



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA DE CASACIÓN PENAL**

**EYDER PATIÑO CABRERA**  
**Magistrado ponente**

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'E. Patiño'.

**AP7673-2014**

**Radicación N° 44492**

(Aprobado Acta N° 432)

Bogotá D.C., diez (10) de diciembre de dos mil catorce (2014).

**MOTIVO DE LA DECISIÓN**

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la representante de un grupo de víctimas contra la decisión del 19 de agosto del presente año, adoptada por la Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, concerniente a excluir a **HERNÁN GARCÍA GIRALDO** alias NODIER, de la lista de postulados por el Gobierno Nacional para los beneficios de la Ley 975 de 2005, según petición formulada por la Fiscalía.



## **ANTECEDENTES**

**HERNÁN GARCÍA GIRALDO** (alias NODIER) militó durante 17 años en la guerrilla de las Farc, de donde desertó el 15 de junio de 2003, fue capturado el 30 de julio siguiente y se desmovilizó de manera individual, el 22 de enero de 2009 encontrándose privado de la libertad; su postulación a los beneficios de la Ley de Justicia y Paz, se dio el 28 de abril de 2009.

El 8 de mayo de 2014, la Fiscalía le solicitó a la Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, audiencia de exclusión en relación con el trámite adelantado respecto de **GARCÍA GIRALDO**, cuya detención preventiva en establecimiento carcelario, la adoptó el Magistrado de Control de Garantías de la misma colegiatura, el 12 de abril de 2013.

## **LA SOLICITUD**

El pasado 14 de mayo se instaló la vista pública, en donde el representante del ente acusador formalmente pidió que se excluyera a **HERNÁN GARCÍA GIRALDO**, de la gracia que otorga la mentada ley transicional.

Luego de su desmovilización, sostiene, incurrió en la conducta punible de extorsión agravada en la modalidad de tentativa, tal como se desprende de la sentencia emitida el 20 de diciembre de 2013, por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Tunja con base en el preacuerdo que, tanto



el ex militante guerrillero como JOSÉ ANCIZAR SÁNCHEZ OCAMPO, suscribieron con el organismo de persecución penal.

Indica, que la pena impuesta al postulado en dicho fallo, el cual quedó ejecutoriado en la data de su emisión, fue de 36 meses de prisión y multa de 150 salarios mínimos legales mensuales. Los hechos se suscitaron en 2012 cuando, desde el centro de reclusión, llamó al dirigente político y denunciante JORGE HERNÁN MEZA BOTERO y le exigió seiscientos millones de pesos para que cuatro amigos suyos, igualmente desmovilizados de la subversión, no declararan en su contra, puntualiza.

Esos supuestos fácticos encajan en la causal 11A.5 de la Ley 975 de 2005, en donde se estipula la procedencia de la exclusión del trámite transicional cuando el postulado ha sido condenado por delitos dolosos cometidos con posterioridad a su desmovilización, o al haber sido postulado estando privado de la libertad, se compruebe que ha delinquido desde el centro de reclusión.

Agrega que, contra **GARCÍA GIRALDO** obran 15 sentencias condenatorias que suman más de 155 años de encierro, pero al acumularlas se le dedujo como sanción a cumplir, 40 años de prisión.

A tono con su exposición, impetra la exclusión del proceso de Justicia y Paz, del ya mencionado.



## INTERVENCIONES

El **procurador** asiente a la pretensión del fiscal, en el sentido que debe marginarse del proceso especial al ex subversivo y pone de presente que la causal que se activó, es de carácter objetivo.

El **defensor** menciona que mal puede oponerse a la medida, pero advierte que ésta no solo perjudicaría a su representado, ya que las víctimas también afrontarían sus consecuencias.

Por su parte, el **postulado** desdice de la pretensión concerniente a dejarlo por fuera del proceso que regula la Ley 975 de 2005, ya que la sentencia tomada en cuenta para ello, se originó en un engaño que le tendió la entidad investigadora y, ante esa circunstancia, optó por someterse a sus designios en aras de imprimirle celeridad al asunto.

