



ACTA No. 014

Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007

Asunto: Exclusión de Lista de Postulados

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA

Requirente: Fiscalía Novena Nacional Especializada de Justicia Transicional.

En Barranquilla (Atlántico), a los seis (06) días del mes de Julio del año dos mil dieciocho (2018), el señor Magistrado **JOSÉ HAXEL DE LA PAVA MARULANDA**, citó a los Magistrados, doctores CECILIA LEONOR OLIVELLA ARAUJO Y GUSTAVO AURELIO ROA AVENDAÑO, con el fin de discutir la providencia que resuelve la solicitud de EXCLUSION DE LISTA DE POSTULADOS, solicitada por el Fiscal Noveno Delegado de la Dirección Nacional Especializada de Justicia Transicional de esta ciudad.

Se discutió el proyecto y fue aprobado en el siguiente orden: **PRIMERO:** De acuerdo con lo motivado, **NEGAR LA EXCLUSION** de la lista de postulados al modelo de Justicia transicional implementado por la Ley 975 de 2005 de **ADAN ROJAS MENDOZA**, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 85.461.792 de Santa Marta – Magdalena.

SEGUNDO: Contra la presente decisión proceden los Recursos de Reposición y Apelación ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de conformidad con el artículo 26 de la Ley 975 de 2005, modificado por el artículo 27 de la Ley 1592 de 2012.

TERCERO: Ejecutoriada esta decisión, en los términos reglados por el Artículo 11 A de la Ley 975 de 2005, se oficiará para lo de su competencia al Ministerio de Justicia y demás autoridades.

?

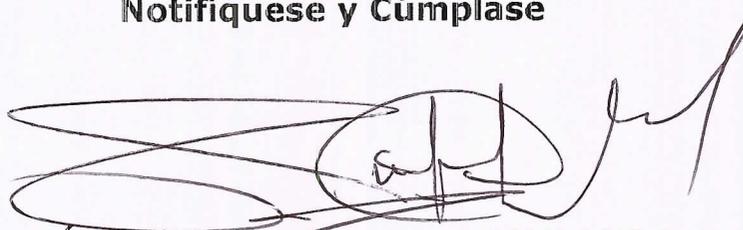
ACTA No. 014
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83307
Asunto: Exclusión de Lista de Postulado
Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Requirente: Fiscalía 9 Nacional Especializada de Justicia Transicional.

52

El Magistrado Ponente ha sido comisionado por el resto de los integrantes de la Sala de Conocimiento de Justicia y Paz, que han proferido la presente decisión, para dar lectura de la misma.

Para constancia, se firma como aparece por los intervinientes.

Notifíquese y Cúmplase



JOSÉ HAXEL DE LA PAVA MARULANDA

Magistrado Ponente



CÉCILIA LEONOR OLIVELLA ARAUJO

Magistrada



GUSTAVO A. ROA AVENDAÑO

Magistrado



Magistrado Ponente: Dr. JOSÉ HAXEL DE LA PAVA MARULANDA.

ACTA No. 014

Bogotá, D.C., Julio diez (10) de dos mil dieciocho (2018).

1. ASUNTO A DECIDIR

Agotada la diligencia de Audiencia pública, decide la Sala la solicitud formulada por el Doctor Fare Armando Arregoces Ariño, Fiscal 9º de la Unidad Nacional para la Justicia y la Paz de Barranquilla, en la que demanda la terminación del proceso y la exclusión de la lista de postulados para los fines de la Ley 975 de 2005 de ADAN ROJAS MENDOZA Ex Comandante Urbano del Frente mal llamado "Resistencia Tayrona" del Bloque Norte de las AUC, quien se desmovilizó de esa macro estructura paramilitar el 10 de marzo de 2006, siendo postulado el 20 de septiembre de 2007 por el Gobierno Nacional ante la Fiscalía General de la Nación, para efectos de su investigación, procesamiento, sanción y reconocimiento de beneficios, en los términos establecidos en la ya citada legislación.

