

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



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

**MAGISTRADA PONENTE: ULDI TERESA JIMÉNEZ LÓPEZ**

**Radicación** : 110012252000201900134  
**Postulado** : Norbey Ortiz Bermúdez, alias «*Urabá*» o «*Rosita*»  
**Asunto** : Exclusión  
**Acta No.** : 02/21  
**Procedencia** : Fiscal 6 Dirección de Justicia Transicional  
**Decisión** : No excluir

**Bogotá, D.C., once (11) de febrero dos mil veintiuno (2021)**

**I. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Resuelve la Sala lo concerniente a la solicitud de terminación del proceso y exclusión de lista presentada por la Fiscalía 6 delegada de la Dirección de Justicia Transicional en relación con el postulado NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «*Urabá*» o «*Rosita*», exintegrante del Bloque Tolima.

**II. ACTUACIÓN PROCESAL**

**1.** El 24 de septiembre de 2019, la Fiscalía 6 delegada ante la Dirección de Justicia Transicional, radicó en la Secretaría de la Sala solicitud de audiencia

de terminación del proceso y exclusión de lista del postulado NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «*Urabá*» o «*Rosita*», desmovilizado del Bloque Tolima<sup>1</sup>.

2. Mediante auto de 11 de octubre de 2019 y atendiendo la agenda de la Sala, se fijó audiencia para el 19 de noviembre del mismo año a las 2:30 p.m., con el fin de que la Fiscalía sustentara su solicitud<sup>2</sup>.

3. En la precitada data el delegado del ente acusador verbalizó la solicitud de exclusión. Sin embargo, comoquiera que este órgano carecía de algunas evidencias, como el acta de compromiso cuando se le concedió la libertad a prueba y el certificado de la Agencia para la Reintegración y la Normalización (ARN) para determinar si incumplió el proceso de reinserción y normalización, la Sala dispuso suspender la diligencia con el fin de que la Fiscalía subsanara la situación y la ARN designara un funcionario que asistiera a las diligencias. La continuación de la audiencia se fijó para el 28 de enero de 2020 a las 2:30 p.m.<sup>3</sup>

4. Teniendo en cuenta que la defensa técnica pidió el aplazamiento de la diligencia<sup>4</sup>, la Sala accedió y mediante auto fijó la continuación para el 13 de marzo de 2020 a las 9:00 a.m. No obstante, antes de la vista pública el abogado defensor pidió aplazamiento y justificó por qué no podía asistir<sup>5</sup>, razón que llevó al Tribunal a correr la audiencia para el 17 del mismo mes y año a las 8:30 a.m.

En la fecha anotada tampoco se pudo continuar debido a la actual pandemia por la Covid-19, de público conocimiento, reprogramándose para el 19 de mayo del cursante año y de manera virtual.

5. El 19 de mayo de 2020 la Fiscalía culminó con su sustentación y aportó los documentos requeridos; asimismo, las demás partes e intervinientes se

---

<sup>1</sup> Folios 1-4 del cuaderno del Despacho.

<sup>2</sup> Folio 7 *ibídem*.

<sup>3</sup> Registro de audio y video de 19 de noviembre de 2019.

<sup>4</sup> Folio 25 del cuaderno del Despacho.

<sup>5</sup> Folio 48 *ibídem*.

pronunciaron frente a la petición de exclusión de lista de NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «Urabá» o «Rosita».

### III. SOLICITUD Y TRASLADOS

**1. La Fiscalía 46 Delegada ante la Unidad de Justicia y Paz<sup>6</sup>**, solicitó la terminación del proceso y exclusión de lista del postulado NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «Urabá» o «Rosita», con base en el numeral 6 del artículo 11A de la Ley 975 de 2005, adicionado por el artículo 5 de la Ley 1592 de 2012, según el cual, el proceso de Justicia y Paz terminará *«(c)uando el postulado incumpla las condiciones impuestas en la audiencia de sustitución de la medida de aseguramiento de que trata el artículo 18A de la presente ley»*. Fundamentó su petición en los siguientes hechos y argumentos:

- a) El postulado se identifica con la cédula de ciudadanía No. 5.855.905 de Bilbao Planadas, departamento del Tolima, en donde nació el 7 de junio de 1966; es hijo de Ezequiel Ortiz y Eutiquia Bermúdez; grado de instrucción segundo de primaria; casado con Noelba Lizona Montoya, con quien procreó 5 hijos; posteriormente convivió con Floribel Bernal Vera y Dora Liz Montes.

Perteneció a las Autodefensas Campesinas desde 1986 hasta 1993, año en el que formó parte de las Convivir representadas por Alfredo Rasch y allí estuvo hasta 1997 cuando el Gobierno Nacional las disolvió. Después de esto, el grupo armado continuó como Autodefensas Campesinas hasta 1999 y el postulado siguió formando parte como líder de la zona en la vereda El Espejo del municipio de Río Blanco. En 1998 fue ascendido a comandante militar.

En 1999 se desplazó al Urabá antioqueño con un grupo de hombres de la estructura armada con el fin de recibir un curso de formación militar por orden de Carlos Castaño, entrando a formar parte de las

---

<sup>6</sup> Registro de audio y video de 19 de noviembre de 2019, *record*: 8:55.

Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá (ACCU). En enero de 2000, Gustavo Avilés González, alias «*Víctor*», lo designó tercer comandante de tropa del recién nacido Bloque Tolima. Fue capturado el 6 de junio de 2001 en Ibagué.

Se desmovilizó colectivamente el 22 de octubre de 2005, de acuerdo con el listado enviado al alto comisionado para la paz por el comandante del Bloque Tolima Diego José Martínez Goyeneche, alias «*Daniel*».

- b) Mediante providencia de 3 de julio de 2015 fue condenado por la Sala de Justicia y Paz de Bogotá por hechos cometidos durante y con ocasión del conflicto armado interno, decisión confirmada por la Corte Suprema de Justicia en la Sala de Casación Penal por medio de fallo de 24 de febrero de 2016.

El Juzgado de Ejecución de Sentencias de las Salas de Justicia y Paz del Territorio Nacional le concedió la libertad a prueba el 29 de agosto de 2016.

A través de sentencia priorizada de 7 de diciembre de 2016, esta Sala especial lo condenó nuevamente por hechos cometidos durante y con ocasión del conflicto armado interno. Esta providencia fue apelada y en la actualidad se encuentra ante el superior funcional.

Adicionalmente, en este proceso transicional le imputaron la comisión de otras conductas punibles como miembro del Bloque Tolima, actuación por la que se radicó escrito de acusación ante la Sala de Conocimiento de Bogotá para llevar a cabo audiencia concentrada, la cual inició el 29 de septiembre de 2019.

