

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA DE JUSTICIA Y PAZ

Magistrado Ponente

ÁLVARO FERNANDO MONCAYO GUZMÁN

Aprobado Acta No.033 de 2017.

Bogotá D.C, catorce (14) de julio de dos mil diecisiete (2017).

ASUNTO

Resuelve la Sala solicitud de conexidad y libertad condicionada de **José Alberto Durán García, Rubén Dario Atehortúa García, Abdías Muñoz Bello** y **Márlen Olarte**, con fundamento en lo establecido en el artículo 35 de la Ley 1820 de 2016 y el Título III del Decreto reglamentario 277 del 2017.

LOS POSTULADOS

1. José Alberto Durán García, distinguido con los alias «Richard», «Pedro» o «Tyson», identificado con la cédula de ciudadanía No.88.261.208 de Cúcuta, Norte de Santander¹; nació el 28 de diciembre de 1980 en esa misma ciudad, hijo de Ecilda María Durán García; vive en unión libre con Norgelis Combariza García, nivel educativo primaria.

¹ Cfr. Hoja de vida.

José Alberto Durán García
Rubén Dario Atehortúa García
Abdías Muñoz Bello
Márlen Olarte
ELN - Nororiental

Ingresó al «Frente de Guerra Nororiental» y «Frente Guerrillero Carlos Germán Velasco Villamizar», en el año 1997 en Cúcuta, a los 16 años de edad. Dentro de las zonas de injerencia estuvo Cúcuta, Norte de Santander y toda la línea fronteriza con Venezuela.

En relación con la etapa administrativa y judicial, se tiene que fue postulado el 19 de mayo de 2010 y su desmovilización fue certificada por el CODA, con el N°. 0140-2009 del 16 de octubre de 2009.

De otro lado, el postulado **Durán García**, se encuentra detenido desde el 21 de abril de 2003, recluso en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de El Espinal, Tolima, por cuenta del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esa ciudad.

Así mismo, al postulado le ha sido impuesta la medida de aseguramiento en Justicia y Paz en Bucaramanga, el 16 de agosto de 2013, por los delitos de Homicidio en persona protegida de *Eudes Evangelista Rivera Bonza*, Apropiación de Bienes Protegidos y Exacción de Santiago Duarte Gamboa, Homicidio en persona protegida de *Gonzalo Soto*, Homicidio en persona protegida de *José del Carmen Pérez Pérez*, Homicidio en persona protegida de *William Salazar Arévalo*.

Se indica que en la jurisdicción ordinaria registra el postulado las siguientes condenas:

- Sentencia No. 2004-000207 del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cúcuta, fechada 29 de noviembre de 2007, que lo condenó a la pena principal de 9 años y 4 meses de prisión, por el delito de secuestro simple con circunstancias de agravación punitiva en concurso material heterogéneo con el punible de hurto calificado agravado, daño en bien ajeno y fabricación y porte ilegal de armas de defensa personal, siendo víctima Santiago Duarte Gamboa (Yuki Sport).

- Rad. No. 2007-00188-6, sentencia del 6 de mayo de 2008 proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Cúcuta, una pena de 20 años de prisión, en virtud de las conductas punibles de secuestro extorsivo agravado, siendo víctima el señor Eddier de Jesús Márquez,
- Sentencia No. 2009-00071 del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cúcuta, adiada 21 de enero de 2010, condena a la penal principal de 8 años y 8 meses de prisión, por el punible de concierto para delinquir con fines de terrorismo en concurso con el ilícito de terrorismo, siendo víctima el diario «La Opinión».
- Sentencia No. 2005-00067-03 del 20 de noviembre de 2006, del Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Cúcuta, a la pena principal de 21 años de prisión, por el punible de concierto para delinquir en concurso con los delitos de extorsión agravada, rebelión y hurto calificado, siendo víctima el señor Juan Suárez Jaimes.
- Sentencia No. 2005-00026 del 28 de mayo de 2009, el Juzgado Primero del Circuito Especializado de Cúcuta, emitió condena de 17 años y 7 meses de prisión, como responsable de terrorismo en concurso con hurto calificado agravado en concurso homogéneo y en concurso material con los ilícitos de daño en bien ajeno agravado y lesiones personales agravadas, siendo víctima el Banco de la República, Fondo Educativo Regional FER/Edificio Max Villa.
- Rad No. 2004-0057-03 proveído del 8 de julio de 2009, proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cúcuta, a la pena principal de 40 años de prisión, por el delito de concierto para delinquir-terrorismo-homicidio agravado-homicidio en persona protegida, siendo víctimas *Miller Hernán Viveros Muñoz, Luis Valdeon Blanco, Alberto José Sánchez Duncan, Jaime Alfonso García Rodríguez, Luis Alfredo Martínez Delgado, Urbano Ibarra Soto, Javier Mendoza.*

