



TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA
SALA DE CONOCIMIENTO DE JUSTICIA Y PAZ

Magistrada Ponente

CECILIA LEONOR OLIVELLA ARAUJO.

Radicado: 08-001-22-52-000-2012-80877

Aprobada Acta N°. 018

Barranquilla, veintisiete (27) de marzo de dos mil doce (2012).

I. OBJETO DE DECISIÓN.

Se ocupa la Sala de resolver la solicitud de *preclusión por muerte del postulado MAICOL YEN MERCADO BERTEL* (a. “Orlandito”), quien formó parte del frente “Golfo de Morrosquillo” del Bloque “Héroes de los Montes de María” de las Autodefensas Unidas de Colombia –A.U.C.–, presentada por la Fiscalía 11 Delegada de la Unidad Nacional para la Justicia y la Paz¹, con base en lo normado en el artículo 331 y siguientes de la Ley 906 de 2004, normativa aplicable teniendo en cuenta el principio de complementariedad consagrado en el canon 62 de la Ley 975 de 2005.

¹ Folios 1 a 5 de la carpeta del Tribunal.



II. IDENTIFICACIÓN DEL POSTULADO.

De conformidad con los documentos aportados por la Fiscalía General de la Nación, tales como: informe de consulta web de la Dirección Nacional de identificación de la Registraduría Nacional del Estado Civil², cartilla decadactilar³, acta de preparación de cédula⁴, informe sobre plena identidad⁵, entre otros, se tiene que el postulado respondía al nombre de **MAICOL YEN MERCADO BERTEL**, se identificó con la cédula de ciudadanía 92.516.811 de Sincelejo (Sucre), nació en ese municipio el 4 de julio de 1969, hijo de Nacira Bertel y Orlando Mercado. Sin antecedentes judiciales⁶.

El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en el informe técnico de necropsia 2007010170001000029 del 16 de marzo de 2007⁷, registró las características morfológicas del fallecido postulado de la siguiente manera: se trataba de *“un hombre adulto, de contextura mediana (...) Talla: 165-170 cms. Peso: 80.0-85.0 Kgs. Ancestro racial Mestizo (...) color ojos café, boca mediana, ojos medianos (sic)”*.

En cuanto a las señales particulares, la Fiscalía en el informe de “reporte de persona”⁸ dejó consignado lo siguiente: *“cicatriz auricular izquierda”, “cicatriz malar 3cm parte izquierda”, “cicatriz escapular izq. 5 cms aprox”*.

² Folio 113, carpeta de la Fiscalía.

³ Folio 114 ibídem.

⁴ Folio 115 idem.

⁵ Folios 102 y 103 idem.

⁶ Según informe DGOP-SIES-GIDE-ARRAJ-206595 del DAS, folio 12 idem.

⁷ Folios 25 a 30 de la carpeta de la Fiscalía.

⁸ Folios 104 y 105 idem.



III. ANTECEDENTES DE LA DECISIÓN.

1.- **MAICOL YEN MERCADO BERTEL**, el 11 de julio de 2005, se presentó ante el Despacho 12 de la Fiscalía de la Unidad Nacional de Fiscalías Antinarcóticos e Interdicción Marítima con el fin de rendir versión libre conforme al procedimiento previsto en la Ley 782 de 2002, diligencia en la que manifestó, entre otras cosas, su intención de reincorporarse a la vida civil⁹.

2.- Posteriormente, el entonces desmovilizado **MERCADO BERTEL**, el 15 de abril de 2006, suscribió un oficio dirigido al Alto Comisionado para la Paz en el cual expresó su voluntad de ser postulado al procedimiento y recibir los beneficios que consagra la Ley 975 de 2005, así como su compromiso de cumplir con los requisitos de elegibilidad que exige esa normativa¹⁰.

3.- Conforme a lo anterior, pasó a integrar, con el número 5, la lista de postulados de las Autodefensas Unidas de Colombia –A.U.C.–, remitida por el Ministro del Interior y de Justicia de la época, Sabas Pretelt de la Vega, al Fiscal General de la Nación, mediante acta del 15 de agosto de 2006, cuyo asunto pasó al conocimiento del Despacho Once¹¹.

4.- Antes de que se iniciara el trámite previsto en la Ley 975 de 2005, se produjo la muerte de **MAICOL YEN MERCADO BERTEL** el 16 de marzo de 2007, razón por la cual la Fiscalía Once Delegada de la Unidad para la Justicia y la Paz

⁹ Folios 2 y 3 ídem.

¹⁰ Folio 4 íbidem.

¹¹ Folios 65 a 75 ídem.