Ruega, tener presente su contribución a la verdad y a las víctimas; igualmente, que se decida negativamente la petición con el fin de continuar en Justicia y Paz.

### **Las víctimas.**

La doctora GLORIA CECILIA ESPINAL reacciona adversamente al pedido de la Fiscalía, por las implicaciones que pueda tener para los derechos a la verdad, justicia y reparación de sus representados, el hecho de que **GARCÍA GIRALDO** no siga en el proceso.



En su sentir, en los procesos que se ventilan en la justicia permanente, será imposible intervenir y, por ende, hacer las reclamaciones respectivas, porque ya se encuentran fallados.

Esa misma postura, exterioriza la profesional del derecho CARMEN AMPARO VALENCIA BUSTAMANTE.

El abogado RICARDO DELGADO, apoderado de otro grupo de perjudicados, ninguna clase de oposición hace; lo que sí pone de presente, al igual que sus antecesoras, es el quebranto de los derechos de sus protegidos.

### **DECISIÓN IMPUGNADA**

El *a quo*, señala, a manera de introducción, la naturaleza jurídica de la justicia transicional y sus derroteros en el ámbito interno relevando los 4 pilares fundamentales como son verdad, justicia, reparación y compromiso de no repetición de las conductas cuya comisión llevó al desmovilizado a someterse a las bondades contenidas en la normatividad que propende por la reconciliación nacional y, son los que cuentan, a la hora de verificar si un aspirante es digno de continuar en dicho trámite, para lo cual expresa, ha de examinarse su irrestricta observancia y cumplimiento, pues de lo contrario, tendrá que enfrentar los rigores de la justicia ordinaria.

Advierte, que la misma ley contempló los casos en que los postulados serían excluidos del trámite confeccionado



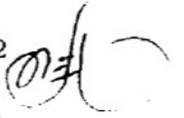
por ella y pone de presente, en toda su extensión, el artículo 11A.5 *ejúsdem*, explicando que el fiscal aportó las pruebas concernientes a los supuestos de la causal, concretados en que **HERNÁN GARCÍA GIRALDO**, incurrió en el delito de extorsión estando ya desmovilizado y, por el mismo, se le condenó a pena de prisión, asunto que se encuentra consolidado por cuanto la sentencia ya causó ejecutoria.

Crítica que el postulado haya desaprovechado la oportunidad de alejarse de las organizaciones criminales y de reincorporarse a la sociedad, para lo cual se le brindaron todas las garantías.

En cuanto a la medida de aseguramiento que pesa sobre **GARCÍA GIRALDO**, acota que no es viable mantenerla cuando el proceso de justicia y paz al cual se le vinculó se debe terminar, precisamente, a consecuencia de la exclusión del mismo postulado.

Decide entonces, excluir al desmovilizado; remitir las copias respectivas para que se reactiven las actuaciones contra el mismo en los correspondientes despachos judiciales. Agrega, en esa resolución, la orden de investigarlo por haber obtenido documento con diferente nombre y la de levantar la medida cautelar, dejándolo a disposición del Juzgado de Ejecución de Penas que ha vigilado las condenas en su contra.

## **LA IMPUGNACIÓN**



La doctora GLORIA CECILIA GARCÉS ESPINAL<sup>1</sup>, quien lleva la vocería de algunos de los afectados reconocidos en este proceso, apeló la providencia y, al respecto, argumentó:

Que la exclusión del proceso de Justicia y Paz del postulado conlleva un problema jurídico para las víctimas, pues si bien se trata de una causal objetiva frente a la cual es difícil oponerse; de todas maneras, es necesario analizar la situación en que quedan aquellas y tener en cuenta que **GARCÍA GIRALDO** delinquirió en la guerrilla de las Farc, durante casi dos décadas y, por lo tanto, cometió muchos delitos cuyo esclarecimiento se haría nugatorio, lo mismo que la reparación integral.