José Alberto Durán García
Rubén Dario Atehortúa García
Abdias Muñoz Bello
Márlen Olarte
ELN - Nororiental

- Sentencia anticipada No. 2007-00249 del 14 de marzo de 2008, emitida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cúcuta, a la pena de 26 años y seis meses de prisión, por el delito de homicidio agravado en concurso homogéneo con homicidio agravado en grado de tentativa en concurso con el delito de concierto para delinquir con fines de homicidio, siendo víctima *Mario Audel Niño Peñaranda, Dayro Leandro Santiago Castillo* y otros.

- Sentencia anticipada No. 2014-335 emitida el 28 de diciembre de 2015 por el Juzgado Tercero del Circuito Especializado de Cúcuta, a la pena principal de 222 meses de prisión, por las conductas punibles de secuestro extorsivo agravado en concurso con homicidio agravado en persona protegida de Daniel Cáceres Pabón, terrorismo y hurto calificado y agravado.

2. Rubén Dario Atehortúa García, alias «David» o «El mono», identificado con la cédula de ciudadanía No.70.466.343 de Medellín, Antioquia; nació el 12 de agosto de 1973 en San Francisco, Antioquía, hijo de Manuel Tiberio Atehortúa y Martha Leticia García; nivel educativo quinto de primaria; vive en unión libre con Alchey Herrera Giraldo; de profesión u oficio agricultor.

Hizo parte del Frente guerrillero «Carlos Alirio Buitrago», a la cual ingresó a los 16 años de edad, el 17 de diciembre de 1989. La zona de injerencia fue el Departamento de Antioquia.

En punto a la etapa administrativa y judicial, se informó que fue certificado por el CODA, N°.120 del 11 de mayo de 2009. Su postulación a la Ley de Justicia y Paz ocurrió el 17 de diciembre de 2009, a través del OFI09-41489-DJT-0330 del Ministerio del Interior y de Justicia. Se encuentra detenido desde el 29 de diciembre de 2009 en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de El Espinal, Tolima, por cuenta del Juzgado Segundo Penal de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué.

José Alberto Durán García
Rubén Dario Atehortúa García
Abdías Muñoz Bello
Márlen Olarte
ELN - Nororiental

En Justicia y Paz le fue impuesta medida de aseguramiento de detención preventiva por un Magistrado de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bucaramanga, el 11 de diciembre de 2014, por homicidio en persona protegida en concurso con utilización de métodos de guerra ilícitos, hurto calificado y agravado, daño en bienes protegidos, secuestro simple agravado, toma de rehenes, destrucción y apropiación de bienes protegidos.

En la justicia ordinaria registra las siguientes condenas:

El Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja mediante auto del 8 de abril del 2011, acumula las penas de las sentencias que se describen a continuación, quedando en definitiva en treinta y un (31) años, nueve (9) meses y quince (15) días de prisión.

➤ Proceso Nro. 2006 – 0033, del Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Medellín, del treinta y uno (31) de agosto del 2007, condena a la pena principal de veintinueve (29) años y dos (2) meses de prisión, como coautor del delito de secuestro extorsivo agravado.

➤ Proceso Nro. 2006 – 123, emitida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Medellín, a la pena de sesenta y tres (63) meses de prisión equivalente a cinco (5) años y tres (3) meses de prisión, por el delito de Rebelión.

3. Abdías Muñoz Bello, a. «*Leonel*» o «*Chifle*», identificado con cedula de ciudadanía No. 74.366.048 de Cerinza, Boyacá; nació el 18 de julio de 1976 en Fortul, Arauca, hijo de *Hidelbrando Muñoz Cruz* (fallecido) y Betulia Bello Duran; nivel educativo primaria; estado civil unión libre con Feliza Caballero Montañez;

José Alberto Durán García
Rubén Dario Atehortúa García
Abdias Muñoz Bello
Márlen Olarte
ELN - Nororiental

El postulado estuvo en el «Frente de Guerra Adonái Ardila Pinilla del Bloque Oriental del ELN», desde el 10 de junio de 1994 en Fortul. La zona de injerencia era: Departamento de Arauca y Boyacá.

