

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

AP3431-2015

Radicación n° 45444

(Aprobado Acta n.° 212)

Bogotá D.C., diecisiete (17) de junio de dos mil quince (2015)

ASUNTO

Se ocupa la Sala de resolver el recurso de apelación interpuesto por el defensor de los postulados ALBEIRO JOSÉ GUERRA DÍAZ y JORGE ENRIQUE RÍOS CÓRDOBA, contra la decisión del 18 de febrero de 2015, proferida por una Magistrada con Función de Control de Garantías de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante la cual negó la solicitud de sustitución de la medida de aseguramiento privativa de la libertad, por una que no afecte la locomoción.

ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES

De la petición realizada por el defensor de los postulados, se puede extraer que:

ALBEIRO JOSÉ GUERRA DÍAZ y JORGE ENRIQUE RÍOS CÓRDOBA se desmovilizaron el 12 de diciembre de 2005 con el Bloque Nordeste Antioqueño que conformaba el Bloque Central Bolívar de las Autodefensas Unidas de Colombia.

El 3 de abril de 2006 elevaron solicitud escrita al alto comisionado para la paz, expresando su voluntad de acogerse a los beneficios de la Ley 975 de 2005.

El 15 de agosto de 2006, el Ministro del Interior y de Justicia remitió al despacho del Fiscal General de la Nación, el listado de personas privadas de la libertad, desmovilizadas y postuladas por el gobierno nacional para acceder al trámite del proceso previsto en la Ley 975 de 2005, en el cual figuran GUERRA DÍAZ y RÍOS CÓRDOBA. Culminando con esto la etapa administrativa.

La etapa judicial de la actuación empezó con la asignación que mediante acta de reparto 014 del 11 de septiembre de 2006, se realizara al despacho del Fiscal 14 de la Unidad de Justicia y Paz, quien dispuso orden de inicio el 22 de enero de 2007.

Escuchado en versión libre ALBEIRO JOSÉ GUERRA DÍAZ, confesó varios hechos constitutivos de imputaciones parciales que se adelantaron a partir del 12 de septiembre del año 2011.

Durante los días 15 y 21 de septiembre del mismo año, una Magistrada con Función de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, le impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en establecimiento carcelario. Igual decisión adoptó respecto de JORGE ENRIQUE RÍOS CÓRDOBA el 13 de octubre de 2010. La han cumplido desde entonces en la cárcel de Itaguí.

Ante una Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, se adelantó la audiencia concentrada de formulación y aceptación de cargos.

Culminada la audiencia de incidente de reparación integral, el 29 de septiembre de 2014 se emitió decisión por medio de la cual hubo el pronunciamiento atinente a la legalización de cargos y se declaró el cumplimiento de los requisitos de elegibilidad de los postulados ALBEIRO JOSÉ GUERRA y DÍAZ y JORGE ENRIQUE CÓRDOBA RÍOS, por lo que se les condenó a la pena privativa de la libertad de cuatrocientos ochenta meses (480) de prisión, sustituyéndola por la alternativa de ocho (8) años. Proveído contra el cual se interpuso el recurso de apelación, actualmente en trámite.

Durante los días 23 de enero; 5 y 18 de febrero del cursante año, por solicitud de la defensa se adelantó audiencia preliminar de sustitución de medida de aseguramiento de detención preventiva ante una Magistrada con Función de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, quien negó la pretensión. Contra esta decisión el abogado defensor interpuso los recursos de reposición y en subsidio apelación. Se negó el primero y se concedió el segundo.

LA DECISIÓN OBJETO DEL RECURSO

El incumplimiento del requisito de buena conducta previsto en el numeral 2º del artículo 18A de la Ley 975 de 2005, fue el argumento de la primera instancia para negar la petición de la defensa.

A juicio del Tribunal, esta exigencia no se configura debido a que las certificaciones aportadas no reflejan las evaluaciones de conducta correspondientes al tiempo total de privación de la libertad, puesto que las calificaciones de algunos períodos fueron realizadas por el director del establecimiento carcelario, quien no tiene competencia para hacerlo.

Considera que la ausencia de calificaciones durante el tiempo que los postulados estuvieron en otros establecimientos carcelarios atendiendo citaciones dentro del proceso transicional, debe suplirse a través de la convocatoria que el director de la Cárcel de Itagüí debió hacer al consejo de disciplina a quien le corresponde realizar tales

evaluaciones.

