

República de Colombia



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA DE JUSTICIA Y PAZ

Radicación 110012252000201800404 (Interno 4576)
Postulado: Orlando Villa Zapata – Bloque Vencedores de Arauca

I.	OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO	1
II.	IDENTIFICACIÓN Y ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES EN SEDE DE JUSTICIA Y PAZ	2-5
III.	AUDIENCIA PÚBLICA: INTERVENCIONES	
	3.1. Del delegado de la Fiscalía.	5-7
	3.2. Ministerio Público.	8
	3.3. La Representación de Víctimas.	8
	3.4. El postulado.	9
	3.5. La defensa del postulado.	10-12
IV.	CONSIDERACIONES	
	4.1. Competencia.	12-13
	4.2. Presentación del caso y metodología.	13-14
	4.3. De la causal de terminación del proceso de justicia y paz por la comisión de delito doloso después de la desmovilización, y su definición en el caso concreto.	
	4.3.1. Marco fáctico:	14-18
	4.3.2. Aspectos Normativos:	
	4.3.2.1. Descripción legal	18-19
	4.3.2.2. Requisitos sustanciales	19-20
	A. Desmovilización.	20-22
	B. Postulación.	22-23
	C. Sentencia condenatoria de primera instancia.	
	(i) Tratamiento diferenciado y progresivo de la aplicación de la causal.	23-24
	(ii) Efectos de la cosa juzgada.	24-28
	4.3.3. Desarrollo jurisprudencial:	
	(i) De la objetividad al principio de lesividad mínima.	28-33
	(ii) Los derechos de las víctimas.	33-35
	4.4. Caso concreto.	
	4.4.1. Desmovilización.	36
	4.4.2. Postulación.	36-37
	4.4.3. Sentencia condenatoria en la justicia ordinaria por delito posterior a la desmovilización.	37-44
	4.4.4. Determinaciones finales.	44-46
	RESUELVE	46-47

República de Colombia



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE JUSTICIA Y PAZ**

Magistrada Ponente:

OHER HADITH HERNÁNDEZ ROA

Aprobado Acta No. 019

Bogotá, D.C., diez (10) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

Radicación 110012252000 2018-00404 00 (Interno 4576)
Postulado: Orlando Villa Zapata
(Bloque Vencedores de Arauca)

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Resolver la solicitud de terminación de proceso de justicia y paz y exclusión de lista del postulado **ORLANDO VILLA ZAPATA**, ex integrante del Bloque Vencedores de Arauca, formulada por el Fiscal Séptimo Delegado ante Tribunal de la Dirección Especializada de Justicia Transicional, al amparo de la causal quinta del artículo 11A de la Ley 975 del 2005 (adicionado por el artículo 5° de la Ley 1592 de 2012), por haber *sido condenado por delitos dolosos cometidos con posterioridad a su desmovilización.*

II. IDENTIFICACIÓN Y ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES EN SEDE DE JUSTICIA Y PAZ

2.1. ORLANDO VILLA ZAPATA alias “Rubén” o “La Mona”, se identifica con la Cédula de Ciudadanía No. 4.652.181 de Caloto-Cauca, nacido el 15 de agosto de 1958 en Marcella (Risaralda), hijo de SALOMÓN DE JESÚS VILLA y MARÍA DE LOS ÁNGELES ZAPATA, grado de escolaridad hasta 5° de primaria, de profesión u oficio agricultor; (fl. 41 Carpeta 2).

Fungía como segundo comandante del Bloque Vencedores de Arauca de las extintas Autodefensas Unidas de Colombia de donde se **desmovilizó el 23 de diciembre de 2005** en la Vereda Puerto Gaitán del Municipio de Tame (Arauca); ratificó su intención de someterse a los beneficios de la Ley de Justicia y Paz el 15 de enero de 2008 y con oficio No. OFI08-6432-GJP-0301 del 6 de marzo de 2008 fue postulado por el Gobierno Nacional.

2.2. En contra de este postulado se han proferido dos sentencias parciales de justicia transicional, así:

- Rad. 2008-83280, 16 de abril de 2012, Sala de Justicia y Paz Tribunal de Bogotá, M.P. Eduardo Castellanos Roso. Segunda Instancia CSJ SP3950-2014 (Rad. 39045), marzo 19 de 2014, M.P. Dr. Luis Guillermo Salazar Otero.

En primera sentencia se le condenó por el delito de concierto para delinquir agravado en calidad de autor, y como coautor propio de las conductas punibles de reclutamiento ilícito de menores, entrenamiento para actividades ilícitas y utilización ilegal de uniformes e insignias, a la pena alternativa de ochenta y cuatro meses (7 años) de prisión; la cual, impugnada por el Ministerio Público, fue modificada en segunda instancia a la pena de noventa y seis meses (8 años) privativa de la libertad.

- Rad. 2008-83612, 24 de febrero de 2015, Sala de Justicia y Paz Tribunal Superior de Bogotá, M.P. Uldi Teresa Jiménez López.

Segunda Instancia CSJ SP8854-2016 (Rad. 46181), junio 26 de 2016, M.P. Dra. Patricia Salazar Cuéllar.

Condenado en primera instancia a la pena alternativa de noventa y seis meses (8 años) de prisión como autor mediato¹ de diversas conductas delictivas tales como Homicidio en persona protegida consumado (88 hechos) y en grado de tentativa (8), Acceso carnal violento en persona protegida (9), acto sexual violento en persona protegida (1), prostitución forzada o esclavitud (2), desaparición forzada (69), tortura en persona protegida (52), entre otras. Los recursos de apelación no tocaron aspectos relacionados con la responsabilidad penal del postulado **ORLANDO VILLA ZAPATA**, señalado y así reconocido en las diferentes providenciales judiciales de justicia transicional como el “hombre de confianza” de los hermanos MEJÍA MÚNERA.

2.3. Por infringir el compromiso de verdad y construcción de la memoria histórica, la Fiscalía en otra oportunidad, solicitó la exclusión del postulado **VILLA ZAPATA** sobre la base de que en versiones libres que le fueron recibidas en los años 2008 y 2009, éste intentó vincular al accionar armado de las Autodefensas Unidas de Colombia, los hechos de la “Masacre de El Nilo”, ocurridos el 16 de diciembre de 1991 en el municipio de Caloto (Cauca) en la que fueron ultimados veinte (20) indígenas de la comunidad Páez (Nasa), por los que fue hallado responsable en sentencia proferida por la Justicia Ordinaria.

Mediante proveído del 12 de diciembre de 2017 el Tribunal de Justicia y Paz decretó la exclusión del postulado del proceso

¹Especificación (“autoría mediata”) que no se hizo en la parte resolutive pero sí en la parte considerativa.

especial de justicia y paz, el cual fuera revocado por la instancia Superior donde se consideró que aun cuando en la sentencia transicional de primera instancia proferida el 16 de abril de 2012 se hizo mención del hecho, en dicho fallo se condenó por concierto para delinquir agravado como consecuencia de la militancia del postulado en el Bloque Vencedores de Arauca desde enero de 1999 a diciembre de 2005, por lo que era evidente que los hechos de la “Masacre de Caloto” en la Hacienda El Nilo ocurridos en el año 1991 por los que la Justicia Regional dictó condena, no tienen relevancia para la Justicia Transicional ni podrían ser *“objeto de análisis en la justicia especial, como quiera que no tenía vocación de ser imputado en el ámbito de su competencia, se reitera, ante la existencia de sentencia ejecutoriada, que se traduce en la intangibilidad de la cosa juzgada sólo revocable por vía de revisión”*. (CSJ AP-1520-2018, Rad. 52186, abr. 18 de 2018, M.P. Dr. Luis Guillermo Salazar Otero).

2.4. Precisamente, por los hechos de la “Masacre de El Nilo” el señor **ORLANDO VILLA ZAPATA** fue privado físicamente de su libertad el 4 de abril de 2008 en razón, de la orden de captura que fuera librada en su contra para fines del cumplimiento de la sentencia de condena a 25 años de prisión proferida por un Juez Regional de Cali el 19 de julio de 1995, disminuida a 20 años por el Tribunal Nacional mediante proveído del 29 de febrero de 1996; (fl. 14 y ss. Carpeta 1).

En efecto, de acuerdo con la consulta de procesos a través del Sistema Siglo XXI, la pena fue vigilada por el Juzgado 17 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad (EPMS) de Bogotá bajo el Radicado 76001-31-04-001-1991-02331-00 NI 24656; actualmente, a disposición del Juzgado 3 de EPMS de Ibagué (Tolima) por cuenta del Radicado 81001-31-07-001-2011-00005-00 NI 12895, a cuyo cargo está la vigilancia de la condena por

hechos ocurridos del 18 de marzo de 2003 (contra personas y bienes protegidos por el DIH) dictada en contra del aquí postulado por el Juzgado Penal del Circuito de Arauca el 15 de noviembre de 2011 y confirmada por el Tribunal el 19 de abril de 2012².

III. AUDIENCIA PÚBLICA: INTERVENCIONES

3.1. Del delegado de la Fiscalía.

Solicitó la exclusión del trámite de Justicia y Paz del postulado **ORLANDO VILLA ZAPATA**, con sustento en la causal quinta del artículo 11A de la Ley 975 del 2005 adicionada por el artículo 5° de la Ley 1592 de 2012, por cuanto se profirió sentencia condenatoria en su contra el 31 de agosto de 2018 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Santa Marta, al encontrarlo responsable de los delitos de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes agravado en concurso homogéneo y sucesivo con concierto para delinquir agravado, por hechos cometidos en el año 2007³, misma que fue confirmada por el Tribunal Superior de Santa Marta en proveído del 16 de enero del presente año⁴.

En tales condiciones, dice, se encuentra demostrada la causal que invoca ya que, en sus términos, procede la exclusión “*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*

² Las consultas se realizaron el 27 de agosto de 2019 y se introdujeron al expediente; sin perjuicio de las verificaciones conforme se dispuso mediante auto del pasado treinta (30) de agosto.

³ A folios 235 al 303, carpeta No. 1 de la Fiscalía General de la Nación.

⁴ A folios 43 al 101, carpeta No. 2 ídem.

*delinquir desde el centro de reclusión*⁵; demostrándose acá su pertenencia a la organización emergente Los Nevados con influencia en los Departamentos de Magdalena, Cesar y Guajira, lugares utilizados como corredores estratégicos para el tráfico de sustancias estupefacientes a Estados Unidos y Europa.

Conducta en cuya ejecución el precitado participó desde el mes de agosto de 2007, época posterior a su desmovilización el 23 de diciembre de 2005, según se acreditó con los elementos materiales probatorios e información legalmente obtenida⁶ que desvirtuaron ante la justicia ordinaria su presunción de inocencia. Por consiguiente, **VILLA ZAPATA** no cumplió con los compromisos que adquirió dentro del proceso de Justicia y Paz en virtud de los cuales fue postulado por el Gobierno Nacional el 6 de marzo de 2008.