Tribunal Superior de Barranquilla

presentó solicitud de audiencia de preclusión por muerte del postulado ante esta Sala de Conocimiento.

5.- Esta Magistratura, mediante auto del pasado 21 de marzo, dispuso fijar como fecha para realizar la audiencia solicitada por la Fiscalía el día de hoy, e imprimirle el trámite dispuesto en los artículos 331 y subsiguientes del Código de Procedimiento Penal, Ley 906 de 2004, atendiendo al principio de complementariedad recogido en el canon 62 de la Ley 975 de 2005.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA.

De la competencia.

El artículo cuarto del Acuerdo PSAA11-8035 de 2011 señala que la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla tiene competencia territorial para conocer de los asuntos tramitados en vigencia de la Ley 975 de 2005 y en relación con los hechos punibles cometidos en los Distritos Judiciales de: *“Archipiélago de San Andrés Islas, Cartagena (exceptuando el Circuito de Simití), Barranquilla, Santa Marta, Rioacha, Sincelejo y Valledupar (exceptuando el Circuito de Aguachica)”*.

Al respecto, conforme a los argumentos expuestos por la Fiscalía General de la Nación y teniendo en cuenta los elementos materiales probatorios que acompañan la solicitud de preclusión, se tiene que el entonces desmovilizado **MAICOL YEN MERCADO BERTEL** (a. “Orlandito”) perteneció al Frente “Golfo de Morrosquillo” del Bloque “Héroes de los Montes de María”, grupo ilegal que operó en varias zonas del Departamento de Sucre, entre ellas: Tolú,



Tribunal Superior de Barranquilla

Toluviejo, Sincé, Golfo de Morrosquillo, cuya jurisdicción corresponde al Distrito Judicial de Barranquilla.

Así las cosas, no cabe duda que la competencia para conocer y resolver la solicitud de preclusión por muerte deprecada radica en esta Magistratura.

Del caso en concreto.

1.- Para soportar su pretensión, el fiscal delegado expresó que: *i)* **MAICOL YEN MERCADO BERTEL**, se identificaba con la cédula de ciudadanía número 92.516.811 de Sincelejo (Sucre), cupo numérico que actualmente se encuentra cancelado por muerte; *ii)* que durante 3 años fue integrante del Frente “Golfo de Morrosquillo” del Boque “Héroes de los Montes de María”, bajo el mando de José Oswaldo Tavera Blanco (a. “El Paisa”), y su función era manejar radios de comunicación del grupo en la ciudad de Sincelejo (Sucre); *iii)* tras su desmovilización pasó a ostentar la calidad de postulado por el Gobierno Nacional; *iv)* antes de que ratificara su voluntad de acogimiento al trámite y beneficios previstos la Ley 975 de 2005 en versión libre, se produjo su muerte en hechos violentos el 16 de marzo de 2007 en el Barrio “Divino Salvador” de Sincelejo (Sucre) por proyectil de arma de fuego; y *v)*, en razón a que el occiso no alcanzó a participar en alguna diligencia en el marco de la Ley de Justicia y Paz, no existen víctimas reconocidas.

2.- En el desarrollo de la vista pública, el ente acusador esgrimió como fundamento normativo los cánones 331 y 332.1 de la Ley 906 de 2004, y allegó, entre otros, los siguientes elementos materiales probatorios:



i) Comunicación del 15 de abril de 2006, signada por **MAICOL YEN MERCADO BERTEL** mediante la cual pone en conocimiento del Alto Comisionado para la Paz su voluntad de ser postulado para el trámite que prescribe la ley de Justicia y Paz¹².

ii) Acta del 15 de agosto de 2006 mediante la cual el Ministro del Interior y de Justicia de la época remite el listado de postulados al trámite y beneficios de la Ley de Justicia y Paz a la Fiscalía General de la Nación.

iii) Diligencia de versión libre rendida por el entonces desmovilizado **MERCADO BERTEL**, conforme a las previsiones contenidas en la Ley 782 de 2002, el 11 de julio de 2005 en el corregimiento de San Pablo, municipio de Sincelejo (Sucre), ante la Fiscalía Doce de la Unidad Nacional Antinarcóticos e Interdicción Marítima¹³.

iv) Actas de reparto de los asuntos que corresponden a desmovilizados del “Bloque Montes de María”, cuya asignación del caso de **MAICOL YEN MERCADO BERTEL** le correspondió a la Fiscalía 11 de la Unidad para la Justicia y la Paz.¹⁴

v) Oficio DGOP-SIES-GIDE-ARRAJ-206595, del 19 de abril de 2007, emanado del Departamento Administrativo de Seguridad -D.A.S.-, mediante el cual se informa que en contra de **MAICOL YEN MERCADO BERTEL** “no registra antecedentes judiciales según el artículo 248 de la Constitución Nacional”¹⁵.