Ello, en razón a que en la justicia ordinaria por ser individual la responsabilidad penal, los efectos de las respectivas sentencias, en cuanto a la reparación, es del mismo modo y, ello, imposibilita, en caso de que el procesado carezca de bienes, perseguir los del frente o bloque ilegal al que perteneció. Otro inconveniente, radica en que ante los jueces comunes solo se pueden perseguir perjuicios materiales y morales, mientras que en el actual trámite, es viable propender por la reparación simbólica y la garantía de no repetición, imponiéndose al Estado la obligación de velar porque se atiendan esos derechos.

Pone de presente, que las víctimas cuyo papel protagónico en el estado social y democrático de derecho ha sido reconocido en varios pronunciamientos de la Corte

---

<sup>1</sup> Record: 01:02:00

Constitucional, ya no tendrán cómo pedir el resarcimiento de los perjuicios dentro de los procesos que actualmente se encuentran fallados en la jurisdicción penal, sin que sea la reparación por vía administrativa, la llamada a satisfacerlos plenamente, pues sabido es que allí existen topes, lo cuales son inexistentes en los incidentes de identificación y liquidación de daños propios de la Ley 975 de 2005.

Menciona la disidente, varias decisiones de esta Sala, pero dice, ninguna se ha ocupado de la situación en la que quedan las víctimas de los postulados excluidos del proceso especial.

Cierra su intervención, pidiendo que se desvincule a **HERNÁN GARCÍA GIRALDO** hasta tanto haya confesado la totalidad de los casos en que participó, en especial, los que ya se encuentran fallados en la justicia ordinaria, antes no. Petición que hace extensiva, igualmente, al propio desmovilizado.

### **LOS NO RECURRENTE**

El **fiscal**<sup>2</sup> clama porque se mantenga la decisión de primer grado, toda vez que la causal que se acogió allí es de carácter objetivo y su satisfacción estriba en que pudo establecerse que **HERNÁN GARCÍA GIRALDO** cometió un delito doloso una vez se desmovilizó, siendo claro que aquella es taxativa, o sea, carece de un complemento que permita al

---

<sup>2</sup> Record: 01:22:03.



funcionario judicial optar por alternativa diferente a la exclusión del postulado.

Si se tienen en cuenta, aduce, que los patrones de macrocriminalidad por los cuales han de responder los sometidos a la justicia que formaron parte del bloque al que perteneció **GARCÍA GIRALDO** forjarán la construcción de una sentencia, es claro que las víctimas tendrán un lugar allí y sus derechos, por tanto, serán atendidos, como acontecerá, igualmente, en la justicia ordinaria a donde se compulsarán copias por 109 hechos.

El **procurador**<sup>3</sup> promueve la refrendación del auto censurado, ya que los argumentos que se le opusieron por parte de la apelante, no son suficientes para demeritar la jurisprudencia relacionada con el tema, aparte de que los derechos de las víctimas ninguna mengua sufrirán.

El doctor RICARDO DELGADO<sup>4</sup> como representante de algunos afectados, se dirige al fiscal pidiéndole una relación de los bienes ofrecidos, denunciados o entregados, donde además, se aclare si comportan vocación reparadora y se indique el estado de los mismos.

El defensor<sup>5</sup> del postulado se pliega al criterio de la recurrente, porque apartarlo del proceso especial lo aboca a situaciones problemáticas y, del mismo modo, a quienes han sufridos sus actos ilícitos.

---

<sup>3</sup> Record: 01:27:19.

<sup>4</sup> Record: 01:28:47.

<sup>5</sup> Record: 01:30:53.



## CONSIDERACIONES

La Corte es competente para resolver este asunto, según lo dispuesto por el artículo 26 de la Ley 975 de 2005 y su norma modificatoria de la Ley 1592 de 2012, al igual que por lo prescrito en el artículo 32.3 del Código de Procedimiento Penal de 2004.

No obstante, dejará de emitir pronunciamiento de mérito en torno a la impugnación, toda vez que ésta se torna carente de sustentación y, en el mejor de los casos, la que se presentó ninguna relación tiene con los tópicos que concentró el auto cuestionado.

