



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

**Magistrado Ponente
JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
Aprobado acta N° 148**

Bogotá, D. C., quince (15) de mayo de dos mil trece (2013).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Mediante providencia del 15 de abril de 2013, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Justicia y Paz, al resolver una petición de la Fiscalía, decidió excluir del proceso de justicia y paz de que trata la Ley 975 del 2005 a **Jaime Orlando Ávila Sánchez** y **Antonio Hernando Salinas Matallana**.

Esas personas fueron postuladas por el Gobierno Nacional para efectos de su investigación, juzgamiento, condena y reconocimiento de beneficios, en los términos señalados en la Ley 975 del 2005, en su condición de desmovilizados de las denominadas Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia, FARC.

Los defensores y el apoderado de las víctimas apelaron la decisión.



La Sala resuelve las impugnaciones.

ANTECEDENTES

1. Luego de que el Gobierno Nacional postulara a las personas referidas para que sobre ellas se adelantara el denominado "*proceso de justicia y paz*" previsto en la Ley 975 del 2005, la Fiscalía inició el procedimiento respectivo.

2. El ente acusador solicitó la exclusión de los postulados a ese trámite, con el argumento de que, luego de reiterar las solicitudes a los acusados para que rindieran versión, la mayoría de las convocatorias fueron desatendidas por ellos, con argumentos no probados de problemas de salud y seguridad. Además, en las pocas ocasiones en que decidieron asistir, se limitaron a confesar los hechos por los cuales obran sentencias condenatorias en su contra, en demostración de la ausencia de interés en colaborar con la justicia y las víctimas en los temas de verdad, justicia y reparación.

LA PROVIDENCIA RECURRIDA

El Tribunal acogió en su integridad los argumentos de la Fiscalía, avalados por el Ministerio Público, toda vez que aquella acreditó que **Ávila Sánchez** no asistió a 5 de las 7 diligencias para las que fue solicitado a efectos de

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

que rindiera versión, y en las dos a las que concurrió se limitó a aceptar los hechos por los cuales ya fue condenado, negándose a entregar información respecto de la estructura de las FARC. Lo propio sucede con **Salinas Matallana**, quien se negó a comparecer a 4 de 6 diligencias, y en las dos oportunidades en que se hizo presente igual se limitó a confesar los aspectos ya juzgados y hechos irrelevantes.

Los postulados, para explicar su inasistencia, alegaron problemas de seguridad, salud, no afinidad con el Fiscal del caso y ausencia de defensor, lo cual, o no fue demostrado (seguridad y salud) o resulta irrelevante (la no afinidad con el investigador) y la ausencia del abogado solamente se dio en una ocasión, sin que ello justifique las otras evasivas.

Concluye el Tribunal que, probada la renuencia de los sindicados a atender los llamados de la Fiscalía para rendir versión y confesión, tal omisión debe entenderse como un desistimiento tácito a continuar con el procedimiento de la Ley 975 del 2005.

Dispuso expedir copias para que la justicia ordinaria investigue los hechos mencionados por los postulados.

LAS IMPUGNACIONES

1. La defensa de **Jaime Orlando Ávila Sánchez** adujo que en la Ley 975 del 2005 se establece un trato especial para los postulados, que no está convencido de las explicaciones del Instituto Nacional Penitenciario y

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Carcelario (INPEC), pues se sabe que falta a la verdad, que se han cometido homicidios por ausencia de seguridad y, por ello, cree en las explicaciones de su asistido, quien en la última audiencia ratificó su deseo de rendir versión y justificó la inasistencia previa, razón por la cual no debe ser expulsado del procedimiento, máxime el perjuicio que se causa a las víctimas, quienes quedan sin saber la verdad.

Agrega que no deben expedirse las copias ordenadas para investigar hechos confesados por el acusado, pues por favorabilidad no es aplicable la Ley 1592 del 2012.

