

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO PRIMERO ADJUNTO AL JUZGADO PRIMERO
PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA**

Medellín, Noviembre Veintidós de Dos Mil Doce

ASUNTO

Finalizada la audiencia pública y sin que se observe motivo alguno que afecte la validez de la actuación, profiere este Despacho sentencia dentro del juicio que se adelanta en contra de ANCIZAR SANABRIA ANTOLINEZ y GUSTAVO ANTONIO UPARELA ÁLVAREZ, acusados como autores de los delitos de homicidio agravado (en concurso), secuestro simple y concierto para delinquir.

HECHOS

Se destaca en la resolución de acusación:

“... tuvieron lugar a las catorce horas del 15 de junio de 1997, cuando en el sector Dabeiba Viejo, jurisdicción del municipio de Dabeiba, Antioquia, tropas del grupo contraguerrilla ‘Dinamarca’, perteneciente al Batallón de Infantería No. 10, Girardot, al mando del subteniente **Juan Manuel Grajales García**, sostuvieron presunto contacto armando con integrantes del frente quinto de las fuerzas armadas revolucionarias de Colombia, FARC, resultando tres personas muertas: **Nelson de Jesús López Borja**, **Rubén Darío Guevara Navales** y una tercera persona cuya identidad no se ha podido establecer.

Empero, testigos familiares de los dos primeros obitados, bajo juramento aseguraron que los sujetos pasivos del delito, previo a su muerte violenta, fueron aprehendidos por personas que integraban un grupo armado al margen de la ley, trasladados a una zona distinta de su retención y luego, aparecieron muertos, supuestamente en desarrollo de un combate...”.

Se extrae del trámite que los procesados SANABRIA ANTOLINEZ y UPARELA ÁLVAREZ fueron ligados a la actuación por ser el primero, para el momento de los sucesos, el comandante de la Compañía del Ejército Nacional asentada en la población de Dabeiba –Ant.-, y el segundo por ser uno de los soldados que bajo el mando de JUAN MANUEL

GRAJALES GARCÍA¹ sostuvo el simulado combate.

IDENTIDAD DE LOS PROCESADOS

ANCIZAR SANABRIA ANTOLINEZ se identifica con la cédula de ciudadanía número 93.391.194 de Ibagué (Tolima), nació el 16 de febrero de 1974 en San Juan de Rioseco (Cund.). Es hijo de Cayetano y María, casado y posee el grado de Mayor en las fuerzas del Ejército Nacional.

GUSTAVO ANTONIO UPARELA ÁLVAREZ tiene la cédula de ciudadanía No. 10.884.775 de San Marcos (Sucre). Es hijo de Digna Uparela Álvarez, nacido el 12 de octubre de 1975 en esa misma ciudad. En unión libre con Martha Lourdes Serna L., con estudios hasta el tercer grado de básica primaria, padre de una hija.

LA ACUSACIÓN

Con apoyo en los hechos antes referenciados, producida la vinculación de los implicados mediante diligencia de indagatoria (ANCIZAR SANABRIA) y como persona ausente

¹ Debe resaltarse que esta persona fue condenada por estos mismos hechos en aplicación de la figura de sentencia anticipada.

(UPARELA ÁLVAREZ); definidas las situaciones jurídicas y cerrado el ciclo instructivo, la Fiscalía 14 Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario determinó acusar a los procesados como autores de los delitos de homicidio agravado (03), secuestro simple y concierto para delinquir.

Esa decisión fue confirmada el 03 de junio de 2011 por la Fiscalía 61 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, por lo que el proceso pasó a manos de este Despacho, donde en pluralidad de sesiones se efectuaron las audiencias preparatoria y pública.

INTERVENCIÓN DE LOS SUJETOS PROCESALES EN LA AUDIENCIA PÚBLICA

1.- De entrada el señor Delegado del Fiscal General de la Nación reiteró la solicitud de condena en contra de los procesados según la imputación efectuada en la resolución de acusación, reiterando los hechos ya conocidos en autos y bajo los siguientes argumentos:

Es un hecho incontrovertible la materialidad de los punibles, pues de acuerdo con la prueba que se acopió, no sólo se logró determinar la muerte de las personas que

figuran como víctimas en el trámite, sino además que la misma no ocurrió en combate, como quiso hacerse creer.

Se cuenta para ello con las respectivas actas de inspección a cadáver; los informes de necropsia que dieron cuenta de las causas de los decesos e incluso con la versión de los investigados, quienes en un principio informaron los fallecimientos, aunque destacando que ellos habían ocurrido en desarrollo de confrontación.

Respecto del agravante endilgado en el delito de homicidio –la indefensión–, amplia es la prueba que señala cómo los occisos días antes su muerte fueron retenidos por un grupo armado ilegal en momentos en los que se encontraban con su familias, siendo luego presentados como dados de baja en combate.

Advirtió el Fiscal que PERDOMO fue claro en sus manifestaciones al señalar que las víctimas estaban “amarradas” cuando se le dio muerte, lo que fue confirmado por JUAN MANUEL GRAJALES. Está claro que aquéllos no eran guerrilleros, que no estaban armados y que llegaron sometidos al sitio en el que se acabó con sus vidas.

Acerca de delito de concierto para delinquir, dijo el Fiscal que también quedó claro que entre los militares y las autodefensas existía un acuerdo para no interferir unos con

otros, e incluso para actuar de manera conjunta.

En el caso bajo estudio se demostró que existía un convenio según el cual el grupo ilegal retenía a las víctimas, para luego ser entregados al Ejército Nacional que los asesinaría y los presentaría como bajas en combate.

Es cierto que GRAJALES GARCÍA aseguró que fue él quien aceptó la propuesta, al mismo que tiempo que afirmó que esa había sido la única ocasión. Sin embargo, PERDOMO refutó ese hechos, pues destacó que el contubernio era permanente, al punto que destacó cómo en alguna ocasión él mismo capturó al líder de los ilegales a. "Pelusa"; que lo entregó a sus superiores y que extrañamente días más tarde lo observó de nuevo en las calles del pueblo (Dabeiba –Ant.-).

Es que, dice el Acusador, se comprobó que tanto Ejército como Autodefensas compartían como sitio de asentamiento lo que se conocía como "Finca de Los Vanegas", no resultando además creíble que de buenas a primeras un grupo ilegal vaya a hacer contacto con un Oficial de las Fuerzas Militares, por lo que es apenas obvio que debió existir un acercamiento previo. Está probado que existían nexos, lazos entre los grupos; que la tropa conocía de la presencia de las autodefensas en la zona y que en contra de ellas no se actuaba.

De allí se desprende que esos acuerdos no los podía desarrollar un mando medio sin la aquiescencia de sus superiores y por eso se pregunta la Fiscalía, ¿cómo es que el Te. SANABRIA no sabía de esas relaciones?

El procesado indica que lo que sucedía era que él llevaba muy pocos días en esa zona, pero, de nuevo se interroga el ente investigador, ¿acaso a su llegada éste no debió recibir información sobre las condiciones en las que se encontraba el área; la situación de seguridad; con qué armamento se contaba, elementos de comunicación y demás?

PERDOMO señaló que desde el momento en que se produjeron las muertes de las víctimas informó a SANABRIA ANTOLINEZ que esas bajas habían sido consecuencia de una actuación irregular, a lo que éste le indicó que no iba a tomar acciones, porque eso era responsabilidad de GRAJALES. Ello se confirma con los informes que el procesado SANABRIA firmó, donde daba cuenta de la "operación" desarrollada.

Sobre el delito de secuestro el señor Delegado destacó una vez más que se determinó con claridad que las víctimas se hallaban departiendo con sus familias cuando fueron retenidos por parte de un grupo de personas armadas, quienes los amarraron y llevaron con rumbo desconocido.

