



**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA DE CONOCIMIENTO DE JUSTICIA Y PAZ**

Magistrada Ponente

CECILIA LEONOR OLIVELLA ARAUJO.

Radicados Sala: 08-001-22-52-003-2014-83297

Radicado Fiscalía: 11001-60-00253-2008-83297

Aprobada Acta N° 01.

Barranquilla, catorce (14) de enero de dos mil quince (2015).

I. OBJETO DE DECISIÓN.

Resuelve la Sala la solicitud de *exclusión del trámite del proceso de Justicia y Paz* del postulado **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS**, quien formó parte del extinto Frente “José Pablo Díaz” del Bloque Norte de las Autodefensas Unidas de Colombia -AUC-, presentada por la Fiscalía Doce Delegada de la Unidad Nacional Especializada de Justicia Transicional¹ y sustentada en desarrollo de la vista pública por la Fiscalía Diez de esa Unidad.²

*Consejo Superior
de la Judicatura*

II. IDENTIFICACIÓN DEL POSTULADO.

De los generales de ley e individualización.

OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS (a. “Farid”), se identifica con la cédula de ciudadanía 72.252.689 expedida en Barranquilla (Atlántico), nació en esta ciudad el 7 de agosto de 1980, hijo DE

¹ Folios 1 y 2 del cuaderno del Tribunal.

² Resolución 005 “Por la cual se designa un Fiscal Delegado de la Dirección de la Fiscalía Nacional Especializada de Justicia Transicional para asistir a la audiencia de exclusión del postulado OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS, audiencia que se llevará a cabo el día 14 de enero de 2015 en la ciudad de Barranquilla” (Documento allegado por la Fiscalía en desarrollo de la diligencia y que hace parte del cuaderno del Tribunal).

CLEMENTE MARTÍNEZ y MERLE BAUTISTA BÁRCENAS DE LA HOZ, padre de dos hijas, estado civil unión libre con RUBY JOHANA COLLANTE CONTRERAS, estudios realizados hasta décimo grado de bachillerato³.

Conforme a los registros, se tiene que: se trata de una persona de sexo masculino, de aproximadamente "1.70 metros de estatura, de grupo sanguíneo O+ "⁴ sin más datos.

Presenta, como señales particulares: "*cicatriz antigua región frontoparietal derecha, tatuaje un corazón donde se lee Rubí y en su parte superior las letras ORNN región deltoidea derecha, cicatriz antigua y tatuaje de una salamanqueja en región deltoidea izquierda, tatuaje de un cráneo con una espada atravesándolo en región escapular izquierda y en la región escapular derecha dos revólveres con dos rosas, tatuaje de una cruz en cara anterior tercio superior del muslo derecho, tatuaje de una hoja de marihuana con un cigarrillo y un corazón en tercio superior cara anterior muslo izquierdo*"⁵.

Ruta criminal:

OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS (a. "Farid"), luego de prestar el servicio militar en junio de 2003, se incorporó al extinto Frente "José Pablo Díaz" del Bloque Norte de las Autodefensas Unidas de Colombia -AUC- en la ciudad de Barranquilla el 9 de noviembre de 2004⁶ bajo las órdenes de JOSÉ ANGULO BANDERAS alias "Blas" desempeñándose como escolta y patrullero urbano.

Se desmovilizó colectivamente en el Caserío El Mámón ubicado en la vereda La Mesa, municipio de Valledupar, del departamento del Cesar, el 6 de marzo de 2006⁷, como integrante del Bloque Norte de las Autodefensas Unidas de Colombia -AUC-, Frente "José Pablo Díaz" comandado por Edgar Ignacio Fierro Flórez.

³ Informe de plena identidad. (Documento aportado por la Fiscalía en desarrollo de la audiencia).

⁴ Folios 45 a 51 (plena identidad del postulado) cuaderno original de la solicitud de exclusión presentada por la Fiscalía.

⁵ Ibidem, folio 51.

⁶ Conforme lo manifestó el señor Fiscal en desarrollo de la audiencia, teniendo en cuenta las versiones rendidas por MARTÍNEZ BÁRCENAS ante las Fiscalías Delegadas para Justicia y Paz.

⁷ Informe entrevista postulado del 27 de mayo de 2008, rendida ante el Despacho 31 de la Unidad Nacional de Fiscalías para la Justicia y la Paz. (Documento aportado por la Fiscalía en desarrollo de la audiencia).

Requerimientos de la justicia ordinaria.

De acuerdo con lo documentado, se tiene que **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS** registra los siguientes antecedentes y anotaciones:

Autoridad.	Fecha de la decisión	Delitos y víctima.	Anotación.
Fiscalía 10 Unidad Nacional de Derechos Humanos.	2 de mayo de 2007.	Homicidio y Concierto para Delinquir	Orden de captura vigente Nro. 100009890.
Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Barranquilla.	26 de marzo de 2009.	Homicidio y Concierto para Delinquir.	Sentencia condenatoria. Fecha de los hechos: 27 de agosto de 2006. Fecha de ejecutoria: 30 de abril de 2009.
Fiscalía Especializada Única de Justicia y Paz de Santa Marta.	5 de septiembre de 2013.	Homicidio en Persona Protegida, Desaparición Forzada, Desplazamiento Forzado y Concierto para Delinquir.	Orden de captura vigente Nro. 642400.

Consejo Superior
III. ACTUACIÓN PROCESAL.
de la Jurisprudencia

Del trámite surtido dentro de la actuación.

1. Mediante escrito adiado 18 de agosto de 2007, **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS** solicitó al Alto Comisionado para la Paz, Dr. LUIS CARLOS RESTREPO RAMÍREZ, su postulación para acogerse al trámite y beneficios de la Ley 975 de 2005, expresando además su voluntad de cumplir con las obligaciones que apareja el proceso transicional⁸.