2. GENERALES DE LEY DEL POSTULADO.

ADAN ROJAS MENDOZA. Hijo de Adán Rojas Ospino y Gertrudis Mendoza Méndez, nacido el 26 de septiembre de 1971 en la vereda Mocoa, jurisdicción del municipio Ciénaga – Magdalena, e identificado con la cédula de ciudadanía número 85.461.792 de Santa Marta - Magdalena¹. Cursó hasta cuarto grado de educación básica secundaria, durante su militancia en el grupo armado ilegal, al cual ingresó siendo menor de edad, fue conocido con los alias de "El Negro", "Miguel" y "Negrete", llegando a ostentar el rango de comandante urbano del mal llamado Frente Resistencia Tayrona del Bloque Norte de las Autodefensas Unidas de Colombia.

¹ La plena identidad del postulado se establece mediante Informe Investigador de Laboratorio –FPJ-13-, de fecha 24 de enero de 2014, suscrito por el Investigador ALVARO SANDOVAL TORRES, del Grupo de Policía Judicial Lofoscopia del C.T.I.

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

3. ACTUACION PROCESAL

Conforme al principio de la oralidad que impera en el modelo de Justicia transicional que regula la Ley 975 de 2005 y sus legislaciones complementarias, la Sala convocó a diligencia de audiencia pública a fin de asumir el conocimiento de la solicitud de exclusión formulada en este evento por la Fiscalía 9 especializada de justicia transicional, en relación con el postulado **ADAN ROJAS MENDOZA**, quien como miembro representante de la extinta organización armada ilegal Frente, mal llamado, Resistencia Tayrona del Bloque Norte, se desmovilizó colectivamente el 10 de marzo de 2006, siendo posteriormente postulado por el Gobierno Nacional para los fines de la Ley 975 de 2005 ante la Fiscalía General de la Nación. La Jefatura de la Unidad Nacional de Fiscales para la Justicia y la Paz asignó el conocimiento de la actuación a la Fiscalía 9ª de Justicia y Paz.

Las diligencias de versiones libres se surtieron ante la mencionada Fiscalía 9ª de la Unidad de Justicia y Paz, a partir del 18 de noviembre de 2008 y en el curso de las mismas, el postulado confesó haber militado en la organización armada ilegal que se dio a conocer como Autodefensas Unidas de Colombia AUC, en la que ostentó el rango de Comandante Urbano del Frente Resistencia Tayrona del Bloque Norte hasta su desmovilización, siendo conocido con los alias de "El Negro", "Miguel" y "Negrete".

No obstante, el considerable tiempo transcurrido desde su postulación (20/09/07) hasta la fecha, dentro del esquema de justicia transicional implementado por la Ley 975 de 2005 y normas complementarias y sin que se haya ofrecido por la Fiscalía información razonable sobre el tema, el 4 de agosto de 2017, se presentó solicitud de terminación del proceso y exclusión de lista de postulado en relación con ADAN ROJAS MENDOZA.

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

4. LA AUDIENCIA DE TERMINACION DEL PROCESO Y EXCLUSION DE LISTA DE POSTULADOS

4.1 La Fiscalía.

Concorre ante esta Sala de conocimiento solicitando se resuelva la terminación del procedimiento de Justicia y Paz al que se encuentra vinculado ADAN ROJAS MENDOZA y su exclusión de la lista de postulados.

En soporte de su solicitud de terminación del proceso de Justicia y Paz y exclusión de lista de postulados que demanda en contra de ROJAS MENDOZA, expuso la Fiscalía que el mismo se encuentra incurso en la causal 5ª del artículo 5º de la Ley 1592 de 2012, que modificó el artículo 11 de la Ley 975 de 2005 conforme a las cuales:

"Artículo 5º. La Ley 975 de 2005 tendrá un nuevo artículo 11 A del siguiente tenor:

Artículo 11A. Causales de terminación del Proceso de Justicia y Paz y exclusión de la lista de postulados. Los desmovilizados de grupos armados organizados al margen de la ley que hayan sido postulados por el Gobierno nacional para acceder a los beneficios previstos en la presente ley serán excluidos de la lista de postulados previa decisión motivada, proferida en audiencia pública por la correspondiente Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Distrito Judicial, en cualquiera de los siguientes casos, sin perjuicio de las demás que determine la autoridad judicial competente:

(...)