Respecto del proceso administrativo y judicial, fue certificado por el CODA el 29 de agosto de 2010 y su postulación fue el 16 de agosto de 2011.

Se encuentra privado de la libertad desde el 15 de agosto de 2003, detenido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de El Espinal. La ejecución de la pena esta por cuenta del Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esa ciudad.

En Justicia y Paz le fue impuesta la medida de aseguramiento el 17 de junio de 2013, ante Magistrado con funciones de Control de Garantías del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Justicia y Paz, por los delitos de Secuestro Extorsivo Agravado, Secuestro simple, Destrucción y apropiación de bienes protegidos, por hechos ocurridos el 10 de enero, 24 de enero, 1 de marzo, 11 de marzo, 21 de marzo, 11 de junio y 17 de mayo de 2002, en el departamento de Boyacá.

Adicionalmente, el postulado cuenta con una sentencia condenatoria emitida por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Santa Rosa de Viterbo, Boyacá, del 26 de septiembre de 2006, rad. 2005-00013-01, recibiendo la pena de 34 años de prisión, como coautor responsable del delito de secuestro extorsivo agravado. Decisión confirmada por el Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo, el 26 de septiembre de 2006.

4. Márlen Olarte, distinguido con el seudónimo «Tirso» o «Paqueso», identificado con la cédula de ciudadanía No.74.371.997 de Duitama, Boyacá; nació el 28 de agosto de 1975 en Páez, Boyacá, hijo de Joselín Martínez Rojas y Luz Marina Olarte; nivel educativo noveno de bachillerato; estado civil casado con Bernarda Rojas Pineda; de profesión u oficio agricultor.

José Alberto Durán García
Rubén Dario Atehortúa García
Abdias Muñoz Bello
Márlen Olarte
ELN - Nororiental

Perteneció al «Frente de Guerra Nororiental» y «Frente Guerrillero José David Suárez», a las cuales ingresó el 3 de enero de 1991. La zona de injerencia fue Arauca y límites con Boyacá.

Respecto a la etapa administrativa y judicial, fue certificado por el CODA, N°.0013-2011, con número de acta 24 del 8 de septiembre de 2011. Su postulación se dio el 27 de agosto de 2013. Se encuentra detenido desde el 20 de enero de 2008 en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de El Espinal, y la autoridad que vigila la pena es el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esa ciudad.

En Justicia y Paz, reporta una medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta por un Magistrado de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bucaramanga, el 12 de diciembre de 2014, por las conductas punibles de homicidio en persona protegida, destrucción y apropiación de bienes protegidos, homicidio agravado, actos de terrorismo, homicidio en persona protegida en el grado de tentativa y secuestro simple. Audiencia en la cual se le imputaron los hechos desarrollados el 2 de abril de 1994, 21 de marzo de 1998, 25 y 30 de abril de 2002, 29 de abril de 2007 en Aguazul, Casanare.

En la justicia ordinaria registra con los siguientes radicados:

- Sentencia No. 0046-2010 del 30 de septiembre de 2010, del Juzgado Penal del Circuito Especializado de Yopal, Casanare, mediante la cual resuelve condenar a la pena de 30 años de prisión, como autor de los delitos de secuestro extorsivo agravado y rebelión; siendo víctima el señor Nelson Francisco Roa Castro.
- Sentencia No. 0067-2010 del 29 de octubre de 2010, proferida por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Yopal Casanare, se condena a la pena de prisión de 210 meses, como autor del concurso de delitos de homicidio agravado, lesiones personales agravadas,

hurto calificado y agravado y daño en bien ajeno. Víctimas: Elkin Herney Arias Turriado y Hernán Rodríguez Sabogal

- Sentencia No. 0033-2012 adiada 13 de noviembre de 2012, emitida por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Santa Rosa de Viterbo, la cual resuelve condenar a la pena de 232.56 meses de prisión, como autor del concurso homogéneo y heterogéneo de homicidio agravado, homicidio agravado en grado de tentativa y hurto calificado y agravado tentado y decidió absolver por el delito de reclutamiento ilícito. Las víctimas son *Alfonso Camacho Olarte, Oscar Cuellar Camacho, Denis de Jesús Avella Rondón, Marcos Ramírez Ariza, Rogel Sánchez Ruiz, Nepher Praban Camacho, Marcolino Dueñas Bautista, Helmer Ignacio Calderón Oros, Cleves Duarte Quiñonez, Héctor Arevalo Calderón, Dumar Pérez Guavaves*. Proveído que el Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo resolvió revocar la absolución y en su lugar, impuso la pena de 232.56 meses de prisión por el delito de reclutamiento ilícito.

