

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACION PENAL

Aprobada acta número 227

Bogotá, D.C, junio trece de dos mil doce.

La Sala de Casación Penal dicta sentencia anticipada en el proceso adelantado contra **Nelson Naranjo Cabarique** y **Rafael Castillo Sánchez**, quienes aceptaron cargos como autores del delito de concierto para delinquir agravado.

Hechos

Así se narraron en la audiencia de formulación de cargos:

“Con la finalidad de ampliar los diálogos de paz, el Gobierno del doctor Andrés Pastrana Arango decidió despejar los municipios de San Pablo y Cantagallo en el Departamento de Bolívar y Yondó en Antioquia, con el objeto de establecer allí una zona de diálogo con el Ejército de Liberación Nacional, similar a la instaurada en San Vicente del Caguán. El paramilitarismo que había hecho de esa zona un verdadero Estado de autodefensas se opuso a esa decisión y de inmediato fomentó la resistencia civil a través del “Movimiento no al



despeje”, acontecimiento que se constituiría en uno de los puntos de partida de la incursión de las autodefensas en la política nacional.

“Visiblemente satisfecho con los resultados del “Movimiento no al despeje”, Iván Roberto Duque, jefe “político” de los grupos de paramilitares del Bloque Central Bolívar que para esa época ya habían capturado el poder local, advirtió que ese “movimiento social” podía ser utilizado para llegar al Congreso de la República en las elecciones del marzo de 2002 con sus propios candidatos. En ese propósito fomentó la confección de las listas al Congreso que con el respaldo y apoyo paramilitar lograron un escaño en el senado con Carlos Clavijo y en la Cámara de Representantes con Rocío Arias Hoyos por el Departamento de Antioquia.

“En relación con el Departamento de Santander, como era usual e incluso aceptado por una cohesión social de facto, el ejército político de Iván Roberto Duque se dio a la tarea de convocar a los representantes de la política local y a movimientos sociales con el fin de estructurar una lista que representara al Magdalena Medio Santandereano, pretensión que se consolidó en las reuniones de San Rafael de Lebrija en el municipio de Río Negro y en Puerto Berrío en Antioquia, sitios donde Báez auspició a Alexander Ariza Puentes, **Rafael Castillo Sánchez** y **Nelson Naranjo Cabarique**, para que en nombre y con apoyo de las autodefensas hicieran las alianzas necesarias para alcanzar una curul por el Departamento de Santander, como en efecto ocurrió.

“Los dos ejercieron como representantes a la Cámara entre los años 2002 y 2006.”

Identificación de los Procesados

Nelson Naranjo Cabarique natural de Betulia (Santander), identificado con la cédula de ciudadanía número 91.443.159 de Barrancabermeja, ingeniero industrial, ex representante a la Cámara por el departamento de Santander, y

Rafael Castillo Sánchez, natural de San Pablo (Bolívar), identificado con la cédula de ciudadanía número 91.321.225 expedida en Puerto Wilches, comerciante, ex representante a la Cámara por el departamento de Santander.¹

Actuación Procesal

El 29 de febrero de 2012, la Sala abrió investigación penal por la posible comisión del delito de concierto para delinquir agravado (*folio 186 cuaderno uno*), y dispuso la captura de **Rafael Castillo Sánchez, Nelson Naranjo Cabarique y**

¹ *Nelson Naranjo Cabarique se desempeñó como Representante a la Cámara desde el 1 de enero de 2003 hasta el día 30 de marzo del mismo año. Rafael Castillo Sánchez desde el 1 de enero de 2006, hasta el 31 de marzo del mismo año,*



Rafael Ariza Puentes, orden que se materializó el día 6 de marzo del presente año de mayo respecto al primero de los nombrados (*fs., 218 y ss. cuaderno uno*).

El 9 de marzo siguiente, **Rafael Castillo Sánchez** fue escuchado en indagatoria, y el 15 de marzo la Sala le resolvió su situación jurídica, imponiéndole medida de aseguramiento de detención preventiva como presunto autor del delito de concierto para delinquir agravado (*folio 1 y ss. cuaderno dos*).

Nelson Naranjo Cabarique compareció el día 20 de marzo del presente año voluntariamente (*fs., 27 cuaderno dos*), y el mismo día fue escuchado en diligencia de indagatoria, acto en el cual manifestó que admitía la imputación y que era su deseo someterse al trámite de sentencia anticipada previsto en el artículo 40 de la ley 600 de 2000 (*fs., 30 cuaderno dos*).

El día 21 de marzo del presente año, **Nelson Naranjo Cabarique** y **Rafael Castillo** radicaron, coadyuvados por su defensor, la solicitud de sentencia anticipada (*fs., 55 cuaderno dos*).



El 27 de marzo de 2012, al definir su situación jurídica, la Sala le impuso a **Nelson Naranjo Cabarique** medida de aseguramiento de detención preventiva como presunto autor del delito de concierto para delinquir agravado (*folio 61 cuadernos*).