Refirió que aun cuando la sentencia de segunda instancia, confirmatoria de la condena proferida en contra del postulado fue objeto del recurso extraordinario de casación, no es necesario esperar a la resolución del mismo para que proceda la causal invocada, pues según indica el artículo 35 del Decreto 3011 del 2013, *“Para la exclusión por una condena por delitos dolosos cometidos con posterioridad a la desmovilización, bastará con una sentencia condenatoria de primera instancia”*.

Por otro lado, el ente acusador informó que durante el tiempo que el postulado lleva en Justicia y Paz ha rendido 248 versiones libres; suministró una cantidad importante de dinero y un predio junto con sus cultivos para la reparación de las víctimas del Bloque Vencedores de Arauca; de igual forma, se le impusieron dos sentencias condenatorias por parte de la Sala de Conocimiento de esta Corporación, la primera del 16 de abril del

⁵ Artículo 5º de la Ley 1592 de 2012 por la cual se adicionó la Ley 975 de 2005.

⁶ Récord: 42:20 audiencia del 2 de mayo del 2019.

2012 la cual fue confirmada por la Honorable Corte Suprema de Justicia el 19 de abril del 2014 y la segunda del 24 de febrero de 2015 que se encuentra en firme desde el 29 de junio de 2016, condenas que están siendo vigiladas por el Juzgado de Ejecución de Sentencias de las Salas de Justicia y Paz del Territorio Nacional. Empero, en lo que tiene que ver con la ubicación de fosas, **VILLA ZAPATA** no entregó ninguna⁷.

Indicó que en la actualidad se adelanta un incidente de reparación integral por 381 hechos y se realizó solicitud para audiencia de formulación de imputación por aproximadamente 281 conductas delictivas, siendo suspendida por la Magistrada con función de Control de Garantías a la cual le fue repartida la actuación, a la espera de la resolución de la solicitud de exclusión.

Agregó que el postulado aceptó responsabilidad por línea de mando en relación con 5.000 víctimas de hechos atribuidos a la organización al margen de la ley a la cual pertenecía.

Adjuntó el Fiscal, información sobre los procesos que se encuentran suspendidos en la justicia ordinaria en contra de **VILLA ZAPATA**⁸ para que, en caso de que el Tribunal acceda a la pretensión elevada, se compulsen las respectivas copias en contra del excluido; de igual forma, en cuanto a órdenes de captura y medidas de aseguramiento vigentes en desfavor del precitado⁹, el fiscal informó lo pertinente en la respectiva audiencia.

Por último, informó que el hasta ahora postulado se encuentra privado de la libertad por cuenta del proceso con el radicado No. 2011005, con vigilancia a cargo del Juzgado 17 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.

⁷ Récord: 01:18:00 del 2 de mayo de 2019.

⁸ Récord: 13:10 de la audiencia, sesión del 10 de junio de 2019 y 22:00 del 21 de junio pasado.

⁹ Récord: 29:42 ídem.

3.2. Ministerio Público¹⁰.

Comparte los argumentos esbozados por el ente acusador para que, de esa forma, la judicatura acceda a la solicitud de exclusión del postulado **ORLANDO VILLA ZAPATA** de la Justicia Transicional, en el entendido de que éste no solo incumplió los compromisos de verdad, justicia y reparación, sino también el compromiso de no seguir delinquiendo luego de su desmovilización de las AUC.

En consecuencia, retirado **VILLA ZAPATA** de la jurisdicción especial, se tiene que dar por terminadas las actuaciones penales en su contra; excluirlo de la lista de postulados, y revocarle las sentencias en las cuales se le concedió pena alternativa.

3.3. La Representación de Víctimas¹¹.

Arguye que en procura de las garantías constitucionales que le asisten al postulado, como el debido proceso y la presunción de inocencia, la Sala de Conocimiento no debe acceder a la exclusión del precitado de esta jurisdicción, por cuanto se encuentra en trámite el recurso extraordinario de casación interpuesto por su defensa en contra de la sentencia de segunda instancia que confirmó la condena proferida por el Juzgado Segundo Penal Especializado de Santa Marta por hechos delictivos ejecutados después del sometimiento a la justicia alternativa.

Por otra parte, agregó, de ser expulsado, las víctimas respecto de las cuales no se refirió la verdad quedarían a la expectativa de los avances que se dieron en ese sentido.

¹⁰ Récord: 01:32:17, ídem.

¹¹ Récord: 01:44:39, audiencia del 10 de junio de 2019.

3.4. El Postulado¹².

Sostiene llevar alrededor de once años interviniendo con la Fiscalía de Justicia y Paz para el esclarecimiento de los hechos que constituyeron el conflicto armado; pidió perdón; asistió a un sin número de diligencias; reparó a las víctimas; aceptó múltiples ilícitos por línea de mando; colaboró con información para la ubicación de fosas aun cuando no pudo entregarlas personalmente, luego el ente persecutor no reconoce todos los esfuerzos que ha realizado en procura del éxito de este proceso.

Específicamente, en lo que hace a la reparación, entregó la suma de \$100.000.000 sin que le fuera posible un mayor valor por cuanto esa era todo lo que poseía, máxime que no era el comandante de la organización delictiva; así mismo, entregó un proyecto de arborización en la finca de su propiedad, el cual tenía mayor valor que el predio también ofrecido en favor de las víctimas y colaboró con la solución de los inconvenientes que tenían los bienes ofrecidos por el señor MIGUEL ANGEL MEJÍA para restablecer a los afectados por el Bloque Vencedores de Arauca.

Por otra parte, la sentencia condenatoria proferida en su contra por la jurisdicción ordinaria no puede ser invocada para solicitar la exclusión de Justicia y Paz, toda vez que los delitos por los cuales fue acusado se encontraban prescritos al momento de emitir el fallo de primera instancia.

Finalmente, afirma, a sus 61 años, su única esperanza de vida y de encontrarse con sus seres queridos, es acceder a la pena alternativa de Justicia Transicional, de modo que, en el evento de ser expulsado de ella, no tendría motivación para seguir viviendo.

¹² Récord: 01:50:48, audiencia del 10 de junio de 2019.



3.5. La defensa del postulado¹³.

Refiere, en primer lugar, que no se cumple con la causal objetiva de exclusión alegada por la Fiscalía de Justicia y Paz, dado que el fallo condenatorio con el cual se pretende probar que su representado delinquirió luego del sometimiento a esta jurisdicción, no se encuentra ejecutoriado al haberse interpuesto en su respecto el recurso extraordinario de casación¹⁴, lo cual sí es requisito para su prosperidad, según lo indica la jurisprudencia del Máximo Tribunal de la justicia ordinaria¹⁵, por manera que debe entenderse que tal fallo surte efectos sólo si se encuentra en firme, o bien porque no se interpusieron los recursos de ley o fueron resueltos en desfavor del enjuiciable.

Adicionalmente, la acción penal por el ilícito de concierto para delinquir por el cual aquél fue juzgado en la justicia ordinaria se encuentra prescrita pues, a pesar de que en la sentencia de primera instancia, a fin de impedir la concreción de ese fenómeno jurídico, se le calificó como delito de *lesa humanidad*, es lo cierto que esto ocurrió sin que se satisficieran los requisitos establecidos por la Convención de Roma, tal como lo expuso el Magistrado disidente en la decisión mencionada, según el cual *“opera la prescripción de la acción penal porque la resolución de acusación cobró ejecutoria el 18 de junio de 2009 y hasta la fecha 19 de diciembre de 2018 han pasado 9 años, seis meses y 16 días término que sobrepasa la mitad de la pena máxima fijada por el legislador para el delito de concierto para*

¹³ Récord: 53:06 audiencia del 21 de junio de 2019.

¹⁴ Respecto del cual dio cuenta el auto del 24 de mayo del 2019 proferido por la segunda instancia, folio 1, carpeta de la defensa.

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, radicado No. 51526 del 29 de noviembre de 2017; radicado No. 53153 del 1 de agosto de 2018, M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa; radicado No. 53190 del 8 de agosto de 2018, M.P. Patricia Salazar Cuellar, en la cual indica: *“comprobación de que el postulado incurrió en un delito doloso... se configura una vez adquiere firmeza la sentencia en contra del desmovilizado”*.

delinquir agravado con fines de narcotráfico que tiene una pena de hasta 18 años (...) encuentra que no es un delito de lesa humanidad”.

Indicó que, ponderada la situación antes descrita en contraste con las acciones de **VILLA ZAPATA** en la Justicia Transicional, el amplio conocimiento que tiene de los hechos delictivos del Bloque Vencedores de Arauca, le permitió contribuir a lo largo de más de 10 años al esclarecimiento de la verdad; entregó una cantidad importante de dinero y una finca con sus cultivos en procura de la reparación a las víctimas y aceptó la comisión de muchos hechos delictivos por línea de mando dentro de la organización, respecto de los cuales está a la espera de otra condena al igual que más imputaciones, cumpliendo de ese modo a cabalidad con las exigencias de la Ley 975 de 2005.

De otro lado, arguye, resulta jurídicamente imposible que por ultractividad se aplique al postulado la causal invocada por la fiscalía pues, éste se desmovilizó el 23 de diciembre de 2005, su postulación se surtió el 10 de marzo de 2008 y la sentencia condenatoria dentro de la justicia ordinaria con la cual se sustenta la causal de exclusión es del de 31 de agosto de 2018.

Es decir, precisa, para el momento en que el desmovilizado se sometió a Justicia y Paz, no hacía parte del marco legal la causal que se invoca por el ente acusador, pues la misma se introdujo con la Ley 1592 de 2012, por manera que, de acceder a ella, se estaría trasgrediendo el principio de legalidad desarrollado en el artículo 9º del Pacto de Costa Rica y en el 7º del Convenio Europeo de Derechos Humanos, entre otros.

Es que, agrega, no era jurídicamente viable imponer a su representado una obligación que no existía para el momento de su desmovilización ni, menos, cuando presuntamente se cometió el hecho por el que se le procesó en la justicia ordinaria.

Así las cosas, guardadas las proporciones, se hace aplicable la misma mecánica que opera en el sistema penal acusatorio, según la cual a una persona, por principio de congruencia, no puede condenársele por una circunstancia de agravación punitiva no imputada en la acusación; de lo contrario, reitera, se transgrediría el axioma de legalidad, toda vez que fue en el año 2008 cuando **ORLANDO VILLA ZAPATA**, rindiendo las primeras versiones libres, se comprometió a decir toda la verdad y ratificó su intención de acogerse a Justicia y Paz.