¹² Folio 4 de la carpeta de la Fiscalía.

¹³ Folios 2 y 3 ídem.

¹⁴ Folios 68 a 77 íbidem.

¹⁵ Folio 13 ídem.



Tribunal Superior de Barranquilla

vi) Inspección Técnica a Cadáver del 16 de marzo de 2007, adelantada por la Fiscalía 16 Seccional Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito en el Barrio “Divino Salvador” de Sincelejo (Sucre), sobre el cadáver de quien en vida respondió al nombre de **MAICOL YEN MERCADO BERTEL**.¹⁶

vii) Informe Pericial de Necropsia No. 2007010170001000029 del 16 de marzo de 2007, procedente del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Seccional Sucre, en el que se refiere que: *“se encuentran dos heridas por proyectil de arma de fuego localizadas en la región cefálica y una tercera de iguales características localizada en [la] mano izquierda, las dos iniciales penetrantes a cavidad con aceración encefálica severa que produce la muerte (sic)”*¹⁷.

viii) Registro Civil de Defunción 06159803 expedido por la Registraduría de Sincelejo (Sucre), en donde se hace constar que la muerte de **MAICOL YEN MERCADO BERTEL** ocurrió el 16 de marzo de 2007¹⁸.

ix) Declaraciones de familiares del señor **MERCADO BERTEL**, que dan cuenta de las actividades desarrolladas por él antes de que aconteciera su fallecimiento.¹⁹

x) Informe Investigador de Laboratorio –FPJ-13-, signado por el investigador criminalístico Miguel García Fontalvo el 26 de julio de 2008, correspondiente al estudio de cotejo dactiloscópico de la necrodactilia, en el cual se concluyó que: *“Realizado el estudio dactiloscópico se establece que la impresión dactilar del índice derecho que se encuentra en la tarjeta de necrodactilia se identifica entre si con la impresión del índice derecho que reposa en la tarjeta*

¹⁶ Folios 18 a 23 ídem.

¹⁷ Folios 27 a 32 íbidem.

¹⁸ Folio 43 ídem.

¹⁹ Folios 47 a 52 ídem.



Tribunal Superior de Barranquilla

*alfabética de la Registraduría municipal de Sincelejo –Sucre-, a nombre de MAICOL YEN MERCADO BERTEL, con cupo numérico 92.516.811 (sic)”.*²⁰

xi) Informe investigador de laboratorio del 12 de diciembre de 2011, suscrito por Gladys Stella González Herrera, miembro del C.T.I., mediante el cual se establece la plena identidad del occiso **MERCADO BERTEL**.²¹

xii) Informe 006 del 26 de marzo de 2012, rendido por Carlos Alberto Díaz Palacio, miembro del Cuerpo Técnico de Investigaciones -C.T.I.- de la Fiscalía, mediante el cual se informa: el tiempo, las funciones y el grupo al que perteneció **MAICOL YEN MERCADO BERTEL**.²²

2.1.- Surtido el traslado de los elementos probatorios a los demás intervinientes, el representante del Ministerio Público y el señor defensor coadyuvaron la pretensión de la Fiscalía.

Del marco normativo y de la decisión a adoptar.

La solicitud de preclusión deprecada por el ente Fiscal , resulta procedente en los términos de los preceptos 331 y 332.1 de la Ley 906 de 2004, normas que, se itera, se aplican por integración, con base en el artículo 62 de la Ley 975 de 2005.

Las razones que encuentra la Sala para llegar a la anterior conclusión, son las siguientes:

²⁰ Folios 84 a 89 ídem.

²¹ Folio 102 ídem.

²² Folios 16 y 17 del cuaderno del Tribunal.



Tribunal Superior de Barranquilla

1.- Efectivamente el artículo 331 de la Ley 906 de 2004, faculta a la Fiscalía General de la Nación para invocar ante los Magistrados de las Salas de Decisión de Justicia y Paz las solicitudes de preclusión que pueden elevarse en cualquier momento de la actuación, norma que también desarrolla el artículo 250 de la Constitución Nacional.

