

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ

MUÑOZ

Magistrada Ponente

AP6879-2014

Radicación No. 44854

Aprobado Acta No. 385

Bogotá D.C., doce (12) de noviembre de dos mil catorce (2014)

VISTOS

Resuelve la Corte la impugnación de la defensa del postulado JOSÉ AGUSTÍN VÁSQUEZ OCHOA contra la decisión del 10 de octubre de 2014, por cuyo medio un Magistrado de Control de Garantías de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá denegó la sustitución de la medida de aseguramiento privativa de la libertad.

ANTECEDENTES

El 22 de septiembre de 2014, la defensa de JOSÉ AGUSTÍN VÁSQUEZ OCHOA impetró, con fundamento en el artículo 18 A de la Ley 975 de 2005, adicionado por la Ley 1592 de 2012, la sustitución de la medida de aseguramiento por estar reunidos los requisitos legales en tanto fue postulado por el Gobierno Nacional al trámite de Justicia y Paz el 15 de agosto de 2006, ha participado en actividades de resocialización y contribuido al esclarecimiento de la verdad y no ha incurrido en nuevos comportamientos delictivos.

Y aunque no ha entregado bienes para la reparación de las víctimas, porque no los tiene, la comandancia del grupo sí lo hizo.

Por lo anterior, con apoyo en el canon 18 B ibídem, pide la suspensión de la condena impuesta por la justicia ordinaria para materializar la sustitución incoada.

DECISIÓN IMPUGNADA

El Magistrado de Control de Garantías de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, en audiencia celebrada el 10 de octubre de 2014, denegó la pretensión porque si bien se reúne el requisito objetivo, la exigencia subjetiva relacionada con la contribución a la verdad no se satisface por cuanto no se aportó certificación de la Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá donde se consigne en qué ha consistido su aporte.

Así mismo, porque la constancia expedida por la Fiscalía sobre ese aspecto no hace una síntesis que permita a la magistratura verificar si el peticionario ha contribuido a reconstruir el accionar delictivo y a dismantelar la organización armada a la cual perteneció. La relación de fechas en que el postulado asistió a versión libre no prueba su contribución a la verdad porque es su deber acudir a esas diligencias.

LA IMPUGNACIÓN

La defensa no logra entender la verdadera razón por la cual se deniega la sustitución de la medida de aseguramiento en tanto aportó certificación de la Fiscalía donde se detalla la forma en que VÁSQUEZ OCHOA ha contribuido al esclarecimiento de la verdad, la cual, a su juicio, es suficiente para cumplir la exigencia legal.

Considera injusta la negativa expresada por la magistratura, máxime cuando la ley no prevé la necesidad, para conceder la sustitución, de probar que lo confesado por el postulado es verdad, pues si se llega a establecer que mintió, será excluido del trámite transicional.

NO RECURRENTES

1. La Fiscalía coadyuva los argumentos de la defensa por cuanto la ausencia de la certificación del Tribunal obedece a que el proceso estaba recién llegado a esa Corporación. Además, el postulado sí ha dado información sobre la historia y modus operandi de la estructura delictiva a la que perteneció, ha confesado varios hechos punibles y ha contado delitos del grupo, con lo cual ha ayudado al esclarecimiento de la verdad.

2. El Ministerio Público señala que en los folios 19 y 20 de la carpeta aportada por la defensa se encuentra la certificación de la Fiscalía, la cual es válida, acorde con el principio de libertad probatoria imperante en nuestro sistema. Esa constancia, en su opinión, brinda información en punto del tema verdad, no sólo sobre la asistencia a las diligencias como afirma la magistratura a quo.

3. El apoderado de víctimas se muestra conforme con la decisión.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

De conformidad con lo establecido en el parágrafo 1 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 3° 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 un Magistrado 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 JOSÉ AGUSTÍN VÁSQUEZ OCHOA.

En orden a definir la impugnación, la Sala abordará el estudio de los siguientes tópicos derivados de los argumentos expuestos por el recurrente y de los inescindiblemente vinculados: i) requisitos para sustituir la medida de aseguramiento; ii) del caso concreto y, iii) suspensión condicional de la ejecución de la pena impuesta en la justicia ordinaria.

i. Requisitos para sustituir la medida de aseguramiento

Acorde con las previsiones del artículo 18 A de la Ley 975 de 2005, adicionado por la Ley 1592 de 2012, es posible sustituir la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario por una medida no privativa de la libertad cuando se cumplan los siguientes requisitos:

1) Haber permanecido recluso como mínimo ocho años en un establecimiento carcelario sujeto a las normas de control penitenciario por delitos cometidos durante y con ocasión de la pertenencia al grupo armado organizado al margen de la ley.