Es verdad que no hay constancias que indiquen que

en el primer acto de los secuestros participaron miembros de las Fuerzas Militares, pero esa circunstancia no los excluye de responsabilidad, por el simple hecho que todo se trató de un plan previamente concertado, según el cual unos inmovilizaban a las víctimas –las denominadas Autodefensas- y otros ejecutaban los homicidios –los miembros del Ejército-.

Pasando ya a la responsabilidad penal de los implicados, el señor Fiscal explicó sobre la que le cabe al Teniente ANCIZAR SANABRIA, que para el momento de la comisión de los hechos juzgados era Comandante de la tropa militar en el municipio de Dabeiba –Ant.- a donde había llegado en reemplazo de un Capitán, lo que enseña su adecuada capacidad de mando. El Teniente se defiende indicando que no conocía las actividades de sus hombres. Sin embargo, sus contradictorias intervenciones muestran que sí tuvo compromiso, porque es evidente que lo quería era proteger a sus subalternos.

Además PERDOMO advirtió que desde un principio informó al Teniente sobre la calidad irregular de los homicidios, al punto que cuando el señor ANCIZAR SANABRIA llegó al lugar de los acontecimientos se molestó mucho porque las víctimas iban a ser presentadas con “elementos” (armas) de muy baja calidad, por lo que tuvo que conseguir unas más adecuadas para el fin buscado.

El procesado SANABRIA ANTOLINEZ puede decir que actuó conforme con los informes que le dieron sus hombres, pero por el rango que ostentaba aparece claro que debía conocer las actividades de éstos. Es insostenible predicar su ajenidad a los hechos, porque si bien puede ser verdad que la participación no lo fue como autor, tal y como se plasmó en la acusación, sí lo fue en grado de cómplice, porque su intervención ocurrió de manera posterior a los hechos en la materialización de informes y certificaciones según las cuales todo estuvo ajustado a la ley, por ser bajas en combate.

Ciertamente PERDOMO omite algunos datos que lo pueden implicar, pero en el contexto sus dichos son verificados por el propio GRAJALES.

Es que en el proceso, dijo el señor Fiscal, no hay constancias que permitan indicar que entre PERDOMO y ANCIZAR SANABRIA había relaciones poco cordiales o que tuvieron algún enfrentamiento, por modo que no se entiende la razón de que aquél efectúe imputaciones falsas a éste, pues si de beneficios se tratara, con haber acusado a GRAJALES y a GIRALDO los hubiera obtenido. Tan verídicas fueron las acusaciones de PERDOMO, que finalmente GRAJALES aceptó los cargos por los que se le acusó.

En sus últimas intervenciones SANABRIA ANTOLÍNEZ explicó que como GRAJALES fue quien tuvo conocimiento de

la existencia del presunto retén, podía acudir autónomamente al sitio, sin informar a sus superiores. Pero ese comportamiento es en sí mismo irregular. Entonces, ¿por qué no se averigua bien? ¿Por qué SANABRIA quería proteger a sus hombres y ocultar lo que realmente había ocurrido?

La participación de SANABRIA, insiste el Acusador, es en el grado de complicidad, porque su aporte fue hacer parecer la operación como legítima. No hubo conocimiento previo, eso ni siquiera PERDOMO lo dice. Pero su aporte sí le implica responsabilidad, en la calidad indicada.

En lo que toca con GUSTAVO UPARELA, dice este sujeto procesal que realmente hay menos material probatorio, pero la verdad es que él estuvo en el lugar de los hechos y participó de ellos. UPARELA hacía parte de la "Contra guerrilla" como subalterno de GRAJALES y afirmó que para el momento en que se cometieron los homicidios estaba disfrutando de una licencia, pero finalmente reconoce que sí fue a recoger los cuerpos sin vida de las víctimas.

Es verdad que tanto GRAJALES como PERDOMO resaltaron que los soldados no tuvieron nada que ver en los hechos, porque éstos fueron apostados en "las afueras", para que prestaran seguridad. No obstante, existen elementos que permiten aseverar que también participó, como por ejemplo que no es cierto que UPARELA sólo hubiere ido a recoger los

cuerpos, por el simple hecho que en lugar de los acontecimientos habían más soldados, entonces para qué enviar más.

Es claro que UPARELA también conoció que no se trató de un combate sino de una ejecución, de un hecho delictivo, y no obstante no puso en conocimiento de las autoridades esa situación. No hay duda que UPARELA estuvo en el lugar donde fueron asesinados los tres ciudadanos, como tampoco que su participación no se contrajo a recoger los cadáveres, pues insiste la Fiscalía, para qué enviar a alguien a esa tarea, cuando es lo usual que el personal que está en el sitio es el que realiza la extracción.

Reitera que se condene pero en grado de complicidad.

2.- El señor GUSTAVO ANTONIO UPARELA ÁLVAREZ no quiso intervenir, manifestando que en su momento lo haría su señor abogado.

3.- El vocero de ANCIZAR SANABRIA ANTOLÍNEZ comenzó su intervención recordando la exitosa carrera militar de éste, quien tiene una hoja de vida intachable y quien ha sido un hombre de familia.

Destacó cómo existe una pluralidad de militares que

han visto involucrados por hechos punibles sucedidos entre 1995 y 2005 en el municipio de Ituango –Ant.- y, aunque el señor SANABRIA ANTOLINEZ en ese período también laboró en esa zona, en ningún compromiso penal se ha visto involucrado, lo que no resulta gratuito.

Señala que para mediados del año 1996 (aunque al parecer quiere referirse es a 1997) el señor ANCIZAR fue trasladado hacia el municipio de Dabeiba –Ant.-, en donde estaba acantonada una Compañía con 04 Pelotones: Uno ubicado en el cerro El Pital; otro en la vía que conduce hacia Urama; uno en el sector que va hacia las poblaciones de Buriticá y Peque; y otro localizado en Dabeiba.

Descendiendo al caso concreto advierte que la única prueba incriminatoria en contra al Te. SANABRIA se encuentra constituida por el testimonio de PERDOMO, al que califica como la “linterna de Diógenes”, pues ha servido para todo. Pero ese testimonio es mentiroso, asegura el señor vocero, porque en cada intervención ha variado y porque aparece contradictorio en sí mismo.

Por ejemplo MARCELINO PERDOMO informa que una vez terminó el presunto combate por radio se le pidió que bajara del cerro en el que estaba y fuera a avisar lo ocurrido a la base. Pero por cuál radio se le iba a hacer esa comunicación, si en lo que todos han estado de acuerdo es

justamente en que no había comunicación, porque los radios estaban dañados. De igual manera en otras ocasiones afirmó ese testigo que el contacto había ocurrido por Avantel, por el radio de referencia PRC-24 o vía celular, dispositivos con los que para ese entonces no tenía el Ejército, al punto que la red móvil apenas estaba surgiendo.

También alega el testigo que estuvo presente cuando el Teniente SANABRIA se molestó por el armamento con el que iban a ser presentadas las personas dadas de baja, por lo que éste sostuvo comunicación con sus superiores para ver qué se podía hacer. Pero, una vez más, cómo se iba a efectuar la comunicación si se ha explicado que los equipos estaban malos.

En ese mismo sentido PERDOMO ha asegurado que pudo observar cuando las autodefensas llegaron en una camioneta con las víctimas amarradas, pero en la necropsia de ninguno de ellos se señala la presencia de esas marcas. Asegura el testigo que fue él quien ya la morgue del municipio prestó guarda a los cadáveres, pero bien sabido es que ni siquiera los cabos efectúan esas tareas, pues las mismas corresponden a los soldados rasos. Más aún, existe en el proceso la declaración del soldado que desempeñó la labor.