En esta decisión, también se aceptó la petición de sentencia anticipada formulada por los procesados, y el 16 de mayo siguiente se ordenó llevar a cabo la audiencia de formulación de cargos, acto que se realizó el día 23 de mayo del año en curso (*fs., 201 cuaderno dos*).

En la diligencia, la Sala de Casación Penal le formuló cargos a **Nelson Naranjo Cabarique** y **Rafael Castillo Sánchez** como presuntos autores del delito de concierto de delinquir para promover grupos ilegales, conducta descrita en el Libro segundo, Título XII, capítulo primero, aparte segundo del artículo 340 del Código Penal que dice:

“Cuando varias personas se concierten con el fin de cometer delitos, cada una de ellas será penada, por esa sola conducta, con prisión de tres (3) a seis (6) años.



“Cuando el concierto sea para cometer delitos de genocidio, desaparición forzada de personas, tortura, desplazamiento forzado, homicidio, terrorismo, narcotráfico, secuestro extorsivo, extorsión o para organizar, promover, armar o financiar grupos armados al margen de la ley, la pena será de prisión de seis (6) a doce (12) años y multa de dos mil (2.000) hasta veinte mil salarios mínimos legales vigentes.”

Los procesados, como quedó consignado en el acta respectiva, **aceptaron** libre, voluntaria e incondicionalmente, los cargos formulados.

Su defensor solicitó que la pena que se les imponga sea la mínima y que los descuentos punitivos sean los máximos que prevé la ley.

Consideraciones de la Corte

Primero. Competencia.

El artículo 235 de la Constitución Política le atribuye a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia la competencia para *“investigar y juzgar a los miembros del*



Congreso"; la cual, según el parágrafo del artículo indicado, se mantiene aún cuando el congresista hubiese dejado de serlo, a condición de que la conducta tenga relación con la función desempeñada.

Teniendo en cuenta que **Nelson Naranjo Cabarique** y **Rafael Castillo Sánchez** se desempeñaron como Representantes a la Cámara por el Departamento de Santander y que actualmente no ostentan esa dignidad, debe tenerse en cuenta lo dicho en torno de situaciones similares respecto de la relación entre conducta y función.²

"A su vez, el papel de un Congresista en las citadas organizaciones armadas al margen de la ley, cuyo objetivo era el de acceder al poder por medios no ortodoxos e ilegales ajenos a los canales democráticos, no podía ser diverso al de poner al servicio del grupo ilegal el andamiaje de sus funciones como Senador de la República; entonces, ingenuo resulta pensar solamente en asistencias aleatorias a las reuniones, o en calidad de simple y llano espectador o bien porque los delincuentes lo consideraba 'importante' para la sociedad."³

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto de sustanciación del 1 de septiembre de 2009, radicado 31.653.

³ Corte Suprema de Justicia, Sala penal, providencia citada.



Por lo tanto,

“... si se asume que tratándose de Congresistas, el aporte no puede ser diverso “al de poner al servicio del grupo ilegal el andamiaje de sus funciones como senador de la República”, la probabilidad de que, en este caso, ello hubiese ocurrido, se ofrece admisible para asumir la competencia y para finiquitar la instancia, pues se juzga entre otras eventualidades, el acuerdo entre el político y las autodefensas con miras a garantizar el acceso de un sector del paramilitarismo al Congreso de la República...”⁴

De manera, pues, que en cuanto a la competencia se refiere, la Sala no tiene duda que la relación entre conducta y función se cumple como presupuesto de la competencia que le incumbe a la Corte.

Segundo. Desde 1991, en las reformas procesales se destaca la inclusión de dos formas de terminación anticipada del proceso penal: la sentencia anticipada y la audiencia especial.⁵

⁴ *Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto de sustanciación del 1 de septiembre de 2009, radicado 31.653.*

⁵ *En los artículos 37 (modificado por la ley 365 de 1997) y 37A del decreto 2700 de 1991 (incorporado por la ley 81 de 1993), se*



De ellas, en el proverbial sistema de investigación y juzgamiento de la ley 600 de 2000, subsiste la sentencia anticipada, institución que desde el punto de vista utilitarista supone beneficios de doble vía: para el Estado, la realización del principio de economía procesal por la renuncia del procesado al trámite del proceso y a discutir las pruebas en su contra, y para el sindicado la disminución de la pena imponible, a la cual, como lo tiene definido mayoritariamente la Sala,

“... se le han extendido los beneficios de reducción punitiva de la ley 906 de 2004, en el sentido de que la pena imponible para la conducta imputada se puede disminuir hasta en un 50%, cuando la aceptación de cargos se produce antes de la ejecutoria del auto por medio del cual se cierra la instrucción, tal como

incorporaron al sistema procesal los institutos de la sentencia anticipada y de la audiencia especial. En la primera se partía de la aceptación simple y llana de los cargos formulados; mientras que en la Audiencia especial, el acuerdo versaba “sobre la adecuación típica, el grado de participación, la forma de culpabilidad, las circunstancias del delito, la pena y la condena de ejecución condicional, la preclusión por otros comportamientos sancionados con pena menor, siempre y cuando exista duda probatoria sobre su existencia.” Al sindicado que se acogía a la audiencia especial se le reconocía un beneficio de rebaja de pena de una sexta a una tercera parte.

