

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

Magistrado ponente

AP461-2015

Radicación n° 44851.

Aprobado acta No. 32.

Bogotá, D.C., cuatro (4) de febrero de dos mil quince (2015).

V I S T O S

Resuelve la Sala el recurso de apelación presentado por el defensor del postulado Juan Francisco Prada Márquez, contra el auto dictado por un Magistrado con funciones de control de garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá el 10 de octubre de 2014, mediante el cual resolvió denegar la sustitución de la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario por una no privativa de la libertad.

A N T E C E D E N T E S

De la información obrante en el expediente, se ha podido establecer que Juan Francisco Prada Márquez solicitó, por intermedio de su defensor, la sustitución de la medida de aseguramiento de detención preventiva por otra no privativa de la libertad con fundamento en el artículo 18A de la Ley 975 de 2005 (adicionado por la Ley 1592 de

2012), al considerar satisfechas las exigencias contenidas en dicho precepto, en tanto lleva más de 8 años recluido en un establecimiento sujeto integralmente a las normas jurídicas sobre control penitenciario, con posterioridad a su postulación, por delitos cometidos durante y con ocasión de su pertenencia al grupo armado organizado al margen de la ley.

Señala el defensor que Juan Francisco Prada Márquez se encuentra privado de la libertad desde el 12 de mayo de 2004 y se desmovilizó colectivamente con el frente Julio Peinado Becerra de las autodefensas unidas de Colombia, del cual era su comandante, el 6 de marzo de 2006, estando privado de la libertad.

Advierte el defensor que su asistido fue postulado por el Gobierno Nacional al proceso de Justicia y Paz, el 15 de agosto de 2006.

Así mismo, explicó que su asistido ha participado en actividades de resocialización ofrecidas por el INPEC, conforme lo demuestra con las múltiples certificaciones que anexa.

Además, ha participado y contribuido con el esclarecimiento de la verdad en las diligencias judiciales del proceso de justicia y paz, en curso de las cuales ha confesado los hechos por los que ha sido imputado.

Destaca que Prada Márquez entregó sus bienes para reparar a las víctimas y que no ha cometido delitos con posterioridad a su desmovilización, cumpliendo de esa forma el compromiso de no repetición de delitos.

Finalmente, en lo que se refiere a la buena conducta, aduce que ese aspecto fue certificado por la autoridad penitenciaria y carcelaria, que ha calificado su comportamiento como bueno y ejemplar, sin que se hubiese adelantado en contra de Juan Francisco Prada ningún proceso disciplinario durante todo el tiempo que lleva en reclusión.

Por estimar cumplidas todas las exigencias, pide la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario por una medida no restrictiva de la libertad.

Intervención del representante de la Fiscalía.

Expone que contra este postulado se han formulado imputaciones parciales y en la actualidad está pendiente de que se le formulen cargos por 386 delitos y que se profiera una sentencia en justicia transicional, por lo que, a pesar de no oponerse a la prosperidad de la sustitución deprecada, sí pide que se verifique estrictamente el cumplimiento de los requisitos, toda vez debe ser compromiso del procesado continuar sometido al trámite ante esta jurisdicción especial.

Señala que de acuerdo con la legislación vigente le corresponde al postulado acreditar el cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 18A de la Ley 975 de 2005, no obstante lo cual, las exigencias consagradas en los numerales 3 y 4 acerca del esclarecimiento de la verdad y el ofrecimiento y denuncia de bienes para reparar a las víctimas, los ha certificado la Fiscalía.

Luego hace una extensa reseña de las actividades criminales de Juan Francisco Prada Márquez y de los procesos penales que se le adelantan por esos hechos, destacando que, según se ha podido establecer, la mayoría de tales conductas punibles las cometió durante y con ocasión de su pertenencia al grupo armado ilegal y por muchos de esos delitos se le ha impuesto medida de aseguramiento en la jurisdicción de justicia y paz.

Sin embargo, explica que a Juan Francisco Prada se le siguen otros procesos en fiscalías especializadas y ante jueces penales especializados, y en algunos de esos no ha sido posible determinar si los delitos se cometieron durante y con ocasión de su pertenencia al grupo armado ilegal.

También señaló el delegado de la Fiscalía que el postulado ha acudido a rendir las

versiones para las que ha sido citado en múltiples ocasiones y ha confesado aproximadamente 628 delitos. Igualmente detalló los bienes que el postulado entregó para la reparación de las víctimas.

Concluye que Juan Francisco Prada Márquez, cumple las exigencias del artículo 18A de la Ley 975 de 2005, empero que le corresponde al Magistrado con funciones de control de garantías analizar si sustituye la medida de aseguramiento.

Ministerio Público

Solicita que se resuelva favorablemente la pretensión de Juan Francisco Prada Márquez, por considerar que cumple todos los requisitos para que se le sustituya la privación de la libertad.

Oposición del Defensor Público de las víctimas indeterminadas.

Pide que se deniegue la sustitución de la medida de aseguramiento, porque el postulado no cumple las exigencias legales.

En primer lugar, argumenta que ha faltado a la verdad, porque manifestó que no recuerda las motivaciones de sus delitos y se limita a aceptar todos los crímenes por «cadena de mando», lo que les impide a las víctimas acceder al conocimiento de los hechos.

Además, considera que el postulado no puede solicitar la aplicación de la sustitución de la medida de aseguramiento, porque se desmovilizó estando detenido y el artículo 18A de la Ley 975 de 2005, es claro al advertir que la pretensión puede elevarla «El postulado que se haya desmovilizado estando en libertad».

Asimismo, estima que los bienes entregados por Prada Márquez son insuficientes para reparar a las miles de víctimas que dejó su actividad delictiva, sin contar con que

algunos no los entregó voluntariamente, sino que fueron descubiertos por la Fiscalía.

