

República de Colombia



Rama Judicial
Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá
Sala de Justicia y Paz

Magistrado Ponente

Álvaro Fernando Moncayo Guzmán

Aprobado Acta No. 010 de 2019

Bogotá D.C, veinticinco (25) de julio de dos mil diecinueve (2019).

Asunto

Resuelve la Sala solicitud de terminación anticipada del proceso de CHOVI JOSÉ TORAL GARCÉS, exintegrante del Bloque Tolima de las Autodefensas Unidas de Colombia, la cual fue solicitada por el Fiscal 56 y sustentada en audiencia por el Fiscal 6 de la Unidad de Especializada de Justicia Transicional, con fundamento en la causal prevista en el Numeral 5° del Artículo 11-A de la Ley 975 del 2005.

Identificación del Postulado

CHOVI JOSÉ TORAL GARCÉS, *a. “Montería”, “Robinson” o “el Negro”* se identifica con cedula de ciudadanía No. 78.708.221 expedida en Montería (Córdoba), nació el 30 de junio de 1973 en el corregimiento de Carraipia (Guajira), hijo de Manuel del Cristo y Nancy Rocio, de estado civil unión libre, con grado de instrucción hasta 4° de primaria.

Ingresó a las Autodefensas Unidas de Colombia con su vinculación al Bloque Tolima en el mes de enero del año 2002, hasta el 30 de marzo de ese mismo año, fecha en que fue capturado, durante su trasegar por ese grupo ejerció el rango de “Patrullero Urbano” bajo el mando de Juan de Jesús Pérez Lagares Almario *a. “El Burro”*, quien era comandante de la célula urbana que operaba en los municipios de Ibagué, Rovira y Alvarado en el

departamento de Tolima”, estando en prisión, el 23 de agosto de 2010 envió solicitud de acogimiento a la oficina del Alto Comisionado para la Paz, luego fue postulado por el Gobierno Nacional el día 9 de octubre de 2010, y el 7 de febrero de 2011 en diligencia de versión libre ratificó su voluntad de acogerse al proceso de Justicia y Paz.

Antecedentes

La Fiscalía General de la Nación, representada por el Fiscal 56 de la Unidad de Justicia y Paz presentó escrito en el que solicita la terminación anticipada del trámite y de los beneficios contemplados por la Justicia Transicional para CHOVÍ JOSÉ TORAL GARCÉS, al considerar que el postulado incumplió con los compromisos adquiridos al momento de la desmovilización, en cuanto se comprobó que incurrió en la causal 5° contemplada en el Artículo 11-A de la Ley 975 de 2005, al haber sido condenado por delitos dolosos cometidos con posterioridad a su desmovilización, o cuando habiendo sido postulado estando privado de la libertad, se compruebe que ha delinquido desde el centro de reclusión.

En la Sala de Audiencias de este Tribunal el pasado 24 y 29 de mayo de 2019, se llevaron a cabo las diligencias de sustentación por parte del ente acusador, así como la intervención de La Defensa y demás sujetos procesales.

Intervención de las Partes

1. Fiscalía General de la Nación

El Fiscal 6° Delegado en la sustentación para que se ordené la terminación anticipada del proceso de CHOVÍ JOSÉ TORAL GARCÉS, inicia su intervención exponiendo la identificación plena del postulado, su trasegar por el grupo armado ilegal y su situación jurídica en la jurisdicción de Justicia y Paz.

Informó que el postulado se encuentra condenado por la Sala de Justicia y Paz en sentencia de fecha 3 de julio de 2015, proferida por la Magistrada Uldi Teresa Jiménez López, la cual fue confirmada por la Corte Suprema de Justicia en decisión de fecha 24 de febrero de 2016.

Informa que el postulado confesó su participación en cuatro (4) delitos, entre ellos el hurto de ganado y el hurto de 2 motos, igualmente una extorsión, conductas que están pendientes a imputar, sin embargo como causa del trámite que nos ocupa, no ha sido vuelto a llamar por la Fiscalía General de la Nación.

El ente instructor solicita la terminación del proceso transicional de CHOVI JOSÉ TORAL GARCÉS, porque este incurrió en la causal 5 del Artículo 11-A de la Ley 975 de 2005, en cuanto fue condenado por delitos dolosos después de la fecha de desmovilización por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito de Espinal que lo encontró responsable del delito de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes en calidad de coautor.