Destaca el vocero que la Fiscalía descalifica el

testimonio de GRAJALES por ser muy etéreo y superficial. Pero, si GRAJALES estuvo en audiencia a disposición de las partes, ¿por qué la Fiscalía no lo concretó en ese momento? Es que realmente no existe la ligera declaración. GRAJALES fue enfático al indicar que el Teniente SANABRIA ANTOLINEZ no sabía de las relaciones que sostenían algunos miembros de la Institución con los paramilitares, y por eso fue que de manera confiada suscribió los informes que se le presentaron.

Finaliza su intervención el vocero precisando que la solicitud de condena de la Fiscalía se sustenta en simples hipótesis, amén que es contradictoria, pues pide que se condene a SANABRIA como cómplice porque no estuvo en los hechos, y bajo similar participación a UPARELA, porque éste sí se encontraba allí.

4.- El abogado de GUSTAVO A. UPARELA ÁLVAREZ resaltó que su cliente es un campesino que si acaso puede leer y que los hechos materia de juzgamiento sucedieron hace ya bastante tiempo. En ese sentido, si en las declaraciones de su cliente puede percibirse cierta vacilación, ello ocurre por las condiciones anotadas, pero no porque el señor UPARELA ÁLVAREZ quiera engañar o mentir.

Pone de presente que el señor JUAN MANUEL GRAJALES GARCÍA de forma detallada relató lo ocurrido,

indicando con claridad que ninguno de los soldados participó en los hechos.

Define lo que en su concepto es la "certeza", para exponer que en este caso ella no existe, de forma que no es posible emitir fallo condenatorio y es necesario aplicar la figura del *in dubio pro reo*, porque no se sabe si el señor UPARELA ÁLVAREZ cometió el delito, ya sea como autor material o como cómplice. Existen indicios, pero no hay una declaración contundente que lo ubique como autor de los delitos.

5.- La vista pública finalizó con la intervención de la defensa técnica del procesado SANABRIA ANTOLINEZ, que por supuesto solicitó desde un comienzo la absolución de su prohijado.

Apuntó el abogado que se está en presencia de una resolución de acusación interesada –el testimonio de MARCELINO PERDOMO-, ya que realmente sólo existe una prueba incriminatoria, que ciertamente es mentirosa, pues en las tres (3) salidas que ha tenido, ha variado la intervención.

Pero para el profesional ese no es siquiera el mayor obstáculo que afronta el pedimento de la Fiscalía, porque el problema fundamental radica en que esa prueba fue ilegalmente incorporada, ya que a lo que se le califica como "acta para

beneficios por colaboración eficaz” –de julio 13 de 2009- no se le dio el trámite establecido en los artículos 413 y siguientes del código de procedimiento penal, por lo que la información allí contenida no podía ser prueba ni para ordenar la apertura de investigación, ni mucho menos para imponer medida de aseguramiento.

Respecto de la intervención de PERDOMO en el año 2011, cuando aparece endilgando responsabilidad a otros miembros de la Fuerza Pública, repárese que la misma ingresó ya calificado el mérito del sumario, esto es, no pudo ser objeto de contradicción.

El señor Defensor comparte entonces las críticas que en contra de ese testimonio elevó el vocero de su protegido, porque es una declaración mentirosa y contradictoria, al punto que, como se ha puesto de presente, habla de elementos de comunicación que no existían para la época de los acontecimientos.

Ahora, aun suponiendo que la prueba pueda estimarse, ésta no tiene la fuerza que ha querido dársele, pues simplemente va entregando la información que la Fiscalía necesita y quiere oír.

Así, en un comienzo el cabo MARCELINO PERDOMO relata que pudo ver desde el cerro en el que se encontraba

apostado el momento en el que el grupo ilegal llegó con las víctimas; que también podía observar un puente que realmente no lograba ver y que percibió el instante en el que alias "Pelusa" ultimó a uno de los sacrificados.

Pero es que GRAJALES fue claro al explicar que quienes dieron muerte las personas raptadas fueron GIRALDO, PERDOMO y él, y extrañamente el que asesinó PERDOMO, en el relato de éste aparece dado de baja por el comandante paramilitar. Remembra el apoderado que en el proceso existe un relato fantástico según el cual en cierta ocasión fueron hurtadas unas 800 o 900 cabezas de ganado, habiendo quedado claro que el transporte de una tal cantidad animales hubiera requerido un grandísimo número de camiones con el que era imposible contar, lo que enseña la mendacidad de los dichos de MARCELINO.

Insiste la defensa técnica en que PERDOMO aseguró que ocurridos los hechos su Comandante se comunicó con sus superiores para el tema de las armas. Pero, de nuevo, con cuáles radios, si el propio testigo advirtió que esos elementos se encontraban dañados. Es más, cómo se iban a conseguir las armas, si para la época el Ejército no tenía buenos recursos y el Teniente SANABRIA si acaso llevaba ocho (8) días en la zona. Como se ha expresado, el único pecado de su defendido fue el haber suscrito unos informes, al punto que el propio PERDOMO califica al aquí procesado como "ingenuo".

Una cosa es clara, GRAJALES fue enfático cuando dijo que el señor ANCIZAR SANABRIA no fue informado de la realidad de lo sucedido; que éste no sabía de la verdad de lo ocurrido; que quien ha dicho mentiras y ha obtenido beneficios es MARCELINO PERDOMO, y lo ha logrado, pues fue absuelto por estos hechos.

Termina aceptando que el procesado SANABRIA ANTOLINEZ pudo haber incurrido en delitos como la falsedad y encubrimiento, pero estas conductas ya están prescritas, y que la responsabilidad penal es individual y no colectiva como se quiere hacer ver. Aquí nunca se ha dicho cómo fue que se presentó respecto de su cliente el delito de concierto, o cómo fue su participación en el secuestro y en los homicidios.

Es cierto que su defendido como Comandante de los militares en el municipio de Dabeiba debía velar por la seguridad, pero ello no quiere decir que tenga que responder penalmente por cualquier acción de sus hombres.

Pone de presente el abogado que finalmente la Fiscalía aceptó que la participación lo fue en el grado de complicidad, pero como se ha significado², la complicidad sólo puede ocurrir de manera anterior o concomitante a la

² Hace referencia a decisión de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia con radicado 26617 de abril 25 de 2007.

perpetración de la conducta punible, y según la intervención del Acusador aquí el aporte presuntamente fue posterior.

En suma, para el señor defensor lo que se impone es la absolución de los procesados, ya que no hay certeza en la responsabilidad para proferir fallo de condena porque no se rompió la presunción de inocencia, al margen que la prueba que sustenta la intervención de la Fiscalía es ilegal.

CONSIDERACIONES

1.- La Competencia

Aunque el tema no fue discutido, de conformidad con el artículo 14 de la ley 733 de 2002 y el Acuerdo No. 6710 de 2010³ expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, resulta este Juzgado competente para conocer del presente asunto, en tanto se atribuyó a los procesados la autoría de los delitos de concierto para delinquir y secuestro.

2.- El fondo del asunto

Bien se conoce, el artículo 232 de la ley 600 de 2000 en cuanto a los requisitos para proferir fallo condenatorio dispone que no se podrá dictar sentencia condenatoria sin

³ Prorrogado mediante Acuerdos 7420 de 2010, 7565 de 2010 y 8890 de 2011.

que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza de la conducta punible y de la responsabilidad del procesado.

Lo expresado significa que dentro de la escala probatoria determinada por el estatuto procesal penal, de la probabilidad de la responsabilidad del justiciable que es el estado en que se halla el trámite cuando se convoca a juicio, se debe pasar en este momento del proceso al más alto grado del conocimiento, el cual supone la eliminación de toda duda racional, deviniendo la seguridad de que los hechos han ocurrido de determinada manera (que es lo que fundamentalmente constituye la certeza) y que esa materialización tuvo como causa esencial la acción u omisión del acusado.

Si de la prueba no se adquiere tal certidumbre, la absolución se torna inexorable por virtud legal.