2.- La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en cuanto a las solicitudes de preclusión ha destacado: “(...) *si se ha iniciado el trámite judicial en los términos de la Ley 975 de 2005, toda solicitud que pretenda excluir de los beneficios de la ley a un postulado –por solicitud propia, de la Fiscalía o del Gobierno Nacional– o que se enderece al archivo de las diligencias o la preclusión de la investigación, por ser decisiones propias de un proceso como es debido tienen que ser tramitadas de acuerdo con lo dispuesto por los artículos de la citada ley en concordancia con los de la nueva codificación procesal penal de 2004, pues el trámite deja de ser político-gubernativo para convertirse en estrictamente judicial (sic)*”²³; de tal manera que: “[s]i hay lugar a la preclusión de la investigación, toda solicitud que en dicho sentido se eleve la deben resolver los Magistrados de Justicia y Paz, independientemente del sujeto o interviniente procesal que la solicite”²⁴.

3.- El artículo 332 de la citada Ley 906 de 2004, en su numeral primero, prevé como causal de preclusión la “*imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal*”.

²³ Auto del 26 de octubre de 2007, M.P. Dr. Yesid Ramírez Bastidas.

²⁴ *Ibidem*



Tribunal Superior de Barranquilla

4.- De acuerdo con los elementos materiales probatorios presentados por el señor fiscal, se tiene que **MAICOL YEN MERCADO BERTEL** en efecto perteneció al frente “Golfo de Morrosquillo” del Bloque “Héroes de los Montes de María” de las Autodefensas Unidas de Colombia -A.U.C.- por lo que, en tal condición, fue incorporado al proceso de Justicia y Paz.

5.- Igualmente, logró demostrar la Fiscalía que la muerte del postulado **MAICOL YEN MERCADO BERTEL**, ocurrió en hechos violentos el 16 de marzo de 2007, por causa de múltiples impactos de arma de fuego, tal y como se desprende del Acta de Inspección al Cadáver, Protocolo de Necropsia y Registro Civil de Defunción.

6.- El artículo 82.1 de la Ley 599 de 2000, consagra como forma de la extinción de la acción penal “*la muerte del procesado*”, que para nuestro caso, en los términos de la Ley 975 de 2005, corresponde a “*muerte del postulado*”.

7.- Conforme a lo que viene expuesto, y ante la sobreviniente causal de extinción de la acción penal, a tenor de lo descrito en el artículo 82 del Código Penal, resulta imposible para la Fiscalía continuar con su ejercicio, por lo que, tal y como se anticipó, deviene procedente decretar la preclusión de la investigación a favor de **MAICOL YEN MERCADO BERTEL**, en consideración a lo dispuesto en el numeral primero del canon 332 del Código de Procedimiento Penal, Ley 906 de 2004.



Tribunal Superior de Barranquilla

Contra la presente decisión proceden los recursos de reposición y apelación, con base en lo normado en los preceptos 176 y 177.2 de la Ley 906 de 2004.

En firme la actuación, archívese de manera definitiva.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla,

RESUELVE

Primero: EXTINGUIR la acción penal por muerte del postulado **MAICOL YEN MERCADO BERTEL** (a. “Orlandito”), quien se identificó con la cédula de ciudadanía 92.516.811 de Sincelejo (Sucre), y en consecuencia **PRECLUIR** la investigación que se venía adelantando bajo las ritualidades propias de la Ley 975 de 2005, como autor o participe en los hechos conocidos y los que a futuro se logren establecer fueron cometidos durante y con ocasión de su pertenencia al frente “Golfo de Morrosquillo” del Bloque “Héroes de los Montes de María” de las Autodefensas Unidas de Colombia -A.U.C.-.

Segundo: Contra esta decisión proceden los recursos de reposición y apelación.

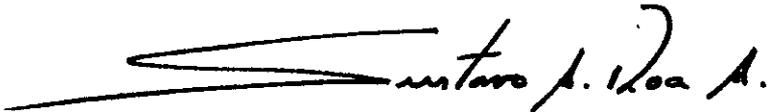


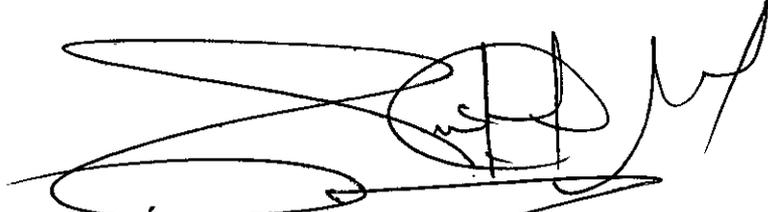
Tribunal Superior de Barranquilla

Tercero: Ejecutoriada la presente decisión, archívese la actuación de manera definitiva.

Notifíquese y Cúmplase


CECILIA LEONOR OLIVELLA ARAUJO


GUSTAVO AURELIO ROA AVENDAÑO


JOSÉ HAXEL DE LA PAVA MARULANDA