5. Cuando el postulado haya sido condenado por delitos dolosos cometidos con posterioridad a su desmovilización... "

Además de lo anterior, advierte el representante del ente instructor que por su parte el artículo 2.2.5.1.2.3.1, del Decreto 1069 del 26 de mayo del año 2015, "Por medio del cual se expide el decreto único reglamentario del sector justicia y del derecho", titulado "Aplicación de las causales de terminación del proceso penal de justicia y paz", indica que para efectos de la aplicación de las causales

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
 Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada de Justicia Transicional.
 Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
 Decisión: Exclusión.

de terminación del proceso especial de justicia y paz, contempladas en el artículo 11A de la Ley 975 de 2005, introducido por el artículo 5° de la Ley 1592 de 2012, se tendrán en cuenta las siguientes disposiciones:

"1. La verificación de las causales estará en cabeza del fiscal delegado, quien solo deberá acreditar prueba sumaria de su configuración ante la Sala de Conocimiento.

2. Para la exclusión por una condena por delitos dolosos cometidos con posterioridad a la desmovilización, bastará con una sentencia condenatoria de primera instancia.

Parágrafo 1. La exclusión definitiva de la lista de postulados a la ley de justicia y paz que lleve a cabo el Gobierno Nacional, como consecuencia de la terminación del proceso penal especial de justicia y paz, sólo procederá cuando las providencias condenatorias, proferidas por las autoridades judiciales ordinarias por hechos dolosos cometidos con posterioridad a la desmovilización, se encuentren en firme. En el evento en que se profiera sentencia de segunda instancia absolutoria del postulado, el fiscal delegado solicitará ante la Sala de Conocimiento la reactivación del proceso penal especial de justicia y paz en la fase en la que se encontrare al momento de la terminación del proceso".

En cuanto a la incursión de ADAN ROJAS MENDOZA en las condicionantes impuestas por el No. 5 del Artículo 11 A de la Ley 975 de 2005, y conforme al cual resulta procedente su exclusión del modelo de justicia transicional y de la lista postulados en los eventos en que *"...haya sido condenado por delitos dolosos cometidos con posterioridad a su desmovilización..."*, precisó la Fiscalía que la comisión de delitos dolosos por parte del postulado con posterioridad a su desmovilización del 10 de marzo de 2006, y sobre los cuales se predica la emisión de sentencia condenatoria en su contra, se soporta con la sentencia proferida el 23 de julio de 2009 por el Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Ibagué, mediante la cual ADAN ROJAS MENDOZA fue condenado a la pena de Cuarenta (40) meses de prisión por encontrarlo penalmente responsable de *"la conducta punible de FALSEDAD MATERIAL EN DOCUMENTO PUBLICO AGRAVADA"*.

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
 Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada de Justicia Transicional.
 Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
 Decisión: Exclusión.

Por lo anterior, considera que la exclusión de ADAN ROJAS MENDOZA, se genera por incurrir en la circunstancia prevista en el numeral 5, del artículo 11 A de la Ley 1592 de 2012, que corresponde al incumplimiento de uno de los compromisos adquiridos por éste cuando manifestó su aspiración de ingresar al trámite del proceso transicional, consistente en cesar toda actividad ilícita, causal que aduce ser esencialmente objetiva, requiriendo, como bien lo dice la normatividad expuesta, la existencia de una sentencia condenatoria expedida por la justicia ordinaria, como en el presente caso ocurrió como consecuencia de que el mismo procesado ADAN ROJAS MENDOZA se allanó a dicho cargo y por tanto fue condenado a la pena principal de 40 meses de prisión, como autor responsable de la conducta punible de Falsedad Material en Documento Público, agravada, por hechos ocurridos en horas de la mañana del día 29 de marzo del año 2007, cuando a raíz de una orden de captura emanada en su contra por la Fiscalía Quinta Especializada de Santa Marta, se llevó a cabo diligencia de allanamiento y registro, en la casa 11, de la manzana Q, del barrio "Rincón de Piedra Pintada", de la Ciudad de Ibagué, en donde éste se encontraba y se identificó con la cédula de ciudadanía No. 79.633.010, expedida a nombre de NORBERTO PRIETO GALINDO.

