



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**  
Sala de Casación Penal

**LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO**  
**Magistrado Ponente**

**AP8389-2017**  
**Radicación n° 51425**  
Acta 423

Bogotá D.C., seis (6) de diciembre de dos mil diecisiete (2017).

**ASUNTO**

Se ocupa la Sala de resolver el recurso de apelación interpuesto por la Delegada de la Fiscalía General de la Nación, contra la decisión adoptada por la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá el 12 de septiembre del año en curso, mediante la cual negó la solicitud de exclusión del postulado MACARIO FLÓREZ GARCÍA del proceso de Justicia y Paz.

## **ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES**

1. Macario Flórez García perteneció al frente Ramón Gilberto Barbosa Zambrano del Ejército Popular de Liberación (EPL), grupo del cual señala la Fiscalía, se desmovilizó de manera individual el 26 de abril de 2000, ante la compañía del Batallón de Infantería No. 14, Antonio Ricaurte, de la 5ª Brigada del Ejército Nacional en la ciudad de Bucaramanga, según certificación del Comité Operativo para la Dejación de las Armas-CODA, Acta 28 del 12 de septiembre de 2003.

2. Al servicio de las Fuerzas Militares, el 29 de septiembre de 2002 el mencionado fue capturado con ocasión del proceso adelantado por el homicidio de Pedro León Camacho y dejado a disposición del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga, y hallándose privado de la libertad en el Batallón de Ingenieros No. 5 “Coronel Francisco José de Caldas” de la ciudad de Bucaramanga, el 4 de marzo de 2004 se evadió del mismo, conducta por la cual fue sancionado mediante sentencia anticipada del 13 de febrero de 2006, por el Juzgado Noveno Penal del Circuito de Bucaramanga a la pena principal de 24 meses de prisión, que fue declarada extinguida en decisión del 28 de septiembre de 2009 por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Descongestión de Bucaramanga.

3. Desde el 10 de marzo de 2004, FLÓREZ GARCÍA se reincorporó al Frente Héctor Julio Peinado Becerra de las Autodefensas Unidas de Colombia hasta el 26 de octubre de 2005, fecha en la cual fue capturado nuevamente por el homicidio de Pedro León Camacho y el secuestro de una comitiva del municipio de Cáchira, hechos por los cuales fue condenado a una pena de 30 años de prisión.

4. El 26 de octubre de 2006, el citado manifestó ante el Ministerio de Defensa Nacional su intención de someterse a los beneficios de la Ley 975 de 2005, siendo postulado por el Gobierno Nacional a tales prerrogativas en el listado enviado por el entonces Ministro de Justicia en oficio 10732404-GJP0301 del 7 de noviembre de 2007, a la Fiscalía General de Nación.

5. Iniciado el trámite judicial el 20 de noviembre siguiente, y una vez fue escuchado en versión libre, le fueron formulados cargos en audiencia celebrada durante los días 14, 15 y 16 de agosto de 2012 ante una Magistrada con Función de Control de Garantías del Tribunal Superior de Justicia y Paz de Bucaramanga, autoridad que impuso medida de aseguramiento a FLÓREZ GARCÍA.

6. El 25 de mayo de 2016, la Fiscalía 70 de la Unidad Nacional de Justicia y Paz presentó ante el Tribunal Superior de Bogotá solicitud de audiencia para la exclusión de la lista de postulados de MACARIO FLÓREZ GARCÍA.

## **ARGUMENTOS DEL PETICIONARIO**

Acorde con los numerales 2 y 5 del artículo 11A de la Ley 975 de 2005, adicionado por el artículo 5 de la Ley 1592 de 2012, la Fiscalía solicitó la exclusión del postulado al reportar sentencia condenatoria por delito doloso cometido con posterioridad a su desmovilización.

El ente investigador soportó su petición en la sentencia que por los hechos sucedidos el 4 de marzo de 2004, emitió el Juzgado 9 Penal del Circuito de Bucaramanga el 13 de febrero de 2006, por la cual se condenó a FLÓREZ GARCÍA a la pena principal de 24 meses como autor del delito de fuga de presos

## **INTERVENCIONES**

1. La Representante del Ministerio Público se opuso a la petición del ente investigador, ya que no obstante se corrobora de forma objetiva la causal enunciada, los hechos constitutivos del delito de fuga de presos fueron previos a la expedición de la Ley 975 de 2005, es decir cuando aún no se había atribuido consecuencia a un acto como el reseñado.