- c) En audiencia de formulación de imputación ante la Magistratura con función de control de garantías de Justicia y Paz, la Fiscalía le imputó al postulado NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «*Urabá*» o «*Rosita*», los delitos de *desplazamiento forzado de población civil, amenazas y*

*destrucción y apropiación de bienes protegidos*; por lo que el 3 de julio de 2019 se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva, la cual fue sustituida por una no privativa de la libertad, imponiéndosele las siguientes obligaciones: presentarse ante las autoridades judiciales cuando lo requieran; vincularse y cumplir con el proceso de reintegración liderado por la ARN; informar cualquier cambio de dirección o residencia a las autoridades respectivas; no salir del país sin autorización judicial; observar buena conducta; no realizar actos que atenten contra los derechos de las víctimas; no portar armas de fuego; no comunicarse con las víctimas, salvo en aquellos casos que resulte necesario para los propósitos de Justicia y Paz.

- d) Teniendo en cuenta que el artículo 11A de la Ley 975 de 2005 establece en la causal 6 que los postulados serán excluidos del proceso de paz por incumplimiento de las condiciones impuestas al momento de concedérsele la sustitución de la medida de aseguramiento, subrayó, que el 28 de agosto de 2019 NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «*Urabá*» o «*Rosita*», incumplió las obligaciones impuestas por la Magistratura de control de garantías, habida cuenta que tras diligencia de allanamiento y registro en el inmueble localizado en la carrera 12 # 16-28 de la ciudad de Ibagué, fue encontrado sentado a la entrada de la vivienda en compañía de los señores Heriberto Páez Díaz, Lucy Torres Zúñiga, una menor de edad y Luis Eduardo Ortiz Lozano.

En ese lugar también fueron sorprendidos Alexander Romero Bermúdez y Germán Antonio Mendieta Pardo, quienes corrieron al advertir la presencia de la Policía Judicial, observando los servidores públicos que realizaron el operativo cuando Romero Bermúdez arrojó al suelo una bolsa plástica que contenía sustancia vegetal.

En desarrollo de la diligencia judicial también se incautó un arma de fuego sin marcaciones y de fabricación hechiza y 5 cartuchos que portaba Luis Eduardo Ortiz Lozano. Adicionalmente, en la habitación principal se halló una bolsa negra con sustancia vegetal prensada y

paquetes de cueros para armar cigarrillos, una gramera digital, guantes plásticos, bolsas plásticas de almacenamiento, bolsas con sustancia en polvo color rosado, una bolsa plástica con polvo color blanco, un arma de fuego tipo revólver marca *North American Arms* marcada con C61984 y 22 cartuchos; un casco camuflado del Ejército Nacional, una pava y una hamaca de color verde militar, entre otros elementos, como documentos, celulares y tarjetas sim.

Tras realizarse la prueba de identificación preliminar homologada (PIPH) a las sustancias incautadas, se estableció que se trataba de 3,6 gramos de cocaína y 384,2 gramos de cannabis.

La prueba técnica hecha a los artefactos encontrados arrojó que el arma sin serial era apta para percutir y ser disparada, empero, el revólver *North American Arms* marcado con C61984 no lo era; además, que la munición estaba en regular estado de conservación.

Precisó la Fiscalía que los señores Heriberto Páez y Lucy Torres fueron dejados en libertad tras comprobarse que estaban en ese lugar de paso, el primero comercializando lácteos y la segunda lavando ropa; y que la menor de edad fue dejada bajo custodia de la Policía de Infancia y Adolescencia para el restablecimiento de sus derechos.

También dejó en claro que las autoridades llegaron a la residencia gracias a la colaboración de una fuente no formal, que el 9 de mayo de 2019, indicó que en esa casa vivía hacía varios años Nelson Arturo Mora, quien tenía una venta de minutos como fachada para la comercialización de estupefacientes. Por lo anterior se solicitó autorización para llevar a cabo diligencia de registro y allanamiento con los resultados ya anotados.

- e) Por estos acontecimientos el 29 y 30 de agosto de 2019 el Juzgado Segundo Penal Municipal de Ibagué realizó audiencia concentrada de legalización de registro y allanamiento, incautación de bienes con fines

de comiso, suspensión del poder dispositivo de bienes y recursos con fines de comiso, legalización de captura, formulación de imputación por tráfico de estupefacientes y porte de armas de fuego e imposición de medida de aseguramiento de detención preventiva a los capturados en flagrancia, incluyendo el postulado NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «Urabá» o «Rosita».

- f) Lo anterior es reprochado de manera vehemente por la Fiscalía y, como lo ha sostenido, solicita la exclusión del proceso de Justicia y Paz del postulado, en la medida que incumplió las obligaciones taxativas impuestas por la Magistratura con función de control de garantías al momento de sustituir la medida de aseguramiento de detención preventiva el 9 de julio de 2019, concretamente la señalada en el numeral 5, esto es, observar buena conducta, y la del numeral 7, que alude a no conservar o portar armas de fuego.

Es así que NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «Urabá» o «Rosita», debía observar conducta ejemplarizante, no obstante, fue «(...) encontrado en compañía de otras personas que ejercían actividad criminal organizada a la venta y distribución de sustancias narcóticas, esto es, que se encontraba en el lugar equivocado cuando su verdadero compromiso era el de observar buena conducta, máximo que es ineludible que este no se diera cuenta de la actividad que se venía realizando desde mayo de 2019 cuando la fuente humana dio aviso a las autoridades de la actividad ilícita», ya que es una regla de la experiencia que el olor de esta clase de alucinógenos es fuerte y penetrante.

Aseveró que, incluso, no es creíble que el postulado estuviera de paso por la forma como se encontraba sentado en una silla y de descanso.

Así las cosas, es mal ejemplo que una persona involucrado en tantas actividades delincuenciales durante su pertenencia a una estructura paramilitar por varios años, después de haberle dado un trato favorable

para que rehiciera su vida, continúe su mal comportamiento y reunido con la banda criminal denominada «*Los Victorinos*».

Destacó, que pese a que el arma de fuego fue hallada en poder de otra persona, todos, incluyendo el postulado, deben responder por el ilícito de porte ilegal de armas de fuego.

Ahora bien, NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «*Urabá*» o «*Rosita*», no informó su cambio de residencia porque reportó su domicilio en el barrio Protecho de la zona norte de Ibagué, sin embargo, fue capturado en la zona occidental de la ciudad, puntos cuyo recorrido normal tarda aproximadamente 1 hora 15 minutos en transporte público.

Así, pese a que no tenía restricción de movilidad, si causaba curiosidad saber qué se encontraba haciendo en ese sitio y sentado en una silla de descanso. Respondiéndose inmediatamente la Fiscalía, que no existía justificación para su presencia allí, por lo que es necesario poner una cortapisa a estas situaciones y exigir el cumplimiento de las obligaciones impuestas.