2. El apoderado de **Antonio Hernando Salinas Matallana** postula la revocatoria de la decisión, toda vez que el sindicado explicó las razones de su no comparencia a las sesiones programadas por la Fiscalía, sin que pueda conferirse eficacia a los informes del INPEC porque la práctica enseña que por falta de recursos no puede prestar la seguridad requerida. Antes de que se pidiera la expulsión, la defensa había informado a la Fiscalía las amenazas, que son frecuentes cuando se trata de un desmovilizado de las FARC y la organización acude a maniobras de retaliación. Respecto de quebrantos de salud, no se trata de una coartada, pues, en efecto, el acusado hubo de ser atendido por las autoridades sanitarias.

Por otra parte, el sindicado no siente que el Fiscal lo escuche en forma debida, de manera tal que su no asistencia encuentra fundamento fáctico real. Por tanto, no puede concluirse en su renuencia, porque esta debe ser

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

injustificada, máxime que ha aseverado que tiene interés en colaborar con la justicia y con el derecho de las víctimas a conocer la verdad.

No deben expedirse las copias ordenadas para que se investiguen los hechos confesados en el trámite del cual se lo excluye, ya que tales manifestaciones fueron dadas precisamente por estar dentro del procedimiento especial y no puede considerarse eso en su contra.

3. El apoderado de las víctimas reclamó la revocatoria de la decisión, porque debe existir un acompañamiento psicológico para los postulados, en tanto por su condición no se sabe qué problemas tengan (amenazas, deseos de venganza), aspectos que, por diversos motivos, no cuentan a la justicia, pero dejan de asistir a las diligencias programadas. A ello debe agregarse que la exclusión es perjudicial para las víctimas, que no sabrán la verdad, sin que pueda aspirarse que ello se haga en un proceso ordinario, dada la congestión y la época de ocurrencia de los hechos, año 2000.

LOS NO RECURRENTES

1. El señor **Salinas Matallana** explicó que lo de las amenazas es un hecho cierto y tiene documentos que así lo acreditan (ha denunciado que su ex compañera y su hijo fueron objeto de atentados), que ha querido tener a su familia cerca, pero nunca ha sido escuchado. Igualmente, lo de su enfermedad es verídico y tiene cicatrices que así lo ratifican. Aclara que no se trata de renuencia a colaborar, sino que la justicia no le concede la

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

oportunidad de hacerlo bien y, por el contrario, lo que conlleva es a llenarlo de odio.

2. El delegado de la Fiscalía pidió se ratifique la decisión, pues es cierto que el trámite de justicia y paz es especial, pero, por lo mismo, requiere un compromiso específico de los postulados, que llegan voluntariamente y deben tener una actitud positiva. Como no se trata de una negociación, el acusado debe confesar. El INPEC, en documentos públicos no tachados de falsos, certificó que brindó la seguridad necesaria y que requirió a los acusados se presentaran a explicar su situación, quienes desistieron de acudir al organismo. No hay lesión a los derechos de las víctimas, que pueden acudir a las vías comunes para reclamarlos, pero, además, los postulados, al negarse a comparecer, nada habían garantizado sobre ellos. Los procesados no probaron sus excusas.

La expedición de copias no implica decisión de responsabilidad, sino que se adelante una investigación; por lo demás, ese acto es producto de la actitud asumida por los procesados, debiendo asumir su responsabilidad, pues la Ley de justicia y paz no es para la impunidad.

3. El representante del Ministerio Público pidió no revocar la providencia, porque no debe dejarse de lado que los lineamientos del sistema acusatorio deben ser aplicados y los sindicados no probaron las excusas brindadas. Aunque los postulados de las FARC deben ser objeto de especial atención en cuanto a seguridad (la organización delictiva sigue vigente, sin desmovilizarse), lo cierto es que no demostraron su incumplimiento y nada aportaron en beneficio de las víctimas, luego estas

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

no sufren daño alguno con lo resuelto, máxime que cuentan con los mecanismos de la Ley 1448 para reclamar sus derechos, además de que pueden ser incluidas en el trámite de justicia y paz con otros desmovilizados.

La expedición de copias es para que se realice una investigación y se ordenó en cumplimiento del deber que tiene todo servidor público, sin que lo dicho por los postulados pueda tenerse como prueba en su contra.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La Sala *ratificará* la providencia recurrida, y resolverá bajo el entendido de que su competencia es funcional, esto es, se ocupará exclusivamente de los aspectos objeto de inconformidad y, de resultar necesario, extenderá su decisión a los que resulten inescindiblemente ligados a aquellos. Las razones son las que siguen.

1. Al proceso de justicia y paz reglado en la Ley 975 del 2005 se llega voluntariamente, en aras de acceder a los beneficios de una sanción alternativa. Hacerse a estos, comporta, como contra-partida para el desmovilizado del grupo armado ilegal, la carga de contribuir de manera efectiva a la consecución de la paz nacional, en los términos de ese estatuto, los que, de necesidad, se compromete a cumplir en forma expresa desde el momento en que decide acogerse a sus lineamientos.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Dentro de esos deberes que el postulado admite sin cuestionamientos se encuentra el de su contribución efectiva a garantizar a las víctimas sus derechos a la verdad, justicia y reparación (además de la no repetición). Así, la generosa pena alternativa que se le concede se supedita a su colaboración eficaz a la consecución de la paz, a su ayuda real y efectiva a la justicia, a la reparación integral de las víctimas y a su adecuada re-socialización, convirtiéndose en exigencia ineludible que debe cumplir la prevista en el artículo 11 de la citada ley, esto es, entregar información o colaborar con el desmantelamiento del grupo al que pertenecía.

De tal forma que, para lograr esos cometidos, al postulado se le impone cumplir con el procedimiento establecido y este exige que deba acudir ante el Fiscal, cuando así lo cite, en aras de rendir una versión, en desarrollo de la cual tiene la obligación de confesar las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos delictivos en los cuales participó y demás aspectos previstos en el artículo 17 de la Ley 975 del 2005.

En este contexto, en términos del numeral 1º del artículo 11 A de la Ley 975 del 2005, introducido por el artículo 5º de la Ley 1592 del 2012, se impone excluir al postulado del trámite de que se trata cuando “sea renuente a comparecer al proceso o incumpla los compromisos propios de la presente ley”. El párrafo primero de la disposición en cita establece:

“En el evento en que el postulado no comparezca al proceso de justicia y paz, se seguirá el trámite establecido en el presente artículo para la terminación del proceso y la exclusión de la lista de postulados. Se entenderá que el postulado no comparece al proceso de justicia y paz cuando se presente alguno de los siguientes eventos:

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

2. No atienda, sin causa justificada, los emplazamientos públicos realizados a través de medios de comunicación audiovisuales o escritos, ni las citaciones efectuadas al menos en tres (3) oportunidades para lograr su comparecencia a la diligencia de versión libre de que trata la presente ley.

3. No se presente, sin causa justificada, para reanudar su intervención en la diligencia de versión libre o en las audiencias ante la magistratura, si estas se hubieren suspendido”.

2. Si el postulado llega en forma voluntaria al trámite de que se trata, de manera igualmente voluntaria puede irse del mismo, esto es, desistir del mecanismo, lo cual es factible que sea por una de dos vías: mediante actos positivos y expresos que así lo hagan saber a la justicia, o mediante una deserción silenciosa o tácita, que sucede cuando el desmovilizado se muestre renuente a comparecer al proceso a rendir la versión-confesión, evento en el cual, si bien no hay manifestación expresa de dejación, se deduce tal desistimiento a partir de las actuaciones (mejor, omisiones) dentro del trámite (autos del 31 de marzo y 15 de abril de 2009 y 7 de septiembre de 2011, radicados 31.162, 31.181 y 37.075, en su orden).

3. El postulado al trámite y beneficios de la Ley 975 del 2005 puede ser excluido de ese procedimiento especial cuando de su comportamiento se infiera fundadamente que *en forma tácita desiste* del mismo. Esto sucede, por vía de ejemplo y como ya se dijo, cuando se niega a asistir a las diligencias convocadas por la Fiscalía en aras de que rinda su versión y confiese los hechos que garanticen a las víctimas sus derechos a la verdad, justicia y reparación, en tanto esos aspectos -versión para confesar- se constituyen en un presupuesto necesario de procedibilidad.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

En ese contexto, no puede admitirse que, iniciado un procedimiento de justicia y paz, el mismo permanezca en la indefinición por voluntad del desmovilizado en cuanto en forma injustificada se niegue a asistir a las diversas diligencias programadas por la Fiscalía en aras de que rinda esa versión-confesión, omisión que, así, debe ser entendida como un desistimiento tácito, en tanto el ingreso voluntario al trámite exige del acusado un compromiso serio para culminarlo positivamente, lo cual comporta la carga de comparecer a las citaciones de la Fiscalía (autos del 11 de marzo y 15 de abril de 2009, radicados 31.162 y 31.181).

4. La Corte ha definido que la expulsión del candidato a lograr los beneficios de la pena alternativa puede darse por el incumplimiento de los requisitos de elegibilidad y/o de las obligaciones legales o judiciales, generándose como efecto que una vez el postulado sea expulsado del trámite de la Ley 975 del 2005, "se deje a disposición de los despachos judiciales que lo requieren, en donde no tendrá ningún valor la eventual confesión realizada por el justiciable en el expediente transicional pero no obstante, la información suministrada en la versión libre podrá ser considerada en la reconstrucción de la verdad histórica de lo sucedido" (resalta la Corte, hoy, auto del 23 de agosto de 2011, radicado 34.423).

La cita anterior responde las inquietudes de los recurrentes, respecto de la orden dada por el Tribunal de expedir copias para que los jueces comunes investiguen los hechos de que se pudo dar cuenta en las versiones, en tanto lo allí dicho no puede utilizarse como prueba en contra de quienes hicieron esas manifestaciones dentro del trámite de justicia y paz, lo cual no obsta para que pueda servir como criterio orientador de la investigación.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

5. En el caso concreto, la Fiscalía demostró que en entrevista el señor **Ávila Sánchez** se limitó a confesar los hechos por los cuales pesa en su contra una sentencia condenatoria en firme, más la mención de dos eventos, sin especificar circunstancias de tiempo, modo y lugar. Dos citas posteriores fueron incumplidas por el postulado, en una de las cuales se dirigió al director del centro carcelario informándole que no asistiría por ausencia de su defensor, no haber sido notificado y considerar innecesario el viaje. En versión del 15 de septiembre de 2010, si bien ratificó su deseo de continuar con el trámite, nada informó sobre las estructuras de las FARC porque -dijo- las desconocía y mencionó dos hechos delictivos pero nada ahondó sobre sus circunstancias.

Para una remisión posterior, se negó a asistir, enviando comunicación en la que informaba que no saldría debido a motivos personales y de seguridad. De nuevo se fijó fecha y se le notificó que su actitud podría entenderse como muestra de no querer continuar con el proceso, no obstante lo cual informó que no acudiría por las razones ya señaladas. La dirección del establecimiento envió comunicación poniendo en conocimiento de la justicia que el señor **Ávila Sánchez** nunca hizo saber de peligros o amenazas contra su vida.

Se tiene, entonces, que el señor **Ávila Sánchez** se negó a comparecer a 5 de las 7 diligencias para las que fue citado al acto de versión-confesión, sin excusa válida alguna, toda vez que las supuestas razones de seguridad no fueron puestas en conocimiento del INPEC, para que este tomara las medidas pertinentes.

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

No puede admitirse la conjetura, sin respaldo probatorio, de los defensores respecto de que es conocida la ineficiencia del organismo, como que les correspondía, en el caso particular y concreto, demostrar que no hubo diligencia. Por el contrario, el acusado ni siquiera puso en conocimiento del organismo el supuesto peligro en que se encontraba.

Asiste la razón a los delegados de la Fiscalía y del Ministerio Público respecto de que la ley misma estableció procedimientos respecto de sitios especiales de reclusión para los desmovilizados que se acogen al procedimiento de justicia y paz, lo cual propende por una particular protección.

No deja de contrariar la lógica el argumento defensivo de que la exclusión apunta a la desprotección de las víctimas, cuando paradójicamente es la negativa a cumplir con el procedimiento a que se comprometieron los desmovilizados la que ha impedido a las víctimas conocer la verdad, lo cual se ratifica cuando en las escasas oportunidades en que tuvieron a bien asistir a las diligencias se dedicaron a confesar lo ya juzgado, sin que, de nuevo, se preocuparan por atender las pretensiones de esas víctimas.

De resaltar es que la reiterativa omisión se dio incluso luego de que la Fiscalía notificó que esa negligencia podía comportar la exclusión en el entendido de que se quería desistir del trámite. De tal forma que esa insistencia, luego de tal comunicación, no puede ser interpretada de manera diversa a una renuncia tácita.

Los argumentos previos igual resultan aplicables en el caso del señor **Salinas Matallana**, quien citado en 6 ocasiones, se negó a asistir a 4 de

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

ellas. En una diligencia confesó los hechos que ya fueron juzgados y decididos en su contra en sentencia en firme y expresamente se excusó de relacionar otros porque temía por su vida y la de su familia. Otra audiencia de versión hubo de ser suspendida por quebrantos de salud, habiendo recibido atención médica.

Respecto del asunto de su seguridad, el centro carcelario convocó un Consejo y el señor **Salinas Matallana** fue citado, pero se negó a asistir con la excusa de encontrarse indispuerto, lo cual no resulta de buen recibo, en tanto supuestamente se encontraba en peligro su vida, resultando válida la inferencia, que la Corte avala, de que tácitamente quería evadir el procedimiento a que se comprometió y con diversas actitudes omisivas simplemente le estaba dando largas al asunto, en tanto no manifestaba expresamente su dejación, pero dejaba de cumplir con la justicia y la verdad debida a las víctimas.

Resáltese que se convocó un Consejo de Seguridad para escucharlo y tomar las mediadas necesarias, al cual se negó a asistir, no obstante lo cual, de esa negligencia, de su propia culpa, pretendió beneficiarse pues la utilizó de excusa para no cumplir las citaciones de la Fiscalía.

Ni los postulados ni los defensores han insinuado, menos demostrado, que el delegado de la Fiscalía hubiese contrariado o excedido el ejercicio de sus funciones, desde donde resulta insólito que se invoque como excusa para incumplir sus citaciones, pedir su cambio y que se tenga como causa justa de incumplimiento el que entre aquellos y el funcionario no existiera "*química o empatía*".

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

El compromiso de lograr paz, justicia y garantía de los derechos de las víctimas no puede supeditarse a aspectos tan intrascendentes como este, como tampoco a lograr mejores condiciones respecto de hacinamiento e higiene del centro carcelario.

Así, la actitud probada de los acusados permite inferir su intención clara de eludir los compromisos adquiridos cuando voluntariamente decidieron acogerse a la ley de justicia y paz, propósito que han puesto de presente al negarse a rendir la versión-confesión que se les impone, con excusas inadmisibles y no probadas.

Ello debe entenderse como una renuncia tácita de su parte, lo cual impone la consecuencia de su exclusión, sin que pueda admitirse el supuesto daño que se ocasiona a las víctimas, en tanto la postura asumida lo que ha hecho es precisamente eso: negarles el derecho a la verdad y a la justicia y no puede permitirse que se prosiga indefinidamente el trámite con el pretexto que algún día sabrán lo sucedido, pues la omisión reiterada demuestra que no hay voluntad de contribuir con los perjudicados, lo cual envía un mensaje equivocado al conglomerado social que, a cambio de generar algún grado de impunidad, espera que esos derechos a la verdad, justicia y reparación sean efectivos y en un término prudencial.

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

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

RESUELVE

Confirmar, en lo que fue objeto de impugnación, la providencia apelada.

Notifíquese y cúmplase

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

JAVIER ZARATA ORTIZ

Secretaria
Secretaria