A su juicio, los cursos tomados por el postulado durante la privación de la libertad no garantizan su resocialización y mucho menos el respeto de los derechos humanos, porque se trata de estudios en sistemas.

Argumenta también que contra el postulado hay en curso procesos penales en la jurisdicción ordinaria y que esos no se han suspendido.

Por último, expone que contra Juan Francisco Prada Márquez se adelanta una investigación penal, por amenazas que lanzó contra personas que pertenecieron a su mismo grupo armado y tal hecho ocurrió con posterioridad a la desmovilización.

LA DECISIÓN IMPUGNADA

El Magistrado de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, reseñó los antecedentes del caso, resumió los argumentos del defensor y la posición de la Fiscalía y los intervinientes, y resolvió denegar la sustitución de la medida de aseguramiento de detención preventiva por otra no privativa de la libertad.

Considera que el postulado cumple la exigencia temporal, pues fue postulado al proceso transicional el 15 de agosto de 2006, estando privado de la libertad.

Advierte el Magistrado que para presentar la solicitud de sustitución de la medida de aseguramiento privativa de la libertad, no es necesario que el procesado hubiese estado en libertad al momento de la postulación, como equivocadamente lo afirma el defensor de víctimas, pues la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal¹ ha dejado en claro que en la formulación de la pretensión ninguna diferencia existe entre quienes se hubiesen desmovilizado estando en libertad o privados de ella, puesto que la Corte Constitucional en la sentencia C-015 de 2014, explicó que en todos los eventos el

término de los ocho (8) años de reclusión se cuenta desde la postulación.

Igualmente estima que se demostró el cumplimiento de los requisitos relativos a la resocialización y buena conducta. Sin embargo, considera que no se acreditaron las exigencias relativas al esclarecimiento de la verdad en las diligencias judiciales del proceso de Justicia y Paz, la entrega de bienes para contribuir a la reparación integral de las víctimas y no haber delinquido con posterioridad a su desmovilización.

Explica que ni el defensor del postulado ni éste demostraron que efectivamente hubiese colaborado en el esclarecimiento de la verdad, puesto que para ese fin no es suficiente el hecho de haber rendido versión libre y simplemente confesar 628 delitos, porque el asunto no se reduce a la sumatoria de diligencias judiciales.

Destaca que a pesar de tener en trámite un proceso ante la Sala de conocimiento de Justicia y Paz, mismo que está pendiente de la sentencia, nada hicieron los interesados para que dicha Corporación certificara la colaboración del procesado para el esclarecimiento de la verdad.

Igualmente, argumentó la primera instancia que no obstante Juan Francisco Prada Márquez haber entregado algunos bienes para indemnizar a las víctimas, de todas maneras no ha cumplido esa obligación, puesto que algunos de tales activos fueron descubiertos por la Fiscalía, citando el caso de dos fincas que, al parecer, tenía el postulado por intermedio de su grupo familiar y que se vio compelido a ceder, para los fines de reparación.

Y, en lo que se refiere a no haber cometido delitos dolosos con posterioridad a su desmovilización, admitió la primera instancia que no se conoce que a Juan Francisco Prada Márquez se le hubiese formulado alguna imputación que demuestre el desobedecimiento de tal exigencia.

Sin embargo, advirtió el señor Magistrado que la Fiscalía 34 delegada ante la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, compulsó copias para que se investigara a Prada Márquez por hechos ocurridos el 1 de enero de 2014, concretamente por el delito de amenazas, que describe el artículo 347 del Código Penal.

Entonces, considera que si al interior del penal los postulados se están amenazando por temas relacionados con la verdad, tal situación pone en peligro una de las finalidades del proceso transicional. Por ello asegura que existe el delito de amenazas a pesar de que no se le hubiese imputado tal conducta al postulado, pues para su demostración basta la denuncia formulada por la Fiscalía.

Acto seguido notificó la providencia, informando que procedían los recursos ordinarios.

El defensor y el postulado interpusieron el recurso de apelación.

Sustentación del recurso de apelación.

En relación con la denuncia formulada contra su defendido por la hipótesis de amenazas, debido a que otro postulado aseguró en curso de una diligencia judicial que Juan Francisco Prada Márquez lo estaba intimidando, motivando a la Fiscalía a compulsar copias para que se investigara ese hecho, argumenta que tal circunstancia no puede ser motivo para negar la sustitución de la medida de aseguramiento.

Cita el artículo 37-4° del Decreto 3011 de 2013, que impone la obligación de negar la sustitución de la detención preventiva, cuando al postulado se le ha formulado imputación por delito doloso cometido con posterioridad a la desmovilización.

Explica el defensor que en este caso el Fiscal informó claramente que la denuncia presentada contra Prada Márquez por las supuestas amenazas, estaba en «preliminares» y que nada había adelantado la investigación. En consecuencia, no

se ha formulado ninguna imputación por esos hechos contra el procesado y por tanto no puede negársele la sustitución de la medida de aseguramiento argumentando el incumplimiento de esta exigencia.

Respecto del compromiso de participación y contribución en el esclarecimiento de la verdad, aduce que en su condición de defensor solicitó de la Magistrada de conocimiento que tiene a su cargo el proceso de Juan Francisco Prada Márquez, que certificara el cumplimiento de ese requisito por parte del postulado, al igual que elevó idéntica petición ante la Fiscalía 34 delegada.

No obstante, señala que la Fiscalía cumplió su deber y, de acuerdo con las consideraciones de la providencia que ahora impugna, entiende que la certificación expedida por el órgano de investigación era suficiente para evaluar los requisitos que consagra el artículo 18A, numerales 3 y 4, de la Ley 975 de 2005.

Además, la Sala de conocimiento de Justicia y Paz ya profirió una sentencia condenatoria por hechos admitidos y confesados por el procesado.