De igual forma, sostiene el A-quo que era necesario que las constancias expedidas por el director de la cárcel de Itaguí, contaran con sustento probatorio a partir del cual concluir que el comportamiento de los postulados fue bueno durante su estadía en esas cárceles, empero, no existen y tampoco se conoce en qué sitios de reclusión estuvieron durante esos períodos.

Acepta que este presupuesto es el único que se extraña, por cuanto el tiempo de ocho años en privación de libertad exigido por el numeral 1º de la norma en comento, también está presente como lo sostuvieron las partes, quienes no cuestionaron el cumplimiento de ese y las restantes exigencias señaladas por el artículo 18 A de la Ley 975 de 2005.

Teniendo en cuenta que los requerimientos de la ley deben acreditarse total y no parcialmente, como sucedió en este caso, la primera instancia negó la pretensión del defensor que se sustituyere a sus representados la medida de aseguramiento privativa de la libertad.

EL RECURSO DE APELACIÓN

Manifiesta el profesional del derecho que la Magistratura impone a los postulados una carga que no les corresponde, consistente en disponer que los establecimientos donde han permanecido en tránsito mientras se cumplen diligencias propias de su proceso en justicia y paz, expidan calificaciones o por lo menos certificaciones a partir de las cuales se evalúe su comportamiento durante ese lapso.

Añade que por tratarse de reglamentos del INPEC, según los cuales los centros carcelarios de paso no realizan calificaciones de conducta, no puede requerirse a los postulados explicación sobre el tema y menos repercutir desfavorablemente en su pretensión de sustitución de medida de aseguramiento.

Culmina su intervención argumentando que tampoco debe presumirse que durante los períodos que no se encuentran evaluados, por los motivos ya expuestos, la conducta de ALBEIRO JOSÉ GUERRA DÍAZ Y JORGE ENRIQUE RÍOS CÓRDOBA fue regular o mala.

En tal sentido, demanda la revocatoria de la decisión apelada.

LOS ARGUMENTOS DE LOS NO RECURRENTES

1. La Fiscalía se aparta del planteamiento del A quo, considerando que ante la libertad probatoria, era posible establecer el comportamiento de los postulados durante el tiempo que estuvieron en establecimientos carcelarios en cumplimiento de remisiones judiciales, con las constancias expedidas por el director de la cárcel de Itagúí, quien ante la ausencia de anotaciones y reportes de mala conducta decidió extenderlas sin convocar al consejo de disciplina.

Agrega que no se trata de evaluaciones periódicas elaboradas por el director de la cárcel, sino de una situación especial generada por la ausencia de calificaciones durante el tiempo que los internos estuvieron en otros establecimientos cumpliendo con remisiones judiciales.

2. El representante de las víctimas señala la imposibilidad de reconstruir las calificaciones de tales períodos a través del comité de la cárcel, por cuanto no les correspondía la evaluación.

Adicionalmente considera que ante la ausencia de información a partir de la cual se sugiera que el comportamiento de los postulados durante el tiempo que permanecieron en tránsito en cárceles diferentes a la de Itagúí fue malo, era pertinente acudir a la certificación expedida por el director.

3. Por su parte, el representante del Ministerio Público expone que el hecho de haberse

adelantado una investigación disciplinaria que culminó con sanción impuesta a JORGE ENRIQUE RÍOS CÓRDOBA, no permite concluir que su comportamiento durante el tiempo que ha permanecido recluso en el centro carcelario ha sido bueno. Agrega, que tampoco deben desconocerse las calificaciones correspondientes al último año, las cuales fueron evaluadas como regulares.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el párrafo 1º del artículo 26 de la Ley 975 de 2005, modificado por el canon 27 de la Ley 1592 de 2012, en concordancia con el artículo 68 ibídem y con el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 906 de 2004, esta Colegiatura es competente para desatar el recurso de apelación interpuesto contra la providencia proferida por una Magistrada de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, por cuyo medio denegó la sustitución de la medida de aseguramiento, solicitada por los postulados ALBEIRO JOSÉ GUERRA DÍAZ y JORGE ENRIQUE RÍOS CÓRDOBA.

Se ocupará la Sala, entonces, de definir si los mencionados postulados se hacen merecedores a la sustitución de la medida de aseguramiento privativa de la libertad, por una que no afecte su locomoción.

