

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

AP4592-2015

Radicación n° 46490

(Aprobado Acta n.° 276)

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil quince (2015)

ASUNTO

Se ocupa la Sala de resolver el recurso de apelación interpuesto por el defensor del postulado, contra la decisión del 13 de julio de 2015, proferida por la Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, mediante la cual resolvió excluir del proceso transicional a JADER LUIS MORALES BENÍTEZ, conforme con la solicitud realizada por la Fiscalía General de la Nación.

ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES

1. La Fiscalía 58 de la Unidad Nacional Especializada para la Justicia Transicional radicó ante la Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, solicitud de audiencia preliminar con el fin de pedir la exclusión del proceso de justicia y paz del postulado JADER LUIS MORALES BENÍTEZ, quien

formó parte del extinto Bloque Norte de las Autodefensas Unidas de Colombia.

2. Durante la audiencia que se llevó a cabo los días 2, 13 y 14 de julio del año en curso, se conoció que el Bloque Norte de las Autodefensas Unidas de Colombia, al mando de Rodrigo Tovar Pupo, alias Jorge 40, hizo dejación de las armas entre el 5 y 10 de marzo del año 2006, época para la cual, JADER LUIS MORALES BENÍTEZ se hallaba privado de la libertad en un establecimiento carcelario.

3. Desde el lugar de reclusión, MORALES BENÍTEZ elevó solicitud al Alto Comisionado para la Paz, en la cual le manifestó su intención de acogerse a los beneficios de la Ley 975 de 2005.

4. Mediante oficio fechado el 11 de agosto de 2008, el Ministerio del Interior y de Justicia, envió al Fiscal General de la Nación, un listado con el nombre de 91 postulados a los beneficios de la Ley 975 de 2005, encontrándose relacionado JADER LUIS MORALES BENÍTEZ.

5. Escuchado en versión libre y agotados los trámites propios de la fase investigativa del proceso de justicia y paz, el 12 de julio de 2010 se llevó a cabo audiencia de formulación de imputación parcial en el radicado con número 08-001-22-52-000-2011-83472, por los delitos de concierto para delinquir agravado, fabricación, tráfico y porte de armas de fuego de defensa personal y homicidio agravado en concurso homogéneo, por hechos ocurridos el 5 de abril del año 2001, conocidos como “la masacre de la heladería de la U”. En la misma fecha se impuso a MORALES BENÍTEZ medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario.

6. La legalización de los cargos se llevó a cabo durante los años 2012 y 2013.

7. Dentro de la investigación número 08-001-22-52-002-2013-8339, se formuló imputación en contra de JADER LUIS MORALES BENÍTEZ y otros postulados, por 15

hechos más, actuación en la cual se adelanta actualmente la audiencia concentrada de formulación y aceptación de cargos.

8. Dentro del proceso número 08-001-22-52-002-2014-83794, se realizó imputación de cargos a MORALES BENÍTEZ por 19 hechos. Actualmente la actuación se encuentra a la espera de iniciar la audiencia concentrada.

9. El 19 de mayo de 2015, el Fiscal 58 delegado de la Unidad Nacional Especializada de Justicia Transicional, radicó solicitud de audiencia para exclusión del postulado JADER LUIS MORALES BENÍTEZ del proceso de justicia y paz, la cual fue sustentada en audiencia los días 2 y 13 de julio del mismo año.

10. Expuso el Fiscal como sustento de su pretensión, el incumplimiento por parte de JADER LUIS MORALES BENÍTEZ a los compromisos adquiridos al momento de su desmovilización, concretando el reproche en el numeral 5 del artículo 11 A de la ley 975 de 2005, adicionado por la Ley 1592 de 2012, consistente en haber sido condenado por delito doloso cometido con posterioridad a la desmovilización.

11. Explicó el delegado que el postulado se fugó de la Cárcel Nacional Modelo de Barranquilla el 18 de julio del año 2011, hecho que originó un proceso penal en su contra que culminó con la sentencia condenatoria del 6 de abril de 2015, proferida por el Juzgado Quinto Penal del Circuito de esa ciudad en la cual se responsabiliza a MORALES BENÍTEZ por el delito de fuga de presos.

LA DECISIÓN OBJETO DEL RECURSO

El incumplimiento de los compromisos adquiridos por el postulado, fue el argumento de la primera instancia para acceder a la petición de la Fiscalía.