En definitiva, concluye, la solicitud de exclusión además de apresurada dilata las actuaciones que cursan en contra del enjuiciable, máxime que la decisión, de ser desfavorable al postulado, será sometida a valoración ante la Honorable Corte Suprema de Justicia.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Competencia.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 11A de la Ley 975 de 2005 (adicionado por el artículo 5° de la Ley 1592 de 2012, es competencia de la Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Distrito Judicial resolver las solicitudes de *“terminación anticipada del proceso de justicia y paz y exclusión de la lista de postulados”* que en cualquier etapa del proceso formule el fiscal del caso con fundamento en alguna de las causales expresamente previstas en la norma, *“sin perjuicio de las demás que determine la autoridad judicial competente”*¹⁶.

¹⁶ Disposición contenida *in fine* en el primer inciso del artículo 11A de la Ley de Justicia y Paz sobre lo cual la Corte Suprema de Justicia ha aprobado que, en efecto, las causales establecidas en la norma no son las únicas procedentes, sino que a ellas se pueden agregar otras como sucede en los casos de

Una vez decretada la terminación anticipada del proceso, corresponde al Gobierno Nacional, con base en ese pronunciamiento judicial, separar al desmovilizado de la lista de postulados sin que pueda ser admitido de nuevo, conforme precisó la Corte Suprema de Justicia en los siguientes términos, en pronunciamiento reiterado:

“2. Impera aclarar, primeramente, que la exclusión de la lista de postulados a la Ley de Justicia y Paz, ya no es una decisión de incumbencia de los jueces adscritos a esa jurisdicción. Ciertamente, del artículo 11A de la Ley 975 de 2005, incorporado por la Ley 1592 de 2012, se desprende que, en el evento de que concurren los requisitos, las Salas de Conocimiento de dicha especialidad, procederán a terminarle el proceso transicional al respectivo desmovilizado y, que, la separación del mentado listado, le corresponde al Gobierno Nacional, con base en el pronunciamiento judicial.

“Queda definido, que la culminación de la actuación judicial transicional constituye la vía jurídica a través de la cual, el juez colegiado, según las directrices de la Ley 975 de 2005, declara a una persona sometida a la justicia, no apta para obtener los beneficios que contempló el legislador, porque ha desatendido las exigencias prescritas en esa normatividad y las que la modifican y adicionan y, en consecuencia, toma la decisión de terminar su proceso”¹⁷.

Efectuadas las anteriores precisiones en materia de competencia (judicial y administrativa), se procederá a resolver la solicitud de exclusión formulada por el fiscal 7º delegado ante el tribunal de justicia y paz, en relación con el postulado **ORLANDO VILLA ZAPATA**, desmovilizado del Bloque Vencedores de Arauca.

4.2. Presentación del caso y metodología.

Corresponde en esta oportunidad, determinar sobre la viabilidad o no de excluir a **ORLANDO VILLA ZAPATA** del sistema

incumplimiento de los requisitos de elegibilidad señalados en los artículos 10 y 11 *Ejusdem*: como en CSJ AP5837-2017 (rad. 49.342), AP501-2014 (rad. 42.686), SP5200-2014 (rad. 42.534), entre otras.

¹⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala Penal AP 7225-2014. 20 de nov. 2014, Rad. 43212.

de Justicia y Paz, según los términos de la causal quinta del artículo 11A de la Ley 975 del 2005 adicionada por el artículo 5° de la Ley 1592 del 2012, conforme a solicitud de un delegado de la Fiscalía General de la Nación con sustento en la sentencia condenatoria del 31 de agosto de 2018 proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Santa Marta, confirmada el 16 de enero del año en curso por el Tribunal Superior del correspondiente distrito judicial, en relación con hechos delictivos cometidos luego de su desmovilización.

Anticipa la Sala desde ya, que decretará la terminación del proceso especial de justicia y paz y exclusión de lista de postulados accediendo a la solicitud en ese sentido planteada por la Fiscalía Séptima Delegada ante Tribunal adscrita a la Dirección Especializada de Justicia Transicional.

Para los efectos anteriores, en clave del contexto fáctico y probatorio como de los presupuestos legales y de la jurisprudencia, la Sala examinará sobre los requisitos para hallar procedente la causal, a cuyo paso resolverá los aspectos propuestos y debatidos por los sujetos intervinientes en curso de la audiencia pública; de donde podrá concluir, finalmente, en la demostración de las exigencias para decretar respecto del señor **VILLA ZAPATA** la terminación del proceso transicional.

4.3. De la causal de terminación del proceso de justicia y paz por la comisión de delito doloso después de la desmovilización, y su definición en el caso concreto.

4.3.1. Marco fáctico:

Una lectura integral de los fallos de primera y segunda instancia sobre los cuales se sustenta la solicitud de exclusión, en conjunto con otras piezas procesales que en carpetas militan en el expediente allegadas por el ente acusador, permite

establecer que los hechos que dieron origen a la investigación y juicio culminado con sentencia de condena en la justicia ordinaria en contra de **ORLANDO VILLA ZAPATA**, inicia con las indagaciones realizadas por funcionarios adscritos a la DIJIN - Grupo Especial Bandas Criminales, contra la organización delincinencial **LOS NEVADOS** cuyo accionar delincinencial se explayaba sobre los Departamentos de Magdalena, Atlántico, Guajira y Cesar, dirigida por MIGUEL ÁNGEL y VÍCTOR MANUEL MEJÍA MÚNERA conocidos como “Los Mellizos”.

Banda Criminal Emergente que, para la época de las indagaciones, estaba conformada por 300 hombres aproximadamente, en su mayoría desmovilizados de los Bloques Norte y Tayrona de las Autodefensas Unidas de Colombia, además de ex integrantes del **Bloque Vencedores de Arauca**, quienes incursionaron en los territorios departamentales antes descritos utilizándolos como corredores estratégicos para el tráfico y transporte de sustancias estupefacientes hacia el exterior.

Informes de policía judicial; actas de incautación de material de guerra y estupefacientes; testimonios del Patrullero JOSÉ VELANDIA y el de LINTON MUÑOZ VILLA “Juanes”¹⁸; y las interceptaciones de telefonía celular a los abonados 3116612780, 3116787625, 3103091756 y 3126864895¹⁹, fueron concluyentes para determinar sobre la existencia de la Banda Criminal denominada LOS NEVADOS y su estructura organizacional de la que hacía parte **ORLANDO VILLA ZAPATA** bajo el alias “La Mona”, desmovilizado de las Autodefensas Unidas de Colombia, específicamente del Bloque Vencedores de Arauca, señalado como

¹⁸ Sobrino de Orlando Villa Zapata.

¹⁹ Aunque las interceptaciones a esos números celulares no fueron las únicas, sobre éstas se concretaron lo alegatos de la Fiscalía verificándose en los fallos de primera y segunda instancia sobre su legalidad y conducencia probatoria.

líder de esa grupo irregular y hombre de confianza de alias “Sebastián” o “Mellizo”, *“erigiéndose como segundo al mando de la estructura y su rol era el de coordinar todo aquello que estuviere relacionado con el tráfico y procesamiento de estupefacientes”*.

Lo anterior, tal como se describió en el fallo de condena de primer grado al destacar sobre la responsabilidad penal de **ORLANDO VILLA ZAPATA**, cuyas páginas también informan de las fechas en las que los hechos tuvieron real ocurrencia obtenidas por una parte, de las interceptaciones telefónicas el 29 y 30 de noviembre de 2007 al 3116612780 y los días 15, 16 y 18 de diciembre de ese mismo año al 3116787625 de las que se pudo hacer la inferencia del vínculo del procesado con los hechos que tuvieron ocurrencia el **28 de noviembre de 2007** en el Corregimiento de Orinoco (Mendihuaca) en el Departamento del Magdalena, en el que luego de una diligencia de allanamiento y registro cuyo propósito era la captura de VÍCTOR MANUEL MEJÍA MÚNERA, quien aunque huyó del lugar, se logró la captura de once (11) personas y la incautación de material bélico, equipos de comunicación, equipos de campaña y uniformes; destacándose de las escuchas, el interés que mostró el procesado por establecer los nombres de los funcionarios responsables del operativo y de descubrir quiénes fueron los delatores, como también *“de lo preocupado que se encontraba por la cercanía de las autoridades de (sic) alias Sebastián”*.

Por otra parte, las interceptaciones del 14 de febrero de 2008 desde el abonado 3103091715 entre alias “Pedro” y el procesado alias “La Mona”, cifrando su vinculación con la incautación de sustancia estupefaciente compatible con cocaína el **9 de febrero de 2008** en la finca El Viajero, Vereda Sira Cinco, Municipio de Tamalameque del Departamento del Cesar, cuyo peso fue de 947.7 kilogramos.

Así mismo, las conversaciones salientes del abonado 3126864895 los días 21 y 22 de marzo de 2008, por cuya transliteración se permitió atribuir al procesado su participación en la incautación de 2.177.372 gr de cocaína en zona rural de Montería (Córdoba) el **21 de marzo de 2008**.

Adicionalmente, al examinarse en el mismo fallo la responsabilidad penal de JUAN CARLOS MARTÍNEZ CORREAL, a quien se le reprochó su comportamiento el **18 de enero de 2008** porque prevalido de su condición de miembro de la Policía Nacional, facilitaría la huida de uno de “Los Mellizos” quien con otro hombre se transportaba en el vehículo que conducía, eludiendo el cerco habilitado por la policía entre “El Copey” y la ciudad de Santa Marta para dar con la captura del anterior según información recibida, frustrándose el operativo; sin embargo, entre los elementos descubiertos en el automotor se halló un arma de fuego adquirida y con permiso de porte a nombre de CARLOS ALBERTO SÁNCHEZ identificado con la C.C. No. 80.031.316, acreditándose con prueba técnica pericial luego de un cotejo dactiloscópico entre impresiones dactilares obtenidas de la Registraduría Nacional del Estado Civil, la uniprocedencia entre sí con las de **ORLANDO VILLA ZAPATA**, tratándose de la misma persona.

Así pues, la responsabilidad penal de **ORLANDO VILLA ZAPATA** en la sentencia de condena proferida el 31 de agosto de 2018 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Santa Marta, se definió por los delitos de *tráfico, fabricación o porte de estupefacientes agravado en concurso homogéneo sucesivo en concurso heterogéneo con el punible de concierto para delinquir*, la cual fue confirmada el 16 de enero de 2019 en providencia emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de ese Distrito con Ponencia del Magistrado David Vanegas González.

La Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia bajo el Radicado No. 55649 con Ponencia del Magistrado Dr. Eyder Patiño Cabrera, el 3 de julio de 2019 expidió auto admisorio de la demanda de Casación presentada por los apoderados de **ORLANDO VILLA ZAPATA** y JUAN CARLOS MARTÍNEZ CORREAL²⁰.

4.3.2. Aspectos Normativos:

4.3.2.1 Descripción legal

La causal invocada por el delegado de la fiscalía para la solicitud de exclusión se ofrece de acuerdo con el artículo 11A numeral 5 del inciso primero de la Ley 975 de 2005 (adicionado por el artículo 5° de la Ley 1592 de 2012), la cual procede: *“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”*.