Y, en lo que se refiere a los bienes que entregó el procesado para reparar a las víctimas, señala que el Fiscal dijo claramente que Prada Márquez los había entregado de forma voluntaria a la Unidad de Justicia y Paz.

Por último, explica que la sustitución de la medida de aseguramiento también opera para las personas que se postularon estando privadas de la libertad.

Con fundamento en esas premisas pide que se revoque la decisión impugnada.

El postulado, que también recurrió en apelación, dijo que no sustentaba el desacuerdo y se acogía a los argumentos del defensor.

Se les dio traslado a los no recurrentes.

El Fiscal, afirma que comparte la decisión adoptada por el Magistrado de Justicia y Paz, empero aclara que la Fiscalía cumplió la carga que le incumbía, en la medida que entregó la certificación que le exige la ley, acorde con los presupuestos del artículo 37 del Decreto 3011 de 2013, puesto que informó los pasos que se habían agotado con Juan Francisco Prada Márquez, en el proceso de justicia y paz.

Refiriéndose al requisito de participación y contribución al esclarecimiento de la verdad, explicó que la Corte Suprema ya se pronunció en segunda instancia y dejó en claro que Juan Francisco Prada Márquez ha cumplido esa exigencia, en relación con los hechos que ha confesado.

Acerca de la entrega de bienes para reparar a las víctimas, reiteró que el postulado había entregado voluntariamente cinco (5) motocicletas, ochenta millones de pesos (\$80'000.000,00) y dos fincas; pero, aclara que la Fiscalía adelanta un proceso de extinción de dominio sobre otros predios que se cree fueron propiedad de Prada Márquez, y los tenía por intermedio de sus familiares o de terceros, sin que todavía se hubiese extinguido la titularidad de esas propiedades que, en caso de ocurrir porque se demuestre que eran del procesado, éste deberá responder por no haberlos entregado.

La delegada de la Procuraduría, cita en punto del requisito de verdad, un pronunciamiento de la Sala de Casación Penal², para argumentar que le corresponde a quien eleva la solicitud de sustitución de la medida de aseguramiento, aportar la certificación acerca del cumplimiento del requisito de verdad, por lo que considera que se echa de menos la constancia que en ese sentido debía expedir la Magistrada con funciones de conocimiento de Justicia y Paz.

Finalmente, el defensor de víctimas solicita de la Corte Suprema confirmar la decisión recurrida en apelación, porque en su criterio sólo se cumple el requisito objetivo y

reitera que el postulado no entregó voluntariamente bienes para reparar a las víctimas, debido a que -asegura- fue obligado por la Fiscalía a cumplir esa exigencia.

CONSIDERACIONES

Competencia.

De conformidad con el artículo 26, inciso 2º, de la Ley 975 del 2005, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para pronunciarse de fondo en el asunto sometido a examen, en tanto se trata de una decisión de primera instancia obra de un Tribunal Superior (Ley 600 de 2000, artículo 75-3 y Ley 906 de 2004, artículo 32-3), para cuyo fin se ocupará de los aspectos objeto de impugnación extendiéndose a aquellos que resulten inescindiblemente vinculados.

Motivos de inconformidad.

En total desacuerdo con la decisión del A quo, el Defensor de Juan Francisco Prada Márquez, expresa que no podía el Magistrado con funciones de control de garantías negar la sustitución de la medida de aseguramiento de detención preventiva por otra no privativa de la libertad, porque se demostró que su asistido ha cumplido todas las exigencias y, entre ellas, los requisitos de participación y contribución al esclarecimiento de la verdad, entrega de bienes para indemnizar a las víctimas y compromiso de no cometer conductas dolosas con posterioridad a la desmovilización.

Considera la Sala necesario reiterar que la sustitución de la medida de aseguramiento a la que se refiere el artículo 18A de la Ley 975 de 2005, se puede aplicar tanto al «...postulado que se haya desmovilizado estando en libertad...» como al postulado «...privado de la libertad al momento de la desmovilización...»

Pues bien, para acceder a ese beneficio es necesario que concurran todos y cada uno de los requisitos que consagra el citado artículo 18A.

De antemano debe señalar la Corte que le incumbe al postulado demostrar cumple todas las exigencias, conforme lo ordena la citada norma y lo ha precisado esta Corporación³, aspecto del que se ocupará la Sala a continuación.

Ninguna objeción se presentó en relación con la exigencia temporal (num. 1°), pues se demostró, de acuerdo con la certificación que en ese sentido presentó la Fiscalía y conforme lo manifestaron el defensor y los intervinientes, que Juan Francisco Prada Márquez llevaba más de ocho (8) años recluso en un establecimiento sujeto integralmente a las normas jurídicas sobre control penitenciario, con posterioridad a que el Gobierno Nacional lo postulara al proceso de justicia y paz, hecho que tuvo ocurrencia el 15 de agosto de 2006, estando privado de la libertad.

Tampoco se presentó desacuerdo acerca de la participación de Prada Márquez en las actividades de resocialización disponibles (num. 2°), ofrecidas por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, conforme lo demostró el defensor con las múltiples certificaciones que en ese sentido aportó dando cuenta de los cursos, talleres y estudios formales que había adelantado, entre los que se cuenta haber obtenido el título de bachiller académico.

Asimismo, obran en el expediente las calificaciones de conducta (num. 3°) expedidas por las autoridades penitenciarias que aluden a un comportamiento ejemplar y bueno, aclarando que al postulado nunca se le ha adelantado un proceso disciplinario.

Ahora bien –se insiste– los motivos de desacuerdo radican en que el Magistrado con funciones de control de garantías consideró que el defensor no había demostrado la participación y contribución de Juan Francisco Prada en el esclarecimiento de la verdad; que el postulado no entregó voluntariamente los bienes con los cuales contribuiría a la

reparación integral de las víctimas; y, que por la gravedad de la conducta denunciada –unas supuestas amenazas–, debía entenderse que había incumplido el compromiso de no cometer delitos dolosos con posterioridad a la desmovilización, sin que en este caso tuviese alguna importancia el hecho de que no se le hubiera formulado aún imputación por esa conducta punible.

