***TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ***

***SALA DE JUSTICIA Y PAZ***

***Magistrado Ponente:***

***EDUARDO CASTELLANOS ROSO***

Bogotá D.C., junio dieciocho (18) de dos mil catorce (2014)

**ASUNTO**

Resuelve la Sala la solicitud presentada por el doctor Pedro Elías Díaz Romero, Fiscal 49 Delegado ante la Unidad de Justicia y Paz para **excluir** del procedimiento penal especial de la Ley 975 de 2005, al postulado JUÁN CARLOS VERGARA PEÑA y/o CARLOS MIGUEL RIVERO PEÑA, ex integrante de los frentes 35 y 41 de las FARC[[1]](#footnote-1).

**IDENTIDAD DEL POSTULADO**

##### JUÁN CARLOS VERGARA PEÑA, alias “Carlitos o Grillo”, identificado con la cédula de ciudadanía número 92.640.497 de Sincelejo (Sucre), quien también se identificó como CARLOS MIGUEL RIVERO PEÑA, identificado con la cédula de ciudadanía 15.209.314 de Maicao (Guajira), desmovilizado de los Frentes 35 y 41 de las FARC, nació el 6 de marzo de 1984 en Sincelejo (Sucre), hijo de Segundo Rivero y Ketty Peña, padre de dos menores de edad, con educación media –bachillerato-, y actualmente privado de la libertad en la Centro Penitenciario y Carcelario de Chiquinquirá (Boyacá).

VERGARA PEÑA, fue condenado por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Valledupar, a la pena de 20 años de prisión y multa de 3.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por los delitos de secuestro extorsivo agravado en concurso con hurto calificado y agravado, hechos acaecidos el día 11 de noviembre de 2005, en los que resultó víctima el señor Rafael Lucas Arzuaga Dangond, proceso radicado bajo el número 2007-0009.

##### ANTECEDENTES PROCESALES

El desmovilizado VERGARA PEÑA, fue capturado el 22 de enero de 2006, y solicitó al Gobierno Nacional su postulación al proceso de Justicia y Paz, el 9 de junio de 2010; obtuvo la certificación CODA 0052-2010 (D-1049/2008) el 22 de abril de 2010, y fue postulado por el Ministerio del Interior y de Justicia el 6 de octubre de 2010.

El postulado fue escuchado en entrevista el día 30 de mayo de 2011, en la que informó datos generales sobre su grupo familiar, su vinculación con el grupo armado ilegal, y enunció su participación en la compra y entrega de remesas y celulares, hecho que según dijo, lo cometió siendo menor de edad, durante el lapso comprendido entre el mes de julio de 1999 hasta el 22 de enero de 2006.

**LA SOLICITUD DE EXCLUSIÓN**

**EL FISCAL DELEGADO**

El Fiscal 49 Delegado, solicitó la exclusión del proceso de Justicia y Paz del postulado JUÁN CARLOS VERGARA PEÑA, al considerar que ha incumplido con el compromiso adquirido con el Gobierno Nacional y con la ratificación que hiciera ante la Fiscalía General de la Nación, de su sometimiento a este proceso de justicia transicional, para acceder a los beneficios establecidos en la Ley 975 de 2005. Las razones de su petición son los siguientes:

1. El 19 de junio de 2011, la Fiscalía citó al postulado para iniciar la diligencia de versión libre, enunciación de hechos y ratificación de su permanencia en el proceso de Justicia y Paz, para ello se señaló el día 16 de agosto de 2011. Diligencia que no se llevó a cabo por solicitud de aplazamiento que hiciera la defensa técnica del postulado, entre otras razones, por encontrarse atendiendo diligencias de versión libre de otros postulados.

Así mismo el postulado, mediante escrito del 7 de julio de 2011, solicitó que la diligencia se aplazara hasta el mes de noviembre, argumentando que: *“…se encuentra cuadrando todo para salir de eso de una vez y me faltan algunos detalles y hasta que no cuadre todo no puedo rendir versión libre…”*.