Encontró el Tribunal A quo probado que JADER LUIS MORALES BENÍTEZ, luego de

haberse comprometido a dejar atrás su actuar delictivo, cometió en el año 2011 un acto que lo enfrentó a una investigación penal por el delito de fuga de presos, infringiendo con él las obligaciones impuestas a quienes voluntariamente deciden acogerse al proceso de la justicia transicional.

Agrega la Sala de conocimiento que cometer delitos con posterioridad a la desmovilización, evidencia que el postulado no cumple con la totalidad de los presupuestos de elegibilidad señalados en los artículos 10 y 11 de la Ley 975 de 2005, dado que, tanto para quienes se desmovilizaron colectivamente, como para quienes lo hicieron de manera individual, se exige el abandono de las actividades delictivas.

Resalta la magistratura que JADER LUIS MORALES BENÍTEZ huyó del establecimiento carcelario el 18 de julio de 2011, defraudando los compromisos adquiridos con las víctimas, quienes esperan conocer a través de las versiones libres la verdad de los hechos cometidos por él como integrante del Bloque Norte de las Autodefensas Unidas de Colombia, razón por la cual, ordenó su expulsión del proceso de justicia y paz.

EL RECURSO DE APELACIÓN

Manifiesta la defensa técnica del postulado, que el Tribunal no podía aplicar a la situación concreta las causales de exclusión previstas en el artículo 11 A de la Ley 975 de 2005, toda vez que este artículo fue introducido por el legislador a través de la Ley 1592 del año 2012, mientras que la conducta delictiva por la cual se condenó a MORALES BENÍTEZ ocurrió en el año 2011, es decir, antes de entrar en vigencia la última norma mencionada.

Entiende el recurrente que la única norma que rige la situación del postulado es la Ley 975 de 2005 bajo cuyos parámetros se desmovilizó, pues de otra manera se estaría infringiendo el principio de irretroactividad de la ley penal, desconociendo además que la Ley 1592 de 2012 es menos favorable a los intereses de MORALES BENÍTEZ.

En tal sentido, demanda la revocatoria de la decisión, recordando además, que quienes resultan afectadas con la orden de excluir del proceso a MORALES BENÍTEZ, son las víctimas por cuanto el postulado siempre ha estado presto a narrar todos los hechos delictivos cometidos por él y por el grupo armado ilegal al cual perteneció.

LOS ARGUMENTOS DE LOS NO RECURRENTES

1. La Fiscalía disiente del planteamiento del defensor, por cuanto, afirma, la Ley 1592 de 2012 es una norma de procedimiento cuya aplicación es inmediata, razón por la cual es factible acudir a ella para regular situaciones acaecidas antes de su vigencia.

Adicionalmente, señala que la causal de exclusión del proceso de justicia y paz se concretó con la ejecutoria de la sentencia condenatoria por delito doloso cometido por JADER LUIS MORALES BENÍTEZ, lo cual ocurrió en el año 2015, es decir, cuando ya había entrado a regir la ley 1592 de 2012, lo cual implica que se ha respetado el principio de legalidad.

Así, solicita se confirme el auto objeto de recurso.

2. El representante del Ministerio Público considera que de atenderse la posición del abogado de la defensa, las causales de exclusión del proceso de justicia y paz no se aplicarían a ninguno de los postulados, lo cual devendría en que estos continúen delinquiendo sin consecuencia alguna, consideración que lo lleva a solicitar de la Corte Suprema de Justicia, imparta confirmación a la decisión de excluir a MORALES BENÍTEZ de los beneficios de este proceso transicional.

3. El representante de víctimas, doctor Alberto Padilla Díaz, solicitó a la segunda instancia decidir atendiendo las razones expuestas por el Fiscal y el apoderado de la defensa.

4. El postulado pidió perdón a las víctimas por los perjuicios ocasionados con su actuar ilegal y ratificó su voluntad de continuar colaborando para que la verdad sea conocida, siempre que la Corte le permita permanecer vinculado a este proceso.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el párrafo 1º del artículo 26 de la Ley 975 de 2005, modificado por el canon 27 de la Ley 1592 de 2012, en concordancia con el artículo 68 ibídem y con el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 906 de 2004, esta Colegiatura es competente para desatar el recurso de apelación interpuesto contra la providencia proferida por la Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Barranquilla, por cuyo medio excluyó del proceso de justicia y paz al postulado JADER LUIS MORALES BENÍTEZ.