A su vez el Decreto 1069 de 2015 – Reglamentario Único del Sistema de Justicia y de Derecho – estipula:

“Artículo 2.2.5.1.2.3.1. Aplicación de las causales de terminación del proceso penal especial de justicia y paz. Para efectos de la aplicación de las causales de terminación del proceso especial de justicia y paz contempladas en el artículo 11A de la Ley 975 de 2005 introducido por el artículo 5° de la Ley 1592 de 2012, se tendrán en cuenta las siguientes disposiciones:

1. La verificación de las causales estará en cabeza del fiscal delegado, quien solo deberá acreditar prueba sumaria de su configuración ante la Sala de Conocimiento.

2. Para la exclusión por una condena por delitos dolosos cometidos con posterioridad a la desmovilización, bastará con una sentencia condenatoria de primera instancia.

²⁰ Copia del auto se allegó por la defensa a través de memorial radicado en la Secretaría de la Sala en fecha posterior al cierre de la audiencia pública de exclusión. no obstante, se trata de información que es de acceso público como se ha podido corroborar mediante consulta al Sistema de Gestión Siglo XXI.

3. Para la exclusión por delinquir desde el centro de reclusión habiendo sido postulado estando privado de la libertad, bastará con una sentencia condenatoria de primera instancia.

Parágrafo 1°. La exclusión definitiva de la lista de postulados a la ley de justicia y paz que lleve a cabo el Gobierno nacional como consecuencia de la terminación del proceso penal especial de justicia y paz, solo procederá cuando las providencias condenatorias, proferidas por las autoridades judiciales ordinarias por hechos dolosos cometidos con posterioridad a la desmovilización, se encuentren en firme. En el evento en que se profiera sentencia de segunda instancia absolutoria del postulado, el fiscal delegado solicitará ante la Sala de Conocimiento la reactivación del proceso penal especial de justicia y paz en la fase en la que se encontrare al momento de la terminación del proceso.

Parágrafo 2°. (...). Decreto 3011 de 2013, artículo 35”

Las normas descritas, son referente para introducir algunas reflexiones que nos conducirán hacia un entendimiento claro de los presupuestos sustanciales que rigen la aplicación de la causal, necesarios a la hora de examinar sobre la procedencia de la terminación del proceso especial de justicia y paz. Veamos:

4.3.2.2 Requisitos sustanciales

Prima facie observar que la causal por la que se procede contempla dos situaciones distintas, estrechamente relacionadas con uno de los requisitos de elegibilidad que consiste en la **cesación de toda actividad ilícita** (artículo 10.4 de la Ley 975 de 2005) como compromiso que adquiere quien deja las armas para reincorporarse a la sociedad civil, con lo cual queda claro que quien procede en sentido contrario da muestra del total desprecio por los esfuerzos tanto del Estado como de la Sociedad para el logro de una Paz estable y duradera; de su desinterés por contribuir efectivamente a la terminación del conflicto armado no obstante la desmovilización; y, de la poca o nula importancia como propósito de vida por propender a sí mismo por lograr su rehabilitación y reincorporarse a la sociedad civil.



El sentido negativo del mencionado requisito de elegibilidad, el legislador de la reforma (Ley 1592 de 2012) lo tradujo en causal de terminación del proceso especial de justicia y paz bajo en las siguientes circunstancias: (i) cuando el postulado ha sido condenado por delitos dolosos cometidos con posterioridad a su desmovilización, y (ii) cuando habiendo sido postulado estando privado de la libertad, se compruebe que ha delinquido desde el centro de reclusión.

En cualquiera de los dos eventos se requiere del acto de postulación por el Gobierno Nacional y de la existencia de una sentencia condenatoria de primera instancia la cual basta como suficiente para acreditar la configuración de la causal, siempre que el hecho (s) de la condena haya tenido ocurrencia con posterioridad a la desmovilización; implicando, por ende, diferenciar el tipo de desmovilización (colectiva o individual) de la que participó el postulado, pues de ello depende la fecha que se toma como baremo para el examen en conjunto del componente objetivo que se reclama para la estructuración de la causal²¹.

La Sala, en consecuencia, aborda a continuación el examen de cada uno de los elementos que se destacan de las normas que refieren a la causal, en el orden en que los mismos se suceden.

A. Desmovilización:

El artículo 9º de la Ley 975 de 2005 indica que “*Se entiende por desmovilización el acto individual o colectivo de dejar las armas*”

²¹ La desmovilización “... en tanto enunciado fáctico a verificar como referente temporal que activa el cumplimiento de los requisitos de elegibilidad y las causales de exclusión, ha de ser acreditada y delimitada con precisión, pues de lo contrario mal podría determinarse si la actividad delictiva en que se fundamenta la solicitud de expulsión del proceso especial es antecedente o posterior”. (Apartes de la decisión CSJ AP477-2019 (rad. 54.446), 13 de febrero de 2019, M.P. Dra. Patricia Salazar Cuéllar, a propósito de la causal quinta de exclusión citada en el artículo 11A de la Ley 975 de 2005.

y abandonar el grupo armado organizado al margen de la ley, realizado ante autoridad competente"; de donde surge necesario, sin perjuicio de los requisitos de elegibilidad, que quien se desmovilizó colectiva o individualmente haya manifestado ante el Alto Comisionado para la Paz o el Ministerio de Defensa según el caso, su voluntad de acogerse al procedimiento de la Ley 975 de 2005, y declarar bajo juramento, su compromiso de cumplir los requisitos del proceso especial de Justicia y Paz²².

En relación con la fecha de la **desmovilización colectiva** de los miembros de la organización irregular (para lo cual se definieron unas zonas de concentración), esta se sucede al tiempo del acto de entrega y dejación colectiva de las armas conforme a certificación expedida por el Alto Comisionado para la Paz; considerándose la misma fecha para quienes habiendo militado en las filas de estos grupos, no pudieron participar de esos actos debido a que se encontraban privados de la libertad física en centro carcelario y penitenciario del INPEC, como se obtiene de la reglamentación por medio del Decreto 3391 de 2006 el cual regía para la época en la que tuvieron lugar estas desmovilizaciones:

"Artículo 6°. De las personas privadas de la libertad de que trata el parágrafo del artículo 10 de la Ley 975 de 2005. Los miembros del grupo armado organizado al margen de la ley desmovilizado colectivamente, que se encuentren privados de la libertad, podrán acceder a los beneficios jurídicos establecidos en la Ley 782 de 2002 y en caso de no quedar cobijados por esta, a los contenidos en la Ley 975 de 2005, siempre que en las providencias judiciales correspondientes se determine su pertenencia al respectivo grupo. Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto para la concesión del respectivo beneficio en las leyes mencionadas.

Para efectos de los requisitos legales establecidos para el otorgamiento del beneficio jurídico correspondiente, **de encontrarse determinada judicialmente la pertenencia al grupo armado organizado al margen de la ley, se entenderá que el solicitante adquiere la condición de desmovilizado en el mismo momento en que se surte ante la autoridad competente la desmovilización colectiva del respectivo grupo, aunque no hubiese estado presente por encontrarse privado de la libertad en tal oportunidad. La fecha de desmovilización del grupo será la que haya informado oficialmente el Alto Comisionado para la Paz, de conformidad con el Decreto 3360 de 2003 o normas que lo modifiquen o sustituyan. (...)"**

²² Artículos 2.2.5.1.2.1.1. y 2.2.5.1.2.1.2. del Decreto 1069 de 2015 (que recogió los artículos 9º y 10º del Decreto 3011 de 2013.

Respecto a la fecha de la **desmovilización individual**, es la certificada por el Comité Operativo para la Dejación de Armas CODA, según se hallaba estipulado en el artículo 1° Parágrafo 1° *in fine* del decreto ante citado:

“Artículo 1°. Objeto y ámbito de aplicación de la ley. (...)

(...)

Parágrafo 1°. Para todos los efectos procesales, el Alto Comisionado para la Paz certificará la fecha de iniciación del proceso de paz con miras a la desmovilización y reinserción del respectivo grupo en concordancia con lo dispuesto por la Ley 782 de 2002. **Tratándose de desmovilización individual la certificación corresponderá al Comité Operativo para la dejación de Armas CODA.**

(...)”

Así entonces, el tipo o clase de desmovilización es determinante para establecer la forma de acreditación y la fecha en la que ha ocurrido, de donde se definirá si la conducta delictiva por la que se profirió condena tuvo ocurrencia antes o después de la desmovilización y, por ende, si procede el motivo de exclusión por la causal 5ª del artículo 11A de la Ley de Justicia y Paz.

B. Postulación:

Al acto de desmovilización le sigue el de la postulación también a cargo del Gobierno Nacional, para lo cual el Alto Comisionado para la Paz y el Ministerio de Defensa Nacional según el caso, envían al Ministerio de Justicia y del Derecho (antes Ministerio del Interior y de Justicia) el listado de desmovilizados, colectivo e individual, para su remisión, previa selección, al Fiscal General de la Nación postulando a los beneficios de la Ley de Justicia Y Paz²³.

Si bien es cierto, para la estructuración de la causal no es determinante la fecha de verificación, no está de más señalar que

²³ Artículo 2.2.5.1.2.1.3 del Decreto 1069 de 2015 (artículo 11 del Decreto 3011 de 2013).

la de la postulación es la que aparece registrada en la comunicación que el Ministerio de Justicia y del Derecho remite al Fiscal General de la Nación (y no la del recibido en esta entidad), como quiera que es en este momento que se concluye y concreta el proceso de selección de desmovilizados como beneficiarios de la Ley 975 de 2005, mediante la expedición del referido acto administrativo²⁴.

C. Sentencia condenatoria de primera instancia.

(i) Tratamiento diferenciado y progresivo de la aplicación de la causal.

Se puede advertir por medio del artículo 2.2.5.1.2.3.1. del Decreto 1069 de 2015, que mientras en los numerales 2. y 3. del inciso primero se indica que como prueba de acreditación de la causal por cualquiera de los dos motivos basta una sentencia condenatoria de primera instancia, en seguida, en el Parágrafo 1°, de manera contundente reclama la existencia de sentencia condenatoria que se encuentre “*en firme*”.

Pareciera entonces surgir una contradicción, sin embargo, no lo es y si acaso tan solo en apariencia, pues recordemos de acuerdo con el mismo decreto (Sección 2, Subsecciones 1 y 2), que el proceso especial de justicia y paz se divide en dos etapas las cuales se suceden en orden cronológico: ADMINISTRATIVA que se inicia con la solicitud de postulación del desmovilizado y culmina con la presentación de las listas de postulados a la Fiscalía General de la Nación, a cuyo recibo se da inicio a la etapa JUDICIAL en la Fiscalía General de la Nación, donde se asigna un número de radicación de proceso por cada postulado.