1. El artículo 18 A de la Ley 975 de 2005, dispone que para la procedencia de la sustitución de la medida de aseguramiento el postulado deberá cumplir los requisitos allí previstos, cuya verificación –así lo señala la misma norma– se cumple teniendo en cuenta la información aportada por el postulado y provista por las autoridades competentes.

Sobre el particular, sin embargo, el artículo 37 del Decreto 3011 de 2013, señala cómo se acreditan algunas de esas exigencias y, haciendo alusión especialmente al requisito de participación y contribución al esclarecimiento de la verdad, se impone su evaluación «...a partir de la certificación que para tal efecto expida la Fiscalía General de la Nación o la Sala de Conocimiento, según la etapa procesal en la cual se encuentre el procedimiento».

Resulta palmario, desde su primera intervención, que el Fiscal 34 delegado de la Unidad de Justicia y Paz no se mostró renuente a que se le concediera al postulado la deprecada sustitución.

En cumplimiento del deber de certificar acerca de específicos puntos, explicó el aludido funcionario cómo Juan Francisco Prada Márquez había cumplido el requisito del numeral 3° del artículo 18A de la Ley 975 de 2005, porque así se demostraba con su participación en el proceso, especialmente con la confesión de los hechos durante las diligencias de versión libre, la admisión de su responsabilidad directa o por cadena de mando y su asistencia a todos los actos programados por las autoridades judiciales

en su caso, incluso en la oportunidad en que la mayoría de los desmovilizados se declararon en desobediencia civil.

Ninguna salvedad hizo en ese sentido el señor Fiscal delegado quien, incluso cuando se le dio la palabra para que se pronunciara acerca de los argumentos de la defensa al sustentar el recurso de apelación, no obstante manifestar su conformidad con la decisión impugnada, reiteró haber cumplido esa exigencia y expresó por qué el postulado sí había participado y contribuido al esclarecimiento de la verdad.

Con todo, el señor Magistrado A quo, redujo la participación de Prada Márquez en el esclarecimiento de la verdad, a la simple «sumatoria de diligencias judiciales» y de esa forma argumentó que el desmovilizado en mención no había cumplido tal exigencia.

Agregó la primera instancia que tampoco se preocuparon el postulado y su defensor por obtener de la Sala de conocimiento de Justicia y Paz la correspondiente certificación en ese sentido.

Empero, se advierte del documento obrante a folios 111 y 112 del cuaderno presentado por la Fiscalía, que el despacho de la Magistrada con funciones de conocimiento de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, recibió el oficio No. 1186F-34UNFJP del 13 de agosto de 2014, mediante el cual un delegado del ente investigador le trasladó la solicitud del defensor del procesado, para que refrendara si Juan Francisco Prada había cumplido el compromiso de ayudar al esclarecimiento de la verdad:

De acuerdo a lo anterior, el artículo 37 del Decreto Reglamentario 3011 de 2013, en su articulado expresa “En relación con el requisito consagrado en el numeral 3, la participación y contribución del postulado al esclarecimiento de la verdad será evaluado a partir de la certificación que para tal efecto expida la Fiscalía General de la Nación o la Sala de Conocimiento, según la etapa procesal en la cual se encuentre el

procedimiento.” (Subrayado fuera de texto) Por lo tanto se remite dicha comunicación para lo de su competencia, toda vez que el postulado JUAN FRANCISCO PRADA MÁRQUEZ, se encuentra en etapa procesal de sentencia.

Pero, a pesar de admitir que «Revisada la petición del apoderado del postulado Prada Márquez» y que «...se observa que en efecto, según informa solicitó (...) la sustitución de la medida de aseguramiento de detención preventiva...», respondió que en su sentir la petición estaba orientada a que se le extendiera «...la certificación que hace referencia a la entrega, ofrecimiento o denuncia de bienes...» y, en razón de ello, devolvió a la petición a la Fiscalía.

Esos documentos los tuvo en su poder el Magistrado con funciones de control de garantías y demuestran que el defensor de Juan Francisco Prada sí pidió que le certificaran acerca del compromiso de verdad, tanto en la Fiscalía como en la Sala de conocimiento y si esta última omitió hacerlo, no se le pueden trasladar al postulado los efectos negativos de esa circunstancia.

Mucho menos puede exigirse -como pretende hacerlo la primera instancia- el cumplimiento de formalidades que no incluye la ley ni se desprenden de la normatividad que regula el asunto, sobre el contenido de los documentos que deben elaborar la Fiscalía y la Sala de Conocimiento para certificar la participación y la contribución del postulado en el esclarecimiento de la verdad, y de esa forma hacerse a otros argumentos que le permitan descalificar las constancias del ente instructor, porque al A quo le parece que la participación del postulado se reduce apenas al recuento de las diligencias judiciales a las que ha asistido.

El Magistrado de primera instancia hace eco de la oposición del defensor de víctimas, para quien Prada Márquez falta al compromiso de verdad, porque a su juicio no detalló cómo ocurrieron todos los hechos que se le atribuyen, sin tener en cuenta que

esta Corporación ya ha señalado⁴ que, dadas las circunstancias antecedentes al proceso de justicia y paz, resulta necesario flexibilizar el concepto de verdad, especialmente en atención al tiempo transcurrido y la cantidad de conductas punibles ejecutadas por los grupos ilegales. Además, frente a idénticos argumentos del defensor de víctimas que propugnaba porque se declarara que Juan Francisco Prada Márquez había faltado a la verdad, en providencia CSJ AP, 7 Nov. 2012, Rad. 39472, precisó la Corte Suprema que el postulado sí había respetado su compromiso:

[O]pinan los impugnantes, toda vez que si bien el procesado aceptó la totalidad de los cargos imputados apoyado en su posición jerárquica dentro del grupo armado y la cadena de mando, en últimas su aporte a la verdad es mínimo y escaso, pues, no ofrece detalles de la forma como ocurrieron todos los sucesos que se le endilgan. (...)