Los hechos por los que fue condenado se remontan al día 6 de junio del año 2012, en momentos en que el interno CHOVI JOSÉ TORAL GARCÉS recibía de la señora María Santoyo (117.7) gramos de marihuana, los cuales ocultaba en sus genitales, acción que fue registrada por las cámaras de seguridad del establecimiento penitenciario del Espinal.

Representado por un defensor de oficio se acogió a la figura de la sentencia anticipada, la cual fue aprobada por el Juzgado de control de Garantías, en atención a los hechos expuestos, se puede constatar que los hechos fueron cometidos después de la desmovilización, por lo que considera que la petición elevada por el ente instructor esta llamada a prosperar, al cumplirse la causal 5° del Artículo 11-A de la Ley 975 de 2005.

2. Defensa Técnica

Luego de manifestarle a la magistratura que conocía de antaño los elementos materiales probatorios que soportan la petición de la Fiscalía General de la Nación, procede a pronunciarse sobre la pretensión incoada, manifiesta que la Corte Suprema de Justicia ya ha realizado diferentes

interpretaciones a la aplicación de la causal 5° de terminación anticipada del proceso.

Señala que la Sala de Justicia y Paz de Bogotá ya ha manifestado que no todas las conductas dolosas cometidas dan lugar a declarar la terminación del proceso, agrega que la Corte Suprema de Justicia ya ha cambiado la postura de la corporación sobre ese particular al señalar que se debe hacer una ponderación.

Manifiesta que su representado tiene pendiente hechos por versionar y que las víctimas tienen el derecho de conocer, agrega que en la sentencia que sirve como soporte para la solicitud de la Fiscalía, nunca se determinó si CHOVI JOSÉ TORAL GARCÉS estaba traficando drogas dentro de la prisión, razón por la cual confía en que no se accederá a la terminación del proceso de su representado.

Además, presentó en audiencia copia de documento expedido por el Laboratorio Clínico Medico COLCAN con firma de Linna Teresa Acevedo Camacho quien funge como Bacterióloga de dicho establecimiento, y en el que aparece el nombre de TOVAR GARCES CHOVI JOSE de fecha 20 de diciembre de 2017, en el que se consagra lo siguiente: "*CANABINOIDES EN ORINA (P Cuantitativa, método inmuoensoyos Enzimático Homogéneo, resultado 85.1 ng/ml.*" que fuere puesto en consideración de los sujetos procesales y sobre el cual no se manifestó oposición por ninguno de estos.

Concluyó su intervención reiterando su postura de pedir a la Sala que no se acceda a la petición del representante de la Fiscalía.

3. Representante de las Víctimas

Se opone a la solicitud de la Fiscalía en cuanto se afectan los derechos de las víctimas, como quiera que el postulado tiene conocimientos sobre muchos otros hechos que si bien no son nuevos pueden ayudar a una construcción más completa de la verdad.

Manifiesta que la Corte Suprema de Justicia ha dicho que cuando la entidad del delito es mínima debe ponderarse la lesividad de estos para

determinar si se ordena la terminación o no, siempre y cuando el postulado haya cumplido con su compromiso de aportar a la construcción de la verdad.

Adicionalmente, señala que la sentencia por medio de la cual la Fiscalía busca la terminación del proceso de CHOVÍ JOSÉ TORAL GARCÉS, se infiere de la descripción fáctica que se trató de un porte de estupefacientes, razón por la cual no existe lesividad con los fines de la justicia transicional, y por tal debe ponderarse por parte de la magistratura, si es más importante los derechos de las víctimas a seguir conociendo la verdad o apartar del proceso a un postulado por un delito que no tiene trascendencia frente al proceso transicional.

4. El Postulado

Manifiesta que durante su militancia se hacía llamar como Guillermo José Arrieta Sevilla, que luego de un accidente de tránsito por el cual estuvo 12 días en coma en un hospital, por prescripción médica debió consumir unos medicamentos psiquiátricos.

Manifiesta que los efectos de la marihuana le producen los mismos efectos de los medicamentos, agrega que desde los 15 años es consumidor de dicha droga, la cual le ayuda a mitigar los fuertes dolores de cabeza que lo aquejan a veces hasta por 3 días, manifiesta que dejó los medicamentos por su alto valor y se dedica a consumir marihuana 2 veces al día.