2. Por oficio de fecha 29 de abril de 2008, el Dr. LUIS CARLOS RESTREPO RAMÍREZ dirigió al entonces Ministro del Interior y de

⁸ Folio 30 ídem

Justicia Dr. CARLOS HOLGUÍN SARDI, un listado conformado por once personas desmovilizadas colectivamente de las Autodefensas Unidas de Colombia –AUC-, entre los que aparece **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS**⁹.

3. A través de oficio OFI08-12387-GJP-0301, de fecha 8 de mayo de 2008, el señor Ministro del Interior y de Justicia remitió al Fiscal General de Nación, Dr. MARIO GERMAN IGUARÁN ARANA, el listado de postulados para el trámite del procedimiento de la Ley 975 de 2005, encontrándose incluido en la casilla numero 8 **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS**¹⁰.

4. La Jefatura de la Unidad Nacional de Fiscalías para la Justicia y la Paz, por medio de acta de reparto No. 205 de mayo 15 de 2008, le asignó a la Fiscalía Tercera el asunto seguido en contra del postulado **MARTÍNEZ BÁRCENAS**, Despacho que, mediante Resolución del 18 de febrero de 2008, dispuso varias diligencias a efectos de documentar la actuación¹¹. Posteriormente, mediante acta de reparto 246 del 9 de junio de 2008 se dispuso, por parte de la Jefatura de la Unidad Nacional de Fiscalías para la Justicia y la Paz, destacar al Despacho 31 de apoyo a efectos de continuar con el trámite de la actuación; y, finalmente, el asunto fue reasignado, mediante acta 788 de agosto 3 de 2010, a la Fiscalía 12 de esa Unidad para que continuara con su conocimiento¹².

5. La Fiscalía, en aras de posibilitar la participación de las víctimas que pudieron resultar de los hechos criminosos llevados a cabo por el postulado durante su permanencia en el grupo armado ilegal y enterarlas del inicio del procedimiento previsto en la Ley 975 de 2005, procedió a la publicación de edicto emplazatorio, fijado en la secretaría de la Unidad Nacional de Fiscalías hasta el 11 de julio de 2008; de igual manera, se expidieron copias para su publicación en un diario de amplia circulación y en una radiodifusora con cobertura en las localidades del área de influencia del mencionado postulado¹³.

6. El Juzgado Penal del Circuito de Soledad (Atlántico), mediante sentencia del 13 de mayo de 2008, dentro de la causa 2007-0291-00, condenó a

⁹ Folios 28 y 29 ibídem.

¹⁰ Folios 24 al 27 del cuaderno de la Fiscalía.

¹¹ Folios 32 y 33 idem

¹² Folios 39 a 42 ibídem.

¹³ Folios 52 y 53 idem

OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS, entre otras, a la pena de catorce (14) años de prisión y la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por un lapso de diez (10) años, por encontrarlo responsable en calidad de autor del punible de homicidio simple en modalidad dolosa.

7. Con base en lo anterior, la Fiscalía Doce de la Unidad Nacional Especializada de Justicia Transicional, el 25 de agosto de 2014, presentó formalmente la solicitud de exclusión de **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS**¹⁴⁻¹⁵, por lo que, luego de sortear dos aplazamientos¹⁶, y de acuerdo a la programación de la Sala, se fijó como fecha para adelantar la correspondiente audiencia el día de hoy, a efectos de proferir la decisión que en derecho corresponda.

Del desarrollo de la vista pública.

1. En desarrollo de la audiencia, luego de escuchar la intervención de la Fiscalía, con la exhibición de los elementos materiales probatorios que sustentaron la solicitud de exclusión del postulado **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS** de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 11A de la Ley 975 de 2005, adicionado por la Ley 1592 de 2012, esto es, por haber sido condenado el postulado "(...) *por delitos dolosos cometidos con posterioridad a su desmovilización (...)*", en concordancia con lo establecido en el artículo 35 del Decreto 3011 de 2013, y descornado el traslado a los sujetos procesales e intervinientes refirieron, en términos generales, sobre el particular lo siguiente:

2. La señora representante del Ministerio Público manifestó que comparte la petición de exclusión de **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS**, del proceso de justicia y paz, solicitud completamente sustentada por la Fiscalía General de la Nación.

¹⁴ Folios 1 y 2 del cuaderno del Tribunal.

¹⁵ Asunto que fue sometido a reparto el 27 de agosto, correspondiéndole el conocimiento al Despacho 003 que preside la suscrita Magistrada Ponente (folio 3 del cuaderno del Tribunal).

¹⁶ En efecto, en sendas oportunidades la audiencia en donde debía resolverse la presente solicitud de exclusión debió ser aplazada. En la primera oportunidad, esto es el 10 de diciembre de 2014, el postulado MARTÍNEZ BÁRCENAS manifestó que no aceptaba la representación judicial del Dr. Deivis Barraza Rudas, profesional del derecho que había comparecido a la diligencia en calidad de defensor, por cuando adujo haber otorgado poder a otro abogado, Dr. Arnulfo Alberto Arzuza Rada, que había representado sus intereses en la justicia ordinaria. Fue así como, en aras de resguardar el derecho de defensa del postulado, la Magistratura dispuso aplazar la diligencia para llevarla a cabo el lunes 15 de diciembre de 2014 a las 8:30 a.m. y notificar al precitado abogado del objeto de la diligencia. El día viernes 12 de diciembre, siendo las 11:30 a.m., el señor abogado Arzuza Rada allegó memorial en el cual aludió a la imposibilidad de comparecer a la vista pública por cuanto debía asistir a otra diligencia en la justicia ordinaria que había sido programada con antelación por lo que solicitaba su aplazamiento, lo cual conllevó a que la Sala fijara como nueva fecha para celebrar la audiencia el día de hoy.