2. En similar sentido, la defensa señaló que no puede exigírsele a su prohijado el cumplimiento de unas condiciones no vigentes para el momento de su desmovilización e irrogar consecuencias negativas por actos que fueron cometidos antes de su postulación al proceso de

justicia transicional. Anotó que no aparece razonable que luego de nueve años de colaboración con la justicia, se excluya a su prohijado pese al cumplimiento de los compromisos adquiridos con la Ley 975 de 2005.

3. El postulado acompañó la intervención de su representante judicial.

4. El Representante de las víctimas, por su parte, destacó la importancia del principio de legalidad y del derecho del debido proceso, y la necesidad de realizar un test de proporcionalidad respecto de los derechos de las víctimas, ya que según lo anunciado por la Fiscalía el postulado aún no ha ventilado toda la información que posee relacionada con su militancia en las autodefensas unidas de Colombia.

### **LA DECISIÓN IMPUGNADA**

La Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá decidió no acoger la petición de exclusión, toda vez que la conducta de fuga de presos en la cual la Fiscalía justifica su pretensión tuvo lugar un año antes de la Ley 975 de 2005. Explicó que el postulado se sometió a un proceso de desmovilización regido por los parámetros de la Ley 782 de 2002, legislación que además de contemplar descuentos punitivos ante la jurisdicción ordinaria y ciertos incentivos relacionados con programas de reinserción socioeconómica, no establecía una figura similar a la exclusión de que trata el régimen de Justicia y Paz, sino la

pérdida de las gracias que dentro de ese régimen se hubiesen concedido en la jurisdicción ordinaria; de allí que en atención a la fecha de comisión del delito de fuga de presos no se puede aplicar una condición que fue posteriormente incorporada a la legislación.

### **LA IMPUGNACIÓN**

La Fiscalía insistió en los motivos de su petición al haberse acreditado con elementos materiales probatorios, e incluso con la versión libre del postulado FLÓREZ GARCÍA, la comisión de un delito doloso con posterioridad a la desmovilización.

Agregó que si bien es cierto que la Ley 418 de 1997, prorrogada por la Ley 782 de 2002, no contemplaba sanciones disciplinarias o penales en contra de los desmovilizados, no lo es menos que si se reflejaban consecuencias tales como la revocatoria de los beneficios concedidos por el incumplimiento de los compromisos adquiridos, entre ellos, no volver a delinquir según lo normado en el artículo 63.

Finalmente señaló que no fue sólo con la conducta de fuga de presos con la cual el desmovilizado defraudó sus compromisos, sino que luego de la evasión se reincorporó a la autodefensas unidas de Colombia según lo aceptó en versión libre del 20 de febrero de 2016, grupo armado al margen de la ley con el cual cometió otros injustos de mayor gravedad, sin por esta situación resulte viable

considerar que el ex combatiente nuevamente se desmovilizó y ahora sí tenerlo vinculado al proceso de justicia transicional de la Ley 975 de 2005. En respaldo de su impugnación citó la decisión de la Corte Suprema de Justicia, del 31 de agosto de 2016, radicado 48603.

### **NO RECURRENTES**

1. El Ministerio Público, la defensa técnica, el postulado y la Representante de las víctimas se opusieron al recurso con argumentos similares a los expuestos en sus intervenciones.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

1. Es competente la Corte Suprema de Justicia para resolver el recurso de apelación propuesto contra la decisión proferida por la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, al tenor de lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley 975 de 2005, en concordancia con el numeral 3, artículo 32, de la Ley 906 de 2004.

2. De acuerdo con el artículo 5 de la Ley 1592 de 2012, que introduce el artículo 11A a la Ley 975 de 2005, hay lugar a la exclusión de la lista de postulados al proceso de Justicia y Paz:

*«5. Cuando el postulado haya sido condenado por delitos dolosos cometidos con posterioridad a su desmovilización....»*

Así las cosas, basta con establecer la fecha de desmovilización y la de ocurrencia del hecho por el cual se impuso condena, a efecto de concluir la procedencia de la causal de exclusión.

3. En el caso concreto, la Fiscalía solicitó la exclusión del postulado MACARIO FLÓREZ GARCÍA por haber cometido el delito de fuga de presos (año 2004), con posterioridad a su desmovilización individual del grupo subversivo Ejército Popular del Pueblo- EPL el 10 de agosto de 2000 -fecha en la cual se entregó de forma voluntaria ante la Quinta Brigada del Ejército Nacional en la ciudad de Bucaramanga-, petición que en ese contexto, en principio no tendría reparo alguno en tanto de forma objetiva se constataría la causal aludida y la cual, contrario a lo sostenido por el a quo, resulta aplicable también a quienes se desmovilizaron en vigencia de la Ley 418 de 1997.