Destaca el representante de la Fiscalía que el postulado efectivamente ha colaborado con la justicia, pero la sentencia condenatoria aludida cobró ejecutoria el mismo día de haber sido proferida, esto es, el 23 de julio de 2009, según el Formato Ficha Técnica Para Radicación De Procesos del Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas De Seguridad.

Además de lo anterior señala el representante de la Fiscalía General de la Nación, que el 18 de agosto de 2016 la Magistratura con Funciones de Control de Garantías de esta Ciudad negó la solicitud de Sustitución de Medida de Aseguramiento, deprecada por la defensa técnica del postulado ADAN ROJAS MENDOZA, precisamente al advertir el incumplimiento del requisito previsto en el artículo 18 A de la Ley 975 de 2005, introducido por el artículo 19 de la Ley 1592 de 2012 numeral 5, esto es, "No haber cometido delito doloso con posterioridad a la desmovilización", con fundamento en la Sentencia Condenatoria proferida en contra del postulado por el delito de Falsedad Material en Documento Público Agravada; decisión que habiendo sido impugnada verticalmente, fue objeto de fallo de segunda instancia del 2 de

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

noviembre de 2016 proferido por la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia bajo el radicado 48835, con ponencia de la Magistrada Patricia Salazar Cuellar, quien además de confirmar el fallo de primera instancia, advirtió que *"la comisión de punibles cometidos a título de dolo por quienes se han desmovilizados y aspiran a obtener dentro del trámite especial de justicia y paz la pena alternativa, no solo es obstáculo para la sustitución de la medida intramural, sino que además, configura causal de exclusión del proceso de justicia transicional"*.

Aclara el señor Fiscal que cuando la ley habla de la prohibición de cometer delitos dolosos impuesta a los postulados, no distingue entre unos delitos y otros, pues solo se requiere que la comisión sea a título de dolo, sin que importe la naturaleza del delito, y el delito de Falsedad de Documento Público cometido por el postulado es un delito doloso.

Además de lo anterior agrega que si bien es cierto, la condena por un delito cometido con posterioridad a la desmovilización habilita a la Fiscalía para solicitar la Exclusión, el conocimiento de la Fiscalía de la existencia de esa sentencia condenatoria, no impide que ésta continúe con el proceso previsto en la ley 975 de 2005, esto es, recibiendo versiones libres, realizando la formulación de imputación o de cargos, etc., esto por cuanto dicha sentencia no es un impedimento legal para continuar con el curso normal del proceso por parte de la Fiscalía, pues el procesado continua siendo un postulado a la Ley de Justicia y Paz. Dicha circunstancia, a su juicio, tan solo constituye una conducta "reprochable" por parte de la Fiscalía, o un acto de "deslealtad"², si se quiere, por escucharlo en versión libre no obstante que es inminente la exclusión del postulado, pero tales circunstancias no deja sin efecto la causal de exclusión, pues no existe ninguna norma, ni pronunciamiento constitucional que diga que *"la solicitud tardía de la Fiscalía de que se excluya de la lista de postulados a una persona que haya delinquirido luego de la desmovilización y haya realizado audiencias de versiones libres, o imputación, que con esa actitud le permita al postulado mantenerse dentro del proceso de justicia y paz... la solicitud tardía de la exclusión y el desarrollo de las etapas del proceso de justicia y paz como versiones libres y audiencia de imputación, no dejan sin efectos la aplicación de la causal establecida en el numeral 5º del artículo 11*

² Minuto 50:00.

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

59

A de la ley 975, la misma se mantiene incólume y la fiscalía puede pedir la exclusión en cualquier tiempo, aunque de una manera desleal por que le sacó información... ese comportamiento desleal, entre comillas, puede generar otro tipo de consecuencias, pero no dejar sin efecto la causal..."

Por todo lo expuesto concluye el señor Fiscal que, en el presente caso, se encuentra suficientemente demostrado que ADAN ROJAS MENDOZA, después de su desmovilización, cometió el delito de Falsedad Material en Documento Público, Agravada, conforme ha sido declarado judicialmente, lo que significa que incumplió el acuerdo contraído para acceder a las prerrogativas legales establecidas, y por tanto se impone su exclusión, conforme el mandato legal del proceso transicional.