Con la entrada en vigencia de la Ley 1592 de 2012, el legislador incluyó dentro del trámite de Justicia y Paz, la sustitución de la medida de aseguramiento privativa de la libertad, que se encuentra planteada en el artículo 19 de dicha normatividad, en los siguientes términos:

El postulado que se haya desmovilizado estando en libertad podrá solicitar ante el magistrado con funciones de control de garantías una audiencia de sustitución de la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario por una medida de aseguramiento no privativa de la libertad, sujeta al cumplimiento de lo

establecido en el presente artículo y a las demás condiciones que establezca la autoridad judicial competente para garantizar su comparecencia al proceso del que trata la presente ley. El magistrado con funciones de control de garantías podrá conceder la sustitución de la medida de aseguramiento en un término no mayor a veinte (20) días contados a partir de la respectiva solicitud, cuando el postulado haya cumplido con los siguientes requisitos:

1. Haber permanecido como mínimo ocho (8) años en un establecimiento de reclusión con posterioridad a su desmovilización, por delitos cometidos durante y con ocasión de su pertenencia al grupo armado organizado al margen de la ley. Este término será contado a partir de la reclusión en un establecimiento sujeto integralmente a las normas jurídicas sobre control penitenciario;
2. Haber participado en las actividades de resocialización disponibles, si estas fueren ofrecidas por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec) y haber obtenido certificado de buena conducta;
3. Haber participado y contribuido al esclarecimiento de la verdad en las diligencias judiciales del proceso de Justicia y Paz;
4. Haber entregado los bienes para contribuir a la reparación integral de las víctimas, si a ello hubiere lugar de conformidad con lo dispuesto en la presente ley;
5. No haber cometido delitos dolosos, con posterioridad a la desmovilización.

Para verificar los anteriores requisitos el magistrado tendrá en cuenta la información aportada por el postulado y provista por las autoridades competentes.

Una vez concedida, la sustitución de la medida de aseguramiento podrá ser revocada por el magistrado con funciones de control de garantías a solicitud de la Fiscalía General de la

Nación o de las víctimas o de sus representantes, cuando se presente alguna de las siguientes circunstancias:

1. Que el postulado deje de participar en las diligencias judiciales de su proceso de justicia y paz, o se compruebe que no ha contribuido al esclarecimiento de la verdad;
2. Que el postulado incumpla las condiciones fijadas por la autoridad judicial competente;
3. Que el postulado no participe del proceso de reintegración diseñado por el Gobierno nacional para los postulados a la Ley de Justicia y Paz en desarrollo del artículo 66 de la presente ley.

PARÁGRAFO. En los casos en los que el postulado haya estado privado de la libertad al momento de la desmovilización del grupo al que perteneció, el término previsto como requisito en el numeral 1 del inciso primero del presente artículo será contado a partir de su postulación a los beneficios que establece la presente ley.

Este instrumento, creado para facilitar la aplicación y continuidad de los procesos en los que se juzgan y sancionan todos los hechos delictivos cometidos durante y con ocasión de la pertenencia al grupo armado organizado al margen de la ley, apareja la necesidad de verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos en la ley, teniendo en cuenta la documentación aportada por el postulado y las autoridades competentes.

En el presente caso, las partes hallan consenso en la observancia de la mayoría de los presupuestos del artículo 18A de la Ley 975 de 2005. El desacuerdo se centra exclusivamente en punto de la acreditación de la conducta de los postulados durante su privación de la libertad.

Frente al cumplimiento del numeral 1º de la norma citada en precedencia, la Sala de

Casación Penal ha decantado su jurisprudencia en el sentido que, en atención a la razón de ser de la denominada ley de justicia y paz, el beneficio reclamado se encuentra ligado al acto de postulación y no al de la desmovilización o la captura inicial, por ser aquél el que marca de manera definitiva la posibilidad de acceder a la justicia transicional, de tal forma que, la contingencia de acceder a una pena alternativa no opera autónoma y automáticamente con la desmovilización; tales exigencias -desmovilización, privación de la libertad y postulación- deben presentarse de manera concurrente y se cumplieron, como a continuación se verá:

ALBEIRO JOSÉ GUERRA DÍAZ y JORGE ENRIQUE RÍOS CÓRDOBA se desmovilizaron con el Bloque Nordeste Antioqueño, el 12 de diciembre del 2005. El 3 de abril del 2006, mediante escrito informaron al Alto Comisionado para la Paz, su deseo de ser postulados a los beneficios de las Leyes 418 de 1997, 782 de 2002 y 975 de 2005 y mediante oficio del 15 de agosto de 2006, el Ministro del Interior y de Justicia, remitió al despacho del Fiscal General de la Nación el listado de los miembros de las Autodefensas Unidas de Colombia postulados por el Gobierno Nacional a los beneficios del proceso de justicia transicional.