1. Atendiendo esta petición, el 31 de enero de 2012, la Fiscalía citó nuevamente al postulado para rendir diligencia de versión libre para el 20 de marzo de 2012. Esta vez, el postulado mediante escrito de 18 de febrero de 2012, solicitó nuevamente el aplazamiento de la diligencia, indicando que *“...me fijen mi diligencia para el mes de septiembre ya que antes de esa fecha no puedo asistir por algunas cosas que estoy cuadrando con dos compañeros o más bien ex compañeros que están en Venezuela y estamos evaluando cuándo viajan a Colombia.”.*

Sin embargo, en la fecha indicada, el postulado fue trasladado para la diligencia de versión libre, pero ésta no se realizó por petición que hiciera VERGARA PEÑA, y se dejó la siguiente constancia:

*“Se termina la diligencia a petición del postulado que hiciera en la diligencia de versión libre y confesión a raíz que no tiene bien claro desde cuándo empieza a correr el tiempo de la pena alternativa. De esta manera el Señor Fiscal da por culminada la misma por el día de hoy…”*

1. El 20 de septiembre de 2012, la Fiscalía citó nuevamente al postulado para el 9 de octubre de 2012, y mediante escrito del 6 de octubre de 2012, el postulado solicitó el aplazamiento de la diligencia, reiterando los argumentos antes expuestos.
2. Ante esta situación, el 25 de junio de 2013, la Fiscalía fijó nueva fecha para dar inicio a la diligencia de versión libre, los días 18 y 19 de julio de 2013, la cual tampoco se llevó a cabo, esta vez, por cuanto el postulado envió solicitud el 15 de julio de 2013, en la que pidió se le aplazara la diligencia programada, hasta tanto el Gobierno Nacional le definiera *“…desde cuándo le va hacer valer el tiempo…”* y argumentó además *“…que no rendirá diligencia de versión libre hasta tanto no les amplíe la fecha para estar dentro del proceso de Justicia y Paz, ya que él fue capturado en el año 2006…*”. Agregó además que “…*no le gusta venir a la ciudad de Bogotá por el hacinamiento en la Penitenciaría La Picota, donde llegan y les toca dormir en el piso, en una celda que es para tres internos y meten hasta nueve…”*
3. El 16 de septiembre de 2013, el Fiscal Delegado se trasladó hasta la Penitenciaría Normandía de Chiquinquirá, a solicitud del postulado JUÁN CARLOS VERGARA PEÑA, con el fin de explicarle los alcances de la Ley de Justicia y Paz, quedando comprometido a consultar con su abogado para continuar con el proceso de Justicia y Paz.
4. El día 7 de noviembre de 2013, se fijó fecha para adelantar la diligencia de versión libre de JUÁN CARLOS VERGARA PEÑA, el día 13 de noviembre de 2013. El Despacho del Fiscal Delegado se desplazó al Centro de Reclusión de Chiquinquirá, inició la diligencia explicándole al postulado el procedimiento e instándole a iniciar la versión libre so pena de las consecuencias jurídicas en el marco de la Ley de Justicia y Paz, a las que podría verse abocado si continuaba con la renuncia a rendir diligencia de versión libre. No obstante lo anterior, el postulado nuevamente solicitó el aplazamiento de la versión con los mismos argumentos atrás referenciados.

A esta fallida diligencia, asistió el Señor Representante del Ministerio Público, quien le explicó al postulado los alcances de la Ley 975 de 2005 y los requisitos para acceder a la pena alternativa, las causales de exclusión establecidas en la Ley 1592 de 2012 y las consecuencias que le traería su renuencia a rendir versión libre, a lo que el postulado manifestó que asumía las consecuencias de sus constantes aplazamientos y su decisión de no adelantar la diligencia de versión libre.

Señala el señor Fiscal, que JUÁN CARLOS VERGARA PEÑA, ha incumplido con los compromisos asumidos con la Ley de Justicia y Paz, pues ha dilatado sin ninguna justificación su participación en la diligencia de versión, no obstante la Fiscalía haberle brindado la oportunidad de dar inicio a dicha diligencia, para lo cual se trasladó hasta el centro de reclusión, vulnerando así las obligaciones establecidas en la Ley 975 de 2005 y sus decretos reglamentarios; sumado al hecho de que ocultó su verdadera identidad, pues se identificó con un nombre y un número de cédula que no le corresponden.

