

**LA VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES A DESMOVILIZADOS
RASOS DE LAS AUC, TRAS LA MODIFICACIÓN POSTERIOR Y UNILATERAL DE
LOS BENEFICIOS JURÍDICOS PROMETIDOS AL MOMENTO DE LA
DESMOVILIZACIÓN, POR PARTE DEL ESTADO COLOMBIANO**

Autor:

EDUARDO ANÍBAL LONDOÑO RODRÍGUEZ

**Estudiante de Maestría en La Defensa del Derecho Internacional de los Derechos Humanos
y el Derecho Internacional Humanitario, ante Organismos, Cortes y Tribunales
Internacionales**

Trabajo para optar al título de magíster

**UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS
DIVISIÓN CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS
BOGOTÁ D. C.
2016**

**LA VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES A DESMOVILIZADOS
RASOS DE LAS AUC, TRAS LA MODIFICACIÓN POSTERIOR Y UNILATERAL DE
LOS BENEFICIOS JURÍDICOS PROMETIDOS AL MOMENTO DE LA
DESMOVILIZACIÓN, POR PARTE DEL ESTADO COLOMBIANO**

Autor:

EDUARDO ANÍBAL LONDOÑO RODRÍGUEZ

**Estudiante de Maestría en La Defensa del Derecho Internacional de los Derechos Humanos
y el Derecho Internacional Humanitario, ante Organismos, Cortes y Tribunales
Internacionales**

Directora:

ANA CRISTINA PORTILLA BENAVIDES

**UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS
DIVISIÓN CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS
BOGOTÁ D. C.
2016**

Dedicatoria y agradecimientos

A Dios, por su inefable amor diario para conmigo; a mis amados padres Eduardo y María, por sus vidas de abnegada entrega y espléndidos esfuerzos en busca del orden y la justicia; a mi amada hermana Ángela, por ser un ángel y acompañarme en el trasegar de los años; a Diana, una esplendorosa amiga que me regaló la vida, en quien siempre encontré fortaleza y alas para cumplir este sueño; y obviamente dedico mi trabajo, con amor, a todos los que de una u otra manera aportaron a este proyecto.

Gracias inconmensurables a todos.

Contenido

Introducción	3
1. Proceso de Desmovilización de las Autodefensas Unidas de Colombia	6
1.1. Contexto colombiano de la desmovilización de las AUC	6
Beneficios jurídicos prometidos y legalizados para los desmovilizados rasos de las AUC	11
2. Violación de derechos fundamentales a desmovilizados rasos de las AUC por parte del Estado colombiano	16
2.1. Variación jurisprudencial y legal del tratamiento jurídico para los desmovilizados rasos de las AUC.....	19
Sentencia C-370 del 2006	19
Corte Suprema de Justicia - Proceso 25797	20
Sentencia Corte Suprema de Justicia del 27 de julio de 2007 dentro del proceso 26945	22
Sentencia C 936 de 2010 proferida por la Corte Constitucional	33
2.2. Indeterminación del marco jurídico aplicable a los desmovilizados rasos de las AUC	34
3. Marco jurídico que actualmente se aplica a los desmovilizados rasos de las AUC	44
3.1. Ley 1424 del 29 de diciembre 2010	44
3.2. Aplicación e interpretación de la Ley 1424 de 2010	61
Frente Héroes y Mártires de Guática del Bloque Central Bolívar	63
Bloque Libertadores del Sur.....	66
Bloque Resistencia Tayrona	69
Bloque Calima.....	70
Vencedores de Arauca.....	71
Bloque Central Bolívar: Frentes Nordeste Antioqueño, Bajo Cauca y Magdalena Medio	73
Bloque Héroes de Granada y Bloque Cacique Nutibara	74
4.Principales fallas jurídicas de las sentencias condenatorias contra desmovilizados regulares de las AUC y propuesta jurídica para restablecer sus derechos fundamentales .	81

4.1. Fallas Jurídicas comunes en los procesos penales contra los desmovilizados rasos de las AUC.....	84
4.2. Posibles vías procesales para restablecer los derechos violados por parte del Estado colombiano a los desmovilizados rasos de las AUC, con el abrupto cambio de condiciones para su tratamiento penal por la pertenencia al grupo	96
Principios sobre la nulidad, aplicados a los casos antes planteados	100
CONCLUSIONES.....	110
RECOMENDACIONES	112
BIBLIOGRAFÍA.....	114

Introducción

El proceso de desmovilización de las AUC permitió la aplicación de la Justicia Transicional existente en Colombia, como el caso de la Ley 418 de 1997, y además generó otros instrumentos de esta misma clase, como la Ley 975 de 2005. Sin embargo, este fue un proceso improvisado, careció de la participación e integración de las diferentes ramas del poder público, de sensibilización y capacitación sobre el tema a los diferentes actores encargados de dar aplicación a este tipo de justicia, de las víctimas, y de estudios jurídicos serios que permitieran analizar las características propias del grupo armado con el que se negoció, la tipología penal de la conducta de quienes hicieron parte de este, la legalidad de los acuerdos pactados en la desmovilización frente a los compromisos nacionales e internacionales de Colombia, con relación al Derecho Internacional Público y la Justicia Transicional. Lo anterior, para que se hubiera logrado que los beneficios jurídicos pactados tuvieran garantizada la estabilidad jurídica y la sostenibilidad de los acuerdos en el tiempo.

La improvisación y falta de respeto a las garantías judiciales en este proceso de desmovilización, dio lugar a que el Estado colombiano a través de sus poderes públicos fuera cambiando unilateralmente las condiciones y beneficios jurídicos, que fueron pactados en las mesas de negociación entre el Estado y las AUC, y bajo las cuales se logró la desmovilización formal de 35279 personas (Agencia Colombiana para la Reintegración, 2015).

En este trabajo de grado se examina la situación jurídica particular de los desmovilizados rasos de las AUC, es decir aquellos que no tuvieron la calidad de altos mandos y no se encuentran involucrados en investigaciones o sentencias condenatorias, por violaciones graves a los Derechos Humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, quienes pueden ser investigados y

juzgados bajo la Ley 975 de 2005, la cual no es el objeto de análisis de este trabajo. Se plantea entonces si: el Estado colombiano tras la modificación posterior y unilateral de los beneficios jurídicos prometidos a los integrantes rasos de las AUC, al momento de la desmovilización les violó su derecho fundamental al debido proceso, los principios de legalidad, confianza legítima, buena fe; y en algunos casos, incluso, la libertad y el principio non bis in idem de esta población.

La situación jurídica específica de los desmovilizados rasos de las AUC, se analiza en tres momentos: la prometida y legalizada en los acuerdos de desmovilización, los drásticos cambios jurídicos unilaterales de dichos acuerdos por parte del Estado colombiano y la situación actual bajo la Ley 1424 de 2010 o normatividad ordinaria. Para ello se estructura el trabajo en tres capítulos así:

En el primero se contextualiza la desmovilización de las Autodefensas Unidas de Colombia, y los beneficios jurídicos prometidos y legalizados por parte del Estado colombiano para los desmovilizados rasos de las AUC.

El segundo capítulo describe y analiza la modificación posterior y unilateral por parte del Estado colombiano, de los beneficios jurídicos prometidos al momento de la desmovilización a los integrantes rasos de las AUC, y las consecuentes violaciones a sus derechos fundamentales.

El tercer capítulo, presenta una relación de las principales fallas jurídicas de las sentencias condenatorias contra los desmovilizados rasos de las AUC y plantea una propuesta jurídica para reestablecer los derechos fundamentales de estas personas.

Para efectuar este trabajo se realiza una revisión a la normatividad vigente aplicable a los ex combatientes rasos de las AUC al momento de su desmovilización, las sentencias y leyes que fueron cambiando el tratamiento jurídico para estos desmovilizados, las sentencias emitidas por

parte de los juzgados penales del circuito especializado y salas penales de los tribunales superiores del país en el marco de la Ley 1424 de 2010 o ley penal ordinaria y situaciones particulares de algunos de estos desmovilizados. Se efectúa un análisis jurídico de este material para determinar si existe o no una violación a derechos fundamentales de los sujetos de este trabajo y los principios generales del Derecho ya anotados. Por último, se hace una revisión de las posibles vías procesales para restablecer los derechos violados.

1. Proceso de Desmovilización de las Autodefensas Unidas de Colombia

En el año de 1997, se crea en Colombia el grupo armado ilegal paramilitar denominado Autodefensas Unidas de Colombia (AUC). Este grupo desarrolló operaciones militares y ejerció control sobre una parte del territorio de manera continua y concertada, y bajo la dirección de un mando responsable. En otras palabras, su accionar se configuró dentro de la definición de grupo armado al margen de la ley estipulada en el parágrafo 1 del Artículo 8 de la Ley 418 de 1997, modificado por la Ley 782 de 2002.

Dentro de su accionar, las AUC cometieron graves violaciones a los derechos humanos (DD. HH.) e infracciones al derecho internacional humanitario (D. H. I.), algunas de ellas con la participación activa del sector público del Estado colombiano, especialmente de las Fuerzas Militares. Este hecho puede constatare en diversas sentencias condenatorias dictadas en contra del Estado colombiano por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tales como: Mapiripán, La Rochela, Ituango, y Valle Jaramillo.

1.1.Contexto colombiano de la desmovilización de las AUC

En el año 2002, Álvaro Uribe Vélez llega a la Presidencia de Colombia. Una de sus políticas de gobierno tuvo como fin lograr la desmovilización de las A. U. C. En desarrollo de esta política facultó a la Iglesia Católica, en cabeza de la Comisión Episcopal, para realizar contactos con las AUC y hacerles un ofrecimiento de diálogo. La respuesta de los diferentes bloques, con excepción del bloque Metro, fue declarar, a partir de diciembre de 2002, un cese total de hostilidades con alcance nacional (Presidencia de la República de Colombia - Oficina del Alto Comisionado para la Paz, 2006, p.5). Ante esto, el Gobierno nacional, amparado en la Ley 782 de 2002, expidió la

Resolución 185 de Diciembre 23 de 2002, e integró una Comisión Exploratoria de Paz con el fin de:

[...] propiciar acercamientos y establecer contactos con los Grupos de Autodefensas Unidas de Colombia, AUC; con las Autodefensas Campesinas Bloque Central Bolívar, BCB, y Vencedores de Arauca; y con el Grupo de Autodefensas Alianza del Oriente, conformada por las Autodefensas del Sur de Casanare, Meta y Vichada. (Presidencia de la República, Resolución 185 de diciembre 23 de 2002)

En los meses de enero y febrero de 2003, la Comisión Exploratoria de Paz inició conversaciones con los bloques de autodefensas que decidieron participar en las negociaciones con el Gobierno¹. En febrero del mismo año, los comandantes de estos bloques suscribieron el documento Acta de Compromiso² (Presidencia de la República, 2006, p. 107), en el cual se comprometían a llegar al final de las conversaciones de paz, so pena de perder el control sobre su bloque, el cual sería asumido por el grupo de comandantes participantes de las negociaciones con el Gobierno.

El 25 de junio de 2003, la Comisión Exploratoria, luego de sistematizar las conversaciones desarrolladas hasta la fecha, realizó un documento con recomendaciones para las partes (Presidencia de la República de Colombia, 2006, p. 110). Entre las recomendaciones estaban: continuar con las negociaciones de paz entre las AUC y el Gobierno colombiano; unificar los diferentes bloques de autodefensa en una mesa nacional de paz para efectos del desarrollo de las conversaciones; congregar en una zona a los miembros del grupo armado ilegal, con el fin de

¹ Se excluyeron el Bloque Metro y el Bloque Elmer Cárdenas que se retiró de la mesa de negociaciones. Sin embargo, estos bloques finalmente se desmovilizaron el primero el 15 de agosto de 2006 y el segundo el 12 de abril de 2006 (Oficina Alto Comisionado para la Paz, 2006).

² El Acta de Compromiso puede consultarse en el Anexo 2 del documento Proceso de Paz con las Autodefensas, Informe Ejecutivo expedido por la Presidencia de la República Oficina del Alto Comisionado para la Paz.

verificar el no rompimiento al cese de hostilidades, así como, el abandono de las actividades ilícitas; tener el apoyo de la comunidad internacional y la aplicación de la política de seguridad democrática en las zonas donde anteriormente las AUC ejercían control e influencia.

El resultado de la fase exploratoria fue el Acuerdo de Santa Fe de Ralito para Contribuir a la Paz de Colombia (Presidencia de la República de Colombia, 2006), suscrito el 15 de julio de 2003 por el Gobierno nacional y las AUC. En este se acordó, por parte de las AUC: desmovilizar la totalidad de sus miembros teniendo como fecha límite el 31 de diciembre de 2005; y por parte del Gobierno: adelantar las acciones necesarias para lograr la reincorporación a la vida civil de los desmovilizados. Mediante el Acuerdo de Santa Fe de Ralito, se da por terminada la fase de exploración y se da inicio a la fase de negociación.

Posterior al Acuerdo de Santa Fe de Ralito, los restantes bloques de autodefensas, salvo las Autodefensas del Casanare y el Frente Cacique Pipintá, de manera gradual fueron manifestando su compromiso de desmovilizarse. El Gobierno nacional, por su parte, hizo explícito su compromiso de avanzar en la reinserción de dichos desmovilizados a la vida civil (Presidencia de la República de Colombia, 2006, p. 8).

En cumplimiento de estos acuerdos, los grupos de autodefensas iniciaron las desmovilizaciones el día 25 de noviembre de 2003, y lo siguieron realizando de manera paulatina hasta la última desmovilización colectiva llevada a cabo el 16 de agosto de 2006 por parte del Frente Norte Medio Salaquí. Sin embargo, existen críticas que señalan que estas desmovilizaciones realmente no fueron totales, tal como se presenta oficialmente. Se pueden señalar al menos dos críticas en este sentido: a. no todas las personas que realizaron el proceso de desmovilización pertenecían realmente a las AUC; b. no todos los miembros de este grupo paramilitar se desmovilizaron y los no desmovilizados siguieron operando en las hoy conocidas bandas criminales.

Respecto al primer punto de la crítica, Human Rights Watch señaló:

Uno de los problemas es que el gobierno no verificó que quienes se desmovilizaran fueran realmente paramilitares, ni si todos los paramilitares efectivamente se desmovilizaron. Como resultado, en varios casos los grupos paramilitares actuaron en forma fraudulenta y reclutaron a civiles para que se hicieran pasar por paramilitares durante las desmovilizaciones, y lograron así mantener activo a un importante sector de sus grupos. Esto se evidenció especialmente en la desmovilización del Bloque Norte, sobre la cual hay pruebas fuertes de que hubo fraude. También existen indicios de fraude en las desmovilizaciones de grupos de Medellín y Nariño. (Human Rights Watch, 2010)

La CIDH observó que el incumplimiento de la presentación del listado permitió, y propició, la llegada al circuito de personas que no necesariamente pertenecían a la estructura armada a desmovilizarse. El incentivo eran los beneficios sociales y económicos ofrecidos como parte del proceso de desmovilización por los funcionarios de la Oficina del Alto Comisionado para la Paz (Organización de los Estados Americanos, 2007, p. 5).

Por su parte, la Comisión Colombiana de Juristas en el mismo sentido indicó:

Además de estas declaraciones, las cifras presentadas por el Gobierno también resultan dudosas por la forma como los grupos paramilitares incrementaron artificiosamente el número de combatientes presentando falsos paramilitares en las ceremonias de “desmovilización” recurriendo al ofrecimiento de beneficios económicos a los jóvenes (2008, p. 26)

Incluso, varios jefes exparamilitares, en entrevistas concedidas a medios de comunicaciones y en las versiones rendidas dentro de sus procesos de justicia y paz, han señalado que la estructura de

las AUC no estaba integrada por el número que oficialmente se presenta como desmovilizados de este grupo. Afirman que pertenecían menos personas de las que se desmovilizaron, y que el número de supuestos integrantes de las AUC se incrementó como estrategia para mostrar estas desmovilizaciones como un proceso exitoso.

En este sentido, en una entrevista concedida a la Revista Semana el 11 de Agosto de 2003, Salvatore Mancuso afirmó que las AUC estaban conformadas por un total cercano a los 19.500 hombres (Reyes, 2012, p. 41). Ernesto Báez, en una entrevista publicada por la Revista Semana en el año 2007, señaló: “Así de los 35.000, solamente la mitad lo hayamos sido, pero las cifras cuentan y eso pesa, eso engorda el cuento. Aquí ocurrió lo mismo con la ley de Justicia y Paz, hablamos siempre de términos cuantitativos” (Reyes, 2012, p. 42). Juan Carlos Sierra, alias “El Tuso”, también señaló que en la desmovilización del Bloque Central Bolívar que comandaban Iván Roberto Duque, alias “Ernesto Báez”, Rodrigo Pérez Alzate, alias “Julián Bolívar”, y Carlos Mario Jiménez, alias “Macaco”, y que se llevó a cabo el 12 de junio de 2005, , participaron personas que se habrían hecho pasar por integrantes de la organización ilegal, cuando nada tenían que ver con esta: “Cuando ‘Julián Bolívar’ y ‘Macaco’ desmovilizan al Bloque Central Bolívar en Remedios-Antioquia, le cuento que la mujer que me cocinaba a mí, con su hija, también las llevaron a que se desmovilizaran para ganarse 450 mil pesos” (Reyes, 2012, p.44)

No obstante lo anterior, se aclara que el propósito de este trabajo no es establecer si realmente el número de personas que se presentaron como desmovilizados de las AUC en efecto pertenecieron a esta estructura, o si realmente la totalidad de las AUC se desmovilizaron. El objetivo es examinar la posible violación al derecho fundamental al debido proceso y principios del derecho de la confianza legítima y la buena fe, de las personas que formalmente se encuentran registradas como

desmovilizadas de las AUC y que se presentan con un rango de exintegrantes rasos de este grupo armado.

Beneficios jurídicos prometidos y legalizados para los desmovilizados rasos de las AUC

El régimen jurídico que cobijó las desmovilizaciones de las AUC fue la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002, y los Decretos 128 y 3360 de 2003.

La Ley 418 de 1997³, “por medio de la cual, se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones”, facultaba al Gobierno nacional para adelantar diálogos con grupos organizados al margen de la ley que tuvieran carácter político reconocido de manera legal el, con el fin de lograr, entre otros, su desmovilización. Esta norma fue adoptada como marco jurídico para las negociaciones con los grupos guerrilleros; sin embargo, también fue usada inicialmente para regir los asuntos de los paramilitares.

En el año 2002, se expidió la Ley 782, la cual amplió la vigencia de la Ley 418 de 1997. Aquella extendió el campo de aplicación de la Ley 418 de 1997, norma que contenía exclusivamente las disposiciones que orientaban y autorizaban los procesos de desmovilización en el país, eliminando la necesidad del reconocimiento del estatus político de la organización armada al margen de la ley con la que se fuera a negociar. De esta forma, se permitió que los beneficios jurídicos que contenía la Ley 418 de 1997 fueran concedidos no solo a los grupos de guerrillas como venía sucediendo, sino también a los Grupos Paramilitares. De esta forma se dio respuesta a la necesidad de tener un

³ Esta ley ha tenido las siguientes prórrogas y modificaciones: Ley 782 de 2002, 1106 de 2006, 1421 de 2010 y finalmente la 1738 de 2014.

marco jurídico vigente que permitiera adelantar las conversaciones y desmovilizaciones con los diferentes grupos de las AUC

Con el fin de evitar que cualquier grupo armado que operara ilegalmente en el país, como grupos de narcotraficantes, bandas delincuenciales, entre otros, se beneficiara de la Ley 418 de 1997, modificada por la Ley 782 de 2002, se adoptó para los destinatarios de la norma, el término “grupos armados organizados al margen de la ley” (capítulo I, Ley 418 de 1997 modificada por la Ley 782 de 2002). La definición del término se encuentra en el Protocolo II adicional al artículo 3º común a los Convenios de Ginebra: “Grupos armados organizados que bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una alta parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo”.

Con el objetivo de que los beneficios jurídicos de la Ley 418 de 1997, cuya vigencia inicial se extendía hasta el 23 de diciembre de 2002, se aplicaran a los desmovilizados de las autodefensas, la Ley 782 de 2002 prorrogó los efectos de la primera norma por cuatro años más. Así, la Ley 418 de 1997, con las modificaciones anunciadas, estuvo vigente durante todo el proceso de desarme y desmovilización de las AUC

De este modo, el Gobierno nacional, en cumplimiento de lo pactado con las Autodefensas en los diferentes acuerdos, especialmente en lo relacionado con su obligación de reincorporar a los desmovilizados de dicho grupo a la sociedad civil, se comprometió a dejar en libertad a dichos excombatientes, como requisito para avanzar hacia su reincorporación a la vida civil. Lo anterior no aplicaba para quienes hubieran incurrido en “(...) conductas constitutivas de actos atroces de ferocidad o barbarie, terrorismo, secuestro, genocidio, homicidio cometido fuera de combate o colocando a la víctima en estado de indefensión” (artículo 50 Ley 418 de 1997 modificado por el artículo 19 de la Ley 782 de 2002).

Las figuras jurídicas para darle la libertad a esta población, eran las consagradas en el artículo 24 de la Ley 782 de 2002, que modificó el artículo 60 de la Ley 418 de 1997, prorrogada por la Ley 548 de 1999, la cual estableció:

Artículo 60. Se podrán conceder también, según proceda, de acuerdo con el estado del respectivo proceso penal, *la cesación de procedimiento, la resolución de preclusión de la instrucción o la resolución inhibitoria*, a quienes confiesen y hayan sido o fueren denunciados o procesados por hechos constitutivos de los delitos a que se refiere este título y no hayan sido aún condenados mediante sentencia ejecutoriada. (Cursivas fuera de texto).

A las personas que al momento de desmovilizarse de las AUC ya tuvieran sentencias ejecutoriadas por delitos políticos se les otorgaba el indulto de acuerdo al artículo 50 de la Ley 418 de 1997. Estos beneficios jurídicos serían revocados y se abriría de nuevo el proceso, si el desmovilizado cometiere algún delito doloso dentro de los dos años siguientes a la concesión del beneficio (artículo 63 de la Ley 418 de 1997).

De esta manera, los miembros rasos de las AUC se desmovilizaron con la plena confianza de que serían acreedores del beneficio jurídico de la libertad, siempre y cuando no cometieran delito doloso dentro de los dos (2) años siguientes a la concesión del beneficio. Quedaron excluidos de dichos beneficios los desmovilizados que hubieran cometido delitos graves o de lesa humanidad, a los cuales el Gobierno nacional brindó la posibilidad de obtener el beneficio de la alternatividad penal contemplada en la Ley 975 de 2005. Esta alternatividad consistía en la privación de la libertad por un periodo de cinco a ocho años, que se impondría de acuerdo a la gravedad de los hechos y a la colaboración por parte del desmovilizado con la justicia (artículo 29 Ley 975 de 2005).

El Gobierno nacional brindó, por medio de las normas anteriormente citadas, una oferta de beneficios jurídicos a los desmovilizados, diferenciada según la gravedad de los delitos, así: a los desmovilizados rasos o regulares que no tuvieran delitos graves, le concedería el beneficio de la libertad, mediante las figuras jurídicas de la cesación de procedimiento, la resolución de preclusión de la instrucción o la resolución inhibitoria; esto, toda vez que, al momento de la desmovilización, la pertenencia al grupo paramilitar se entendía como delito político de sedición (artículo 19 de la Ley 782 de 2002). Los desmovilizados con delitos graves o de lesa humanidad, recibirían el beneficio de la alternatividad penal, consistente en suspender la ejecución de la pena determinada en la respectiva sentencia, reemplazándola por una pena alternativa (artículo 3 de la Ley 975 de 2005). Dicha oferta generó que se efectuaran desmovilizaciones colectivas e individuales por parte de combatientes de los Grupos de Autodefensas, amparados todos en el principio de confianza legítima que se tiene hacia el Estado por parte de los particulares.

En este sentido, la desmovilización formal de los 35.000 combatientes de las AUC, en materia jurídica (salvo los postulados a la Ley 975 o de Justicia y Paz, que como se dijo anteriormente serían beneficiarios de pena alternativa), se produjo bajo el compromiso del Gobierno nacional de otorgarles la libertad, siempre y cuando los desmovilizados no reincidieran durante los dos años siguientes al otorgamiento del beneficio jurídico. Compromisos que quedaron institucionalizados y con plenos efectos legales mediante las leyes 418 de 1997, prorrogada por la Ley 548 de 1999, prorrogada y modificada por la Ley 782 de 2002. En virtud de lo anterior, ambas partes en las negociaciones, a partir del marco legal que consolidó y legalizó sus compromisos, quedaron con la confianza y claridad de cuáles serían sus obligaciones y beneficios que se mantendrían vigentes en el tiempo: el Gobierno nacional, por su parte, a reincorporar a la vida civil a los excombatientes y, para ello, a garantizarles la libertad, siempre y cuando cumplieren los requisitos establecidos en

los artículos 50 y 60 de la Ley 418 de 1997 prorrogada y modificada por la Ley 782 de 2002; los excombatientes, por su lado, específicamente los rasos, a demostrar su voluntad de reincorporarse a la vida civil y no cometer delitos dentro de los dos años siguientes a la formalización legal del otorgamiento del beneficio.

2. Violación de derechos fundamentales a desmovilizados rasos de las AUC por parte del Estado colombiano

Tal como quedó establecido en el primer capítulo del presente trabajo, el Estado colombiano, mediante la ley 418 de 1997, norma prorrogada y modificada igualmente por las Leyes 548 de 1999 y 782 de 2002, dejó claro cómo sería el tratamiento penal que se le daría a los miembros rasos desmovilizados de las AUC, esto es: se les daría la libertad formalizada mediante resolución inhibitoria, la cesación de procedimiento, la resolución de preclusión de la instrucción dependiendo del estado de la investigación penal por la pertenencia al grupo, o el indulto si ya había sentencia condenatoria en su contra por haber pertenecido a esta organización armada ilegal. Lo anterior, siempre y cuando no cometieran delitos dolosos dentro los dos años siguientes a la concesión del beneficio jurídico y se reincorporaran a la vida civil.