Es entonces al tenor de las anteriores premisas que resulta imperativo examinar las pruebas recogidas en los distintos momentos del proceso y a partir de su conjunta valoración decidir si se condena o se absuelve a los señores ANCIZAR SANABRIA ANTOLINEZ y GUSTAVO ANTONIO UPARELA ÁLVAREZ, acusados de la comisión de un concurso de tres (3) delitos de homicidio agravado, a su vez en concurrencia con los de secuestro simple y concierto para delinquir, según hechos ocurridos en la población de Dabeiba -Ant.- el 15 de junio de 1997, cuando fueron asesinados los

señores RUBÉN DARÍO GUEVARA NAVALES, NELSON DE JESÚS LÓPEZ BORJA y otra persona que nunca se pudo identificar.

2.1.- La materialidad de la infracción.

A propósito de ello, debe destacarse que a la fecha esta fase de la posibilidad de reproche penal se halla más que establecida, pues en el proceso no sólo obra material probatorio suficiente para entender que las víctimas de los delitos fueron ilegalmente retenidas por miembros de los denominados grupos paramilitares o de autodefensa para unos días más tarde y kilómetros más allá de los sitios de inmovilización ser asesinados por integrantes del Ejército Nacional y presentados como dados de baja en supuesto combate, sino además que la posición de la defensa (de ambos enjuiciados) así lo reconoce y por ello no lo discute.

Las actas de levantamiento y necropsia⁴; las declaraciones de los familiares de los difuntos que lograron ser identificados; y en esencia las distintas atestaciones de JUAN MANUEL GRAJALES GARCÍA y MARCELINO PERDOMO NIETO (que hicieron parte del semejado operativo como miembros de la Fuerza Pública) despejan cualquier duda sobre el hecho que, en efecto, estas personas fueron inicialmente aprehendidas por individuos de un grupo

⁴ Folios 39 y ss, c.c. No. 01.

paramilitar en inmediaciones de las poblaciones de Buriticá y Santa Fe de Antioquia (por los menos los dos conocidos), para unos días más tarde ser ultimados en contubernio con componentes del Ejército y exhibidos cual trofeo, como resultado de un enfrentamiento con tropa subversiva.

2.2.- Responsabilidad de los Procesados

En consonancia con la acusación, lo que el Juzgado debe examinar es si los procesados participaron de manera directa en la comisión de esos punibles. Esto es, si en daño asocio con las llamados autodefensas cometieron los referidos delitos, en una forma de intervención según la cual cada uno colaboraba decididamente al fin criminal o, como finalmente lo entendió la Fiscalía, el apoyo sólo fue posterior a la realización de la conducta antijurídica, y por ello deben responder en calidad de cómplices.

Si ninguna de esas constataciones aparece, ya se dijo, lo que obliga es la absolución.

2.2.1.- De ese modo, sea lo primero determinar si el completo del material probatorio incorporado a la actuación es pasible de estimación, pues según el criterio de uno de los abogados de la defensa, las manifestaciones de MARCELINO PERDOMO NIETO no pueden ser valoradas (más específicamente las recaudadas en las fechas julio 13 de 2009

y marzo 04 de 2011): Una porque no se dio el trámite de "beneficios para colaboración eficaz" y la otra porque ya el mérito del sumario había sido calificado.

Para el Despacho el reproche carece de fundamento, pues la supuesta "acta" con miras a la consecución de beneficios por colaboración realmente no constituye tal, ya que si bien en esa pieza procesal⁵ se efectúa amplia alusión a esa institución, la verdad es que lo que allí se hizo fue un ampliación de la indagatoria con miras a concretar la eventual aplicación de la figura jurídica; lo que implica que lo allí manifestado lejos está de poseer vicio alguno, pues esa eventualidad –la de ampliar indagatoria- está dispuesta para "*cuando se considere conveniente y sin necesidad de motivación alguna*", según lo disciplina el art. 342 del código de procedimiento penal.

Pero además para el Juzgado resulta ilógica la propuesta de la defensa, porque aún si se aceptara que el contenido de esa diligencia se aviene con lo reglado en los artículos 413 y siguientes de la ley 600 de 2000, no se entiende cómo la información allí consignada no puede ser evaluada en el proceso que se sigue a SANABRIA ANTOLINEZ y UPARELA ÁLVAREZ, cuando justamente la esencia de los beneficios por colaboración es la entrega de datos y pruebas

⁵ Folios 278 y ss, c.c. 05.

que permitan el adelantamiento de trámites penales en contra de otros presuntos delincuentes.

Similar desenlace tiene lo relativo a la declaración rendida el 04 de marzo de 2011 por MARCELINO PERDOMO NIETO en la Fiscalía 14 Especializada de Bogotá⁶, porque a pesar de que es cierto que ya a ese momento se había calificado el sumario, lo que no aparece correcto es que el proferimiento de una tal decisión transmute en incontrovertible la prueba que se recaude de forma posterior a la emisión de la resolución, pues como ha sido explicado, si bien en la Ley 600 de 2000 la clausura del ciclo investigativo está previsto para cuando se haya recaudado la prueba necesaria para calificación o ante el evento de hallarse vencido el término de instrucción, ello no significa la imposibilidad de decretar y practicar los medios de convicción que fuesen incidentes en lo sustancial del debate por su conducencia, utilidad y pertinencia, más cuando pueden perfectamente solicitarse, decretarse, practicarse y discutirse en la etapa del juicio, fase procesal caracterizada por la concentración y contradicción probatoria.

En conclusión, esta Oficina valorará todo el conjunto probatorio a la luz de las reglas de la sana crítica, tal cual lo ordena la regla 238 de la ley 600 de 2000.

⁶ Folios 79 y ss, c.c. 09.

2.2.2.- En ese orden de ideas, lo real es que a pesar de que el expediente es más o menos voluminoso, el debate en lo que toca con la responsabilidad está primordialmente conformado por indicios y por los testimonios de JUAN MANUEL GRAJALES GARCÍA -Subteniente del Ejército Nacional que participó en los sucesos- y de MARCELINO PERDOMO NIETO –Cabo Segundo para el momento de los hechos-.

Para la Fiscalía General de la Nación la verdad está en las dicciones de este último, mientras que para la defensa GRAJALES GARCÍA comentó con desinterés qué fue lo que sucedió.

A esos efectos es importante destacar que aún cuando a lo largo de la investigación JUAN MANUEL GRAJALES GARCÍA sostuvo hasta la saciedad y de forma incasable que la muerte de los ciudadanos víctimas en este proceso obedeció al choque armado que se produjo con integrantes de las conocidas FARC en una maniobra denominada “caza-retén”, finalmente reconoció que el evento no fue más que un montaje y por ello se acogió a sentencia anticipada.

Recuérdese que en la vista pública JUAN MANUEL GRAJALES GARCÍA aceptó que las personas a quienes se dio muerte fueron inicialmente retenidas por el grupo paramilitar al mando de “Pelusa”, quien le manifestó que el secuestro se

debió a que eran insurgentes, por lo que se los entregó para que fueran presentados como "positivos".

GRAJALES GARCÍA de manera enfática aseguró que en la planeación de esa "operación" intervinieron PERDOMO NIETO y el otro Suboficial WILLIAM GIRALDO HENAO, y que el para ese entonces Comandante de la Compañía (SANABRIA ANTOLINEZ) no tuvo conocimiento del episodio.

Destacó además este testigo que los tres (3) miembros del Ejército que participaron en el hecho (él y los Suboficiales Giraldo y Perdomo) lo hicieron de forma voluntaria y que si alguno hubiera dicho que "no", seguramente no se hubieren concretado los homicidios. De igual manera recalcó el deponente que PERDOMO sí informa algunos hechos con precisión, pero al mismo tiempo dice una buena cantidad de mentiras, por lo que estima que sus dichos no pueden ser albergados en su totalidad.