Finalmente y en lo que respecta a las víctimas del actuar criminal del postulado ADAN ROJAS MENDOZA, considera la Fiscalía que sus derechos no se verán afectados, pues debe advertirse que dado que este proceso fue diseñado bajo la égida de la verdad, los ex combatientes aun vinculados al proceso y principalmente los máximos responsables que militaron en el grupo ilegal al que perteneció el precitado postulado antes mencionado, continúan con la obligación de esclarecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los sucesos. Agrega que no resulta procedente realizar un juicio de ponderación de cara a los derechos del postulado y los de las víctimas pues el postulado con la sola imputación "lo único que tiene son deberes y obligaciones, no tiene derechos".

4.2 La Representante del Ministerio Público.

Señala que la permanencia en el proceso de justicia y paz depende del cumplimiento de una serie de obligaciones por quienes aspiran alcanzar la pena alternativa que la ley establece, y entre ellas está cesar cualquier tipo de actividad delictiva con posterioridad a la desmovilización. Cometer cualquier delito doloso se constituye en causal de exclusión, aclarando que la única diferencia que hace el legislador, recae sobre delitos dolosos y culposos, pues quien comete un delito doloso lo hace con conocimiento y voluntad, por tanto, el legislador no hace diferenciación alguna sobre bienes jurídicos o aspectos

60

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

que recaen sobre la conveniencia de la justicia transicional, ni que la conducta afecte a las víctimas.

Por lo anterior considera que la Fiscalía ha aportado los elementos probatorios suficientes para demostrar que la desmovilización de ADAN ROJAS MENDOZA, se produjo el 10 de marzo de 2006 y fue condenado posteriormente el 23 de julio de 2009 por el Juzgado 1° Especializado de Ibagué por unos hechos que tuvieron ocasión el 29 de marzo de 2007, cuando en un operativo de allanamiento y registro se identificó con una cédula que tenía el nombre de Norberto Petro Gaviria y una fotografía suya, por lo que fue condenado por el delito de Falsedad Material en Documento Público Agravado, mediante una sentencia de carácter anticipado por el reconocimiento de responsabilidad por parte del procesado y dicha sentencia que se encuentra ejecutoriada no está siendo objeto de revisión donde se pretenda cuestionar la naturaleza de la conducta típica, su responsabilidad o donde se quiera argumentar algún tipo de justificación frente a la comisión del delito.

Por lo anterior concluye que estamos en presencia de una sentencia condenatoria ejecutoriada, que tiene los efectos de cosa juzgada, frente a la cual no puede plantearse en esta diligencia de exclusión ninguna discusión respecto a la misma, pues tal y como ha dicho la Corte Suprema de Justicia, se trata de una causal objetiva, que basta con la verificación de la desmovilización, de la comisión del hecho, e incluso basta con que la sentencia sea de primera instancia.

Agrega que no resulta procedente en esta audiencia alegar que la conducta delictiva cometida a título de dolo, no haya tenido trascendencia sobre el proceso de justicia transicional, porque, reitera, lo único que el legislador ha exigido es que una vez realizada la desmovilización y adquiridos los compromisos con el Estado y la sociedad no se cometa ninguna actividad ilícita de carácter doloso, por lo que la intrascendencia de la conducta delictiva no desnaturaliza la causal de exclusión.

Finalmente, considera que la exclusión de un postulado del proceso de justicia transicional no afecta los derechos de las víctimas, pues el proceso continúa

61

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

con los demás postulados, y aceptando en gracia de discusión que así sea, siempre queda la jurisdicción ordinaria donde podrán hacer valer sus derechos.

Advierte que es cierto que por la propia dinámica del proceso de justicia y paz, éste no ha sido como se espera en términos de celeridad y proactividad, pero ello no puede generar expectativas, ni tampoco permitir que pueda alegarse falta a la confianza legítima debida a los postulados procesados, por el hecho de haber cometido un delito y haberse solicitado la exclusión muchos años después de su comisión, pues la Fiscalía no tiene la capacidad de dejar sin efecto una sentencia condenatoria o no cumplir con su deber de solicitar la exclusión solo por haber pasado el tiempo.