Se encuentran detenidos en un establecimiento carcelario sujeto a las normas jurídicas sobre control disciplinario, desde el 5 de diciembre del año 2006 cuando fueron trasladados de las instalaciones de Prosocial (zona de ubicación temporal en la Ceja -Antioquia)¹, a la cárcel y penitenciaría de Itaguí, en donde han permanecido hasta la fecha.

Con lo anterior se concluye, sin dificultad alguna, que los solicitantes cumplen con la primera parte de la exigencia señalada en el numeral 1º del artículo 18A, ya que desde el 5 de diciembre de 2006 transcurrieron más de ocho años de reclusión en un establecimiento carcelario bajo control del INPEC y, de igual manera, con el reconocimiento del gobierno nacional de su condición de postulados a los beneficios del proceso de justicia paz.

Del mismo modo, la defensa aportó elementos de juicio que permitieron determinar que los hechos por los que GUERRA DÍAZ y RÍOS CÓRDOBA fueron privados de la libertad por orden de captura emitida por fiscales de la jurisdicción ordinaria, los cometieron durante y con ocasión del conflicto armado, y por tanto, se encuentran acumulados al proceso de justicia transicional por el cual la Sala de conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, profirió sentencia el 29 de septiembre del 2014, que no ha cobrado ejecutoria por hallarse impugnada.

Se comparten, entonces, los planteamientos de la Magistrada de primera instancia, en cuanto se satisfacen la totalidad de presupuestos contemplados en el numeral 1º del artículo 18A de la Ley 975 de 2005.

Ahora bien, el numeral 2º de la referida norma contiene dos exigencias: (i) haber participado en las actividades de resocialización disponibles, si estas fueren ofrecidas por el INPEC, y, (ii) haber obtenido certificado de buena conducta. Analizará la Corte el punto en capítulos separados, atendiendo que los elementos proporcionados por el abogado, conciernen a situaciones disímiles.

1. DE LAS ACTIVIDADES DE RESOCIALIZACIÓN.

1. Albeiro José Guerra Díaz.

Se empezará por reconocer la activa intervención de ALBEIRO JOSÉ GUERRA DÍAZ, en tareas ofrecidas por el establecimiento de reclusión, las cuales iniciaron desde el mes de marzo del año 2007, laborando como recuperador ambiental, manipulador de alimentos y en la granja, mostrando su deseo de resocializarse ante la comunidad.

En el año 2008 validó el grado 5º de educación básica primaria, continuando los

estudios de educación media secundaria, obteniendo el título de bachiller académico con mención de honor durante los años 2012 y 2013, por su rendimiento académico.

Desde el año 2010 ha participado y aprobado los módulos que el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Itagüí ha dictado en el marco del modelo de atención e intervención integral para internos de justicia y paz²; realizó cursos en el SENA y continúa recibiendo capacitación en diversas áreas como derechos humanos y derecho internacional humanitario, con miras a facilitar su reintegración a la sociedad.

1. Jorge Enrique Ríos Córdoba.

Inició labores en la cárcel de Itagüí en el mes de febrero del año 2007³ laborando en la granja, en brigadas de limpieza y como recuperador de patio a partir del 2009.

Desde el año 2012 empezó a cursar los ciclos de educación formal básica primaria que ha conjugado con la asistencia a los talleres ofrecidos por el INPEC para los internos de justicia y paz, destacándose su participación en temas de derechos humanos y derecho internacional humanitario⁴, así como módulos de resocialización⁵.

De igual manera, RÍOS CÓRDOBA ha optado por encaminar su resocialización a través de un proyecto productivo denominado “TEJIDO SOCIAL”⁶ del cual hace parte junto con diez desmovilizados que se dedican a realizar tejidos manuales y cuadros en cuero, con miras a que su mano de obra contribuya para el bienestar de sus familias, la sociedad y las víctimas.