Por lo expuesto, y ante la negativa del postulado de asistir a la diligencia de versión libre, el Fiscal Delegado solicitó su exclusión del proceso de Justicia y Paz, por cuanto no ha sido posible conocer los hechos cometidos por el postulado durante y con ocasión de su pertenencia al grupo armado organizado al margen de la Ley, y establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar, su grado de participación y el móvil de los delitos cometidos, entre otras circunstancias.

**EL PROCURADOR DELEGADO**

El Representante del Ministerio Público, considera que el comportamiento del señor JUÁN CARLOS VERGARA PEÑA, no es doloso y que cada una de las excusas presentadas para no asistir a las diligencias de versión libre, tienen su justificación, así por ejemplo, en la primera oportunidad, quien solicitó el aplazamiento de la versión fue el señor defensor del postulado, y este, dice, es un hecho que no le es atribuible al postulado.

En cuanto a las demás citaciones a la diligencia de versión libre que se vieron truncadas ante la solicitud de aplazamiento del postulado, considera el Ministerio Público, que es necesario que al postulado se le expliquen los alcances de la Ley de Justicia y Paz, su vigencia, deberes y compromisos, aspectos que considera aún no son claros, porque incluso se está a la espera de decisiones por parte de la Corte Suprema de Justicia sobre temas de trascendental importancia para los desmovilizados.

Finalmente y con el fin de que las víctimas puedan conocer la verdad de sus hechos, y sean reparadas, solicita se niegue la solicitud de exclusión presentada por el Fiscal Delegado, respecto del postulado VERGARA PEÑA.

**EL REPRESENTANTE DE LAS VICTIMAS**

El Representante de las víctimas, considera que en el proceso de justicia y paz, deben jugar un papel importante la sinceridad y voluntad del postulado de someterse a un proceso con unas normas ya establecidas por el legislador; y debe ser claro para el postulado que una vez ingresa al proceso de Justicia y Paz, adquiere unos compromisos que debe cumplir, y uno de ellos es su comparecencia al proceso para versionar sobre los hechos en lo que tuvo participación durante su pertenencia al grupo armado ilegal.

Finalmente solicita que si la Sala decide excluir del proceso al postulado JUÁN CARLOS VERGARA PEÑA, no se dejen desprotegidas a las víctimas.

**EL POSTULADO**

El desmovilizado JUÁN CARLOS VERGARA PEÑA, acepta los argumentos presentados por el Fiscal Delegado, y dice que son ciertas sus constantes solicitudes de aplazamiento de la diligencia de versión libre, pero considera que ellas tienen una justificación, y es la falta de confianza en el proceso de Justicia y Paz.

Según VERGARA PEÑA, el no comparecer a las diligencias de versión libre es una forma de “presionar al Gobierno Nacional”, para que les defina desde cuándo se debe contabilizar el tiempo que lleva privado de la libertad por cuenta del proceso de Justicia y Paz, que según dice, debe ser desde el momento de la desmovilización, es decir, en su caso, desde la fecha en que diligenció los formatos de desmovilización.

Pide a la Sala que se analicen las falencias de la Ley de Justicia y Paz, y se tenga en cuenta que a los desmovilizados se les exigen muchos compromisos, pero a cambio no ha recibido nada, se les exige que digan la verdad pero no se les garantizan sus derechos[[2]](#footnote-2).

**EL DEFENSOR DEL POSTULADO**

El señor defensor solicita a la Sala se abstenga de disponer la exclusión de JUÁN CARLOS VERGARA PEÑA, por cuanto si se analizan detenidamente los argumentos presentados por la Fiscalía, se encontrará que el postulado no ha sido renuente a comparecer al proceso, y que las fechas fijadas para la realización de la diligencia de versión libre no fueron realmente desatendidas.

Así por ejemplo, en la primera fecha programada, no era posible adelantar la diligencia ante la ausencia de una defensa técnica; en las otras dos oportunidades, el postulado solicitó el aplazamiento de la versión, con el fin de organizar los hechos que debía confesar, y ese, dice, es un derecho que le asiste al desmovilizado.