Verbigracia, narró el episodio según el cual en alguna ocasión se condujo en compañía de los paramilitares unas 900 cabezas de ganado, lo que no podía ser cierto por ese volumen tan alto de semovientes; o el incidente según el cual "Pelusa" fue en alguna ocasión capturado por PERDOMO y entregado a sus superiores, lo que tampoco fue verdad. En similar sentido mencionó que PERDOMO habló de forma indistinta de los equipos de comunicación (celulares,

avanteles, radios 2 mts. y PRC-624) que para la época no estaban en poder de las Fuerzas Militares.

Finalmente indicó, respecto de la participación de GUSTAVO ANTONIO UPARELA, que ni siquiera lo recuerda y que si para la fecha de los hechos estuvo como soldado en Dabeiba tampoco tuvo implicación, pues ninguno de ellos tuvo intervención, ya que simplemente fueron apostados como seguridad a lo largo de la vía, sin conocer qué era lo que se iba a hacer.

Por el contrario, MARCELINO PERDOMO NIETO, cuando también resuelve mencionar lo efectivamente ocurrido⁷, sí intenta implicar a ANCIZAR SANABRIA en los sucesos bajo investigación (por oposición a UPARELA ÁLVAREZ), señalando en lo fundamental que luego de que en la mañana del 15 de junio de 1997 observó entablar conversación entre el Subteniente JUAN MANUEL GRAJALES GARCÍA y el conocido "Pelusa", le fue solicitado en horas de la tarde que "bajara" con seis (6) soldados hasta el pueblo para llamar⁸, pero que lo hiciera con la ametralladora (M60), el MGL y el mortero.

Que ya en los alrededores del parque principal se le pidió que acudiera a la salida hacia Uramita (Ant.) donde se

⁷ Folios 278 y ss, copias 05.

⁸ Se afirma en las diligencias que como esa fecha coincidió con el día del padre, varios de los soldados estaban interesados en comunicarse con sus familias.

encontraron con un camión viejo que los llevó junto con GRAJALES y con el Cabo GIRALDO hasta el punto conocido como Dabeiba Viejo.

En ese lugar se le pidió que enviara algunos soldados hacia "la parte de arriba de la carretera y dos soldados hacia la parte de abajo", que dejara la ametralladora y que se ubicara en la parte alta de un cerro ubicado a "mano derecha" para tomar seguridad.

Dijo MARCELINO PERDOMO que en esos momentos arribó al sitio en una camioneta blanca "Pelusa" con otros tres (3) hombres armados y con tres (3) personas amarradas y acostadas en el planchón del vehículo; que los delincuentes charlaron con GRAJALES y GIRALDO y de repente "Pelusa" con un galil 7.62 disparó a uno de los retenidos, quien en todo caso alcanzó a gritar "viva las FARC". La camioneta se internó otro poco, se escucharon más disparos y luego el vehículo se devolvió "pero ya no llevaban las personas que traían"—sic-.

Aseveró PERDOMO NIETO que luego del asesinato se le dio *"la orden de ir a Dabeiva informar al subteniente SANABRIA que ya venia en camino como con ocho soldados y el radio yo me encontré con el delante de la base de donde debía estar, le informe los hechos que estaban pasando alla y*

*me dijo hermano eso lo tiene que hablar con GRAJALES, no se que acción tomo con el subteniente GRAJALES..."*⁹ –sic-.

Además expuso que "el teniente SANABRIA peliaba con el teniente GRAJALES por que ese armamento tan poquito que una escopeta y un revolver dañado, de ahí el teniente SANABRIA cogió el radio y hablo con el mayor BARRIOS donde el se encontraba, oficial de operaciones del Batallón Girardot, el mayor le decía coordine con PELUSA para que le de un fusil, por un avantel y se escuchaba todo, le decía o si no yo coordino aquí por Medellin..."¹⁰ –sic-.

Explicó también el declarante que "en horas d ela mañana del (16) de junio llego a la morgue el subtenuiente SANA BRIA y el cabo primero GUASPA, con unas tulas, con morrales de la guerrilla dentro de ellos venían granadas de mortero, minas cleomer hechizas cordon denotante, estopines, municion, camuflados de las FARC, material que seguramente guardaban en el deposito d e la base por que el cabo primero GUASPA era el encargado del deposito de armamento y el subteniente SANABRIA ANTOLINEZ ANCISAR con un fusil AK 47 por que yo vi a SANABRIA EN LA NOCHE HABLANDFO CON EL TAL pelusa, PASARON ESTOS HECHOS, nos dirigimos hacia la finca d e,los VANEGAS, alla nos formo el subteniente SANABRIA y el subteniente GRAJALES a los

⁹ Folio 284, c.c. 05.

¹⁰ Folio 285 cuaderno copia No. 05.

que estuvimos alla explicando que era lo que habían hecho...”
–sic–.

En declaración de marzo 04 de 2011 el señor MARCELINO PERDOMO¹¹ refrenda en lo fundamental lo crimonoso de los sucesos, adverando respecto de la participación de SANABRIA ANTOLINEZ, que GRAJALES le ordenó que fuera hasta *"Dabeiba infórmele a mi teniente SANABRIA que tenemos una baja (...), yo cumplí la orden y mi dirigí en una camioneta que iba pasando sobre la vía hacia Dabeiba y llegando a la base de Dabeiba mi teniente SANABRIA ya venia en camino hacia el pueblo como con unos 10 o 15 soldados. Yo le informé a mi teniente SANABRIA de lo que hizo el teniente GRAJALES y el me dijo no se atortole cabo que usted no tiene nada que ver en eso, que locuras estará haciendo GRAJALES, yo le informé que eso era lo que yo lo había visto haciendo a él, que eso era de las autodefensas y no del ejército, que las autodefensas eran las que habían matado a ese señor y que ahí se encontraba mi teniente GRAJALES y el me contesto que no me metiera en eso que eso no me correspondía a mi, que el manejaba eso."*
–sic–.

Llegaron *"al lugar de los hechos en un vehículo que se paró al lado de la vía y llegamos al sitio en donde se encontraba mi teniente GRAJALES, allí llegué yo y mi teniente*

¹¹ Folios 79 y ss, c.c. 09.

GRAJALES discutió con SABARIA (sic) que porque ese señor tiene esa escopeta, mi teniente SANABRIA escuché yo cuando le marcó por un aparato que cargaba el (sic) allá a mi mayor BARRIOS y el (sic) le dijo que coordinara con PELUSA el fusil para ese señor y ahí me dieron la orden que me (sic) subiera a la parte alta del cerro...".

Reiteró MARCELINO PERDOMO que fue al día siguiente, esto es el 16 de junio de 1997, cuando SANABRIA y el Cabo GUASPA llegaron con el armamento y otro material de intendencia a la morgue, ya que el inicialmente plantado no estaba en adecuado estado, y que "la gente del pueblo se agrupaba ahí en la morgue y decían que el que estaba bien vestido había estado en la toma de Dabeiba meses antes, que era guerrillero y que el que tenía la cara desbaratada era EL INDIO y que era guerrillero también".

Sobre la comunicación con el puesto de mando aseguró que "SANABRIA se comunicó con el mayor BARRIOS [con] un teléfono satelital y se escuchaba cuando mi teniente le decía a mi mayor lo que había hecho GRAJALES, y mi mayor le contestó que fuera donde PELUSA para que le coordinara un fusil...¹²

Finalmente es importante anotar que acerca de la participación de GUSTAVO UPARELA el declarante de cargos

¹² Folio 86, c.c. 09.

explicó:

"Se que era de ahí, pero que el –sic- hubiera estado allá con nosotros no, o si estuvo fue con los que llevó GRAJALES, o sea los que estaban con el –sic- en el pueblo. Los que cargaba GRAJALES ese día eran el cabo GIRALDO, el soldado ARREDONDO y otros dos soldados, de pronto a UPARELA pero yo a UPARELA no lo vi en el sitio, de pronto el –sic- está diciendo lo que le dijeron que dijera."¹³.