ocurre con algunas diferencias explicables por corresponder a diferente sistema, con la institución del allanamiento a cargos del proceso acusatorio..."⁶

Desde otro punto de vista, no precisamente utilitarista, el acuerdo entre la administración de justicia y el procesado puede propiciar la vigencia de la norma y la dinámica de la resocialización, debido a la legitimidad que le confiere al

⁶ Cfr, por todos, lo dicho en la Sentencia del 9 de diciembre de 2006, radicado 29.202, en la cual se expresó:

"Esta Corporación en decisiones mayoritarias venía negando la posibilidad de aplicar por favorabilidad la rebaja punitiva contemplada en el artículo 351 de la ley 906 de 2004 a casos tramitados en vigencia del artículo 40 de la ley 600 de 2000, al considerar que la sentencia anticipada es una institución diferente al allanamiento o aceptación de cargos que prevé el sistema acusatorio imperante, lo cual no permitía consecuencia favorable alguna.

"Esa tesis jurisprudencial fue variada en providencia del 8 abril de 2008, radicado 25306, con posterioridad a la sentencia dictada en este asunto por el Tribunal (enero 17 de 2008), fecha a partir de la cual Sala en criterio igualmente mayoritario viene aceptando que el instituto del allanamiento a cargos guarda similitud con la antigua sentencia anticipada y, por tanto, es factible reconocer la rebaja de pena consagrada en el artículo 351 de la ley 906 de 2004, respecto de hechos cometidos en vigencia de la ley 600 de 2000."



poder punitivo estatal una sanción consensuada, sobre todo en derechos penales de marcada orientación preventiva.⁷

Una tercera consecuencia es la equiparación probatoria de la aceptación libre, voluntaria e incondicional de cargos con la confesión simple, prueba que permite corroborar la que ha recaudado el Estado en contra del procesado.

Tercero. De acuerdo con el artículo 232 de la ley 600 de 2000, “no se podrá dictar sentencia condenatoria sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza del hecho punible y de la responsabilidad del procesado.”

Véase:

En procesos en los que la definición de la responsabilidad penal es consensuada, el sindicado avala con la aceptación de cargos la prueba que ha recaudado el Estado para demostrar

⁷ *Schuneman Bernard, Temas actuales y permanentes del Derecho penal después del milenio. Ed. Tecnos. Madrid. 2002.*



el hecho punible y su responsabilidad; ⁸ para el caso, el injusto de concierto para delinquir para promover a un grupo armado ilegal descrito en el numeral segundo del artículo 340 del código penal, y la responsabilidad a título de autor.

En cuanto a ello se puede decir lo siguiente:

Desde el punto de vista sustancial, la Sala ha trazado una línea jurisprudencial que define el bien jurídico de la seguridad pública como el conjunto de condiciones materiales necesarias para el ejercicio de los derechos fundamentales, o en otras palabras, como “la delimitación de los márgenes dentro de los cuales se permite el libre desarrollo de la personalidad y el ejercicio de la libertad por parte de los individuos.” ⁹

⁸ Cfr, por todos, Sentencia C 1300 de 2001 de la Corte Constitucional, en la cual se expresó:

“La aceptación de los hechos obra como confesión simple. La Corte Constitucional ha dicho que además de la aceptación por parte del sindicado de los hechos materia del proceso, éste acepta “la existencia de plena prueba que demuestra su responsabilidad como autor o partícipe del ilícito”. (resaltado fuera de texto)



Esta elaboración que supera el concepto de seguridad como mera conservación del *statu quo*, favorece una lectura contemporánea del tipo penal que sin sobrepasar el principio de tipicidad estricta, permite incluir en la tipicidad novísimas manifestaciones de asociación criminal que crean riesgos contra las condiciones mínimas de seguridad necesarias para el ejercicio de derechos fundamentales,¹⁰ difíciles de enfrentar desde la perspectiva del concierto ilegal convencional.¹¹

⁹Muñoz Conde, Francisco, *El nuevo derecho penal autoritario. En derecho penal ante la globalización y el terrorismo*. Ed. Tirant lo blanch. Página 164.

¹⁰ Cfr, en ese sentido, por todos, *Sentencia de única instancia del 27 de febrero de 2011, radicado 27.918, en la cual se expresó: "... el bien jurídico constituye la única instancia legitimante del poder punitivo en el Estado social de derecho, en el cual, además, la jurisdicción penal tiene como función esencial la protección de tales intereses, de manera que el legislador no puede establecer como delitos conductas que no los afecten y, por su parte, los jueces tampoco están facultados para imponer sanciones si no se presentan como presupuestos legitimantes de la concreta actuación del poder punitivo estatal, el bien jurídico y la ofensa que en un evento determinado lo lesione o ponga en peligro."*¹⁰

Por lo tanto, a partir de esa reflexión y de la teleología de la conducta, la adecuación del comportamiento en el tipo penal descrito en el inciso segundo del artículo 340 de la ley 599 de 2000 es indiscutible cuando lo electoral se constituye en medio para acceder a escenarios institucionales con la pretensión de promover políticas de organizaciones armadas al margen de la ley, creando de esa manera riesgos contra la seguridad pública como bien jurídico colectivo.