ACTUACIÓN PROCESAL

El 27 de junio de 2017, la Fiscalía 68 adscrita a la Unidad de Análisis y Contexto, con sede en Bogotá², solicitó audiencia en virtud de la petición de libertad condicionada realizada por los postulados **José Alberto Durán García, Rubén Dario Atehortúa García, Abdías Muñoz Bello y Márlen Olarte**.

Para tal efecto, por auto del 29 de junio de los cursantes, se fijó fecha para la celebración de la audiencia el día 14 de julio de 2017. Siendo este el día en que se desarrolla la diligencia, así:

² Doctor Hernando Castañeda Ariza.

Es importante advertir que al inicio de la diligencia, la postulada **Cenaida Castaño Hernández** indicó que era su deseo retirar la solicitud de libertad condicionada, ante lo cual los sujetos procesales intervinientes indicaron que al ser una decisión libre y voluntaria no había objeción alguna. De este modo la Magistratura accedió a la pretensión.

En ese orden, la **Fiscalía**³ procedió a realizar la presentación biográfica de cada uno de los postulados.

Seguidamente refirió que es de su criterio que la Ley 1820 de 2016 no incluye a los postulados del ELN y conforme a lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia, en radicado 50291 del 7 de junio de 2017 es claro, que el Gobierno firmó un Acuerdo de Paz con el grupo guerrillero de las FARC EP. En ese entendido, los acá postulados no tienen derecho a los beneficios de la libertad condicionada.

A su turno, intervinieron cada uno de los postulados:

José Alberto Durán García⁴ argumenta que se de aplicación al principio de favorabilidad, bajo el criterio que perteneció a un grupo armado ilegal.

Rubén Dario Atehortúa García⁵ indica que dejó de ser integrante del ELN cuando el Gobierno Nacional lo certificó a través del CODA, motivo por el cual invoca la aplicación del principio de favorabilidad porque es equivalente la pena establecida para los desmovilizados de Justicia y Paz con la fijada para los guerrilleros de las FARC EP, es decir, supera los cinco años de privación de la libertad. Lo anterior, lo apoya en lo estipulado en el artículo 63 de la Ley 975 de 2005. En ese orden de ideas invoca la igualdad y la favorabilidad penal.

³ TSB SJYP Record 04:54 Cd. Audiencia de libertad condicionada Ley 1820 de 2016, 14 jul, 2017.

⁴ Cfr. TSB SJYP Record 046:00 Cd. *Ibidem*.

⁵ Cfr. TSB SJYP Record 047:04 Cd. *Ibidem*.

José Alberto Durán García
Rubén Dario Atehortúa García
Abdías Muñoz Bello
Márlen Olarte
ELN - Nororiental

Márlen Olarte⁶ considera que el fin del conflicto armado colombiano no solo se originó con las FARC EP y es en esa medida que la ley debe ser ampliada a todas las personas que participaron en el conflicto armado. Por consiguiente manifiesta que tiene derecho a su libertad, bajo el principio de favorabilidad.

Abdías Muñoz Bello⁷, quien bajo su entender hace un recuento normativo de las modificaciones realizadas a las leyes penales colombianas para argumentar que su pretensión de la libertad se basa en lo estipulado en la Ley 975 de 2005, que señala una pena privativa de la libertad de 5 a 8 años, periodo que ya superó y es en virtud a ello que invoca su libertad con sustento en la favorabilidad.

En ese orden, la **defensa**⁸ apoya lo expuesto por sus representados y adiciona que se está atentando contra el derecho de la igualdad de no acogerse favorablemente los planteamientos de los postulados, en tanto que se trata de unas mismas circunstancias fáctica-jurídicas a la de las FARC EP. Lo anterior lo afirma con fundamento en lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 1820 que señala que la ley se aplicará a quienes participaron en el conflicto armado. En esa medida se debe ampliar la interpretación de la ley y conceder los beneficios a quienes voluntariamente se desmovilizaron.