- g)** Indicó el ente fiscal, que los capturados, incluyendo el acá postulado, no se han allanado a cargos por los delitos imputados; tampoco sabía quién era el titular de la vivienda; y que ningún otro tenía relación con Justicia y Paz.
  
- h)** Aclaró en audiencia de 19 de mayo de 2020 ante este Tribunal, que por los hechos referidos el fiscal 80 Unidad Antinarcoóticos radicó escrito de acusación el 28 de noviembre de 2019 y en el caso de NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «*Urabá*» o «*Rosita*», se hizo bajo los cargos de coautor de los de los delitos de *fabricación, tráfico o porte de estupefacientes y destinación ilícita de muebles o inmuebles*, de conformidad con los artículos 376 y 377 del Código Penal (CP), respectivamente. El proceso en la actualidad está en cabeza de la Fiscalía Seccional 46 de Ibagué y está suspendido por efectos de la pandemia.

De igual manera, que en la diligencia de compromiso suscrita el 29 de agosto de 2016 al momento de concedérsele la libertad a prueba, se comprometió a no cometer nuevas conductas delictivas y promover actividades dirigidas a la consecución de paz y la reconciliación nacional, siendo la situación que convoca al Despacho dicente de su incumplimiento.

Como el recuento fáctico y probatorio comprobaron el no acatamiento de los compromisos propios de la ley, asumidos cuando se desmovilizó y solicitó ingresar al proceso de Justicia y Paz, para la delegada de la Fiscalía General de la Nación se hace indispensable excluir a NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «*Urabá*» o «*Rosita*», de este trámite transicional.

**2. La delegación de la ARN<sup>7</sup>** señaló que el postulado ingresó al proceso el 26 de septiembre de 2016 y cumplió hasta el 23 de agosto de 2019 todas las obligaciones y citaciones impuestas en la ruta de reintegración. Igualmente, que su estado en la ARN es sobreviviente por el ingreso a Picaleña el 4 septiembre de 2019 por los acontecimientos que motivan la solicitud de exclusión de la Fiscalía.

Agregó, que el postulado recibió diferentes cursos a través del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA) y formación para el trabajo; también se le brindó acompañamiento psicosocial. Dentro de la dimensión familiar se observó que tiene varios hijos y que la orientación de la ARN se enfoca en el mantenimiento de su red de apoyo.

**3. El representante de la Procuraduría General de la Nación<sup>8</sup>** expresó los siguientes argumentos en contra de la petición de exclusión de NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «*Urabá*» o «*Rosita*», por la causal 6 del artículo 11A de la Ley 975 de 2005:

---

<sup>7</sup> Registro de audio y video de 19 de mayo de 2019, *récord* 29:40.

<sup>8</sup> *Ibídem*, *record* 1:16:20.

a) Que una de las razones aducidas por la órgano acusador gira en torno a que el postulado fue imputado por el delito de porte ilegal de armas, sin embargo, en la evidencia aportada por el propio ente investigador se puede apreciar que ese punible no formó parte de la acusación que en la actualidad se encuentra suspendida en la jurisdicción ordinaria, ya que es por las conductas punibles de *fabricación, tráfico o porte de estupefacientes y destinación ilícita de muebles o inmuebles*, con base en los artículos 376 y 377 del CP.

b) Expresó que de los elementos de prueba traídos con la solicitud de exclusión se deduce claramente que desde mayo de 2019 las autoridades venían haciendo inteligencia a la residencia allanada y logrando establecer que allí residían varias personas, no obstante, desafortunadamente nunca las identificaron ni individualizaron.

c) Para el Ministerio Público el reproche al postulado radicó en el hecho de estar presente en un inmueble en el que se encontraron estupefacientes, por lo tanto, se preguntó ¿si los medios de prueba allegados permiten evidenciar que incumplió las obligaciones impuestas al momento de sustituirle la medida de aseguramiento?

Precisó que no pretende adelantarse a la decisión de la jurisdicción permanente, empero, sí le resultaba fundamental subrayar que allí es donde se debatirá, con pruebas, su eventual culpabilidad.

d) Adujo que el simple acontecimiento de estar en el lugar de la incautación no le parecía una causal de mala conducta, por tanto, la solicitud de exclusión de la fiscalía le parecía extrema. Explicó que, al ponderar la situación fáctica, es decir, la diligencia de registro y allanamiento que evidentemente contienen los hechos jurídicamente relevantes, no se cumplían los requisitos para conceder la pretensión de la Fiscalía.

e) Criticó que la petición se basara en las «*buenas conductas*» o «*buenas prácticas*» aceptadas por la sociedad, cuando esto resultaba siendo algo eminentemente subjetivo. Por consiguiente, en su criterio se debía

analizar el procedimiento policial para tratar de establecer en el juicio oral si el postulado tenía conocimiento de que en esa casa se expendían estupefacientes; de ahí que el punto álgido sea si las evidencias aportadas en este asunto son suficientes para demostrar ese importante aspecto. En tal sentido y teniendo presente todas estas dudas existentes, enfatizó en que debe privilegiarse la presunción de inocencia.

- f) Para la Procuraduría General de la Nación, objetivamente hablando, hubo una incautación en una habitación de la vivienda y de un paquete arrojado al piso en el patio por uno de los capturados, sin embargo, a NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «*Urabá*» o «*Rosita*», no se le encontró nada indicativo de que tuviera conocimiento o participara en los ilícitos.

Ahora bien, si no explicó su presencia en el inmueble o la relación con los demás capturados, este es un aspecto que debe debatirse en el juicio oral, más no suficiente para excluirlo.

- g) Y si bien la diligencia de compromiso giró en torno a la no repetición de conductas delictivas por parte del postulado, por lo expuesto en precedencia, consideró que su discusión no tiene cabida en este momento.

En resumen, como no se cumplen con los requisitos de violación de los compromisos adquiridos ante la Magistrada con función de control de garantías al momento de sustituirle la medida de aseguramiento, pidió despachar negativamente la petición de la Fiscalía.

**4.El representante de víctimas**<sup>9</sup> respaldó la solicitud de la Fiscalía, porque en su opinión el postulado sí incumplió los compromisos al incurrir en conductas delictivas nuevamente, independiente de que no exista sentencia, dado que ya tiene medida de aseguramiento. Su afirmación la sustentó en las circunstancias en que sucedieron los hechos, ya que supuestamente departía con los que allí estaban.

---

<sup>9</sup> *Ibidem*, record 1:43:03.

Como ejemplo trajo la persona que vendía leche, destacando que justamente por esa razón se dejó en libertad, empero, una persona que vende droga y es capturada en flagrancia no se debe dejar libre y esta es la explicación por la que, en su criterio, NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «*Urabá*» o «*Rosita*», debía conocer que allí se expendían estupefacientes.

Finalmente, dijo que los derechos de las víctimas no se verían afectados en el evento de ser excluido, porque el Bloque Tolima ya entregó bienes y porque sus compañeros de estructura pueden aportar verdad.