De esta forma, los miembros rasos o regulares de las AUC que se desmovilizaron, quedaron en libertad avanzando en su gran mayoría hacia la reincorporación a la vida civil⁴. 27087 ingresaron al programa de *Reincorporación a la Vida Civil* dirigido desde el Ministerio del Interior y de Justicia, luego *Programa de Reintegración* liderado por la Alta Consejería para la Reintegración y posterior Agencia Colombiana para la Reintegración. 3965 desmovilizados, no ingresaron a los referidos programas ofrecido por el Gobierno nacional; teniendo en cuenta que, el ingreso a los programas de reincorporación y/o reintegración ofrecidos por este era voluntario; es decir, la obligación de reincorporarse a la vida civil no estaba supeditado a la pertenencia a dichos

⁴ En el estudio “Retorno a la legalidad o reincidencia de excombatientes en Colombia: Dimensiones del fenómeno y factores de riesgo”, la Fundación Ideas para la Paz indicó que el 76 % de la población desmovilizada no es reincidente (2014, p. 6).

programas. Al 28 de diciembre de 2011, 3356 desmovilizados habían fallecido y 871 habían perdido beneficios con la ACR. (Agencia Colombiana para la Reintegración, 2015)

Respecto a la reincorporación a la vida civil, el marco jurídico que dio lugar a las desmovilizaciones de los miembros rasos de las AUC, no estableció cómo debía ser la reincorporación, por tanto, no se le señalaron obligaciones específicas en este sentido a los desmovilizados. La única obligación era no volver a delinquir dentro de los dos años siguientes a la concesión del beneficio jurídico de la libertad. Esta simplicidad normativa dio lugar a que se entendiera la reincorporación a la vida civil en el sentido literal de la expresión, esto es, vivir en la sociedad colombiana de una forma legal. De esta forma 27.087 desmovilizados rasos de las AUC ingresaron al programa de reincorporación ofrecido por el Gobierno nacional (Agencia Colombiana para la Reintegración [ACR], 2015, p. 3), otros no lo hicieron. Sobre estos últimos, no puede predicarse que incumplieron su deber de reincorporarse, puesto que, como ya se dijo, su tránsito a la vida civil no dependía de pertenecer a los programas ofrecidos por el Gobierno nacional.

El Estado colombiano, mediante la ley 1106 de 2006 efectuó la prórroga por cuatro (4) años más de la Ley 418 de 1997, norma prorrogada y modificada igualmente por las Leyes 548 de 1999 y 782 de 2002; es decir, las condiciones establecidas en estas normas estarían vigentes hasta el 21 de diciembre de 2010. En este orden de ideas, el Congreso colombiano, reafirmando los postulados de la negociación con las autodefensas, estableció, mediante el artículo 71 de la Ley 975 de 2005 (adicionando un inciso al artículo 468 del Código Penal colombiano), que incurrieran en el delito de sedición quienes conformaran o hicieran parte de grupos guerrilleros o de autodefensa, cuyo accionar interfiriera con el normal funcionamiento del orden constitucional y legal, y estableció que la pena para el delito de sedición, sería la misma pena prevista para el delito de rebelión.

Así pues, cada una de las normas jurídicas antes citadas, que estuvieron vigentes al momento de la desmovilización de las AUC y las ya nombradas que se dictaron con posterioridad a ella, guardaban armonía respecto al otorgamiento del beneficio de la libertad, si se cumplían los requisitos ya anotados. Este marco jurídico generó la certeza respecto al tratamiento jurídico de los desmovilizados rasos de las AUC: su actuación en el grupo armado ilegal se tipificó como delito político de sedición y serían acreedores de la libertad.

Esa certeza jurídica derivada de las normas producidas por el Congreso de la República, dio lugar a la configuración de la confianza legítima de los desmovilizados rasos de las AUC en el Estado colombiano, específicamente en lo relativo a su situación jurídica. Sin embargo, el tratamiento jurídico a los desmovilizados rasos de las AUC fue cambiando paulatinamente, sin tener en cuenta la preexistencia de las normas citadas al momento de la desmovilización; principios constitucionales como el principio de la favorabilidad; situaciones jurídicas consolidadas, como las resoluciones inhibitorias, indultos, cesaciones de procedimientos que ya se habían decretado respecto a este tipo de desmovilizados; derechos adquiridos, confianza legítima en el Estado.

A continuación se expondrá cómo fue cambiando el tratamiento jurídico para los desmovilizados rasos de las AUC.

2.1. Variación jurisprudencial y legal del tratamiento jurídico para los desmovilizados rasos de las AUC

Sentencia C-370 del 2006

Mediante esta sentencia, la Corte Constitucional Colombiana, en ejercicio de su control de constitucionalidad⁵, declaró inexecutable por vicios de procedimiento en su formación el artículo 71 de la Ley 975 de 2005. Lo anterior, por cuanto este artículo, tras un recurso de apelación, fue aprobado en primer debate por las comisiones constitucionales del Senado, quienes no tenían la competencia para hacerlo. Al respecto la Corte consideró:

Con el trámite impartido a los artículos 70 y 71 de la ley 975/2005 se desconoció el principio de consecutividad, ya que como resultado de la indebida tramitación de la apelación presentada en el Senado ante la decisión de negarlos adoptada por las Comisiones Primeras Constitucionales Permanentes, finalmente fueron remitidos a Comisiones Constitucionales que no eran competentes; y una vez aprobados por estas últimas sin tener competencia para hacerlo, fueron introducidos de manera irregular en el segundo debate ante la plenaria del Senado, como si hubiesen sido aprobados por las Comisiones constitucionales facultadas para ello.

La Corte Constitucional aclaró que esta decisión no concedía efectos retroactivos, sino a futuro. Por tanto, los procesos que se venían adelantando contra los desmovilizados rasos de las AUC

⁵Constitución Política de Colombia, Artículo 241. A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones: (...). 4. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación

podrían continuar con su trámite establecido, seguir siendo tratados como delincuentes políticos sediciosos, con los beneficios legales a que tenían derecho según la normatividad vigente al momento de su desmovilización y el artículo 71 de la Ley 975 de 2005, el cual, alcanzó a surtir efectos jurídicos⁶.

Corte Suprema de Justicia - Proceso 25797

La Corte Suprema de Justicia, mediante el proceso 25797 del 8 de Agosto de 2006, hizo referencia a la vigencia del artículo 71 de la Ley 975/2005, al desatar un conflicto de competencias negativas de dos despachos judiciales en Santander. En su pronunciamiento dio un parte de tranquilidad a los desmovilizados rasos de las AUC, al reafirmar que la sentencia de inexequibilidad C-370 de 2006 dada por la Corte Constitucional tendría un efecto a futuro y no retroactivo. Por tanto, los desmovilizados rasos que venían siendo juzgados bajo el amparo del Artículo 71 de la Ley 975 de 2005, continuarían con el trámite de su proceso bajo el tipo penal de la sedición, y mantendrían los derechos ya adquiridos. Al respecto dijo la Corte Suprema de Justicia:

La inquietud que pudiera subsistir en torno a la supervivencia jurídica de la norma -al mediar el fallo de inexequibilidad en comento- queda resuelta con base en dos fundamentos, como son el efecto de la sentencia marcado por la Corte Constitucional, esto es, a futuro, así como también por el apoyo que en el propio marco constitucional encuentra el dispositivo en su aplicación extensiva en el tiempo respecto de situaciones consolidadas o de aquellas que durante el lapso de su vigencia hubieran satisfecho las exigencias impuestas por la disposición legal.

⁶ De acuerdo al Observatorio de Procesos de Desarme, Desmovilización y Reintegración de la Universidad Nacional, “Para ese momento, se habían realizado 36 ceremonias de desmovilización colectiva de estructuras de Autodefensas (ODDR, Universidad Nacional, 2012, p.4).

La Corte Suprema de Justicia, en el fallo en comento, expuso los tres efectos trascendentales del fallo de inexequibilidad dado por la Corte Constitucional, como se detalla a continuación. El primer efecto está relacionado con el carácter no retroactivo de la inexequibilidad del Artículo 71 de la Ley 975 de 2005, así:

(i) *Que descartada por la propia Corte Constitucional la aplicación retroactiva del fallo (conforme autorización de la Ley 270/96, Art. 45) sus efectos se generarán a futuro, esto es, respecto de hechos cometidos con posterioridad al 18 de mayo de 2006.*

El segundo efecto trascendental de la sentencia C-370/2006 evidenciado por la Corte Suprema de Justicia, fue la plena vigencia que tuvo el Artículo 71 de la Ley 975 de 2005 dentro del ordenamiento jurídico colombiano, siendo fundamento de numerosos fallos en los cuales se le dio tratamiento de delito sedicioso a favor de los desmovilizados de autodefensas y se otorgaron los beneficios jurídicos propios de los delitos políticos a tales casos. Es importante resaltar que estos beneficios tienen el carácter de cosa juzgada⁷, lo cual, de acuerdo a la sentencia C 774/2001 de la Corte Constitucional, implica que son fallos inmutables, vinculantes y definitivos. De igual manera, de no haber estado vigente no hubiera sido necesario que la Corte Constitucional se pronunciara acerca de su inexequibilidad ni que la excluyera del ordenamiento jurídico. Lo anterior se puede constatar en el proceso 25797 de la Corte Suprema:

⁷ La cosa juzgada es una institución jurídico-procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica. De esta definición se derivan dos consecuencias importantes. En primer lugar, los efectos de la cosa juzgada se imponen por mandamiento constitucional o legal derivado de la voluntad del Estado, impidiendo al juez su libre determinación, y en segundo lugar, el objeto de la cosa juzgada consiste en dotar de un valor definitivo e inmutable a las providencias que determine el ordenamiento jurídico. Es decir, se prohíbe a los funcionarios judiciales, a las partes y eventualmente a la comunidad, volver a entablar el mismo litigio (Corte Constitucional, Sentencia C-774 de 2001)

(ii) Que el artículo 71 de la ley 975/05 rigió amparado y de conformidad con el ordenamiento legal, al punto en que fueron abundantes los pronunciamientos judiciales que en esa dirección se emitieron, muchos de ellos sellados hoy con la fuerza de la cosa juzgada.

Y como tercer aspecto fundamental del fallo, la Corte Suprema resalta el principio de favorabilidad establecido en el artículo 29 de la Constitución Política, y en los Códigos Penal y de Procedimiento Penal. Esto en relación con la aplicación de dos normas sucesivas en el tiempo como lo son el artículo 340 modificado por la Ley 733 de 2002 y la Ley 975 de 2005, a partir de los cuales, desde luego, es más beneficioso ser condenado por un delito político que por un delito común. En este orden de ideas es más favorable dar la aplicación a la Ley 975 de 2005 que al Código Penal, es así como la Corte Suprema lo manifiesta:

(iii) Que por el efecto futuro de la inexequibilidad no pueden verse afectadas situaciones que dentro del tiempo de su vigencia se hubiesen consolidado o aquellas que por ajustarse en un todo a la previsión legal hubiesen podido recibir el influjo benéfico de su contenido.

El principio de favorabilidad tiene su fundamento, en primer lugar, en la evidencia de un consecutivo de normas en el tiempo (Artículo 340 inciso 2 del Código Penal modificado por la Ley 733 de 2002), y en segundo lugar, al encontrar en la norma posterior (artículo 71 Ley 975 de 2005) una consecuencia jurídica más benévola frente a la comisión de la conducta cometida por los grupos paramilitares.

Sentencia Corte Suprema de Justicia del 27 de julio de 2007 dentro del proceso 26945

La Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia del 27 de julio de 2007 dentro del proceso 26945, resolvió un recurso de apelación presentado por la defensa de un desmovilizado raso de las autodefensas. A dicho desmovilizado el Tribunal Superior de Antioquia le había negado la

solicitud de cesación de procedimiento de un proceso iniciado en su contra, como posible autor de los delitos de concierto para delinquir agravado, y fabricación, tráfico y porte ilegal de armas de uso privativo de las fuerzas armadas. En el mencionado fallo, la Corte Suprema de Justicia confirmó la decisión del Tribunal Superior de Antioquia; esto es, denegó la petición de cesación de procedimiento, y estableció que no es viable efectuar la aplicación del artículo 71 de la Ley 975 de 2005, a pesar de su vigencia temporal y del principio de favorabilidad, teniendo en cuenta los siguientes cuatro criterios:

1) La Constitución establece criterios básicos sobre lo que se debe entender por delito político; 2) Desde la teoría del delito se puede distinguir y establecer el antagonismo entre los delitos políticos y el concierto para delinquir; 3) Aceptar que el concierto para delinquir es un delito político lleva al desconocimiento de los derechos de las víctimas; y, 4) Al haber sido declarado inexecutable el precepto, no puede seguir produciendo efecto alguno hacia el futuro en el mundo jurídico, y cualquier juez puede aplicar la excepción de inconstitucionalidad por razones de fondo para evitar su vigencia temporal antes de la declaratoria de inexecutable por razones de forma.

El primer argumento de la Corte Suprema de Justicia es de orden conceptual, se centra en determinar qué debe entenderse por delito político. Si bien la Corte Constitucional ya había establecido en la sentencia C 370 de 2006 que dicho fallo tendría efectos a futuro, la Corte Suprema de Justicia, dentro del proceso 26945 de 2007, determinó que no era viable aplicar el artículo 71 de la Ley 975 de 2005, toda vez que, dicha norma establecía una asimilación errada de los delitos comunes con los delitos políticos, es decir, equiparaba el concierto para delinquir con la sedición.

Debido a que los hechos delictivos cometidos por cuenta o en nombre de los paramilitares no fueron ejecutados con el propósito de atentar contra el régimen constitucional y legal vigente, con denunciado apoyo de importantes sectores institucionales y procurando obtener beneficios particulares, pretender que una norma identifique como delito político conductas claramente señaladas como delitos comunes resulta contrario a la Constitución vigente, desconoce la jurisprudencia nacional y contradice la totalidad de doctrina nacional y extranjera. (Corte Suprema de Justicia, 2007, pp. 20-21)

En este orden de ideas, según la Corte Suprema de Justicia, el accionar de los desmovilizados rasos de grupos paramilitares no podría enmarcarse dentro del concepto de sedición, y consecuentemente estos no accederían a los beneficios propios de este delito⁸ como: la cesación del procedimiento, la resolución inhibitoria, la preclusión o indulto; y recibirían, en cambio, una condena por el delito de concierto para delinquir simple o agravado, con la correspondiente inhabilidad para acceder a cargos públicos o de elección popular.

Para la Corte Suprema de Justicia comparar los delitos comunes con los delitos políticos significaría soslayar la Constitución Política toda vez que atacaría “(...) valores superiores como la justicia, el orden justo, la seguridad ciudadana y jurídica, los fines de la pena, la resocialización del delincuente y la igualdad” (Corte Suprema de Justicia, 2007, p. 22). De ahí que, según esta Corte, constitucionalmente no fuera procedente conceder el tratamiento de delincuentes políticos a miembros de grupos de autodefensa o paramilitares.

⁸ Ley 489 de 1997, modificada por la Ley 782 de 2002

En su segundo argumento de fondo, la Corte Suprema de Justicia se refirió a la teoría del delito y expuso los siguientes elementos como criterios diferenciadores entre el delito político y el delito común:

Tabla 1

Criterios diferenciadores entre el delito político y el delito común

Elementos	Delito político	Delito común
Bien jurídico	Régimen constitucional y legal.	Seguridad pública.
Acción típica	Supuesto fin colectivo de bienestar.	Se busca la satisfacción de necesidades egoístas, individuales de los asociados.
Dolo	Socavar la institucionalidad.	El conocimiento y la voluntad de los copartícipes del concierto entraña solapamiento con la institucionalidad.
Sujeto pasivo	Estado	El colectivo ciudadano y la sociedad.
Culpabilidad	Conocía la obligación de acatar y respetar las instituciones estatales.	La culpabilidad del sujeto surge del afán de satisfacer sus intereses particulares por medio de una organización delictiva.
Punibilidad	Se aceptan tratos permisivos a los condenados y otorgamiento de gracias o perdones.	No permite tratos permisivos a los condenados ni el otorgamiento de gracias o perdones

Fuente: Corte Suprema de Justicia (2007, pp. 22-25).

Fue así como, desde la tipología penal, la Corte Suprema de Justicia efectuó una diferenciación precisa entre los elementos de los delitos políticos y lo de los delitos comunes, determinando sus características desde la objetividad y subjetividad de los tipos penales. Todo esto daba a lugar a que el concierto para delinquir no pudiera equipararse a la sedición. De esta manera, construyó un argumento adicional para que los desmovilizados rasos de las AUC no pudieran ser beneficiarios de la libertad en los términos de la Ley 489 de 1997.

Como tercer argumento, la Corte Suprema de Justicia estableció que el Artículo 71 de la Ley 975, que permitía el tratamiento de sediciosos a los desmovilizados de grupos paramilitares, atentaba contra los derechos a la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas. Esto por cuanto la

reparación solicitada por las víctimas en el proceso penal no debía limitarse a la obtención de una suma económica o indemnización pecuniaria, sino que se había transformado en un derecho constitucional. En ese entonces informó la Corte:

La intervención de las víctimas en el proceso penal y su interés por que la justicia resuelva un asunto, pasó de la mera expectativa por la obtención de una reparación económica (...) a convertirse en derecho constitucional fundamental que además de garantizar (i) la efectiva reparación por el agravio sufrido, asegura (ii) la obligación estatal de buscar que se conozca la verdad sobre lo ocurrido, y (iii) un acceso expedito a la justicia (...) (Corte Suprema de Justicia, 2007, pp. 27-28)

Para la Corte, estos derechos de las víctimas resultarían difíciles de lograrse al otorgar los beneficios jurídicos de la libertad a los desmovilizados rasos o regulares de las autodefensas. Según su criterio, para obtener verdad, justicia y reparación, debían adelantarse procesos penales en contra de dicho grupo de desmovilizados, con el fin de obtener verdad sobre los hechos ocurridos, y justicia materializada en la privación de la libertad de los responsables.

Finalmente, la Corte Suprema de Justicia concluye diciendo que el delito por el cual deben ser judicializados los desmovilizados de grupos paramilitares es el concierto para delinquir, ya que es el tipo que encaja en el actuar de estos grupos ilegales. Establece que no es posible permitir que los argumentos del Congreso y la jurisprudencia errada sometan los derechos de las víctimas y den un tratamiento igual a conductas diferentes. Adicionalmente, enfatiza que los jueces están instituidos para garantizar los derechos de los asociados, aún por encima de las normas dictadas por el Congreso, y que no debe de aplicarse el Artículo 71 de la Ley 975 de 2005, que consideraba como sedición el actuar delictivo de los paramilitares:

Es un error de la democracia permitir que fines ilegítimos puedan cobrar fuerza a través de una jurisprudencia equivocada, pues la norma del *concierto para delinquir* es la adecuada para responder a las amenazas y lesiones que en contra de los bienes jurídicos se diseminan desde las estructuras de poder constituidas por las organizaciones paramilitares o de autodefensa. (Corte Suprema de Justicia, 2007, p. 46)

Esta sentencia es quizás el punto de quiebre más grave, a partir, del cual, se comenzó a generar con mayor fuerza las violaciones a los derechos a los desmovilizados rasos de las AUC, como se irá explicando en este documento.

A continuación se explican las principales fallas jurídicas que se han generado con la aplicación plena de esta sentencia:

Fallas jurídicas con la aplicación absoluta de la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia el 11 de julio de 2007 bajo el proceso No. 26945

Se toman como iguales casos sustancialmente distintos. Este fallo resolvió el caso de una persona que había vuelto a delinquir seis meses después de su desmovilización, al portar armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas, incumpliendo así lo establecido en la Ley 782 de 2002, que indicaba que, para dar lugar a los beneficios jurídicos, se requería que la persona no volviera a delinquir dentro de los dos años siguientes a la concesión del mismo. La Corte Suprema de Justicia lo condenó por concierto para delinquir agravado.

Los fiscales que siguieron acusando a los desmovilizados rasos de las AUC y los jueces que han fallado estos casos, le han endilgado a gran parte de estas personas la conducta de concierto para delinquir agravado, porque así se determinó en la sentencia comentada para ese caso concreto. No se tiene en cuenta realmente el rol, el grado de participación del

desmovilizado en el grupo, no se indaga en qué hechos participó, sino que, por el solo hecho de haber pertenecido a esta organización ilegal, se les da el agravante. Así, resulta común que personas que declaran haber sido mensajeras, patrulleras, rancheras, aseadoras sean condenadas por concierto para delinquir agravado. En estos casos, se traslada a todos los desmovilizados rasos de las AUC una responsabilidad objetiva por los hechos de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al DIH cometidos por este grupo, sin tener en cuenta si estas personas tuvieron una relación o involucramiento en estos graves hechos.

Configuración de una responsabilidad objetiva. La Corte Suprema de Justicia, en el fallo referido, no hace una diferenciación de los roles y responsabilidades de los integrantes del grupo armado ilegal AUC. No tiene en cuenta que las más de 35 mil personas que oficialmente se desmovilizaron tuvieron roles distintos dentro del grupo: algunos fueron comandantes, otros mandos medios, otros integrantes rasos, otros ni siquiera hacían parte de la estructura ilegal, sino que eran, por ejemplo, los empleados domésticos de los jefes paramilitares. No todos los 35 mil desmovilizados tuvieron una participación directa y activa en las graves violaciones a derechos humanos. Sin embargo, la Corte no tiene en cuenta este hecho, y asume de plano, al eliminar jurisprudencialmente la posibilidad que los desmovilizados rasos de las AUC accedan a los beneficios jurídicos de la Ley 782 de 2002, que los 35 mil desmovilizados de las AUC son responsables de graves violaciones a derechos humanos.

No tuvo en *cuenta* la Corte Suprema de Justicia, que la Justicia Transicional, reconocida en la legislación interna en leyes como: 418 de 1997, 782 de 2002, 975 de 2005, 1592 de 2012, permite una diferenciación entre los integrantes de los grupos armados al margen de la ley que tuvieron una responsabilidad en la comisión de los delitos considerados de graves violaciones a los derechos

humanos y los que no lo tuvieron. Esta diferenciación, a su vez, permite una distinción en el trato penal; así, para los primeros exige que exista una condena penal por parte del Estado, mientras que para los segundos no existe tal exigencia, pueden dársele tratos más benévolos, incluso, renunciar a la persecución penal, a las condenas. Especialmente, si con estos beneficios puede lograrse, por ejemplo, un acuerdo de desmovilizaciones y reincorporación a la vida civil, que permita cumplir uno de los objetivos de la justicia transicional, como el tránsito del conflicto armado a una situación sin este.

Por ello, la Ley 782 de 2002 aclara que solo pueden acceder a sus beneficios quienes no tengan responsabilidad en graves violaciones a los derechos humanos. A contrario *sensu*, los beneficios de la Ley 975 de 2005, son para aquellos que sí tengan responsabilidad en este tipo delitos. De esta forma, se evidencia que la legislación colombiana tiene en cuenta la diferenciación de roles de los integrantes de un grupo armado ilegal, lo cual debe ser considerado al momento de su tratamiento penal. Situación que pasa por alto la Corte Suprema de justicia en la comentada sentencia, al señalar que:

De lo dicho se sigue que quienes hayan estado vinculados a los grupos paramilitares o de autodefensa, cualquiera sea el grado de participación en la organización y en los delitos cometidos por cuenta de la misma, no pueden ser beneficiarios de amnistía, indulto, su extradición está permitida y, por regla general, no podrán acceder al servicio público y si llegasen a ser elegidos a alguna corporación pública se encontrarán en causal de pérdida de la investidura por subsistir la inhabilidad derivada del antecedente penal que surge de la comisión de un delito que apareja pena de prisión. (Sentencia Corte Suprema el 11 de julio de 2007 bajo el proceso No. 26945, p. 21)

Asociación de todos los beneficios jurídicos otorgados a los desmovilizados rasos de las AUC con los derivados del delito político. La Corte Suprema de Justicia en el comentado fallo, hizo un juicio de constitucionalidad de fondo sobre el Artículo 71 de la Ley 975 de 2005, pese a que la competente, es decir, la Corte Constitucional, no realizó un pronunciamiento de fondo sobre este. La Corte hace una diferenciación extensa del delito político al delito común, para concluir que, los grupos paramilitares no tenían un carácter político, por tanto, no resulta posible jurídicamente darle los beneficios de un delito político como el indulto y la amnistía.

Aunque en este trabajo no se debatirá si los paramilitares tenían o no un carácter de delincuentes políticos, aun aceptando, en gracia de discusión, que los paramilitares eran delincuentes comunes, este hecho no impide que se les aplicara los beneficios jurídicos de la Ley 418 de 1997 modificada y prorrogada por la Ley 782 de 2002, y el Artículo 71 de la Ley 975 de 2005. Esto, dado que dichas leyes se encontraban vigentes al momento de la desmovilización y constituyeron el marco jurídico prometido a estas personas para que se desmovilizaran. Además, es importante tener en cuenta que las citadas normas no se refieren exclusivamente a delincuentes políticos, sus destinatarios son los grupos armados al margen de la ley, los cuales no requieren un estatus político para ser reconocidos como tales. Al respecto, la Ley 782 de 2002, eliminó la condición de carácter político del grupo armado al margen de la ley, y autorizó que el Gobierno pudiera entablar negociaciones para llegar a acuerdos con estos. Las AUC sí tuvieron ese carácter de grupo armado al margen de la ley. Justamente en virtud de este, fue posible que se autorizara legalmente la negociación entre este grupo y el Gobierno nacional que terminó en la desmovilización formal de 35 mil miembros de este grupo.

El Artículo 60 de la Ley 418 de 1997 modificado por la Ley 782 de 2002, permitía la concesión de beneficios jurídicos diferentes de la amnistía e indulto propio de los delitos políticos, tales

como: cesación de procedimiento, la resolución de preclusión de la instrucción o la resolución inhibitoria. Sobre estos beneficios no existe un impedimento de orden constitucional y legal para ser otorgados a delincuentes comunes. Razón por la cual resultaba procedente que se permitiera la concesión de estos a los desmovilizados rasos de las AUC, máxime cuando estos eran desmovilizados de un grupo armado ilegal, con cuya desmovilización y reincorporación a la vida civil se pretendía mejorar la situación del país e ir superando el conflicto armado colombiano. De allí que resultara importante hacer concesiones de justicia transicional para lograr que estas personas dejaran las armas y regresaran a la legalidad.

Desconocimiento de la jurisprudencia de máximos responsables en justicia transicional. De acuerdo a la Corte Penal Internacional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, jurisprudencia y doctrina sobre derechos humanos, en situaciones de conflicto armado, donde hay un gran número de violaciones a derechos humanos, que desbordan la capacidad del Estado para investigar cada una de ellas y condenar a cada uno de los responsables, se adopta la teoría de los máximos responsables. De acuerdo con esta, quienes deben ser necesariamente investigados y condenados penalmente por los hechos ocurridos en un conflicto armado, sobre todo en lo que respecta a violaciones de derechos humanos, son los máximos responsables. Esto atendiendo a que no se le exige a los Estados obligaciones imposibles en contextos de graves y masivas violaciones a los derechos humanos, como el caso del conflicto armado colombiano; sino, cumplir con su deber de investigar y sancionar penalmente las violaciones a los derechos humanos con criterios de razonabilidad y de acuerdo a la capacidad del Estado. Así, en el caso Velásquez Rodríguez, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señala:

El Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones

que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación (para. 174).

Según la Fiscalía General de la Nación, en su directiva No. 1 de 2012, por medio de la cual “se adoptan unos criterios de priorización de situaciones y casos, y se crea un nuevo sistema de investigación penal y de gestión de aquéllos en la Fiscalía General de la Nación”, ningún Estado ha sido condenado por no investigar delitos que no sean constitutivos de graves violaciones a los derechos humanos. De lo anterior se colige que no se configura impunidad en los términos de la justicia transicional, cuando solo se investiga y se condena penalmente a los responsables de graves violaciones a los derechos humanos.