3. Por su parte, *el señor defensor*, Dr. Arnulfo Alberto Arzuza Rada, luego de aludir a las garantías procesales de su representado, solicitó no excluirlo de la lista de postulados por cuanto el Estado como garante constitucional estatuyó unos reglamentos para aquellas personas que participaron en el conflicto armado y depusieron las armas a fin de brindarles tratamiento psicológico y psiquiátrico a través de la Agencia Colombiana para la Reintegración de Personas y Grupos Alzados en Armas, en aras de propender por la reconciliación nacional, su resocialización y su paso a la civilidad, lo cual nunca se cumplió por lo que los desmovilizados no estuvieron preparados para hacerle frente a su nueva condición por lo que mal se haría ahora, después de tanto tiempo, excluir a **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS**.

Igualmente, considera que la Fiscalía actuó de manera desleal para con el postulado, por cuanto en una de sus primeras versiones libres había manifestado al Fiscal de la causa que había cometido un ilícito con posterioridad a la desmovilización, oportunidad en la que el funcionario le indicó que no existía inconveniente alguno por esa circunstancia, lo que no se corresponde con la solicitud de exclusión que hoy se solicita.

4. Al concedérsele el uso de la palabra al *postulado*, se refirió en similares términos a los expresados por su abogado, haciendo hincapié en la manifestación que en una de sus primeras oportunidades expresó a la Fiscalía haber cometido un delito después de deponer las armas, sin que hubiera sido increpado por el ente acusador por esa situación, que en cambio se le solicitó que colaborara con información y así fue mantenido en el proceso durante todo este tiempo.

Solicitó ser mantenido dentro del centro carcelario en donde actualmente se encuentra recluso porque su vida corre peligro por la información que ha suministrado. Esgrimió como elemento de convicción de tal circunstancia el memorando 010049 del 23 de agosto de 2010, signado por la Dra. Martha Rocío Peñuela Quijano, Coordinadora Grupo de Asuntos Penitenciarios del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC–, mediante el cual se solicita al Director del EPMSC de Montería, Dr. Diógenes Tadeo de la Cruz Hernández, entre otras cosas, “*extremar las medidas de seguridad del interno OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS, tendientes a garantizar la vida e integridad física del mismo*”.

Adujo, además, que tal circunstancia se debe a que se encuentra en el programa de protección a testigos y porque su familia fue amenazada, razón por la cual ha sido mantenido en el pabellón de justicia y paz.

5. A su turno *el señor representante de víctimas*, Dr. David Sarmiento Pantoja, defensor público, intervino como vocero de la bancada de los representantes judiciales de víctimas de la Defensoría del Pueblo, quien luego de hacer referencia al marco normativo que regula la institución de la exclusión, señaló, con base en ello, que después de la desmovilización los postulados no pueden incurrir en ilícitos lo que conlleva al incumplimiento de los requisitos de elegibilidad señalados en los artículos 10 y 11 de la Ley 975 de 2005, particularmente aquel que tiene que ver con el cese de toda actividad ilícita, y de contera, deriva en su expulsión del proceso transicional.

Sostuvo que quedó debidamente demostrado que, en efecto, el postulado fue condenado por el Juzgado Penal del Circuito de Soledad después de su desmovilización, decisión que se encuentra ejecutoriada lo que configura la causal objetiva aducida por la Fiscalía.

Después de aludir a antecedentes jurisprudenciales, señaló que ante la exclusión del postulado, la justicia ordinaria es la llamada a salvaguardar los derechos de las víctimas; igualmente, como lo señala también el artículo 35 del Decreto 3011 de 2013, las víctimas no van a quedar desamparadas porque pueden hacer valer sus derechos en actuaciones donde se juzguen a máximos responsables, por todo lo cual coadyuva la solicitud de exclusión hecha por la Fiscalía General de la Nación.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

De la competencia para resolver.

1. Sea lo primero indicar que el artículo cuarto del Acuerdo PSAA11-8035 de 2011 señala que la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla tiene competencia territorial para conocer de los asuntos tramitados en vigencia de la Ley 975 de 2005 y en relación con los hechos punibles cometidos en los Distritos Judiciales de: *“Archipiélago de San Andrés Islas, Cartagena (exceptuando el Circuito de*

Simití), Barranquilla, Santa Marta, Riohacha, Sincelejo y Valledupar (exceptuando el Circuito de Aguachica)”

Acorde con los planteamientos expuestos por la Fiscalía General de la Nación, así como de los elementos materiales probatorios que emergen del paginario y de la solicitud de exclusión, se deduce que **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS**, durante su permanencia en el Frente “José Pablo Díaz”, desmovilizado como fracción del Bloque Norte de las Autodefensas Unidas de Colombia –A.U.C.–, desde su ingreso, a finales del año 2004, hasta su desmovilización, el 6 de marzo 2006, desplegó su actuar delictivo conjuntamente con otros miembros del grupo ilegal en el área metropolitana de la ciudad de Barranquilla (Atlántico), así como en el municipio de Ballestas (Bolívar)¹⁷. Por ello, la jurisdicción, teniendo en cuenta el Acuerdo antes referido, así como el Acuerdo No. PSAA06-3321 de 2006¹⁸, corresponde al Distrito Judicial de Barranquilla.