**5. El postulado NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «*Urabá*» o «*Rosita*»,<sup>10</sup>** señaló que trabajaba en un parqueadero y que solo fue al lugar donde lo encontraron a recoger agua para un caballo.

Refirió que la Fiscalía hizo allanamiento con un funcionario que participó con él en exhumaciones en puerto Saldaña y sólo fue capturado por sus antecedentes, pues no sabía que allí vendían alucinógenos. Destacó, que incluso, en la foto del informe se puede apreciar que él estaba al lado de la caneca de agua.

Él hizo un compromiso de no volver a delinquir y, como lo dijo la ARN, siempre ha cumplido sus obligaciones, no obstante, desde que lo capturaron no ha podido verificar sus compromisos con la ARN.

**6. La defensa técnica del postulado<sup>11</sup>** precisó que coadyuvaba la posición de la Procuraduría General de la Nación, porque de los elementos materiales probatorios no se deduce o comprueba la causal invocada. Agregó:

- a) Que la denuncia fue de 9 de mayo de 2019 por una fuente no formal, la cual dijo que en la vivienda destacada funcionaba un expendio de estupefacientes de Nelson Albero Mora. A partir de ese conocimiento,

---

<sup>10</sup> *Ibidem*, record 1:47:59.

<sup>11</sup> *Ibidem*, record 1:52:40.

durante meses se realizaron labores de Policía Judicial, sin embargo, luego de 3 meses supuestamente reuniendo elementos de prueba y evidencias, ni siquiera obtuvieron los nombres de las personas que habitaban la casa.

Las labores de vigilancia dieron cuenta que a la residencia entran muchas personas a comprar estupefacientes, y no obstante que la fuente no formal dijo que allí vivían varias personas, nunca dijo que los demás residentes ayudaban con el expendio a Nelson Albero Mora.

- b)** Arguyó que el comportamiento y lo que estaba haciendo NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «*Urabá*» o «*Rosita*», es claro en el informe, esto es, que su postura era normal. Lo que no se puede predicar de otros de los capturados, quienes salieron corriendo, pues uno arrojó al piso un paquete, y otro pretendió huir, empero, NORBEY se mantuvo quieto y tranquilo en su silla.
- c)** Recalcó que la fuente no formal entregó información de que cerca al lugar de los acontecimientos hay un parqueadero, y era allí donde justamente trabajaba el postulado, lo que explica por su presencia en el lugar de la captura. Este es un aspecto que en su criterio vale la pena investigar y profundizar.
- d)** Pese a que no hay sentencia condenatoria por este hecho en la jurisdicción ordinaria, la norma tampoco exige que exista, sin embargo, antes de proceder a excluir al postulado sí es procedente determinar el resultado del caso.
- e)** Su defendido ha observado buena conducta y no ha cometido delitos. Por eso hay que darle la oportunidad de defensa en el juicio oral y de explicar las razones de su presencia en ese lugar. Adicional, los elementos materiales no prueban su participación o conocimiento en los ilícitos; tampoco se ha escuchado a Heriberto Páez Díaz, Lucy Torres

Zúñiga ni a la menor de edad, quienes igual que NORBEY ORTIZ eran visitantes transitorios de ese lugar.

- f) Afirmó que el hecho de que él no tuviera armas ni fuera acusado de este delito, resulta trascendental porque el 50% de la postura de la Fiscalía se basó en que la exclusión era procedente por el porte ilegal de armas, delito por el que no fue llamado a responder en juicio en la jurisdicción ordinaria.
- g) Hizo énfasis en que deben tenerse en cuenta los informes e intervenciones de la ARN, pues la entidad con claridad afirmó que NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «Urabá» o «Rosita», ha cumplido toda la ruta para su reincorporación y las citaciones que le han realizado, mostrando siempre buena disposición. Esto, dado que su prohijado no iba a echar por la borda todos los años de privación de la libertad faltándole tan solo un año para que se le extinga la pena en Justicia y Paz.
- h) Para la defensa técnica hay dudas insalvables que deben resolverse a favor de NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «Urabá» o «Rosita». Adicionalmente, no debe ser excluido, ya que si lo hacen y posteriormente es absuelto, sería problemático desde la perspectiva de la verdad que ha revelado en Justicia y Paz y sigue aportando, incluso, pese a estar capturado por los hechos que hoy motivan la petición de exclusión.
- i) Finalmente, adujo que los antecedentes de su defendido no son suficientes para presumir que incurrió en esos delitos, luego, debe probarse, y como no se ha hecho, no es procedente la petición de la Fiscalía, sobre todo cuando el ordenamiento jurídico proscribe toda forma de responsabilidad objetiva.

En atención de lo señalado, reiteró su desacuerdo con la petición de excluir a su prohijado, máxime cuando ha prestado una activa contribución a la verdad

y la justicia, por tanto, requirió despachar negativamente la petición de exclusión.

#### **IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

##### **1. Competencia**

De conformidad con el artículo 11A de la Ley 975 de 2005, adicionado por el artículo 5 de la Ley 1592 de 2012, esta Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, es competente para decidir la petición de exclusión de lista presentada por la Fiscalía General de la Nación.

##### **2. Problema jurídico y estructura de la providencia**

Teniendo en cuenta que la Fiscalía basó la solicitud de exclusión en la causal 6 del artículo 11A de la Ley 975 de 2005, adicionado por el artículo 5 de la Ley 1592 de 2012, según la cual, el proceso de Justicia y Paz terminará cuando el postulado incumpla las condiciones impuestas en la audiencia de sustitución de la medida de aseguramiento del artículo 18A *ibídem*, en este caso observar buena conducta; y la sustentó en que el postulado aparentemente cometió un delito doloso mientras disfrutaba del beneficio, el **problema jurídico** se contrae a establecer si este motivo encuadra en la causal deprecada y, subsidiariamente, si vulnera el principio universal de presunción de inocencia.

Para resolverlo y dotar de coherencia argumentativa y estructura lógica la providencia, la Sala estudiará la causal 6 de exclusión a la luz de los fines del proceso de Justicia y Paz, la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y el precitado principio constitucional. Es de precisar, que en este análisis ineludiblemente se hará referencia a la causal 5, que específicamente tiene que ver con la comisión de delitos dolosos posteriores a la desmovilización.

Realizado lo anterior, se examinará el **caso concreto** y se adoptará la decisión que en derecho corresponda.

### **3. Causal 6 de exclusión: incumplimiento de las condiciones impuestas en la audiencia de sustitución de la medida de aseguramiento**

**3.1** El artículo 11A de la Ley 975 de 2005 establece que los desmovilizados de Grupos Armados Organizados al Margen de la Ley (GAOML) postulados a los beneficios de Justicia y Paz, serán excluidos cuando se verifique alguna de las causales allí contenidas; entre ellas, la del numeral 6, que hace relación al incumplimiento de las condiciones impuestas en la audiencia de sustitución de la medida de aseguramiento ante la Magistratura con función de control de garantías.