Dicho esto, no es cierto, como lo sostiene la Corte Suprema de Justicia, que con la concesión de los beneficios de la Ley 782 de 2002 a los desmovilizados rasos de las AUC, se esté cayendo en impunidad y violando los compromisos de Colombia en materia derechos humanos; pues no existen pruebas dentro de los procesos penales seguidos contra estas personas, que determinen que ellos sean responsables de graves violaciones a los derechos humanos y que hubieran tenido la calidad de máximos responsables de este grupo. Quienes sí deben ser investigados y condenados penalmente son los máximos responsables de las AUC y quienes tengan responsabilidad en graves violaciones para los derechos humanos; a estas personas se les están siguiendo procesos conforme a la Ley 975 de 2005 y la ley ordinaria.

En materia de justicia transicional no es necesario, entonces, que los integrantes rasos de las AUC sean condenados penalmente. Incluso, puede resultar más benéfico no llevarlos a un juicio penal y, en su lugar, facilitar su reintegración a la vida civil.

Además, con el régimen penal más gravoso que se impuso a los desmovilizados rasos de las AUC, no puede decirse que haya una reparación directa a las víctimas, puesto que, al ser condenados por concierto para delinquir, el bien jurídico tutelado es la seguridad pública, el cual es indeterminado. Por tanto, no se determina ninguna víctima específica a reparar. Por otro lado, las víctimas no hacen parte de los procesos por concierto para delinquir, bien sea por ley ordinaria o por Ley 1424 de 2010, sino que lo hacen en los procesos de justicia y paz. De lo que se colige que realmente no hay un efecto directo reparativo para las víctimas con el hecho de modificar el tratamiento jurídico de los desmovilizados rasos de las AUC y, en cambio, se hace más gravosa su situación.

Sentencia C 936 de 2010 proferida por la Corte Constitucional

El 9 de julio de 2009, el Congreso expidió la Ley 1312 reformando la Ley 906 de 2004. En su artículo 2° abrió la posibilidad de otorgar a los desmovilizados rasos de las AUC, que no estuvieran postulados a la Ley 975 de 2005, el principio de oportunidad; principio consistente en la facultad constitucional que tiene el ente acusador del Estado, de suspender, interrumpir o renunciar a la persecución penal, aun cuando haya sustento para adelantarla.

En este orden de ideas, la ley 1312 de 2009 brindaba una solución jurídica consiste en la aplicación del principio de oportunidad para los desmovilizados rasos o regulares de las AUC, ante su inminente pérdida de libertad por la imposibilidad de calificar su accionar como delito de sedición, debido a la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia en el proceso 26945 y a la declaratoria de inexequibilidad dada por la Corte Constitucional por vicios de procedimiento en la formación de la ley, dada en la Sentencia C-370 de 2006.

Sin embargo, la Ley 1312 de 2009 fue sometida a control constitucional por parte de la Corte Constitucional y, mediante sentencia C-936 de 2010, resolvió declarar inexecutable el numeral que

contenía la posibilidad de aplicar el principio de oportunidad a los desmovilizados rasos de las AUC (numeral 17 del artículo 2° de la Ley 1312 de 2009). El argumento para esta inexecutable se fundamentó en que la norma no cumplía con los estándares internacionales en materia de derechos a las víctimas, los cuales requieren investigación, judicialización y sanción para los responsables, así como reparación y verdad para las víctimas, indicando entonces que: “(...) la Ley 1312 de 2009 debe ceñirse a los estándares internacionales acogidos por el ordenamiento interno, en materia de garantía y efectividad de los derechos de las víctimas de grave criminalidad”.

De igual manera, la Corte Constitucional manifestó que la aplicación del principio de oportunidad por parte de la Fiscalía a los desmovilizados rasos de las AUC, contrariaba las obligaciones estatales de investigar, procesar y sancionar a los graves autores de delitos contra los derechos humanos. Así mismo, informó sobre la incompatibilidad entre amnistía y prescripción, y excluyentes de responsabilidad frente a graves violaciones de derechos humanos.

2.2. Indeterminación del marco jurídico aplicable a los desmovilizados rasos de las AUC

Las variaciones jurisprudenciales antes anotadas, cambiaron drásticamente y plenamente las condiciones jurídicas bajo las cuales se desmovilizaron los miembros rasos de las AUC al impedir que: se les aplicara los beneficios jurídicos de la Ley 418 de 1997, norma prorrogada y modificada igualmente por las Leyes 548 de 1999 y 782 de 2002; se les tratara como delincuentes políticos conforme al Artículo 71 de la Ley 975 de 2005; se les aplicara el principio de oportunidad plasmado en la Ley 1312 de 2009. Como consecuencia, las personas desmovilizadas quedaron sin un marco legal con beneficios, bajo el cual definir su situación jurídica por haber pertenecido al grupo armado ilegal AUC.

Esta situación de indeterminación del marco jurídico aplicable para los 31.052 desmovilizados rasos de las AUC (ACR, 2015, p. 2), quienes no estaban postulados a la ley de Justicia y Paz, llevó, entre otras cosas, a que “(...) en noviembre de 2010, se habían emitido cerca de 800 órdenes de captura a desmovilizados de las Autodefensas, muchos de los cuales estaban vinculados al programa de reintegración” (ODDR, 2012, p. 4).

De esta forma, se comenzó a afectar gravemente el derecho fundamental a la libertad de los desmovilizados rasos de las AUC, al quedar en riesgo de perderla por cuenta de los procesos por concierto para delinquir que se les comenzaba a adelantar por su pertenencia al grupo armado ilegal citado. Conexo a esto, tuvo lugar la imposibilidad de continuar con sus procesos de reintegración a la vida civil, bien, por cuenta del proceso liderado por la Alta Consejería Presidencial para la Reintegración, toda vez que, este estaba diseñado solo para personas en libertad; o por los adelantados individualmente, puesto que resulta una consecuencia lógica la pérdida de la libertad no permita que las personas puedan continuar desarrollando actividades propias de la vida civil en legalidad, como: estar con la familia, trabajar o estudiar en contextos compartidos con las comunidades.

El actuar de los miembros rasos de las AUC es un hecho antijurídico y doloso, y esto, en circunstancias ordinarias, daría lugar a la privación de la libertad. Por esta razón, podría estimarse que la privación de la libertad que comenzaban a tener estas personas tras el citado pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia era una consecuencia de su conducta, es decir, que ningún derecho se les estaba violando, menos el de la libertad, por cuanto esta es la sanción por su actuar ilegal.

Sin embargo, aquí se sostiene que sí hubo violación al derecho fundamental a la libertad de esta población, puesto que su investigación y juzgamiento penal no podía darse conforme a los lineamientos de la justicia ordinaria, sino conforme a la Justicia Transicional. Lo anterior, dado que el grupo armado ilegal AUC fue uno de los actores del conflicto armado interno colombiano, atendiendo a la definición de grupo armado ilegal dispuesto en Protocolo II adicional al artículo 3º común a los Convenios de Ginebra. Situación ésta que permite dar aplicación a la Justicia Transicional, la cual, según Uprimny, Saffon, Botero y Restrepo (2006, p. 8):

Hace referencia a los procesos a través de los cuales se realizan transformaciones radicales de un orden social y político, bien sea por el paso de un régimen dictatorial a uno democrático, bien por la finalización de un conflicto interno armado y la consecución de la paz. Los procesos de justicia transicional enfrentan importantes dilemas, originados en la compleja necesidad de equilibrar los objetivos contrapuestos de justicia y paz.

La Justicia Transicional permite, en ocasiones, sustituir la aplicación de leyes ordinarias, por la de unas especiales, con el fin de alcanzar un bien mayor, por ejemplo, la paz, la tranquilidad y la cesación de violaciones a los derechos humanos y al DIH.

En virtud de esa excepcionalidad que permite la Justicia Transicional, el Gobierno colombiano, como se dejó señalado en el capítulo primero de este trabajo, adelantó un proceso de negociación con los comandantes de las AUC, con el fin de lograr la desmovilización y reincorporación a la vida civil de quienes pertenecían a esta organización ilegal. En dicho proceso no se pactó la aplicación de la ley penal ordinaria, y la consecuente pérdida de libertad que esta implicaba, a los desmovilizados rasos de las AUC que cumplieran los pluricitados requisitos establecidos en la Ley

782 de 2002. Así, la ley penal ordinaria no resulta tipificada para investigar y sancionar la pertenencia de los miembros rasos al grupo armado ilegal AUC.

Las normas típicas para conocer estos casos fue la Ley 418 de 1997, norma prorrogada y modificada igualmente por las Leyes 548 de 1999 y 782 de 2002 y el artículo 71 de la Ley 975 de 2005, ya que estas conformaron el régimen jurídico especial y vigente que existió para tratar jurídicamente a los desmovilizados rasos de las AUC.

Así, las variaciones jurisprudenciales que eliminaron el régimen jurídico para tratar la pertenencia de miembros rasos a las AUC, no solamente violaron la libertad de aquellas personas contra las cuales se dictó orden de captura y fueron privadas de su libertad, sino que también violaron principios y otros derechos fundamentales de los desmovilizados rasos de las AUC, tales como:

Debido proceso. La Corte Constitucional lo ha definido como:

el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. (Corte Constitucional, Sentencia C 248-2013)

De acuerdo al Artículo 29 de la Constitución Política, este derecho contiene varios elementos, entre ellos y para el asunto que nos ocupa están: el principio de legalidad, favorabilidad en materia penal, prohibición de doble incriminación y derecho de defensa.

El principio de legalidad implica, conforme lo indica el precitado artículo que, *nadie puede ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa*. La Corte

Constitucional ha señalado que este es:

principio tradicionalmente reconocido y aceptado como inherente al Estado democrático de derecho, sobre el cual se sustenta la estricta legalidad que se predica del derecho penal, característica con la que se garantiza la no aplicación de la analogía jurídica en materia penal, la libertad de quienes no infringen la norma, y la seguridad para quienes lo hacen de que la pena que se les imponga lo será por parte del juez competente, quien deberá aplicar aquélla previamente definida en la ley. (Corte Constitucional, Sentencia C739 de 2000)

De este derecho entonces, emerge la seguridad y la garantía para los habitantes de Colombia, que si van a ser investigados y/o condenados penalmente, lo serán conforme a delitos, sanciones y procedimientos previamente fijados. Es decir, que no podrán ser objeto de persecución si su conducta no estaba previamente definida como delito, ni tampoco, resulta permitido agravar sanciones para una conducta que tenía un tratamiento penal más favorable. De esta forma, se protege al individuo de excesos de poder por parte del Estado, que por indistintos motivos quiera sancionarlo, aunque no tengan el fundamento jurídico para hacerlo.

Para el caso de la población que aquí se trata, las variaciones jurisprudenciales implicaron una investigación y un juzgamiento penal, conforme a normas y condiciones que no eran procedentes para ellos al momento de su desmovilización, sino que fueron posteriores al hecho de desmovilizarse y de haber iniciado su reintegración a la vida civil.

El *Principio de prohibición de doble incriminación o non bis in ídem*, impide que quien haya sido sancionado por una conducta, pueda ser investigado y juzgado nuevamente por esa misma conducta. Entonces, si alguien tiene una decisión judicial en firme frente a una determinada conducta, no puede, el mismo Estado bajo el pretexto de usar nuevas normas, procedimientos o sanciones, aunque señale que estas nuevas se ajusten mejor a la conducta cometida, someter al

mismo sujeto a un nuevo proceso y a una nueva sanción por hechos ya revisados, salvo que, sea para aplicar el principio de favorabilidad. La Corte Constitucional lo ha definido como:

un derecho fundamental de aplicación inmediata, que hace parte del debido proceso, que protege a cualquier sujeto activo de una infracción de carácter penal, disciplinario, o administrativo mediante la prohibición de dos o más juicios y sanciones por un mismo hecho. La función que cumple el non bis in idem, ha dicho la Corte, radica en “evitar que el Estado, con todos los recursos y poderes a su disposición, trate varias veces, si fracasó en su primer intento, de castigar a una persona por la conducta por él realizada, lo cual colocaría a dicha persona en la situación intolerable e injusta de vivir en un estado continuo e indefinido de ansiedad e inseguridad. (Corte Constitucional, Sentencia C 121 de 2012)

Este principio como se detallará más adelante, ha sido abiertamente violado para el caso de los desmovilizados rasos de las AUC, ya que, a muchos de ellos su situación jurídica fue resuelta con decisiones en firme, con base en la Ley 418 de 1997, y luego, vuelven a ser objeto de investigación y sanción por su pertenencia al grupo armado AUC, con base en las disposiciones que tipifican el concierto para delinquir agravado.

El *derecho de defensa*, por su parte, es la garantía fundamental que le permite al investigado ser escuchado, presentar y controvertir pruebas, argumentos, con el fin de hacer frente a las pretensiones punitivas del Estado y/o lograr una mejor y justa decisión en su caso. Este derecho según lo ha establecido la Corte Constitucional, tiene dos modalidades: material y técnica; siendo la material la ejercida por el sindicado y la segunda, la ejercida por un abogado (Corte Constitucional, Sentencia C127 de 2011), quien al conocer las leyes, puede y debe brindarle a su poderdante las mejores opciones que la ley le permita, en aras de

obtener la decisión que conforme al Derecho más le convenga a sus intereses. Este derecho no se limita a la presencia formal de un abogado durante el proceso penal, sino que, implica la activa participación de este durante todas las etapas del proceso, de tal modo que, eficazmente busque un debido respeto por los derechos y garantías fundamentales de su prohijado. Al respecto la Corte Suprema de Justicia ha señalado: “No queda duda que el derecho a la asistencia jurídica cualificada durante la investigación y juzgamiento escogida por el procesado o provista por el Estado se encuentra consagrada como garantía fundamental, por lo tanto adquiere la doble connotación de requisito procesal toda vez que los funcionarios judiciales tienen la obligación de velar por su ejercicio que no se basta con la designación sucedánea cuando el acriminado no cuenta con un abogado de confianza sino que se prolonga con la vigilancia de la gestión a fin de que la oposición a la pretensión punitiva del Estado se amolde a los parámetros de diligencia debida en pro de los intereses del sujeto pasivo de la acción judicial penal. “En este orden, de tiempo atrás la Corte ha indicado que resulta vana la simple presencia formal del defensor pues ha de ser latente la actuación en beneficio del procesado (...) (Sentencia Corte Suprema el 13 de septiembre de 2006 bajo el proceso No. 20345)

Derecho del cual han carecido los desmovilizados rasos de las AUC, ya que, ellos a pesar de tener formalmente abogados, su defensores no han esgrimido las violaciones al debido proceso, no han refutado la responsabilidad penal objetiva que se les ha asignado a estas personas, es decir, no han encaminado su defensa a buscar la decisión que conforme a Derecho más convenga a los intereses de sus poderdantes. Este punto será desarrollado próximamente. En cuanto al *principio de favorabilidad en materia penal*, debe aplicarse la norma más favorable de manera preferente a la más restrictiva. De acuerdo con este principio, evidentemente son más favorables las condiciones

jurídicas bajo las cuales se desmovilizaron los miembros rasos de las AUC, que aquellas bajo las cuales fueron investigados y juzgados por concierto para delinquir, conforme a la ley ordinaria. Sin embargo, este principio no fue tenido en cuenta, y la Corte Suprema de Justicia ordenó el juzgamiento para estas personas de acuerdo a lo estipulado por la ley ordinaria para el concierto para delinquir agravado.

Buena fe. Según el Artículo 83 de la Constitución Política de Colombia, las actuaciones de las autoridades públicas deben ceñirse a los postulados de la buena fe, y esta se presume. La Corte Constitucional en Sentencia C-1194/08, definió este principio:

(...) Como aquel que exige a los particulares y a las autoridades públicas ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una “persona correcta (virbonus)”. Así la buena fe presupone la existencia de relaciones recíprocas con trascendencia jurídica, y se refiere a la “*confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada.*” (Cursivas fuera del texto original)

El beneficio jurídico de la libertad prometido a los desmovilizados rasos de las AUC, y debidamente legalizado mediante la Ley 418 de 1997, norma prorrogada y modificada igualmente por las Leyes 548 de 1999 y 782 de 2002,; y por el Artículo 71 de la Ley 975 de 2005, en el plano legal, generó confianza, seguridad y credibilidad por parte de estas personas en el poder público colombiano, respecto a que este sería el modo y el régimen bajo el cual se trataría su pertenencia al grupo armado ilegal.

La actuación del poder público colombiano, al cambiar las condiciones bajo las cuales serían tratados jurídicamente estas personas, luego de que ellos ya habían cumplido su parte de desmovilizarse y reincorporarse a la vida civil, genera una violación al *principio de buena fe* que

deben tener las autoridades públicas con los particulares. Esto, en razón de que no se dio cumplimiento a la palabra dada y legalizada en las normas ya citadas, sobre cómo tratarían jurídicamente a las personas desmovilizadas.

Esto en el plano legal, podría dar lugar a interpretarse como un engaño por parte del poder público colombiano a estos desmovilizados puesto que, para lograr una negociación y una desmovilización con este grupo armado ilegal, se comprometió a otorgarles la libertad a estas personas a cambio de que se desmovilizaran, se reincorporaran a la vida civil y no volvieran a delinquir dentro de los dos años siguientes a la formalización de su libertad. Luego de haber conseguido que los miembros rasos de las AUC se desmovilizaran e iniciaran su proceso de reincorporación a la vida civil, el poder público colombiano, en este caso las altas cortes, especialmente la Corte Suprema de Justicia, eliminó unilateralmente la posibilidad que estas personas pudieran acceder y mantenerse en libertad, como se había estipulado para lograr su desmovilización.

Confianza legítima. La Corte Constitucional ha definido de la siguiente manera este principio:

(...) Como elemento incorporado al de buena fe, la confianza legítima puede proyectarse en el hecho de que se espere la perpetuación de específicas condiciones regulativas de una situación, o la posibilidad de que no se apliquen exigencias más gravosas de las ya requeridas para la realización de un fin, salvo que existan razones constitucionalmente válidas para ello. (Corte Constitucional, Sentencia T-308/11)

La confianza legítima de los desmovilizados rasos de las AUC nació de las Leyes 548 de 1999 y 782 de 2002, así como del artículo 71 de la Ley 975 de 2005, a partir de las cuales, se estableció el régimen jurídico para ellos. La legalidad y vigencia de estas normas al momento de la desmovilización generó la expectativa legítima, seria y fundada de que serían tratados de acuerdo

a los lineamientos de estas normas. En otras palabras, estas normas propiciaron en los desmovilizados la creencia de que, tras su desmovilización y reincorporación a la vida civil, no serían juzgados penalmente por haber pertenecido a este grupo armado ilegal y que no irían a la cárcel por este hecho; no, que el poder público colombiano abruptamente cambiara su régimen.

De acuerdo a todo lo anteriormente planteado, se tiene que el cambio del régimen jurídico de los desmovilizados rasos de las AUC vulneró y puso en riesgo los derechos y principios fundamentales del debido proceso, buena fe, confianza legítima, seguridad jurídica, principio de legalidad, y la reintegración a la vida civil de estas personas. Esto, toda vez que, para vivir en la legalidad, se requiere entre otras cosas, que se confíe en la institucionalidad del Estado, que se respeten las leyes, que se tenga la certeza que los poderes públicos respetan las mismas, los derechos de los particulares y los protegen. Garantizando, de este modo, que se pueda confiar en ellos y en las soluciones jurídicas que estos aportan para vivir en legalidad y no asumir la resolución de conflictos por vías ilegales. Lo anterior, adicionalmente, podría poner en riesgo futuras desmovilizaciones de otros grupos armados, pues habría una evidente y justificada desconfianza en el poder público, por este antecedente de incumplimiento y modificación unilateral de las condiciones jurídicas para la desmovilización y reintegración de las AUC.

3. Marco jurídico que actualmente se aplica a los desmovilizados rasos de las AUC

3.1. Ley 1424 del 29 de diciembre 2010

El Gobierno nacional, en aras de evitar que todos los desmovilizados rasos de las AUC fueran privados de su libertad, como consecuencia de su juzgamiento penal por concierto para delinquir, tal como, lo concibió la Corte Suprema de Justicia, tramitó ante el Congreso de la República la Ley 1424 de 2010. Esta Ley, que fue aprobada el 29 de diciembre de 2010, es la norma “por la cual se dictan disposiciones de justicia transicional que garanticen verdad, justicia y reparación a las víctimas de desmovilizados de grupos organizados al margen de la ley, se conceden beneficios jurídicos y se dictan otras disposiciones”. Esta ley, acatando el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia del 27 de julio de 2007 dentro del proceso 26945, concibió la pertenencia de los miembros rasos de las AUC como constitutivo de concierto para delinquir.

Con la norma en mención se define actualmente la situación jurídica de los desmovilizados rasos de las AUC, toda vez que limita el campo de aplicación a aquellos desmovilizados que solamente hubieren incurrido en los siguientes delitos durante su pertenencia al grupo armado ilegal: *concierto para delinquir simple o agravado*, utilización ilegal de uniformes e insignias, utilización ilícita de equipos transmisores o receptores, y porte ilegal de armas de fuego o municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas o de defensa personal, como consecuencia de su pertenencia a dichos grupos (Artículo 1 Ley 1424 de 2010).

Esta ley establece que todos los desmovilizados de los grupos armados organizados al margen de la ley, que solo hubieren incurrido en los delitos citados, serán investigados y juzgados penalmente por la comisión de estos. No se refiere expresamente a que será aplicada a los desmovilizados rasos de las AUC, solo hace referencia a los desmovilizados de los grupos armados organizados al margen de la ley. Teniendo en cuenta que (i) en Colombia solo tienen esta categoría los grupos de

guerrilla y las AUC, y (ii) los primeros tienen un régimen especial por considerarse delincuentes políticos, se entiende que esta norma se creó para investigar y juzgar a los desmovilizados rasos de las AUC.

La citada ley señala la posibilidad de que su destinatarios tengan acceso a la libertad tanto en la parte investigativa como en el cumplimiento de la pena, previo el cumplimiento de ciertos requisitos que se detallarán posteriormente. En primer lugar, para acceder al beneficio jurídico de la libertad de esta norma, es indispensable haber manifestado su voluntad escrita de acogerse al procedimiento que esta trae; según la ley, durante el año siguiente a la expedición de la misma (Artículo 3, Ley 1424 de 2010). Para ello, era necesario suscribir el “Formato único para la verificación previa de requisitos” que proporcionaba la Alta Consejería Presidencial para la Reintegración Social y Económica de Personas y Grupos Alzados en Armas, hoy ACR, y se radicaba ante esta misma entidad, máximo hasta el 28 de diciembre de 2011 (Artículo 4 del Decreto 2601 de 2011).

Es de anotar que el Decreto 2601 de 2011, que reglamentó la Ley 1424 de 2010 y estableció el procedimiento para manifestar la voluntad de acogerse a esta ley, fue expedida el 19 de julio de 2011. Por tanto, los desmovilizados rasos de las AUC no tuvieron un año para firmar el documento que les permitía acceder a los beneficios de la Ley 1424 de 2010, solo cinco meses y nueve días para hacerlo.

Una vez, solemnizado el compromiso de los desmovilizados rasos de las AUC de acogerse a la Ley 1424 de 2010, se hace factible verificar si cumplen los requisitos para acceder a los siguientes beneficios:

Abstención o suspensión de orden de captura. Durante la etapa investigativa de los delitos establecidos en la Ley 1424 de 2010, los fiscales especializados para desmovilizados, hoy de justicia transicional, tienen la posibilidad de conceder estos beneficios, siempre y cuando concurren el cumplimiento de los siguientes requisitos por parte de los desmovilizados:

- Encontrarse vinculado al proceso de Reintegración Social y Económica dispuesto por el Gobierno nacional.
- Estar cumpliendo su ruta de reintegración o haber culminado satisfactoriamente este proceso.
- No haber sido condenado por delitos dolosos cometidos con posterioridad a la fecha en que haya sido certificada su desmovilización. (artículo 6 Ley 1424 de 2010)

Suspensión Condicional de la ejecución de la pena y medidas de reparación. Establece la posibilidad de que los jueces competentes, en este caso los jueces penales del circuito especializado, concedan este beneficio por la mitad de la condena establecida en la sentencia, por petición de la Alta Consejería para la Reintegración, hoy ACR, siempre y cuando, se verifique el cumplimiento de los siguientes requisitos, por parte de los desmovilizados rasos de las AUC:

- Haber suscrito el Acuerdo de Contribución a la verdad y la Reparación. Estar vinculado al proceso de reintegración social y económica dispuesto por el Gobierno nacional y estar cumpliendo su ruta de reintegración o haber culminado satisfactoriamente dicho proceso.
- Ejecutar actividades de servicio social con las comunidades que los acojan (...)
- Reparar integralmente los daños ocasionados con los delitos por los cuales fue condenado dentro del marco de la presente ley, a menos que se demuestre que está en imposibilidad económica de hacerlo.

- No haber sido condenado por delitos dolosos cometidos con posterioridad a la fecha en que haya sido certificada su desmovilización.
- Observar buena conducta en el marco del proceso de reintegración. (artículo 7, Ley 1424 de 2010).

La Ley 1424 de 2010 y su decreto reglamentario 2601 de 2011, establecen que en caso de incumplimiento de los anteriores requisitos, la autoridad judicial podrá revocar el beneficio otorgado (Artículo 9 Ley 1424 de 2010, Artículos 13 y 14 Decreto 2601 de 2011).

El cumplimiento de cada uno de los requisitos señalados en esta norma no se da de manera inmediata y automática por parte de los desmovilizados rasos de las AUC, sino que responde a varios procesos, así:

Haber suscrito el Acuerdo de Contribución a la verdad y la Reparación. De acuerdo con el Artículo 2 de la Ley 1424 de 2010, este es: “un instrumento de transición para poner en vigor los principios de verdad, justicia y reparación como complemento a los instrumentos jurídicos que se han establecido para tal efecto, y contribución al proceso de reconciliación nacional”.

El Acuerdo de Contribución a la Verdad y la Reparación es un documento suscrito entre el desmovilizado raso de las AUC y el director de la ACR. Por medio de este, el primero se compromete a acudir al Centro de Memoria Histórica, cuando el segundo lo cite, con el fin de contar el conocimiento que tenga sobre: la conformación de las AUC; el contexto general de su participación; y los hechos o actuaciones de que tenga conocimiento en razón de su pertenencia (Artículo 4, Decreto 2601 de 2011). Este es un mecanismo no judicial de verdad, por cuanto los desmovilizados rasos de las AUC no podrán ser investigados ni juzgados penalmente, basados en la información que ellos provean al Centro de Memoria Histórica (Artículo 4, Ley 1424 de 2010).

Para asegurar el carácter no judicial de este mecanismo, las versiones no se rinden ante fiscales, ni jueces, sino ante el Centro de Memoria Histórica, el cual, fue creado por la Ley 1448 de 2011, en su Artículo 146, como un establecimiento público del orden nacional. El Artículo 147 de la misma ley estableció como objeto de este centro: reunir y recuperar todo el material documental, testimonios orales y por cualquier otro medio relativos a las violaciones a los derechos humanos e infracciones al DIH ocurridas en el conflicto interno armado colombiano, con el fin de darlos a conocer a la sociedad.