Término que en todos los casos, acorde con la jurisprudencia constitucional y penal vigente, se cuenta a partir de la postulación por parte del Gobierno Nacional al trámite de Justicia y Paz (Corte Constitucional C-015 de 2014; CSJ AP 6255 de 2014, AP6238 de 2014, SP12157 de 2014, entre otros).

2) Haber participado en las actividades de resocialización disponibles.

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.

5) No haber cometido delitos dolosos con posterioridad a la desmovilización.

Los anteriores presupuestos deben concurrir en su totalidad, pues la ausencia de uno de ellos, acorde con el mandato legal, impide acceder a la sustitución de la medida de aseguramiento.

Ahora, según el artículo 37 del Decreto 3011 de 2013, dichos requisitos deben acreditarse por el postulado con documentos o pruebas que respalden su cumplimiento. Y 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”.

i. Del caso concreto

La magistratura a quo negó la sustitución de la medida de aseguramiento, a pesar de reunirse el requisito objetivo, por cuanto el postulado no aportó certificación expedida por el Tribunal Superior de Bogotá y porque la constancia de la Fiscalía General de la Nación no sintetiza los hechos develados en las versiones libres del postulado, situación que en su criterio impide evaluar si ha contribuido a esclarecer contextos delictivos y a dismantelar la organización armada a la cual perteneció.

En primer lugar, la Sala encuentra que la normativa transicional no establece pautas sobre

el contenido de la constancia que la Fiscalía y la Sala de Conocimiento deben expedir para certificar la participación y contribución del postulado al esclarecimiento de la verdad¹, de manera que no es posible exigir su elaboración de una forma específica, pues lo importante es que brinde información sobre el compromiso con la reconstrucción de lo sucedido.

En ese orden, las falencias en la confección del documento no pueden atribuirse al postulado ni generarle consecuencias negativas, máxime cuando la Fiscalía encargada de instruir el expediente concurre a la audiencia de sustitución donde puede ratificar o negar de viva voz el aporte al esclarecimiento de la verdad. En todo caso, cualquier reparo sobre este tópico debe manifestarse en la vista pública para ser evaluado por la magistratura.

Pues bien, la Sala observa que la certificación aportada por la defensa para demostrar el requisito del numeral 3, expedida por la Fiscalía 41 de la Unidad de Justicia y Paz, contiene información suficiente para establecer el cumplimiento de ese presupuesto.

La constancia en cuestión indica, entre otras cosas, que “en las diligencias de versión libre que rindió JOSÉ AGUSTÍN VÁSQUEZ OCHOA...las cuales se llevaron a cabo los días: 20 de abril de 2010, 24 de julio de 2014 y 29 de julio de 2014 en las que confesó: su militancia en la organización armada al margen de la ley, quienes fueron sus comandantes, y los hechos que llevó a cabo durante su pertenencia al grupo delictivo, así como las sentencias condenatorias”.

Así, aunque la certificación pudo ser más descriptiva, contiene la información mínima a partir de la cual colegir que el postulado contribuyó a la construcción del contexto dentro del cual delinquiró el grupo organizado al margen de la ley al que perteneció -Bloque Central Bolívar-, e informó su particular accionar delictivo al interior del mismo.

No se trata, como indica el magistrado a quo, de una simple relación de fechas en que VÁSQUEZ OCHOA acudió a rendir versión libre sino la expresión de su intervención activa en esas diligencias judiciales indicando la estructura a la cual perteneció, la referencia temporal y espacial de su militancia, quiénes fueron sus comandantes y los hechos que llevó a cabo durante su pertenencia al grupo delictivo, datos todos que contribuyen a esclarecer la verdad sobre su actividad ilícita y la del Bloque Central Bolívar en el departamento de Santander.

De otra parte, la ausencia de la certificación expedida por la Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá se justifica porque el proceso seguido contra VÁSQUEZ OCHOA fue remitido recientemente a esa Corporación y se encuentra pendiente de fijar fecha para realizar la audiencia de legalización de cargos, situación ajena al postulado y que, por ello, no puede constituir impedimento para decidir su pretensión.

Lo anterior, además, porque la verificación del requisito no corresponde a una simple constatación documental sino al examen de la situación en concreto. En ese orden, la ausencia de una certificación no es suficiente para negar la sustitución deprecada si del contexto de la petición, y del material probatorio aportado para sustentarla, se extrae que se reúnen las exigencias legales para acceder a ella. Así lo precisó la Corte en anterior oportunidad:

La Sala observa con enorme preocupación la tarificación rígida en que de acuerdo con el Decreto 3012 de 2013, habrían de considerarse satisfechas las exigencias para conceder la sustitución de la medida de aseguramiento.