En lo probatorio, el dominio del Bloque Central Bolívar en el triángulo conformado por los departamentos de Bolívar, Santander y Antioquia en pleno Magdalena medio no está en discusión. Iván Roberto Duque, alias "Ernesto Báez", jefe del

¹¹ *"Por todas estas razones se diseñaron en el código penal de 2000 tres propuestas dogmáticas para enfrentar distintos tipos de riesgo para el bien jurídico: en la primera se mantuvo la fórmula tradicional para el concierto simple, o para cometer delitos indeterminados, con la que se enfrenta la llamada delincuencia común o convencional. En la segunda se delineó el concierto para delinquir agravado, diseñado estratégicamente para sancionar, entre otras conductas, el acuerdo para promover, financiar, armar u organizar grupos armados al margen de la ley, y en la tercera un tipo especial que si bien no conserva la misma técnica penal, se refiere a la efectiva materialización del acuerdo."* Cfr, sentencia citada.



“ejército político y social” del paramilitarismo, reconstruyó con impecable agudeza lo que significó la nefasta presencia de ese aparato organizado de poder ilegal, y en particular se refirió a la imposibilidad de que líderes políticos de otras tendencias pudieran asumir libremente opciones distintas a las que defendía el aparato paramilitar.

En ese marco, como lo refirió “Ernesto Báez”, el Bloque Central Bolívar encontró en la decisión gubernamental de despejar los municipios de San Pablo, Cantagallo y Yondó, la mejor excusa para manipular el movimiento “no al despeje” y hacer de ese hecho social el punto de apoyo de su pretensión, consistente en llevar al mayor número de aliados al Congreso de la República con el fin de impulsar institucionalmente “políticas del paramilitarismo” y la eventual incorporación de grupos armados a la sociedad a partir del reconocimiento de su desviación ilegítima como una acción política.

Precisamente por eso, ante la evidencia incuestionable acerca de esos temas, la Sala al definir la situación jurídica de los justiciables se refirió a la manipulación de ese movimiento social en los siguientes términos:

“El Movimiento “no al despeje” más que un dato procesal es un hecho sociológico: diríase que una expresión del conflicto armado y de rechazo de las autodefensas a hipotéticas salidas negociadas con un sector de los actores del conflicto. Pero también, según lo ha reconocido Iván Roberto Duque o “Ernesto Báez de la Serna”, jefe político de las autodefensas del Bloque Central Bolívar, uno de los puntos de partida de la incursión del paramilitarismo en la política nacional.”¹²

Pero la Corte también consideró que las pretensiones del Bloque Central Bolívar serían inexplicables si sólo se asociaban a un episodio histórico con un acentuado componente social, debido a que de esa manera se podía ocultar un arsenal de acciones violentas que fueron las que propiciaron la captura del poder local y una falsa cohesión social. No en vano, la Sala fue enfática en sostener en anterior oportunidad lo siguiente:

“... esa pretensión “política” de las autodefensas sería inexplicable si solo se asocia a las ínfulas “políticas” del

¹²Báez acerca de estos temas, manifestó: “Ya se hablaba por esa época de la posibilidad de un proceso de paz o negociación en el Gobierno del Presidente Andrés Pastrana. Veníamos de un movimiento inmenso llamado ‘No al despeje’ que convertí en un movimiento político... **Se planteaba la importancia de llevar gente al Congreso de la República y que sean los emisarios nuestros, y que seamos escuchados en todo lo que no habíamos sido escuchados...**” (Desde minuto 1:04:49 a 1:05:36).



paramilitarismo con el “Movimiento no al despeje”, porque no puede ocultarse que el paramilitarismo también había capturado el poder local y sometido a la clase política provincial y a la sociedad toda por vía de la acción militar en la conflictiva zona del triángulo conformado por el sur de Bolívar, Santander y Antioquia, como se puede constatar con la declaración del ex concejal de Barrancabermeja Rogelio Adolfo Scarpeta Díaz, quien señaló que el poder de las autodefensas era de tal magnitud que imponían “consensos” y “apoyos”, dictaban directrices a los concejales, citaban a reuniones, controlaban la contratación y ejercían control político sobre el concejo y el alcalde.”¹³

Es, por lo tanto, a partir del dominio de la sociedad - que alcanza su mayor expresión con la apropiación del movimiento “no al despeje” - y de los estamentos de poder local, que las autodefensas, con un evidente poder de maniobra, deciden convocar a sectores sociales y políticos para definir fórmulas electorales en las muy publicitadas reuniones de San Rafael de Lebrija y Puerto Berrío, sitios en donde se selló la suerte del proyecto político de las autodefensas: Santander, Bolívar y Antioquia contarían, conforme al proyecto de “Ernesto Báez”, con dirigentes que tendrían el auspicio, respaldo y beneplácito de las autodefensas.¹⁴

¹³ Declaración rendida dentro del proceso 27.408.