Para suscribir el Acuerdo de Contribución a la Verdad y la Reparación, a su vez, es necesario cumplir los siguientes requisitos de conformidad con el Artículo 5 del Decreto 2601 de 2011:

a) La calidad de desmovilizado, acreditada de conformidad con la ley, es decir, que se encuentre en los listados de integrantes a la estructura armada ilegal, y que haya enviado el comandante de cada bloque de las AUC al Alto Comisionado para la Paz (Decreto 3360 de 2003).

b) Encontrarse vinculado y cumpliendo, o haber culminado formalmente, el proceso de reintegración, de conformidad con la reglamentación expedida por la Alta Consejería Presidencial para la Reintegración Social y Económica de Personas y Grupos Alzados en Armas para el efecto.

Se requiere que la persona necesariamente esté asistiendo a la ruta de reintegración de la ACR o que haya culminado la totalidad de la misma. Por tanto, si una persona está viviendo en la legalidad, pero no se encuentra dentro del proceso de reintegración de la ACR, no puede firmar este acuerdo, en consecuencia, no podría ser acreedor de los beneficios de la Ley 1424 de 2010, y sería juzgado por concierto para delinquir, conforme a la ley ordinaria.

c) Que no registre antecedentes penales vigentes por delitos distintos a los contemplados en el Artículo 1 de la Ley 1424 de 2010, como consecuencia de su pertenencia a los grupos organizados

al margen de la ley, ni por delitos dolosos cometidos con posterioridad a la fecha en que hubiere sido certificada su desmovilización. Cuando el desmovilizado registre anotaciones por la investigación de delitos dolosos ocurridos con posterioridad a la fecha de la desmovilización, la verificación previa de requisitos se suspenderá, y solo se reanudará cuando el desmovilizado sea exonerado de responsabilidad mediante providencia en firme.

Esta verificación es realizada por la ACR y su realización implica: revisar y analizar toda la historia penal que haya tenido el desmovilizado, consultar bases de datos de la Fiscalía General de la Nación y oficiar directamente a los despachos judiciales donde la persona haya tenido algún proceso penal. Esto último con el fin de determinar por cuáles delitos ha sido investigada y condenada la persona, si estos han sido cometidos con ocasión a su pertenencia a las AUC, si son posteriores o anteriores a la desmovilización y si los relacionados con la pertenencia al grupo son los establecidos en la Ley 1424 de 2010 o no (Decreto 2601 de 2011, Artículo 5, 17).

Teniendo en cuenta que Colombia no posee un sistema de información integral que permita consultar en línea los delitos por los cuales haya sido o esté siendo investigado y/o condenado un individuo, la labor de establecer la situación penal de las personas es dispendiosa y demorada; ya que, se debe obtener respuesta de cada uno de los despachos judiciales donde la persona tenga o haya tenido procesos penales.

Estar vinculado al proceso de reintegración social y económica dispuesto por el Gobierno nacional y estar cumpliendo su ruta de reintegración o haber culminado satisfactoriamente dicho proceso.

La ruta de reintegración es el plan de trabajo definido conjuntamente entre la ACR y la persona en proceso de reintegración, el cual está orientado al alcance de logros que

evidencien el desarrollo de las competencias para la reintegración, promoción de la convivencia y participación en espacios de reconciliación (...) (ACR, Resolución 0754 del 18 de julio de 2013 Artículo 3).

Ejecutar actividades de servicio social con las comunidades que los acojan en el marco del proceso de reintegración ofrecido por el Gobierno nacional. De acuerdo con la Resolución 754 de 2013 de la ACR, el servicio social es: “el conjunto de acciones, que contribuyen con la atención de las necesidades o problemáticas de las comunidades receptoras de la población desmovilizada” (Artículo 25). Lo anterior se establece para fomentar los espacios de reconciliación entre los desmovilizados y las comunidades, así como una forma de reparar el daño causado a la sociedad con su pertenencia al grupo armado ilegal. De acuerdo al Artículo 26 de la Resolución 754 de 2013 de la ACR, el servicio social debe hacerse mínimo durante ochenta (80) horas, las cuales, no son remuneradas.

Reparar integralmente los daños ocasionados con los delitos por los cuales fue condenado dentro del marco de la presente ley, a menos que se demuestre que está en imposibilidad económica de hacerlo. Los desmovilizados rasos de las AUC, generalmente, son personas de escasos recursos económicos, por lo cual, no tienen la capacidad para reparar con dinero daños causados.

Por otro lado, de acuerdo a lo considerado por la Corte Suprema de Justicia en su sentencia del 27 de julio de 2007, el bien jurídico afectado con el concierto para delinquir es la seguridad pública, el cual deja víctimas indeterminadas; situación que impide la tasación de daños. Aunado a que las víctimas generalmente no se han presentado a reclamar por los daños causados dentro de estos procesos, como se puede extraer de las sentencias utilizadas como referencia en este trabajo.

No haber sido condenado por delitos dolosos cometidos con posterioridad a la fecha en que haya sido certificada su desmovilización. La ACR consulta los antecedentes judiciales y disciplinarios de las personas destinatarias de la Ley 1424 de 2010 a través de una página web, realiza cruce de datos con la información que le suministra la Fiscalía General de la Nación⁹, el Inpec y la Policía Nacional, con el fin de determinar si la persona está siendo investigada o ha sido condenada por delitos posteriores a su desmovilización. Cuando este es el caso, la ACR, solicita a la autoridad judicial competente, la revocatoria del beneficio, en caso tal que haya sido concedido (Decreto 2601 de 2011, Artículo 12)

Observar buena conducta en el marco del proceso de reintegración. La ACR, mediante los artículos 37 y 38 de su Resolución 754 de 2013, establece las conductas que considera graves y gravísimas dentro del programa de reintegración y que pueden dar lugar a la suspensión o pérdida de beneficios. De acuerdo al Artículo 39 de la misma resolución, las infracciones gravísimas se sancionan con la pérdida de los beneficios del proceso de reintegración; las infracciones graves, con suspensión del apoyo económico a la reintegración por un término de dos (2) meses, tiempo durante el cual la persona en proceso de reintegración deberá seguir cumpliendo con los compromisos programados dentro de la ruta de reintegración. Por tanto, para cumplir este requisito la persona no puede estar suspendida o con pérdida de beneficios del proceso de reintegración.

Esta ley fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante la sentencia C 771 de 2011. De acuerdo a esta sentencia, se reconoce que la Ley 1424 de 2010 es un mecanismo de justicia transicional cuyo objeto es la paz perdurable, la satisfacción de las garantías de verdad, justicia y

⁹ Convenio Interadministrativo de Cooperación N° 975 de 2011, en virtud del cual, la ACR realiza intercambio de información de las personas en proceso de reintegración que reposa en el Sistema de Información para la Reintegración (SIR), con la Fiscalía General de la Nación (Unidad Nacional de Fiscalías para los Desmovilizados, hoy Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Justicia Transicional).

reparación a las víctimas y promover la reintegración a la sociedad de personas desmovilizadas de los grupos armados organizados al margen de la ley.

En esta sentencia se señala que los desmovilizados que pueden ser beneficiarios de esta norma, son aquellos que hayan incurrido en la conducta de concierto para delinquir simple o agravado, es decir, no señala como lo ha hecho la Corte Suprema de Justicia, la Fiscalía General de la Nación y algunos Jueces Ordinarios encargados de fallar los procesos contra los desmovilizados rasos de las AUC, que necesariamente estas personas incurrieron en concierto para delinquir agravado. La Corte Constitucional no deriva el agravante del concierto para delinquir por la sola pertenencia a un grupo armado organizado al margen de la ley.

Resulta preciso indicar que en esta sentencia no se indica que los delitos de concierto para delinquir simple o agravado cometidos por desmovilizados de grupos armados al margen de la ley, sean por sí mismos constitutivos de graves violaciones a los derechos humanos. De allí que, no resulte contrario al bloque de constitucionalidad, Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Derecho Internacional Humanitario, conceder beneficios jurídicos a los desmovilizados que hubieran incurrido únicamente en los delitos de concierto para delinquir simple o agravado, utilización ilegal de uniformes e insignias, utilización ilegal de equipos transmisores o receptores, porte ilegal de armas o municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas o defensa personal. En esta oportunidad indicó la Corte:

Con todo, encuentra la Corte Constitucional que establecer que los desmovilizados de grupos armados al margen de la ley, que hubieran incurrido únicamente, entre otros, en el delito de “concierto para delinquir simple o agravado”, como consecuencia a su pertenencia a dichas organizaciones, dentro del marco de la justicia transicional, en procura de la paz perdurable y la

satisfacción de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación no constituye per se afrenta o desconocimiento de las obligaciones de perseguir y castigar graves comportamientos contra Derechos Humanos. (Corte Constitucional, Sentencia C 771 de 2011) En el fallo referido la Corte Constitucional indica que los beneficiarios de la Ley 1424 de 2010 solo pueden ser los miembros rasos, ya que, si se verifica que tuvieron cargos de comandantes o que son responsables de graves violaciones a los derechos humanos o si incurrieron en delitos diferentes de los establecidos en el artículo primero de la citada Ley; esta norma no les podrá ser aplicada. Al respecto señaló:

De igual manera debe resaltarse que la condición de desmovilizado tampoco es suficiente para tener derecho a los beneficios establecidos en esta ley, pues debe además concurrir la circunstancia de que aquellos hubieran cometido únicamente uno o más de los delitos antes señalados. Se observa, entonces, que quienes en la jerarquía interna de los grupos al margen de la ley hubieran ocupado la posición de comandantes, tampoco podrán acceder a estos beneficios, si en tal condición hubieran impartido instrucciones encaminadas a la comisión de delitos objeto del concierto, pues ello necesariamente les haría responsables de esos otros delitos, bien como autor, bien como partícipe, incumpléndose así la otra regla prevista en el artículo 1º en comento. (Corte Constitucional, Sentencia C 771 de 2011)

Teniendo en cuenta los anteriores argumentos señalados por la Corte Constitucional, según los cuales los desmovilizados de un grupo armado ilegal, pueden incurrir en concierto para delinquir simple o agravado, no necesariamente en agravado, que la pertenencia a un grupo armado ilegal no es per se una grave violación contra los derechos humanos, que no resulta contrario a la Constitución Política ni a la ley conceder beneficios jurídicos a desmovilizados rasos en el marco de la justicia transicional; es posible concluir entonces que, no resultaba contrario a la Constitución Política ni a la ley, conceder a los desmovilizados rasos de las AUC, quienes no tienen graves

violaciones a los derechos humanos, los beneficios jurídicos inicialmente pactados, los señalados en la Ley 418 de 1997 y demás leyes que la prorrogan y la modifican, así como, el establecido en el artículo 69 de la Ley 975 de 2005, puesto que en estas normas subyace un mismo razonamiento jurídico: es jurídicamente viable la concesión de beneficios jurídicos a desmovilizados rasos de grupos armados ilegales, en este caso de las AUC, que no tuvieran responsabilidad en graves delitos contra los derechos humanos; esto, en el marco de una justicia transicional, cuyo propósito es obtener una paz perdurable.

Si bien la Ley 1424 de 2010 establece mecanismos para conceder la libertad a los desmovilizados rasos de las AUC, lo cierto es que este beneficio no podrá ser concedido a todos aquellos a quienes les fue prometida cuando se desmovilizaron, puesto que no todos cumplen la totalidad de requisitos establecidos por esta norma. Además, esta resulta ser más gravosa que las condiciones establecidas en el marco jurídico vigente cuando se desmovilizaron. Esto, por cuanto el concierto para delinquir, delito por el que son condenados, también trae como penas, además de la de prisión, la multa y la inhabilitación para ejercer derechos y funciones públicas. Aunque la Ley 1424 de 2010, en su Artículo 7, establece que suspensión de la pena debe predicarse tanto para la pena principal como para las accesorias, y el Decreto 2637 de 2014 señala que la suspensión condicional de la ejecución de la pena consagrada en la Ley 1424 de 2010, debe comprender: las penas principales de prisión, multa y privativas de otros derechos, así como las accesorias impuestas en la sentencia condenatoria; los jueces han aplicado esta ley de diversas formas, y no todos le suspenden todas las penas a los condenados. Así, algunos miembros rasos de las AUC, aunque puedan estar en libertad, pueden estar siendo obligados a pagar multas y quedan con antecedentes disciplinarios por concierto para delinquir agravado, lo cual puede dificultarles la consecución de empleo, dada la estigmatización por este delito. Al respecto, dice Nieto:

Sin embargo, los beneficios jurídicos de esta ley (1424 de 2010) no son consistentes con los ofrecidos a los miembros de las AUC al momento de la desmovilización, pues tal norma comporta la imposición de una sanción penal y, por ende, la generación de un antecedente penal que implica en sí mismo una nueva causa de estigmatización para los desmovilizados, circunstancia que les impide reintegrarse efectivamente a la sociedad y que afecta sobre todo a las personas que están cumpliendo su ruta de reintegración. (2015, p. 3)

Resulta preciso reconocer que esta ley tiene en consideración aspectos muy importantes para las víctimas y la sociedad en general, entre ellos: la obligación de los desmovilizados rasos de las AUC de contribuir a la verdad histórica como una de las formas de reparar el daño causado, la obligación de reparar el daño si tienen los medios económicos para realizarlo y promover espacios de reconciliación a través de la obligación del servicio social. Sin embargo, estas obligaciones pudieron establecerse por otra vía, sin que implicara la restricción del derecho a la libertad, o la inhabilitación para ejercer funciones y cargos públicos.

Lo que se reprocha aquí, no es que se tengan mayores garantías a las víctimas o las sanciones penales en sí, sino que estas condiciones no se hayan pactado dentro de los acuerdos de desmovilización de las AUC. Que estos requisitos no hayan estado vigentes al momento de producirse las desmovilizaciones, sino, para algunos casos, entre cuatro y cinco años después de haberse desmovilizado.

El hecho de que estos nuevos requisitos para acceder al beneficio jurídico de la libertad, por parte de los desmovilizados rasos de las AUC, se hayan producido entre cuatro y cinco años después de haberse desmovilizado, dificulta que todos los destinatarios de esta ley puedan cumplir la totalidad

de requisitos y, por tanto, acceder a la libertad. Esto, dado que no todos se dieron cuenta de que debían firmar el formato de verificación previa de requisitos de la Ley 1424 de 2010, no entendieron la magnitud que esta implicaba y no firmaron dicho formato; otros, lo firmaron pero no con pleno entendimiento que estaban aceptando un cambio pleno del régimen jurídico para su tratamiento penal por haber pertenecido a las AUC. Otros, pese a las capacitaciones y esfuerzos realizados por la ACR por sensibilizar y educar sobre esta norma, continúan sin dimensionar que ausentarse de la ruta de reintegración puede generarles la pérdida de su libertad, aunque estén viviendo en la legalidad.

Tal como ocurrió cuando los desmovilizados rasos de las AUC quedaron en un estado de indeterminación jurídica respecto a la aplicación de la Ley 1424 de 2010, también puede decirse que sufrieron un perjuicio en relación con sus derechos fundamentales: al debido proceso, a los principios de confianza legítima, buena fe y libertad. En relación con lo que conlleva en la práctica la inestabilidad jurídica para estas personas, Frank Pearl, director de la Alta Consejería Presidencial para la Reintegración durante el periodo 2006-2010, en su intervención en el proceso de constitucionalidad de la ley 1312 de 2009, que dio lugar a la Sentencia C 936 de 2010 de la Corte Constitucional, señaló:

- Desmotivación en los desmovilizados (...)
- Desestimula la desmovilización de más personas (...).
- Perjudica la confianza en el Estado, factor fundamental en futuras desmovilizaciones.
- Perjudica los procedimientos penales en contra de los desmovilizados (...)
- Expone la integridad del proceso de reintegración (...)

- Expone a los desmovilizados a ser objeto de reclutamiento por parte de nuevos grupos organizados al margen de la ley. (...)
- Fortalece la conciencia de grupo excluido, que afecta el proceso de reintegración.

Esta intervención, además de corroborar lo que se ha venido sosteniendo respecto a la violación a la confianza legítima, buena fe, debido proceso de los desmovilizados rasos de las AUC, al cambiarles drásticamente su régimen jurídico, también establece otras consecuencias nefastas que este cambio de condiciones trae. Por ejemplo, la dificultad de lograr nuevas desmovilizaciones, puesto que, con la experiencia vivida por los miembros de estos grupos, se genera para las personas que aún están en grupos armados ilegales la percepción de que los poderes públicos colombianos engañan a las personas para lograr su desmovilización y no los ayuda a su tránsito a la vida civil. Adicionalmente, afectan la efectiva reintegración de estas personas, puesto que estos procesos de reintegración legal en la vida civil, en los campos productivos, familiares, ciudadanos, comunitarios, etc., no es posible desde una cárcel. En este sentido, puede dañar avances en procesos de reintegración de personas que, por ejemplo, ya hayan estado laborando, ya tengan vínculos con la comunidad, tengan una familia, dado que la privación de la libertad puede romper la estabilidad que hayan podido generar mediante lazos personales y un empleo. Todo esto puede dar lugar a que se confíe más en estructuras ilegales que en el Estado y el Gobierno nacional, puesto que este último incumplió sus compromisos pactados y legalizados al momento de la desmovilización de las AUC.

Todo lo anterior dificulta el logro de un bien mayor, como lo sería la convivencia tranquila en Colombia, dada entre otros aspectos, mediante: la desmovilización de los grupos armados ilegales en Colombia, la reintegración de estas personas a la vida civil, que los desmovilizados no vuelvan a delinquir y no repitan los hechos violatorios a los derechos humanos y al Derecho Internacional

Humanitario. Por cuanto, para lograrlo, se requiere, al menos desde la arista de los desmovilizados, que se den garantías ciertas y estables que permitan desmovilizaciones efectivas, condiciones sociales, así jurídicas y económicas que permitan la sostenibilidad de estas personas en la legalidad, de tal modo que no se vean abocados a volver a vincularse a acciones delincuenciales.

En el Eje Cafetero, por ejemplo, existen siete (7) personas que están cumpliendo o cumplieron su proceso de reintegración con la ACR (ACR, 2015). Personas que tienen una vida en la legalidad y que corren el riesgo de perder su libertad, como consecuencia de no haber firmado el formato de verificación previa de requisitos de la Ley 1424 de 2010. Razón por la cual, probablemente sean juzgados por concierto para delinquir, con la aplicación de las sanciones para este delito en la ley ordinaria.

Existe otro grupo de personas, que también podrían perder su libertad, debido a que no terminaron su ruta de reintegración con la ACR. Algunas de estas personas pueden estar reintegradas a la vida civil, construyendo su proyecto de vida sin la ayuda del Gobierno nacional, y no necesariamente estar delinquir. Al respecto se tiene que, durante el año 2015 y hasta octubre del mismo año, cuarenta (40) desmovilizados de las AUC en el Eje Cafetero perdieron los beneficios de la ACR, por el hecho de haberse ausentado del programa de reintegración durante seis (6) meses continuos. Sin embargo, de este grupo de personas, “31 no tienen asuntos pendientes con autoridades judiciales, 36 no tienen antecedentes disciplinarios, 8 no son requeridos por autoridades judiciales, 1 tiene orden de captura, 4 tienen antecedentes disciplinarios, de los cuales, 2 son por concierto para delinquir” (ACR, 2015). De acuerdo a lo anterior, la mayoría de estas personas no tienen condenas penales, lo cual puede indicar que están en la legalidad. Aun así, podrían perder su libertad por no estar vinculados a la ACR. Así que, podrían ponerse en riesgo procesos de reintegración que estas personas hayan adelantado individualmente, o romper vínculos laborales,

productivos y familiares, por estar en una cárcel; situación que ni mejora a la persona que está allá recluida ni repara el daño a las víctimas.

Por ejemplo, una desmovilizada rasa de las AUC, quien a partir de su desmovilización se ha dedicado a vivir en la legalidad sin el apoyo del Gobierno nacional, a laborar y a estar con su hija. Esta persona se vinculó al programa de reintegración de la ACR en el año 2014, y ya terminó satisfactoriamente esta ruta de reintegración con la ACR. Pero, por desconocimiento, no se acogió a la Ley 1424 de 2010, por tanto, pese a que se encuentra reintegrada, viviendo en la legalidad, podría perder su libertad al no haber firmado el formato de verificación previa de requisitos Ley 1424. En entrevista¹⁰ realizada a esta persona para efectos del presente trabajo, ella responde:

PREGUNTA: ¿Por qué solo se contactó con la ACR, a partir del año 2014?

RESPUESTA: Por desconocimiento, no averigüé; el día de mi desmovilización no nos explicaron nada, no nos dijeron que teníamos que estar pendientes de un programa del Gobierno, entonces, yo pensé que me desmovilizaba y ya.

PREGUNTA: ¿A qué actividades se ha dedicado desde su desmovilización?

RESPUESTA: Me he dedicado a trabajar realizando aseos en casas de personas del municipio donde vivo, actualmente cuido un niño.

PREGUNTA: ¿Por qué decidió ingresar al programa de reintegración de la ACR?

RESPUESTA: Porque el año pasado me llamaron de la Fiscalía, me preguntaron por qué yo no estaba en el programa de desmovilizadas, que si había pagado las 80 horas de servicio

¹⁰ El testimonio del cual se recoge aquí un fragmento corresponde a la entrevista realizada a la señora AMVA (Pag. 41), el día 24 de octubre de 2015 en la ciudad de Pereira, en el marco del trabajo de investigación.

social, yo les dije que no; entonces, me dijeron que podría perder la libertad si no estaba en la ACR, entonces, de la fiscalía me dieron el número de teléfono de la Agencia, me contacté con ellos y volví.

Otros testimonios, sobre los afectados por la Ley 1424 de 2010, son lo recogidos por el periódico El Tiempo en el año 2015, así:

Vicky, desmovilizada rasa de las autodefensas, quien estudió ingeniería y trabajaba en la Gobernación del Casanare expresa: “Cuando nos desmovilizamos nos dijeron que seríamos condenados por un delito político y que no tendríamos que pagar cárcel, pero ahora la condena es por concierto para delinquir agravado”. En el mismo sentido Shirley, exintegrante de las AUC indicó: “Nos sentimos engañados por el Gobierno. Nos desmovilizamos con unas reglas que aceptamos, pero en el camino nos las cambiaron” (El Tiempo, 2015).

Así pues, se tiene que existe un grupo de personas que, aunque otrora pertenecieron a las AUC, hoy están viviendo en la legalidad. Estas personas podrían perder su libertad y, con ello, poner en riesgo lo logrado en su reintegración a la vida civil, al no cumplir los requisitos de la Ley 1424 de 2010. Requisitos que se generaron entre cuatro y cinco años después de su desmovilización. Igualmente, que algunas personas de estas pueden no perder su libertad, pero sí tener dificultades en su proceso de consecución de empleo, al no poder ser contratadas por el Estado o al quedar estigmatizados por los particulares, por el antecedente disciplinario por concierto para delinquir; aspectos que jamás fueron tratados durante las fases de negociación y desmovilización de la estructura armada a la que hace referencia este trabajo.

3.2. Aplicación e interpretación de la Ley 1424 de 2010

La interpretación y aplicación de la Ley 1424 de 2010 por parte de los jueces penales del circuito especializado, quienes son los competentes para conocer estos procesos en primera instancia, así como, la de las salas penales de los tribunales superiores de los distritos judiciales de Colombia, es divergente. Aún no existe un pronunciamiento judicial de las altas cortes que unifique los criterios respecto a cómo dar aplicación a esta norma. Así, los desmovilizados rasos de las AUC están siendo juzgados por los mismos hechos (haber pertenecido a este grupo armado ilegal) de diferentes maneras, según el bloque del cual se hayan desmovilizado. La diferencia en el juzgamiento de estas personas según el bloque del que se hayan desmovilizado, no obedece a la diferencia de los hechos que se le endilgan a estos bloques, sino, al criterio jurídico de su juzgador. Entre las posiciones judiciales frente a esta norma, se encuentran unas posiciones estrictas, otras flexibles, algunas no aplican esta norma, otros la consideran no aplicable para estos desmovilizados, algunos conceden la suspensión de la totalidad de las penas: prisión, multa, inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas; unos solo suspenden la pena de prisión; otros solo las penas principales.

Para ilustrar lo anterior, se expondrá algunos de los criterios con los cuales, se están fallando los procesos de los desmovilizados rasos de las AUC.

Para desarrollar este apartado se tuvieron en cuenta noventa y nueve (99) sentencias dictadas dentro de los procesos que se siguen por concierto para delinquir agravado contra los desmovilizados rasos de las AUC, correspondientes a los siguientes despachos judiciales:

Tabla 2

Número de sentencias tenidas en cuenta para la elaboración de este trabajo con su correspondiente Despacho Judicial

DESPACHO JUDICIAL	No. DE SENTENCIAS ANALIZADAS
Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Antioquia	1
Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia.	1
Juzgado Penal del Circuito Especializado de Arauca	3
Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Buga.	3
Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Florencia	3
Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pasto de Descongestión	1
Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira	53
Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira.	23
Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Puerto Asís	3
Juzgado Penal del Circuito Especializado de Santa Marta de Descongestión	1
Tribunal Superior de Medellín	4
Tribunal Superior de Antioquia	2
Tribunal Superior de Pasto	1

Frente Héroes y Mártires de Guática del Bloque Central Bolívar

El Juez Penal del Circuito Especializado de Pereira de Descongestión, hoy Juez Penal del Circuito Especializado Itinerante de Pereira, a la fecha, ha manejado un criterio estricto para la concesión de los beneficios jurídicos de la Ley 1424 de 2010 a los desmovilizados del frente y bloque citados. Dentro de la parte considerativa de estas sentencias, el juez hace referencia expresa a que las desmovilizaciones se produjeron bajo el marco de la Ley 418 de 1997, que hubo solicitud de concesión de los beneficios jurídicos de los que trata esta norma, pero que los mismos fueron negados en el año 2011, mediante resolución del 18 de febrero de ese año, por parte de la Fiscalía 92 Seccional adscrita a la Unidad Nacional para Justicia y Paz.

Este juzgador, para conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena de prisión, multa e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, exige que obre el escrito de la ACR, en la que informe que la persona acredita cada uno de los requisitos establecidos en el Artículo 7 de la citada ley. El beneficio de la posición de este juez es que concede la suspensión condicional de la ejecución de las penas de prisión y multa expresamente, lo que causa, entre otras cosas, que las personas que cumplen cada uno de los requisitos de la Ley 1424 de 2010 no queden inmersos en cobros coactivos para la ejecución de la multa y en consecuencia, no tengan la zozobra de perder los bienes que han conseguido, por ejemplo, en virtud de los proyectos productivos de los que pueden ser beneficiarios por la Agencia Colombiana para la Reintegración.

En todo caso, estas personas así juzgadas sí quedan con antecedentes disciplinarios e inhabilitados para ejercer derechos y funciones públicas. Situación que puede generar que las personas juzgadas así, sean estigmatizadas y rechazadas en entornos laborales y sociales, al tener públicamente sus

antecedentes por haber pertenecido a este grupo armado ilegal. Además, la imposibilidad de contratar con el Estado durante el tiempo que dure la inhabilidad.