Lo anterior porque como ya lo ha señalado la Sala, las disposiciones de la Ley 975 de 2005 no se oponen a la Ley 418 de 1997 prorrogada y modificada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002 y 1106 de 2006, sino que se complementan, según lo consagró expresamente el Legislador en el artículo 62 de la Ley de Justicia y Paz al estipular que: *«...para todo lo no dispuesto en la presente ley se aplicará la Ley 782 de 2002 y el Código de Procedimiento Penal...»*. Así lo explicó en providencia CSJ AP 1091-2014, rad. 43024:

*Sostener que la exclusión del postulado supone la aplicación retroactiva de la ley restrictiva, es un argumento que encierra una seria equivocación en materia de derecho procesal: la vigencia de la Ley 975, como lo dispuso expresamente el Legislador, inicia "...a partir de la fecha de su promulgación...", acto que se cumplió en el diario oficial No. 45.980 del 25 de julio de 2005.*

*Sin embargo, diferente es que su ámbito material de aplicación en torno al cumplimiento de determinadas exigencias por parte de sus destinatarios abarque un lapso anterior al de su vigencia, pues es claro que dicha normatividad se encamina a regular aspectos consolidados, ya que de lo contrario se podría caer en el absurdo de condonar crímenes futuros, lo cual resulta inadmisibile a la luz de la Constitución Política y los estándares internacionales sobre derechos humanos.*

*(...)*

*Ahora, si la desmovilización se produce antes del 25 de julio de 2005, de todas formas los integrantes del frente o grupo para poder beneficiarse con el mecanismo de la alternatividad penal, les corresponde cumplir rigurosamente las condiciones previstas en la Ley 975 de 2005 y sus decretos reglamentarios.*

Lo anterior, incluso con las modificaciones introducidas con la Ley 1592 de 2012, pues como igualmente la Corte ha expuesto, este último cuerpo normativo no adicionó las causales de exclusión sino que las desarrolló y fijó un procedimiento, en tanto la 975 de 2005 ya consagraba dicha figura ante el incumplimiento de alguno de los requisitos de elegibilidad, luego no es cierto que el postulado no tuvo oportunidad de conocer y decidir

si se comprometía o no a su acatamiento<sup>1</sup>. Además, en atención de los requisitos de elegibilidad individual destacados en el artículo 11 de la Ley 975, entre los cuales se contempla en el numeral 11.4 «*que cese toda actividad ilícita*» según se ha expuesto entre otras decisiones en CSJ AP, 12 feb. 2009, rad. 30998, y AP4592-2015, Rad. 46490.

3.1. No obstante, en el caso particular la Sala no cuenta con elementos de prueba que permitan tener por cierta la fecha de efectiva desmovilización de MACARIO FLÓREZ GARCÍA y con ello que luego de ésta, trasgredió el compromiso de no repetición ínsito en la causal invocada, como pasa a verse:

3.1.1. La Fiscalía, con fundamento en el acta de entrega voluntaria extendida “*en la ciudad de Bucaramanga, a los diez días del mes de agosto del año dos mil*”<sup>2</sup> sostuvo que MACARIO FLÓREZ GARCÍA se desmovilizó del grupo guerrillero en esa fecha luego de “*que se entregó el día 26 de abril del año en curso en el sitio conocido como aguas claras, jurisdicción municipal del Playón, y el cual presentaba dos heridas por arma de fuego, que le fueron propinadas por sus propios compañeros al buscar su libertad*”. Sin embargo, en el documento no aparece consignada de forma clara y expresa la voluntad del mencionado de desmovilizarse de la organización ilícita, ni su deseo de acogerse a los beneficios que establecía en su momento la Ley 418 de 1997 bajo el cumplimiento de las condiciones que la misma demanda, pues no puede darse crédito a la información obrante al segundo folio de dicha

---

<sup>1</sup> Cfr, CSJ AP4592-2015, Rad. 46490

<sup>2</sup> Folio 42 cno. Tribunal

acta donde se consignó *“que se pone a disposición de esta dependencia y solicita en adelante los correspondientes trámites ante las autoridades judiciales a fin de resolver su situación jurídica y acogerse a los beneficios del programa de reincorporación a la sociedad civil de la Presidencia de la República conforme lo establecido en el Decreto 128 de 2003, Ley 418/97, modificado por la Ley 782/2002 y demás normatividad vigente.”*<sup>3</sup>, en tanto la normatividad en cita, salvo la Ley 418 de 1997, no estaba vigente para el año 2000, cuando se extendió.