¹⁴ Iván Roberto Duque, al respecto, en declaración rendida el día 10 de junio de 2010, manifestó:

Acerca de lo que ocurrió en esas reuniones tampoco hay duda. Lo confirman quienes las organizaron, los que asistieron por la fuerza o por el temor o porque querían hacerlo, y los beneficiarios de sus conclusiones. Así, alias “Ernesto Báez” y Jairo Ignacio Orozco, “Tarazá”, jefes de las autodefensas que permearon los movimientos políticos y sociales y que plasmaron en la realidad la artificiosa agenda “política” de las autodefensas, admiten que en San Rafael de Lebrija y Puerto Berrío se concretó la lista a la cámara de representantes por el departamento de Santander.¹⁵

“A raíz de la última marcha es cuando tomamos la determinación de colocar personas en el Congreso lo fue a raíz del movimiento no al despeje...Que es desde el Congreso de la República donde se libran las decisiones más importantes desde donde se va a librar la batalla frontal por evitar el despeje para el ELN.

“Allí surgen las candidaturas de Carlos Clavijo, Carlos Higuera y Carlos Galvis y después las candidaturas regionales a las cámaras a las cuales ya hice mención en esta declaración.” minuto 1:24:25

¹⁵ **Iván Roberto Duque**, señaló: *“Debo referirme a un episodio para entender lo que pasó. En San Rafael de Lebrija, unos días antes de la reunión de Berrío en la hacienda Arkansas, allá estuvieron reunidos líderes de toda la región de Río Negro, Sabana de Torres, Puerto Wilches, El Playón, La Esperanza, concejales, candidatos a alcaldía, dirigentes populares, etc. (minuto 18:42)... El objetivo de esa concentración fue*

Los concejales de Barrancabermeja aglutinados en el Movimiento Amplio Regional también admitieron que la finalidad de las autodefensas era alcanzar, con aliados o sin ellos, un escaño en la cámara de representantes;¹⁶ y **Naranjo Cabarique** y **Ariza Sánchez** ratifican este acontecimiento que tiene una implicación simbólica inocultable: delimita el tránsito del Bloque Central Bolívar de escenarios parroquiales hacia instituciones del orden nacional.

En ese orden de ideas, **Nelson Naranjo Cabarique** y **Rafael Castillo Sánchez** hicieron parte del proyecto del Bloque Central Bolívar, ocupando el segundo y tercer renglón de la lista a la Cámara que por el departamento de Santander

elaborar las planchas para Cámara, el que iba a hacer equipó con Carlos Clavijo... (19:52)... Estuvieron presentes dos o más bien cuatro futuros representantes a la Cámara..., asistieron dos o tres meses, respondiendo compromisos, pero fueron representantes ... (21:26)

¹⁶ *José Quecho Angarita, concejal de Barrancabermeja y miembro del grupo Movimiento Alternativa Regional (MAR), admitió que fue citado a varias reuniones, entre ellas una a la que René Tordecilla dijo que citaba Gil y era mejor ir. Las reuniones fueron en 2002 y a algunas asistió Báez. En Puerto Berrío... Llegó Julián Bolívar. Ernesto Báez... le propusieron que Nelson Naranjo fuera el único candidato (fs., 15).*

acompañaría a Carlos Clavijo al senado, en el marco de una estrategia colmada de alianzas con partidos políticos como convergencia ciudadana, tributaria de los mayores beneficios con la entrega del primer renglón a José Manuel Herrera Celis, quien si bien respaldaba otras aspiraciones, no podía hacerlo en los territorios de dominio de las autodefensas.¹⁷

Pruebas documentales corroboran estos acuerdos. En diligencias de allanamiento a un cuartel de las autodefensas se encontraron escritos en los cuales se relacionan gastos de campaña de **Rafael Castillo Sánchez**¹⁸, lo cual significa, de

¹⁷ *Acerca de cómo José Manuel herrera encabezó la lista, Iván Roberto Duque señaló lo siguiente: Sorpresivamente el doctor Luis Alberto Gil anunció que no era Juan Manuel Gonzáles a la Cámara, sino José Manuel Herrera. Tarazá me llamó y me dijo cómo es eso que se cambia a este señor...49:34. A mí se me había informado que eso obedecía a giros normales de los movimientos, descubro que no fue así, fue la campaña terrible que los medios hicieron denunciado la alianza con los paramilitares...50:00.*

Así surgió la cámara de Herrera, Quiero ser honesto, ninguna de estas personas puede decir que desconocían el origen paramilitar de estos candidatos, quién llegaba sabía quiénes eran sus compañeros...51:22.