Así, las condiciones que se pueden imponer para conceder la prerrogativa destacada, con base en el artículo 39 del Decreto 3011 de 2013<sup>12</sup>, son las siguientes:

- «1. Presentarse periódicamente ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial que corresponda y cuando sea solicitado por éste o por la Fiscalía General de la Nación;*
- 2. Vincularse y cumplir con el proceso de reintegración liderado por la Agencia Colombiana para la Reintegración de Personas y Grupos Alzados en Armas o la entidad que cumpla sus funciones;*
- 3. Informar de cualquier cambio de residencia;*
- 4. No salir del país sin previa autorización de la autoridad judicial;*
- 5. Observar buena conducta;*
- 6. No realizar conducta o acto que atente contra los derechos de las víctimas;*
- 7. Prohibir la tenencia y porte de armas de fuego de defensa personal o de uso privativo de las fuerzas militares;*
- 8. Privar del derecho a residir o de acudir a determinados lugares;*
- 9. Prohibir aproximarse a las víctimas y/o a los integrantes de sus grupos familiares;*
- 10. Imponer un sistema de vigilancia electrónica».*

---

<sup>12</sup> Artículo 2.2.5.1.2.4.3 del Decreto 1069 de 2015.

En la práctica judicial las obligaciones son plasmadas en el acta de compromiso suscrita por el postulado en desarrollo de lo previsto en el artículo 18A de la Ley 975 de 2005; con la claridad, que las precitadas imposiciones no son taxativas, por cuanto la referida norma expresamente determinó que la sustitución de la medida de aseguramiento queda sujeta «(...) a las demás condiciones que establezca la autoridad judicial competente (...)».

Ahora bien, la imperatividad de los compromisos adquiridos se traduce en que la desatención de uno de estos no sólo conlleva la revocatoria de la sustitución de la medida de aseguramiento a instancias de la Fiscalía o la representación de víctimas, sino, como ya fue visto, la expulsión del proceso transicional.

**3.2** Pese a lo obvio de las imposiciones, que incontestablemente consultan el espíritu de la Ley de Justicia y Paz como construcción y anhelo de paz estable, duradera y con garantía de no repetición, es perentorio indicar que los condicionamientos deben ser claros, previos, ciertos, expresos y específicos, con el fin de evitar la generalidad, subjetividad y, por qué no, la arbitrariedad cuando de verificar su fidedigno respeto se trata.

Esto, porque en la mayoría de los casos las condiciones aparejan restricciones a la libertad del ser humano, que en manera alguna pueden ser absolutas, tanto desde la esfera interna<sup>13</sup> como externa<sup>14</sup> del individuo, acorde lo determina el modelo de Estado social –y democrático– de derecho adoptado (art. 1 Constitucional), que se complementa con postulados universales como el principio *pro libertate*<sup>15</sup>, cuya aplicación ordena que «entre dos interpretaciones, una de las cuales reduce las posibilidades del derecho mientras que la otra contribuye a potenciarlo, ha de preferirse la que permite el goce y el ejercicio cabal del derecho sobre aquella que lo anula o lo

---

<sup>13</sup> Libre desarrollo de la personalidad (art. 16), libertad de conciencia (art. 18) y libertad de cultos (art. 19).

<sup>14</sup> Libertad de comunicación (art. 20), libertad de movilidad o circulación (art. 24) y libertad personal (art. 28).

<sup>15</sup> Cfr. Artículos 9, 12, 18 y 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y 7, 12, 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros.

*restringe»<sup>16</sup>; y el principio *pro personae*<sup>17</sup>, «en virtud del cual se coloca a la persona humana como valor superior y primero y torna efectiva la concepción antropocéntrica de la Carta Política, también llamada dogmática ius humanista»<sup>18</sup>.*

En efecto, a pesar que los condicionamientos del artículo 39 Decreto 3011 de 2013 son válidos y necesarios para garantizar el avance del proceso transicional y la recuperación del tejido social deshecho a consecuencia del conflicto armado interno del que fueron protagonistas los paramilitares, no pueden ser ilimitados y en extremo generales e indeterminados, por razón que podrían conllevar abusos que, contrario a fortalecer y contribuir con la teleología de los acuerdos de paz, contingentemente terminarían minándola o sometiéndola a la subjetividad de las partes e intervinientes, lo que resultaría totalmente ajeno a los principios de dignidad humana, legalidad<sup>19</sup> y debido proceso.

Por eso, estipulaciones compromisorias en extremo generales y abstractas, como **observar buena conducta**, si no se analizan detalladamente y a la luz de la finalidad del proceso de Justicia y Paz, pueden conducir a su resquebrajamiento, habida consideración que cualquier comportamiento encuadraría en el destacado condicionamiento, siendo casos extremos no saludar, hacer mala cara, ser arrogante y conflictivo, grosero, mal hablado, de malas maneras, deudor moroso, mal vecino, consumidor habitual de bebidas alcohólicas, escandaloso y pensar diferente, entre otras actuaciones o costumbres que para muchos pueden ser reprochables (salvo el pensamiento diverso), pero no al extremo de aparejar la expulsión del trámite especial y transicional.

---

<sup>16</sup> Corte Constitucional, sentencia C-445 de 1998.

<sup>17</sup> Este principio ordena que, merced a la fuerza expansiva de las prerrogativas iusfundamentales, se debe privilegiar la solución más favorable y amplia de los derechos de cualquier ser humano, incluyendo los procesados en una causa penal, acá postulados en un trámite transicional, que se presumen están en condiciones de debilidad manifiesta y, por lo mismo, son sujetos de especial protección por parte del Estado y de la sociedad.

<sup>18</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto de 4 de mayo de 2005, radicado 23567.

<sup>19</sup> Entiéndase ordenamiento jurídico, que es un concepto más amplio y no se limita solamente a ley.

Por tanto, cada situación que aparentemente implique ser causal de mala conducta, debe analizarse en concreto y de manera circunstanciada para eludir abusos interpretativos que deslegitimen la finalidad de la transición, esto es, «(...) *facilitar los procesos de paz y la reincorporación individual o colectiva a la vida civil de miembros de grupos armados al margen de la ley, garantizando los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación*» (artículo 1 Ley 975 de 2005); sobre todo, cuando los postulados han honrado los derechos de los protagonistas del proceso especial<sup>20</sup> y los restantes compromisos adquiridos desde la desmovilización.

Así se deduce, por ejemplo, de la providencia de 17 de junio de 2015, radicado 44.900 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, que se aclara, trata el tema de la revocatoria de la sustitución de la medida de aseguramiento por incumplimiento de las condiciones fijadas por la autoridad judicial competente, conforme el numeral 2 (de las circunstancias para revocarla) del artículo 18A de la Ley 975 de 2005, y no a la exclusión del proceso transicional, que es una consecuencia jurídica más grave que la revocatoria y exige mayor rigurosidad en el análisis de los requisitos de procedencia.