Recuerda que mientras estuvo recluso en la cárcel del Espinal, le pidió a la señora Mercedes Montoya que le llevara suficiente droga para varios meses, señala que durante su estadía en la cárcel no ha matado a nadie ni ha extorsionado, que su conducta es ejemplar y quiere seguir colaborando a las víctimas con la verdad, realiza su manifestación de querer continuar en Justicia y Paz.

Consideraciones

El Artículo 11-A de la Ley 975 de 2005, incorporado por la Ley 1592 de 2012, dispone que, en el evento de incurrir en una de las causales allí contempladas, las Salas de Conocimiento de Justicia y Paz, procederán a decretar la terminación del proceso transicional al postulado infractor, y que la exclusión del mentado listado, le corresponde al Gobierno Nacional, con fundamento en el respectivo pronunciamiento judicial.

Al efecto, entonces, conforme a la solicitud presentada por la Fiscalía General de la Nación, la Sala de conocimiento procederá a resolver, si se debe acceder a la terminación del proceso de CHIVI JOSÉ TORAL GARCÉS y en consecuencia separarlo de los beneficios consagrados en la Ley 975 de 2005, tras haber sido condenado por delito doloso después de su desmovilización, lo que a criterio de la Fiscalía constituye una infracción del Artículo 11-A *ibídem*, adicionado por el Artículo 5° de la Ley 1592 de 2012, que establece las causales de terminación del proceso de Justicia y Paz, y posterior exclusión de la lista de postulados, específicamente al numeral 5° que establece: *“Cuando el postulado haya sido condenado por delitos dolosos cometidos con posterioridad a su desmovilización, o cuando habiendo sido postulado estando privado de la libertad, se compruebe que ha delinquido desde el centro de reclusión.”*.

Lo anterior, como ya se mencionó previamente, porque el procesado fue condenado por parte del Juzgado 1° Penal del Circuito de Espinal, a título de coautor responsable del punible de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes, consagrado en el Artículo 376 del Código Penal, por hechos ocurridos el 6 de junio de 2012, es decir, posterior a su fecha de desmovilización.

Así las cosas, la Sala procede al análisis de solicitud impetrada por la Fiscalía General de la Nación.

Caso Concreto

En el asunto sometido a estudio, se acreditó conforme al material probatorio aportado por el ente instructor, que el postulado CHOVÍ JOSÉ TORAL GARCÉS incumplió con los compromisos adquiridos con su desmovilización como quiera que mediante sentencia anticipada al acogerse al cargo formulado por la Fiscalía General de la Nación, fue condenado por un juez ordinario a la pena de ochenta y un (81) meses de prisión, y multa de (30.37) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por incurrir en el tipo descrito en el Artículo 376 de la Ley 599 de 2000, esto es Trafico, Fabricación o Porte de Estupefacientes.

Sobre el particular debemos tener en cuenta, que la otrora, “causal objetiva” de terminación del proceso transicional y consecuente exclusión de lista de los postulados para quienes que después de su desmovilización hayan cometido infracciones a la ley penal -Causal 5° del Artículo 11-A de la Ley 975 de 2005- ha sido condicionada en los últimos y reiterados pronunciamientos de la H. Corte Suprema de Justicia¹, al ejercicio de un juicio de ponderación, recurriendo al criterio de proporcionalidad, que debe realizarse en cada caso en concreto, a fin de establecer si ese nuevo hecho ilícito cometido por el postulado después de su desmovilización tiene la entidad suficiente para poner en riesgo los fines del proceso de Justicia y Paz, que se concretan precisamente en el Artículo 1° de la Ley 975 de 2005: *“La presente ley tiene por objeto facilitar los procesos de paz y la reincorporación individual o colectiva a la vida civil de miembros de grupos armados al margen de la ley, garantizando los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación”*.