Esto, por cuanto al exigir certificaciones de la Fiscalía en relación con la colaboración del postulado con el esclarecimiento de la verdad como condición necesaria para que se

le conceda la sustitución, se está desplazando la labor valorativa del Magistrado de Justicia y Paz y se le está colocando en la mera condición de verificador documental; lo cual desdice de su calidad de juez.

Más problemático el asunto cuando se evalúan situaciones de personas que han rendido versiones durante largos períodos de tiempo, de las cuales, aquellas que estén sin verificar, nada tendría que certificarse al respecto, sin dejar de mencionar a los ex paramilitares que han esperado años para que se les llame a rendirla o aquellos que aún no la han iniciado o los que aún no la han concluido, por circunstancias, por supuesto ajenas a su control; y por tanto, carece de sentido la exigencia de dicho documento, más aún que sea expedida por la Fiscalía General de la Nación.

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, recriminarles 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 (CSJ AP1836-2014, Abr. 9 de 2014, Rad. 43.178).

Además, la audiencia de sustitución de la medida de aseguramiento contó con la presencia de la Fiscal delegada encargada del caso del señor VÁSQUEZ OCHOA, cuya intervención constituye aporte esencial para la función valorativa del juzgador, como también lo ha precisado la Corte:

En todo caso, la responsabilidad de valorar y evaluar el cumplimiento de las exigencias previstas en la Ley 975 de 2005 en cada caso en particular fue otorgada por el Legislador a los Magistrados de Justicia y Paz, funcionarios a los que deberá acudir la Fiscalía, una vez citada y enterada sobre el objeto de la diligencia, con toda la información relevante del correspondiente desmovilizado, esto es, fecha de la desmovilización y de su privación de la libertad, causa de la medida de aseguramiento, contenido de las imputaciones realizadas en contra del desmovilizado, estado de los procesos transicionales, datos relevantes relacionados con otros procesos adelantados por fuera de Justicia y Paz en su contra, etcétera; para que el funcionario judicial encargado de verificar todo lo concerniente, tenga suficientes elementos de juicio para adoptar la decisión justa que proceda (subrayas fuera de texto).

Ese fue el proceder de la Fiscal 41 adscrita a la Unidad de Justicia y Paz en el caso examinado, quien en su intervención hizo un recuento cronológico y pormenorizado de las

actuaciones surtidas en el trámite seguido a VÁSQUEZ OCHOA, precisó su colaboración en el tema de verdad, señaló que no ha incurrido en actuaciones delictivas con posterioridad a su desmovilización e indicó que aunque no ofreció bienes para la reparación de víctimas, el comandante del Bloque Central Bolívar sí los entregó bajo el esquema de “reserva estratégica”.

Entonces, el requisito de participar y contribuir al esclarecimiento de la verdad en las diligencias judiciales del proceso transicional se satisface en este evento, razón por la cual se revocará la decisión impugnada.

Ahora, como los restantes requisitos del artículo 18 A de la Ley 975 de 2005 también se satisfacen, la Sala dispondrá la sustitución de la medida de aseguramiento preventiva en establecimiento carcelario.

En efecto, JOSÉ AGUSTÍN VÁSQUEZ OCHOA fue postulado por el Gobierno Nacional el 15 de agosto de 2006², hace más de 8 años, tiempo que según las constancias aducidas³ ha estado recluido en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad de Bucaramanga, institución sometida integralmente a las normas sobre control penitenciario.

Además, la privación de la libertad se produjo por delitos cometidos durante y con ocasión de su pertenencia al grupo organizado al margen de la ley, de manera que se reúne la exigencia examinada, tal como lo determinó la magistratura a quo.

De otra parte, se aportaron certificaciones sobre: a) la participación de VÁSQUEZ OCHOA en capacitaciones y actividades de resocialización e integración; b) la conducta ejemplar, en la mayoría de calificaciones, y buena, en las restantes, del postulado en el lapso de más de 8 años de internamiento en el establecimiento penitenciario; c) la ausencia de sanciones disciplinarias. De esta manera, también se satisface el presupuesto del numeral 2 del artículo 18 A de la Ley 975 de 2005.

Los requisitos 4 y 5 igualmente se cumplen en tanto se aportó certificación sobre la inexistencia de proceso o investigaciones, aparte de los de justicia transicional, en contra del postulado por hechos cometidos con posterioridad a la desmovilización⁴ - 31 de enero de 2006-. Así mismo, se certificó por la Sub Unidad Élite de Bienes de la Fiscalía General de la Nación que JOSÉ AGUSTÍN VÁSQUEZ OCHOA no entregó bienes, pero sí el comandante del Bloque Central Bolívar al que perteneció⁵.