Así, resulta de igual manera superado el mecanismo de resocialización como primer presupuesto del numeral 2º del artículo 18A de la Ley 975 de 2005.

2. DE LA CONDUCTA DE LOS POSTULADOS EN EL ESTABLECIMIENTO CARCELARIO.

La Sala estudiará la situación particular presentada ante la ausencia de calificaciones de conducta expedidas por el consejo de disciplina de la cárcel de Itagüí donde los postulados cumplen la medida de aseguramiento, durante períodos en los cuales fueron remitidos temporalmente a otros sitios de reclusión para atender las diligencias (versiones y audiencias) del proceso de justicia y paz.

Aspecto sobre el cual sustentó el A quo la improcedencia de sustituir la medida de aseguramiento privativa de la libertad por otra que no afecte la locomoción, al considerar que las certificaciones suscritas por el director del establecimiento carcelario, no son aptas para acreditar el requisito de buena conducta, dado que la facultad para su expedición recae en el consejo disciplinario de la cárcel.

Ciertamente, como lo sostuvo la Magistrada de garantías, la Sala de Casación Penal ha señalado que el numeral 2º del artículo 18A de la Ley 1592 de 2012, hace alusión a la constatación de la buena conducta en general y no parcial, sin embargo, también se ha referido al «análisis que corresponde al funcionario judicial frente a la existencia de periodos sin evaluación, o incluso, con sanciones disciplinarias impuestas por el comportamiento del interno en el centro carcelario, de cara a ponderar el cumplimiento de las principales obligaciones del postulado en el proceso transicional.» (CSJ. AP. 6255-2014. 15 oct. 2014. Radicado 44156).

Por lo tanto, no resulta suficiente que el juez realice una simple constatación documental de cara a evaluar la verificación de este ítem, dejando de lado el análisis inherente al concepto de buena conducta, prevaleciendo este requisito sobre aquéllos que resultan afines con los fundamentos del proceso de Justicia y Paz.

Para que el funcionario efectúe el estudio, corresponde a la parte solicitante cumplir con la carga procesal impuesta por el artículo 37 del Decreto 3011 de 2013:

«Para la solicitud de la sustitución de la medida de aseguramiento, el postulado deberá presentar los documentos o pruebas que respalden el cumplimiento de los requisitos contemplados en el artículo 18A de la Ley 975 de 2005.»

Obligación que la defensa cumplió con el aporte de carpetas contentivas de documentos con los cuales consideró soportada su pretensión; específicamente en aquellos períodos en los que no halló las certificaciones del consejo de disciplina del establecimiento carcelario y penitenciario de Itagüí, las solicitó, obteniendo como respuesta la expedición de varias constancias en las que se lee:

«EL SUSCRITO DIRECTOR DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO LA PAZ DE ITAGÜÍ, EN USO DE SUS FACULTADES LEGALES Y CONSTITUCIONALES, CERTIFICA QUE: COMO QUIERA QUE EN LA CARTILLA BIOGRAFICA DEL INTERNO (...), SE EVIDENCIO UNAS INCONSISTENCIAS EN ALGUNOS PERIODOS DE CALIFICACION DE CONDUCTA, SITUACION QUE LLEVO A LA SUSTANCIACIÓN DE SU HOJA DE VIDA, ESTABLECIENDOSE QUE EFECTIVAMENTE, PARA LA FECHA DE (...) EL MISMO SE HALLABA POR FUERA DEL ESTABLECIMIENTO, CUMPLIENDO CON DILIGENCIA JUDICIAL DE CARÁCTER TEMPORAL EN LA CIUDAD DE BOGOTA, LO QUE LO LLEVO A ESTAR POR FUERA DURANTE DICHO PERIODO, POR LO QUE LLEVO A QUE SE PRESENTARA TAL INCONSISTENCIA, PERO QUE AL TENOR DE LO CONSAGRADO EN EL ACUERDO 0011 DE 1995 Y EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE LA BUENA FE, TODA VEZ QUE AL DIA DE HOY ESTA DIRECCION NO OBSERVA INFORME O SANCION DISCIPLINARIA EN SU CONTRA POR PARTE DE ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE DICHA CIUDAD, HACE QUE DE UNA MANERA U OTRA, QUE ESTA DIRECCION, LE CERTIFIQUE QUE LA CONDUCTA PARA EL TIEMPO ALUDIDO, SEA ESTABLECIDA EN EL GRADO DE BUENA.7»