²⁴ CSJ AP2129-2019 (rad. 54.120), mayo 22 de 2019, M.P. Dr. Francisco Acuña Vizcaya; Cfr. CSJ Rad. 41215 05/2013, CSJ AP4413-2014, CSJ AP5094-2014, CSJ AP3586-2014 y CSJ AP1515-2018.

La primera fase (desmovilización y postulación) está a cargo del Gobierno Nacional, lo que explica que la ejecución de la orden de exclusión de la Lista de Postulados –consecuencia inmediata de la terminación del proceso especial transicional– sea del resorte de la administración con fundamento en la decisión judicial de la Sala de Conocimiento de Justicia y Paz.

En consecuencia, no hay enfrentamiento normativo entre la disposición contenida en los numerales 1. y 2. del inciso primero y el precepto del Parágrafo 1° del artículo 2.2.5.1.2.3.1. del citado decreto (1069 de 2015), pues la primera parte refiere a su aplicación en fase JUDICIAL exigiendo para la decisión de terminación del proceso especial de justicia y paz solamente la existencia de sentencia condenatoria de primera instancia por delito posterior a la desmovilización (causal 5ª del artículo 11A de la Ley 975 de 2005), mientras que, la segunda parte, refiere a su aplicación en fase ADMINISTRATIVA, demandando ahí sí, de manera categórica, para efectos de la **exclusión definitiva** de la Lista de Postulados, que las providencias condenatorias proferidas en la justicia ordinaria por hechos dolosos cometidos con posterioridad a la desmovilización, “*se encuentren en firme*”.

Sigue de lo anterior entender no solamente el tratamiento diferenciado de requisitos y competencias que se definen por medio del decreto reglamentario en torno a la aplicación de la causal 5ª de terminación del procedimiento de justicia y paz, sino también el tratamiento progresivo para que opere la exclusión.

(ii) Efectos de la cosa juzgada.

Siguiendo el hilo conductor de la exposición, puede advertir la Sala de acuerdo con la literalidad del Parágrafo 1° de la cita normativa, que la decisión judicial de terminación del proceso de

justicia y paz por la causal 5ª del artículo 11A de la reforma, alcanza efectos de cosa juzgada material cuando la sentencia de condena de primera instancia sobre la cual se fundamenta, quedó ejecutoriada toda vez que, no fue impugnada o se resolvieron los recursos interpuestos.

En el anterior evento, la exclusión del desmovilizado de la lista de postulados es definitiva y no podrá ser incluido nuevamente ni ser sujeto de los beneficios de todo orden que dicho acto administrativo conlleva; no así, cuando la sentencia de condena penal de primera instancia por delito posterior a la desmovilización no se encuentra en firme, en cuyo caso la decisión judicial de terminación del procedimiento especial cumple apenas una ejecutoria formal porque en caso de revocarse la sentencia de condena por razón de los recursos interpuestos, el proceso de justicia y paz se reactiva y de contera los beneficios de la Ley de Justicia y Paz mediante la nueva inclusión en lista.

Huelga precisar que, tanto para la reactivación del proceso especial de justicia y paz como para la inclusión nuevamente en lista en caso de absolución en la justicia ordinaria, se requiere de decisión judicial proferida por la Sala de Conocimiento del Tribunal a instancias del delegado de la Fiscalía, pues no es asunto procesal que opere de manera automática.

Tampoco sobra aclarar que por la expresión “*sentencia de segunda instancia absolutoria del postulado*” *in fine* contenida en el Parágrafo 1º del artículo que se examina – texto completo en lo pertinente dice: “... *En el evento en que se profiera sentencia de segunda instancia absolutoria del postulado, el fiscal delegado solicitará ante la Sala de Conocimiento la reactivación del proceso penal especial de justicia y paz en la fase en la que se encontrare al momento de la terminación del proceso*” – , debe entenderse que cumple con ese propósito, no solamente la sentencia que profiere el Tribunal

Superior de Distrito Judicial en segunda instancia con motivo del recurso de apelación, sino también la de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia.

Tal entendimiento surge de la Jurisprudencia de la Corte Constitucional con motivo del estudio de la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 1° de la Ley 553 de 2000 que modificaba el artículo 218 del Código de Procedimiento Penal de la época, contra la expresión subrayada en el siguiente aparte: **“Artículo 218. Procedencia de la casación.** *La casación procede contra las sentencias ejecutoriadas proferidas en segunda instancia por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial”*.

Las expresiones “ejecutoriadas” del inciso primero del artículo 1° de la Ley 553 de 2000 y del inciso primero del artículo 205 de la Ley 600 de 2000 fueron declaradas inexecutable, destacando para los fines de la argumentación en el presente proveído, los siguientes apartes de las consideraciones efectuadas por la Corte Constitucional:

“Si los fines de la casación penal consisten en hacer efectivo el derecho material y las garantías de las personas que intervienen en el proceso, y reparar los agravios inferidos con la sentencia, no resulta lógico ni admisible. (a la luz de nuestra Norma Superior) que, en lugar de enmendar dentro del mismo juicio el daño eventualmente infligido, se ejecute la decisión cuestionada y se difiera la rectificación oficial a una etapa ulterior en la que, muy probablemente, el agravio sea irreversible. Si el objeto de la casación es corregir errores judiciales, plasmados en la sentencia de última instancia, lo que resulta ajustado a la Carta es que esa corrección se haga antes de que la decisión viciada se cumpla.

(...)

La presunción de inocencia sólo puede quedar desvirtuada definitivamente en una sentencia que tenga ese carácter y ello no puede ocurrir cuando están pendientes de resolver serios cuestionamientos acerca de su validez jurídica. Es decir, que si a un fallo se le imputan errores de derecho (in judicando o in

procedendo), esta cuestión debe ser resuelta antes de que el mismo haga tránsito a la cosa juzgada.”²⁵

La postura de la Corte Constitucional se mantiene vigente en los ordenamientos de procedimiento penal, sugiriéndose posible que cuando en el Parágrafo 1° del artículo 2.2.5.1.2.3.1. se alude a que la exclusión será definitiva cuando “*las providencias condenatorias, proferidas por las autoridades judiciales ordinarias por hechos dolosos cometidos con posterioridad a la desmovilización, se encuentren en firme*”, está dando cabida al recurso extraordinario de Casación; de manera que, como se expuso, no solamente la sentencia absolutoria de segunda instancia tendría efectos positivos para la reactivación del proceso penal sino también la de Casación de la sentencia condenatoria.

En síntesis, para la configuración de la causal de terminación del proceso de justicia y paz por los motivos indicados en el numeral 5. del artículo 11A de la Ley 975 de 2005, no es exigible una sentencia ejecutoriada²⁶ siempre que en ella se determine que el postulado fue penado por delitos dolosos cometidos con posterioridad a su desmovilización.

Los efectos de la cosa juzgada de la decisión judicial de terminación del proceso especial de justicia y paz, dependerá de si se encuentra en firme o no la sentencia de condena que constituye el fundamento para la exclusión del postulado a los beneficios de justicia y paz; empero, aun tratándose de ejecutoria formal, nada obsta para que una vez en firme la providencia que decreta la terminación del procedimiento especial, se ejecute²⁷.

²⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-252 del 28 de febrero de 2001, M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz.

²⁶ CSJ SP2561-2015, AP5816-2016, AP6931-2016, AP5837-2017, entre otras.

²⁷ No solamente la de la exclusión de la Lista de Postulados sino todas aquellas otras actuaciones que derivan de la decisión judicial como la reactivación de las investigaciones penales y procesos ordinarios suspendidos por virtud del proceso especial para que se adopten las determinaciones a que hubiere lugar;



Consiguientemente, la absolución del procesado como consecuencia de la revocatoria de la sentencia de condena mediante providencia en firme en la justicia ordinaria, permitirá reavivar el proceso especial transicional y la nueva inclusión en lista de postulados; empero, requerirá de decisión judicial proferida por la Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Distrito Judicial a instancias del delegado de la Fiscalía, pues no es asunto procesal que opere *ipso facto*.

4.3.3. Desarrollo Jurisprudencial:

(i) De la objetividad al principio de lesividad mínima.

La Corte Suprema de Justicia en reciente pronunciamiento (AP522-2019, rad. 53516) replanteó el criterio de la objetividad de la causal²⁸ por el de la ponderación, cuando la lesividad de la conducta de condena desplegada por el postulado sea mínima frente a los fines del proceso de justicia y paz y haya satisfecho las demás obligaciones adquiridas.

No obstante, en el mismo pronunciamiento resaltó la Corte que la **regla general sigue siendo la objetividad y solo excepcionalmente la ponderación**, sobre lo cual expuso:

“... en algunos eventos excepcionales, a pesar del cumplimiento objetivo de las hipótesis contenidas en el numeral 5º del artículo 11

todo esto, de conformidad con lo dispuesto en los incisos tercero, cuarto, quinto y sexto artículo 11A de la Ley 975 de 2005 (Adicionado por el artículo 5º de la Ley 1592 de 2012.

²⁸ Era criterio pacífico de la Jurisprudencia considerar que la estructuración de la causal requería la mera constatación objetiva mediante sentencia de condena por hecho posterior a la desmovilización, pues “... una vez cubiertas las exigencias fácticas, jurídicas y temporales dispuestas en la norma, a la judicatura solo le compete, por solicitud de la Fiscalía en la cual se verifiquen las mismas, disponer la consecuencia que allí se contempla, sin posibilidad de realizar algún tipo de consideración subjetiva, ni mucho menos, acudir a criterios de balanceo ya suficientemente decantados en su naturaleza y efectos ajenos al tema (...)” CSJ AP3302-2018 (rad- 53153) 1º de agosto de 2018, M.P. Dr. Luis Antonio Hernández Barbosa. También véase en AP8389-2017, AP8063-2017, AP649-2017, AP5167-2017, AP4090-2017, AP3712-2017, AP2823-2017, AP1212-2017, AP3413-2018, AP3302-2018, AP3116-2018, entre otras.

A de la Ley 975 de 2005, puede resultar improcedente la exclusión del postulado porque las circunstancias específicas de la conducta delictiva indican su escasa trascendencia frente a los fines de la Ley de Justicia y Paz.

(...)

Por regla general, entonces, cuando se pruebe que el postulado fue condenado con posterioridad a su desmovilización por un delito doloso, procederá la expulsión del trámite transicional. Excepcionalmente, cuando la entidad del hecho punible sea mínima, deberá ponderarse esa situación frente a los derechos de las víctimas y de la sociedad a conocer lo sucedido, siempre que el postulado esté cumpliendo con los restantes deberes adquiridos y haya colaborado eficazmente con la reconstrucción de la verdad.