A su turno, el Delegado del **Ministerio Público**⁹ señala que lo alegado por los postulados de llevar más de 5 años privados de su libertad, debe ser un tema de discusión en la solicitud de la Audiencia de sustitución de la medida de aseguramiento ante un Magistrado de Control de Garantías. Por lo tanto, concluye que se debe negar las pretensiones de la defensa y postulados, acorde con lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia en recientes pronunciamientos.

⁶ Cfr. TSB SJYP Record 051:40 Cd. *Ibidem*.

⁷ Cfr. TSB SJYP Record 059:21 Cd. *Ibidem*.

⁸ Cfr. TSB SJYP Record 01:14:40 Cd. *Ibidem*.

⁹ Cfr. TSB SJYP Record 01:18:30 Cd. *Ibidem*.

José Alberto Durán García
Rubén Dario Atehortúa García
Abdias Muñoz Bello
Márlen Olarte
ELN - Nororiental

El **representante de víctimas**¹⁰, invoca que se desestime la solicitud pretendida en este evento, acorde con los argumentos dados por la Corte Suprema de Justicia que clarificó que el ELN no es destinatario del Acuerdo de Paz firmado con el Gobierno Nacional en el 2016.

CONSIDERACIONES

Como ya ha tenido oportunidad de señalarlo la Sala¹¹, es competente para pronunciarse en el presente asunto, máxime que en contra de los postulados **José Alberto Durán García, Rubén Dario Atehortúa García, Abdías Muñoz Bello y Márlen Olarte** se adelantan actuaciones dentro del proceso especial contemplado en la Ley 975 de 2005, identificado con el radicado No. 2015-0043.

Aclarado lo anterior, la Sala centrará su análisis sobre los siguientes tópicos: i) aplicación de la Ley 1820 de 2016 a los ex integrantes del Ejército de Liberación Nacional, ELN, postulados a la Ley 975 de 2005; y, ii) aplicación del principio de favorabilidad.

1. ¿Es aplicable la libertad condicionada que establece la Ley 1820 de 2016 y su Decreto Reglamentario a los integrantes del ELN que se acogieron a los beneficios de la Ley 975 de 2005?

El Congreso de la República expidió la Ley 1820 del 30 de diciembre de 2016, en desarrollo del procedimiento legislativo especial para la paz, establecido en el artículo 1 transitorio del Acto Legislativo 01 de 2016. El objeto de esa disposición legal es regular las amnistías e indultos por los delitos políticos y los delitos conexos con éstos, así como adoptar tratamientos penales especiales diferenciados, particularmente para agentes del Estado que hayan sido condenados, procesados o señalados de

¹⁰ Cfr. TSB SJYP Record 01:20:40 Cd. *Ibidem*.

¹¹ TSB SJYP, rad. 2015 00043. Postulado, Antonio Vera Solano. TSB SJYP, rad. 2015 00043, 27 jun, 2017. Postulados Henry Gómez Suescún y otros.

cometer conductas punibles por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado.

La libertad condicionada está prevista en el artículo 35 de la Ley 1820 de 2016, sobre amnistía e indulto y tratamientos especiales.

También se dispondrá la «libertad condicionada» para quienes se encuentren en los supuestos previstos en los artículos 17 de la Ley 1820 de 2016 y 6 del Decreto 277 de 2017, que sólo aplican a miembros o colaboradores de las Farc, así como para los que hubiesen solicitado la amnistía y esta resulte desestimada, «siempre que las conductas descritas en las providencias de que trata los anteriores supuestos se hayan iniciado con anterioridad a la firma del Acuerdo Final, la persona haya cumplido al menos 5 años de privación de la libertad por estos hechos y la medida de aseguramiento haya sido adoptada por delitos respecto de los que no se otorga la amnistía de iure o a los que se otorga la amnistía de iure cuando la solicitud (...) haya sido rechazada» (artículo 11 del Decreto 277 de 2017).

En cuanto atañe al ámbito de aplicación, el artículo 3 de la Ley 1820 de 2016 dispuso que se aplicará de forma diferenciada e inescindible a todos quienes, habiendo participado de manera directa o indirecta en el conflicto armado, hayan sido condenados, procesados o señalados de cometer conductas punibles por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado cometidas con anterioridad a la entrada en vigor del acuerdo final. Y más adelante señala que «En cuanto a los miembros de un grupo armado en rebelión **solo se aplicará a los integrantes del grupo que haya firmado un acuerdo de paz con el gobierno**». (Negrilla del Despacho).