Las penas que dicta este juez para quienes cumplen todos los requisitos de la Ley 1424 de 2010, son de treinta y seis meses de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término y multa de mil (1000) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Estas son suspendidas mediante la figura de suspensión condicional de la ejecución de penas de la que trata la Ley 1424 de 2010, por el término de dieciocho (18) meses. Durante el tiempo de suspensión de la pena, las personas a quienes se les concede este beneficio deben continuar con el cumplimiento de la Ley 1424 de 2010, ya que, si se verifica el incumplimiento de cualquiera de los requisitos, por ejemplo, perder los beneficios con la Agencia Colombiana para la Reintegración o ser condenado por un delito posterior a su desmovilización; la suspensión de las penas puede ser revocada.

La desventaja de esta posición es que las personas que vivan en la legalidad y que no hayan vuelto a delinquir, pero que por cualquier motivo no cumplan la totalidad de los requisitos establecidos en el Artículo 7 de la Ley 1424 de 2010, tienen el riesgo de perder su libertad, tras recibir una condena por concierto para delinquir agravado sin la suspensión de la pena. Con ello se podría tirar por la borda la reintegración a la legalidad que esta persona hubiera construido en estos diez años aproximados de las desmovilizaciones, lazos familiares y sociales, confianza que esta persona hubiera adquirido en el Estado colombiano y su institucionalidad.

Las penas que impone este Juez para quienes no cumplan los requisitos de la Ley 1424 de 2010 son, cuarenta y cinco (45) meses de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones

públicas por el mismo término y multa de tres mil doscientos cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes.

El Juez Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira, ha mantenido una posición más flexible que su homólogo, él ha concedido el beneficio jurídico de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, aún sin el cumplimiento de la totalidad de requisitos de la Ley 1424 de 2010, siempre y cuando, verifique que la persona cumple la mayoría de requisitos y esté en proceso de cumplirlos todos. Así, en la sentencia dictada el 24 de septiembre de 2014, bajo el radicado No. 66001-31-07-001-2013-00222, concedió el beneficio jurídico de la suspensión condicional de la pena a una persona en proceso de reintegración, que a la fecha de la sentencia no había realizado su servicio social, pero se encontraba vinculada a la Agencia Colombiana para la Reintegración, reportaba buena conducta en esta entidad, no reportaba antecedentes judiciales ni disciplinarios, había suscrito el Acuerdo de Contribución a la Verdad.

Las penas que dicta este juez para quienes cumplen o están en proceso serio de cumplir los requisitos de la Ley 1424 de 2010, también son de treinta y seis meses de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término y multa de mil (1000) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Estas son suspendidas mediante la figura de suspensión condicional de la ejecución de penas de la que trata la Ley 1424 de 2010, por el término de dieciocho (18) meses. Tiempo en el cual, deben continuar con el cumplimiento de las obligaciones que impone esta norma.

Ambos jueces condenan a los desmovilizados rasos del bloque citado de las AUC, por el delito de concierto para delinquir agravado, sin tener en cuenta realmente el rol ejercido por el desmovilizado (a) en el grupo armado ilegal.

Frente a los mecanismos de la sustitución de pena, ambos jueces, eligen el contenido en la Ley 1424 de 2010, atendiendo que esta en su artículo 9 señala que, los beneficios y subrogados penales de justicia transicional que ella contiene, deben aplicarse de manera preferente.

Bloque Libertadores del Sur

La jueza penal del circuito especializada de Pasto, competente para juzgar a los desmovilizados rasos de las AUC del bloque referido en primera instancia, así como, la sala penal del Tribunal Superior del Distrito judicial de Nariño, también mantienen un criterio estricto para la concesión de los beneficios jurídicos de la Ley 1424 de 2010. En las consideraciones del juzgado de primera instancia, se señala que el marco normativo de las negociaciones y desmovilizaciones de las AUC fueron la Ley 418 de 1997 prorrogada y modificada por la Ley 782 de 2002. Sin embargo, incurre en una imprecisión al señalar que el accionar de este grupo armado se enmarca en el concierto para delinquir agravado, puesto que, para la época en que estas normas rigieron para los desmovilizados de las AUC, el delito imputado no era concierto para delinquir agravado, sino sedición. Igualmente, se señala que la Ley 1424 de 2010 desarrolla la Ley 782 de 2002, cuando realmente no es así; por el contrario, existen grandes exclusiones en estas normas, por ejemplo, los beneficios jurídicos y la calidad de delitos que ambas normas abarcan.

Para conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena, se exige que haya una solicitud de beneficios jurídicos por parte de la ACR y que se acredite la totalidad de requisitos establecidos en el artículo 7 de la referida norma. Si llegare a faltar cualquier requisito de la pluricitada norma, no se hace ningún análisis de la situación personal del desmovilizado, de su reintegración a la vida civil, análisis profundos de justicia transicional, sino que estos administradores de justicia niegan de plano la concesión de beneficios jurídicos. Esta negativa se hace aduciendo que la Ley 1424 de

2010 contiene disposiciones especiales de justicia transicional, cuyos requisitos deben cumplirse de manera estricta, por ser en sí una excepción a las reglas de la justicia ordinaria y a la forma en que se juzga el concierto para delinquir agravado.

Por ejemplo, en el expediente 2014-00021 se falló el caso de una persona que cumplía los requisitos del artículo 7 de la Ley 1424 de 2010, con excepción de la suscripción del Acuerdo de Verdad. Requisito que no lo cumplía, no por su voluntad o porque no fuera procedente, sino porque al momento de proferirse la sentencia la ACR se encontraba verificando la situación jurídica del desmovilizado, en aras de determinar si podía suscribir o no el citado documento. En este caso, no se tuvo en cuenta que la persona se encontraba trabajando en la legalidad, con una familia constituida, que no había vuelto a delinquir después de su desmovilización y que se encontraba dispuesto a cumplir con cada una de las obligaciones que le impusiera el Estado colombiano a través de sus ramas de poder público. Por la falta de este requisito, no se concedieron beneficios jurídicos al desmovilizado. Esta sentencia fue apelada ante el Tribunal de Pasto. Allí se expuso cómo la persona había demostrado interés en reincorporarse y reintegrarse a la sociedad y cómo sería el grado de afectación a sus derechos si llegare a perder su libertad. Estas consideraciones no fueron tenidas en cuenta por el Tribunal, que confirmó la sentencia de primera instancia, al determinar que se debía dar estricto cumplimiento a la Ley 1424 de 2010¹¹.

Por tanto, estas personas, aunque puedan demostrar que se han reintegrado a la vida civil, que no han vuelto a delinquir, que no han continuado perteneciendo a grupos armados al margen de la ley y, con ello, que han cumplido con las garantías de no repetición, están en riesgo inminente de perder su libertad.

¹¹ Algo similar ocurrió, por ejemplo, en los casos tratados bajo los radicados 2013-00094, 2014-00026.

La Jueza Primera Penal del Circuito Especializado de Pasto en Descongestión, tampoco concede los beneficios jurídicos de la ley ordinaria atendiendo a que para estos casos no procede la suspensión condicional de la ejecución de la pena establecida en el Artículo 63 del Código Penal, modificada por el Artículo 29 de la Ley 1709 de 2014, por cuanto esta prohíbe otorgárselo a quienes hayan sido condenados por concierto para delinquir.

El Artículo 63 del Código Penal, sin la modificación aludida y que estaba vigente durante la época de desmovilización, no prohíbe otorgar este beneficio a quienes hayan sido condenados por concierto para delinquir. Sin embargo, considera la juzgadora:

La gravedad de la conducta punible hace entrever la necesidad de ejecutar la pena de la ley, ya que su actuar no solo generó zozobra e inseguridad, sino también desplazamientos de una comunidad que vio como intrusos acabaron con la paz y la tranquilidad que en antaño vivían. (sentencia proferida por la Jueza Primera Penal del Circuito Especializado de Pasto en Descongestión, el 08 de octubre de 2014, bajo el radicado: 2014-00021)

Pese a que dentro de los expedientes aludidos en este aparte no existe prueba de que los condenados hayan participado en desplazamientos, conductas violatorias de los derechos humanos y del DIH, la juzgadora omitió la responsabilidad penal personalísima, y les endilgó tácitamente la responsabilidad de las actuaciones del bloque de las AUC al cual pertenecieron, para negarles el beneficio jurídico de la suspensión condicional de la ejecución de la pena. En este criterio no importó la reintegración de los condenados a la vida civil, su comportamiento no delictivo posterior a su desmovilización.

Las penas que ordena esta jueza son, treinta y seis meses de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término y multa de mil (1000) salarios mínimos

legales mensuales vigentes. Como se ha establecido, si la persona no cumple la totalidad de requisitos señalados en la Ley 1424 de 2010 para acceder a los beneficios jurídicos; no hay lugar a la concesión de ningún beneficio, por tanto, ordena que la pena de prisión sea cumplida en establecimiento carcelario y que la multa sea pagada.

Por lo anterior, se tiene que, si se le niega la suspensión de la ejecución de la pena a personas que cumplen la mayoría de los requisitos de la pluricitada norma, resulta palmario que, en línea coherente con lo planteado por estos funcionarios judiciales, las personas que hagan parte de la población objeto del presente trabajo sean: no firmantes del formato de verificación previa de requisitos de la Ley 1424 de 2010 y/o que no se encuentran activos o culminados en la ACR, no se les conceda el beneficio jurídico de la libertad y demás, aunque logren demostrar que se encuentra viviendo en la legalidad, aportando así a las garantías de no repetición.

Bloque Resistencia Tayrona

El juzgado encargado de proferir las condenas contra los desmovilizados de este bloque es el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Santa Marta de Descongestión. Este juzgado adopta un criterio favorable y flexible frente a los procesos tratados en este capítulo. Para este juez, si una persona no cumple los requisitos de la Ley 1424 de 2010, si no obra solicitud de beneficios jurídicos por parte de la ACR, estudia la viabilidad de concederles la suspensión condicional de la ejecución de la pena contemplada en la ley ordinaria.

Así, en la sentencia proferida por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Santa Marta de Descongestión el 16 de febrero de 2015, con radicado No.2014-00120, en un proceso en el que no existía solicitud de beneficios jurídicos por parte de la ACR, el juez no tuvo conocimiento acerca de qué requisitos de la Ley 1424 de 2010 cumplía la persona a la que estaba juzgando. El juez

decidió concederle la suspensión condicional de la ejecución de la pena de prisión, con base en el Artículo 63 sin modificación del Código Penal, atendiendo al principio de favorabilidad. El juez consideró:

Al condenado se le concederá el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena consagrada en el Artículo 63 del Código Penal por reunir los requisitos objetivo y subjetivo allí establecidos; es decir, la pena impuesta no es mayor de tres años y sus antecedentes personales, familiares y sociales, la gravedad y modalidad de la conducta punible nos indica que no existe necesidad de ejecución de la pena. (Sentencia del Juzgado Penal del Circuito Especializado de Santa Marta de Descongestión, proferida el 16 de febrero de 2015, bajo el radicado No.2014-00120)

Este juez sí tuvo en cuenta las condiciones actuales de la persona, sus lazos familiares y personales, así su productividad, es decir, en general, su reintegración a la vida civil; y, con base en esto, le permitió continuar construyendo su vida en la legalidad desde la libertad. La desventaja de esta posición es que, al no darse aplicación a los criterios de suspensión de la Ley 1424 de 2010, no se concede la suspensión de la multa y las penas accesorias.

Las penas impuestas por este juez son, tres (03) años de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término, multa de mil salarios mínimos mensuales vigentes.

Bloque Calima

Estos procesos son de conocimiento de los Jueces Penales del Circuito Especializado de Buga. De acuerdo con la sentencia proferida el día 16 de julio de 2013 por el Juez Primero Penal del Circuito Especializado de Buga, bajo el radicado No. 2013-00022, el juez no da aplicación a la Ley 1424

de 2010, sino a la ley ordinaria. No hace ninguna consideración en su providencia sobre los motivos por los cuales elige una norma general sobre una especial.

En el fallo referido, al igual que el criterio adoptado por el Juez Penal del Circuito Especializado de Santa Marta de Descongestión, concede la suspensión condicional de la ejecución de la pena de prisión con base en el Artículo 63 no modificado del Código Penal. Lo anterior, atendiendo a sus condiciones personales y familiares, a su reintegración a la vida civil. Al respecto, señala el juez en la referida sentencia: “se considera adecuado brindarle otra oportunidad al procesado para que mejore su comportamiento hacia la sociedad, ha tenido un buen comportamiento desde su desmovilización, sin problemas, estudia y trabaja sin problemas conocidos”.

Vencedores de Arauca

Los desmovilizados rasos de este bloque están siendo juzgados por el Juez Penal del Circuito Especializado de Arauca. Este juez también tiene una postura flexible respecto a la aplicación de los requisitos de la Ley 1424 de 2010 y tiene en cuenta el proceso de reintegración a la vida civil por parte de la persona que está juzgando.

En su sentencia proferida el día 18 de diciembre de 2014, bajo el radicado No. 2014-00204, examinó el caso de una persona que no se acogió a la Ley 1424 de 2010, pero quien al momento del fallo, se encontraba activa en el proceso de reintegración y carecía de antecedentes judiciales y disciplinarios. En este caso dictó una condena de cuarenta y ocho (48) meses de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término y multa por mil trescientos treinta y tres punto tres (1333,3) salarios mínimos legales mensuales vigentes. El Juez al no encontrar cumplidos la totalidad de requisitos de la Ley 1424 de 2010, como la falta de voluntad de la persona para acogerse a esta norma y en consecuencia, la no solicitud de beneficios

jurídicos por parte de la Agencia Colombiana para la Reintegración; , le aplicó la ley ordinaria. Este juez le concedió la suspensión condicional de la pena de prisión, consagrada en el Artículo 63 del Código Penal sin la modificación introducida por el Artículo 29 de la ley 1709 de 2014, atendiendo al principio de favorabilidad. No se pronunció frente a la suspensión de la multa y a la inhabilitación de los derechos y funciones públicas.

En sentencia proferida el 23 de septiembre de 2014, bajo el radicado No. 2014-00150, se examinó el caso de una persona que cumplía los requisitos de la Ley 1424 de 2010, con excepción del Acuerdo de Contribución a la Verdad, por cuanto, para la fecha de la sentencia, la ACR aún se encontraba verificando los requisitos de la persona para suscribir este documento. En esta oportunidad, pese a la falta del documento en cuestión, el juez concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena de prisión, multa e inhabilitación de sus derechos y funciones públicas, y le ordenó suscribir el Acuerdo de Contribución a la Verdad y participar en los procedimientos adelantados por el Centro de Memoria Histórica.

De igual forma, en sentencia proferida el 17 de marzo de 2016, bajo el radicado No. 2016-00040, se examinó el caso de una persona que cumplía los requisitos de la Ley 1424 de 2010, con excepción del servicio social. En esta oportunidad, pese a la falta de la certificación del servicio social, el juez concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena de prisión, multa e inhabilitación de sus derechos y funciones públicas, y le ordenó realizar el servicio social. Las penas impuestas fueron, pena de prisión por treinta y seis (36) meses, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término y multa por mil (1000) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Las cuales, fueron suspendidas condicionalmente por un lapso de dieciocho (18) meses.

Bloque Central Bolívar: Frentes Nordeste Antioqueño, Bajo Cauca y Magdalena Medio

Los desmovilizados rasos de este frente son juzgados en primera instancia por los Jueces Penales del Circuito Especializados de Antioquia y en segunda instancia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia. Las autoridades judiciales de ambas instancias dan estricta aplicación a la Ley 1424 de 2010. De forma que solo conceden la suspensión condicional de la ejecución de la pena de prisión si, por intermedio de la ACR, se acredita que el desmovilizado cumple cada uno de los requisitos establecidos en el Artículo 7 de la citada norma. De lo contrario, aunque la persona demuestre que no ha delinquido después de su desmovilización y que se encuentra viviendo en la legalidad, estos jueces y magistrados ordenan que la pena de prisión se cumpla intramural y para ello imponen en la sentencia que la orden de captura se emitirá una vez, la sentencia quede en firme. Aunque las personas cumplan la totalidad de requisitos establecidos en la Ley 1424 de 2010, estas autoridades no suspenden la inhabilitación de derechos y funciones públicas, ni la multa.

Para ilustrar lo anterior, se tiene la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia el día 4 de febrero de 2014, confirmada por el Tribunal Superior de Antioquia mediante sentencia del 9 de octubre de 2014 bajo el radicado No. 2014-1799-3. En estas providencias se examinó el caso de un desmovilizado que se encontraba activo en la ACR, había realizado las ochenta horas de servicio social, tenía buena conducta en la ACR, no estaba condenado por delitos después de su desmovilización y se encontraba laborando, pero al cual le faltaba suscribir el Acuerdo de Contribución a la Verdad, toda vez que, a la fecha de las sentencias, la ACR se encontraba verificando su situación jurídica. Dado que no se acreditó el cumplimiento de este requisito, se ordenó en ambas instancias que esta persona debía pagar su pena de prisión en la cárcel. En este caso, la pena impuesta fue de treinta y ocho (38) meses de prisión,

inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término igual y multa de mil (1000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En sentencia dictada el 7 de abril de 2014 por el Juez Primero Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Antioquia en el proceso con radicado 2013-00251, se resolvió el proceso de una persona que cumplía cada uno de los requisitos de la Ley 1424 de 2010. En este caso la pena impuesta fue, treinta y tres punto cuatro (33.4) meses de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término, multa de mil cuarenta y un punto sesenta y siete (1041,67) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Se concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena de prisión, pero se ordenó que se le cobrara la multa de 1041,67 s. m. l. m. v. y no le suspendió la inhabilitación del ejercicio de los derechos y funciones públicas.

Bloque Héroes de Granada y Bloque Cacique Nutibara

La competencia para juzgar los casos de los desmovilizados de estos bloques la tienen los Jueces Penales del Circuito Especializado de Medellín en primera instancia y el Tribunal Superior de Medellín, en segunda instancia. Los jueces y Magistrados tienen posiciones disímiles frente a la aplicación de la Ley 1424 de 2010.

Los falladores de primera instancia, al igual, que los Jueces Penales del Circuito Especializado de Antioquia, tienen un criterio estricto para dar aplicación a la referida ley. Ellos solo conceden la suspensión condicional de la ejecución de la pena de prisión, cuando el desmovilizado acredite, por intermedio de la ACR, el cumplimiento de cada uno de los requisitos establecidos en el Artículo 7 de la citada norma; pero no conceden la suspensión de la multa ni la inhabilitación para el ejercicio de los derechos y funciones públicas.

El Tribunal Superior de Medellín declara la nulidad de los procesos penales por concierto para delinquir en contra de los desmovilizados de los bloques de las AUC de su competencia: el bloque Nutibara y el bloque Héroes de Granada¹². Las razones que esgrime para hacerlo es que las variaciones jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional respecto al tratamiento jurídico a los desmovilizados rasos de las AUC, así como la Ley 1424 de 2010, surgieron después de las desmovilizaciones de las AUC, cuando ya se tenían unas expectativas ciertas y legítimas de cómo sería su tratamiento penal y, en muchos casos, cuando ya se habían producido derechos adquiridos, mediante el otorgamiento de las resoluciones inhibitorias.

Para este Tribunal, las normas que deben regir la situación jurídica de los desmovilizados rasos de las AUC son las establecidas en la ley 418 de 1997, norma prorrogada y modificada igualmente por las Leyes 548 de 1999 y 782 de 2002, y los artículos aplicables para ellos de la Ley 975 de 2005. Toda vez que tal normatividad era la vigente para el momento en que estas personas se desmovilizaron. Este fue el marco jurídico prometido por parte del poder público colombiano, para que ellos se desmovilizaran. Por tanto, lo que debía hacerse era decretarse bien la resolución inhibitoria, cesación de procedimiento, preclusión o indulto, según el caso; y verificar que no delinquiera dentro de los dos años siguientes a la concesión del mismo.

Para este órgano judicial, la apertura y condena de los miembros rasos de las AUC por concierto para delinquir resulta violatoria a los derechos de estas personas y a principios del derecho penal, tales como: debido proceso, *non bis in idem*, confianza legítima, buena fe, legalidad, entre otros.

¹² Entre algunas de las sentencias emitidas por este Tribunal en el sentido referido, se encuentran: sentencia del 25 de septiembre de 2014, bajo el radicado No. 2014-02917; sentencia del 02 de septiembre de 2014, bajo el radicado No. 2013 -03176; sentencia del 09 de mayo de 2014, bajo el radicado No. 2013-04069.

Para llegar a las conclusiones anotadas, el Tribunal realiza un recorrido fáctico y normativo del proceso de desmovilización de los miembros rasos de las AUC. Señala que las desmovilizaciones fueron producto de una negociación entre los comandantes de las AUC y el Gobierno colombiano y que, para el momento de ese hecho, se encontraban vigentes las leyes 418 de 1997 y 782 de 2002. Leyes que fueron aplicadas y generó la expectativa legítima y cierta correspondiente de que este sería su marco normativo. A algunas de estas personas les dieron los beneficios jurídicos contemplados en estas normas, como la resolución inhibitoria. Adicionalmente se adujo que los desmovilizados a los cuales verificaron su situación en las sentencias donde declaran la nulidad de los procesos por concierto para delinquir, cumplieron las condiciones de las leyes 418 de 1997 y 782 de 2002, es decir, se desmovilizaron, manifestaron su interés en reincorporarse a la vida civil, no delinquieron dentro de los dos años siguientes a la concesión del beneficio jurídico otorgado en virtud de las disposiciones señaladas. Este caso pone de manifiesto cómo las variaciones jurisprudenciales y legales del tratamiento jurídico de estas personas violaron los derechos y principios citados en el párrafo anterior. Puntualmente, señala el Tribunal:

Con la variación posterior, es decir con su revocatoria, se asaltó entonces la buena fe del desmovilizado y se violentó el principio de confianza legítima, todo ello porque simplemente con el paso del tiempo se presentaron nuevas normas que generaron una variación en la interpretación de las anteriores produciendo una serie de consecuencias altamente desfavorables para el desmovilizado y que condujeron a paradojas insalvables, como aquella de impedir que los miembros rasos de grupos armados ilegales no puedan ser objeto de una serie de beneficios y en cambio deba condenárseles por delitos más graves que aquellos por los que fueron investigados inicialmente con la consecuente e inminente privación de su libertad, mientras que a los cabecillas de estos grupos, tan solo se les puede

imponer como pena máxima 8 años por concierto para delinquir y otros delitos incluso de lesa humanidad, pena que a la fecha muchos de ellos ya han cumplido.

(...) lo procedente era que el mismo Estado, representado en este caso por la Fiscalía General de la Nación, respetara las condiciones ofrecidas a estos desmovilizados y no procediera a suplir los vacíos legislativos con interpretaciones jurisprudencias posteriores que solo hicieron más gravosa su situación.

Considera entonces la Sala, que la Fiscalía en este caso, violentó el principio de la confianza legítima (...)

En otras palabras, retomando el asunto *sub júdice*, además de que la norma vigente para el momento no contemplaba dentro del concierto para delinquir agravado los verbos rectores de pertenecer o formar parte de un grupo armado al margen de la ley, no es posible hacer interpretaciones extensivas en contra del desmovilizado, son pena de vulnerar no solo el principio de legalidad estricta, sino otros de igual importancia como el de congruencia y por supuesto el de proporcionalidad. (Tribunal Superior de Medellín, 2014)

En la misma sentencia cuyos apartes se transcribieron, la Sala aclara que con este fallo no se está vulnerando los derechos a las víctimas, ya que: el bien jurídico que se vulnera con el concierto para delinquir, es la seguridad pública, la cual deja víctimas indeterminadas; no hace referencia a los hechos puntuales de la organización que generaron víctimas, a este proceso no se presentó ninguna víctima a solicitar la reparación de sus daños. Las víctimas del bloque Nutibara se han presentado ante los procesos de justicia y paz, a reclamar sus derechos a la verdad, justicia y reparación.

El Tribunal mantiene la posición de anular los procesos por concierto para delinquir que se abrieron en contra de los desmovilizados rasos de las AUC. No solamente frente aquellos desmovilizados que alcanzaron a obtener su resolución inhibitoria o cualquier otro beneficio de libertad estipulado en la Ley 418 de 1997, norma prorrogada y modificada igualmente por las leyes 548 de 1999 y 782 de 2002, sino también para aquellos que no alcanzaron a tener formalizado este beneficio. Al respecto señala esta corporación:

Por lo demás no tiene presentación que la falta de cumplimiento de los deberes funcionales de la Fiscalía en este momento sea utilizado en contra de los procesados, si existió la resolución inhibitoria es claro que el paso del tiempo, le otorga al procesado un derecho a no ser juzgado nuevamente por ese hecho, sería una aplicación especial de la figura de la cosa juzgada material. Si no existió la mencionada resolución el primer juicio que se tiene que hacer es el porqué de tal negligencia, el segundo que ésta no puede ser utilizada en contra del aquí vinculado. (Sentencia del Tribunal Superior de Medellín, proferida el 9 de mayo de 2014, bajo el radicado No. 2013-04069)

La disparidad de criterios también viola el derecho a la igualdad de los miembros rasos de las AUC, ya que a los mismos hechos (haber pertenecido al grupo armado ilegal AUC), le siguen consecuencias jurídicas muy diferentes: algunos, pierden la libertad, a otros les conceden la suspensión condicional de la ejecución de la pena; a otros no los condenan por estos delitos y declaran nulo lo actuado; a unos les cobran las multas, a otros no; a unos los inhabilitan para ejercer funciones y derechos públicos, a otros no.

De acuerdo a todo lo planteado, se tiene que el cambio unilateral y posterior por parte del poder público colombiano de las condiciones del tratamiento jurídico y beneficios pactados y legalizados

vigentes al momento de la desmovilización de los miembros rasos de las AUC, vulneraron ampliamente el debido proceso, los principios de legalidad, confianza legítima, buena fe; en algunos casos, incluso, la libertad y el principio *non bis in idem* de esta población.

Para consolidar el análisis de la forma en que están fallando los jueces de Colombia los procesos anotados, se expone el siguiente cuadro:

Tabla 3

Análisis de la forma en que están fallando los jueces en Colombia los procesos referidos:

DESPACHO JUDICIAL	ESTRUCTURA	CRITERIO
1. JUZGADO 2 PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE PEREIRA	FRENTE HÉROES Y MÁRTIRES DE GUÁTICA	ESTRICTO
2. JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO EN DESCONGESTIÓN DE NARIÑO	BLOQUE LIBERTADORES DEL SUR	ESTRICTO
3. JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA	FRENTE NORDESTE ANTIOQUEÑO, BAJO CAUCA Y MAGDALENA MEDIO	ESTRICTO
4. JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MEDELLÍN	HÉROES DE GRANADA Y CACIQUE NUTIBARA	ESTRICTO
5. TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA	SEGUNDA INSTANCIA FRENTE NORDESTE ANTIOQUEÑO, BAJO CAUCA Y MAGDALENA MEDIO	ESTRICTO
6. TRIBUNAL SUPERIOR DE NARIÑO	SEGUNDA INSTANCIA BLOQUE LIBERTADORES DEL SUR	ESTRICTO
7. JUZGADO 1 PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE PEREIRA	FRENTE HÉROES Y MÁRTIRES DE GUÁTICA	FLEXIBLE
8. JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE DESCONGESTIÓN DE SANTA MARTA.	BLOQUE RESISTENCIA TAYRONA	FLEXIBLE

9. JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ARAUCA	VENCEDORES DE ARAUCA	FLEXIBLE
JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE BUGA.	BLOQUE CALIMA	FLEXIBLE
10. TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO DE MEDELLÍN	HÉROES DE GRANADA Y CACIQUE NUTIBARA en SEGUNDA INSTANCIA	FLEXIBLE

Es importante anotar que, criterio estricto hace referencia a aquellas posiciones judiciales que solo conceden los beneficios jurídicos, cuando el desmovilizado cumple la totalidad de requisitos de la Ley 1424 de 2010. Criterio flexible, por su parte, hace referencia a aquellas posiciones judiciales que otorgan beneficios jurídicos, bien de la ley ordinaria o de la Ley 1424 de 2010, pese a que el desmovilizado no cumpla la totalidad de requisitos de la citada Ley.