Por todo considera que debe prosperar la solicitud de exclusión que ha planteado la Fiscalía General de la Nación.

4.3. Representante de Víctimas Dra. Lourdes María Peña.

Señala que el compromiso del postulado ADAN ROJAS MENDOZA se ha circunscrito al esclarecimiento de la verdad sobre los hechos cometidos con ocasión de su pertenencia al grupo armado ilegal, ha suministrado información que ha permitido exhumación de cadáveres, y ha permitido el desmonte de las estructuras armadas, señalando incluso la participación de políticos en el conflicto armado, al tiempo que cumplió con el requisito de entrega de bienes para la reparación de las víctimas.

Señala que en la sentencia C370 de 2006, la Corte Constitucional precisó que la Ley 975 de 2005 no es una ley de indulto o de amnistía general, sino que procura la verdad, la justicia y la reparación integral a la víctima de las graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario, por lo que considera que éstas víctimas quedarían en un "limbo" si el postulado es excluido del proceso de Justicia Transicional, pues no es cierto que podrían otros postulados aceptar la comisión de los hechos cuando ni siquiera en el momento de la creación del grupo armado, se habían conformado.

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

Por lo anterior considera que si el postulado ADAN ROJAS MENDOZA es excluido de la Ley de Justicia y Paz las víctimas no serán reparadas; esto por cuanto hay víctimas de hechos que aún no han sido reconocidos por el postulado.

4.4. Representante de Víctimas Dr. Gustavo Martínez.

Considera que en el presente caso es necesario realizar el test de ponderación de derechos constitucionales que señala la sentencia C370 de 2006, al tiempo que advierte que estamos frente a derechos irrenunciables y constitucionales que así lo ameritan.

En ese orden señala que en el presente caso, en esto de aplicar la ponderación de que habla la sentencia C370-06, "...es importante dentro de esos delitos dolosos hacer la ponderación por ejemplo en primer lugar, de la gravedad del delito y del bien jurídico que se vulnera con ese delito doloso, porque la misma línea jurisprudencial, en el caso del postulado Libardo Duarte, la Corte Suprema de Justicia, con ponencia de la Dra. María del Rosario de Lemus, bajo el radicado 33124, prefirió excluir el hecho y no al postulado en aras de salvaguardar los derechos de las víctimas..."

Alega que en el presente caso nos encontramos en presencia de la comisión de un delito por parte del postulado que afecta la fe pública, pero que de ninguna manera afecta los derechos de las víctimas de los grupos armados y sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación.

4.5. Defensor del Postulado, Dr. Camilo Bocanegra Bernal.

Informa que su intervención se soporta sobre cuatro tópicos, a saber: (i) análisis de la sentencia condenatoria proferida en contra de su defendido, (ii) Trascendencia en el proceso de justicia y paz del nuevo delito cometido con posterioridad a la desmovilización objeto de la sentencia condenatoria, (iii) principios de buena fe y confianza legítima y (iiii) análisis de la sentencia del 2 de noviembre de 2016, radicada 48835 MP. Patricia Salazar Cuellar.

63

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

Señala que contrario a lo afirmado por el representante de la Fiscalía los postulados a la Ley de Justicia y Paz sí tienen derechos; esto es tan cierto que el 17 de junio de 2015, con ponencia del honorable Magistrado Jorge Luis Barceló Camacho, dentro del radicado 44900, señala que "el debido proceso está previsto para los procesos de carácter adversarial pero en lo que tiene que ver con la Justicia transicional debe hacerse un juicio de ponderación y tener en cuenta que no se trata de un procesado ordinario, sino de uno que renuncia al derecho a la defensa, pues se trata de hechos que el mismo ha confesado libremente, así el derecho a la defensa no se puede llevar al extremo de admitir que por no contar el postulado con su defensor de confianza se viola el derecho de defensa, más aun de cara al protagonismo de los intereses de la víctima, el derecho a la defensa técnica del procesado fue asegurado mediante un profesional de oficio, motivo por el cual la garantía no sufrió desmedro, más porque no había lugar a controvertir la imputación que se le iba a imponer". Agrega que después de hacer el análisis la Corte responde señalando "que las víctimas sean las protagonistas del proceso de Justicia y Paz, que este no sea de carácter adversarial o suponga que el postulado al beneficiarse con la pena alternativa renuncia a la presunción de inocencia por confesar los crímenes cometidos, no son argumentos que justifiquen echar por tierra el legítimo derecho del procesado a ejercer su defensa en términos de razonabilidad y lealtad procesal compatibles en todo caso con los fines del proceso transicional".