Ante la situación expuesta, -ausencia de evaluaciones- el director de la cárcel de Itagüí resolvió certificar esos períodos, así:

2.1. Albeiro José Guerra Díaz:

DESDE

HASTA

DÍAS

19/06/20098

25/08/2009

68

26/02/20109

01/04/2010

35

01/07/201010

22/10/2010

114

23/01/201111

02/04/2011

70

01/07/201212

13/10/2012

105

01/10/201313

03/02/2014

126

01/10/201414

15/01/2015

107

TOTAL

625

1. Jorge Enrique Ríos Córdoba:

DESDE

HASTA

DÍAS

14/08/201015

22/10/2010

70

23/01/201116

02/04/2011

70

01/10/201317

03/02/2014

125

01/10/201418

15/01/2015

107

TOTAL

372

Así, la conducta de los postulados fue evaluada por el director de la cárcel de Itaguí, durante varios ciclos que sumados superan, un año para JORGE ENRIQUE RÍOS y menos de dos años para ALBEIRO JOSÉ GUERRA DÍAZ.

Surge, entonces, la discusión relativa a la facultad del director del establecimiento

carcelario para emitir las certificaciones de conducta de los internos, dado que es una función atribuida por el Acuerdo 011 de 1995, en su artículo 76, al consejo de disciplina:

Funciones del Consejo de Disciplina. El Consejo de Disciplina tendrá como funciones:

1. Estudiar y calificar la conducta de los internos cada tres (3) meses.
2. (...)
3. Dar concepto previo al director sobre el otorgamiento de estímulos a los internos merecedores de ellos.
4. (...)
5. (...)
6. Expedir certificaciones de conducta de los internos.
7. Recaudar los informes del personal del establecimiento que le sean indispensables para el mejor desempeño de su cometido.
8. (...)
9. (...)
10. Las demás funciones que le sean asignadas por vía legal o reglamentaria.

Ahora bien, aunque el director del establecimiento carcelario preside el órgano disciplinario, también lo conforman el asesor jurídico, el jefe de talleres, el jefe de la sección educativa, el psicólogo, el trabajador social, el comandante de vigilancia, el

médico, el personero municipal o su delegado y un representante elegido por la población reclusa, luego, frente a situaciones de común ocurrencia será el consejo quien realice las evaluaciones periódicas de conducta.

Sin embargo, en el presente caso la conducta pendiente por evaluar no corresponde a lapsos de permanencia de los postulados en la cárcel de Itagüí donde cumplen la detención, sino a períodos durante los cuales se hallaban en otros sitios de reclusión atendiendo el compromiso prioritario de comparecer a las diligencias programadas con el objetivo de desentrañar la verdad del accionar del grupo al que pertenecían, lo cual conlleva la asistencia a extensas jornadas fuera del establecimiento carcelario y remisiones a otras ciudades.

Conforme con lo anterior, encuentra la Sala que con la documentación allegada se establece sin lugar a dudas que la conducta de GUERRA DÍAZ y RÍOS CÓRDOBA ha permanecido vigilada durante los más de ocho años que han pasado en privación de la libertad, ya sea por el consejo de disciplina, o por el director de la cárcel del establecimiento carcelario de Itagüí donde cumplen la medida de aseguramiento privativa de la libertad impuesta por un juez de control de garantías de justicia y paz.

Así, correspondía al Tribunal evaluar la documentación allegada, con miras a determinar si este presupuesto -buena conducta- se hallaba reunido o no. A cambio, la judicatura se sustrajo de su deber, y en su lugar asumió que la falta de competencia del director de la cárcel para expedir esas certificaciones, impedía la correspondiente estimación.

Yerra la primera instancia al considerar que corresponde a los postulados realizar el control necesario de cara a constatar que quien evalúa su conducta carcelaria está revestido de la facultad para hacerlo, pues ello implica la adición de una carga que no se encuentra determinada por la ley.

Por disposiciones internas del INPEC, los establecimientos carcelarios donde permanecen los reclusos en remisión, no realizan evaluaciones de conducta, escenario en el que ninguna injerencia tiene el postulado, razón por la cual, no resulta sensato exigir que el consejo disciplinario de la cárcel de Itagüí certifique periodos durante los cuales los postulados no permanecieron allí.

