esta providencia, remítase al Despacho de origen. Por Secretaría se dará cumplimiento a lo ordenado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RAFAEL MARÍA DELGADO ORTÍZ
Magistrado

JOHN JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ
Magistrado

MIGUEL HUMBERTO JAIME CONTRERAS
Magistrado