Del anterior panorama, en criterio del Despacho, surge una duda razonable en relación con la participación de los procesados en la conducta punible endilgada según las referencias de la resolución de acusación, y en relación con la posible complicidad, ha de advertirse desde ahora que la misma no puede configurarse en la forma reseñada por la Fiscalía durante la vista pública, de modo que si bien esa degradación de la responsabilidad en el grado de intervención podría servir de extremo a la solución, por lo dicho se vuelve inútil el parangón, imponiéndose la absolución de los enjuiciados.

Debe apuntarse en un comienzo que la declaración que bajo juramento entregó JUAN MANUEL GRAJALES GARCÍA en la audiencia de juzgamiento aunque deja percibir

¹³ Folio 87 copias 09.

que sí existían componendas entre la Fuerza Pública y los paramilitares de la región, en lo que toca con los hechos fue seria y libre de dubitación, sin que el interrogatorio de la Fiscalía hubiera logrado alguna mella en esos dichos.

En esa declaración, ya se vio, la incriminación en los delitos cobijó además de los miembros de las autodefensas, únicamente al propio testimoniante y a los Suboficiales GIRALDO y PERDOMO.

Por supuesto que ello no es razón suficiente para arropar sin más la duda, pues en todo caso los dichos de MARCELINO PERDOMO parecen controvertirlo y en ese orden de ideas es menester evaluarlos y contrastarlos para concluir cuál debe acogerse por la fuerza demostrativa de los actos relatados y su convergencia con otros medios de prueba. Pero, es precisamente la pérdida del poder suasorio de las manifestaciones de PERDOMO NIETO lo que impide al Juzgado resguardar con seguridad sus apreciaciones, dejando en un inestable vaivén la responsabilidad penal de los enjuiciados.

Lo expresado porque el Despacho encuentra cierto que las declaraciones de MARCELINO PERDOMO no están libres de interés. El proceso dejó entrever que esta persona también fue enjuiciada por los sucesos objeto de debate para finalmente resultar absuelto, de allí que se observé en sus

exposiciones el hincapié que se hace en las circunstancias según las cuales nunca conoció con anticipación lo que “se iba a hacer”; que fue alejado del instante y lugar preciso de los homicidios (dice que se le apostó en un cerro); y que de inmediato informó lo ilícito de ocurrido a su superior SANABRIA ANTOLINEZ, rechazando cualquier felicitación o premio que se fuera a conceder por los resultado del semejado combate, lo que paradójicamente contrasta con el hecho que finalmente sí apareció como personal destacado de la operación por el Comando del Batallón¹⁴ y con que sus primeras manifestaciones nunca contuvieron la verdad que es que ningún combate existió.

La actitud si bien es natural, y con todo no descarta de plano todo el contenido de la declaración, pues es evidente que sobre lo que no lo incrimine puede estar diciendo la verdad, no alcanza su cometido, porque se observan, y allí sí no se alcanza a dilucidar la razón, algunos de los detalles que incorpora a sus relatos resultan de tal inverosimilitud, que lo que hacen es restar credibilidad.

Así por ejemplo, el Juzgado debe coincidir con la defensa y con lo dicho por GRAJALES GARCÍA en el sentido que PERDOMO NIETO nunca pudo ponerse de acuerdo en cómo fue que el para ese entonces Teniente SANABRIA reportó las bajas al Batallón, ya que a lo largo de sus

¹⁴ Fl. 178, c.c. 01.

intervenciones de manera indistinta menciona un radio 2 mts., un PRC-624, celulares, avanteles y hasta teléfonos satelitales, a pesar de lo indiscutible que resulta afirmar que algunos de esos elementos no operaban para el año de 1997 y que otros, según lo enseña la foliatura, no estaban en la unidad asentada en Dabeiba –Ant.-¹⁵.

Por eso es difícil sostener, como lo hizo MARCELINO PERDOMO, que una vez ANCIZAR SANABRIA llegó al lugar de los hechos se comunicó de inmediato con el Mayor BARRIOS para coordinar con “Pelusa” la consecución de un fusil, ya que quedó descartado que esa comunicación radial directa hubiera logrado conseguirse, pues el Comandante del Batallón, Teniente Coronel GERMÁN MORANTES HERNÁNDEZ, se hallaba en uno de los puestos adelantados de mando y el Oficial S-3 del Batallón, Mayor HÉCTOR EMIRO BARRIOS JIMÉNEZ estaba en el otro, supervisando instrucción en “La Carolina”, de modo que el enlace únicamente podía ocurrir con el puesto atrasado en Medellín –Ant.-, en ese momento a cargo del Mayor FERNÁNDEZ. Y claro que inquieta que PERDOMO NIETO señale que se le ordenó ir hasta la cabecera de Dabeiba a informar al Teniente SANABRIA sobre los sucesos, cuando él mismo ha dicho que existía posibilidad de comunicación.

Es justamente este el punto que especialmente atrae

¹⁵ Folio 163 y 174 c.c. 01.

la atención del Juzgado, porque (i) si PERDOMO NIETO tuvo que ir hasta donde el Teniente SANABRIA a informarle sobre los asesinatos; y (ii) la respuesta a esa búsqueda fue la de "*qué locuras estará haciendo GRAJALES*", no se comprende cómo al mismo tiempo se expone que SANABRIA ANTOLINEZ conocía y había planeado y concertado previamente la comisión de los homicidios con los miembros del grupo paramilitar.

La anterior inquietud toma potencia cuando se advierte la presencia de otras posibles imprecisiones en las palabras de MARCELINO PERDOMO, como por ejemplo haber manifestado que pudo percibir cuando entre las 6:30 a.m. y 07:00 a.m. del 16 de junio de 1997 el Teniente SANABRIA y el Cabo GUASPA llevaron hasta las instalaciones de la morgue el material bélico para perfeccionar el ilícito entramado porque se acantonó en las inmediaciones del anfiteatro, a pesar de que había señalado que retomó el turno de vigilancia de ese lugar a eso de las 08:00 a.m. y que la noche del 15 de junio la había pasado en la finca de "Los Vanegas"¹⁶, que según el proceso se encontraba al otro lado de la población.

Que el armamento y los pertrechos hubieren sido llevados hasta el sitio parece tampoco coincidir con el legajo, porque lo que sí se destacó en las actas de levantamiento es que al momento del desarrollo de las diligencias –efectuadas

¹⁶ Confrontar declaraciones de julio 13 de 2009 y marzo 04 de 2011, folios 278 y ss del c.c. 05 y fs. 79 y ss del cuaderno 09.

ya culminando la mañana del 16 de junio de 1997, según su contenido- los cadáveres *"no tenía[n] los elementos mencionados por el Ejército nacional"*.

No soslaya esta Oficina que las reglas de la experiencia enseñan que por lo general no existe un testimonio sin contradicciones y en cambio una declaración lineal puede corresponder a una versión amañada acerca de hechos o acontecimientos, más cuando los hechos relatados son de vieja data. Por lo tanto, las contradicciones que se suelen observar en un testimonio no necesariamente suponen que la declaración carezca de valor persuasivo, pues su mérito debe decantarse mediante una visión sistemática y no mediante un análisis aislado del medio probatorio. Pero, se itera, aun dejando a un lado las inconsistencias, la declaración de MARCELINO PERDOMO no parece tener la contundencia entregada por la Fiscalía General de la Nación, porque realmente no contiene una implicación de responsabilidad de los acusados en los términos consignados en el pliego de cargos.

Al margen de lo que se pone de presente puede ser viable, como parece ser la propuesta del Delegado, que por vía indiciaria se arribe a la conclusión de responsabilidad penal de SANABRIA ANTOLINEZ y UPARELA ÁLVAREZ, porque elementos como sus primeras versiones sobre la forma en la que acaecieron los hechos y el informe de patrullaje que se

suscribió, donde se explica las bajas como el producto de cotejo armado, innegablemente se erigen como indicio grave de reproche.