4. Principales fallas jurídicas de las sentencias condenatorias contra desmovilizados regulares de las AUC y propuesta jurídica para restablecer sus derechos fundamentales

En el capítulo II se sostuvo que los desmovilizados rasos de las AUC están sufriendo violaciones a sus derechos fundamentales al Debido Proceso, específicamente en lo que atañe a los principios de legalidad¹³, *non bis in idem*¹⁴ y favorabilidad; los derechos adquiridos¹⁵ y/o expectativas ciertas y fundadas respecto a la forma de su tratamiento penal; su buena fe y confianza legítima en el Estado; en algunos casos incluso, la libertad. Lo anterior, tras el cambio profundo y desfavorable que el Estado colombiano, a través de sus poderes públicos, le dio al tratamiento penal de estas personas.

Como se dejó evidenciado, el cambio más drástico a partir del cual se comenzó a configurar la vulneración de derechos denunciada en el citado capítulo, se dio con la aplicación absoluta y plena de la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia el 11 de julio de 2007 bajo el proceso No. 26945, a todos los casos de los desmovilizados rasos de las AUC, por parte de las fiscalías y jueces encargados de tramitar y resolver estos procesos. En esta sentencia la Corte Suprema de Justicia resolvió en segunda instancia la apelación propuesta por la defensa de un desmovilizado de las autodefensas, quien seis meses después de su desmovilización había reincidido en la

¹³ Convención Americana de Derechos Humanos artículo 9: Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.

¹⁴ El derecho fundamental a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho, pretende asegurar que los conflictos sociales que involucren consecuencias de tipo sancionatorio no se prolonguen de manera indefinida, además de evitar que un mismo asunto obtenga más de una respuesta de diferentes autoridades judiciales, en procesos que tengan identidad de sujeto, objeto y causa, siendo su finalidad última la de racionalizar el ejercicio del poder sancionatorio en general, y especialmente del poder punitivo. Corte Constitucional, Sentencia C-521/09.

¹⁵ Los derechos adquiridos están íntimamente relacionados con la aplicación de la ley en el tiempo, pues una ley posterior no puede tener efectos retroactivos para desconocer las situaciones jurídicas creadas y consolidadas bajo la ley anterior. Corte Constitucional, Sentencia C-168/95

conducta de porte ilegal de armas de uso privativo de las fuerzas armadas y a quien la Fiscalía no le había concedido el beneficio de la cesación del procedimiento. La Corte resolvió de manera desfavorable para el desmovilizado, estableciendo en su parte considerativa que los beneficios a los que se refiere la Ley 418 de 1997, modificada y prorrogada por la Ley 782 de 2002, proceden solamente para delitos políticos, y que, pese a la consideración de sedicioso que el artículo 71 de la Ley 975 de 2005 permitía dar a los desmovilizados regulares de las AUC, estos realmente no tenían la calidad de delincuentes políticos, sino, delincuentes comunes. Por tanto, que su actuar delictivo debía enmarcarse en concierto para delinquir agravado con las consecuencias propias de este. Así mismo, en la parte considerativa, propuso, pero no ordenó pues no es su competencia¹⁶, a los jueces, aplicar la excepción de inconstitucionalidad del Artículo 71 de la Ley 975 de 2005, para tratar los casos de los desmovilizados rasos de las AUC que se hayan configurado bajo la vigencia de este artículo antes que fuera declarado inconstitucional por razones de forma por la Corte Constitucional mediante sentencia C-370, es decir, antes del 18 de mayo de 2006.

Todo lo dicho en esta sentencia fue acogido plenamente por la Fiscalía General de la Nación, la cual comenzó a revocar todos los beneficios jurídicos que había concedido con base en la Ley 782 de 2002 a los desmovilizados de las AUC que no se habían postulado a la ley de Justicia y Paz, y

16 Constitución Política de Colombia Artículo 235- Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia: 1. Actuar como tribunal de casación. 2. Juzgar al Presidente de la República o a quien haga sus veces y a los altos funcionarios de que trata el artículo 174, por cualquier hecho punible que les impute, con forme al artículo 175 numerales 2 y 3. 3. Investigar y juzgar a los miembros del Congreso. 4. Juzgar, previa acusación del Fiscal General de la Nación, del Vicefiscal General de la Nación o de sus delegados de la Unidad de Fiscalías ante la Corte Suprema de Justicia, a los Ministros del Despacho, al Procurador General de la Nación, al Defensor del Pueblo, a los agentes del Ministerio Público ante la Corte, ante el Consejo de Estado y ante los tribunales; a los directores de los Departamentos Administrativos, al Contralor General de la República, a los Embajadores y jefes de misión diplomática o consular, a los Gobernadores, a los Magistrados de Tribunales y a los Generales y Almirantes de la Fuerza Pública, por los hechos punibles que se les imputen. 5. Conocer de todos los negocios contenciosos de los agentes diplomáticos acreditados ante el Gobierno de la Nación, en los casos previstos por el Derecho Internacional. 6. Darse su propio reglamento. 7. Las demás atribuciones que señale la ley.

en su lugar, les abrió procesos penales por concierto para delinquir agravado¹⁷. A partir de la interpretación y aplicación que se le ha dado a esta sentencia como precedente judicial, a todos estos desmovilizados, sin importar cuál fue su grado y rol de participación en el grupo armado ilegal, se les acusó y están siendo condenados por concierto para delinquir agravado, a pesar de que la responsabilidad penal es individual, tal como lo expone la Corte Penal Internacional al indicar: “Artículo 25, Responsabilidad penal individual: (...) 2. Quien cometa un crimen de la competencia de la Corte será responsable individualmente y podrá ser penado de conformidad con el presente Estatuto”.

Tal fue el grado de aceptación absoluta de lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia en este caso particular, para continuar juzgando así a todos los desmovilizados rasos de las AUC (no postulados a la ley de justicia y paz), que el Gobierno nacional y el Congreso de la República adoptaron estrategias para evitar que todas estas personas fueran privadas de su libertad, y así fue como se llegó a la Ley 1424 de 2010. Dicha ley, aunque trae mecanismos para dar la libertad a los desmovilizados rasos de las AUC, es más gravosa¹⁸ que el marco jurídico bajo el cual se desmovilizaron, además, como se ha explicado, la libertad no procede para todos.

Si bien las decisiones de los órganos de cierre, como lo es la Corte de Suprema de Justicia, constituyen precedente judicial¹⁹, estos son obligatorios para casos que sean sustancialmente

¹⁷ Código Penal Artículo 340 inciso 2 sin la modificación de la Ley 1121 de 2006

¹⁸ En aras de la seguridad jurídica es indispensable que la norma punitiva exista y resulte conocida, o pueda serlo antes de que ocurra la acción o la omisión que la contravienen y se pretende sancionar. La calificación de un hecho como ilícito y la fijación de sus efectos jurídicos deben ser preexistentes a la conducta del sujeto al que se considera infractor, ya que antes de que una conducta sea tipificada como delito la misma no reviste el carácter de ilícita para efectos penales. Por otro lado si esto no fuera así los particulares no podrían orientar su comportamiento social y las consecuencias de este. Estos son los fundamentos del principio de irretroactividad desfavorable de una norma punitiva. Caso Baena Ricardo y otros vs Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de Febrero de 2001.

¹⁹ (...) El precedente, por regla general, es aquella sentencia o conjunto de sentencias que presentan similitudes con un caso nuevo objeto de escrutinio en materia de (i) patrones fácticos y (ii) problemas jurídicos, y en las que en su *ratio decidendise* ha fijado una regla para resolver la controversia, que sirve también para solucionar el nuevo caso (Corte Constitucional Sentencia T-102/2014) Esta noción ha sido adoptada en Sentencias como la T-794 de 2011, en la que

similares. Tal como se va a exponer en este capítulo, no todos los casos de los desmovilizados rasos de las AUC son iguales al caso que falló la Corte Suprema de Justicia en el referido fallo. A continuación se expondrán algunas fallas jurídicas que se han presentado en el tratamiento penal de los desmovilizados rasos de las AUC, que han dado lugar a violación de sus derechos fundamentales.

4.1. Fallas Jurídicas comunes en los procesos penales contra los desmovilizados rasos de las AUC

En cada uno de los casos estudiados para el presente trabajo, se tienen en común las siguientes fallas jurídicas:

Desconocimiento de los principios de legalidad, favorabilidad y especialidad de la ley que deben regir en los procesos penales. Como se ha reiterado en este trabajo, los miembros de las AUC que no tenían responsabilidad en graves violaciones a los derechos humanos, se desmovilizaron y se comprometieron a reincorporarse a la vida civil bajo el marco normativo de la Ley 782 de 2002. Ley que contiene beneficios jurídicos para quienes se hayan desmovilizado de grupos armados al margen de la ley. Adicional a lo anterior, el Artículo 71 de la Ley 975 de 2005 que estuvo vigente hasta el 18 de mayo de 2006, tiempo en el cual, ya se habían producido desmovilizaciones de las AUC, señaló que los desmovilizados de los grupos de autodefensa, como las AUC, tendrían el carácter de sediciosos, es decir, condenables por delito político, con el cual, se reafirmaba la procedencia de los beneficios de la Ley 782 de 2002 para este tipo de desmovilizados. El Artículo 69 de la Ley 975 de 2005 establece la posibilidad de que las personas condenadas por concierto

la Corte indicó los siguientes criterios a tener en cuenta para identificar el precedente: “(i) la *ratio decidendi* de la sentencia que se evalúa como precedente, presenta una regla judicial relacionada con el caso a resolver posteriormente; (ii) se trata de un problema jurídico semejante, o a una cuestión constitucional semejante y (iii) los hechos del caso o las normas juzgadas en la sentencia son semejantes o plantean un punto de derecho semejante al que se debe resolver posteriormente”

para delinquir simple derivada de la pertenencia de un grupo armado ilegal, se beneficien de la resolución inhibitoria, preclusión de la instrucción o cesación de procedimiento, según el caso.

Ahora bien, la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia del 11 de julio de 2007, bajo el proceso No. 26945, estableció que los jueces encargados de fallar los procesos de los desmovilizados de las AUC que no estuvieran vinculados a Justicia y Paz, y que se hubieran desmovilizado antes del 18 de mayo de 2006, podían aplicar la excepción de inconstitucionalidad del artículo 71 de la Ley 975 de 2005 y así juzgar estas personas por concierto para delinquir agravado, negándoles los beneficios jurídicos derivados de este artículo. Este llamado de la Corte, no constituye la parte estructural de la decisión tomada en la sentencia, de hecho, dicha corte no es la competente para realizar un juicio de constitucionalidad, de allí que, no estaba investida para dar una orden como esta, con efectos obligatorios y generales de inaplicar en todo tiempo este artículo. Por tanto, solo debía entenderse como una opción para los jueces que así lo consideraran, máxime cuando ya existía un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional, en la sentencia C-370 de 2006, en la que deja claro que la inconstitucionalidad del artículo 71 de la Ley 975 de 2005 por vicios de procedimiento, no tendría efecto retroactivo.

Sin embargo, se asumió de plano la inexistencia de este artículo, tanto es así que, salvo el Tribunal de Medellín, ningún juez en su sentencia se refiere a este, ninguno argumenta que está aplicando la excepción de inconstitucionalidad propuesta por la Corte Suprema de Justicia, sino que, de plano, juzgan conforme a la ley ordinaria o con la posterior Ley 1424 de 2010, las cuales son más gravosas para la situación jurídica de los desmovilizados rasos de las AUC.

Estos casos son fallados conforme a la Ley 1424 de 2010, que fue expedida siete años después de haberse comenzado a producir las primeras desmovilizaciones de este grupo, o conforme a la ley ordinaria. La última, es claro no es procedente para estos casos, por cuanto la situación de estas

personas no es ordinaria, sino especial, atendiendo a que el proceso de desmovilización se logró debido a las negociaciones que se produjeron entre los comandantes de las AUC y el Gobierno nacional, el cual estuvo amparado precisamente por la Ley 782 de 2002. Las disposiciones especiales contenidas en esta última ley, de acuerdo al principio general del derecho de acuerdo con el cual debe primar la ley especial sobre la ley general, debieron primar en este caso. Por tanto, no resulta conforme al principio de legalidad que se investiguen y juzguen a estas personas conforme a la ley ordinaria.

Así pues, estas decisiones de juzgar por concierto para delinquir agravado a los desmovilizados raso de las AUC, vulneran abiertamente el principio de legalidad, favorabilidad y especialidad constitutivos del derecho fundamental al Debido Proceso, al no haberse fallado los procesos conforme a la ley especial y vigente al momento de la desmovilización, que son más favorables que las ulteriores.

Desconocimiento del principio de non bis in ídem. Este principio general, que hace parte del derecho fundamental del debido proceso, es abiertamente violado en estas sentencias, toda vez que varias de estas personas fueron sometidas a la ley penal dos veces por el mismo hecho: haber pertenecido al grupo armado ilegal AUC. Varios desmovilizados alcanzaron a ser beneficiados de la Ley 782 de 2002 y del Artículo 71 de la Ley 975 de 2005, y se les alcanzó a otorgar y quedar en firme la resolución inhibitoria o la preclusión según el caso y firmaron el acta de compromiso de no volver a delinquir dentro de los dos años siguientes a la concesión del beneficio. Por ejemplo, en la sentencia del 26 de marzo de 2015, dictada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito en Descongestión de Pereira, bajo el radicado 2014-00109, se lee, en referencia a un desmovilizado raso que según la misma sentencia fungió como mensajero de la organización:

El 4 de mayo de 2007 se presentó ante la Fiscalía Local de Cauca Antioquia y suscribió el acta de entrega voluntaria, ese mismo día la Fiscalía dispuso la apertura de investigación previa, le recibió versión libre y firmaron la diligencia de compromiso de conformidad con el artículo 63 de la Ley 418 de 1997 y el artículo 1 de la Ley 782 de 2002. (p.3)

En la referida sentencia, luego se señala que casi cuatro años más tarde una Fiscalía de Justicia y Paz resuelve no otorgarle los beneficios de las leyes 418 de 1997 y 782 de 2002, y en su lugar, remite el proceso a una fiscalía especializada para que inicie proceso por concierto para delinquir agravado.

Estos beneficios jurídicos otorgados bajo las leyes 418 de 1997 y 782 de 2002 que tienen carácter de cosa juzgada y que generaron la absoluta certeza para los desmovilizados beneficiados de ella fueron desechados plenamente, y las fiscalías especializadas para desmovilizados volvieron a abrir procesos contra estas personas por los mismos hechos, y los jueces dictaron sentencia condenatoria por hechos cuya situación ya estaba resuelta por un acto jurídico en firme y más benéfico.

La motivación para abrir estos procesos por hechos ya superados jurídicamente, fue un cambio jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia, no nuevas pruebas que dieran lugar a inferir que las personas desmovilizadas que fueron y están siendo juzgados bajo estos procesos, tuvieran responsabilidad en hechos diferentes de la pertenencia al grupo armado ilegal. Hechos que imposibilitaran la concesión del beneficio jurídico de la Ley 782 de 2002, tal como lo ordena el artículo 328 de la ley 600 de 2000, como lo hubiera sido por ejemplo, que estas personas tuvieran responsabilidad en graves violaciones a los derechos humanos. Se tiene, pues, que la Fiscalía General de la Nación le dio un alcance que no debía a la sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 11 de julio de 2007 bajo el proceso No. 26945. Esto, toda vez que le dio un efecto *erga omnes* a un fallo que solo estaba juzgando una situación particular, que no es la generalidad de la situación

de los desmovilizados rasos de las AUC que se han reintegrado a la vida civil, bien de manera particular o con el apoyo de la ACR. Pues, como ya se ha señalado, en el caso que juzgó la Corte se refería a un excombatiente que había vuelto a delinquir después de su desmovilización.

Basado en esos efectos *erga omnes* retroactivos que le dio la Fiscalía a la citada sentencia de la Corte Suprema de Justicia, se volvieron a abrir procesos penales contra los desmovilizados rasos de las AUC por su mera pertenencia a este grupo armado, fundamentados en marcos jurídicos no aplicables a ellos como ya se ha sustentado. Decisiones y actuaciones estas del ente acusador que están dando lugar a la violación del debido proceso y la seguridad jurídica de estos desmovilizados.

Existen desmovilizados regulares de las AUC a quienes no se les alcanzó a otorgar los beneficios jurídicos de la Ley 782 de 2002, pero que sí cumplieron todos los requisitos de esta norma para acceder a ellos: se desmovilizaron y se reincorporaron a la vida civil; es decir, en ellos se alcanzó a configurar la confianza legítima en el Estado de cómo sería fallada su situación, en tanto ellos sí tenían las expectativas ciertas, serias y fundadas que su situación jurídica por la pertenencia al grupo se iba a juzgar de la misma manera que a las personas que ya se les había otorgado el beneficio de la citada norma. Al fin y al cabo todos estos desmovilizados rasos habían dejado el grupo armado ilegal y se habían reincorporado a la vida civil conforme a la Ley 782 de 2002.

Como bien lo señaló la Sala Penal del Tribunal de Medellín, la culpa del Estado de no haber entregado a todos los desmovilizados rasos de las AUC los beneficios jurídicos de la Ley 782 de 2002 antes de los cambios jurisprudenciales y legales, no puede trasladársele a los desmovilizados rasos de este grupo, alegando que no se les está vulnerando el principio del *non bis in ídem* por cuanto a ellos no se les otorgó los beneficios. Pues como se manifestó, ellos sí cumplían los requisitos para acceder a los mismos, y el no acceso a ellos no puede endilgárseles. Al respecto señaló el Tribunal de Medellín:

Por demás, no tiene presentación que la falta de cumplimiento de los deberes funcionales de la Fiscalía en este momento sea utilizado en contra de los procesados, si existió la resolución inhibitoria es claro que el paso del tiempo, vale decir los dos años contados a partir de la fecha en que se suscribió el acta, le otorga al procesado un derecho a no ser juzgado nuevamente por ese hecho, sería una aplicación especial de la figura de la cosa juzgada material. Si no existió la mencionada resolución el primer juicio que tiene que hacer es el porqué de tal negligencia, el segundo que ésta no puede ser utilizada en contra del aquí vinculado. (Sala Penal Tribunal de Medellín, sentencia del 09 de mayo de 2014)

Asignación de una responsabilidad objetiva y automática a los desmovilizados rasos de las AUC al imputarles y condenarles por concierto para delinquir agravado. Las Fiscalías especializadas para desmovilizados, hoy de justicia transicional, imputan cargos a los desmovilizados rasos de las AUC por concierto para delinquir agravado, y los jueces no hacen una revisión sobre el porqué del agravante, simplemente así lo aceptan y condenan a los desmovilizados rasos de las AUC por concierto para delinquir agravado. Las únicas pruebas sobre la participación de estas personas en el grupo son: su certificación como desmovilizado y la diligencia de versión libre que ellos rindieron ante la Fiscalía, en la cual señalan cuánto tiempo participaron en el grupo armado ilegal y cuál fue su función. En las funciones que se señalan en este tipo de casos, se infiere que fueron desmovilizados rasos, sin ningún mando, ni poder dentro del grupo, así aparecen cargos como: patrulleros, rancheros, mensajeros, organizadores de logística, conductores, empleadas domésticas, entre otros.

De ninguna de las precarias pruebas obrantes en estos procesos, se puede obtener certeza de que la voluntad de estas personas haya sido unirse al grupo armado organizado al margen de la ley para cometer graves violaciones a los derechos humanos; de hecho, si así resultare probado no podrían

ser beneficiarias de la Ley 782 de 2002. Es decir, no se tiene en cuenta el aspecto subjetivo, la culpabilidad, si la persona realmente ingresó al grupo armado ilegal con la intención de cometer graves delitos contra los derechos humanos o si, por el contrario, su rol en el grupo no implicó la comisión y participación en esos hechos. Si su ingreso al grupo fue motivado por otros aspectos, por ejemplo tener ingresos económicos por realizar actividades dentro del grupo, como logística, mensajería, ranchería, patrullero (etc.) que aunque puede resultar reprochable obtener recursos económicos de actividades ilícitos. Esto no implica necesariamente que su concierto para delinquir se agrave, su intención pudo no haber sido nunca cometer graves delitos contra los derechos humanos, promover, financiar u organizar este grupo armado ilegal. Sin embargo, estas circunstancias no aparecen en el expediente; así, se pudo constatar en los casos que se tomaron como referencia para realizar este trabajo de grado.

Simplemente asumiendo que es un hecho de conocimiento público las graves violaciones a los derechos humanos que cometió el grupo paramilitar AUC, se asume que la pertenencia a este grupo por parte de estos desmovilizados hace muy grave la conducta, lo que les justifica el agravante. Así de manera superflua, sin ninguna prueba que demuestre que estas personas tuvieron relación con específicos casos de graves violaciones a los derechos humanos, se acepta el agravante.

La Fiscalía, amparándose en el verbo rector *promover* grupos armados al margen de la ley del inciso segundo del artículo 340 del Código Penal que estaba vigente al momento de la desmovilización, sin la modificación de la ley 1121 de 2006, imputa a estos desmovilizados rasos el agravante. Señalando que estas personas con su pertenencia al grupo armado promovían los mismos; así con la incorrecta equiparación entre pertenecer y promover grupos armados ilegales, hacen que estas personas sufran graves consecuencias jurídicas, como recibir una condena por un delito cuyo agravante no está probado, e incluso en algunos casos, perder la libertad.

De acuerdo al diccionario de la Real Academia Española, el verbo *promover* significa: “1. tr. Impulsar el desarrollo o la realización de algo”, con apoyo de esta definición, se puede entender que el verbo *promover* grupos armados ilegales en la norma del Código Penal, implica generar liderazgo que conlleve al desarrollo del grupo armado ilegal. Las funciones de estas personas de acuerdo a lo probado en estos procesos no implicaban liderazgo, no fueron ellos quienes crearon la organización, no la impulsaron, no la promovieron, no se infiere que ellos, por ejemplo, reclutaran personas o financiaran para hacer que este grupo armado se expandiera. Los desmovilizados recibían una mínima contraprestación económica como se detalla en estas sentencias, lo que da lugar a entender que estas personas no tenían la capacidad para financiar estos grupos, para hacer que creciera. Ellos simplemente eran la parte más baja de la organización, formaban parte de una organización ya creada y organizada cuando ellos se vincularon a la misma, recibían órdenes. No se prueba que ellos dieran directrices, tuvieran mando, poder dentro del grupo, eran unos ejecutores de las funciones que les encomendaban. En referencia por ejemplo al Frente Héroes de los Montes de María, la sentencia del 23 de febrero de 2010 proferida por la Corte Suprema de Justicia, indica:

De acuerdo con la sentencia de la Corte Suprema colombiana, este grupo paramilitar era una estructura organizada de poder que operaba en el departamento de Sucre (al norte de Colombia). Poseía una sólida jerarquía vertical. Sus comandantes de más alto rango diseñaron las operaciones específicas a desarrollar, y un amplio número de subordinados (su número ascendió pronto a cientos) las llevó a cabo. Las instrucciones impartidas por los comandantes de alto rango del grupo resultaban bastante detalladas, y la discrecionalidad para ponerlas en marcha por los comandantes desplegados en el terreno y los miembros del grupo de bajo rango, fue muy limitada. (OLÁSOLO, 2011 p. 279 y 289).

De allí que no resulta probado que los desmovilizados rasos promovieran grupos armados ilegales. Luego, no es procedente la agravación, puesto que la conducta de estas personas no es igual a la descrita en el agravante de concierto para delinquir.

La Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 6 de marzo de 2013 bajo el radicado No. 33713, condenó por concierto para delinquir agravado en la modalidad promover grupos armados ilegales al exrepresentante a la Cámara, ETANISLAO ORTIZ LARA. En este proceso quedó probado que esta persona desde su cargo en el Congreso promovió y fortaleció el grupo armado ilegal AUC especialmente el bloque Elmer Cárdenas, es decir, ejerció un liderazgo que permitió la expansión y dominio de este grupo.

En la citada sentencia, señala la Corte qué es promover un grupo armado y dice:

(...)acrecentar su poder ilícito desde la política en todas las dimensiones, es decir, crecer, fortificarse, expandirse, para dominar más, violentar más, avasallar más, oprimir más, etc. Y quienes tomaron esas “banderas” sumándose a tal propósito, líderes políticos de todos los niveles que se dejaron permear, fueron agentes funcionales al paramilitarismo; les dieron fuerza, los promocionaron (Artículo 340 inc. 2 Ley 599/00)

De acuerdo a la anterior consideración de promoción del grupo armado ilegal por parte de la Corte Suprema de Justicia, se tiene que definitivamente los desmovilizados rasos de las AUC no pudieron incurrir en concierto para delinquir agravado en la modalidad promover, toda vez que ellos carecen del poder, posición social, económico y político para acrecentar, legitimar, dignificar este grupo armado. Resulta inadmisibile y desproporcionado que se les dé la misma calificación a los desmovilizados rasos de las AUC, que la que le dan a los políticos que fueron condenados por parapolítica, pues estas personas por sus cargos de poder dentro del Estado colombiano ejercieron

liderazgo y permitieron el avance y fortalecimiento de este grupo. Responsabilidad que difícilmente puede adjudicárseles a los integrantes rasos de esta organización; ellos se adhirieron a una organización ya creada y obedecieron órdenes para cumplir sus funciones no determinantes en el grupo, las cuales no implicaban violaciones graves a los derechos humanos.

El inciso segundo del artículo 340 del Código Penal vigente para la época de la desmovilización, no traía como agravante el pertenecer a un grupo armado. Por tanto, no puede derivarse una consecuencia jurídica de un agravante cuando la conducta cometida por el sujeto no se tipifica en este. Aceptando en gracia de discusión que estas personas no incurrieron en delito político, se tiene que ellos incurrieron en concierto para delinquir simple, por cuanto sí está probado que ellos ingresaron y permanecieron dentro de este grupo armado ilegal.