En ese orden, resultaría ilógico que del cumplimiento de la obligación primordial adquirida por los postulados de asistir a las versiones libres y audiencias para, con su ayuda, contribuir a la composición de la verdad, se dedujeran circunstancias adversas a sus legítimas aspiraciones, entre ellas, la posibilidad de continuar afectado con una medida cautelar personal, pero en libertad.

La decisión del caso precisaba de un examen que superara la sujeción estricta al reglamento general del régimen carcelario, para acompañarlo a los fines del proceso de justicia y paz, y concretamente a la teleología que informa la creación de la figura de la sustitución de la medida de aseguramiento dentro del proceso transicional. Con mayor razón, si el Tribunal reconoce que los postulados llevan más de ocho años privados de la libertad y han cumplido con los requisitos de elegibilidad, como lo advierte la Sala de conocimiento en la certificación allegada.

Así, se arriba a la conclusión que el director de la cárcel de Itagüí se vio abocado a implementar un mecanismo administrativo extraordinario para calificar la conducta de ALBEIRO JOSÉ GUERRA DÍAZ y JORGE ENRIQUE RÍOS CÓRDOBA, con el fin de superar el escollo generado por la falta de evaluación durante el tiempo que los internos son transitoriamente trasladados a diferentes sitios de reclusión para cumplir con remisiones judiciales.

Tampoco existe elemento probatorio del cual la magistratura alcance a deducir, siquiera indiciariamente, que el contenido de los documentos públicos suscritos por el director de la

cárcel de Itagüí no corresponden a la realidad. Por el contrario, certifica el funcionario: (i) que algunos períodos no aparecen calificados; (ii) se estableció que durante esos lapsos estaban temporalmente por fuera del establecimiento carcelario; (iii) se hallaban cumpliendo con diligencias judiciales; (iv) permanecieron en otros establecimientos de reclusión en Bogotá y Tumaco; (v) que el establecimiento carcelario donde permanecieron en tránsito no reportó informe o sanción disciplinaria en contra de ellos, y, (vi) que la conducta durante el tiempo mencionado se reconoce como buena y ejemplar.

Certificaciones idóneas para sustituir las periódicas, al ser expedidas por el jefe de gobierno interno (artículo 36 de la Ley 65 de 1993) y que concuerdan con la ausencia de reportes de informes y sanciones disciplinarias en contra de los postulados solicitantes.

Contando con las constancias que abarcan la totalidad de los más de ocho años que los postulados han permanecido en un establecimiento bajo el control y régimen disciplinario carcelario, no hay lugar a suponer que, dependiendo del evaluador, unas son dignas de credibilidad (las expedidas por el consejo de disciplina) mientras que las otras han de ponerse en tela de juicio (las suscritas por el director de la cárcel).

Menos, si los elementos de convicción allegados al trámite, demuestran que, con excepción de la sanción disciplinaria impuesta a JORGE ENRIQUE RÍOS CÓRDOBA el 17 de junio de 2014, la conducta de los postulados ha sido calificada como buena durante el tiempo de privación de la libertad en establecimiento carcelario sujeto integralmente a las normas jurídicas sobre control penitenciario.

Sobre este último aspecto -la sanción disciplinaria-, las partes y la magistratura convergieron al concluir que en el presente asunto la comisión de la infracción descrita en el artículo 121, inciso 2º, numeral 15º, de la ley 65 de 1993, esto es, «comunicaciones

o correspondencia clandestina con otros condenados o detenidos y con extraños», no tiene la virtualidad de producir consecuencias desproporcionadas frente a la libertad pretendida por RÍOS CÓRDOBA, motivo por el cual, no fue objeto de discusión.

Planteamiento acorde con pronunciamientos¹⁹

de esta Sala, a partir de los cuales se ha concebido que la presencia de una sanción disciplinaria en la hoja de vida del postulado, no se constituye automáticamente en impedimento absoluto para la concesión de la sustitución de la medida de aseguramiento, dado que ello implicaría que tal exigencia superara en importancia los primordiales compromisos cumplidos por el desmovilizado.

Obligaciones que ya fueron objeto de constatación por la judicatura, dado que RÍOS CÓRDOBA y GUERRA DÍAZ se hicieron merecedores al beneficio de la pena alternativa impuesta en la sentencia fechada el 29 de septiembre de 2014, contra la cual se interpusieron recursos de apelación que se encuentran en trámite.