Es la línea jurisprudencial que ahora sigue la Corte Suprema de Justicia, aplicando la excepción no obstante la existencia de sentencia de condena por delito posterior a la desmovilización; claramente, porque las circunstancias fácticas y modales de las conductas dolosas resultaban mínimas frente a la trascendencia de los objetivos de la Ley de Justicia y Paz y el derecho de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición. Veamos:

- **CSJ AP522-2019 (rad. 53.516), 20 de febrero de 2019. M.P. Dr. Luis Antonio Hernández Barbosa.**

La reseña fáctica enseña que el postulado había sido condenado por el Juzgado 7º Penal del Circuito de Bucaramanga en virtud de la aceptación del cargo de *fabricación, tráfico y porte de estupefacientes en la modalidad agravada*, por hechos ocurridos después de la desmovilización estando privado de la libertad, “*cuando dentro de una chaqueta colgada en la pared de la celda que ocupaba en la Cárcel Modelo de esa ciudad, fueron hallados 35,8 gramos de marihuana*”.

Consideró la Instancia Superior que si bien el criterio de la Sala venía siendo uniforme en el sentido de indicar que se trata



de una causal objetiva en virtud de la cual, cualquier infracción penal cometida después de la dejación de armas configura el motivo de exclusión siempre que se haya emitido sentencia de condena, no se podía, sin embargo, obviar la existencia de casos en los que la medida *“se torna desproporcionada ante el escaso impacto del accionar ilegal del postulado frente a los fines del proceso de Justicia y Paz”*.

En consecuencia, apreció que la conducta delictiva a la que se contraen los hechos, no tenía la entidad suficiente para fundar la exclusión del proceso de Justicia y Paz porque la cantidad de marihuana encontrada superaba levemente la dosis mínima y podía pensarse que era para el consumo personal del postulado como supuso el Tribunal y los no recurrentes, sumado a la *“indeterminación del verbo rector infringido”* lo cual era necesario, *“con el fin de diferenciar si el sujeto activo tiene la condición de consumidor de estupefacientes o si se trata de un accionar dirigido al tráfico de sustancias prohibidas (SP497-2018).”*

Y el fallo del proceso ordinario no identificó el verbo rector atribuido y tampoco realizó algún análisis fáctico o probatorio del que se pudiera extraer información sobre las condiciones específicas del hecho a partir de las cuales se pueda ratificar que la conducta del postulado estuvo orientada a desatender el compromiso adquirido en el trámite de Justicia y Paz.

Con mayor razón, enfatizó el Superior, cuando el hecho de encontrar la sustancia incautada empacada en *«varias envolturas pequeñas»*, sin precisar el número, no muestra nada diferente a que lo habitual es que la droga se venda en dosis menores, por lo que de tal hallazgo, ausente de información adicional, no es posible colegir que el postulado la tenía destinada para algo diferente a su consumo.

En este proveído, con el cual la Corte Suprema de Justicia dio un nuevo enfoque a la objetividad de la causal, se confirmó la decisión judicial producida por una Sala de Conocimiento de Justicia y Paz de esta Corporación.

- **CSJ AP1900-2019 (rad. 52.233), 22 de mayo de 2019. M.P. Dr. JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA.**

En este caso, la Instancia Superior confirmó otra decisión proferida por una Sala de Conocimiento de este Tribunal en la que contrario a la anterior, se ordenó la exclusión, para lo cual, siguiendo el nuevo enfoque de la misma Corporación, realizó el estudio sobre el impacto de la conducta punible desplegada por el postulado frente a los fines perseguidos por el proceso de Justicia y Paz, con el objeto de establecer la procedencia de la excepción de objetividad establecida en la causal de exclusión.

La cuestión fáctica examinada en la condena ordinaria, refiere al hallazgo por personal de la guardia del centro de reclusión, de *“sustancias estupefacientes correspondiente a cocaína y marihuana con un peso de tres punto un (3.1) gramos y sesenta y nueve punto cuatro (69.4) gramos respectivamente”*.

Recordó la Sala Penal de la Corte, que frente al punible de *tráfico, fabricación o porte de estupefacientes* contenido en el artículo 316 del Código Penal, por el que fue condenado el postulado, se ha *“recalcado la necesidad de considerar las circunstancias particulares del delito, con el propósito de determinar si el sujeto activo es farmacodependiente a los estupefacientes, o si por el contrario, su conducta estaba llamada al tráfico de las sustancias²⁹”;* y, aun cuando la sentencia

²⁹ CSJ SP, 28-feb-2018, rad. 50512. CSJ SP 8-jul-2009, rad. 31531. CSJ SP 17-ago-2011, rad. 35978. CSJ SP 6-abr-2016. Rad. 43512; CSJ SP 15- mar-2017, rad. 43725. CSJ SP, 11 jul-2017. Rad. 44997.



condenatoria no hizo manifestación en torno a esas particularidades, el postulado reconoció abiertamente al interior de ese proceso que, *“su accionar no se enmarcó en el consumo de estupefacientes, ni que es farmacodependiente; en cambio, admitió que cumplía con actividades de tráfico de las sustancias encontradas al interior del centro penitenciario, con el pleno conocimiento de que con su actuar se constituía un delito”*.

En consecuencia, consideró la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia que la infracción delictual cometida por el postulado estuvo orientada a desestimar las obligaciones y compromisos adquiridos en el trámite de Justicia y Paz, continuando su vida delictiva a fin de satisfacer finalidades económicas, por lo que, para el caso en estudio, no era procedente la excepción de lesividad mínima, impartiendo confirmación a la decisión proferida por el Tribunal.

- **CSJ AP2640-2019 (rad. 53.534), 3 de julio de 2019.**
M.P. Dr. JAIME HUMBERTO MORENO ACERO.

En este asunto, se encontraba acreditado que el allí postulado fue hallado penalmente responsable como autor del delito de *tráfico, fabricación o porte de estupefacientes*, por hechos posteriores a su desmovilización, ocurridos en la celda del centro penitenciario en el que se hallaba recluso y en la que *“conservaba 86 gramos de marihuana”*.

La tesis de la lesividad del comportamiento se aplicó al caso, en cuanto se consideró que no obstante la ilicitud no ostentaba la trascendencia suficiente para la expulsión del proceso especial *“de cara a la: (i) escasa cantidad de estupefaciente encontrada; (ii) carencia de información respecto de si la infracción a la ley penal se produjo por desprecio del orden jurídico o si obedeció al*



deseo irrefrenable de consumir sustancias estupefacientes, y (iii) necesidad de salvaguardar los derechos de las víctimas a la verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición, como quiera que el postulado está cumpliendo con los restantes deberes adquiridos, tal y como aparece acreditado en la actuación”.

Confirmó el alto Tribunal la decisión de no exclusión, bajo el entendido de que la entidad de la conducta juzgada no afecta los fines de la Ley de Justicia y Paz y, por ello, la expulsión se ofrecía desproporcionada.

Así pues, del repaso de la Jurisprudencia reciente, cuando la lesividad de la conducta dolosa es insignificante o de escaso valor o sin la entidad suficiente para trascender los objetivos de la Ley de Justicia y Paz, se tiene que la exclusión se torna excesiva si además hay un diagnóstico favorable acerca del cumplimiento de los compromisos y obligaciones que adquirió el postulado al momento de su voluntaria desmovilización.

(ii) Los derechos de las víctimas.

Sigue señalar, que la exclusión del sistema de Justicia y Paz de un miembro representante o de un máximo responsable, no implica de ninguna manera la negación de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación ni la involución del procedimiento para la realización efectiva de esos derechos, mucho menos en el esquema actual de investigación y juicio que se introdujo con la reforma por medio de la Ley 1592 de 2012.

Nótese que uno de los propósitos fundantes de la reforma, fue el de permitir criterios de priorización para concentrar los esfuerzos de judicialización en los “máximos responsables” y lograr el esclarecimiento de las conductas delictivas más graves mediante la identificación de patrones y contextos de macro-

criminalidad y de macro-victimización en el complejo y extenso marco del conflicto armado³⁰.

De esta manera, se allanaron muchas soluciones a problemáticas surgidas de la dogmática jurídico-penal sobre la atribución de responsabilidad en virtud de aparatos organizados de poder jerárquicamente estructurados, contando para ello, como escribe el profesor Alberto Suárez Sánchez siguiendo a Roxin³¹ que, *“No sólo responde como autor mediato el superior jerárquico que da la orden en el seno de la estructura de poder organizada, sino todos los intermediarios de la misma, siempre y cuando tengan capacidad para imponer la decisión ante los subordinados, de acuerdo con la posición que ostenten dentro de la jerarquía de la organización.”*³²

De otra parte, como reiteradamente ha señalado la Jurisprudencia, las garantías de verdad, justicia y reparación no son exclusivas del proceso transicional sino también del penal ordinario; más en todo caso, la Ley 975 de 2005 al dar un lugar prevalente a la reparación – la cual *“tramitada mediante las formalidades de la Ley de Justicia y Paz, es una medida **accesoria** a la declaración de responsabilidad penal diferenciada, que se materializa en la imposición de una pena alternativa”*³³ –, desarrolla la forma como puede ser efectivamente garantizada al interior del proceso especial, sin que la exclusión de uno de los jefes de la organización restañe su concretización.

³⁰ Véase ampliamente en el Informe de Ponencia para Primer Debate en Senado (segunda vuelta) al Proyecto de Acto Legislativo No. 14 de 2011 Senado, 094 de 2011 Cámara. Gaceta del Congreso 287 del 30 de mayo de 2012.

³¹ ROXIN, Claus. *Autoría y Dominio del Hecho en Derecho Penal*. Ed Marcial Pons, 1998.

³² SUÁREZ. Sánchez Alberto. *Autoría* (3ª ed., Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2011, pp. 338 y 339).

³³ CSJ AP5837-2017 (rad. 49.342), agosto 30 de 2017. M.P. Dra. Patricia Salazar Cuéllar.

Es así como el artículo 2.2.5.1.2.3.1. del Decreto 1069 de 2015 estipula en su Parágrafo 2° que en caso de exclusión (incluso en los eventos de la terminación del proceso por renuncia o muerte del postulado), es deber de la Fiscalía General de la Nación convocar a las víctimas de los hechos para que participen en los incidentes de reparación integral contra miembros del grupo organizado al margen de la ley, sin perjuicio de la remisión expresa a la Ley 1448 de 2011, comprobado el daño y el nexo con las actividades del grupo irregular; todo lo cual, sin perjuicio de la aplicación de la disposición contenida en el artículo 42 inciso segundo de la Ley 975 de 2005.

Además, adviértase que hace parte de la sentencia de condena transicional, la extinción de dominio de los bienes para la reparación y las medidas indemnizatorias, de restitución, rehabilitación y satisfacción en pro de las víctimas.