2. Si bien la institución de la *exclusión* no tenía expresa consagración legal en el texto original de la Ley 975 de 2005, ni en sus Decretos Reglamentarios, en reiterada jurisprudencia la Honorable Corte Suprema de Justicia se había ocupado del tema considerando que la competencia para conocer de alguna solicitud en ese sentido proveniente de la Fiscalía General de la Nación, por estimar ausente cualquiera de los requisitos para que el postulado sea beneficiario con la pena alternativa, debía ser resuelta por la Sala de Justicia y Paz en cualquier etapa procesal¹⁹.

En la exposición de motivos del proyecto de Ley 096 de 2011²⁰, el legislador consideró necesario regular, en dos nuevos artículos adicionales de la Ley 975 de 2005 el tema de la *exclusión* bajo las siguientes consideraciones:

“Ante el vacío de la Ley 975 de 2005 en esta materia, se propone incluir el instituto de la exclusión del proceso y el de finalización del mismo por renuncia voluntaria del postulado. Lo anterior, teniendo en cuenta los desarrollos jurisprudenciales en este

¹⁷ Conforme lo expuso el delegado fiscal en desarrollo de la audiencia.

¹⁸ “Por el cual se crean los Circuitos Judiciales Administrativos en el Territorio Nacional”.

¹⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, decisión del 23 de agosto de 2011, rad. 34423, M.P. José Leonidas Bustos Martínez; decisión del 22 de agosto de 2012, rad. 39162, M.P. Fernando Alberto Castro Caballero, entre otras. Ha expresado esa Corporación: “Cuando a través de distintos actos se exterioriza la voluntad de separarse del acuerdo transicional, se impone la exclusión. En términos procesales, ésta se define como aquella decisión en virtud de la cual, el competente, esto es, la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior, decide expulsar del trámite previsto en la Ley 975 de 2005 al postulado –procesado o condenado–, por incumplimiento de uno de los requisitos de elegibilidad, o por faltar a las obligaciones impuestas, bien por la ley, ora en la sentencia condenatoria”.

²⁰ Exposición de motivos Cámara, Gaceta 690/2011.

sentido. En efecto, la jurisprudencia penal ha resuelto situaciones como las establecidas en los dos artículos que se proponen. En esta medida, la propuesta consiste en la consagración legal de una práctica ya existente. Habida cuenta que la actividad de los fiscales y magistrados ha sido evidentemente tímida y cauta al momento de depurar el universo de postulados, resulta necesario consagrar legalmente las directrices trazadas en la materia por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.

El propósito consiste en excluir del procedimiento a los postulados que únicamente han figurado de manera formal en las listas enviadas por el Gobierno Nacional, pero que no ha sido posible ubicar ni lograr su comparecencia en el proceso. Así mismo, se hace necesario excluir a los que voluntariamente desisten de someterse al proceso de justicia y paz o expresan libremente su decisión de no continuar en el proceso. También se requiere excluir del proceso a quienes no satisfacen los requisitos de elegibilidad establecidos en la ley, tan pronto se acredita esta situación.

La depuración del universo de postulados debe traer como consecuencia una mayor fluidez de las actuaciones, en la medida en que el esfuerzo de los diferentes equipos de trabajo de fiscales y magistrados de justicia y paz se podrá concentrar en aquellos casos en que los postulados realmente estén colaborando eficazmente con la reconstrucción de la verdad, a favor de la reparación de tantas víctimas que esperan, por fin, saber lo ocurrido con sus seres queridos (resaltado por la Sala)²¹⁻²².

Como resultado de lo anterior, la Ley 1592 de 2012 consagró en el artículo 5, que adicionó el canon 11A a la Ley 975 de 2005, *la terminación del proceso de Justicia y Paz y la exclusión de la lista de postulados*, bajo el entendido que:

“Los desmovilizados de grupos armados organizados al margen de la ley que hayan sido postulados por el Gobierno nacional para acceder a los beneficios previstos en la presente ley serán excluidos de la lista de postulados previa decisión motivada, proferida en audiencia pública por la correspondiente Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Distrito Judicial, en cualquiera de los

²¹ Página Congreso de la República http://www.camara.gov.co/portal2011/proceso-y-tramite-legislativo/proyectos-de-ley?option=com_proyectosdeley&view=ver_proyectodeley&idprv=476

²² La Honorable Corte Constitucional, en sentencia C-752 del 30 de octubre de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, mediante la cual se analizó la Constitucionalidad de los artículos 8° y 37 de la Ley 1592 de 2012, al referirse al tema de la exclusión señaló: “En armonía con tal propósito, se propuso crear también la figura de la “exclusión”, con la finalidad de elevar a norma jurídica una práctica ya existente a partir de los desarrollos jurisprudenciales en la materia. En efecto, tal y como se mencionó en la exposición de motivos, la Ley 975 de 2005 no había consagrado expresamente la posibilidad de excluir a los postulados del proceso de justicia y paz, cuando éstos no cumplieran los requisitos de elegibilidad previstos en sus artículos 10 y 11, razón por la cual, dicho vacío venía siendo llenado, por vía de interpretación, a través de la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. No obstante, dada la dinámica y complejidad de los procesos de justicia y paz, la actividad de las autoridades judiciales competentes se había mostrado tímida y cauta frente a la depuración de los postulados que no cumplieran los compromisos adquiridos, lo que hacía necesario la consagración legal de la exclusión con miras a unificar los criterios de aplicación, generar un mayor nivel de confianza en los operadores jurídicos y buscar la efectividad del proceso de justicia y paz y el enfoque del mismo en las personas que están dispuestas a cumplir con los requisitos de elegibilidad y contribuir a la reconstrucción de la paz, finalidad de la Ley 975 de 2005”.

siguientes casos, sin perjuicio de las demás que determine la autoridad judicial competente:

(...)