Dijo el máximo Tribunal de la jurisdicción ordinaria en el proveído señalado:

*«i) para efectos de dar por demostrada la causal de revocatoria de que trata el numeral 2º del artículo 19 (sic) de la Ley 975 de 2005, que tiene que ver con el incumplimiento de las condiciones impuestas al momento de ser concedida la sustitución de la medida de aseguramiento, la sola imputación no es, en principio, suficiente para deducir inequívocamente la comisión del delito; ii) el análisis de las circunstancias sobre las que se fundan las causales de revocatoria de la sustitución de la medida de aseguramiento debe tener en cuenta su real incidencia en el compromiso del postulado con los fines del proceso transicional».*

Y agregó concluyente:

*«2.2. En lo que tiene que ver con la segunda de las conclusiones mencionadas anteriormente, dígase que al igual que sucede con la ponderación de los*

---

<sup>20</sup> Las víctimas. Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto de 24 de febrero de 2010, radicado 32889.

*presupuestos para conceder la sustitución de la medida de aseguramiento, también el análisis de aquellos referentes a su revocatoria debe tener en cuenta que la función del servidor judicial encargado verificar su concurrencia no puede convertirse en una mera constatación documental, sino que es preciso analizar en conjunto cada situación en particular, a fin de establecer el cumplimiento por el postulado del deber de lealtad que le es exigible con el proceso transicional*» (destaca la Sala).

**3.3** Ciertamente es que cometer delitos dolosos posterior a la desmovilización (o a la sustitución de la medida de aseguramiento) constituye un auténtico e indiscutible acto de mala conducta que activa la depuración del proceso transicional vía exclusión. Empero, existen dos verdades que no deben soslayarse ante la aparente contundencia del supuesto de hecho base de la expulsión, salvo que se quiera incurrir en la proscripción legal de responsabilidad objetiva, es decir, constatar simplemente el hecho sin detenerse en sus circunstancias y, en la mayoría de casos, apelando únicamente a la calidad de la persona involucrada (en estricta lógica esto constituye un sofisma<sup>21</sup>).

Tales verdades son: la existencia de una causal específica de exclusión por ese supuesto de hecho (cometer delitos dolosos posteriores a la desmovilización), conforme lo prevé el numeral 5 del artículo 11A de la Ley 975 de 2005, lo que inescindiblemente está ligado al principio de legalidad estricta (norma clara, previa, cierta y expresa); y la observancia del principio de presunción de inocencia.

**3.3.1** En tratándose de la primera, cabe resaltar que el artículo 39 del Decreto 3011 de 2013<sup>22</sup> –que regula las condiciones que puede imponer la autoridad judicial–, explícitamente no establece como condición «no cometer delitos dolosos posterior a la desmovilización» para conceder la sustitución de la medida de aseguramiento, lo que conduce a que se derive vía interpretación del numeral 5, es decir, **observar buena conducta**; y eventualmente, del artículo 18A de la Ley 975 de 2005, que otorga una facultad amplia a la Judicatura con función de control de garantías para imponer los

<sup>21</sup> Error conocido como falacia y conduce a una conclusión falsa bajo apariencia de verdad.

<sup>22</sup> Artículo 2.2.5.1.2.4.3 del Decreto 1069 de 2015.

condicionamientos que estime básicos a fin de garantizar la comparecencia del postulado al proceso de Justicia y Paz.

Nótese que respecto del numeral 5 del artículo 39 del citado decreto (**observar buena conducta**), cabe la crítica realizada en punto del principio de legalidad o tipicidad estricta (norma clara, previa, cierta y expresa) que restringe la imposición de cláusulas exorbitantes frente a las libertades ciudadanas para evitar la discrecionalidad en la limitación de los derechos fundamentales, máxime cuando el principio *pro personae* exige la interpretación más amplia de estos; y sobre todo, cuando se tiene en cuenta que la exclusión es una sanción o consecuencia jurídica que se impone tras comprobarse una situación fáctica antecedente o supuesto de hecho claro, cierto, previo y expreso (encuadramiento de lo fáctico en la norma).

En ese orden de ideas, es palmario que desde el punto de vista del principio de estricta legalidad y de la dogmática penal imperante en nuestro ordenamiento jurídico, se hace exigible la certeza previa tanto del comportamiento como de la sanción; asimismo, que el encuadramiento debe ser transparente y dentro de los límites o contornos dados por la propia norma, pero no forzado vía interpretación.

**3.3.2** Por la misma senda, en lo que hace al artículo 18A de la Ley 975 de 2005, sin esfuerzo se observa que dicha facultad, en principio amplia, fue delimitada por el legislador bajo la finalidad de garantizar la «*comparecencia (del postulado) al proceso del que trata la presente ley (de Justicia y Paz)*», por lo que, en estricto derecho, imponer cargas o condicionamientos adicionales desbordaría el espíritu de la Ley, generando un problema de eficacia de la norma, ya que, se insiste, la facultad judicial no es absoluta sino determinada por un fin preciso, a saber: el transcrito en este mismo párrafo.

**3.4** Esta hermenéutica no significa que cometer delitos dolosos después de la desmovilización no sea suficiente para activar los mecanismos de depuración del proceso especial, como por ejemplo la exclusión, sino que esta circunstancia es una causal específica clara, previa, cierta y expresa,

consagrada en el numeral 5 del artículo 11A de la Ley 975 de 2005, que no en el numeral 6, lo que sin duda respeta el principio de legalidad estricta, el debido proceso y evita la arbitrariedad del intérprete.

**3.5** En relación con lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en providencia de 30 de octubre de 2019, radicado 56.290, frente a la causal 6 de exclusión del artículo 11A de la Ley 975 de 2005, esto es, incumplir las condiciones impuestas en la audiencia de sustitución de la medida de aseguramiento, señaló que:

*«el delito ejecutado por (...), intrínsecamente, determina incontrastable dicho incumplimiento, sin que quepan consideraciones atinentes a su naturaleza o la verificación de la responsabilidad del postulado en el mismo, pues el fundamento de la causal invocada recae en el hecho de demostrarse que desatendió los compromisos adquiridos al momento de otorgarle la libertad, mas no que, cometió delito doloso con posterioridad a su desmovilización».*

Tal postura, *prima facie* contundente frente a la inobservancia de los condicionamientos impuestos al momento de sustituir la medida de aseguramiento bajo la premisa de cometer delitos dolosos, no puede analizarse fuera del contexto y los hechos por los que se solicitó la expulsión en ese radicado, so pena de incurrir en un falso argumento, por cuanto, también incontrastable resulta que la base fáctica fue la captura en flagrancia de un postulado desmovilizado portando armas de fuego, injusto típico que de manera clara, previa, cierta y expresa, sí es un condicionamiento tipificado en el artículo 39 del Decreto 3011 de 2013, concretamente en el numeral 7: *«(p)rohibir la tenencia y porte de armas de fuego de defensa personal o de uso privativo de las fuerzas militares»*; y no fue un evento que por vía interpretativa se encuadró en la obligación tipificada en el numeral 5 de la misma norma, es decir: **observar buena conducta**, cuyas precisiones a partir del principio de legalidad estricta vienen de verse.