Para concluir que, para determinar sobre la exclusión del postulado por la causal 5ª del artículo 11A de la Ley 975 de 2005 es suficiente la existencia de condena ordinaria por hecho posterior a la desmovilización independientemente de que se encuentre en trámite el recurso de apelación o el extraordinario de casación; requisito condición suficiente para aplicar la objetividad de la causal como regla general por oposición al principio de lesividad mínima, sin que la exclusión conlleve *per se* la involución de los derechos de las víctimas en el proceso de justicia y paz en cuanto sus disposiciones especiales prevén fórmulas para garantizar su concretización.

Todo lo cual, en respuesta a planteamientos formulados tanto por la defensa técnica y material como por la representante de víctimas de la Defensoría Pública, en curso de sus intervenciones conclusivas.

4.4. Caso concreto.

Efectuadas las anteriores consideraciones, resta solamente definir con base en los requisitos sustanciales desbrozados en el anterior acápite, la procedencia de la terminación del proceso de justicia y paz y exclusión de la lista de postulados del señor **ORLANDO VILLA ZAPATA**.

4.4.1 Desmovilización:

Es bien conocido a través de autos, que el Gobierno Nacional por medio de la Resolución No. 337 del 14 de diciembre de 2005 reconoció a MIGUEL ÁNGEL MELCHOR MEJÍA MÚNERA como miembro representante de las Autodefensas Unidas de Colombia, BLOQUE VENCEDORES DE ARAUCA.

Y por Resolución No. 388 de la misma fecha, creó como zona de ubicación temporal para la concentración y desmovilización de sus miembros, la Vereda Puerto Gaitán del Municipio de Tame (Arauca), lugar donde tuvo realización la **desmovilización colectiva el 23 de diciembre de 2005** de **ORLANDO VILLA ZAPATA** junto con otros 548 integrantes del mismo bloque.

4.4.2 Postulación:

De acuerdo con la intervención de la Fiscalía, con Oficio OFI08-6432-G1P-0301 del 6 de marzo de 2018 del Ministerio de Justicia y del Derecho dirigida al Fiscal General de la Nación, el por excluir fue postulado a los beneficios de la Ley 975 de 2005; dándose apertura a la etapa judicial mediante la Orden No. 068 del 19 de marzo de 2008 expedida por la Fiscalía 22 de la entonces Unidad Nacional de Fiscalías para la Justicia y la Paz, a quien correspondió el asunto por reparto mediante Acta No. 183, fijándose edicto el 23 de abril de ese mismo año emplazando

a las víctimas del postulado y del Bloque Vencedores de Arauca del cual se desmovilizó.

4.4.3 Sentencia condenatoria en la justicia ordinaria por delito posterior a la desmovilización.

El delegado de la fiscalía en curso de la sustentación de la causal de exclusión presentó copia de las providencias proferidas en primera y segunda instancia contra el acá postulado **ORLANDO VILLA ZAPATA**, proferida el 31 de agosto de 2018 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Santa Marta hallándolo penalmente responsable de los delitos de *tráfico, fabricación o porte de estupefacientes agravado en concurso homogéneo y sucesivo con concierto para delinquir agravado*, confirmada por el Tribunal Superior de ese Distrito Judicial el 16 de enero del presente año.

Los hechos que se contraen en el fallo de condena suceden entre el **28 de noviembre de 2007 y el 21 de marzo de 2008**, de acuerdo con el repaso fáctico explicado en el sub numeral 4.3.1 del presente proveído, al cual la Sala remite, en tanto por tales episodios se encontró penalmente responsable al postulado **ORLANDO VILLA ZAPATA**.

Así pues, de acuerdo con el desarrollo expositivo en el presente proveído y a esta altura, es evidente que la tesis de la constatación objetiva de la causal de exclusión es la que procede en el asunto *sub judice* y no la de la ponderación –por excepción– basada en el principio de lesividad mínima, en cuanto está demostrado que existe en contra de **VILLA ZAPATA** sentencia de condena penal que le fue impuesta en la justicia ordinaria por delitos dolosos posteriores a la desmovilización y por conductas de gravedad irreversible para los propósitos de Justicia y Paz.

Ciertamente, no puede reputarse bagatela las conductas desplegadas por el postulado quien de acuerdo con la sentencia de condena, no era un desmovilizado más de las Autodefensas Unidas de Colombia que integraba la **Banda Criminal Emergente LOS NEVADOS** sino **segundo al mando y hombre de confianza de MIGUEL ÁNGEL y VÍCTOR MANUEL MEJÍA MÚNERA** conocidos como “Los Mellizos”, encargado, además, de coordinar todo lo relacionado con el tráfico de sustancias estupefacientes para su destino seguro a puerto hacia rutas trasnacionales.

Y es que, si de enlazar los hechos de la condena ordinaria contra **ORLANDO VILLA ZAPATA** con los motivos que dieron lugar a la exclusión del proceso de justicia y paz de MIGUEL ÁNGEL MEJÍA MÚNERA, en ambos casos están relacionados con las actividades del narcotráfico a gran escala; denotándose no por coincidencia que el precitado figure en la estructura organizacional de la Banda Criminal Emergente LOS NEVADOS y en el grupo irregular de autodefensas denominado BLOQUE VENCEDORES DE ARAUCA como segundo al mando y comandante financiero.

Comparativo que no puede pasar inadvertido, pues se precisa recordar el análisis efectuado desde un primer momento por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia (AP2747-2014, rad. 39960) cuando decretó la nulidad parcial a partir de la audiencia de legalización de cargos respecto de MEJÍA MÚNERA, *“por cuanto éste se valió de los grupos paramilitares para escudar y favorecer su exclusiva dedicación al narcotráfico, razón por la cual, las ilicitudes atribuidas y aceptadas no pueden quedar cobijadas por el proceso especial de justicia y paz”*; criterio posteriormente ratificado en la providencia AP5837-2017 (rad. 49342) en la que después de superadas algunas vicisitudes procesales originadas en el trámite

de primera instancia³⁴, confirmó la decisión de exclusión argumentando entre otros motivos que para la Corte “... *no existen dudas en torno a que la razón que llevó al postulado a financiar la creación del BVA, que le fue entregado en ‘concesión’ y del cual se proclamó ‘comandante’ y ‘dueño’, fue la de obtener provecho para su negocio de narcotráfico. Esta conclusión, como pasa a exponerse, se ve reforzada con otro hecho que declaró probado el a quo a saber, que el postulado, después del supuesto ingreso a las filas paramilitares, no cambió su rol de narcotraficante para asumir su posición de comandante en la lucha contrainsurgente*”.

En ese derrotero, con vistas al sustento contextual de las conductas juzgadas contra **ORLANDO VILLA ZAPATA** en las sentencias (de primera y segunda instancia) que son fundamento de la solicitud de exclusión, es de saber que el delito de narcotráfico posee una preponderante relevancia para el conflicto interno y sus efectos endémicos se dirigen contra la sociedad y el Estado; de ahí que, con la comisión de esas conductas delictivas, no se vulnera únicamente el bien jurídico tutelado de la salud pública sino también otros como el de la seguridad pública y el medio ambiente, con graves e irreparables daños en la Economía de la Nación y repercusiones negativas para la consecución de una Paz estable y duradera.

Por todo ello, a pesar de las voces de defensa del postulado, su apoderado y la representante de víctimas, es de poder ver y

³⁴ Se conoce de acuerdo con los antecedentes en torno a la referida actuación, que una vez la Corte Suprema de Justicia en Sala Penal decretó la nulidad parcial de la audiencia de legalización de cargos respecto de MEJÍA MÚNERA, la Fiscalía presentó solicitud de exclusión del postulado en cuyo desarrollo la alta Corporación luego de pronunciarse sobre la definición de competencia para conocer de un incidente de nulidad planteado por la defensa (**AP5919-2015, rad. 46886, octubre 7 de 2015**), tuvo que conocer del recurso de apelación interpuesto contra el auto que negó la solicitud de nulidad, momento procesal en el cual declara la **NULIDAD** de lo actuado a partir del momento en que la Sala de Conocimiento consideró suspender la audiencia de lectura de la decisión de terminación del proceso y exclusión de lista en Justicia y Paz, para en su lugar disponer la reanudación, notificación y el trámite previsto para la interposición y sustentación del recurso de apelación de ser impugnada (**AP5273-2016, rad. 47855, agosto 10 de 2016**).

entender que la existencia de las referidas sentencias de condena contra **ORLANDO VILLA ZAPATA** por hechos referidos al tráfico de estupefacientes y el concierto para delinquir derivados de su pertenencia a una banda emergente como desmovilizado que fuera del Bloque Vencedores de Arauca, restaña cualquier posibilidad de ponderar a su favor otras cuestiones de trascendencia para el proceso de Justicia y Paz, como las que refieren al cumplimiento de compromisos y obligaciones adquiridos al momento de su desmovilización.

Pues, incluso, aunque entregó bienes, participó en 248 versiones libres, y son 5.000 el número de víctimas registradas por hechos atribuidos al Bloque Vencedores de Arauca, es de considerar tal como expuso el delegado de la Fiscalía en su intervención, que los hechos en su gran mayoría han sido aceptados por “línea de mando” dada su posición como comandante del grupo de autodefensa del cual se desmovilizó³⁵; aunque sin brindar información para la ubicación de personas desaparecidas y se concretaran labores judiciales de exhumación e identificación de fosas.

Sin embargo, nótese que la entrega que hizo de bienes para la reparación (cuya extinción de dominio se declaró en la segunda sentencia parcial de condena³⁶) y las diligencias de versión libre en las que participó, se suceden después de la privación física de la libertad con motivo de su captura el 4 de abril de 2008 por los hechos de la “Masacre El Nilo”, la cual ocurre en Doradal

³⁵ En estos casos, es de considerar, que la “aceptación de cargos por línea de mando” y la responsabilidad penal atribuida mediante la aplicación de la figura del **autor mediato**, impide muchas veces que se obtenga una *confesión completa y veraz* en los términos examinados por la Corte Constitucional en la Sentencia C-370 de 2006, dado que muchas veces poco se puede conocer de las circunstancias específicas de los hechos.

³⁶ Véase en la Sentencia parcial de condena contra el postulado ORLANDO VILLA ZAPATA dictada en primera instancia bajo el Radicado 110016000253200883612-01 proferida el 24 de febrero de 2015.

(Antioquia)³⁷, esto es, no precisamente en zona de injerencia³⁸ del grupo organizado al margen de la ley al que perteneció y mucho menos en sectores habilitados por el Gobierno Nacional como zonas de concentración de desmovilizados.

De manera que, tales actividades relacionadas con el cumplimiento de compromisos propios de la Ley de Justicia y Paz no se evidencian espontáneos por parte del postulado estando en libertad sino consecuencia lógica del devenir procesal una vez activada la etapa judicial permitiéndose su intervención estando ya recluido en centro carcelario; pues tampoco la entrega que hizo de bienes para la reparación puede calificarse suficiente, máxime si como **comandante financiero** por lo menos se podía esperar de él que denunciara bienes de la organización distintos de los ofrecidos por los MEJÍA MÚNERA y además, brindara información acerca de las redes de apoyo y de financiación del grupo irregular.