Desde ya la Sala anuncia que los argumentos del recurrente no están llamados a prosperar, por cuanto no es acertado concluir que la exclusión de un postulado del proceso de justicia y paz, solo es posible por delitos cometidos con posterioridad al 3 de diciembre de 2012, fecha en que entró a regir la Ley 1592 de ese año.

Ha dicho esta Corporación, que la Ley 1592 de 2012 fue expedida con el claro propósito de agilizar las actuaciones que bajo el trámite establecido en la Ley 975 de 2005 avanzaban de manera lenta, alejándose de la celeridad requerida en el cumplimiento de los fines para los que fue creada.

De tal forma que no se trata de un nuevo procedimiento, sino de la evolución de procesos con miras a satisfacer fines superiores como la reconciliación nacional y los derechos de las víctimas de las estructuras armadas ilegales, así como el de asegurar el cumplimiento de los compromisos de verdad, justicia, reparación, garantía de no repetición y fijación de la memoria histórica.

Respecto de la aplicación de la Ley 1592 de 2012, la Sala expresó en pasada oportunidad que la misma rige a partir de la fecha de su promulgación, toda vez que así lo estableció su artículo 41 que además deroga todas las disposiciones que le sean contrarias (CSJ AP. 41035. 29 may. 2013):

En similar sentido, el artículo 36, sobre vigencia, derogatoria y aplicación temporal de la Ley 1592, dispone lo siguiente:

“La presente ley deroga todas las disposiciones que le sean contrarias y rige a partir de su promulgación. Para el caso de desmovilizados colectivos en el marco de acuerdos de paz con el Gobierno nacional, la presente ley se aplicará únicamente a hechos ocurridos con anterioridad a la fecha de su desmovilización”.

“En relación con los desmovilizados individuales, es decir, aquellos cuyo acto de desmovilización sea certificado por el Comité Operativo para la Dejación de las Armas (CODA), el procedimiento y los beneficios consagrados en esta ley se aplicarán únicamente a hechos ocurridos con anterioridad a su desmovilización y en todo caso con anterioridad al 31 de diciembre de 2012”.

Por otra parte, su artículo 40 reitera la aplicación inmediata a los casos en trámite, pues estipula que el incidente de reparación integral (artículo 23 original de la Ley 975 de 2005) ya iniciado habrá de continuar su desarrollo en los términos de la modificación que le introduce el artículo 23 de la ley modificatoria. Así dice la norma en comentario: “Los incidentes de reparación integral del proceso penal especial de justicia y paz que hubiesen sido abiertos con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley, continuarán su desarrollo conforme al procedimiento, alcance y objetivos de lo dispuesto en el incidente de identificación de las afectaciones causadas que contempla el artículo 23 de esta ley, el cual modifica el artículo 23 de la Ley 975 de 2005”.

Por lo tanto, insiste la Corte, es bajo los precisos lineamientos de la Ley 1592 de 2012,

cuyos efectos rigen a partir del 3 de diciembre de 2012, y no bajo el esquema procesal originalmente dispuesto en la Ley 975 de 2005, que la presente actuación habrá de continuar su curso, pues no de otra manera se hará efectiva la intención del legislador de avanzar de manera eficaz en la obtención de los fines del proceso de Justicia y Paz.

Pese a que refulge claro el momento a partir del cual la Ley 1592 de 2012 entra a regir y por tanto cobran vigencia sus axiomas señalando el camino a seguir frente a situaciones que ameritan la expulsión del desmovilizado postulado de este trámite, ha de resaltar la Sala que no fue solo a partir del 3 de diciembre del año 2012 cuando nació a la vida jurídica tal posibilidad, por tanto, tampoco es acertado sostener, como lo hace el recurrente, que JADER LUIS MORALES BENÍTEZ se encuentra sometido únicamente a los fundamentos de la Ley 975 de 2005 porque fue en su vigencia que ocurrió su desmovilización y postulación.