Por lo cual, en los recientes pronunciamientos se invita a las Salas de Justicia y Paz, a que realicen un análisis para determinar si la conducta

¹ CSJ, sentencia AP522-2019, Radicado No. 53516, 20 de febrero de 2019 M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa., Radicado No. 54731, 6 de marzo de 2019 M.P. Patricia Salazar Cuellar., CSJ, sentencia AP1327-2019, Radicado No. 51879, 10 de abril de 2019. M.P. José Francisco Acuña Vizcaya., CSJ, sentencia AP2640-2019, Radicado No. 53534, 3 de julio de 2019. CSJ, sentencia AP858-2019.

típica por la cual es hallado responsable el postulado tiene la entidad suficiente para que sea apartado del proceso transicional.

“...la Sala no puede obviar la existencia de casos en los que la exclusión se torna desproporcionada ante el escaso impacto del accionar ilegal del postulado frente a los fines del proceso de Justicia y Paz, (...).

En estos eventos, la condena por el hecho punible cometido con posterioridad a la desmovilización, no ostenta la entidad suficiente para fundar la expulsión del proceso transicional de un postulado que, como en este evento, ha cumplido con las restantes obligaciones adquiridas al someterse al Estado y ha contribuido al esclarecimiento de los hechos ocurridos en desarrollo del conflicto armado.

La colaboración eficaz con la reconstrucción de la verdad, como forma de satisfacer el derecho a la verdad que asiste a las víctimas y a la sociedad, por tanto, constituye un parámetro a considerar al momento de evaluar la exclusión del postulado, en particular en el inusual suceso que se analiza...” (CSJ SP AP522-2019)

En atención a las anteriores consideraciones es menester para esta Sala resolver los siguientes cuestionamientos:

1. El postulado CHOVÍ JOSÉ TORAL GARCÉS ha cumplido con las obligaciones adquiridas con su desmovilización y ha contribuido a la construcción de la verdad?
2. El delito por el que fue condenado el postulado en decisión fechada 6 de junio de 2012, atenta contra los fines del proceso transicional?

Con relación al primer punto, recordemos que el postulado ya ha sido condenado por esta Sala de conocimiento en decisión de fecha 3 de julio de 2015, en sentencia proferida contra Jhon Freddy Rubio Sierra y otros desmovilizados del Bloque Tolima de las A.U.C, con ponencia de la Dra. Uldi Teresa Jiménez López, en la parte resolutive de la mencionada providencia, se dispuso entre otras:

TRIGÉSIMO TERCERO: Suspender a los condenados JHON FREDY RUBIO SIERRA alias “Mono Miguel”, OSCAR TABARES PEREZ alias

“Frutiño”, “Iván Paternina” o “Juancho”, JOSÉ ADALBERT UPEGUI CRUZ alias “Osama”, YONEIDER VALDERRAMA CHACÓN alias “Andrés”, CHOVIS JOSÉ TORAL GARCÉS alias “Montería”, EDGAR GONZÁLEZ MENDÓZA alias “Machete”, GIOVANNY ANDRÉS ARROYABE alias “El Calvo” o “Empanada”, HERNÁN DARÍO PEREA MORENO alias “El Chino” y NORBEY ORTIZ BERMÚDEZ alias “Rosita” o “Urabá”, la ejecución de la pena de prisión, y en su lugar imponer, la pena alternativa equivalente a ocho (8) años de prisión que se les hará efectiva en el centro de reclusión en los términos y bajo las condiciones expuestas en la parte motiva. El incumplimiento de cualquiera de las obligaciones impuestas dentro de la presente sentencia, ocasionará la revocatoria del beneficio concedido y en consecuencia, deberán cumplir la sanción principal y las accesorias que les fueron impuestas en los términos señalados por el artículo 5 de la ley 1592 de 2012. *(Subrayado del despacho)*

Como se observa en la anterior providencia, al postulado TORAL GARCÉS se le impuso una pena alternativa de ocho (8) años, recordemos que este tipo de pena se considera un beneficio al que tienen derecho solo aquellos desmovilizados que honren los compromisos de la Ley 975 de 2005², así las cosas, para la Sala se acredita el cumplimiento de los compromisos adquiridos entre ellos el esclarecimiento de los hechos en el desarrollo del conflicto armado, se destaca que habría aun hechos por esclarecer, sobre los cuales el postulado debe continuar con el cumplimiento de los compromisos adquiridos.