En ese mismo sentido, no aparece documento adicional que demuestre esa intención y el conocimiento del ex combatiente, de que con su entrega, se amparaba en el proceso de reincorporación a condición de cumplir con los compromisos que la Ley demanda, entre ellos, el de no volver a delinquir.

3.1.2. Si en gracia a discusión se admitiera que en el año 2000 acaeció el acto señalado, no se comprende por qué sólo hasta el mes de septiembre del año 2003<sup>4</sup> se dio curso al trámite de acogimiento a beneficios ante el Comité Operativo para la Dejación de Armas-CODA, autoridad que lo certificó el 12 de septiembre de ese año. Es decir entre uno y otro acto, transcurrió algo más de 3 años, sin que se hubiesen explicado las razones de tal dilación.

3.1.3. No es clara la condición jurídica en la cual permanecía MACARIO FLÓREZ GARCÍA durante ese tiempo en las instalaciones militares: como desmovilizado,

---

<sup>3</sup> Folio 43 cno. Tribunal

<sup>4</sup> Folio 44 cno. Tribunal

informante<sup>5</sup> o soldado profesional, alusión última que empleó el Juez Noveno Penal del Circuito de Bucaramanga, al dictar sentencia el 13 de febrero de 2006 por el delito de fuga de presos, en la reseña de los antecedentes:

*“El día 4 de marzo del año 2004 a las 5:45 de la tarde y cuando se hallaba privado de la libertad a órdenes del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de la ciudad, el procesado MACARIO FLÓREZ GARCÍA se fugó de su sitio provisional de reclusión –Batallón de Ingenieros No. 5 ‘CALDAS’ donde permanecía dada su calidad de soldado profesional.”*<sup>6</sup>

3.1.4. Lo anterior, igualmente contrastado con lo aseverado por el procesado, quien en entrevista del 10 de febrero de 2016, reconoce que se entregó voluntariamente en el año 2000, y que *“cuando yo me volé de la guerrilla ellos [el Ejército] en ese momento no me hizo el proceso de desmovilización”*<sup>7</sup> sino que *“estando capturado en el año 2002, el Ejército Batallón Ricaurte hizo ahí sí el proceso de desmovilización con el fin de que obtuviera los beneficios por ser desmovilizado de la guerrilla, a mí me llevaron al Ministerio de Defensa de Bogotá al CODA que significa Comité para la Dejación de Armas, eso fue de un día para otro, ahí me certificaron como desmovilizado código 1663-03...”*; lo cual reafirma las dudas acerca de la efectiva fecha de desmovilización.

3.1.5. A pesar de que el Ministerio del Interior y de Justicia relacionó en OFI07-32404-GJP-0301, del 7 de noviembre de 2007, al mencionado (conforme con el listado anexo) como uno de *“...treinta y tres (33) postulados al*

---

<sup>5</sup> Según lo reveló en la audiencia de sustentación de la petición, el Ministerio Público.

<sup>6</sup> Folio 212 cno. Tribunal

<sup>7</sup> Folio 138 cno. Tribunal

*procedimiento de que trata la Ley 975 de 2005, ex miembros de grupos armados organizados al margen de la ley conocidos como las FARC, el ELN y el ERP, desmovilizados individualmente de conformidad con la Ley 782 de 2002”, no se anexó al plenario “copia de la comunicación suscrita por el desmovilizado en la cual manifiesta ante el Ministerio de Defensa su voluntad de ser postulado al procedimiento y recibir los beneficios en la Ley 975 de 2005” que se anuncia en ese escrito, el cual hubiese permitido constatar las circunstancias en las cuales expresaba tal intención.*

Así las cosas, la Sala no cuenta con los elementos que prueben cuándo se produjo la desmovilización de MACARIO FLÓREZ GARCÍA, con el propósito de verificar si fue condenado por conducta dolosa cometida con posterioridad a ese acto.

En tal virtud y por las razones reseñadas, la Sala confirmará la decisión impugnada.

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

### **RESUELVE**

1°. Confirmar el auto del 12 de septiembre de 2017 proferido por la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

2°. Contra esta decisión no procede recurso alguno.

3°. Devuélvase la actuación al Tribunal de origen.

Cópiese, comuníquese y cúmplase.

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García  
Secretaria