En particular, sobre el concepto de verdad que es el invocado en este asunto, también ha sostenido reiteradamente que debe flexibilizarse, pues, atendiendo al tiempo transcurrido y a la criminalidad macro que se ha venido despejando en el marco de la ley de justicia y paz, en desarrollo de la cual se han denunciado miles de ilicitudes atribuibles a los integrantes de los grupos paramilitares, es prácticamente imposible ofrecer una verdad absoluta, concreta y detallada sobre la forma como se ejecutaron todos y cada uno de los episodios delictivos y más aún si se trata de los cabecillas de dichas organizaciones, quienes en muchos casos, como aquí sucede, ni siquiera conocen la totalidad de los delitos perpetrados por los hombres bajo su mando, situación que no ha sido obstáculo para que los mismos sean aceptados por ellos.

En este orden de ideas, como bien lo sostuvo el A quo, el instituto de la autoría mediata a través de aparatos organizados de poder fue diseñada para lograr endilgar la responsabilidad de aquellos mandos altos que en un escenario de macrocriminalidad generado por una gran estructura para delinquir, resulta imposible demostrar su participación material conformada en tales hechos, especialmente por existir una serie

de subalternos con diferentes rangos que los separan de los autores materiales del hecho.

Para la Corte, la anterior consideración no se opone al postulado de la verdad, en la medida en que en muchas ocasiones, la práctica lo ha demostrado, esos ejecutores materiales son también procesados y se han encargado de relatar los delitos por ellos cometidos, destacando, en lo posible, las circunstancias antecedentes, concomitantes y posteriores que los rodearon. (...)

En este orden de ideas, la Corte le recuerda a los apelantes que acerca de la verdad en el proceso de justicia y paz, y la forma de llegar a ella, ya bastante se ha dicho, advirtiéndose las dificultades que en tratándose de delitos ejecutados por grupos al margen de la ley, comporta la reconstrucción histórica de los hechos en términos que satisfagan las legítimas aspiraciones de las víctimas, pues, en ocasiones estas exigencias riñen también con la naturaleza y finalidades de un proceso que a más de procurar por cubrir los derechos de esas víctimas, también ha de erigir mínimos procesales y probatorios encaminados a determinar la responsabilidad del postulado. (...)

Acorde con lo anterior, resulta un despropósito lo pretendido por el apoderado de las víctimas y el Procurador del caso, quienes prácticamente están abogando por un imposible, condicionando la legalización de los cargos a que el desmovilizado, quien en este caso es el líder de la organización criminal y como tal ha relatado genéricamente unos hechos ocurridos hace varios años y confesado la comisión de múltiples conductas punibles, ofrezca los pormenores que rodearon la ejecución de cada una de ellas.

Por ello, debe insistir la Sala en que la verificación de los hechos y, particularmente, la satisfacción del derecho a la verdad que acompaña a las víctimas, ha de fundarse en criterios de racionalidad, dadas las dificultades que ya ampliamente se han reseñado, que parten, como en el caso concreto, del rango que ocupaba el desmovilizado en la

organización armada ilegal, a partir de lo cual lejos se hallaba de conocer motivaciones o finalidades en cada uno de los hechos ejecutados.

Así las cosas, si se atendiesen los planteamientos de los impugnantes, habría que marginar a JUAN FRANCISCO PRADA MÁRQUEZ del proceso de justicia y paz, simple y llanamente porque a pesar de exteriorizar su deseo de cumplir y acatar con los estándares allí previstos, no cumple con el presupuesto de verdad por no estar en condiciones de ofrecer detalles de los hechos cometidos por los integrantes de su organización.

En suma, no es cierto que en este caso la imputación jurídica deducida por la Fiscalía atente contra el postulado de verdad. De ahí que no se revocará la decisión de legalización impugnada.

En síntesis, el hecho de que el postulado no hubiese relatado pormenorizadamente cada uno de los hechos en los que admitió tener responsabilidad, no puede asumirse como el incumplimiento de la exigencia prevista en el numeral 3° del artículo 18A de la Ley 975 de 2005; además, ante la falta de certificación de la Sala de conocimiento de Justicia y Paz sobre ese específico punto, era evidente que la Fiscalía encargada de la investigación había concurrido a la audiencia en la que se debatió la solicitud de sustitución de la medida de aseguramiento y allí, sin oponerse a la concesión del beneficio, ratificó por escrito y de viva voz que Prada Márquez había participado y contribuido al esclarecimiento de la verdad en las diligencias judiciales del proceso transicional, aspecto que –se reitera– corroboró cuando tuvo la oportunidad de pronunciarse como no recurrente acerca de los motivos en que se fundamentó la apelación.

La aludida certificación de la Fiscalía 34 delegada ante la Unidad de Justicia y Paz⁵, se refiere en todos sus pormenores a la condición de miembro representante de Juan Francisco Prada Márquez, en el grupo ilegal; la conformación de la lista de

desmovilizados; el sometimiento voluntario a justicia y paz; la postulación; la asignación de la investigación; el emplazamiento a las víctimas; la individualización e identificación del postulado; sus datos familiares; su ingreso y permanencia en el grupo armado; el estado actual de los procesos que le adelanta o le adelantó la justicia ordinaria; cada una de las audiencias de versión libre a las que ha sido citado y ha asistido: 14 al 16 de febrero, 11 al 13 de abril, 16 de mayo, 16 de agosto y 22 de octubre de 2007, 22 al 25 de enero de 2008, 8 al 9 de junio, 28 al 31 de julio, 2 al 4 de septiembre, y 1 al 4 de diciembre de 2009, 21 al 25 de junio de 2010, 17 al 20 de enero, 1 al 4 de marzo y 14 al 15 de diciembre de 2011, 13 al 17 de agosto de 2012, 13 al 15 de marzo de 2013 y 9 al 11 de junio de 2014; así como las audiencias ante los Tribunales: diligencias de imputación, formulación de cargos y legalización de cargos.