Ahora bien, diferente sería si de las constataciones que corresponden al magistrado con función de control de garantías, de cara a resolver la petición, se encontrare que el director de la cárcel plasmó aserciones espurias en los documentos públicos. Mientras ello no suceda, ha de presumirse la veracidad de su contenido, que para el sub examine indica la ausencia de investigaciones o sanciones disciplinarias en contra de ALBEIRO JOSÉ GUERRA DÍAZ y JORGE ENRIQUE RÍOS CÓRDOBA durante su paso por otros sitios de reclusión.

En consecuencia, de conformidad con las precedentes consideraciones, se revocará la providencia impugnada. Pues, habiéndose establecido que se cumplen los presupuestos del artículo 18 A de la Ley 975 de 2005, la Sala ordenará la sustitución de la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario por una no privativa de la libertad, que consistirá en el sometimiento al sistema de vigilancia

electrónica contemplado en el literal B, numeral 1 del artículo 307 de la Ley 906 de 2004, el cual implementará el INPEC, una vez los postulados sean puestos en libertad, siempre y cuando no sean requeridos por otra autoridad judicial.

Previamente, en los términos del artículo 39 del Decreto 3011 de 2013, los postulados suscribirán acta por cuyo medio se comprometan a: 1) presentarse ante las autoridades judiciales que los requieran; 2) vincularse y cumplir con el proceso de reintegración liderado por la Agencia Colombiana para la Reintegración; 3) informar cualquier cambio de residencia; 4) no salir del país sin autorización judicial; 5) observar buena conducta; 6) no conservar y/o portar armas de fuego de defensa personal o de uso privativo de las fuerza armadas.

El incumplimiento de estas obligaciones o de la normatividad de Justicia y Paz conllevará la revocatoria de la sustitución de la medida de aseguramiento.

Se comunicará esta medida a la Agencia Colombiana para la Reintegración de Personas y Grupos Alzados en Armas con la finalidad de que ALBEIRO JOSÉ GUERRA DÍAZ y JORGE ENRIQUE RÍOS CÓRDOBA sean vinculados al proceso de reintegración, como lo impone el artículo 95 del Decreto 3011 de 2013.

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

RESUELVE

Primero. REVOCAR la decisión del 18 de febrero de 2015, emitida por la Magistrada con funciones de control de garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, conforme a los argumentos expuestos.

Segundo. SUSTITUIR la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario por sometimiento al sistema de vigilancia electrónica del

literal B, numeral 1 del artículo 307 de la Ley 906 de 2004, la cual implementará el INPEC una vez los postulados ALBEIRO JOSÉ GUERRA DÍAZ y JORGE ENRIQUE RÍOS CÓRDOBA sean puestos en libertad, siempre y cuando no estén requeridos por otra autoridad judicial. Suscribirán diligencia de compromiso en los términos y con las advertencias indicadas.

Tercero. Por secretaría comuníquese esta medida a la Agencia Colombiana para la Reintegración de Personas y Grupos Alzados en Armas, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Devuélvanse las diligencias al Tribunal de origen.

Notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Lugar al cual se presentaron voluntariamente el 20 de septiembre del mismo año.

2 “Inteligencia Emocional”; “Familia, un proyecto de vida”; Taller histórico práctico de justicia restaurativa”; “Sujeto y Estado”; “Nueva Vida”.

3 Folio 42, carpeta 2. Jorge Enrique Ríos.

4 Folios 36 y 37 carpeta “Tareas” Jorge Enrique Ríos.

5 Folio 43 carpeta n.º 2. Jorge Enrique Ríos.

6 Folio 19 y siguientes de la carpeta n.º 3

7 Las mayúsculas sostenidas hacen parte del texto transcrito.

8 Folio 117 carpeta n.º 2

9 Folio 120 ídem.

10 Folio 122 ídem

11 Folio 114 ídem.

12 Folio 118 ídem

13 Folio 120 ídem

14 Folio 122 ídem.

15 Folio 22 ídem

16 Folio 27 ídem.

17 Folio 28 ídem.

18 Folio 57 ídem.

19 Ver, entre otros, CSJ. AP1373-2015. 18 mar. 2015. Radicado 45242; CSJ. AP 12157-2014 10 sept. 2014. Radicado 44035; CSJ AP, 30 de jul. 2014. Radicado 43919; CSJ AP 2 de jul. 2014. Radicado 43696.