¹⁸ *Estos documentos fueron incorporados al expediente como prueba trasladada del proceso que la Corte adelantó contra Luis Alberto Gil. De estos, merece destacarse erogaciones realizadas entre el 24 de enero y el*

una parte, que **Castillo Sánchez** perteneció al ala “política” de las autodefensas, como lo explicó “Ernesto Báez” y lo corroboró “Tarazá”, y de otra, que la financiación de la campaña de **Rafael Castillo Sánchez** fue consecuencia de lo pactado en San Rafael de Lebrija y Puerto Berrío.

No solo eso: además de confirmar las declaraciones de Iván Roberto Duque y Jairo Orozco González - el uno jefe del “ejército político” del Bloque Central Bolívar y el otro comandante supremo de los “comisarios políticos” de esa organización en el Magdalena Medio Santandereano -, estos documentos permiten entender que no faltan a la verdad quienes fueron testigos de los esfuerzos de “Ernesto Báez” por incluir a toda costa a **Nelson Naranjo** como fórmula de las autodefensas, y de la financiación de la campaña de **Rafael Castillo Sánchez**.¹⁹

*10 de marzo de 2002 a **Rafael Castillo Sánchez** por \$ 2.500.000.00 de pesos para el día de cierre de elecciones, otro por \$ 500.000.00 pesos de aporte gastos Barranquilla, y \$ 200.000.00 pesos más para sufragar reuniones con los concejales de Sabana de Torres, etc.¹⁸, y documentos en donde figura **Castillo Sánchez** como participante de reuniones al lado de comandantes como alias “Tarazá” y “Pipe”. (fs., 90 y 101 cuaderno dos)*

¹⁹ *Acerca de éste tema en la providencia mediante la cual se definió la situación jurídica se expresó:*

En fin, todo lo anterior demuestra que los acuerdos de San Rafael de Lebrija y Puerto Berrío son la conclusión de un proceso en el que también, como lo explicó **Nelson Naranjo Cabarique**, fue vital la participación de alias “Harold” y “Setenta”, mandos de las autodefensas, quienes expusieron el proyecto del Bloque Central Bolívar al movimiento comunal del cual **Naranjo Cabarique** hacía parte y que constituía su único patrimonio político, pues su incursión en la política se había limitado a su participación comunitaria.²⁰

De manera que nuevamente, esta vez desde la versión de **Nelson Naranjo Cabarique**, se confirma la decisión de las

*“... de acuerdo con la exposición de **Nelson Naranjo Cabarique**, el movimiento comunal del cual hacía parte desde cuando representó al Barrio El Danubio de Barrancabermeja, asistió a San Rafael de Lebrija en el Municipio de Río Negro y Puerto Berrío con la convicción de que allí se definirían solidaridades electorales con el grupo armado ilegal que convocaba a esos encuentros, esencialmente para construir afinidades alrededor de la candidatura de Carlos Clavijo al Senado de la República, propósito en el que la participación de líderes de Barrancabermeja, Puerto Wilches y Cimitarra en una lista a la Cámara de Representantes resultaba esencial.*

²⁰ Cfr, indagatoria de Nelson Naranjo, minuto 15:40

autodefensas de promover a **Rafael Castillo Sánchez** y **Nelson Naranjo Cabarique**, descartando a otras corrientes de opinión muy representativas, pues como se dijo al resolver la situación jurídica, “Ernesto Báez” había hecho del nombre de **Nelson Naranjo** un presupuesto de acuerdo inamovible:

“.... el relato de Iván Roberto Duque, en el sentido de que las negociaciones fueron tan conocidas como concurridas las reuniones y los protagonistas, reafirma lo expresado por Morgan Egea Sánchez,²¹ en relación con el interés de Báez de reclutar a los concejales de Barranca para integrar una sola lista con la participación de **Nelson Naranjo Cabarique**.

“De manera que ese episodio, bastante documentado en el expediente, no es una invención de “Ernesto Báez”, cuanto más si **Naranjo Cabarique** confirma sin ambages la intervención decisiva de alias “Ernesto Báez” en las negociaciones con los concejales de Barrancabermeja.”²²

En conclusión, con lo probado, está demostrada con absoluta claridad la voluntaria participación de **Nelson Naranjo Cabarique** y **Rafael Castillo Sánchez** en el proyecto pseudo político de las autodefensas.

²¹ *Morgan Egea Sánchez fue, entre otros cargos, gerente de la Empresa de Desarrollo Urbano de Barrancabermeja.*

²² *Cfr, Indagatoria de Nelson Naranjo Cabarique, minuto 27:06.*



Tercero. Aún cuando la prueba del concierto ilícito tiene su mayor afluyente en compromisos y alianzas electorales, no se debe perder de vista que estas formas contemporáneas de criminalidad afectan la seguridad pública y que allí es donde subyace el desvalor del injusto, como se mencionó párrafos atrás y lo ha expresado la Sala en los siguientes términos:

“... las fórmulas típicas deben corresponder a la manera como se manifiestan relaciones delincuenciales esencialmente dinámicas, las cuales dentro de una nueva elaboración del sentido del bien jurídico, permiten incluir novedosos comportamientos compatibles con la idea de promover grupos armados al margen de la ley, como corresponde al sentido y teleología contemporáneas del tipo penal.”²³