Esa reseña, advierte la Sala, contiene información suficiente para establecer el cumplimiento del presupuesto debatido, porque permite colegir que el procesado sí participó y contribuyó a la reconstrucción histórica de los hechos delictivos ejecutados por el grupo que dirigía e informó cuál había sido su participación en tales conductas.

Entonces, no se trata de una simple sumatoria de diligencias judiciales, como equivocadamente las califica el Magistrado de primera instancia, porque del análisis de la certificación se concluye que Juan Francisco Prada, en curso de las audiencias de versión libre, admitió los delitos y asumió la responsabilidad por su intervención, directamente o por cadena de mando, explicando los hechos que realizó durante su pertenencia al grupo armado ilegal.

Tampoco puede servir de fundamento para negar la sustitución, la falta de una certificación que inexplicablemente omitió extender la Sala de conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, a pesar de habersele solicitado oportunamente,

porque del material aportado por la Fiscalía y de la intervención oral del Fiscal delegado, se colige que el postulado ha cumplido a cabalidad esta exigencia. Incluso, esta Corporación ha considerado que una certificación como prueba de la contribución con la verdad, constituye una forma de tarifa probatoria que le impide al Magistrado valorar la situación del postulado en cada caso, especialmente cuando se trata de personas que por circunstancias ajenas a su control, ni siquiera han podido rendir versión libre⁶.

Con fundamento en esas premisas, considera la Sala que Juan Francisco Prada Márquez satisfizo el requisito de participar y contribuir al esclarecimiento de la verdad.

2. Otro motivo de inconformidad lo constituye el hecho de que el Magistrado con funciones de control de garantías, considerara que Juan Francisco Prada Márquez no había cumplido la exigencia de entregar bienes para contribuir a la reparación integral de las víctimas, puesto que transfirió algunos, debido a que fueron descubiertos por la Fiscalía y, en el caso de las dos fincas, se vio compelido a cederlas.

Esa consideración fue rebatida por el defensor al sustentar el recurso de apelación, argumentando que el procesado había entregado los bienes de forma voluntaria, para reparar a las víctimas.

La posición de la defensa, fue ratificada por el Fiscal a lo largo de su intervención en la audiencia de sustitución; en primer lugar, cuando expuso los pormenores de la certificación que expidió la Fiscalía en materia de entrega de bienes; y, luego cuando se pronunció sobre los fundamentos de la impugnación, en su condición de no recurrente.

En efecto, manifestó claramente el Fiscal que el postulado había entregado voluntariamente cinco (5) motocicletas, ochenta millones de pesos (\$80'000.000,00) y dos fincas.

Aclaró, eso sí, que en la actualidad la Fiscalía adelanta un proceso de extinción de dominio sobre otros predios que se cree fueron propiedad de Prada Márquez y los tenía por intermedio de sus familiares o de terceros, sin que todavía se hubiese extinguido la titularidad de esas propiedades.

Así mismo, explicó el delegado que en caso de demostrarse que esos bienes sometidos a extinción del derecho de dominio eran propiedad del procesado, éste deberá responder por no haberlos entregado.

Pues bien, en cumplimiento de la obligación que le impone el artículo 37, inciso 3, del Decreto 3011 de 2013, a la Fiscalía General de la Nación, esta entidad certificó:

1. que el señor Juan Francisco Prada Márquez (...), es postulado desmovilizado del bloque Héctor Julio Peinado Becerra.
2. que el día 8 de julio de 2009, rindió versión libre y respecto al cumplimiento del requisito de elegibilidad previsto en el numeral 2 del artículo 10 de la Ley 975 de 2005, manifestó no tener bienes de origen ilícito o lícito para la reparación de las víctimas, diferentes a los que entregó en la desmovilización.
3. los bienes entregados por el postulado Juan Francisco Prada ex comandante del frente Héctor Julio Peinado en el momento de su desmovilización, fueron 5 motocicletas y la suma de dinero que se describen a continuación:

Moto marca Yamaha dt 125 color negra

Moto marca Yamaha dt 125 color azul

Moto marca Yamaha color azul rx 100

Moto marca Suzuki color vino tinto

Moto marca Yamaha dt 125 color negra

Un c.d.t. por valor de \$80'000.000

Con relación a las motos, estas fueron entregadas a la oficina de acción social, quienes a su vez procedieron a monetizarlas por la suma de \$2'000.000 cada una para un total de \$10'000.000 los cuales se encuentran constituidos en el tes clase b no. 52994. Sobre el mismo, la magistrada de control de garantías de Bucaramanga decretó medidas cautelares el 16 de abril de 2012.

En cuanto al c.d.t. por valor de \$80'000.000, se constituyó el tes no. 0577235, se decretaron medidas cautelares por parte de la magistrada con función de control de garantías de Bucaramanga el 29 de noviembre de 2011.

4. En desarrollo de la audiencia de legalización parcial de aceptación de cargos, de fecha 12 de junio de 2012, el postulado ante la sala de conocimiento del tribunal superior del distrito judicial de Bogotá, reconoció y ratificó ser el propietario de los predios el paraíso y la floresta e hizo entrega de dichos bienes para la reparación de las víctimas y en audiencia de fecha 23 de agosto de 2013, la magistrada de control de garantías de Bucaramanga decretó el embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo sobre los predios que se identifican con folios de matrícula inmobiliaria no. 196-332453 y 196-504.