Finalmente, considera que VERGARA PEÑA no ha recibido una adecuada asesoría jurídica por parte de los abogados que lo han asistido en esta etapa del proceso, y esa en su sentir, podría ser una de las razones por las que el postulado no ha iniciado con su diligencia de versión libre.

**CONSIDERACIONES DE LA SALA**

La petición del Fiscal 49 Delegado ante la Unidad de Justicia y Paz, está dirigida a que la Sala excluya del procedimiento y de los beneficios establecidos en la Ley 975 de 2005 a JUÁN CARLOS VERGARA PEÑA, pues ha sido renuente a comparecer a la diligencia de versión libre, pese a las múltiples citaciones que durante tres años se le han hecho por parte de la Unidad de Justicia y Paz de la Fiscalía General de la Nación.

La Ley 975 de 2005, tiene por objeto facilitar los procesos de paz y la reconciliación individual o colectiva a la vida civil de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, garantizando los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación[[3]](#footnote-3).

El procedimiento establecido en la Ley 975 de 2005, está integrado por dos etapas, una administrativa y otra judicial. Dentro de la etapa administrativa el Gobierno Nacional desarrolla todas las actividades necesarias para la elaboración de la lista de los posibles destinatarios de los beneficios contenidos en la Ley de Justicia y Paz.

La segunda fase, esto es, la judicial, integrada a su vez por dos etapas, una pre procesal -constituida por un ciclo preliminar y otro investigativo-, a cargo de la Fiscalía General de la Nación y otra procesal de competencia de las Salas de Justicia y Paz.

Dentro de la etapa previa, y una vez se reciba la lista de postulados remitida por el Gobierno Nacional y antes de escuchar en versión libre al postulado, le corresponde al Fiscal Delegado ante la Unidad de Justicia y Paz, adelantar las actividades investigativas necesarias para establecer la verdad material, determinar los autores intelectuales, materiales y partícipes, esclarecer las conductas punibles cometidas, identificar los bienes, fuentes de financiación y armamento de los respectivos grupos armados al margen de la ley, realizar los cruces de información y las demás diligencias encaminadas a cumplir lo dispuesto por los artículos 15 y 16 de la Ley 975 de 2005*[[4]](#footnote-4)*.

Cumplida esta etapa, se continúa con la versión libre, al inicio de la cual el Fiscal delegado interrogará al postulado por su voluntad expresa de acogerse al procedimiento y beneficios de esta ley, requiriéndose tal manifestación para que la versión libre pueda ser recibida y se surtan las demás etapas del proceso judicial[[5]](#footnote-5).

Dicha manifestación, constituye un requisito de procedibilidad y “*de no converger estos requisitos, o el imputado no aceptar los cargos o haberse retractado de los admitidos en la versión libre, no habrá lugar al beneficio de la pena alternativa…”[[6]](#footnote-6),* y el Fiscal Delegado deberá remitir la actuación a la justicia ordinaria, para que allí, se investiguen las conductas que podrían ser constitutivas de infracción a la Ley Penal, tal como lo consagran los artículos 19, parágrafo 1 y 21 de la Ley 975 de 2005.

No ocurre lo mismo, cuando es el Fiscal u otro sujeto procesal el que considera que ante la ausencia de cualquiera de los requisitos exigidos por la Ley 975 de 2005, el postulado debe ser excluido del procedimiento, pues en tal eventualidad corresponde a la Sala de Justicia y Paz adoptar la decisión tal como lo advirtió la Corte Suprema de Justicia:

*“Lo que si ocurre, cuando sea el fiscal u otra parte interesada quienes estimen ausente cualquiera de los requisitos para que el postulado sea beneficiado con la pena alternativa, porque de prosperar la decisión de exclusión lo privaría de gozar del derecho de esa clase de sanción, por consiguiente, la competente para decidir es la Sala de Justicia y Paz del Tribunal del Distrito Judicial correspondiente en cualquier etapa procesal, debiendo adoptar la misma decisión si comprueba oficiosamente, la ausencia de cualquiera de dichos requisitos”[[7]](#footnote-7).*

Posición jurisprudencial que fue recogida por el legislador, en el artículo 5º de la Ley 1592 de 2012, por lo anterior, la Sala es competente para conocer del presente asunto, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 19 parágrafo 1, y 24 inciso 2º de la ley 975 de 2005, los artículos 5º y 6º de la lay 1592 de 2012 y sus Decretos Reglamentarios.