En efecto, antes de entrar en vigencia la Ley 1592 de 2012, ya la 975 de 2005 contemplaba la exclusión del proceso de justicia y paz ante el incumplimiento de alguno de los requisitos de elegibilidad, de tal manera que no es, como parece entenderlo el defensor, que se pretenda imponer a JADER LUIS MORALES BENITEZ unas prohibiciones que ingresaron al tránsito legislativo en el año 2012 y que por tanto éste no tuvo oportunidad de conocer y decidir si se comprometía o no a su acatamiento, sino que se trata de aplicar la sanción que desde el año 2005 la ley previó para esas circunstancias.

Y si bien es cierto en los albores de la aplicación del procedimiento de justicia y paz debió la jurisprudencia de esta Corporación marcar los derroteros a seguir frente a escenarios reales que se mostraban confusos debido a los vacíos de la Ley 975 de 2005, tales discusiones –en el tema de exclusión del proceso- partieron del supuesto cierto de la existencia de tal figura y por ende, la necesidad de precisar el funcionario competente para decidir.

Así, señaló la Corte la inconveniencia de asimilar la decisión de exclusión del proceso a la figura de preclusión de la investigación prevista en la Ley 906 de 2004:

Los tres grupos de causales, tienen como común denominador que los efectos de la preclusión declarada unen de manera inseparable a la conducta investigada con sus beneficiarios, y el trámite en relación con estos, impidiendo acometer un nuevo proceso por los mismos hechos. Ello es lógico, si como ya se vio, es la conducta específica con connotaciones delictivas la que autoriza al Estado para poner en funcionamiento su aparato jurisdiccional en la averiguación de su concurrencia y de sus posibles autores.

Estas peculiaridades evidencian que la renuncia al trámite de justicia y paz hecha por el postulado y la exclusión del procedimiento de un desmovilizado en concreto hecha de oficio o a petición de parte por no concurrir alguno de los presupuestos legales, no constituye causal de preclusión, pues apareja como consecuencia la terminación del trámite y la imposibilidad de disfrutar a futuro de los beneficios de la ley de justicia y paz, pero pervive la obligación de la fiscalía de investigar las conductas eventualmente punibles conocidas, por el trámite ordinario. En otras palabras, la decisión que así lo declare no hace tránsito a cosa juzgada puesto que la acción penal no expira, correspondiendo a la justicia ordinaria investigar las conductas delictivas y al postulado.

En resumen, las siguientes son las razones para no tramitar ni decidir este tipo de peticiones, por medio de la preclusión de la investigación:

(...)

Como conclusión del estudio anterior, las solicitudes elevadas por los postulados de ser excluidos del trámite y los beneficios de la ley de justicia y paz, y las decisiones por adoptar de oficio o a petición de parte por incumplimiento de los presupuestos procesales para conceder la pena alternativa, deben ser proferidas con estribo en lo dispuesto por los artículos 19, parágrafo 1, 21 de la ley 975 de 2004 y 1 del decreto 2898 de 2006. En los

casos de solicitud voluntaria del postulado, por el Fiscal de la Unidad Nacional de Justicia y Paz, en tanto, por la Sala de Justicia y Paz del Tribunal de Distrito Judicial correspondiente en cualquier estadio procesal de oficio, o a petición de parte, por no concurrir alguno de los presupuestos legales para obtener la pena alternativa.

Efectivamente, no se requiere decisión de la Sala de Justicia y Paz para ordenar finalizar el trámite y remitir las diligencias a la justicia ordinaria, cuando el elegible renuncia voluntariamente a ser investigado por el procedimiento de la ley 975 de 2005, ya que constituye la pena alternativa un derecho, su beneficiario puede disponer de él sin que esa decisión menoscabe derechos de la sociedad y de las víctimas, toda vez que los delitos cometidos y sus autores serán investigados por la justicia ordinaria.

Lo que sí ocurre, cuando sea el fiscal u otra parte interesada quienes estimen ausente cualquiera de los requisitos para que el postulado sea beneficiado con la pena alternativa, porque de prosperar la decisión de exclusión lo privaría de gozar del derecho a esa clase de sanción, por consiguiente, la competente para decidir es la Sala de Justicia y Paz del Tribunal del Distrito Judicial correspondiente en cualquier etapa procesal, debiendo adoptar la misma decisión si comprueba oficiosamente, la ausencia de cualquiera de dichos requisitos.