**3.6** Ligado a lo anterior, si bien en la pretensión de exclusión no se analiza la culpabilidad de los postulados concernidos, es importante destacar que sí se requiere prueba sumaria de la configuración de la causal invocada, como diáfananamente lo establece el numeral 1 del artículo 35 del Decreto 3011 de

2013<sup>23</sup>. Y cuando se invoca la causal 5 por comisión de delitos dolosos posteriores a la desmovilización, con base en el numeral 2 del canon anotado, se hace necesario una sentencia condenatoria de primera instancia, que no en firme, pero si suficiente para no vulnerar el principio de presunción de inocencia<sup>24</sup>.

De suerte que si se invoca la comisión de un delito doloso posterior (causal 5) y se carece del anotado sustento probatorio, la pretensión de expulsión del proceso de Justicia y Paz no estará llamada a prosperar. Igualmente, y so pena de pretermitir ese condicionamiento, no puede alegarse el incumplimiento de los compromisos impuestos en la audiencia de sustitución de la medida de aseguramiento (causal 6), bajo el prurito de **no observar buena conducta**, ya que, sin profundizar, inevitable refulgiría la conculcación del principio universal de presunción de inocencia por ausencia de la prueba sumaria exigida (sentencia condenatoria de primera instancia).

Tan es así que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en la ya citada providencia de 17 de junio de 2015, radicado 44.900 (con la precisión anotada párrafos arriba), refirió que:

*«no resulta plausible admitir que la realización de una conducta delictiva dolosa puede tenerse por demostrada a partir de la sola imputación, como no sea que concorra alguna situación que apunte preliminarmente a desestimar razonablemente el principio de presunción de inocencia, como -por ejemplo- que el imputado acepte los cargos.*

(...)

*En estas particulares condiciones, inferir la comisión del delito posterior a la desmovilización con fundamento en la sola imputación dentro de un proceso adversarial resulta, al menos en este caso, poco menos que apresurado».*

<sup>23</sup> Artículo 2.2.5.1.2.3.1 del Decreto 1069 de 2015.

<sup>24</sup> Artículo 29 de la Constitución Política; artículo 11 Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Corte Constitucional en la sentencia C-205 de 2003 señaló que, este principio «significa que cualquier persona es inicial y esencialmente inocente, partiendo del supuesto de que sólo se puede declarar responsable al acusado al término de un proceso en el que deba estar rodeado de las plenas garantías procesales y se le haya demostrado su culpabilidad».

**3.7 En síntesis**, el análisis efectuado en precedencia permite responder al problema jurídico planteado así: el cometer delitos dolosos posteriores a la desmovilización no es una situación que encuadre en la causal 6 del artículo 11A de la Ley 975 de 2005, referida al incumplimiento de las condiciones impuestas en la audiencia de sustitución de la medida de aseguramiento de que trata el artículo 18A, ya que al ser una sanción, no está prevista de manera clara, previa, cierta y expresa en el artículo 39 del Decreto 3011 de 2013, por tanto, si el postulado comete un injusto posterior a su desmovilización, la exclusión deberá tramitarse bajo la causal 5.

Agréguese que por vía del numeral 5 del artículo 39, esto es, **observar buena conducta**, tampoco sería posible, so pena de desatender los principios *pro personae*, estricta legalidad y debido proceso, dado que en el ordenamiento jurídico existe una norma clara, previa, cierta y expresa que regula la exclusión por la comisión posterior de delitos dolosos (causal 5 del artículo 11A de la Ley 975), siempre y cuando se acredite con una sentencia condenatoria de primera instancia (art. 35.2 del Decreto 3011 de 2013) para no vulnerar el principio de presunción de inocencia.

#### **4. Caso concreto**

En el asunto puesto a consideración del Tribunal la Fiscalía solicitó la exclusión de NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «Urabá» o «Rosita», por el incumplimiento de las condiciones impuestas en la audiencia de sustitución de la medida de aseguramiento (causal 6), en específico porque no observó buena conducta, dado que aparentemente incurrió en un delito doloso –tráfico de estupefacientes–; y también porque en los hechos se incautaron armas de fuego.

Las obligaciones que desatendió, según el ente investigador, están plasmadas respectivamente en los numerales 5 y 7 del acta de compromiso suscrita por el postulado el 9 de julio de 2019 ante la Magistratura con función de control de garantías de la Sala de Justicia y Paz de Bogotá, y taxativamente se prevén en el artículo 39 del Decreto 3011 de 2013 en los mismos numerales.

En orden a resolver lo solicitado, anticipa la Sala que la pretensión del órgano acusador no está llamada a prosperar. Primero, porque la Fiscalía incurrió en un defecto sustantivo, en consideración a que la causal 6 de exclusión esgrimida no guarda relación con su fundamentación (no observar buena conducta por la probable comisión de un injusto típico). Segundo, porque en el evento de ser aceptada la motivación de la causal normativa, surge indiscutible la configuración de un defecto fáctico por carencia de apoyo probatorio, lo que además terminaría conculcando el principio de presunción de inocencia. Y tercero, porque el postulado no fue acusado por el punible de porte ilegal de armas de fuego, como bien lo aclaró la misma parte requirente al complementar su alegato en la segunda sesión de audiencia.

#### **4.1 La causal 6 de exclusión esgrimida no guarda relación con su fundamentación: defecto sustantivo**

En relación con lo anotado en *Supra 3*, la Fiscalía acudió a la causal 6 del artículo 11A de la Ley 975 de 2005 que refiere al incumplimiento de las condiciones impuestas en la audiencia de sustitución de la medida de aseguramiento, en concreto, **observar buena conducta**, e interpretó esta norma de manera restrictiva frente a los derechos fundamentales del postulado, desatendiendo que cometer delitos dolosos *a posteriori* cuenta con una regla especial de procedencia, es decir, la causal 5, a la que se debe acudir en desarrollo del debido proceso y bajo la observancia de los requisitos probatorios exigidos.

Es decir, el ente fiscal soslayó la normativa típica que activa la facultad de solicitar la expulsión por el motivo o supuesto de hecho analizado. Dicho proceder se tradujo, no solo en el relajamiento de la demostración fáctica inescindible, sino en el intento subrepticio de alcanzar la pretensión sin elementos probatorios, como se examinará a continuación, lo que es incompatible con los deberes constitucionales y legales de investigación seria, contundente, veraz y objetiva.