Al respecto, la Sala ha señalado que el artículo 11C de la Ley 975 de 2005, adicionado por el artículo 7º de la Ley 1592 de 2012, prevé que la no entrega de bienes por el postulado, si no los tiene, no constituye impedimento para acceder a la sustitución de la medida de aseguramiento de detención preventiva intramural, pues si se llega a establecer la ocultación de bienes la sanción será la expulsión del proceso transicional.

Reunidos 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, esto es, por 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 y/o de la normatividad de Justicia y Paz conllevará la revocatoria de la sustitución de la medida de aseguramiento.

i. Suspensión condicional de la ejecución de la pena impuesta en la justicia ordinaria.

La solicitud de suspender condicionalmente la ejecución de la pena impuesta por la justicia ordinaria se remitirá al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bucaramanga que vigila la pena de 240 meses impuesta el 18 de febrero de 2008 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de esa ciudad⁶ a VÁSQUEZ OCHOA por su coautoría en los delitos de concierto para delinquir y extorsión.

Lo anterior en cumplimiento de lo preceptuado en el inciso 2º del artículo 18B de la Ley 975 de 2005, adicionado por el artículo 20 de la Ley 1592 de 2012, según el cual:

“Si el Magistrado de Control de Garantías de Justicia y Paz puede inferir razonablemente que las conductas que dieron lugar a la condena en la justicia penal ordinaria fueron cometidas durante y con ocasión de la pertenencia del postulado al grupo armado organizado al margen de la ley, remitirá en un término no superior a quince (15) días contados a partir de la solicitud, copias de todo lo actuado al juez de ejecución de penas y medidas de seguridad que tenga a su cargo la vigilancia de la condena respectiva, quien suspenderá condicionalmente la ejecución de la pena ordinaria”.

Entonces, la autoridad que debe decidir sobre la suspensión de la ejecución de la pena es el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad que vigila la condena, no el Magistrado de Control de Garantías de Justicia y Paz, pues a este último le compete remitirle al primero copia de todo lo actuado -si advierte razonable la petición-,

precisamente para que aquél pueda confrontar y determinar si realmente se encuentra satisfecho el presupuesto normativo para ese efecto, o si por el contrario tiene bajo su vigilancia la condena impuesta por alguna conducta ajena al trámite transicional, respecto de la cual evidentemente no tendría lugar suspensión alguna (CSJ AP5525 16 sept. 2014, Rad No. 44511).

Para el caso, los hechos narrados en la sentencia permiten a la Sala inferir razonablemente que la conducta delictiva del postulado se concretó durante y con ocasión de su pertenencia al grupo armado organizado al margen de la ley denominado Bloque Central Bolívar. En efecto, allí se reseña que “labores investigativas adelantadas por los funcionarios de la SIJIN DESAN, que permitieron establecer sin dubitación alguna la presencia de un grupo armado ilegal comúnmente denominado paramilitar, del frente WALTER SÁNCHEZ del BLOQUE CENTRAL BOLÍVAR, que se asentaron desde finales de 2004 en el corregimiento de Bocas y la Concha, jurisdicción del municipio de Lebrija Santander, sembrando el pánico en los habitantes de dicha región y quienes serían responsables de homicidios y extorsiones ocurridos en ese territorio manteniendo en zozobra a la comunidad...”7.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE:

1. REVOCAR la decisión del 10 de octubre de 2014 emitida por el Magistrado de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, conforme a los argumentos expuestos.
2. SUSTITUIR la medida de aseguramiento 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 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.

3. REMITIR al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bucaramanga copias de lo actuado y de la solicitud de suspender condicionalmente la ejecución de la pena impuesta por la justicia ordinaria, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 18B de la Ley 975 de 2005, adicionado por la Ley 1592 de 2012.

Contra esta decisión no procede recurso alguno. Devuélvase la actuación al Tribunal de origen.

Notifíquese y Cúmplase

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Obligación impuesta en el inciso 2 del artículo 37 del Decreto 3011 de 2013.

2 Se desmovilizó colectivamente el 31 de enero de 2006; fue capturado el 27 de marzo de 2006, fecha desde la cual se encuentra recluido en el Centro Penitenciario de Bucaramanga.

3 Cfr. Folio 13 y ss.

4 Cfr. Folio 10.

5 Cfr. Folio 11.

6 Proveído confirmado por el Tribunal Superior de Bucaramanga el 2 de octubre de 2008.

7 Cfr. Folio 28 carpeta única.