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

3. Por lo expuesto en precedencia, la competencia para conocer y resolver la solicitud de exclusión conforme a lo normado en el numeral 5 del artículo 11A de la Ley 1592 de 2012, en concordancia con lo establecido en el artículo 35 del Decreto 3011 de 2013, presentada por la Fiscalía Doce Delegada de la Unidad Nacional Especializada de Justicia Transicional y sustentada por la Fiscalía Décima de esa Unidad, radica en esta Sala de Conocimiento.

Preliminares.

1. El ámbito de aplicación del proceso de justicia y paz se circunscribe, conforme al artículo 2 de la Ley 975 de 2005, modificado por la Ley 1592 de 2012, a la investigación, procesamiento, sanción y beneficios judiciales de *“las personas vinculadas a grupos armados organizados al margen de la ley, como autores o partícipes de hechos delictivos cometidos durante y con ocasión de la pertenencia a esos grupos, que hubieren decidido desmovilizarse y contribuir decisivamente a la reconciliación nacional”.*

De lo cual emerge que la decisión de participar y mantenerse en el proceso de justicia y paz es absolutamente voluntaria, lo que demanda del postulado obligaciones mínimas orientadas a demostrar que mantiene latente su interés exteriorizado inicialmente con su desmovilización en todo momento del proceso, materializado, sobre todo, en *el cese de la violencia ocasionada y de nuevas actividades ilícitas, así como en la no repetición de los hechos cometidos durante su militancia en el grupo armado organizado al margen de la ley*, en aras de alcanzar los propósitos de la reconciliación nacional, la paz sostenible y la convivencia, propios del nuevo rumbo dentro de la institucionalidad del Estado de derecho. De tal manera que el incumplimiento de los deberes legales en ese sentido

conlleva la consecuente pérdida de los beneficios previstos en el estatuto de justicia transicional.

Así entonces, no es suficiente con la postulación del desmovilizado por el Gobierno Nacional y que la Fiscalía haya dado inicio al procedimiento reglado en la ley 975 de 2005, sino que es trascendente que preste su concurso durante todo el trámite, cumplir en todo momento los compromisos que prevé este sistema especial de enjuiciamiento en aras de resguardar los derechos de las víctimas a la verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición.

2. En consonancia con lo anterior, precisamente la Ley 975 de 2005 en el artículo 10° establece los requisitos de elegibilidad para la desmovilización colectiva, señalando que podrán acceder a los beneficios que establece la Ley de Justicia y Paz los miembros de grupos armados organizados al margen de la ley que hayan sido postulados por el Gobierno Nacional ante la Fiscalía General de la Nación y que, entre otras circunstancias, acrediten el *"cese toda interferencia al libre ejercicio de los derechos políticos y libertades públicas y cualquier otra actividad ilícita"* (Destaca la Sala).

A su turno, el numeral 5 del artículo 11A de la Ley 975 de 2005, adicionado por la Ley 1592 de 2012, determina que hay lugar a la exclusión de la lista de postulados al proceso de Justicia y Paz: *"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"* (Negrillas fuera del texto original).

Sobre el particular, la Honorable Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en decisión del 2 de abril de 2014²³, al referirse a la causal de exclusión aludida refirió:

"La redacción de la norma es clara, de donde se desprende sin dificultad que quien con posterioridad a la desmovilización cometa delito doloso y resulte condenado por el mismo, incurre en la causal y procede en consecuencia su exclusión del juicio transicional. En la otra hipótesis la norma hace alusión a quien luego de la postulación y encontrándose privado de la libertad comete delito. En el primer caso el presupuesto es la condena, en el segundo, basta que se establezca la comisión del delito.

²³ Radicado 43288, M.P. Fernando Alberto Castro Caballero.

La inteligencia de la norma conlleva a establecer la fecha de desmovilización y la fecha de ocurrencia del hecho, así como la determinación de que la condena impuesta se encuentre en firme, a efecto de concluir en la procedencia de la causal de exclusión” (Negrillas de la Sala).

Es de resaltar, y se enfatiza, que para configurar la causal de exclusión invocada por la Fiscalía General de la Nación, es necesario verificar que el ilícito que sustentó la sentencia condenatoria que se aduce hubiere tenido ocurrencia con posterioridad al acto de *desmovilización*, porque es a partir de ese preciso momento cuando el postulado se encuentra en situación de cumplir con todas las cargas que le son demandables, en particular, aquella que tiene que ver con *el abandono total de cualquier actividad ilícita*. En este sentido apuntó ~~la máxima autoridad de la justicia~~ ordinaria en la providencia antes citada, destacando lo siguiente:

“Es importante tener claro el concepto de desmovilización por cuanto a partir de su ocurrencia, esto es, desde el momento en que se hace dejación de armas y se abandona la actividad delictiva, la persona perteneciente a ese grupo armado, llámese guerrilla o autodefensa, ha exteriorizado su voluntad de vincularse al proceso de paz, y adquiere un status legal, del cual se derivan derechos y obligaciones.

(...)

Entre las obligaciones, particularmente se destaca aquella que tiene que ver con el abandono total de cualquier actividad delictiva, por cuanto no hacerlo resultaría contrario a la pretensión del desmovilizado de vincularse a un proceso de paz, de reincorporarse a la vida civil; y repugna a los fines del proceso de paz, mantener en el mismo a quien persista en la actividad delincencial, dado que el delito es contrario a la paz

**Consejo Superior
de la Judicatura**

3. Por su parte, ~~el Decreto 3011 de 2013, al señalar a las formas de terminación del proceso,~~ refiere que para efectos de dar aplicación a las causales contenidas en el artículo 11A de la Ley 975 de 2005, introducido por la Ley 1592 de 2012, se tendrá en cuenta lo siguiente:

“1. La verificación de las causales estará en cabeza del fiscal delegado, quien sólo 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.