En el presente asunto, se tiene que los integrantes del Ejército de Liberación Nacional, ELN, postulados a los beneficios de la Ley 975 de 2005, no son destinatarios a la Ley 1820 de 2016 y las normas que la complementan toda vez que no cumplen con los presupuestos exigidos normativamente par ser acreedores a la misma.

Tal disposición por sí mismas impide que puedan acudir o ser sujetos de la jurisdicción especial para la paz, y junto a ello están impedidos para inicialmente ser acogidos o solicitar alguno de los institutos previstos en la Ley 1820 de 2016, que regula la amnistía, el indulto y tratamientos penales especiales para quienes de acuerdo con lo establecido en ella no son sus destinatarios, en tanto que sí lo son los integrantes de las FARC-EP tras la entrada en vigencia del AFP con el Gobierno Nacional.

Cuestión ratificada por la Sala de Casación Penal en providencia del 19 de abril de 2017, AP2445-2017, rad. 49979, M.P. Dr. Luis Antonio Hernández Barbosa, en la que se señaló que los beneficios consagrados en la Ley 1820 de 2016 y su decreto reglamentario solo se aplican a los miembros de las FARC EP que hayan firmado un Acuerdo Final de Paz, como a los procesados o condenados por su pertenencia a ese grupo, al margen de que su desmovilización se hubiese producido con anterioridad a la firma de éste, como es el caso de los postulados a la ley de Justicia y Paz. En tal sentido, afirmó:

«...La libertad condicionada, la amnistía, el indulto, el traslado a las zonas veredales transitorias de ubicación no están dirigidas a todos los postulados a la Ley de Justicia y Paz. Solo a quienes se desmovilizaron de las FARC-EP, grupo que suscribió el Acuerdo Final para la Paz con el Gobierno Nacional.»

Bajo los anteriores derroteros, tampoco hay lugar a emitir concepto favorable respecto del decreto de la conexidad de procesos que registran los postulados, máxime que el primer criterio de no ser destinatarios no permite estudiar puntual evento procesal.

2. ¿La libertad condicionada contemplada en la Ley 1820 de 2016, es aplicable en virtud del principio de favorabilidad?

Los postulados **José Alberto Durán García, Rubén Dario Atehortúa García, Abdías Muñoz Bello y Márlen Olarte**, sustentan jurídicamente su petición en el principio de favorabilidad e igualdad consagrado en el artículo

63 de la Ley 975 de 2005. Sin embargo, dicho instituto no es procedente, tal como lo ha sostenido la Sala¹² en anteriores oportunidades, al afirmar que:

El principio de favorabilidad, hace parte de la estructura del debido proceso y se erige como derecho fundamental que lleva implícita una garantía para el procesado en los casos tanto de sucesión de leyes en el tiempo, así como en la coexistencia de normas que regulan de forma diferente un mismo supuesto de hecho¹³. Por ello, se hace necesario realizar un estudio comparado de los institutos o los fenómenos regulados en las leyes enfrentadas, para determinar, primero, si son equivalentes y segundo, para establecer si una de ellas contiene un tratamiento más restrictivo.

De la comparación de los textos, se concluye que la libertad condicionada contemplada en la Ley 1820 de 2016, no encuentra equivalente en la ley 975 de 2005, por cuanto en esta última solo prevé la libertad por pena cumplida que, como ha dicho la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en decisión del 19 de diciembre de 2012, Rad. 40371, es posible verificar cuando la sentencia se encuentre en firme, pues es el momento en el que se sabe con certeza cuál fue la pena impuesta. Tampoco cabe comparar la libertad provisional contenida en el Código de Procedimiento Penal por cuanto la misma Corporación ha dicho que:

«...como se trata de un proceso caracterizado por el sometimiento a la justicia por parte de una persona interesada en la obtención de una pena alternativa, no hay lugar al otorgamiento de libertad provisional dentro del trámite porque su elegibilidad a dicha pena excepcional apenas se consolida en el momento del fallo de condena y no antes»¹⁴.

En esa misma línea, la Sala de Casación Penal, en auto del 19 de abril de 2017, citado en precedencia, señaló en torno a la aplicación del principio de favorabilidad:

«No sobra recordar que dicho principio aplica frente a supuestos de hecho similares que reciben soluciones diferentes en estatutos sucesivos en el tiempo, constituyendo requisito esencial para pregonar su concreción, la identidad en el objeto de regulación,

¹² TSB SJYP. 14 mar, 2017, rad. 2014-00110. TSB SJYP. 8 may, 2017, rad. 2015-00043.