Los planteamientos aquí sostenidos concuerdan con lo manifestado por el Tribunal de Medellín, en sentencia del 9 de mayo de 2014 bajo el radicado 05-001-31-07-00-2013-04069, en la cual se señala:

El verbo **promover**, que utiliza la norma, no se adecúa de ninguna manera con el supuesto fáctico que se le atribuye al procesado, concretándose éste únicamente en ingresar y haber permanecido en el grupo armado, y no con **promocionar** la creación del mismo, no siendo otra la intención del legislador que castigar con mayor severidad a quienes impulsaron la creación de grupos privados y de ninguna manera a los combatientes que ingresaron a esos grupos cuando ya habían sido creados u organizados. (p. 10)

Esta agravación objetiva que se les endilga a los desmovilizados rasos de las AUC impide que quienes se hayan desmovilizado después del 18 de mayo de 2006, puedan acceder a la resolución inhibitoria, preclusión de la instrucción o cesación de procedimiento, según el caso, en los procesos

penales que existan en su contra por la pertenencia al grupo, ya que, estos beneficios están contemplados en el Artículo 69 de la Ley 975 de 2005, para quienes sean condenados por concierto para delinquir simple.

Vicios de consentimiento en la postulación a la Ley 1424 de 2010 y aceptación de cargos por concierto para delinquir agravado. 24.817²⁰ personas se acogieron a la Ley 1424 de 2010 y todas las sentencias emitidas por concierto para delinquir agravado, por la pertenencia a las AUC contra los desmovilizados rasos de este grupo, tienen aceptación de cargos por parte del desmovilizado. Sin embargo, no es posible señalar que, por estas manifestaciones de voluntad, estos procesos no contengan violaciones al debido proceso y los principios generales del derecho como buena fe y confianza legítima. Lo anterior, dado que el consentimiento de estas personas se encuentra viciado; en tanto quienes se acogieron a la Ley 1424 de 2010, lo hicieron como la única alternativa procesal brindada para evitar perder su libertad. Igual ocurre con la aceptación de cargos, ellos han carecido de verdaderas defensas técnicas, tal como se evidencia en los procesos revisados; en su gran mayoría los abogados no han recurrido las sentencias por el agravante, por las violaciones a los derechos de sus representados, se han limitado a recomendar la aceptación de cargos, como medio para recibir una rebaja de pena. Los desmovilizados rasos no son abogados y carecen de una asesoría de fondo sobre su situación jurídica, como consecuencia no entienden la dimensión de aceptar cargos por concierto para delinquir agravado, no saben que pueden presentar argumentos para defenderse mejor, creen que la única opción que tienen para que les vaya mejor en sus procesos penales es aceptar los cargos imputados por la fiscalía.

²⁰ Tomado de Seguimiento a la Implementación de la Ley 1424 de 2.010, Boletín Informativo No 5. Primer semestre de 2015.

La presión de estas personas ante su inminente pérdida de libertad, y su carente conocimiento jurídico y de defensa técnica, hacen que su voluntad al acogerse a la Ley 1424 de 2010 y al aceptar cargos, no sea espontánea, consciente ni verdaderamente libre. Por tal razón, antes que suponer que estas personas hicieron estas aceptaciones porque así lo quisieran, porque entendieran plenamente sus consecuencias, puede suponerse que lo hicieron como la única forma para no perder su libertad o, al menos, e recibir una condena menor, en aquellos casos en los que la libertad se perdió por carecer, por ejemplo, de algún requisito de la Ley 1424 de 2010.

Desventaja del tratamiento jurídico de los desmovilizados rasos de las AUC frente los responsables de graves violaciones a derechos humanos de este mismo grupo. Con todo lo que se ha manifestado, se puede colegir que los miembros rasos quedaron en desventaja frente a los miembros comandantes y responsables de graves violaciones a los derechos humanos. Puesto que, para estos últimos, se realizó una norma de justicia transicional conocida cuando se desmovilizaron, mientras que, los rasos, que no tuvieron graves violaciones a los derechos humanos, con el cambio de condiciones quedaron expuestos a ser condenados por la ley ordinaria, incluso, con penas más altas que los máximos responsables. Esto, si se tiene en cuenta que la alternatividad penal para los últimos, según la Ley 975 de 2005, es de máximo ocho años de privación de la libertad. Entre tanto, el concierto para delinquir agravado que les están imputando a los miembros rasos que no cumplan los requisitos de la Ley 1424 de 2010 o de la ley ordinaria para acceder al subrogado penal, está entre los seis y doce años de prisión. Por otra parte, atendiendo al hecho de que han pasado 11 y 10 años desde las primeras desmovilizaciones, en la práctica no serviría la diferencia que se realizó entre las normatividades de las leyes 782 y 975 para los desmovilizados de las AUC, puesto que finalmente a todos los desmovilizados se les aplica el agravado por graves violaciones, como si todos fueran responsables de estos delitos.

La improvisación del Estado colombiano para llevar a cabo estas desmovilizaciones y sus resultados negativos, no pueden resultar en privaciones de libertad y en violaciones al debido proceso, principio de confianza legítima y buena fe de estos desmovilizados rasos que confiaron en el Estado, creyeron firmemente cómo sería su tratamiento penal y en virtud de ello se desmovilizaron y se reincorporaron a la vida civil. Esta improvisación y los daños que han sufrido los desmovilizados rasos de las AUC, debe servir de aprendizaje para que el Estado colombiano no vuelva a repetir estos graves errores en futuras desmovilizaciones y ponga en riesgo su credibilidad y seriedad de la justicia transicional.

4.2. Posibles vías procesales para restablecer los derechos violados por parte del Estado colombiano a los desmovilizados rasos de las AUC, con el abrupto cambio de condiciones para su tratamiento penal por la pertenencia al grupo

Para restablecer los derechos violados por parte del Estado colombiano a los desmovilizados rasos de las AUC, por las causas anotadas, se propone acoger la tesis jurídica que el Tribunal de Medellín ha desarrollado frente a estos casos: la nulidad de estos procesos judiciales.

Nulidad de los procesos que se hayan adelantado por concierto para delinquir agravado contra desmovilizados rasos de las AUC que se hubieran desmovilizado antes del 18 de mayo de 2006.

Teniendo en cuenta que hasta el 18 de mayo de 2006 estuvo vigente el Artículo 71 de la Ley 975 de 2005, las personas que se hayan desmovilizado antes de esta fecha tienen el derecho constitucional a que se dé estricta aplicación al principio de legalidad y al derecho del debido proceso. Por esta razón, su proceso penal por la pertenencia al grupo debe ser fallado conforme a las normas vigentes para la época de su desmovilización, esto es, conforme al Artículo 71 Ley 975 de 2005, Artículo 60 Ley 418 de 1997 prorrogada por la Ley 782 de 2002. Por tanto, a estas personas debe otorgárseles los beneficios de la Ley 782 de 2002, bien sea preclusión, resolución

inhibitoria, o cesación de procedimiento. Máxime cuando la Corte Constitucional, en su sentencia C 370 de 2006, afirmó que su fallo no tendría efectos retroactivos, lo que confirma que el máximo tribunal constitucional avala la legalidad de los beneficios jurídicos que se le otorguen o hayan otorgado a las personas que se desmovilizaron antes de la declaratoria de inconstitucionalidad de este artículo.

Así las cosas, lo más procedente sería declarar nulas todas las actuaciones procesales desde la revocatoria del beneficio jurídico si hubo tal pronunciamiento, o desde la apertura de la investigación por concierto para delinquir agravado. Se debe declarar la nulidad atendiendo a las graves violaciones a los derechos fundamentales que los desmovilizados rasos de las AUC han sufrido con estos cambios jurisprudenciales y legales que se han producido respecto a su tratamiento jurídico por la pertenencia al grupo. Esto conforme al artículo 306 numeral 2 de la ley 600 de 2000²¹ que indica como causal de nulidad “la comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso”.

En este caso, el criterio esencial para solicitar la nulidad es la fecha de la desmovilización, de tal modo que, si la persona se desmovilizó antes del 18 de mayo de 2006 tiene derecho a que se le apliquen los beneficios de los Artículo 71 Ley 975 de 2005, Artículo 60 Ley 418 de 1997 prorrogada por la Ley 782 de 2002, puesto que estos fueron los vigentes para el momento en que se materializó su desmovilización y con ello, su derecho a los beneficios jurídicos.

De acuerdo con lo anterior, procede la nulidad para las personas que se hayan desmovilizado en el lapso anotado, independientemente si ya le habían otorgado formalmente o no el beneficio jurídico.

²¹ Ley 600 de 2000, artículo 306. Causales de nulidad. Son causales de nulidad: (...) 2. La comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso.

Si ya le habían otorgado el beneficio jurídico, ya se estaba frente a una situación jurídica consolidada y plenamente definida, con efectos de cosa juzgada; por tanto, la investigación y juzgamiento contra estas personas, por los mismos hechos que ya habían sido objeto del beneficio jurídico de las normas pluricitadas, resultan una clara violación al principio del non bis in ídem, legalidad y con ello, al derecho del debido proceso.

Ahora bien, respecto a las personas que se desmovilizaron en este mismo lapso y que no se les alcanzó a otorgar el beneficio jurídico de las citadas normas, también procede la nulidad, ya que, ellos tienen el derecho adquirido a ser beneficiados por el Artículo 71 Ley 975 de 2005, Artículo 60 Ley 418 de 1997 prorrogada por la Ley 782 de 2002, por cuanto, cuando fue declarada inconstitucional la primera norma y cuando las otras normas vía interpretación dejaron de ser aplicables para los desmovilizados de las AUC, ellos, ya reunían la totalidad de los requisitos para ser beneficiados de las mismas: haberse desmovilizado, comprometido con la reinserción a la vida civil y no volver a delinquir dentro de los dos años siguientes al otorgamiento del beneficio. Por tanto, su derecho a ser beneficiado de las citadas normas ya se había consolidado bajo vigencia de las mismas, no se encontraba pendiente ningún requisito para acceder a estos, no se estaba frente a la expectativa de cumplir los requisitos, estos ya estaban todos cumplidos, por ello, estas normas son las aplicables, máxime, cuando estas son más favorables que la ley ordinaria y la Ley 1424 de 2010. Frente a los casos de los derechos adquiridos se ha pronunciado la Corte Constitucional así:

Los derechos adquiridos están íntimamente relacionados con la aplicación de la ley en el tiempo, pues una ley posterior no puede tener efectos retroactivos para desconocer las situaciones jurídicas creadas y consolidadas bajo la ley anterior. Sin embargo, nuestra Constitución establece una excepción al principio de la irretroactividad de la ley, al consagrar la favorabilidad de las normas penales, la que dejó estatuida en el artículo 29,

así: "En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable".

(...)

El derecho adquirido se incorpora de modo definitivo al patrimonio de su titular y queda a cubierto de cualquier acto oficial que pretenda desconocerlo, pues la propia Constitución lo garantiza y protege; no ocurre lo mismo con la expectativa que, en general, carece de relevancia jurídica y, en consecuencia, puede ser modificada o extinguida por el legislador. (Corte Constitucional, Sentencia C 168 de 1995)

Por otro lado, si a quienes se desmovilizaron antes del 18 de mayo de 2006 no les habían entregado el beneficio jurídico al momento de la declaratoria de inconstitucionalidad del Artículo 71 de la Ley 975 de 2005, no fue por culpa de ellos o porque no cumplieran los requisitos de la citada norma, sino, porque el estado, a través de la Fiscalía General de la Nación, no tuvo la capacidad de entregarlos oportunamente; por tanto, esa falta de formalización del beneficio jurídico no puede derivar en consecuencias jurídicas negativas para quienes se desmovilizaron antes de la referida fecha y que cumplieron durante la vigencia de las plurimencionadas normas, los requisitos para acceder a los beneficios de las mismas. En este sentido, señala el Tribunal de Medellín:

Por lo demás no tiene presentación que la falta de cumplimiento de los deberes funcionales de la Fiscalía en este momento sea utilizado en contra de los procesados, si existió la resolución inhibitoria es claro que el paso del tiempo, le otorga al procesado un derecho a no ser juzgado nuevamente por ese hecho, sería una aplicación especial de la figura de la cosa juzgada material. Si no existió la mencionada resolución el primer juicio que se tiene que hacer es el porqué de tal negligencia, el segundo que ésta no puede ser utilizada en contra del aquí vinculado. (Sentencia del Tribunal Superior de Medellín, proferida el 9 de mayo de 2014, bajo el radicado No. 2013-04069)

Nulidad de los procesos que se hayan adelantado por concierto para delinquir agravado contra los desmovilizados rasos de las AUC que se hubieran desmovilizado después del 18 de mayo de 2006. Dado que después del 18 de mayo de 2006 no es posible darle tratamiento y beneficios de delitos políticos a los desmovilizados rasos de las AUC, quienes se hayan desmovilizado después de esta fecha y hayan tenido un carácter de desmovilizados rasos sin participación en graves violaciones a los derechos humanos, sí es legal que sean procesados por concierto para delinquir.

Como se señaló, todos los desmovilizados rasos de las AUC, están siendo condenados por concierto para delinquir agravado, pero si este no se agrava, estas personas tienen derecho a que se les otorgue la resolución inhibitoria, cesación de procedimiento, preclusión, conforme al Artículo 69 de la Ley 975 de 2005, vigente para las desmovilizaciones de las AUC ocurridas después de la referida fecha. Por tanto, teniendo en cuenta que estas personas están recibiendo una condena penal gravosa cuando tienen derecho a que se les dé un tratamiento más favorable, debe pedirse la nulidad del proceso en cuanto la condena dada no es la aplicable para su caso.

Principios sobre la nulidad, aplicados a los casos antes planteados

Los casos aquí señalados, cumplen con los principios que orientan la declaratoria de las nulidades, establecidos en el artículo 310 de la Ley 600 de 2000, a saber:

“1. No se declarará la invalidez de un acto cuando cumpla la finalidad para la cual estaba destinado, siempre que no se viole el derecho a la defensa”.

En los procesos penales seguidos contra los desmovilizados rasos de las AUC, no se cumplió la finalidad para la cual aquellos estaban inicial y vigentemente planteados al momento de la desmovilización. La finalidad era otorgarle los beneficios jurídicos a las personas que cumplieran los requisitos establecidos en las leyes 489 de 1997, 782 de 2002 y en el Artículo 71 de la Ley 975 de 2005; y así lograr que ellos pudieran permanecer en libertad y vivir en la legalidad. Pero se hizo lo contrario: en estos procesos no se otorgaron los beneficios de las normas citadas, se añadieron

normas que no estaban vigentes al momento de iniciarse los mismos y con base en ellas se fallaron los casos, en algunos de ellos, ordenando la privación de la libertad del investigado.

Tal como se dejó evidenciado en el capítulo tercero de este trabajo, los jueces encargados de fallar los procesos judiciales por la pertenencia a las AUC de los desmovilizados rasos, lo están realizando con base en lo que la ley ordinaria determina para el concierto para delinquir agravado o con base en la Ley 1424 de 2010. Ninguno, con excepción del Tribunal de Medellín, se fundamenta en el marco jurídico vigente al momento de la desmovilización de estas personas. Estas normas solo se tienen en cuenta por los jueces, cuando las tienen en cuenta, al momento de realizar un recuento fáctico del origen de los procesos.

Así por ejemplo, en la sentencia proferida por el Juez Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira contra un desmovilizado raso de las AUC, se señala que bajo la Ley 418 de 1997 se realizaron los diálogos entre el Gobierno nacional y las AUC, que la persona contra la cual se dicta la sentencia fue postulada para recibir los beneficios de la Ley 418 de 1997 y 975 de 2005 y luego, sin dar una explicación, señala que el proceso continuó bajo la Ley 1424 de 2010. Así indicó:

El 15 de diciembre de 2005 el FRENTE HÉROES Y MÁRTIRES DE GUÁTICA DEL BLOQUE CENTRAL BOLÍVAR de las AUC se desmovilizó, por tanto el señor Jiménez Naranjo allegó la lista de los miembros de dicho frente al Alto Comisionado para la Paz de conformidad con el Decreto 3360 de 2003, en dicho listado estaba contenido el nombre del señor (...), lo que lo acreditaba como miembro de dicho frente al servicio de las AUC y demostraba su deseo de reintegración a la vida civil, postulándolo para obtener los beneficios consignados en las Leyes 418 de 1997 y 975 de 2005. Posteriormente la investigación fue asumida por la Fiscalía 45 Especializada de Cali, adscrita a la Unidad Nacional de Fiscalías para los Desmovilizados, despacho donde se prosiguió con el curso del proceso bajo los lineamientos de la Ley 600 de 2000, pero con las prerrogativas otorgadas por la Ley 1424 de 2010. (Sentencia del 23 de abril de 2015, radicado No. 2014-00020, p. 5)

En la sentencia dictada por el Juez Primero Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Antioquia en un caso de los objeto de estudio, solo se hace referencia a la Ley 782 de 2002 para señalar que con base en ella se realizaron los diálogos de paz entre el Gobierno nacional y las AUC. (Sentencia del 07 de abril de 2014, radicado No. 2013-251)

De acuerdo a lo establecido en el capítulo anterior, los desmovilizados rasos de las AUC están siendo condenados por concierto para delinquir agravado, con penas de prisión de treinta y seis (36) meses de prisión o más, inhabilitación del ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término y multas de mil o más salarios mínimos legales mensuales vigentes. Situación como se dejó dicho en ese mismo capítulo, dificulta el efectivo ejercicio de la ciudadanía y vida en la legalidad de estas personas, por cuanto, impide ejercer derechos políticos, contratar con el Estado, participar en política, puede generar estigmatización tras hacer públicos los antecedentes disciplinarios por concierto para delinquir agravado, imponen multas exorbitantes y lo más grave, genera el riesgo de perder la libertad, aunque se demuestre que la persona vive en la legalidad y no ha vuelto a delinquir.

Frente al derecho de defensa, la cual constituye una garantía del debido proceso, tiene dos dimensiones: defensa material y técnica. La primera la ejerce directamente el sindicado, en este caso el desmovilizado; la segunda es la ejercida por un abogado en representación del sindicado. Así como lo señala la Corte Constitucional en Sentencia C-025/09:

El ejercicio del derecho a la defensa en materia penal comprende dos modalidades, la defensa material y la defensa técnica. La primera, la defensa material, es aquella que le corresponde ejercer directamente al sindicado. La segunda, la defensa técnica, es la que ejerce en nombre de aquél un profesional del derecho, científicamente preparado, conocedor de la ley aplicable y académicamente apto para el ejercicio de la abogacía.

En los casos en cuestión no se dieron reales defensas técnicas. Si bien los desmovilizados fueron acompañados por profesionales del derecho asignados por el Estado ante la imposibilidad económica de nombrar apoderados de confianza, dichos profesionales se limitaron a asesorar a los sindicados en el sentido de que aceptaran los cargos imputados por la Fiscalía, sin los beneficios establecidos en la Ley 489 y 782 de 2002, sino que fueron procesados por el delito concierto para

delinquir agravado, sin detenerse a revisar las violaciones al principio de legalidad, de favorabilidad, de confianza legítima, de buena fe, y en algunos casos la cosa juzgada y la libertad, entre otras violaciones al debido proceso que tenían los mencionados expedientes. Las personas desmovilizadas, ante los argumentos de autoridad dados por los abogados, aceptan cargos por normas que no eran las aplicables a sus casos concretos, y ahora se han visto abocados a sentencias condenatorias en su contra por delito de concierto para delinquir agravado.

Así en la sentencia dictada por el Juez Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira el día 14 de noviembre de 2014, contra una persona cuyo rol en la organización armada fue el de cuidar fincas, se lee que la defensa:

argumentó que no existe causal de nulidad frente al proceso que ha desarrollado la Fiscalía con el señor (...) y no se violentó el debido proceso, igualmente informa que informó a su prohijado los alcances de la figura de la sentencia anticipada (Sentencia del 14 de noviembre de 2014, radicado No. 2013-263, p. 2)

En el mismo sentido, en la sentencia proferida por el Juez Primero Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Antioquia contra un desmovilizado raso de las AUC, se establece que el defensor lo asesoró para que aceptara cargos por concierto para delinquir agravado, y pidió que al tasar la pena se partiera del mínimo y se le concediera a su representado la suspensión condicional de la ejecución de la pena (Sentencia del 07 de abril de 2014, radicado No. 2013-251)

En sentencia proferida por la Jueza Primera Penal del Circuito Especializada de Pasto en Descongestión, contra un desmovilizado raso de las AUC, la defensa se limitó a asesorar al procesado para que aceptara los cargos y solicitó beneficios por confesión; en este caso, la Jueza negó los beneficios jurídicos de la Ley 1424 de 2010, por cuanto el desmovilizado aún no había suscrito el Acuerdo de Contribución a la Verdad Histórica, tampoco le concedió los beneficios de la ley ordinaria, como lo son beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena o la prisión domiciliaria, por considerar que no cumple los requisitos para acceder a ellos. Pese a esta decisión negativa para el desmovilizado, su defensor no apeló la decisión. (Sentencia del 08 de octubre de 2014, radicado 2014-00021)

En los casos antes citados se evidencian que no hubo una defensa verdaderamente técnica, en ninguna de ellas se observó que los defensores hicieran alusión al marco jurídico especial y vigente al momento de la desmovilización de sus representados, no se opusieron al agravante que les impusieron, por el contrario, asesoraron para que aceptaran estos cargos. Es decir, la defensa fue simplemente un acto formal.

“2. Quien alegue la nulidad debe demostrar que la irregularidad sustancial afecta garantías de los sujetos procesales, o desconoce las bases fundamentales de la instrucción y el juzgamiento”.

Tal como se detalló en el capítulo tercero de este trabajo, a los sujetos procesales que se refiere este trabajo se les violaron derechos y garantías fundamentales. Se desconocieron los principios de la legalidad, *non bis in ídem*, los derechos adquiridos favorabilidad y especialidad, su buena fe y confianza legítima en el Estado; y en algunos casos incluso, la libertad de los desmovilizados raso de las AUC, por parte del Estado colombiano.

Las irregularidades sustanciales en los procesos en mención son de diversa índole, la no concesión a los sindicados de los beneficios jurídicos vigentes al momento de la desmovilización como lo son la preclusión, resolución inhibitoria o cesación de procedimiento; y por el contrario la aplicación del tipo penal concierto para delinquir agravado sin distingo alguno y sin verificar la responsabilidad penal caracterizada por ser personalísima, desconocen las bases fundamentales del proceso, sin tener en cuenta el rol, y participación del desmovilizado en el Grupo Armado, por el contrario aplicando *prima facie* el agravante al tipo penal.

Así mismo, los beneficios jurídicos otorgados a algunos desmovilizados bajo las leyes 418 de 1997 y 782 de 2002, que tienen carácter de cosa juzgada, fueron desechados plenamente, y la fiscalía reabrió procesos contra los desmovilizados por los mismos hechos, y posteriormente fueron condenados por hechos cuya situación ya estaba resuelta por un acto jurídico en firme y más benéfico.

Al respecto el Juez Primero Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Antioquia, indicó en sentencia contra un desmovilizado raso de las AUC lo siguiente:

Por lo anterior, concluye el Despacho que la conducta atribuible al encausado corresponde al punible de Concierto para delinquir agravado, por la sola pertenencia al grupo armado ilegal sin importar su grado de jerarquía al interior del mismo como tampoco las funciones por él desempeñadas, porque a fin de cuentas, como en reiterada jurisprudencia lo ha dicho la Corte, todos actúan con conocimiento y dominio del hecho y por eso los delitos que comete el grupo son imputables a todos, entendiéndose este como un delito de lesa humanidad (...)(Sentencia del 07 de abril de 2014, radicado No. 2013-251)

En el mismo sentido, la Jueza Primera Penal del Circuito Especializada en Descongestión de Pasto, para negar la concesión de la suspensión condicional de la ejecución de la pena a un desmovilizado raso de las AUC, quien al momento de la sentencia cumplía con los requisitos del artículo 7 de la Ley 1424 de 2010, con excepción de la suscripción del Acuerdo de Contribución a la Verdad Histórica, por cuanto la verificación de requisitos para su suscripción se encontraba en trámite al momento de la sentencia; indicó:

De todas maneras, tampoco es procedente la aplicación de la disposición original prevista en el Código Penal, en virtud del principio de legalidad, como quiera que a pesar que el límite del requisito objetivo alusivo al quantum de la pena impuesta no se supera por no ser la sanción superior a tres (3) años, la gravedad de la conducta punible hace entrever la necesidad de ejecutar la pena, tipificada como concierto para delinquir agravado, por la pertenencia de grupos armados al margen de la ley, ya que su actuar no solo generó zozobra, inseguridad sino también desplazamientos de una comunidad que vio como unos intrusos acabaron con la paz y la tranquilidad que en antaño vivían. (Sentencia del 08 de octubre de 2014, radicado No. 2014-00021)

En ambos casos resulta clara la responsabilidad objetiva que los jueces le impusieron a los condenados. En la primera sentencia, el Juez señala expresamente que no resulta necesario saber cuál fue el rol del desmovilizado en la organización, porque la conducta por sí sola, ya es agravada y lo califica como de lesa humanidad. Aquí se evidencia una contradicción del juzgado, ya que, señala que el condenado incurrió en un delito de lesa humanidad como es el concierto para delinquir agravado por la sola pertenencia a las AUC, pero le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena; si realmente el investigado hubiera incurrido en un delito de lesa humanidad, no hubiera sido viable la concesión del beneficio jurídico. En la segunda sentencia la

Jueza sin ninguna prueba asevera que, la conducta del desmovilizado propició graves hechos violatorios de derechos humanos, como el desplazamiento.

Respecto a la violación del *non bis in ídem*, se presentan los siguientes casos: El señor (...) para el día 22 de marzo de 2007 se presentó ante la Fiscalía 2 Local en Cali, Valle del Cauca y suscribió el acta de presentación voluntaria, ese mismo día la Fiscalía dispuso la apertura de investigación previa, le recibió versión libre y firmaron la diligencia de compromiso de conformidad con el artículo 63 de la Ley 418 de 1997 y el artículo 1 de la Ley 782 de 2002.

El 15 de febrero de 2011 la Fiscalía 92 Seccional UNJP, resolvió negar los beneficios al señor (...) dispuestos en la Ley 418 de 1997 y remitió la actuación a la Dirección Seccional de Fiscales de Pereira para la asignación ante los Fiscales Especializados por considerar que se trataba de un asunto de su competencia. (Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira, Sentencia del 19 de noviembre de 2014, radicado No. 2013-00219)

Aquí se evidencia cómo al desmovilizado raso de las AUC en el año 2007 le otorgaron los beneficios de la Ley 418 de 1997 y Ley 782 de 2002, los cuales, quedaron formalizados en el acta de compromiso que aquí nombran. Sin embargo, casi cuatro años después de que estos beneficios estuvieran en firme, tiempo suficiente para que el señor tuviera la certeza de cuál era su situación jurídica por la pertenencia a las AUC; estos beneficios son revocados por la Fiscalía, y en su lugar, le inician proceso por concierto para delinquir agravado.

El día 26 de julio de 2004, según consta en el acta visible a folio 11, en el corregimiento de El Tablón Panamericano, municipio de Tamíango (Nariño), y una vez satisfechos los presupuestos delineados por la Ley 782 de 2002 y el Decreto 3360 del 2003, compareció el mentado ciudadano ante la Fiscalía Sexta de la Unidad Nacional para la Extinción del Dominio y Contra el Lavado del Activo, a fin de reafirmar su pertenencia al Bloque Libertadores del Sur de las AUC., y dar a conocer su intención de abandonarlo voluntariamente para reincorporarse a la vida civil.