En el primer caso, la fiscalía debe proferir la decisión a través de una orden cumpliendo las formalidades de los artículos 161 y 162 de la ley 906 de 2004, poniendo fin al trámite y disponiendo el envío de las diligencias a la justicia ordinaria.

No procede ordenar la exclusión de su nombre de la lista de elegibles porque constituyendo ésta un acto administrativo dimanado del Gobierno Nacional, la fiscalía y la Sala de Justicia y Paz del Tribunal de Distrito Judicial respectivo carecerán de competencia para modificarlo, pero sí deberán formalizar esa petición ante el ejecutivo, como consecuencia de la terminación del trámite. De todos modos se informará al Gobierno

Nacional de esta decisión.

En el segundo evento, la Sala de Justicia y Paz del Tribunal del Distrito Judicial competente, adoptará la determinación mediante un auto cumpliendo idénticos requisitos, la cual podrá ser apelada ante esta Sala de la Corte observando el rito contemplado en el artículo 26 de la ley 975 de 2005. (CSJ AP 27 agos. 2007 Radicado 27873).

Posteriormente, siguiendo la misma línea, la Sala señaló los requisitos que deben cumplir quienes pretenden ser beneficiados con las ventajas punitivas de la normatividad en comento (Ley 975 de 2005), los cuales son exigibles durante el trámite del proceso, al imponer la pena alternativa y mientras se vigila el cumplimiento de la pena, es decir, concluida la actuación. (CSJ AP 10 abr. 2008. Radicado: 29472).

Ya frente a la causal referida a que el desmovilizado abandone toda actividad ilícita, puntualizó en esa oportunidad la Sala, la necesidad de que el actuar delictivo del postulado haya sido declarado judicialmente a través de una sentencia, acorde con el requerimiento constitucional de presunción de inocencia.

En orden a despejar cualquier duda acerca de que las causales de exclusión del proceso de justicia y paz no nacieron a la vida jurídica a partir de la vigencia de la Ley 1592 de 2012, como lo sostiene el recurrente, sino con la Ley 975 de 2005, cabe traer a colación el antecedente contenido en el auto del 23 de agosto del 2011 en el cual la Corte estudió el tema de la exclusión antes del 3 de diciembre del año 2012:

Es el mecanismo por medio del cual la Sala con Funciones de Conocimiento de Justicia y Paz, decide expulsar del trámite previsto en la Ley 975 de 2005 al postulado -procesado o condenado-, por incumplimiento de uno de los requisitos de elegibilidad, o por faltar a las obligaciones impuestas, bien por la ley, ora en la sentencia condenatoria.

4.1. La exclusión por incumplimiento de los requisitos de elegibilidad.

El artículo 2º de la Ley de Justicia y Paz al precisar el ámbito de su aplicación determina que sus destinatarios son aquellos que perteneciendo a grupos armados al margen de la ley “hubieren decidido desmovilizarse y contribuir decididamente a la reconciliación nacional”; lo que supone que tal determinación comporta una serie de decisiones y actitudes encaminadas a dejar atrás su quehacer delictivo para ingresar a la civilidad, decisiones y actitudes que implicaban el cumplimiento de una serie de exigencias vinculadas con el ayer delictual y el inicio de un futuro en la búsqueda de la reconciliación, la paz y la convivencia propios del nuevo rumbo. (CSJ AP 23 agos. 2011. Radicado 34423)

Por lo tanto, le asiste razón al Fiscal cuando afirma que la exclusión de JADER LUIS MORALES BENÍTEZ se genera por incurrir en la circunstancia prevista en el numeral 5 del artículo 11 A de la Ley 1592 de 2012, que corresponde al incumplimiento de uno de los compromisos adquiridos por éste cuando manifestó su aspiración de ingresar al trámite del proceso transicional, consistente en cesar toda actividad ilícita.

Si bien es cierto MORALES BENÍTEZ se desmovilizó -estando privado de la libertad- con el grupo armado ilegal al cual pertenecía, lo cual ocurrió en el año 2006, no quiere ello decir que de ese sólo acto se generara para el Gobierno nacional la automática e irrestricta obligación de postular al aspirante a los beneficios de la ley de justicia y paz, pues esa voluntariedad de acogerse al trámite debe ser manifiesta, presupuesto que plasmó el desmovilizado en la comunicación que dirigió al Alto Comisionado para la Paz2, a través de la solicitud para ser postulado como aspirante a sus beneficios.