(...)

²⁴ Ibidem.

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, sólo 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 (Destacado por la Sala)''.

De la norma transcrita se infiere que para proceder a la exclusión del postulado del proceso regido por la Ley 975 de 2005 por parte de la Sala de Conocimiento de Justicia y Paz, de acuerdo a la causal prevista en el numeral 5 del artículo 5 de la Ley 1592 de 2012, inclusive, solamente se requiere *la emisión de sentencia condenatoria de primera instancia*, que permita verificar la comisión de actividades delictivas dolosas por parte del postulado con posterioridad a su desmovilización, sin que sea necesario para ello que se hubiere constatado su ejecutoria, resultando necesario verificar ese estado procesal para que el Gobierno excluya definitivamente de la lista al postulado.

Del caso en concreto.

1. De conformidad con los elementos probatorios allegados por la Fiscalía, se tiene que **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS** participó de la desmovilización colectiva llevada a cabo por el grupo armado ilegal en el que militó el 6 de marzo de 2006, acto entendido como exteriorización de la voluntad de deponer las armas y reintegrarse a la vida civil, momento a partir del cual emergieron las exigencias para con el proceso de justicia y paz, la sociedad, las víctimas y la comunidad internacional, principalmente el relacionado con *el cese de cualquier actividad ilícita* destacado como requisito de elegibilidad en el numeral 10.4 del artículo 10 de la Ley 975 de 2005.

2. La Fiscalía General de la Nación para acreditar la causal de exclusión de **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS**, con base en lo contemplado en el numeral 5 del artículo 11A de la Ley 975 de 2005, adicionado por la Ley 1592 de 2012, esto es, por haber sido condenado "(...) *por delitos dolosos cometidos con posterioridad a su desmovilización* (...)", en concordancia con lo establecido en el artículo 35 del Decreto 3011

de 2013, presentó, entre otros, como elemento material probatorio principal la sentencia ordinaria No. 0072 proferida el 13 de mayo de 2008 por el Juzgado Penal del Circuito de Soledad (Atlántico), dentro del proceso 2007-0291-00, misma que se encuentra debidamente ejecutoriada²⁵, en la cual se condenó al precitado, entre otras, a la pena principal de “*catorce (14) años de prisión, como autor responsable del delito de homicidio simple, en la persona de ERNESTO ENRIQUE CASTELLANO VILLADIEGO*” y a la “*acesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por un lapso de diez (10) años*”, punible acaecido “*[e]l día 15 de mayo de 2006 en la calle 56 carrera 34 A del barrio las Gaviotas del Municipio de Soledad*”²⁶ (destacado por la Sala), esto es, con posterioridad a la desmovilización del Bloque Norte y del postulado **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS**, o sea, el *6 de marzo de 2006*, resultando a todas luces evidente la configuración de la causal invocada por el Despacho Fiscal, máxime cuando se desprende de la narración de los hechos efectuada por la autoridad judicial ordinaria que el criminal hecho cometido dolosamente con arma de fuego por **MARTÍNEZ BÁRCENAS** se debió a un alto grado de intolerancia y desprecio por la vida humana; aunado al hecho que, conforme lo adujo el señor representante del ente acusador, además se registra en su contra un antecedente judicial por una sentencia condenatoria emanada del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Barranquilla el 26 de marzo de 2009 por los delitos de homicidio y concierto para delinquir, por hechos ocurridos el 27 de agosto de 2006²⁷, perpetrados también con posterioridad a su desmovilización. Todo lo cual devela una total falta de compromiso con este especial proceso de paz y reconciliación, fracturando los mínimos elementales que le eran exigibles para hacerse acreedor a los beneficios consagrados en la normativa de justicia y paz, a pesar de habersele brindado todas las garantías procesales y constitucionales para que retomara su vida alejado de las armas y lograra su reincorporación a la vida civil, enmendando así los errores cometidos en el pasado.

3. Ahora bien, es de aclarar que no obstante para la época en que se produjo la postulación de **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS** por

²⁵ Conforme lo manifestó el Delegado Fiscal en desarrollo de la audiencia, de acuerdo a la constancia emanada del Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, aditada 5 de diciembre de 2014. (Documento aportado por la Fiscalía en desarrollo de la diligencia).

²⁶ Sentencia proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Soledad (Atlántico) el 13 de mayo de 2008, folios 54 a 69 del cuaderno de la Fiscalía.

²⁷ Antecedente relacionado en el acápite de “Requerimientos de la justicia ordinaria” de esta decisión.

parte del Gobierno Nacional, esto es, el 8 de mayo de 2008, la misma no debió darse en tanto que la sentencia producida en su contra por la justicia ordinaria para esa fecha tuvo que ser conocida, pero, tal y como se anticipó, ese solo acto de postulación no implica que el postulado automáticamente se hubiere hecho acreedor a los beneficios de la ley transicional, sino que desde el momento mismo de la desmovilización era necesario, en aras de resguardar los derechos de las víctimas a la verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición, verificar el cumplimiento en todo momento de los deberes que dispone este proceso especial que procura la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley.