(...)

El mismo día rinde versión libre, en cuya acta se consignó haber pertenecido al grupo de las A.U.C., Por un periodo de 4 años y 8 meses, su labor dentro de la organización, y su deseo de reincorporarse a la vida civil.

(...)

En proveído de fecha 12 de julio de 2012, se decreta la apertura formal de la instrucción en contra de señor (...), por los delitos de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO (...) (Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado en Descongestión de Pasto, Sentencia del 08 de octubre de 2014, radicado No. 2014-00021)

Aunque en este providencia no se detalla si al desmovilizado le dieron los beneficios conforme a las Leyes 418 de 1997 y 782 de 2002, sí se señala que el señor participó en el proceso para acceder estos beneficios y también, cómo el Estado a través de la Fiscalía dispuso los mecanismos y procesos necesarios para que estos pudieran ser concedidos; situación que le generó la confianza legítima en el Estado de que su situación jurídica estaba resuelta conforme a lo prometido en su desmovilización, máxime si se tiene en cuenta que transcurrieron ocho (08) años entre el tiempo que el desmovilizado rindió su versión libre conforme a las leyes citadas y la fecha de apertura de su proceso judicial por concierto para delinquir agravado. Este caso se agrava más, si se tiene en cuenta que en este fallo, la Jueza no le concedió beneficios que le permitieran cumplir su pena por concierto para delinquir agravado en libertad, por cuanto, solo le faltaba la verificación de requisitos para suscribir el Acuerdo de Contribución a la Verdad Histórica.

Estos casos, aunados a lo señalado en este trabajo, dan cuenta de la violación de derechos que han sufrido los desmovilizados rasos de las AUC, por el cambio unilateral del marco jurídico que los regula por parte del Estado colombiano.

3No puede invocar la nulidad el sujeto procesal que haya coadyuvado con su conducta a la ejecución del acto irregular, salvo que se trate de la falta de defensa técnica.

Los desmovilizados que se encuentran en potencia de invocar la nulidad no han coadyuvado con su conducta a la ejecución del acto irregular, por el contrario ha sido el Estado quien con su actos ha violado las garantías fundamentales del debido proceso de los desmovilizados rasos de las AUC no postulados a la ley de Justicia y Paz.

En concordancia con lo dicho en el desarrollo del primer principio de la Nulidad, y en general, con lo manifestado en este trabajo, los desmovilizados rasos de las AUC solo han tenido la presencia formal de un abogado durante sus procesos judiciales por concierto para delinquir agravado, mas no, una verdadera defensa técnica, encaminada a defender los derechos sustanciales de estas personas.

4. Los actos irregulares pueden convalidarse por el consentimiento del perjudicado, siempre que se observen las garantías constitucionales.

Los desmovilizados rasos de las AUC no son personas que conozcan la normatividad especializada sobre Justicia Transicional. Por el contrario, parten del principio constitucional de la buena fe, y confían en los profesionales del derecho que les son asignados por parte del Estado para que les acompañen en los procesos. Sin embargo no existe una verdadera defensa técnica, pues como se tiene en los casos establecidos a lo largo de este documento, la recomendación de los abogados ha sido el allanamiento a cargos, y los desmovilizados ante el desconocimiento de la norma y ante la presión por perder su libertad deciden aceptar y acogerse a sentencia anticipada; desconociendo plenamente que tienen muchas más posibilidades para argumentar en su defensa.

Estas faltas hacen que no se haya configurado un verdadero consentimiento por parte de los desmovilizados que aceptan cargos y se acogen a sentencia anticipada. Por tanto, ellos no han convalidado los procesos penales que se les siguen, ni las sentencias. Además, como se ha venido sosteniendo no ha existido en estos casos, observación de garantías constitucionales.

5. Solo puede decretarse cuando no exista otro medio procesal para subsanar la irregularidad sustancial.

Teniendo en cuenta que los argumentos esbozados en este documento no fueron planteados dentro de los procesos adelantados en contra de desmovilizados rasos de las AUC, que en muchos de estos se dictaron sentencias anticipadas y que ya están en firme, que actualmente se están ejecutando las penas ordenadas en estas, no son procedentes los recursos ordinarios y deberá de aplicarse la nulidad para subsanar las irregularidades planteadas, como único medio para subsanar las violaciones a derechos aquí expuestas

6. No podrá decretarse ninguna nulidad por causal distinta a las señaladas en este capítulo. Se aplica en este caso la causal de nulidad denominada:

“La comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso”, descrita en el numeral 2º del Artículo 306 de la Ley 600 de 2000.

CONCLUSIONES

1. El Estado colombiano violó el derecho fundamental al debido proceso en lo que respecta a los principios de legalidad, *non bis in ídem* y favorabilidad, de los desmovilizados rasos de las AUC. Al igual que los derechos adquiridos y los principios de la confianza legítima, buena fe y, en algunos casos, el derecho a la libertad, al modificar unilateral y posteriormente los beneficios jurídicos que les había prometido y legalizado inicialmente.

2. Los desmovilizados rasos de las AUC se encuentran en una situación de desventaja frente a los responsables de graves violaciones a derechos humanos de este mismo grupo. Esto, debido a que, para estos últimos, se realizó una norma de justicia transicional, mientras que los rasos, que no tuvieron graves violaciones a los derechos humanos, con el cambio de condiciones quedaron expuestos a ser condenados por la ley ordinaria con penas incluso más altas que las de los máximos responsables.

3. Las autoridades judiciales colombianas, al aplicar absoluta y plenamente la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia proceso No. 26945 a todos los casos de los desmovilizados rasos de las AUC, han incurrido en los errores de: tomar como iguales casos sustancialmente distintos; asignar una responsabilidad objetiva y automática a los desmovilizados rasos de las AUC, al imputarles y condenarles por concierto para delinquir agravado; asociar todos los beneficios jurídicos inicialmente prometidos a los desmovilizados rasos de las AUC, como los derivados del delito político y desconocer la jurisprudencia de máximos responsables en justicia transicional.

4. La Ley 1424 de 2010, aunque trae mecanismos para dar la libertad a los desmovilizados rasos de las AUC, es más gravosa que el marco jurídico bajo el cual se desmovilizaron: Ley 418 de 1997, norma prorrogada y modificada igualmente por las Leyes 548 de 1999 y 782 de 2002; por lo cual, no se deberían continuar las investigaciones y sanciones penales para ellos bajo esta norma.

5. Los cambios unilaterales y desfavorables de condiciones y requisitos necesarios, para acceder a los beneficios jurídicos, acordados en una negociación entre el Estado colombiano y grupos armados al margen de la ley, que produce desmovilizaciones colectivas; afectan gravemente la credibilidad y confianza en la justicia transicional colombiana y dificulta, en este sentido, futuras desmovilizaciones.

6. La reintegración de estas personas a la vida civil no puede resultar exitosa, en la medida en que están siendo condenados por concierto para delinquir agravado, y esto, en la mayoría de casos, genera antecedentes disciplinarios, lo cual dificulta su acceso a la oferta laboral. Incluso, en algunos casos pierden la libertad y con ello todo el proceso de vida que llevarán en la legalidad, rompimiento de lazos sociales y laborales que hayan alcanzado a formar desde su desmovilización.

RECOMENDACIONES

Se recomienda al Estado colombiano:

1. Que en los actuales y próximos procesos de desarme, desmovilización y reintegración de personas y grupos alzados en armas, no modifique de manera unilateral y posterior el marco normativo vigente al momento de los acuerdos, toda vez que esto supone una violación al principio de buena fe y confianza legítima en el Estado.
2. Que en los actuales y próximos procesos de resolución de la situación jurídica de exintegrantes de grupos armados ilegales al margen de la ley, no vulnere el derecho fundamental al debido proceso, principio de legalidad, *non bis in ídem* y favorabilidad, derechos adquiridos, principios de la confianza legítima, buena fe, ni el derecho fundamental a la libertad, de las mencionadas personas.
3. Estudiar la posibilidad de decretarse la nulidad de los procesos que se hayan adelantado por concierto para delinquir agravado contra desmovilizados rasos de las AUC que se hubieran desmovilizado antes del 18 de mayo de 2006. En su lugar, otorgar los beneficios establecidos en la Ley 418 de 1997, norma prorrogada y modificada igualmente por las Leyes 548 de 1999 y 782 de 2002.
4. Estudiar la posibilidad de decretar la nulidad de los procesos que se hayan adelantado por concierto para delinquir agravado contra los desmovilizados rasos de las AUC que se hubieran desmovilizado después del 18 de mayo de 2006. En su lugar, condenarlos por concierto para delinquir simple con el otorgamiento del beneficio del artículo 71 de la Ley 975 de 2005.
5. Fortalecer la rama judicial, con el fin de que los despachos competentes puedan realizar unas investigaciones más detalladas de los casos particulares, y así determinar la responsabilidad penal real de cada individuo desmovilizado, evitando condenas de orden masivo y automáticas.
6. Estudiar la posibilidad de otorgar la libertad a las personas desmovilizadas rasas de las AUC que no se encuentran postuladas a la Ley 975 de 2005, y que de acuerdo a lo sustentado en este trabajo, se encuentran privadas de la libertad de manera injusta e ilegal.

7. Fortalecer los sistemas de capacitación en materia de justicia transicional, a todos los operadores judiciales y defensores públicos partícipes de este tipo de procesos, con el fin de garantizar que se produzcan investigaciones, decisiones y defensas, realmente técnicas, respetuosas de las garantías judiciales y especializadas en justicia transicional.

BIBLIOGRAFÍA

- Agencia Colombiana Para la Reintegración de Personas y Grupos Alzados en Armas - ACR. *Resolución 008 de 2009*.
- Agencia Colombiana Para la Reintegración de Personas y Grupos Alzados en Armas - ACR. *Resolución 0754 de 2013*. Recuperado de <http://www.reintegracion.gov.co/es/agencia/Documentos%20Resoluciones/Resoluci%C3%B3n%200026%20de%202013.pdf>
- Agencia Colombiana para la Reintegración de Personas y Grupos Alzados en Armas - ACR. (2015). *Seguimiento a la implementación de la Ley 1424 de 2010*. Boletín Informativo N° 5.
- Agencia Colombiana para la Reintegración de Personas y Grupos Alzados en Armas - ACR. OFI15-024435 de octubre de 2015.
- Colombia (1997). *Constitución Política*. Bogotá: Legis.
- Comisión Colombiana de Juristas. (Marzo de 2008). *Colombia: el espejismo de la justicia y la paz*. Bogotá, Colombia.
- Conferencia Diplomática sobre la Reafirmación y el desarrollo del derecho humanitario. (1978). Protocolos adicionales a los convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949. Recuperado de <https://www.icrc.org/spa/assets/files/publications/icrc-003-0321.pdf>
- Congreso de la República de Colombia. *Ley 906 de 2004*.
- Congreso de la República de Colombia. *Ley 1312 de 2009*.
- Congreso de la República de Colombia. *Ley 1448 de 2011*.
- Congreso de la República de Colombia. *Ley 1709 de 2014*.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. *Sentencia C-168/95*. M.P. Carlos Gaviria Díaz.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. *Sentencia C-774/01*. M.P. Rodrigo Escobar Gil.
- Corte Constitucional de Colombia la República de. *Sentencia C-1194/05*.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. *Sentencia C-370/06*. MM.PP. Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Taborda Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. *Sentencia C-1194/08*. M.P. Rodrigo Escobar Gil.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. *Sentencia C-025/09*. M.P. Rodrigo Escobar Gil.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. *Sentencia C-521/09*. M.P. María Victoria Calle Correa.

Corte Constitucional de la República de Colombia. *Sentencia C-936/10*. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional de la República de Colombia. *Sentencia T-308/11*. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional de la República de Colombia. *Sentencia T-102/14*. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Corte Constitucional de la República de Colombia. *Sentencia C-127/11*. M.P. María Victoria Calle Correa.

Corte Constitucional de la República de Colombia. *Sentencia C-121/12*. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional de la República de Colombia. *Sentencia C-739/00*. M.P. Fabio Morón Díaz.

Corte Constitucional de la República de Colombia. *Sentencia C 248/00*. M.P. Mauricio González Cuervo.

Corte Constitucional de la República de Colombia. *Sentencia C 771/11*. M.P. Nilson Pinilla Pinilla

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Sentencia de 21 de julio de 1989, Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras (Reparaciones y cosas)*. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_07_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Sentencia de 15 de septiembre de 2005, Caso “Masacre de Mapiripán” vs. Colombia*. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_134_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Sentencia de 1 de julio de 2006, Caso de la Masacre de Ituango vs. Colombia*. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_148_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Sentencia de 11 de mayo de 2007 (Fondo, Reparaciones y Costas), Caso de la Masacre de la Rochela vs. Colombia*. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_163_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Sentencia de 2 de Febrero de 2001, Caso “Baena Ricardo y otros vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas”*. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_72_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Sentencia de 27 de noviembre de 2008 (Fondo, Reparaciones y Costas), Caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia*. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_192_esp.pdf

Corte Suprema de Justicia de la República de Colombia. (2006). *Proceso N° 25797*. M. P. Alfredo Gómez Quintero.

Corte Suprema de Justicia de la República de Colombia. (2007). *Proceso 26945*. Bogotá Colombia, 27 de julio de 2007.

Corte Suprema de Justicia de la República de Colombia. (2012). *Sentencia, Proceso N° 37668 de 30 de mayo de 2012*. M.P. María del Rosario González Muñoz.

El Tiempo. (11 de octubre de 2015). 'Exparas' rasos afirman que fueron engañados con la desmovilización. *El Tiempo*. Recuperado de <http://www.eltiempo.com/politica/justicia/exparamilitares-se-sienten-enganados/16400328>

Fundación Ideas para la Paz. (Junio de 2014). Retorno a la legalidad o reincidencia de excombatientes en Colombia: Dimensión del fenómeno y factores de riesgo. *Serie Informes N° 22*. Bogotá, Colombia.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Antioquia. Sentencia proferida el 7 de abril de 2014, radicado N° 2013-00251.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia. Sentencia proferida por el 4 de febrero de 2014, confirmada por el Tribunal Superior de Antioquia mediante sentencia del 9 de octubre de 2014, radicado N° 2014-1799-3.

Juzgado Penal del Circuito Especializado de Arauca. Sentencia proferida el 18 de diciembre de 2014, radicado N°. 2014-00204.

Juzgado Penal del Circuito Especializado de Arauca. Sentencia proferida el 23 de septiembre de 2014, radicado No. 2014-00150,

Juez Penal del Circuito Especializado de Arauca 17 de marzo de 2016, bajo el radicado No. 2016-00040,

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Buga. Sentencia proferida el 16 de julio de 2013, radicado N° 2013-00022-00.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Buga. Sentencia proferida el 16 de julio de 2013, radicado N° 2013-00022.

Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Buga. Sentencia proferida el 29 de octubre de 2013, radicado N° 2013-00035-00.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Florencia. Sentencia proferida el 05 de septiembre de 2013, radicado N° 2013-00223-00.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Florencia. Sentencia proferida el 16 de septiembre de 2013, radicado N° 2013-00230-00.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Florencia. Sentencia proferida el 06 de septiembre de 2013, radicado N° 2013-00225-00.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pasto de Descongestión. Sentencia proferida el 8 de octubre de 2014, radicado N° 2014-00021.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 10 de febrero de 2016, radicado N° 2016-00009.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 11 de septiembre de 2014, radicado N° 2013-00217.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 26 de mayo de 2014, radicado N° 2013-00218.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 19 de noviembre de 2014, radicado N° 2013-00219.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 15 de septiembre de 2014, radicado N° 2013-00220.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 19 de noviembre de 2014, radicado N° 2013-00221.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 24 de septiembre de 2014, radicado N° 2013-00222.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 10 de septiembre de 2014, radicado N° 2013-00223.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 08 de octubre de 2014, radicado N° 2013-00224.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 12 de septiembre de 2014, radicado N° 2013-00225.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 10 de octubre de 2014, radicado N° 2013-00226.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 23 de septiembre de 2014, radicado N° 2013-00227.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 14 de octubre de 2014, radicado N° 2013-00228.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 25 de noviembre de 2014, radicado N° 2013-00229.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 22 de octubre de 2014, radicado N° 2013-00230.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 24 de octubre de 2014, radicado N° 2013-00231.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 22 de octubre de 2014, radicado N° 2013-00232.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 27 de octubre de 2014, radicado N° 2013-00233.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 30 de octubre de 2014, radicado N° 2013-00234.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 04 de noviembre de 2014, radicado N° 2013-00236.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 27 de octubre de 2014, radicado N° 2013-00237.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 05 de noviembre de 2014, radicado N° 2013-00238.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 06 de noviembre de 2014, radicado N° 2013-00240.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 11 de noviembre de 2014, radicado N° 2013-00242.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 01 de diciembre de 2014, radicado N° 2013-00246.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 31 de octubre de 2014, radicado N° 2013-00247.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 01 de diciembre de 2014, radicado N° 2013-00248.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 01 de diciembre de 2014, radicado N° 2013-00248.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 31 de octubre de 2014, radicado N° 2013-00249.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 1 de diciembre de 2014, radicado N° 2013-00250.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 4 de diciembre de 2014, radicado N° 2013-00252.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 4 de diciembre de 2014, radicado N° 2013-00254.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 26 de diciembre de 2014, radicado N° 2014-00014.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 09 de septiembre de 2014, radicado N° 2013-00255.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 4 de diciembre de 2014, radicado N° 2013-00256.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 16 de diciembre de 2014, radicado N° 2013-00257.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 4 de diciembre de 2014, radicado N° 2013-00258.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 12 de noviembre de 2014, radicado N° 2013-00259.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 5 de diciembre de 2014, radicado N° 2013-00260.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 14 de noviembre de 2014, radicado N° 2013-00263.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 12 de noviembre de 2014, radicado N° 2013-00267.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 23 de abril de 2015, radicado N° 2014-00020.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 21 de enero de 2015, radicado N° 2014-00042.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 20 de marzo de 2015, radicado N° 2014-00107.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 30 de julio de 2015, radicado N° 2015-00075.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 07 de diciembre de 2015, radicado N° 2014-00213.

Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 25 de noviembre de 2015, radicado N° 2014-00225.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 20 de marzo de 2015, radicado N° 2014-00060.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 24 de abril de 2015, radicado N° 2014-00012.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 06 de abril de 2015, radicado N° 2014-00110.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 26 de marzo de 2015, radicado N° 2014-00037.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 20 de marzo de 2015, radicado N° 2014-00062.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 20 de marzo de 2015, radicado N° 2014-00266.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 27 de marzo de 2015, radicado N° 2014-00082.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 27 de abril de 2014, radicado N° 2014-00021.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 27 de abril de 2014, radicado N° 2014-00226.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 24 de noviembre de 2015, radicado N° 2015-00065.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 26 de noviembre de 2015, radicado N° 2015-00253.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 04 de diciembre de 2015, radicado N° 2015-00043.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 26 de marzo de 2015, radicado N° 2014-00037.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pereira. Sentencia proferida el 26 de marzo de 2015, radicado N° 2014-00037.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 30 de noviembre de 2015, radicado N° 2014-00215.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 23 de julio de 2015, radicado N° 2015-00067.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 27 de agosto de 2015, radicado N° 2015-00058.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 21 de julio de 2015, radicado N° 2015-00065.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 21 de mayo de 2015, radicado N° 2014-00026.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 29 de julio de 2015, radicado N° 2014-00207.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 05 de agosto de 2015, radicado N° 2014-00214.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 20 de mayo de 2015, radicado N° 2014-00078.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 26 de mayo de 2014, radicado N° 2014-00044.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 21 de mayo de 2015, radicado N° 2015-00057.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 29 de mayo de 2015, radicado N° 2014-00111.

Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 21 de mayo de 2015, radicado N° 2015-00049.

- Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 27 de julio de 2015, radicado N° 2015-00068.
- Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 28 de mayo de 2015, radicado N° 2014-00210.
- Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira. Sentencia proferida el 29 de mayo de 2015, radicado N° 2014-00204.
- Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Puerto Asís. Sentencia proferida el 17 de marzo de 2016, radicado N° 2013-0201.
- Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Puerto Asís. Sentencia proferida el 17 de marzo de 2016, radicado N° 2013-0200-00.
- Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Puerto Asís. Sentencia proferida el 18 de abril de 2016, radicado N° 2014-0044-00.
- Juzgado Penal del Circuito Especializado de Santa Marta de Descongestión. Sentencia proferida el 16 de febrero de 2015, radicado N° 2014-00120.
- Ley N° 418. Congreso de Colombia, Bogotá, Colombia, 26 de diciembre de 1997.
- Ley N° 489. Congreso de Colombia. Bogotá, Colombia, 29 de diciembre de 1998.
- Ley N° 548. Congreso de Colombia. Bogotá, Colombia, 23 de diciembre de 1999.
- Ley N° 599. Congreso de la República de Colombia. Bogotá, Colombia, 24 de julio de 2000.
- Ley N° 782. Congreso de Colombia. Bogotá, Colombia, 23 de diciembre de 2002.
- Ley N° 733. Congreso de Colombia. Bogotá, Colombia, 29 de enero de 2002.
- Ley N° 975. Congreso de Colombia. Bogotá, Colombia, 25 de julio de 2005.
- Ley N° 1312. Congreso de Colombia. Bogotá, Colombia, 9 de julio de 2009.
- Ley N° 1424. Congreso de la República de Colombia. Bogotá, Colombia, 29 de diciembre de 2010.
- Observatorio de Procesos de Desarme, Desmovilización y Reintegración - ODDR. (2012). *Ley 1424 de 2010: antecedentes, contexto y aplicación en el ámbito de la Justicia Transicional en Colombia*. Universidad Nacional de Colombia.
- Olásolo, Héctor. (2011). *Ensayos sobre derecho penal y procesal internacional*. México D. F.: Tirant Lo Blanch Editorial.
- Organización de los Estados Americanos. (1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos Suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos (B-32)*. San José, Costa Rica 7 al 22 de noviembre de 1969.
- Organización de los Estados Americanos. (2 de octubre de 2007). *Informe sobre la implementación de la ley de justicia y paz: etapas iniciales del proceso de desmovilización de las AUC y primeras judiciales*. Washington D. C.

- Presidencia de la República de Colombia. *Decreto 128 de 2003*. Recuperado de <http://www.reintegracion.gov.co/es/agencia/Documentos%20Decretos/Decreto%20128%20de%202003.pdf>
- Presidencia de la República de Colombia. *Decreto 3360 de 2003*. Recuperado de <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=10798>
- Presidencia de la República de Colombia. *Decreto 3370 de 2003*. Bogotá, Colombia, 21 de noviembre de 2003.
- Presidencia de la República de Colombia. Decreto N° 4436 de 2006. Bogotá, Colombia, 11 de diciembre de 2006.
- Presidencia de la República de Colombia. (2006). *Proceso de Paz con las Autodefensas. Informe Ejecutivo*.
- Presidencia de la República de Colombia. Decreto 2601. Bogotá, Colombia, 19 de julio de 2011.
- Presidencia de la República de Colombia. Decreto 2637. Bogotá, Colombia, 17 de diciembre de 2014.
- Resolución 185. Presidencia de la República de Colombia. 23 de diciembre de 2002.
- Reyes Quezada, L. F. (2012). *El desmonte parcial de las AUC y la reconfiguración del fenómeno paramilitar*. Disertación Doctoral. Universidad Nacional de Colombia.
- Rodríguez, J. y Boada, A. (2014). *Los antecedentes penales como generadores de estigmatización en la población desmovilizada*. [Tesis] Maestría en Derecho Procesal Penal, Universidad Militar Nueva Granada. Recuperado de <http://hdl.handle.net/10654/13611>
- Silva, Fernando. (2011). *Jurisprudencia interamericana sobre derechos humanos. Criterios esenciales*. México D. F.: Poder Judicial de la Federación, Consejo de la Judicatura.
- Uprimny, R.; Saffon, P.; Botero, C.; y Resterpo, E. (2006). *¿Justicia transicional sin transición? Verdad, justicia y reparación para Colombia*. Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad. Bogotá, Colombia.
- Tribunal Superior de Medellín. *Sentencia proferida el 25 de septiembre de 2014, radicado N° 2014-02917*.
- Tribunal Superior de Medellín. *Sentencia proferida el 2 de septiembre de 2014, radicado N° 2013 -03176*.
- Tribunal Superior de Medellín. *Sentencia proferida el 9 de mayo de 2014, radicado N° 2013-04069*.
- Tribunal Superior de Medellín. *Sentencia del 9 de octubre de 2014 bajo radicado N° 2014.1799-3*.
- Tribunal Superior de Pasto. *Sentencia del 14 de mayo de 2015 bajo radicado N° 2014.00021-01*.

Bogotá, 22 de febrero de 2016

Doctora
Katerin Jurado
Coordinadora
Maestría en Defensa de los Derechos Humanos y el DIH
Universidad Santo Tomás

Respetada Doctora:

En mi calidad de Directora del trabajo de investigación realizado por el alumno Eduardo Londoño, titulado como: **“la violación de los derechos fundamentales a desmovilizados rasos de las AUC, tras la modificación posterior y unilateral de los beneficios jurídicos prometidos al momento de la desmovilización, por parte del Estado colombiano”**, me permito rendir concepto favorable, en los siguientes términos:

En la investigación se presente un análisis respecto de la situación jurídica particular de los desmovilizados rasos de las AUC. La hipótesis plantea la pregunta de sí el Estado colombiano al momento de la desmovilización, tras la modificación posterior y unilateral de los beneficios jurídicos prometidos a los integrantes rasos de las AUC, les violó su derecho fundamental al debido proceso, los principios de legalidad, confianza legítima, buena fe, libertad y el principio de *non bis in idem*.

La investigación se estructura en capítulos así: en el primero se contextualiza la desmovilización de las Autodefensas Unidas de Colombia, y los beneficios jurídicos prometidos y legalizados por parte del Estado colombiano para los desmovilizados rasos de las AUC. El segundo capítulo describe y analiza la modificación posterior y unilateral por parte del Estado colombiano, de los beneficios jurídicos prometidos al momento de la desmovilización a los integrantes rasos de las AUC, y las consecuentes violaciones a sus derechos fundamentales. El tercer capítulo, presenta una relación de las principales fallas jurídicas de las sentencias condenatorias contra los

desmovilizados rasos de las AUC y plantea una propuesta jurídica para reestablecer los derechos fundamentales de estas personas.

Por último, señalo que desde mi opinión este trabajo de tesis cumple con los requisitos de forma y fondo que exige la Universidad. Este trabajo tiene como valor agregado la experiencia laboral de Eduardo, quien trabajó rigurosamente desde conceptos normativos y logró concretar argumentos que permiten suponer que su hipótesis tiene asidero en el plano jurídico. Quiero destacar que encontré en Eduardo un buen manejo y conocimiento del tema tratado, que le permitió avanzar de manera certera en sus análisis y así culminar satisfactoriamente el trabajo de investigación que se presenta.

Quedo atenta a lo que requieran de mi parte.

Cordialmente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'A. Portilla B.', with a stylized, cursive script.

Ana Cristina Portilla Benavides