No obstante, la presencia de ese material puede hallar cabal y válida explicación en el temor de notificar que GRAJALES GARCÍA había saltado la línea de mando bajo la errada convicción de que realmente se había suscitado un enfrentamiento con un grupo subversivo *-posición de uno de los procesados-* o, según acotó finalmente la Fiscalía, conociendo *a posteriori* la realidad del suceso, quiso mantenerse oculta.

Aquí entonces es preciso recordar que el indicio en materia penal no posee existencia autónoma sino derivada y emana de los elementos materiales probatorios, evidencia física e información, esto es, de los contenidos de las manifestaciones reales y personales que digan relación con el comportamiento humano objeto de investigación y que desde luego hubiesen sido aducidos, producidos e incorporados con respeto al principio de licitud y legalidad de la prueba.

El indicante que de manera superlativa interesa al derecho penal no es una fenomenología vacía ni es cualquier clase de indicación, incluso ni siquiera se trata de un simple señalamiento de autoría o de participación factual o de meros resultados, en tanto que aquellas atribuciones no resuelven la

conducta punible en su integridad, pues en cualquier caso en nuestro ordenamiento está erradicada toda forma de responsabilidad objetiva.

Por ello el indicio en materia penal no puede concebirse ni aprehenderse en el exclusivo plano de los procesos lógicos inductivos y deductivos, ni al margen del comportamiento humano objeto de juzgamiento, ni por fuera de la teoría de la imputación fáctica y subjetiva, ni de los principios de necesidad, legalidad y licitud de la prueba, y en ese sentido esta clase de medio de convicción no se agota ni se explica al interior de una actuación penal con el simple ejercicio de señalar que la responsabilidad está adecuadamente probada con fundamento en la "prueba indiciaria".

Por ese motivo, si los hechos indicadores aquí no son unánimes y convergentes a una hipótesis racional y explicativa de la responsabilidad penal de los acusados en lo sucedido, pues como se indicó, los indicantes también resultan loables para fundamentar otras teorías, no es posible con apoyo en ellos obtener el grado de conocimiento necesario para proferir sentencia de condena.

Es que quiere insistir el Despacho, el proceso no posee elementos que permitan entender por vía de alguna de las formas posibles que ANCIZAR SANABRIA ANTOLINEZ y

GUSTAVO ANTONIO UPARELA ÁLVAREZ planearon en asocio con GRAJALES, GIRALDO, PERDOMO y los denominados paramilitares el secuestro y posterior homicidio de las víctimas del asunto, porque lo que obra a favor de este procesado es que su ascenso a Teniente apenas había ocurrido a comienzos del mes de junio de 1997¹⁷ y fue ello lo que le permitió asumir temporalmente¹⁸ la dirección de la Compañía del Ejército Nacional situada en Dabeiba –Ant.–, pues en lo ordinario su comando correspondía a un Capitán, teniéndose que fue una situación administrativa particular lo que generó la inusitada circunstancia¹⁹. Así entonces, si para el momento de los luctuosos sucesos SANABRIA ANTOLINEZ no llevaba en la zona más que algunos días, sin riesgo de equivocación no puede asegurarse que para el 15 de junio de 1997 ya había aceptado proposiciones criminosas, ya de parte de sus subalternos, ora de los jefes paramilitares de la zona, pues difícilmente unos y otros tenían la confianza para efectuar tan graves y peligrosas ofertas. Y respecto de UPARELA ÁLVAREZ, tampoco hay elemento probatorio que en esos términos lo vincule con el grupo paramilitar.

Debe registrarse que al final de la etapa de juzgamiento la Fiscalía tuvo la percepción que se acaba de

¹⁷ Folios 214 y ss, c.c. 01.

¹⁸ Incluso se observa que a partir del 1º de julio de 1997 pasó a disfrutar de un periodo vacacional de 30 días. Fl. 215 del cuaderno 01.

¹⁹ Se afirmó, sin discusión, que debido a un accidente sufrido por el Capitán que manejaba la Compañía se tuvo que nombrar a otro –el Capitán Corzo–, pero como éste se hallaba en vacaciones para ese momento, se envió al Teniente Sanabria para suplir esa vacante temporal.

sentar, y por ello en sus alegatos pidió condena por los delitos enrostrados pero en calidad de cómplices y no como autores, en el entendido que la participación de los acusados fue posterior a la consumación de los hechos.

Pero como se dijo, esa posibilidad de solución tampoco ayuda en el caso específico, ya que como lo ha señalado la jurisprudencia²⁰, de conformidad con lo que establece el artículo 30 de la ley 599 de 2000 si bien la contribución a la realización de la conducta punible puede ser posterior, el acuerdo necesariamente tiene que ser previo o en el peor de los casos concomitante a la ejecución del punible, de tal forma que si los implicados prestaron su apoyo ya agotados los delitos de secuestro y homicidio, como es lo que asoma del análisis de la prueba, su responsabilidad se acomoda mejor a una infracción de encubrimiento, fraude procesal y/o falsedades, ilícitos sobre los que ninguna posibilidad de condena hoy se tiene, pues no fueron objeto de acusación y muy seguramente ya se encuentran prescritos.

Por eso igualmente debe enfatizar el Despacho que la imputación por el delito de concierto para delinquir se quedó corta, pues a pesar de que la misma acusación reconoce que éste como de carácter permanente y para cometer transgresiones penales indeterminadas, se ocupó poco de establecer cuáles elementos permitían inferir la existencia del

²⁰ Ver por ejemplo, Rad. 26617 de abril 25 de 2007 y Rad. 32636 de septiembre 26 de 2012.

convenio, y en cambio el órgano acusador centró su atención en la presunta participación de los inculcados en los delitos de secuestro y homicidio cuando, por reprochable que sea, el acuerdo para el realización de específicos delitos no constituye atentando contra la seguridad pública.

Los anteriores asertos se ratifican en el momento en el que la Fiscalía "varía" la imputación al grado de complicidad por auxilio posterior, que por supuesto pone en duda la existencia de acuerdos punibles previos, y es por ello también que debe recordarse que la jurisprudencia ha advertido sobre la imposibilidad de confundir la figura de la coautoría y el delito de concierto para delinquir, pues éste, "**como delito autónomo, debe obedecer a un consenso de voluntades, pero no para un hecho concreto, sino para realizar conductas ilícitas indeterminadas en cuanto a su calidad y cantidad, así como al tiempo en que han de llevarse a cabo. Esa unión de voluntades debe operar a modo de una empresa delictiva que, por serlo, debe comportar una cierta permanencia en el tiempo.**"²¹.

De allí que si como se dijo en el llamado a juicio, existió "*la unión directa y con propósito ilegal de los uniformados y un grupo de autodefensas, el cual delinque en la misma jurisdicción y con quienes se llegó –sic- a una*

²¹ CSJ, Sala Penal. Rad. 27494 de mayo 27 de 2009.

*interrelación que permitía accionar conjuntamente y previo acuerdos, generar acciones tendientes a enaltecer a los uniformados con la presentación de resultados en sus operaciones...*²², ha debido preocuparse el Ente Investigador por enseñar con diaphanidad el material que daba cuenta de la existencia de esos acuerdos para la presentación de resultados operacionales a favor de la tropa, así ellos –los acuerdos- nunca se hubieren ejecutado.

No obstante lo dicho, tiene que admitir el Despacho que el proceso transluce que lamentablemente la Fuerza Pública ubicada en Dabeiba –Ant.- sí tuvo relaciones con los llamados paramilitares. El procesado UPARELA ÁLVAREZ alcanzó a mencionar que a “Pelusa” se le observaba en la base y JUAN MANUEL GRAJALES aceptó que los afectos con los ilegales tuvieron razón de ser porque equivocadamente se entendió que ese maligno maridaje era la única forma de acabar con los grupos insurgentes que azotaban la región.