**De la no comparecencia del postulado a la diligencia de versión libre:**

Varios han sido los pronunciamientos de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en los cuales se ha señalado que uno de los objetivos primordiales del proceso de Justicia y Paz, es obtener la verdad de todo lo sucedido durante el accionar armado del desmovilizado individual o colectivo, conocer las distintas circunstancias relacionadas con el cómo, cuándo, quiénes y porqué de cada una de las conductas delictivas, entre otras cosas, para garantizar la no repetición de tales atrocidades[[8]](#footnote-8).

Así pues, “…*la versión libre es el momento estelar del trámite transicional, es en él donde se delinean los delitos propios del accionar armado, donde se vislumbra la imputación que será objeto de aceptación, y fundamento de la sentencia; donde se reconstruyen los tiempos del dolor que se quiere mitigar con la justicia y la reparación….”[[9]](#footnote-9)*

Sin embargo, la decisión de participar de éste proceso es voluntaria, así como la de mantenerse en él y ser beneficiario de sus ventajas, la ley exige desde el inicio del procedimiento hasta el último día del cumplimiento de la pena alternativa, y aún con posterioridad, la disponibilidad y vocación del desmovilizado de contribuir a la paz nacional, con los propósitos de enunciar toda la verdad sobre su accionar delictivo y el de su organización armada, colaborar en la reconstrucción de la memoria histórica y reparar todos los daños causados a sus víctimas. De donde se entiende que el desistimiento por parte del desmovilizado puede ser expreso o tácito.

Es expreso cuando la solicitud de exclusión del trámite proviene originalmente del postulado, quien de manera clara y sucinta manifiesta en la versión libre no someterse al trámite y a las prerrogativas que contempla la Ley 975 de 2005, pues el artículo 1 del Decreto 2898 de 2006 –*modificado por el artículo 1 del Decreto 4417 de 2006-* dispone que al iniciar dicha diligencia será interrogado por la Fiscalía acerca de la voluntad expresa de acogerse al procedimiento y beneficios de esta ley, requiriéndose tal manifestación *“para que la versión libre pueda ser recibida”* y se surtan las demás etapas del proceso de justicia y paz, por lo que, como ya se dijo, la manifestación asertiva del postulado en tal sentido se constituye en un requisito de procedibilidad[[10]](#footnote-10).

Al respecto la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que para darle continuidad al trámite, “…*es indispensable que el desmovilizado rinda versión libre, en la cual el Fiscal lo interrogará acerca de los hechos de los cuales tenga conocimiento y, en presencia de su defensor, manifieste las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que haya participado en los hechos delictivos cometidos durante su pertenencia al grupo armado ilegal, anteriores a su desmovilización y por los cuales se acoge el procedimiento de justicia y paz”[[11]](#footnote-11).*

Ahora bien, el desistimiento será tácito, cuando por ejemplo, “*el desmovilizado aún privado de la libertad, se niegue a rendir versión libre, o a asistir a las audiencias para las que sea citado, o se desinterese de forma tal que el abandono de su pretensión de favorecerse de los beneficios de la Ley de Justicia y Paz, pueda inferirse de manera indubitable”[[12]](#footnote-12).*

En el presente asunto, es claro que el señor JUÁN CARLOS VERGARA PEÑA, se ha desinteresado a tal punto de su comparecencia al proceso de justicia y paz, que no solo no ha atendido los requerimientos de la Fiscalía para que comparezca a la diligencia de versión libre, sino que durante tres años, ha adoptado una actitud evasiva, negligente, indiferente para con este proceso, excusándose en que el Gobierno Nacional no ha sido claro en la fecha a partir de la cual se entenderá que se encuentra vinculado al proceso de justicia y paz, si desde su desmovilización privado de la libertad o desde su postulación al proceso.