En consecuencia, las conductas atribuidas al postulado en la sentencia de condena proferida en la justicia permanente no son bagatela frente al ordenamiento jurídico penal, y deja en entredicho la actitud convencida y sincera del postulado **ORLANDO VILLA ZAPATA** de su sometimiento a la Ley de Justicia y Paz y su compromiso de cesar toda actividad ilícita³⁹ desde el momento en el que decidió voluntariamente conformar la lista de desmovilizados del BLOQUE VENCEDORES DE ARAUCA.

³⁷ De acuerdo con los antecedentes procesales que se registran en la sentencia de condena transicional de segunda instancia, se indica que luego de la citación y emplazamiento a víctimas, la diligencia de versión libre de ORLANDO VILLA ZAPATA se surtió entre el 20 de mayo de 2008 y el 19 de octubre de 2019; (CSJ SP3950-2014, rad. 39045, marzo 19 de 2014, M.P. Dr. Luis Guillermo Salazar Otero.

³⁸ En la sentencia de condena en el Radicado 110016000253200883280 del 16 de abril de 2012 se refiere que el control territorial del Bloque fue en un 60% del Departamento de Arauca, con injerencia en los Municipios de Tame, Puerto Rendón, Cravo Norte, Arauca Capital, y Saravena; sustentado en el Informe de Policía Judicial No. 242 de julio 26 de 2010.

³⁹ CSJ AP, rad. 30998, febrero 12 de 2009; AP4592-2015 (rad. 46490), agosto 11 de 2015, entre otras.



Por último, en lo que respecta al reproche de la defensa con fundamento en el principio de ultractividad de la ley penal para señalar que los preceptos del artículo 5° de la Ley 1592 de 2012 no se pueden aplicar en el caso concreto; basta mencionar que este es un aspecto ya decantado por la Jurisprudencia en pronunciamientos reiterados, sobre lo cual ha explicado:

“Aunque ninguna discusión se presenta en torno a la fecha en que la Ley 1592 de 2012 entró a regir y que desde ese momento aplican sus disposiciones, entre otras la que señala las causales que dan lugar a la exclusión de los postulados, se debe recordar que desde la Ley 975 de 2005 estaba prevista la posibilidad de aplicar esa sanción a quienes no cumplieran alguno de los requisitos de elegibilidad para ser beneficiarios de las prerrogativas allí contempladas, como se pasa a ver a continuación.

El artículo 2° de la última normativa citada, al señalar el ámbito de aplicación de la ley, consagra que sus destinatarios son aquellas personas vinculadas a grupos armados al margen de la ley que “...hubieren decidido desmovilizarse y contribuir decididamente a la reconciliación nacional”, lo que presupone la disposición de voluntad por parte de aquellos a fin de abandonar todo actuar violento, de permanecer en el proceso y cumplir las obligaciones establecidas con ese fin, durante todo el trámite del proceso e incluso con posterioridad mientras se vigila el cumplimiento de la pena, es decir, concluida la actuación, tal como la Sala lo ha explicado en múltiples oportunidades y se puede ver, por ejemplo, en CSJ AP, 10 abr. 2008, rad. 29472.

Así, la condición de dejar atrás el quehacer delictivo se erigió desde los inicios de la aplicación de la Ley de Justicia y Paz, expresamente, como una exigencia a los desmovilizados para ser beneficiarios de las prerrogativas y, primordialmente, la pena alternativa.

Esa la razón por la que la ley especial estableció como requisito ab initio que los desmovilizados se obligaran a suspender cualquier actividad ilícita, a realizar acciones reales y efectivas encaminadas a enmendar los daños causados, y modificar su comportamiento a partir de la desmovilización, que el legislador especificó con los requisitos de elegibilidad, a cambio de que el Estado renunciase a una parte de la pena ordinaria por las conductas punibles cometidas durante y con ocasión de su pertenencia al grupo armado ilegal.

Se trata del artículo 3 de la Ley 975 de 2005 que prevé: “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.” (AP4592-2015, Rad. 46490)”⁴⁰

Y como el representante del postulado también pretende que se entre a considerar si los punibles, más específicamente el concierto para delinquir agravado, se encontraba prescrito al momento de dictarse la sentencia de primer nivel, se debe decir:

Por una parte, que la Sala carece de competencia para introducir cualquier análisis sobre el tema, dado que no la tiene para controlar, por alguna vía, la validez o certeza de esa decisión ni revisar la legalidad o acierto de providencias proferidas por otras autoridades en el ámbito de sus competencias, asunto que ahora corresponde a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en virtud del recurso extraordinario de Casación contra la sentencia de segunda instancia.

Por otra parte, que su facultad se limita al examen objetivo de la conducta juzgada en la sentencia de condena ordinaria con miras a establecer el grado de lesividad con respecto a los fines superiores de la Ley de Justicia y Paz a efectos de ponderar la viabilidad o no de la exclusión, en consideración al nuevo enfoque jurisprudencial de la causal.

Basamento lo expuesto para que la Sala, cumpliendo con su deber de motivación e inserto en el mismo el de resolver de fondo los cuestionamientos argüidos por las partes intervinientes, se concluye en la procedencia de los requisitos legales y de la

⁴⁰ Citas que se toman de la providencia de CSJ AP5167-2017 (rad. 50432), agosto 9 de 2017. M.P. Dr. Luis Guillermo Salazar Otero.



jurisprudencia para decretar la terminación del proceso de Justicia y Paz del postulado **ORLANDO VILLA ZAPATA** de acuerdo con la causal 5. del artículo 11A de la Ley 975 de 2005 (adicionado por el artículo 5° de la Ley 1592 de 2012), conforme a la solicitud formulada y debidamente sustentada por el Fiscal Séptimo Delegado ante Tribunal de Distrito Judicial adscrito a la Dirección Especializada de Justicia Transicional.

4.5. Determinaciones finales.

Una vez cobre ejecutoria la presente decisión, se dispone por medio de la Secretaría de la Sala de Justicia y Paz de esta Corporación:

(i) Oficiar al Gobierno Nacional para que proceda en los términos de su competencia, a excluir de la Lista de Postulados a los beneficios de la Ley de Justicia y Paz (Ley 975 de 2005) de **ORLANDO VILLA ZAPATA**, ex desmovilizado del BLOQUE VENCEDORES DE ARAUCA de las extintas Autodefensas Unidas de Colombia.

(ii) Exhortar a la Fiscalía General de la Nación para que proceda de conformidad con lo dispuesto en el Parágrafo 2° del artículo 2.2.5.1.2.3.1. del Decreto 1069 de 2015 así como en cumplimiento estricto de las demás disposiciones relacionadas con las víctimas del Bloque Vencedores de Arauca (BVA-AUC).

(iii) Reactivar las investigaciones penales y procesos ordinarios suspendidos por virtud del proceso especial para la reanudación de las acciones penales, órdenes de captura, medidas de aseguramiento y demás determinaciones a que hubiere lugar; de acuerdo con el artículo 11A de la Ley 975 de 2005 y demás normas complementarias.

Para lo dispuesto en los literales (ii) y (iii), la Secretaría de esta Corporación oficiará por medio de la Dirección Especializada de Justicia Transicional de la Fiscalía General de la Nación, a la Fiscalía Séptima Delegada ante Tribunal a cuyo cargo está el conocimiento de los asuntos penales de postulados del Bloque Vencedores de Arauca y a cuyo cargo estuvo la radicación y sustentación de la solicitud de exclusión.

(iv) Conminar al Grupo Interno de Trabajo de Persecución de Bienes en el marco de la Justicia Transicional de la Dirección Especializada de Justicia Transicional, para la realización de las labores de investigación tendientes a la detección, ubicación e identificación de bienes a nombre de CARLOS ALBERTO SÁNCHEZ C.C. No. 80.031.316 o de los que hubiere figurado como titular del derechos reales (principales o accesorios) para fines de extinción con destino a la reparación de las víctimas, sin perjuicio de las garantías procesales en juicio de los derechos de terceros de buena fe.

Se explicará que de acuerdo con los fundamentos probatorios de la sentencia condenatoria proferida el 31 de agosto de 2018 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Santa Marta, realizado el cotejo dactiloscópico entre las impresiones dactilares obrantes en la consulta de cédulas de la Registraduría Nacional del Estado Civil de CARLOS ALBERTO SÁNCHEZ y ORLANDO VILLA ZAPATA, existía uniprocedencia tratándose de la misma persona. Con la comunicación se remitirá copia de la referida sentencia y de la prueba pericial de dactiloscopia para los fines antes señalados y para que se verifique acerca de la cancelación del respectivo documento de identificación por el organismo competente.

(v) Comunicar a las autoridades judiciales competentes para el trámite de la Ley de Justicia y Paz, de la determinación

adoptada con respecto a la terminación del proceso especial en relación con el señor **ORLANDO VILLA ZAPATA**.

(vi) Del modo como se dispuso en el anterior literal, procédase de conformidad pero esta vez remitiendo copia de la providencia (en primera y segunda instancia si se hubiere presentado recurso de apelación decidido por la instancia superior) al Juzgado Penal del Circuito para la Ejecución de Sentencias de Justicia y Paz del Territorio Nacional, para los fines de su competencia.

(vii) De la misma forma como viene ordenado en el literal anterior, comuníquese a los Despachos de los Honorables Magistrados de Control de Garantías de Justicia y Paz que dispusieron de órdenes de captura y/o de medidas de aseguramiento de detención preventiva actualmente vigentes en contra del excluido **ORLANDO VILLA ZAPATA**, para los fines de su competencia.

(viii) Oficiar a la Dirección General del INPEC instruyendo en el sentido de informar que el señor **ORLANDO VILLA ZAPATA**, identificado con la CC 4.652.181 de Caloto (Cauca), continuará privado de la libertad física a órdenes de la justicia ordinaria en el centro carcelario que corresponda, debiendo seguir siendo asistido en el régimen penitenciario.

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

RESUELVE

PRIMERO: Decretar la **terminación del proceso especial de Justicia y Paz y exclusión de Lista de Postulados** del señor **ORLANDO VILLA ZAPATA** alias “Rubén” o “La Mona”, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 4.652.181 de Caloto (Cauca); de conformidad con la causal y motivos expuestos en la parte considerativa del presente proveído.

SEGUNDO: Declarar que contra esta decisión procede el recurso de apelación para ante la Sala Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con el trámite al que remite el artículo 62 de la Ley 975 de 2005.

TERCERO: Ejecutoria la presente decisión, procédase de conformidad con lo dispuesto en el acápite *in fine* de la parte considerativa: “4.5. Determinaciones finales”.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



OHER HADITH HERNÁNDEZ ROA



ULDI TERESA JIMÉNEZ LÓPEZ



ÁLVARO FERNANDO MONCAYO GUZMÁN