Es de anotar que estos bienes tenían medida cautelar de embargo y secuestro y suspensión del poder dispositivo en el radicado 5660 de la unidad de extinción de dominio, en la cual están involucrados otros bienes sobre los cuales el postulado fue enfático en señalar ante esta delegada en entrevista adelantada el 18 de enero de 2012, que esos bienes eran de sus familiares y que no guardaban relación con él, ni con el grupo armado y que no tenía más bienes para entregar u ofrecer con fines de reparación a las víctimas.

5. con relación al proceso antes mencionado, es decir el radicado 5660 que cursa en la fiscalía 6 especializada de la unidad nacional para la extinción del derecho de dominio y contra el lavado de activos, en donde mediante resolución del 1 de octubre de 2007 avocó fase inicial y a través de resolución del 11 de abril de 2011 se dio inicio a la acción de extinción de dominio. Actualmente se encuentra al despacho para resolver los recursos interpuestos contra dicha resolución. Los bienes afectados aparecen a nombre del núcleo familiar del postulado y de terceros (...).

Igualmente la fiscalía 18 especializada de la unidad nacional para la extinción del derecho de dominio y contra el lavado de activos, se adelanta el radicado no. 10974, en donde mediante resolución del 25 de febrero de 2013, se dio inicio a la acción de extinción de dominio, la cual se encuentra en etapa de notificación. Los bienes afectados aparecen a nombre del núcleo familiar del postulado (...).

A la fecha no se ha realizado diligencia de versión libre o final o de cierre en materia de bienes. Sin embargo, como se mencionó anteriormente el postulado en diligencia de entrevista manifestó que no tenía más bienes para entregar u ofrecer.

Resulta indiscutible que la Fiscalía, al extender la certificación que viene de transcribirse y, conforme lo reiteró oralmente en la audiencia de sustitución de la medida de aseguramiento, expresamente señaló que el postulado había entregado voluntariamente los bienes que se relacionaron, para cumplir con la exigencia de colaborar en la reparación integral de las víctimas.

También es incuestionable que el ente instructor dejó constancia acerca de que los bienes sobre los cuales cursan acciones de extinción del derecho de dominio, aparecen a nombre del núcleo familiar del postulado o de terceros.

Se desconoce el fundamento que tuvo en cuenta el Magistrado A quo para suponer que Juan Francisco Prada Márquez no había cumplido el deber de entregar u ofrecer sus

bienes para contribuir a la reparación integral de las víctimas, porque se limitó a afirmar que la Fiscalía obligó al postulado a cumplir ese requisito.

Sin embargo, los elementos de convicción allegados al trámite, demuestran que tal circunstancia no es cierta, porque el procesado, en ese sentido, actuó de forma libre y espontánea.

Con todo, el hecho de que en la actualidad cursen acciones de extinción del derecho de dominio sobre bienes que se encuentran en cabeza del grupo familiar del postulado o de terceros, no constituye causal para denegar la sustitución de la medida de aseguramiento, puesto que aún no se ha demostrado que esos activos realmente le pertenezcan al procesado a quien, por no haberlos entregado, ofrecido o denunciado, se le sancionará con la exclusión del proceso de justicia y paz o con la pérdida del beneficio de la pena alternativa (art. 11D L. 975/2005).

Y ese aspecto de las obligaciones de los postulados al proceso transicional no es novedoso. Desde que se inició el trámite ante justicia y paz, se sabe acerca de su cumplimiento, sin que sea este el tiempo para poner en tela de juicio que el procesado hubiese acatado ese deber, por el simple prurito de negarle la sustitución de la medida de aseguramiento. Se insiste en que ninguna oposición manifestó el delegado de la Fiscalía al respecto y, por el contrario, al intervenir como no recurrente reiteró que el postulado había cumplido esa exigencia.

Es más, en reciente oportunidad⁷ dijo la Sala que el criterio para verificar un requisito como el que en este acápite se discute, no corresponde a la simple constatación documental de la realidad que se pretende comprobar, sino que, necesariamente, le asiste al Magistrado de Justicia y Paz el deber de valorar su contenido, y que aún si no contara con una certificación para comprobar la entrega de bienes del postulado, tal carencia no resultaba indispensable para acceder a la sustitución deprecada:

La misma consideración opera en relación con la certificación de entrega de bienes, cuando desde el inicio del proceso transicional se tuvo conocimiento sobre quiénes entregaban muebles o inmuebles con destino a la reparación de sus víctimas, momento desde el cual se debió buscar la exclusión de quienes no aportaron nada con dicho fin, si es que se consideraba que incumplieron con sus compromisos para ser beneficiarios de la pena alternativa; más aún cuando durante todos estos años de vigencia de la Ley 975 de 2005 la Fiscalía General de la Nación tenía la obligación de investigar cuáles de los desmovilizados postulados a la indulgencia punitiva de la Ley de Justicia y Paz colocaron sus bienes en manos de testaferros defraudando así sus compromisos con la paz del país; para buscar la extinción de dominio de aquéllos a favor de las víctimas y la exclusión del proceso transicional de los que así obraran.

Pero, lo que no puede hacerse ahora es condicionar el beneficio ofrecido en el artículo 18 A de la Ley 975 de 2005 a la entrega de bienes, cuando, a la gran mayoría, no obstante no haber aportado ninguno al fondo del cual se repararían sus víctimas; se les escuchó en versiones libres y se les han venido imputando las conductas criminales confesadas, para ahora, después de más de ocho años, reprimirles dicha omisión y justificar en ella, que hasta ahora resultaba indiferente, la negativa de la sustitución de la medida de aseguramiento privativa de la libertad, y también, por esa vía, acercarse a exclusión del proceso transicional.