Sin embargo, no puede pasar por alto esta Sala lo expresado por el postulado y por su Defensor en el sentido de haber puesto en conocimiento de la Fiscalía la comisión de un delito con posterioridad a la desmovilización, lo que encuentra sustento en el informe de entrevista aportado por el representante del ente acusador en desarrollo de la diligencia, adiado 27 de mayo de 2008, en donde se aprecia que al ser requerido por las circunstancias en que permaneció en el grupo armado ilegal **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS** informó: *“yo fui reclutado en Barranquilla, en el mes de marzo del año 2004, comencé a trabajar como escolta personal del señor José Angulo alias “Blas”, el cual se encuentra fallecido, siempre estuve la mayor parte a disposición de él, permanecí más en mi cas[a] que trabajando, solo esperaba que él me llamara para hacer cualquier diligencia que me ordenara, así estuve con él hasta el día de la desmovilización que fue en marzo 6 de 2006, estoy condenado por homicidio ocurrido después de la desmovilización, pero tengo la intención de colaborar con la justicia eficazmente a fin de obtener cualquier beneficio”* (sic) (destacado por la Sala), lo cual, a pesar de no incidir tal situación en la configuración de la causal objetiva predicada por el representante del ente acusador, merece un serio llamado de atención a la Fiscalía General de la Nación porque a pesar de tener conocimiento de tal situación continuó con el adelantamiento de la actuación causando un desgaste innecesario a la administración de justicia y albergando expectativas en el postulado cuando no estaban dadas las condiciones para que pudiera ser beneficiario de las prerrogativas que prescribe la Ley de justicia y paz.

Conclusión.

Así las cosas, conforme a lo expuesto en precedencia, no se puede llegar a una conclusión diferente a que en este caso se reúnen los presupuestos exigidos para configurar la causal de exclusión esgrimida por la Fiscalía General de la Nación, por cuanto se logró determinar que el hecho ilícito doloso cometido por **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS** y que motivó la sentencia condenatoria impuesta por el Juzgado Penal del Circuito de Soledad (Atlántico) tuvo ocurrencia con posterioridad a su desmovilización, imponiéndose su expulsión del proceso rituado por la Ley 975 de 2005 y así se dispondrá en la parte resolutive de la presente decisión, lo que conlleva a que se le prive de la posibilidad de ser acreedor de la pena alternativa, sanción-beneficio imponible únicamente para aquellos postulados que se ciñan irrestrictamente a las condiciones que la ley les impone.

RAMA JUDICIAL
V. OTRAS DECISIONES.

1. Lo aquí decidido deberá ponerse en conocimiento inmediato de los Despachos Fiscales y Judiciales que conocen o han emitido decisiones dentro de asuntos tramitados en contra del postulado **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS**, de acuerdo a lo indicado por el delegado Fiscal de la Dirección Nacional Especializada de Justicia Transicional²⁸.

Igualmente, se insta a la Fiscalía para que se compulsen las copias y se remitirán las diligencias a la Dirección de Fiscalías Nacionales y a la Dirección de Articulación de Fiscalías Nacionales Especializadas, para que se realicen las investigaciones que correspondan por los demás hechos que resulten presuntamente atribuibles al mencionado postulado.

2. Teniendo en cuenta la información suministrada por la Fiscalía en desarrollo de la diligencia²⁹, relacionada con las actuaciones que tienen que ver con posibles delitos cometidos por **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS**, se ordena que, una vez en firme esta decisión, y **dentro de las 36 horas siguientes**, la Sala de conocimiento, a través de la Secretaría, comunique a las autoridades judiciales competentes que aparecen en los

²⁸ Conforme a lo descrito en el acápite intitulado "Requerimientos de la justicia ordinaria" de esta decisión.

²⁹ Informe "Investigación de caso FPI-11" del 5 de diciembre de 2014, suscrito por Robert de Jesús Rivero Palomino, técnico investigador IV.

registros de esta actuación, a efectos de que, de mediar suspensiones, se reactiven de manera inmediata las investigaciones, los procesos, las órdenes de captura y/o las medidas de aseguramiento si a ello hubiere lugar, conforme a lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 11B de la Ley 975 de 2005, adicionado por la Ley 1592 de 2012, sin perjuicio de lo que por facultades y competencia corresponda de la Fiscalía actuante.

2.1. Una vez la presente decisión cobre ejecutoria, el postulado **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS** (a. "Farid") será dejado a disposición del Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Barranquilla, Despacho que se encuentra vigilando la pena que le impuso el Juzgado Penal del Circuito de Soledad (Atlántico) el 13 de mayo de 2008³⁰, *sin que pueda ser postulado nuevamente al proceso de Justicia y Paz.*

3. El hecho de procederse a decretar la exclusión y, en consecuencia, la terminación del proceso en contra de **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS** no torna nugatorio los derechos especialísimos concedidos constitucional y legalmente a las víctimas del conflicto armado en Colombia y en especial en esta actuación, pues debe advertirse que dado que este proceso fue diseñado bajo la égida de la verdad, los ex combatientes aun vinculados al proceso y principalmente los máximos responsables que militaron en el grupo ilegal al que perteneció el precitado, continúan con la obligación de esclarecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los sucesos.

Es por lo anterior que, teniendo en cuenta lo establecido en el parágrafo 2° del artículo 35 del Decreto Reglamentario 3011 del 26 de diciembre de 2013, "*Por el cual se reglamentan las leyes 975 de 2005, 1448 de 2011 y 1592 de 2012*", se insta a la Fiscalía General de la Nación para que informe "*a las víctimas de los delitos presuntamente cometidos por el postulado para que, de ser posible, puedan participar en el incidente de identificación de afectaciones [ahora Incidente de Reparación Integral] causadas en el proceso que se adelanta en contra de un máximo responsable del patrón de macro-criminalidad del cual fueron víctimas*", resaltando que, en todo caso "*tendrán acceso a los programas de reparación administrativa individual*

³⁰ De conformidad con la constancia emanada del Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, adiaada 5 de diciembre de 2014. (Documento aportado por la Fiscalía en desarrollo de la diligencia).

de la Ley 1448 de 2011, según lo dispuesto en el artículo 48 del presente Decreto”.