¹³ Corte Constitucional T 091 de 2006.

¹⁴ CSJ SP, auto del 24 de junio de 2010, rad. 34170.

José Alberto Durán García
Rubén Dario Atehortúa García
Abdías Muñoz Bello
Márlen Olarte
ELN - Nororiental

situación no concurrente en el caso examinado donde la figura de la libertad condicionada no está contenida en la Ley de Justicia y Paz mientras que sí hace parte de la Ley 1820 de 2016.»

En reciente pronunciamiento, esa misma Corporación enfatizó:

«El principio de favorabilidad instituido en nuestro jurídico como principio rector y según el cual, en materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable, presupone la existencia de un conflicto de leyes en el tiempo, es decir, de una sucesión de normas que regulen una misma hipótesis fáctica de manera diferente, o le señalan consecuencias jurídicas distintas, resultando una de ellas menos gravosa para los intereses del procesado»¹⁵.

En esa medida no es atendible dar aplicación al principio de favorabilidad alegado por la defensa y los postulados, en el entendido que para este evento no son equiparables la Ley procesal especial de justicia transicional 975 de 2005 con la Ley 1820 de 2016, conforme lo explicado por la Honorable Corte Suprema de Justicia, máxime además que no se trata de disposiciones que traten un mismo supuesto de hecho con consecuencias adversas.

Iguales argumentos son ajustables para no aplicar el principio de igualdad pues los supuestos fácticos y normativos no son los mismos.

Por lo expuesto, la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá DC.,

RESUELVE

Primero. Negar por improcedente la conexidad y libertad condicionada del postulado **José Alberto Durán García**, con fundamento en lo expuesto en precedencia.

¹⁵ CSJ SCP, 7 jun, 2017, rad. 50291. MP. Luis Guillermo Salazar Otero, cita CSJ SP, 28 nov, 2002, rad. 17358 reiterada en SP, 11 ago, 2004, rad. 14868.

José Alberto Durán García
Rubén Dario Atehortúa García
Abdías Muñoz Bello
Márlen Olarte
ELN - Nororiental

Segundo. Negar por improcedente la conexidad y libertad condicionada del postulado **Rubén Dario Atehortúa García**, bajo la motivación expuesta en esta decisión.

Tercero. Negar por improcedente la conexidad y libertad condicionada del postulado **Abdías Muñoz Bello**, en los términos y condiciones expuestos en la parte motiva de la presente determinación.

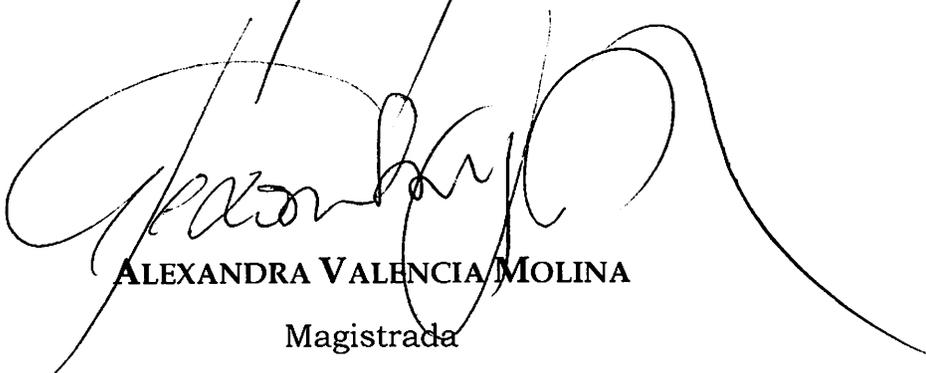
Cuarto. Negar por improcedente la conexidad y libertad condicionada del postulado **Márlen Olarte**, atendiendo las consideraciones de la parte motiva de esta decisión.

Quinto. Contra esta decisión proceden los recursos de reposición y apelación. La defensa interpuso el recurso de apelación.



ÁLVARO FERNANDO MONCAYO GUZMÁN

Magistrado



ALEXANDRA VALENCIA MOLINA

Magistrada

(Excusa justificada)

ULDI TERESA JIMÉNEZ LÓPEZ

Magistrada