²³ *“Desde la perspectiva positivista, toda norma es un momento con vocación de eternidad o una eternidad provisional... Entre la promulgación y la derogación de la ley no sucede nada. No hay tiempo... Pero el tiempo hecho cultura impregna la aplicación del derecho y lo va transformando tanto desde fuera como desde dentro”. Postmodernidad y derecho, De Trazegnies Granda. Ed. Temis. 1993.*

De acuerdo con ello se reitera que lo electoral es un componente del acuerdo y un medio para promover al grupo ilegal a través de la institucionalidad, por que como lo expresó Iván Roberto Duque,

“Ya se hablaba por esa época de la posibilidad de un proceso de paz o negociación en el Gobierno del Presidente Andrés Pastrana. Veníamos de un movimiento inmenso llamado ‘No al despeje’ que convertí en un movimiento político... Se planteaba la importancia de llevar gente al Congreso de la República y que sean los emisarios nuestros, y que seamos escuchados en todo lo que no habíamos sido escuchados...”

En ese contexto, es claro que la finalidad de la conducta corresponde al plan de autor y lo electoral se constituye en el medio para alcanzar dignidades con el fin de auspiciar intereses de las autodefensas, que es una singular manera de promover al grupo armado por fuera de la ley y de crear, o incrementar, el riesgo contra la seguridad pública.

De todo eso no existe duda alguna y la Sala, por el valor persuasivo de las pruebas que se han indicado y por la confirmación de los supuestos fácticos mediante la aceptación de cargos de los procesados, tiene certeza del

hecho punible y de la responsabilidad (artículo 232 de la ley 600 de 2000), razón por la cual se condenará a **Nelson Naranjo Cabarique y Rafael Castillo Sánchez** como autores del delito de concierto para delinquir agravado.

Cuarto. Dosificación punitiva.

De acuerdo con los artículos 61 y 340 numeral 2º., del código penal, el primer cuarto de la pena oscila entre 72 y 90 meses de prisión, rango en el cual debe graduarse la pena a imponer a **Nelson Naranjo Cabarique y Rafael Castillo Sánchez**, al no haberse considerado ninguna circunstancia genérica de agravación (artículo 61 del código penal).

Conforme al artículo 61 de la ley 599 de 2000, una vez establecido el cuarto en el que debe determinarse la pena, el sentenciador la impondrá considerando, entre otros fundamentos, “la mayor o menor gravedad de la conducta y el daño real o potencial creado.” En torno de estos elementos, la Sala ha realizado aproximaciones al tema para asuntos con iguales características en los siguientes términos:



“En ese orden, la creación o incremento del riesgo contra el bien jurídico de la seguridad pública admite ponderaciones del aporte, pues no es lo mismo, en el marco del juicio de exigibilidad personal y social, el peligro que al bien jurídico le crea la conducta de quien ostenta la condición de Congresista de la de quien aspira a hacerlo, o el comportamiento de quien por su fugaz tránsito o su paso episódico por el Congreso, no tuvo oportunidad de incidir en temas puntuales que beneficien en concreto a las autodefensas, aún cuando por la sola manera de acceder al cargo haya estado en potencialidad de hacerlo, situación que explica ese mínimo “desvalor de peligro”, indispensable para conferirle contenido a la efectividad del peligro de que trata la categoría dogmática de la antijuridicidad (artículo 11 de la ley 599 de 2000), que es a su vez una medida de la pena, pues la sanción se debe individualizar teniendo en cuenta “el daño real o potencial creado” (artículo 61 de la ley 599 de 2000).”²⁴

Eso significa que aún cuando la conducta de **Nelson Naranjo Cabarique y Rafael Castillo Sánchez** se ajusta a un comportamiento cuya gravedad en abstracto se refleja en la pena, no por ello se puede dispensar una respuesta punitiva igual para todos quienes incurren en ella, pues el daño potencial o el riesgo creado debe ponderarse mediante el análisis concreto de la conducta y de la interferencia con el bien jurídico tutelado.²⁵

²⁴ Cfr, sentencia de única instancia del 29 de junio de 2011 contra Robert Mendoza Ballesteros, radicado 33.994.

En ese sentido, la Sala ha indicado que:

²⁵ *Al interpretar el artículo 61 del código penal de 1980, norma sustancialmente idéntica a la del actual artículo 61 de la ley 599 de 2001, la Sala en Sentencia de Casación del 4 de agosto de 2004, radicado 20.229, expresó lo siguiente:*

"En modo alguno, como se ve, el código de 1980 dejaba al arbitrio del juez la fijación de la pena, pues se debía tener en cuenta la naturaleza y gravedad de la conducta, es decir, el desvalor de acción y de resultado, como categorías omnicomprensivas de la forma de ejecución del hecho y del daño o peligro en que se manifiesta la antijuridicidad del comportamiento, en orden a brindar una respuesta proporcional a la agresión causada.