De suerte que, si la Fiscalía tiene conocimiento de que un desmovilizado en particular que no aportó bienes para la reparación de sus víctimas, se abstuvo, no obstante tenerlos, debe solicitar su expulsión del proceso transicional, de lo contrario, no se puede exigir como requisito sine qua non para concederle la sustitución, la certificación en tal sentido.⁸ (Se destaca)

No puede entonces pretender ahora el Magistrado A quo, que el postulado entregue o denuncie unos bienes de los que asegura no ser su propietario, porque aparecen

registrados a nombre de otras personas, para que se entienda cumplida la exigencia de contribución a la reparación integral de las víctimas.

Considera la Sala que Juan Francisco Prada Márquez también cumplió el requisito de que trata el numeral 4° del artículo 18 A de la Ley 975 de 2005.

3. El último de los requisitos que consagra el citado artículo 18A, consiste en que el postulado no hubiese cometido delitos dolosos con posterioridad a la desmovilización.

Al reglamentar la Ley 975 de 2005, el Decreto 3011 de 2013 (art. 37), dispuso que Frente al requisito contenido en el numeral 5, si al momento de la solicitud de sustitución de la medida de aseguramiento el postulado ha sido objeto de formulación de imputación por delitos dolosos cometidos con posterioridad a la desmovilización, el magistrado con funciones de control de garantías se abstendrá de conceder el beneficio.

Para negar la sustitución de la medida de aseguramiento por encontrar demostrada la configuración de esa exigencia, el decreto reglamentario fijó una condición clara y expresa consistente en que se entiende trasgredido el compromiso de no repetición de delitos, cuando al postulado, al menos, se le ha formulado imputación por una conducta punible dolosa.

Resulta apenas lógico exigir ese mínimo presupuesto, porque supone la existencia de una indagación preliminar en curso de la cual deba establecerse si realmente ocurrió el hecho que llegó a conocimiento de la fiscalía, si constituye infracción a la ley penal, así como la identificación o la individualización de los autores o partícipes y el aseguramiento de los medios de convicción que permitan ejercer debidamente la acción punitiva del Estado; y, sólo a partir de la convergencia de tales resultados podrá formularse la imputación, porque de los elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida, podría inferirse razonablemente que el implicado es

autor o partícipe del delito que se investiga.

En consecuencia, de sola la existencia de una noticia criminal por más elementos que ella contenga, no puede inferirse razonablemente la existencia de una conducta definida en la ley penal, ni quién o quiénes son los autores o partícipes del supuesto delito.

En este caso, durante la audiencia de sustitución de la medida de aseguramiento, ni siquiera se explicó en qué consistieron las supuestas amenazas pronunciadas por Juan Francisco Prada Márquez; no se dijo quién había sido la víctima, es decir, si se dirigieron contra una persona, familia, comunidad o institución; y, mucho menos, se especificó si el propósito había sido el de causar alarma, zozobra o terror en la población o en un sector de ella. Lo único que atinó a informar el Fiscal delegado, es que un postulado dijo haber sido amenazado por Prada Márquez, razón por la cual se compulsaron copias para que se investigara esa hipótesis y que actualmente el trámite que sobre ese particular adelanta la jurisdicción ordinaria, consiste en una indagación preliminar.

No obstante, el Magistrado con funciones de control de garantías, consideró que tal hipótesis se adecuaba a la preceptiva del artículo 347 del Código Penal y se trataba de una conducta sumamente grave que ponía en peligro el proceso transicional, porque se había originado precisamente en temas relacionados con la verdad.

Entonces, ninguna importancia le dio el funcionario A quo al hecho de que no se hubiese formulado aún la imputación.

Esa circunstancia significa, ni más ni menos, que aun cuando no se sabe todavía si el hecho tuvo ocurrencia, si está definido en la ley penal como punible y tampoco se pueda inferir razonablemente que Prada Márquez es su autor, se le debe negar el beneficio que depreca.

Pero, no puede admitir la Sala que desconociendo la realidad procesal y la preceptiva legal que exige al menos la existencia de una imputación formal, se considere incumplido el deber de no cometer delitos dolosos y se deniegue la sustitución de una medida de aseguramiento.

Por el contrario, en este caso también se advierte cumplida la exigencia de que trata el numeral 4° del artículo 18 A de la Ley 975 de 2005.

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 el postulado sea puesto en libertad, siempre y cuando no sea requerido por otra autoridad judicial.

Previamente, en los términos del artículo 39 del Decreto 3011 de 2013, el postulado suscribirá acta por cuyo medio se comprometa a: 1) presentarse ante las autoridades judiciales que lo 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.

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

RESUELVE

Primero. REVOCAR la decisión del 10 de octubre de 2014, emitida por el Magistrado 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 el postulado Juan Francisco Prada Márquez sea puesto en libertad, siempre y cuando no sea requerido por otra autoridad judicial. Suscribirá diligencia de compromiso en los términos y con las advertencias indicadas.

Tercero. ADVERTIR a las partes que contra esta decisión no procede recurso alguno.

Esta decisión se notificará en estrados.

Devuélvanse las diligencias al Tribunal de origen.

Cúmplase.

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Cita las providencias CSJ AP, 28 Ago. 2014, Rad. 43698; CSJ AP, 3 Sep. 2014, Rad. 44314; y, CSJ AP, 10 Sep. 2014, Rad. 44035.

2 CSJ AP, 2 Jul. 2014, Rad. 43696.

3 CSJ AP, 12 Nov. 2014, Rad. 44854; CSJ AP, 30 Abr. 2014, Rad. 43379; CSJ AP, 12 Feb. 2014, Rad. 42313; CSJ AP, 14 Feb. 2013, Rad. 40508.

4 CSJ AP, 31 Ago. 2011, Rad. 36125.

5 Ese documento aparece de fol. 1 al 20, del cuaderno aportado por la Fiscalía.

6 CSJ AP, 9 Abr. 2014, Rad. 43178.

7 CSJ AP, 15 Oct. 2014, Rad. 44716.

8 CSJ AP, 9 Abr. 2014, Rad. 43178.