En esa comunicación, MORALES BENÍTEZ se comprometió a no delinquir a partir de la dejación de las armas del grupo armado ilegal al cual pertenecía y dijo conocer, aceptar y obligarse a respetar las exigencias de elegibilidad:

REF. Solicitud de postulación a justicia y paz.

Yo. Jader Morales Benitez (sic). En mi condición (sic) de integrante del desmovilizado Bloque norte de las autodefensas, actualmente privado de la libertad en la Carcel (sic) Modelo de la Ciudad. (sic) de Barranquilla, Con (sic) Fundamento (sic) en lo dispuesto en los art. 3º del Decreto 4760 de 2005 y 7º del Decreto 3391 de 2006, Respetuosamente (sic) solicito a usted se postule mi nombre ante la Fiscalía. (sic) general (sic) de la nacion (sic) para acceder a los Beneficios. Contemplados (sic) en La ley 975 del 2005.

Expresamente manifiesto mi voluntad de cumplir mis obligaciones previstas en la Ley nombrada...

Del anterior manuscrito firmado por JADER LUIS MORALES, se desprende, sin lugar a hesitación alguna, que cuando optó por someterse a la investigación y juzgamiento de las conductas punibles por él cometidas durante su pertenencia al grupo armado ilegal, conocía: (i) la existencia de una normatividad especial (Decreto 4760 de 2005 y 3390 de 2006) para investigar y juzgar a los miembros de las organizaciones armadas ilegales que optaran por la dejación de las armas; (ii) que la Ley 975 de 2005 contempla unos beneficios para quienes deciden acogerse a ella; (iii) la presencia de unos requisitos necesarios para lograr la inclusión al proceso de esa ley, y, (iii) la exigencia de cumplir unas obligaciones a cambio de permanecer cobijado por tal proceso.

Basta entonces remitirse al contenido de la normatividad que dijo conocer MORALES BENÍTEZ, para agotar la discusión generada por el abogado de la defensa, pues el común denominador resulta ser, entre otras, la obligación que contrae el aspirante a ser favorecido con la pena alternativa de ocho años de prisión, de abandonar cualquier actividad ilícita para reincorporarse a la vida civil.

Así lo señala el artículo 3 de la Ley 975 de 2005 :

Alternatividad es un beneficio consistente en suspender la ejecución de la pena determinada en la respectiva sentencia, reemplazándola por una pena alternativa que se concede por la contribución del beneficiario a la consecución de la paz nacional, la colaboración con la justicia, la reparación a las víctimas y su adecuada resocialización. La concesión del beneficio se otorga según las condiciones establecidas en la presente ley.

De tal forma que el desmovilizado se comprometió a contribuir a la consecución de la paz nacional, colaborar con la justicia y trabajar para lograr su resocialización, exigencias que deben concurrir para prorrogar la posibilidad de que al postulado se le suspenda la pena ordinaria impuesta que le corresponde por los punibles cometidos durante y con ocasión de su pertenencia al grupo armado ilegal, por una alternativa que no superará los ocho años de prisión y que deberá cumplirse por completo en un establecimiento carcelario sometido al régimen disciplinario del INPEC.

La misma normatividad comentada, recuérdese, Ley 975 de 2005, especifica quiénes pueden acceder a los beneficios. Concretamente para los desmovilizados colectivamente, el artículo 10 señala:

Podrán acceder a los beneficios que establece la presente ley los miembros de un grupo armado organizado al margen de la ley que hayan sido o puedan ser imputados, acusados o condenados como autores o partícipes de hechos delictivos cometidos durante y con ocasión de la pertenencia a esos grupos, cuando no puedan ser beneficiarios de algunos de los mecanismos establecidos en la Ley 782 de 2002, siempre que se encuentren en el listado que el Gobierno Nacional remita a la Fiscalía General de la Nación y reúnan, además, las siguientes condiciones:

10.1 Que el grupo armado organizado de que se trata se haya desmovilizado y desmantelado en cumplimiento de acuerdo con el Gobierno Nacional.