Pero ello no varía, cambia o modifica las conclusiones atrás establecidas como para decir que el Juzgado contradice sus propias manifestaciones, porque lo cierto es que esa percepción no se afinca en elementos contundentes, que permitan señalar con certeza la forma en la que los convenios operaban ni quién o quiénes participaban en ellos.

²² Folio 236, c.c. 08.

Resta indicar que si bien el Despacho desarrolló su argumentación y razonamiento principalmente alrededor de la conducta de ANCIZAR SANABRIA ANTOLINEZ, tal proceder no fue caprichoso ni antojadizo, y mucho menos olvidadizo, como si no se tuviera presente que son dos (2) los acusados.

La forma de análisis se hizo de esa manera por la simple y llana razón que, si en contra de aquel procesado – SANABRIA ANTOLINEZ- se estima insuficiente el material probatorio de incriminación, más hondas tienen que ser las dudas respecto de GUSTAVO UPARELA ÁLVAREZ, ya que sobre esta persona sólo puede decirse que perteneció a la Compañía del Ejército acantonada en Dabeiba –Ant.-, pero ningún elemento de convicción permite advenir con seguridad que acordó con sus compañeros la muerte de civiles para presentarlos como bajas en combate y cuál fue su precisa participación en ese suceso. Además tanto JUAN MANUEL GRAJALES como MARCELINO PERDOMO en ese punto sí fueron concordantes, toda vez que ambos atestiguaron con seguridad que a GUSTAVO UPARELA ni siquiera lo recordaban, y que si había estado en el lugar de los hechos no había tenido ninguna responsabilidad, pues su planeación y perfeccionamiento no estuvo a cargo de ninguno de los soldados.

Es verdad que UPARELA ÁLVAREZ vaciló en su intervención durante la instrucción cuando quiso ponerse al

resguardo de cualquier incriminación asegurando que para el momento de los hechos se hallaba disfrutando de licencia, pero, de nuevo, ese indicio de mentira no es por sí suficiente para achacar responsabilidad penal, según quedó visto hace algunas líneas.

Se afirmó al comienzo de estas consideraciones, y se repite ahora al final, el artículo 232 del código de procedimiento penal exige que esté demostrado con certeza la conducta punible, es decir, un comportamiento valorado como injusto por el derecho, y la responsabilidad del procesado.

Sobre lo primero ninguna incertidumbre hay. Pero respecto de la responsabilidad de los incriminados, el Juzgado, salvo mejor criterio, aprecia que no obra prueba que demuestre con certeza que entre **los acusados y los paramilitares** se hubieren celebrado pactos con fines de cometer delitos y, ni siquiera, para cometer los específicos de secuestro y homicidio referidos a este asunto, que es lo que concretamente constituye el núcleo de la acusación.

Esto no sucede teniendo que la prueba de cargo esencial, las declaraciones de MARCELINO PERDOMO, ofrecen dudas y no certeza acerca de la participación de los enjuiciados, por cuanto indica: Que por lo menos SANABRIA ANTOLINEZ sí los conocía, pero no llevaba más que un par de

días como Comandante de la Compañía y en todo caso luego de los sucesos tuvo que desplazarse hasta el municipio de Dabeiba a avisarle de ellos. Que siempre relató la verdad de lo ocurrido a sus superiores y rechazó cualquier beneficio, y sin embargo en sus primeras versiones narra el establecimiento de un combate y aparece como personal destacado de la operación. Que se pudo sostener comunicación con el puesto de mando atrasado de manera inmediata, cuando los equipos que hubieran permitido ese enlace no estaban en poder de la tropa. Que el armamento que se ubicó para cubrir la fachada fue llevado por SANABRIA hasta las instalaciones de la morgue y que ello lo pudo presenciar el testigo por estar acampando en las cercanías, y no obstante en las actas de levantamiento si algo se deja claro es que esos elementos no fueron entregados a la autoridad civil y el declarante también manifestó haberse ido a pernoctar a una finca en las afueras de la población. En consecuencia, existe duda en relación con la prueba tendiente a señalar que a los imputados como autores o cómplices de los delitos por los que se les acusó.

De acuerdo con la teoría del conocimiento y los grados de aproximación racional a la verdad que cada momento procesal exige, se tiene que la acusación ciertamente se ofrecía como una opción plausible, sobre todo porque su fundamento radica en la probabilidad; más no así una sentencia de condena, en la que al definirse la tensión

entre la necesidad de justicia y los derechos de los procesados, exige certeza de la responsabilidad, la cual no se puede justificar por las dudas que representa el principal testimonios de cargo.

Todo queda en consecuencia en el ámbito de las probabilidades, de las hipótesis, y así la considerada en un momento dado en la acusación pareciera ser la más aceptable, se quiere replicar y a riesgo de fatigar, la prueba practicada en juicio si bien no la desvirtúa plenamente, no la ofrece con el grado de convicción que es propio de una sentencia condenatoria, porque igualmente, la esgrimida por los defensores no surge del todo desprovista de algún fundamento y ello hace que en definitiva ninguna prevalezca sobre la otra; amén que la condena en grado de complicidad el Despacho la encuentra inviable jurídicamente. En otros términos, no hay certeza acerca de responsabilidad de los acusados y frente a la incertidumbre se impone la aplicación del apotegma in dubio pro reo, según el cual la duda debe absolverse en favor del procesado.

Así, en acogimiento de las posiciones de la bancada de la defensa, el Juzgado absolverá a GUSTAVO ANTONIO UPARELA ÁLVAREZ y ANCIZAR SANABRIA ANTOLINEZ de los cargos que le fueron formulados en la resolución de acusación. Por lo anterior se ordenará la libertad provisional de los procesados en razón del presente asunto, previa suscripción de diligencia de compromiso y constitución de

caución prendaria por valor de cien mil pesos (\$100.000.00) y un (01) salario mínimo legal mensual vigente respectivamente, atendiendo la capacidad económica de los procesados y de conformidad con lo establecido en los artículos 365-3 y 366 de la ley 600 de 2000.

Por último, no empece el raciocinio esgrimido en esta providencia, como el Juzgado observa que en contra de WILLIAM DE JESÚS GIRALDO HENAO sí existen graves señalamientos de participar en los hechos materia de investigación y por esa razón fue vinculado al trámite, sin que a la fecha se conozca la suerte de esa investigación, se compulsarán copias de la presente decisión a la Fiscalía 14 de la Unidad Nacional de DH y DIH para los efectos que estime pertinentes.

Por lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO ADJUNTO AL JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- ABSOLVER, en aplicación del principio *in dubio pro reo*, a los señores GUSTAVO ANTONIO UPARELA ÁLVAREZ y ANCIZAR SANABRIA ANTOLINEZ de los cargos imputados en la resolución acusatoria de acusación, de

conformidad con lo explicado en la parte considerativa de esta decisión.

SEGUNDO.- En consecuencia se ordena la libertad provisional de los acusados previa suscripción de diligencia de compromiso y depósito de caución prendaria de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 365-3 y 366 de la ley 600 de 2000, así: Por valor de cien mil pesos (\$100.000.00) para UPARELA ÁLVAREZ y en monto de un (01) salario mínimo legal mensual vigente para SANABRIA ANTOLINEZ, atendiendo la capacidad económica de cada procesado.

Verificado lo anterior **LÍBRENSE** las correspondientes boletas de libertad, que se harán efectivas siempre que estas personas no sean requeridas por otra autoridad.

TERCERO.- Compúlsense las copias a las que se aludió en precedencia.

CUARTO.- Contra esta sentencia procede el recurso de apelación en el efecto suspensivo ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JAIME ALBERTO NANCLARES QUINTERO
JUEZ