Por lo anterior concluye que la afirmación de la Fiscalía de que los postulados no tienen derechos, no es de recibo, pues los postulados tienen unos derechos consagrados no solamente en los primeros artículos de la Ley 975 de 2005, sino además en los principios rectores de la Ley 906 de 2004.

Alega que la sentencia condenatoria proferida en contra de su defendido por el Juzgado Penal de Ibagué, adolece de una falencia técnica por cuanto no precisa cual es la agravante punitiva que se le aplica al condenado, sin embargo, acudiendo al principio de congruencia se observa que en el escrito de acusación se habla del "uso" del documento público falso, cuando señala que *"el día 29 de marzo de 2007 a las 4:50 horas, en el interior de inmueble ya descrito se encontró a una persona de sexo masculino que se identificó con la cédula 79.633.010 expedida a nombre de NORBERTO PRIETO GALINDO,*

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

dicho documento ostenta la fotografía de la persona que la exhibió como expedida a su nombre por la Registraduría del Estado Civil, pero el policial de la DIJIN advirtió al señor Fiscal que el sujeto que estaba identificando como NORBERTO PRIETO GALINDO era realmente ADAN ROJAS MENDOZA persona en contra de la cual recaía la orden de captura ya reseñada, ante ello el Fiscal ordenó la presencia de un técnico de la SIJIN y el cotejo lofoscópico de la persona que dijo ser NORBERTO, frente a las huellas que reporta la tarjeta AFIS aportada por el señor Teniente de la DIJIN y correspondientes al ciudadano que se requería su captura, una vez advertida dicha prueba técnica, la persona que se identificó con la cédula a nombre de NORBERTO PRIETO GALINDO, procedió a informarle al Fiscal que su verdadero nombre era ADAN ROJAS MENDOZA y que su número de cédula era el 85.461.792 expedida en Santa Marta, y realizado el procedimiento de descarte por parte del técnico del CTI, se concluyó que la persona que estaba al interior de la residencia allanada era ADAN ROJAS MENDOZA”.

Aclara que no se trata de revivir un juicio ordinario que tiene, incluso, una sentencia por aceptación de cargos, sino que hay que contextualizar para poder entender que esos documentos de identificación falsos los utilizaba el postulado desde que se encontraba en la ilegalidad para proteger su vida y su integridad de posibles atentados contra su vida, sin que pueda exigírsele que debió acudir a las autoridades a fin de obtener medidas de protección, pues en agosto de 2009, habían sido asesinados más de 2000 desmovilizados de las autodefensas, por lo que afirmar que el Estado tenía el interés o la capacidad de proteger a los desmovilizados es una afirmación que resulta ingenua, máxime si se tiene en cuenta que el Estado no fue capaz de proteger a su hermano José Gregorio Rojas en un centro carcelario donde fue víctima de un atentado mediante disparos de arma de fuego que lo mantuvieron 25 días en una clínica en cuidados intensivos.

Acepta que su defendido fue condenado por un delito doloso, sin embargo, la Corte Suprema de Justicia si ha hecho una diferenciación respecto a la trascendencia del delito nuevo para que pueda llegarse a una decisión favorable frente a una petición de exclusión.