10.2 Que se entreguen los bienes producto de la actividad ilegal.

10.3 Que el grupo ponga a disposición del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar la totalidad de menores de edad reclutados.

10.4 Que el grupo cese toda interferencia al libre ejercicio de los derechos políticos y libertades públicas y cualquiera otra actividad ilícita.

10.5 Que el grupo no se haya organizado para el tráfico de estupefacientes o el enriquecimiento ilícito.

10.6 Que se liberen las personas secuestradas, que se hallen en su poder.

PARÁGRAFO. Los miembros del grupo armado organizado al margen de la ley que se encuentren privados de la libertad, podrán acceder a los beneficios contenidos en la presente ley y a los establecidos en la Ley 782 de 2002, siempre que en las providencias judiciales correspondientes se determine su pertenencia al respectivo grupo.

Evidentemente la obligación de cesar cualquier actividad delictiva no se impone solo al grupo como entidad sino a sus integrantes que como individuos tienen la facultad de cambiar su actuar para dirigirlo por el camino de la legalidad convirtiéndose en personas útiles a la sociedad, a contrario sensu, el proceder ilegal aislado de uno o varios de los desmovilizados, no tiene la dimensión necesaria para que todos sus ex miembros pierdan las ventajas punitivas de la ley de justicia y paz, siempre que la conducta no corresponda a la organización.

Obligación que el legislador replicó en el artículo 11-4 ibídem tratándose de quienes decidieron abandonar las armas de manera individual, al margen de que el grupo armado continuara delinquiendo.

Compromisos estos que no encuentran límites temporales en el proceso transicional, por cuanto, su cumplimiento se requiere como presupuesto para la suspensión de las penas principales y accesorias que ordinariamente corresponderían, y en su lugar aplicar la alternativa prevista en el artículo 29 de la Ley 975 de 2005.

Como viene de verse, el artículo 11A que fue adicionado por la Ley 1592 de 2012 a la Ley 975 de 2005, es solo la positivización del procedimiento a seguir para la exclusión de un postulado del proceso de justicia y paz cuando éste incumple alguna de las obligaciones adquiridas al momento de manifestar su voluntad de beneficiarse con el proceso transicional. La mencionada norma dispone:

CAUSALES DE TERMINACIÓN DEL PROCESO DE JUSTICIA Y PAZ Y EXCLUSIÓN DE LA LISTA DE POSTULADOS. (Artículo adicionado por el artículo 5 de la Ley 1592 de 2012). Los desmovilizados de grupos armados organizados al margen de la ley que hayan sido postulados por el Gobierno nacional para acceder a los beneficios previstos en la presente ley serán excluidos de la lista de postulados previa decisión motivada, proferida en audiencia pública por la correspondiente Sala de Conocimiento de Justicia y

Paz del Tribunal Superior de Distrito Judicial, en cualquiera de los siguientes casos, sin perjuicio de las demás que determine la autoridad judicial competente:

1. (...)

2. Cuando se verifique que el postulado ha incumplido alguno de los requisitos de elegibilidad establecidos en la presente ley.

3. (...)

4. (...)

5. Cuando el postulado haya sido condenado por delitos dolosos cometidos con posterioridad a su desmovilización, o cuando habiendo sido postulado estando privado de la libertad, se compruebe que ha delinquido desde el centro de reclusión...

La causal prevista en el numeral 5 comprende dos posibilidades que se presentan de manera disyuntiva: (i) cuando el postulado ha sido condenado por delitos dolosos cometidos con posterioridad a su desmovilización o, (ii) cuando ha sido postulado estando privado de la libertad y se demuestra que ha delinquido desde el centro de reclusión.

En el caso que ocupa a la Sala, se tiene que JADER LUIS MORALES BENÍTEZ fue privado de la libertad el 4 de diciembre del año 2005, en virtud a la orden de captura expedida por una Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializados, por el delito de concierto para delinquir.

Durante el mes de marzo del año 2006, estando recluido en un establecimiento carcelario, se desmovilizó el Bloque Norte de las AUC comandado por Rodrigo Tovar Pupo, alias “Jorge 40”, quien como representante elaboró la lista de miembros de esa organización, incluyendo a MORALES BENÍTEZ.