Lo anterior, demuestra un claro desistimiento tácito de continuar en el proceso, pues aunque VERGARA PEÑA, fue postulado por el Gobierno Nacional, éste ha impedido que se continúe con el normal desarrollo de las etapas subsiguientes del proceso, ha sido renuente a comparecer al mismo, a pesar de haber ratificado su voluntad de acogerse al él, razones suficientes para que la Sala acepte la solicitud del Fiscal Delegado.

Sumado a lo anterior, se cuenta con lo expuesto en la audiencia pública por el mismo postulado, quien aceptó que ha sido renuente a comparecer a la diligencia de versión libre, y que ha presentado diferentes excusas para continuar con esta etapa de proceso, según él, amparado en que no tiene claros los beneficios de la Ley 975 de 2005, situación que es por decir lo menos, inadmisible, si se tiene en cuenta que el mismo Fiscal Delegado ante la Unidad de Justicia y Paz, se desplazó hasta el centro de reclusión precisamente para explicarle los alcances de la Ley 975 de 2005. Igual cometido hizo por su parte el Representante del Ministerio Público que asistió a dicha diligencia.

Ahora bien, la decisión adoptada por la Sala no vulnera los intereses de las víctimas, toda vez que pueden concurrir ante la justicia permanente a fin de hacer valer sus derechos dentro de las investigaciones que en contra de JUÁN CARLOS VERGARA PEÑA se adelanten, o en su efecto, podrá concurrir al proceso que se adelante en esta jurisdicción contra alguno de los comandantes de las FARC, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley.

Contra la presente decisión procede el recurso de reposición y apelación.

En mérito de lo expuesto la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

**RESUELVE**

**PRIMERO:** **EXCLUIR** al postulado **JUÁN CARLOS VERGARA PEÑA**, alias “Carlitos o Grillo”, identificado con la cédula de ciudadanía número 92.640.497 de Sincelejo (Sucre), de los beneficios previstos en la Ley 975 de 2005, de conformidad con lo anotado en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO:** Los hechos ilícitos que comprometen la responsabilidad del señor JUÁN CARLOS VERGARA, serán remitidos a la justicia ordinaria competente para el caso.

**TERCERO:** Por la Secretaría de la Sala envíese copia de esta decisión a la Unidad de Fiscalías Delegada ante la Sala de Justicia y Paz, para los fines pertinentes.

**CUARTO:** Contra esta decisión proceden los recursos de reposición y apelación

**QUINTO:** Ejecutoriada esta decisión, archívese la presente actuación.

Notifíquese y Cúmplase

EDUARDO CASTELLANOS ROSO

LESTER MARÍA GONZÁLEZ ROMERO ULDI TERESA JIMÉNEZ LÓPEZ

JORGE CRUZ ROJAS

Secretario

1. Audiencia de exclusión realizada el 25 de febrero de 2014. [↑](#footnote-ref-1)
2. Audiencia de solicitud de exclusión del 25 de febrero de 2014, minuto 30:00. [↑](#footnote-ref-2)
3. Artículo 1º Decreto 3391 de 2006 [↑](#footnote-ref-3)
4. Decisión de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, rad. 27873 del 27 de agosto de 2007, M.P. Dr. Julio Enrique Socha Salamanca. [↑](#footnote-ref-4)
5. Artículo 1º Decreto 2898 de 2006. [↑](#footnote-ref-5)
6. C.S.J., ibídem. [↑](#footnote-ref-6)
7. C.S.J., Auto del 27 de agosto del 2007. Rad. 27873. M.P. Julio Enrique Socha Salamanca [↑](#footnote-ref-7)
8. CSJ, Auto del 23 de agosto de 2011. Rad. 34423. M.P. Dr. José Leonidas Bustos Martínez. [↑](#footnote-ref-8)
9. Ibídem [↑](#footnote-ref-9)
10. CSJ, Auto 31162 del 11 de marzo de 2009, M.P. Dr. Julio E. Socha Salamanca. [↑](#footnote-ref-10)
11. ibídem. [↑](#footnote-ref-11)
12. CSJ, Auto 34423 del 23 de agosto de 2011, M.P. Dr. José Leonidas Bustos Martínez. [↑](#footnote-ref-12)