*Bien puede decirse con palabras de la Sala, que la norma corresponde y se articula con "la libertad de configuración de que dispone el legislador para señalarle a las diversas especies de delitos diferentes consecuencias punitivas de acuerdo, entre otras razones, con la naturaleza del bien jurídicamente protegido", y con la **"facultad que le confiere al juzgador para que en cada caso valore las circunstancias concretas que rodean el hecho específico, atendiendo por ejemplo la intensidad del injusto, que bien puede medirse por los efectos nocivos de la conducta que se reprime."****

Conducta, lesividad y proporcionalidad, se constituyen así en el primer presupuesto de la determinación judicial de la pena.



“es indispensable tener en consideración que aún cuando el concierto para delinquir es un delito de mera conducta, eso no significa que se deben dejar de lado datos objetivos que denoten la antijuridicidad del daño y que le confieren sentido al “mínimo desvalor de peligro” que sustenta la antijuridicidad material como desvalor de resultado (artículo 11 de la ley 599 de 2000).²⁶

Es evidente que **Nelson Naranjo Cabarique y Rafael Castillo Sánchez** se concertaron con un grupo armado al margen de la ley, pero asimismo es indudable que con su fugaz permanencia en el Congreso - tres meses cada uno estando en receso el congreso - ²⁷ no propiciaron acciones concretas en beneficio del grupo armado, lo cual significa que el riesgo creado o el peligro potencial para el bien jurídico no se tradujo

²⁶ Si se analiza el concierto para delinquir simple que tiene como finalidad la comisión de delitos indeterminados, es claro que aún cuando la conducta surge con el simple acuerdo de voluntades, el injusto será mayor si el concierto es para cometer homicidios que para realizar hurtos. Este dato objetivo permite encontrar el desvalor de peligro y la mayor o menor afectación o el riesgo para la seguridad pública.

²⁷ El artículo 138 de la Constitución Política señala: “El Congreso, por derecho propio, se reunirá en sesiones ordinarias, durante dos períodos por año, que constituirán una sola legislatura. **El primer período de sesiones comenzará el 20 de julio y terminará el 16 de diciembre; el segundo el 16 de marzo y concluirá el 20 de junio.** Los procesados ejercieron el cargo entre el 1 de enero y el 16 de marzo, cuando el congreso está en receso (cfr, folios del cuaderno uno y dos).



en una amenaza superlativa que amerite, dentro de la necesaria ecuación entre conducta, daño y proporcionalidad de la respuesta, una sanción más allá del mínimo del primer cuarto.

En cambio, por tratarse de dirigentes sociales con capacidad para entender la gravedad de la conducta, la pena merece incrementarse en dos meses, lo que significa que será de 74 meses. Pero, por la contribución a la realización del principio de economía procesal y por los efectos simbólicos de la misma en cuanto a la legitimidad que la "sentencia anticipada" le confiere a la respuesta punitiva, se rebajará la pena de prisión en 37 meses, proporción equivalente a una disminución del 50% de la sanción impuesta, conforme a la opinión mayoritaria de la Sala.

La pena de multa correrá la misma suerte, es decir, que la que en principio sería de 2054 salarios mínimos (2000 salarios mínimos legales mensuales, más un incremento del 2.7% equivalente a la cifra que se agregó a la pena básica de prisión), se disminuirá en una proporción del 50%, para un total de 1.027 salarios mínimos legales mensuales.



Por último, de conformidad con el artículo 52 del Código Penal, la Sala los condenará a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un tiempo igual al de la pena principal.

Es igualmente claro que de acuerdo con el artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, al no haberse probado que se hubiesen causado perjuicios materiales y morales, no procede la condena por ese aspecto.

Para finalizar, se advierte que no proceden ni la suspensión condicional de la pena ni la sustitución por la prisión domiciliaria. En ambos casos por impedirlo un requisito objetivo: en el primero, porque la ley autoriza el subrogado frente a penas que no excedan de tres años de prisión y en este caso la impuesta supera ese monto; y en el segundo, porque sólo es viable la sustitución cuando la pena mínima prevista en la ley para el delito sea 5 años de prisión o menos, presupuesto que no se satisface.

Por lo expuesto, **La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la ley,**

Resuelve

Primero. Condenar anticipadamente a **Nelson Naranjo Cabarique y Rafael Castillo Sánchez**, de notas civiles y personales indicadas en esta providencia, a la pena principal de 37 meses de prisión para cada uno, a la de multa en cuantía de 1027 salarios mínimos legales mensuales, y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un tiempo igual al de la pena privativa de la libertad, como autores responsables del delito de concierto para promover grupos armados al margen de la ley (artículo 340 inciso 2º de la Ley 599 de 2000).

Segundo. No son procedentes, por las razones expuestas, la condena en perjuicios, la condena de ejecución condicional y la prisión domiciliaria.



Tercero. Remítase el proceso al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad – Reparto – para lo de su competencia.

Notifíquese y Cúmplase

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal
Radicado 32781
Nelson Naranjo Cabarique
Rafael Castillo Sánchez

Nubia Yolanda Nova García
NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria