

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá
Sala de Justicia y Paz**

ACLARACIÓN DE VOTO

Magistrado

ÁLVARO FERNANDO MONCAYO GUZMÁN

Por medio del presente, con el respeto acostumbrado ante la decisión mayoritaria en el auto en referencia y, obrando como Magistrado integrante de Sala de Decisión, por medio del presente, me permito sustentar las razones que me llevan a aclarar el voto, conforme quedó consignado en línea inferior a mi rúbrica, en relación con el auto del 10 de octubre de 2024 del radicado de la referencia, mediante el cual se pronuncia sobre la solicitud de preclusión de la investigación como consecuencia de la extinción penal por muerte del postulado **Bernardo Antonio Vásquez Rodríguez** y declara improcedente la solicitud.

Los pronunciamientos de la H. Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Penal, no han abordado un punto importante, y que merece ser considerado en tanto a las consecuencias jurídicas adversas que puede acarrear el considerar que en todos los casos y situaciones, la jurisdicción de Justicia y Paz sería la competente para pronunciarse respecto a la terminación anticipada del proceso y exclusión de lista de desmovilizados

cuando aquellos solo cuentan con el delito de concierto para delinquir o rebelión según la estructura a la que pertenecieron.

Sobre este punto, resulta fundamental preguntarse, ¿cuáles son los destinatarios de la Ley 1424 y quienes los destinatarios de la Ley 975, si hay alguna diferencia en sus requisitos y obviamente si también los hay en cuanto al procedimiento y consecuencias en su situación jurídica de una y otra normatividad.?

Si bien es cierto, como lo ha sostenido la H. Corte Suprema de Justicia, tanto la Ley 1424/10 como la 975/05, cumplen semejantes propósitos como lo es la consecución de una paz estable y duradera, así como la reintegración de los desmovilizados a la vida civil, además de garantizar los derechos de las víctimas, lo cierto es que el propio artículo 1° de la ley 1424 establece con claridad, quienes son los destinatarios de la misma, y lo hace de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 1o. OBJETO DE LA LEY. La presente ley tiene por objeto contribuir al logro de la paz perdurable, la satisfacción de las garantías de verdad, justicia y reparación, dentro del marco de justicia transicional, en relación con la conducta de los desmovilizados de los grupos armados organizados al margen de la ley, que hubieran incurrido únicamente en los delitos de concierto para delinquir simple o agravado, utilización ilegal de uniformes e insignias, utilización ilícita de equipos transmisores o receptores, y porte ilegal de armas de fuego o municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas o de defensa personal, como consecuencia de su pertenencia a dichos grupos, así como también, promover la reintegración de los mismos a la sociedad.” (Subrayas fuera del texto)

En otros términos la norma se refiere que aquellos desmovilizados de los grupos armados ilegales que tan solo hubiesen incurrido en dichas conductas punibles, es decir concierto para delinquir o su equivalente para la subversión (Rebelión), serían los destinatarios de dicha normatividad, por el contrario la Ley 975 de 2005 está reglamentada para aquellos desmovilizados que se hubiesen postulado y que hayan cometido delitos de lesa humanidad, delitos de guerra y atentados contra el DIH, esto es, conductas de suma gravedad, durante su pertenencia al grupo armado ilegal y con ocasión al conflicto armado.

En este punto existe la primera diferenciación fundamental, es decir, ¿a quiénes va dirigida cada norma? o en otros términos ¿quiénes son los destinatarios de la misma?

Ahora bien, en lo que corresponde al trámite y consecuencias jurídicas que se imponen a aquellos desmovilizados, en el primer caso se aplican como lo establece la propia Ley 1424 de 2010, un procedimiento administrativo a cargo de la entonces Agencia Colombiana para la Reintegración quienes verifican el cumplimiento de los requisitos del desmovilizado (ACR: verifica requisitos, adelanta el proceso de reintegración, suscribe el Acuerdo de contribución y el anexo, solicita y revoca los beneficios, monitorea el cumplimiento de las obligaciones adquiridas). De otra parte, que también está incluida dentro del trámite no judicial la intervención del Centro Nacional de Memoria Histórica quienes son los encargados de preservar el aporte a la verdad de los desmovilizados (CNMH: aplica el mecanismo no judicial de contribución, entrevista al desmovilizado, valora su testimonio, certifica su contribución, solicita revocatoria de los beneficios).

Por su parte en la etapa judicial es la Fiscalía la que promueve ante los Juzgados Especializados del territorio nacional el respectivo proceso regido por la Ley 1424 (FGN: adelanta la investigación penal. Jueces especializados: emiten la sentencia y analizan la viabilidad de conceder los beneficios. Magistrados de las Salas Penales de los Tribunales Superiores de Distrito: conocen de los recursos de apelación que se formulen contra las sentencias. Jueces de ejecución de penas: verifican el cumplimiento de los beneficios y conocen de las solicitudes de revocatoria de los beneficios.)

Como se puede apreciar, tanto en la etapa administrativa como judicial existen diferencias sustanciales y aún más si se piensa en los beneficios de una y otra normatividad, siendo la principal que en caso de la Ley 975 de 2005 la imposición de la pena alternativa de 5 a 8 años de prisión, pena que no tiene su equivalente en la Ley 1424 de 2010.

Precisado lo anterior, la pregunta sería, en cuanto a las consecuencias jurídicas que conlleva, qué ocurriría con un desmovilizado sobre quien tan solo pesan los delitos de concierto para delinquir y sus conexos (art. 1º Ley 1424/10) y sobre quien la Fiscalía solicita la terminación anticipada del

proceso por exclusión ante Justicia y Paz. Y de otra parte, ¿en los casos cuando la Magistratura determina que no amerita la expulsión de un postulado de este trámite transicional?

El primer punto a resaltar es que si se admite la competencia para pronunciarse, es reconocer que el desmovilizado es destinatario de la Ley 975/05 y por tanto, del procedimiento allí establecido y de las consecuencias que tal competencias imponen, como sería la de formulación de imputación, medida de aseguramiento y después de cumplida la misma la condena con el reconocimiento de la pena alternativa, procedimiento que resultaría supremamente más gravoso en su contra, pues los beneficios de la Ley 1424 son en comparación con los de la alternatividad penal de sanción efectiva entre 5 y 8 años, resultan los primeros menos lesivos a sus intereses, y de aplicarse, podría incluso vulnerar el principio interpretativo Pro Homine.

Para concluir de manera breve, la situación *sub-judice* en que quedaría el desmovilizado, sería en un limbo jurídico, pues así tan solo haya cometido un delito de concierto para delinquir o su equivalente y los delitos que le resulten conexos en los términos del artículo 1° de la Ley 1424/10, al no aceptarse su exclusión ante Justicia y Paz, ello implicaría que deben aplicarse en su contra todo el procedimiento previsto en la Ley 975 y a las consecuencias jurídicas que no es otra que la pena alternativa, previo cumplimiento de la medida de aseguramiento. ¿De no aplicarse dicho procedimiento, entonces cuál sería su destino final?

De respetarse sus derechos en dicho evento debería devolverse a la Fiscalía para que promueva lo pertinente ante el Juzgado Especializado según lo establece la propia normatividad. La conclusión pertinente es si en un momento previo se aprecia que un desmovilizado solo tiene en su contra la comisión del delito de concierto para delinquir, pero está vinculado ante Justicia y Paz, sería la propia Fiscalía la que debería reencausar el procedimiento ante el competente, por cuanto y además como argumento adicional, debe considerarse la temporalidad normativa, miremos el fenómeno temporal ocurrido:

Recordemos que la Ley 975 data del año 2005, y la entrada en vigencia de la Ley 1424 fue muy posterior, en el año 2010. Así las cosas, no le era exigible a un desmovilizado que, tan solo cometido el delito de concierto para delinquir, que en el año 2005 o 2006 en que se sucedieron la mayoría de las desmovilizaciones individuales o colectivas, que se acogiese a lo previsto en la Ley 1424 pues la misma no había sido aún promulgada y entonces su alternativa principal, no era otra que acogerse a la Ley 975. Lo que resulta apenas obvio, es que en tanto se sucedió en la entrada en vigencia de la Ley 1424 aquellos postulados que tan solo tenían el ilícito tantas veces citado de concierto para delinquir o su equivalente, podrían y debían reencausarse ante el competente que no es otra que la Jurisdicción Ordinaria, previa iniciativa del delegado de la Fiscalía General de la Nación, e incluso a petición del postulado o su defensa.

A modo de conclusión, debe precisarse que no estamos en contra de la postura reiterada de la H. Corte Suprema de Justicia en sus diferentes pronunciamientos, entre otros AP5788–2015, 30 sep. 2015, rad. 46704, donde la Corte precisó entre otros, que la Ley 1424 de 2010 es un componente de mecanismo de justicia transicional que *«buscaba ofrecer una alternativa a los así llamados combatientes rasos, es decir, a aquellas personas cuyo accionar delictivo se limita a su pertenencia al grupo ilegal y a las demás acciones inherentes o necesariamente relacionadas con ella, sin haber cometido otras conductas punibles»*¹ (Corte Constitucional, sentencia C-771–2011). Lo que se pone en consideración es que, en ciertos eventos, como el planteado a manera de ejemplo, la solución sería la declaratoria de incompetencia, como la mejor forma de garantizar los derechos en especial de los desmovilizados sobre quienes tan solo deben responder por concierto para delinquir, como se ha venido sosteniendo.

Téngase en cuenta que, si se da una aplicación indiscriminada sin verificar cada caso en concreto, podría llevar a una falta de garantías para las partes en especial para los merecedores de aplicación de la Ley 1424 en cita. Si bien es cierto se conoce que las diferentes normas que hacen parte del desarrollo de una política de Paz del Estado, y por lo tanto existe una

¹ CSJ AP1139-2024, 6 mar, 2024, rad.62213. Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-771 de 2011.

relación entre ellas, hay principios como el de especificidad de la norma² (Criterio que implica la preferente aplicación de la norma especial sobre la norma general), lo que conlleva precisamente a que las normas transicionales están interrelacionadas con un mismo propósito de lograr una paz estable y duradera, como se ha venido resaltando, su aplicación está concebida para determinados destinatarios con procedimientos igualmente diferentes, según su situación jurídica particular.

Estas serían las reflexiones que me llevan a la presente aclaración de voto, así el pronunciamiento sobre el cual disiento, tan solo constituya un *obiter dicta*.

Fecha ut supra,



ÁLVARO FERNANDO MONCAYO GUZMÁN
Magistrado

² El principio de especialidad normativa hace referencia a la materia regulada, al contenido de la norma, y supone el tránsito de una regla más amplia, que afecta a todo un género, a una regla menos extensa, que afecta exclusivamente a una especie de dicho género. Diccionario PanHispanico del Español Jurídico. Real Academia Española.