Por eso, acudir en sede de exclusión a una premisa normativa cuya hipótesis o fundamentación fáctica no se corresponde, en criterio de la Sala constituye un verdadero defecto sustantivo o material, justamente porque el ordenamiento jurídico existe para impedir la discrecionalidad, ya que esto, en ocasiones, puede generar arbitrariedad y desnaturaliza el principio de estricta legalidad, fundamental en un Estado que se precia ser social –y democrático– de derecho.

#### **4.2 Necesidad de prueba: defecto fáctico**

**4.2.1** Debe indicarse que en derecho no bastan afirmaciones simples para conceder las pretensiones, dado que la carencia de evidencia demostrativa impide despacharlas favorablemente, de ahí que sea de la esencia del derecho soportarlas en pruebas debidamente obtenidas y aducidas (apoyo que permite la aplicación del supuesto legal). Esta aseveración no es novedosa y se ajusta al aforismo latino, *da mihi factum dabo tibi ius* (dame hechos y te daré derechos). Por lo mismo, la ausencia de elementos de juicio constituye un verdadero defecto fáctico, tanto de las peticiones como de las providencias judiciales.

Lo anterior debe examinarse desde la perspectiva del principio de libertad probatoria, propio de nuestra sistemática, que enseña y oportunamente se aparta de la denominada tarifa legal, que en términos sencillos atribuye poder suasorio (o peso) a una prueba específica o especializada y resta convicción (o peso) a otras que pueden demostrar el mismo hecho.

No obstante la superación de esta tarifa, ciertas circunstancias, en contados casos, sí deben soportarse con evidencias determinadas, por ejemplo: el parentesco a través del registro civil de nacimiento o los antecedentes judiciales con el fallo condenatorio debidamente ejecutoriado; y en el asunto que ocupa la atención de la Sala, por mandato legal (art. 35.2 del Decreto 3011 de 2013), la condena por delitos dolosos cometidos por un postulado con posterioridad a la desmovilización o a la sustitución de la medida de

aseguramiento, mediante una sentencia condenatoria de primera instancia (no necesariamente en firme).

Sin perjuicio de lo expuesto en *supra* 4.1, si se aceptare de manera absoluta que cometer injustos típicos posteriores se puede tramitar bajo la causal 6 de exclusión porque configura un acto de mala conducta y se desatiende el mandato normativo especial y específico, tipificado en la causal 5 de exclusión, surge incuestionable y desafortunado que en este caso la Fiscalía persistió en el señalado defecto fáctico, en tanto la ausencia de prueba o sentencia de primera instancia que acreditaría la condena no existe, por cuanto es indispensable para no atentar de manera flagrante contra el principio de presunción de inocencia, tal como se resaltó en el aparte dedicado a la resolución del problema jurídico.

**4.2.2** Con todo, con el propósito de redundar en argumentos, la Sala podría referirse a situaciones que desde el punto de vista probatorio resultarían trascendentes y condicionaron la petición de la Fiscalía, pues más que certezas, arrojaron dudas que no pueden resolverse en este escenario judicial, dado que son situaciones propias de la dialéctica del juicio oral en el proceso ordinario que se le adelanta a NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «*Urabá*» o «*Rosita*», por lo que el Tribunal en esta providencia solamente las enunciará para no invadir órbitas funcionales que no le corresponden.

Es el caso de las razones por las que estaba presente el 27 de agosto de 2019 en la residencia de la carrera 12 # 16-28 de Ibagué, allanada y en la que se encontraron sustancias estupefacientes; aspecto que evidentemente está ligado a la proscripción de cualquier forma de responsabilidad objetiva, tal como se desprende del artículo 12 del Código Penal. Igualmente, el supuesto olor fuerte y penetrante de los alucinógenos; la forma como se encontraba sentado y de descanso el postulado, aparentemente indicativo de que no estaba de paso; o que el lugar allanado estaba a más de 1 hora 15 minutos de la residencia declarada; todas las cuales seguramente encuentren respuesta racional a la luz del debido proceso en el juicio oral.

#### 4.3 El postulado no fue acusado del delito de porte ilegal de armas

Antes de terminar, la Sala quiere precisar que entre las razones esgrimidas en un inicio para deprecar la exclusión de lista del postulado NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «*Urabá*» o «*Rosita*», estaba el supuesto porte ilegal de armas de fuego, condicionamiento previsto en el numeral 7, tanto del acta de compromiso como en el artículo 39 del Decreto 3011 de 2013. No obstante, en la intervención complementaria de 19 de mayo de 2020, la Fiscalía aclaró que el desmovilizado no fue acusado en la jurisdicción permanente por este injusto típico, situación que deja en evidencia la improcedencia de este motivo y releva al Tribunal de profundizar al respecto.

#### 4.4 Conclusión

De lo planteado en precedencia se colige que NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «*Urabá*» o «*Rosita*», no está incurso en la causal 6 de exclusión del artículo 11A de la Ley 975 de 2005, debido a que esta no guarda relación con su fundamentación (defecto sustantivo). Tampoco acreditó que incumpliera los condicionamientos impuestos para la sustitución de la medida de aseguramiento, es decir, no probó que el postulado presentara mala conducta bajo el supuesto de cometer un delito doloso después de su desmovilización (defecto fáctico), no siendo jurídicamente válido apoyar peticiones de este tipo en argumentos *ad-hominem*<sup>25</sup>.

Lo anterior sin perjuicio de que posteriormente y ante los resultados del proceso en la jurisdicción ordinaria, la Fiscalía pueda solicitar y sustentar nuevamente la exclusión del postulado, pero bajo los derroteros de la causal 5 *ibídem*.

En relación con lo expuesto, el Tribunal **exhortará** a la ARN con el fin de que, cuando sea procedente, le preste el acompañamiento necesario y especial al

---

<sup>25</sup> Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, providencia de 27 de mayo de 2020, radicado 55980.

esmovilizado para que continúe con su proceso de reincorporación a la vida civil.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Justicia y Paz, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: NO EXCLUIR** del proceso de Justicia y Paz a NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «*Urabá*» o «*Rosita*», por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO: EXHORTAR** a la Agencia de para la Reincorporación y Normalización (ARN) con el fin de que, cuando sea procedente, le preste el acompañamiento necesario y especial a NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ, alias «*Urabá*» o «*Rosita*», para que continúe su proceso de reincorporación a la vida civil.

**Contra esta decisión proceden los recursos de reposición y apelación.**

**Notifíquese y cúmplase,**



**ULIDI TERESA JIMÉNEZ LÓPEZ**

Magistrada



**ALEXANDRA VALENCIA MOLINA**  
Magistrada



**OHER HADITH HERNÁNDEZ ROA**  
Magistrada