Ahora bien respecto al segundo interrogante, se ha demostrado que el postulado CHIVI TORAL GARCÉS, fue condenado por el delito de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes, consagrado en el Artículo 376 del Código Penal al ser sorprendido mientras recibía de la señora María Santoyo (117.7) gramos de marihuana, cantidad que si bien supera con creces la dosis mínima (-20 gramos-) establecida por el Artículo 2 de la Ley 30 de 1986, en momento alguno el ente investigador acreditó que tal sustancia encontrada fuere con el propósito de expender o comercializar, por el

² **Artículo 30. Alternatividad.** Alternatividad es un beneficio consistente en suspender la ejecución de la pena determinada en la respectiva sentencia, reemplazándola por una pena alternativa que se concede por la contribución del beneficiario a la consecución de la paz nacional, la colaboración con la justicia, la reparación a las víctimas y su adecuada resocialización. La concesión del beneficio se otorga según las condiciones establecidas en la presente ley.

contrario, lo que en alguna medida se acreditó por parte de la defensa (resultados de laboratorio clínico) y más con el dicho del propio postulado, es que se trata de un consumidor habitual, dejando sin evidencia alguna la posibilidad de comercialización o venta de sustancia estupefaciente.

La sentencia traída a colación por el delegado del ente instructor mediante la cual funda su pretensión, no determina cual es el verbo rector que se adecua al tipo penal, pues del contenido de la decisión sobre ese articular se afirma por parte del fallador en el folio 4 de la decisión lo siguiente:

“...Por los actos externos se deduce que CHOVI JOSÉ TORAL GARCÉS, de manera consiente y libre decidió adquirir y llevar consigo el estupefaciente Marihuana, con pleno conocimiento del alcance y contenido de su conducta, quizás con esperanza de tener dinero fácil al interior de la cárcel...” (Resalta fuera del texto)

Como se observa, la indeterminación del verbo rector para la materialización del tipo, aunado al siguiente comentario señalado en el fallo: *“quizás con esperanza de tener dinero fácil al interior de la cárcel”*, incita a pensar que el propósito de la conducta no fue objeto de análisis y no deja de ser, una simple elucubración sin respaldo probatorio.

Es más, en la providencia analizada antes, (AP522 de 2019), se consagra lo siguiente: “Respecto al delito descrito en el artículo 376 del Código Penal, la Sala ha señalado la necesidad de examinar las circunstancias particulares en las que se desarrolla, ante la multiplicidad de verbos alternativos a través de los cuales se alcanza su estructuración, con el fin de diferenciar si el sujeto activo tiene la condición de consumidor de estupefacientes o si se trata de un accionar dirigido al tráfico de sustancias prohibidas (SP497-2018)”.

En ese orden de ideas, como quiera que el postulado ha cumplido con los compromisos fijados por la Ley 975 de 2005, afirmación soportada por la pena alternativa fijada por esta Sala de Conocimiento, así mismo, ante la imposibilidad de concluir que CHOVIS JOSÉ TORAL GARCÉS la tenía destinada para algo diferente a su consumo, conducta que si bien no deja de ser reprochable, para la Sala no trasciende más allá de la esfera íntima del

postulado, por lo cual podemos concluir que el ilícito por el cual fue condenado el postulado, no tiene el alcance de lesionar los fines del proceso de Justicia y Paz

Teniendo en cuenta las mencionadas consideraciones esta Sala resolverá desfavorablemente la petición formulada por la Fiscalía General de la Nación.

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

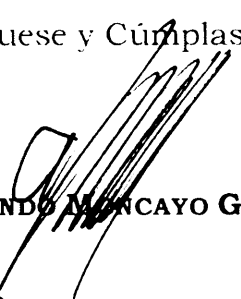
Resuelve

Primero. No acceder a la solicitud de terminación del proceso transicional de Justicia y Paz de CHOVI JOSÉ TORAL GARCÉS, *a. “Montería”*. “Robinson” o “el Negro” quien se identifica con cedula de ciudadanía No. 78.708.221 expedida en Montería (Córdoba), por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. Contra esta determinación proceden los recursos de ley.

Tercero. Ejecutoriada la misma, archívese la presente actuación.

Comuníquese y Cúmplase


ÁLVARO FERNANDO MANCAYO GUZMÁN


ALEXANDRA VALENCIA MOLINA


ULDI TERESA JIMÉNEZ LÓPEZ