De acuerdo con el artículo 178 de la Ley 906 de 2004, modificado por el 90 de la Ley 1395 de 2010, el recurso de apelación tiene que ser sustentado y debidamente, es decir, la manera de cumplir con dicha exigencia el legislador no la dejó al arbitrio del disidente, pues al prescribir que esa carga se realizara debidamente, lo mínimo que está exigiendo es que se proponga por parte de quien impugna, una controversia con la decisión de la cual se discrepa.

Así no se encuentre en la legislación adjetiva penal un catálogo que llene las expectativas de quien se muestra ávido de conocimiento sobre la forma y el contenido de las razones que deben cimentar el recurso de apelación, el mero sentido común lleva a concluir que se debe asumir la labor elemental que se asume cuando existe disconformidad con algún tema o materia en cuya exposición se participa y se



dispone de algún interés al efecto, que no es otra que exteriorizar de manera razonada esa contraposición o, como ya se indicó, controvertir la perspectiva desde la cual se ha tratado el tema o la materia.

Ello, explica que personas sin el menor grado de entendimiento jurídico, ni manejo de lenguaje técnico, cuando son impuestas de una decisión que emana de la administración y no llena sus expectativas, dicen por qué no las llena y para eso toman en cuenta el contenido del pronunciamiento del que se apartan, valga decir, la discuten.

De ahí, que, ni al lego ni al versado en derecho, se les pueda excusar cuando asumen el rol de impugnadores de determinada decisión judicial y resultan ser inferiores a su compromiso de sustentar debidamente el recurso.

Sin embargo, la jurisprudencia se ha encargado, con una visión pedagógica, de llenar de contenido y darle alcance a esa figura procesal de la sustentación del recurso de apelación; ha dicho por ejemplo:

*De ahí que la fundamentación de la apelación constituya un acto trascendente en la composición del rito procesal, en la medida que no basta con que el recurrente exprese inconformidad genérica con la providencia impugnada, sino que le es indispensable concretar el tema o materia de disenso, presentando los argumentos fácticos y jurídicos que conducen a cuestionar la determinación impugnada, carga que de no ser acatada, obliga a declarar desierto el recurso, sin que se abra a trámite la segunda*



*instancia, toda vez que de frente a una fundamentación deficiente el funcionario no puede conocer acerca de qué aspectos del pronunciamiento se predica el agravio. Pero una vez satisfecho el presupuesto de la fundamentación explícita o suficiente, en cuanto identifica la pretensión del recurrente, adquiere la característica de convertirse en límite de la competencia del superior, en consideración a que sólo se le permite revisar los aspectos impugnados. (CSJ SP, rad. 23667 abril 11 de 2007).*

Igualmente indicó:

*3.1. Quien controvierte una decisión judicial tiene una carga argumentativa alta, pues debe exponer de manera clara las razones por las que no se comparte la providencia recurrida, indicando por qué razón se aparta de ella.*

*3.2. En ese orden de ideas se debe presentar un debate entre los fundamentos de la decisión y sus planteamientos, y la razón por la que se debe acoger la tesis propuesta, la que se opone a la decisión cuestionada, para que a partir de allí se trabaje en debida forma el debate y tenga razón de ser el recurso, pues la finalidad del mismo no es otra que rebatir los asuntos allí consignados. (CSJ AP 1° Feb. 2012, Rad. 36407).*

En síntesis, el recurso de apelación estará debidamente sustentado y, por tanto, susceptible de analizarse por parte del *ad quem*, siempre que se refuten, como ya quedó visto, las consideraciones que a juicio del impugnante posen, en el plano jurídico, de incorrectas.



Esa carga, jamás puede tolerar o admitir reflexiones desentendidas de la problemática de la que se ocupó el proveído que se cuestiona, pues si una cosa es la que se decide y otra, muy diferente, la que se recurre, ello no solo revela el desfase entre ambas materias y, consecuentemente, que el impugnante le hace el quite al requisito legal, sino que imposibilita que el funcionario competente para conocer de la eventual alzada, reconozca como acertada alguna de las posturas en conflicto, ya que mal podría decidir de fondo sin tener en frente dos tesis sobre la misma temática para contrastarlas entre sí.