4. En firme la presente decisión, comuníquese la determinación adoptada en relación con el postulado **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS**, de condiciones civiles registradas al inicio de esta providencia, al Ministerio del Interior para lo de su cargo y competencia.

5. Como consecuencia de esta decisión, en consideración a que el artículo 30 de la Ley 975 de 2005, determina que el establecimiento de reclusión de los postulados al proceso de Justicia y Paz será el que el Gobierno Nacional determine, y mediante Resolución 06305 del 26 de junio de 2009 el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC-, establece “*el Reglamento Especial de Régimen Interno para los Establecimientos y Pabellones de Justicia y Paz*”, en el cual se señala que: “...en los establecimientos y pabellones de Justicia y Paz, solo tendrá lugar la privación de la libertad de los internos postulados por el Gobierno Nacional al procedimiento y beneficios de la Ley 975 de 2005, derivada de las medidas de aseguramiento y de la pena alternativa que se impongan en cumplimiento de la misma, o quienes estando en libertad, de manera voluntaria se pongan a disposición de las autoridades mientras se adelantan los procesos judiciales pertinentes de que trata la citada ley...”, la Sala oficiará al INPEC a efectos de que, en caso de cumplir el postulado la pena impuesta por alguna autoridad judicial colombiana en algún centro penitenciario y carcelario, destine un sitio distinto a los pabellones de Justicia y Paz para la privación de libertad del señor **MARTÍNEZ BÁRCENAS**, observando las condiciones especiales para salvaguardar su vida, integridad personal y seguridad, en atención lo referido en el memorando 010049 del 23 de agosto de 2010, signado por la Dra. Martha Rocío Peñuela Quijano, Coordinadora Grupo de Asuntos Penitenciarios del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC-, mediante el cual se solicitó al Director del EPMSC de Montería, Dr. Diógenes Tadeo de la Cruz Hernández, entre otras cosas, “*extremar las medidas de seguridad del interno OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS, tendientes a garantizar la vida e integridad física del mismo*”.

Atendiendo a lo indicado por **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS**, en el sentido de estar incurso en el programa de protección a testigos, de la decisión aquí adoptada también se informará a la Oficina de

Protección de Víctimas y Testigos de la Fiscalía General de la Nación, a efectos de que adopten las determinaciones que consideren pertinentes en aras de resguardar su vida e integridad física y la de su familia.

6. De acuerdo al deber judicial de memoria a que alude el artículo 56A de la Ley 975 de 2005, adicionado por la Ley 1592 de 2012, manténgase copia de la actuación en el archivo de la Secretaría dispuesto para tales efectos, bajo la consideración que la información recabada en esta actuación *“podrá ser considerada en la reconstrucción de la verdad histórica de lo sucedido con el accionar paramilitar”*³¹.

7. Conforme a lo dispuesto en el artículo 76 del Decreto Reglamentario 3011 de 2013, se insta a la Fiscalía para que, si hay lugar a ello, informe a la subunidad de bienes de esa entidad que en tratándose de los bienes que eventualmente hubiere entregado el postulado para fines de reparación, los mismos *“continuarán en el proceso judicial con fines de extinción de dominio y se tendrá como entrega efectuada a nombre del grupo armado organizado al margen de la ley”*.

8. En todo caso la terminación del proceso de justicia y paz reactiva el término de la prescripción de la acción penal.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior Del Distrito Judicial de Barranquilla**, en su Sala de Conocimiento de Justicia y Paz,

*Consejo Superior
de la R. E. S. U. E. S. T. A.*

PRIMERO: ORDENAR LA EXCLUSIÓN del postulado **OSCAR ENRIQUE MARTÍNEZ BÁRCENAS** (a. “Farid”), identificado con la cédula de ciudadanía número 72.252.689 de Barranquilla (Atlántico), exmilitante del Frente “José Pablo Díaz” del Bloque Norte de las Autodefensas Unidas de Colombia -AUC-, de acuerdo a la solicitud presentada por la Fiscalía Doce Delegada de la Unidad Nacional Especializada de Justicia Transicional y sustentada en desarrollo de la vista

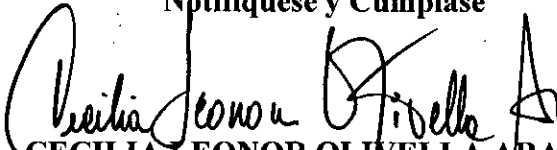
³¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, decisión del 23 de agosto de 2011, radicado 34423. M.P. José Leonidas Bustos Martínez.

pública por la Fiscalía Diez de esa Unidad, esto es, por la comisión de un delito doloso cometido con posterioridad a la desmovilización, de conformidad con la causal prevista en el numeral 5 del artículo 11A de la Ley 975 de 2005, que fue adicionado por el artículo 5 de la Ley 1592 de 2012.

SEGUNDO: En firme esta providencia, **DAR CUMPLIMIENTO** inmediato, y dentro de los términos de ley, a lo dispuesto en el acápite “*V. Otras decisiones*”.

TERCERO: Contra la presente decisión proceden los recursos de reposición y el de apelación ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de conformidad con el artículo 26 de la Ley 975 de 2005, modificado por el artículo 27 de la Ley 1592 de 2012.

Notifíquese y Cúmplase


CECILIA LEONOR OLIVELLA ARAUJO
Magistrada


GUSTAVO AURELIO ROA AVENDAÑO
Magistrado


JOSÉ HAXEL DE LA PAVA MARULANDA
Magistrado