Atendiendo el tenor del artículo 6 del Decreto 3391 de 2006, la fecha de desmovilización del integrante de la organización que se hallaba privado de la libertad al momento de la dejación de armas colectiva del grupo armado ilegal, corresponde a la suya para efectos de los beneficios de la ley de justicia y paz, lo cual significa que MORALES BENÍTEZ se desmovilizó el 10 de marzo del año 2006, data que limita el momento a partir del cual debió dejar de lado cualquier actividad ilícita.

La sentencia condenatoria proferida por el Juzgado 5 Penal del Circuito de Barranquilla fechada el día 6 de abril del cursante año, corresponde a hechos ocurridos el 18 de julio de 2011 cuando:

...en horas de la madrugada, se produjo una fuga de presos en la Cárcel Nacional Modelo de Barranquilla, ubicada en la vía 40 No. 54-332, razón por la cual los mandos superiores ordenaron realizar las labores de búsqueda, en especial en la parte trasera del penal donde queda un caño de aguas negras. Estando en esa labor, el dragoneante JUAN IBÁÑEZ RODRIGUEZ (sic) encontró al señor JADER LUIS MORALES BENITEZ (sic) escondido dentro de la maleza a la orilla del caño, por lo que de manera inmediata fue capturado por el delito de FUGA DE PRESOS³.

Conducta punible cometida por MORALES BENÍTEZ pese a que el Gobierno nacional lo

había postulado el 11 de agosto del 2008 como aspirante para obtener la pena alternativa prevista en el proceso de justicia transicional, previo compromiso de dejar atrás cualquier actividad al margen de la ley penal y colaborar con la reconstrucción histórica de los hechos cometidos por el grupo armado ilegal al cual pertenecía y en los que participó o tuvo conocimiento.

Así pues, no queda duda de la presencia de la causal objetiva⁴ que se configura una vez cobra ejecutoria la sentencia de primera instancia emitida en contra de un desmovilizado o postulado, por la comisión de un delito doloso. En el sub judice, no solo se cumple la exigencia de la desmovilización contenida en la primera hipótesis de la norma, sino que además se halla el presupuesto de la postulación requerido por la segunda de las premisas.

Sumado a lo anterior, se tiene que el delito cometido por MORALES BENÍTEZ -fuga de presos- conlleva una afectación directa a los fines del proceso de justicia y paz, toda vez que éste se alimenta de las versiones libres de los desmovilizados, sin las cuales no es posible que las víctimas conozcan la verdad de los hechos cometidos por la organización armada ilegal, obligación que apenas empezaba a cumplir el postulado y que abandonó despreciando las expectativas de quienes esperaban obtener información de los sucesos violentos que impactaron sus vidas.

Fugarse del establecimiento carcelario donde permanecía detenido preventivamente en virtud a una imputación parcial por hechos cometidos durante y con ocasión a su pertenencia al Bloque Norte de las Autodefensas Campesinas, denota que JADER LUIS MORALES BENÍTEZ no está dispuesto a cumplir con una pena de prisión alternativa que a lo sumo ascendería a los ocho años, aun conociendo que de ser condenado bajo los parámetros de un procedimiento penal ordinario, se le impondría una pena privativa de la libertad que excede considerablemente el quantum de aquélla.

De lo anterior se concluye que los argumentos expuestos por el recurrente no están llamados a prosperar, motivo por el cual se conformará la decisión impugnada.

En mérito a lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal,

R E S U E L V E

Primero. CONFIRMAR la decisión del 13 de julio de 2015 emitida por la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Barranquilla, conforme a los argumentos expuestos.

Segundo. DEVUELVASE la actuación al Tribunal de origen.

Contra esta decisión no procede el recurso alguno

Notifíquese y Cúmplase.

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 8, 9, 13, 14, 15 de febrero; 8, 9, 10 de agosto de 2012 y 10, 11, 12 y 13 de septiembre de 2013.

2 Con sello de la oficina jurídica de la Cárcel del Distrito Judicial de Barranquilla de fecha 6 de diciembre de 2007

3 Ver folio 4 del cuaderno que contiene las evidencias.

4 Artículo 11 A de la Ley 975 de 2005, numeral 5 Cuando el postulado haya sido condenado por delitos dolosos cometidos con posterioridad a su desmovilización, o cuando habiendo sido postulado estando privado de la libertad, se compruebe que ha delinquido desde el centro de reclusión”.