Remitiéndonos al auto apelado, de entrada se percibe su relación con el mecanismo de la exclusión del proceso de justicia y paz del postulado a consecuencia de activar con su comportamiento, una de las causales pertinentes.

Explicó entonces, el *a quo*, por qué era procedente la solicitud que en tal sentido hizo y fundamentó el fiscal, al manifestar que el hecho de que **HERNÁN GARCÍA GIRALDO** delinquiera dolosamente con posterioridad a su desmovilización, lo cual probaba con la respectiva sentencia debidamente ejecutoriada, daba conforme a mandato legal expreso, para marginarlo por decisión judicial, del proceso especial anejo a la Ley 975 de 2005.

En dicha ocasión, si bien les brindó a las víctimas la cabal oportunidad de exponer su criterio acerca de la solicitud; igual, no ponderó los derechos de éstas en relación con la propuesta del ente acusador en torno a la



decisión que iría a tomar, seguramente, porque constató que ningún espacio al efecto, le autorizaba la norma base de la pretensión.

Ahora, repasando la intervención de la impugnante, se observa que no rebatió las consideraciones del juez colegiado a través de las cuales determinó la expulsión del desmovilizado, es decir, dejó de señalar alguna incorrección de aquel en torno a la selección normativa que caracterizó la decisión, o en punto de la situación fáctica que concilió con el resultado de dicho ejercicio, incluso, frente a la prueba de los hechos que activaron la causal de exclusión, en fin.

En cambio sí, a través del recurso, incorpora un asunto completamente distante de lo analizado y decidido, con lo cual, paradójicamente parece estar de acuerdo, en tanto que esgrime que la causal acogida por el Tribunal para despachar de la actuación a **GARCÍA GIRALDO**, comporta una connotación objetiva que imposibilita hacerle oposición.

Dice entonces, que se debe analizar el problema jurídico en que quedan los agraviados por el hecho de que se haya marginado del trámite especial al ex subversivo y, a partir de ahí, discurre por todo lo que encierra el concepto de víctima, los derechos que le asisten; compara la reparación a la que pueden acceder en la justicia ordinaria con la dispuesta en la Ley 975 de 2005. Igualmente, estima improbable que sus derechos no sufran mengua en dicha jurisdicción; especialmente, en las actuaciones culminadas. Trae a tema, algunos pronunciamientos de esta Sala y de la

Corte Constitucional que tratan sobre las garantías de la clase de intervinientes que apodera.

Es indudable que la apelante no trató en su discurso de disenso, los argumentos de que se valió la primera instancia para excluir a **HERNÁN GARCÍA GIRALDO** y ello se erige como un obstáculo insuperable para la Sala en su objetivo de desatar la alzada, como que carece de una tesis opuesta a los mismos, que le permita adelantar la labor de confrontación y, a partir de la misma, sacar una conclusión.

Así entonces, se declarará desierto el recurso.

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

### **RESUELVE**

Declarar **desierto** el recurso de apelación interpuesto por una de las representantes de víctimas, contra el auto por medio del cual se excluyó del proceso de justicia y paz a **HERNÁN GARCÍA GIRALDO**.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

**Notifíquese y cúmplase**



**FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO**

*Handwritten mark*

*Handwritten signature*

**JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO**

*Handwritten signature*

**JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ**

*Handwritten signature*

**EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER**

**PERMISO**

**MARÍA DEL ROSARIO GÓNZALEZ MUÑOZ**

*Handwritten signature*

**GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ**

*Handwritten signature*

**EYDER PATIÑO CABRERA**

*Handwritten signature*

**PATRICIA SALAZAR CUELLAR**

*Handwritten signature*

**LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO**

*Handwritten signature*

**NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA**

Secretaria