65

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9º Nacional Especializada de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

Destaca que no es la primera vez que la justicia se enfrenta a casos de postulados que han utilizado documentos de identificación falsos; en el caso del postulado Edgar Ignacio Fierro Flores, éste tenía una sentencia anticipada por el delito de uso de documento público falso, y por dos delitos más, por lo que en su momento la Fiscalía cuando se intentó la sustitución de la medida de aseguramiento por una no privativa de la libertad, alegó como obstáculo a dicha solicitud esa circunstancia, a lo que la Magistrada de Control de Garantías, después de hacer un análisis de los tipos penales de conducta permanente, no consideró de recibo los argumentos de la fiscalía en ese sentido. De igual forma en el caso del postulado José de Jesús Pérez Jiménez, a. "Sancocho", quien fue capturado después de su desmovilización por una orden de captura por la "Masacre del Naya", y al momento de su captura se identificó con documentos falsos, sin embargo, esta situación no le representó ningún perjuicio de cara a su permanencia en el proceso de Justicia y Paz, pues con posterioridad le fue concedida la libertad bajo la figura de la sustitución de la medida de aseguramiento.

Considera que en el caso que nos ocupa no se trata de que la jurisdicción haga caso omiso de una sentencia condenatoria por un hecho doloso cometido con posterioridad a la desmovilización, sino mirar la trascendencia de ese nuevo hecho para el proceso de justicia y paz, pues no es del todo cierto que no sea necesario tener en cuenta el tipo de delito cometido para efecto de que se configure la causal de exclusión; esto por cuanto en tres ocasiones la H. Corte Suprema de Justicia, si se ha referido a ese tema, lo ha morigerado y ha llevado a cabo un test de ponderación en cuanto a la calidad del delito posterior.

En ese orden referencia la decisión con ponencia del H.M. José Leónidas Bustos, de fecha 24 de febrero de 2016, en el caso del postulado Uber Enrique Banquez Martínez, en la que Corte señaló:

"4.2.1. Esta Sala ya tiene interpretado que el mandato legal alusivo a "la comisión de delitos dolosos con posterioridad a la desmovilización"³ como motivo determinante para no sustituir la medida de aseguramiento "debe

³ AP. 7277/215 Rad.46042

66

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

entenderse como relativo a comportamientos delictivos diversos de aquellos que surjan de supuestas mentiras del postulado en las versiones rendidas"

Señala que, en ese fallo ya la Corte hace una diferenciación entre los delitos dolosos cometidos con posterioridad a la desmovilización, excluyendo a los de falso testimonio y fraude procesal, lo que a su juicio constituye una clara excepción o una salvedad al delito doloso cometido con posterioridad a la desmovilización.

Por igual referencia nuevamente el defensor del postulado el caso del Postulado Edgar Ignacio Fierro Flores, en el que se opuso la Fiscalía a la sustitución de la medida de aseguramiento por la comisión de los delitos de falso testimonio, fraude procesal y soborno; la Corte en decisión del 17 de junio de 2015 señaló:

"...observa la Corte en esta caso que Edgar Ignacio Fierro Flores fue imputado por los delitos de falso testimonio, fraude procesal y soborno con ocasión de las incriminaciones formuladas en diligencia de indagatoria contra Silvia Guete Ponce... no obstante la Fiscalía no demostró, como era su deber, un vínculo entre esos hechos, aun si con la sola imputación pudieran tenerse como verdaderamente realizados, con el compromiso que hasta ahora ha asumido el postulado con los fines del proceso de Justicia y Paz, no se tiene evidencia concreta que el falso testimonio que la Fiscalía le atribuyó al aquí postulado hubiera incidido en las garantías debidas a las víctimas o bien constituyere un impedimento a su deber a contribuir a despejar la verdad de los hechos cometidos con ocasión de su pertenencia a las autodefensas, evasión de su responsabilidad o en fin el favorecimiento de circunstancias que de una u otra forma se encaminen a defraudar los fines de la justicia transicional o la lealtad procesal debida".

Señala el defensor que dicha decisión de la Corte consagra unos elementos adicionales para la valoración del delito posterior como que, si desconoce los derechos de las víctimas, los deberes del postulado, y que en general afecte u ofenda a las víctimas, pues no cualquier delito tiene esa capacidad, y por tanto es necesario hacer un test de proporcionalidad a fin de determinar que es más benéfico para el proceso y para las víctimas.

67

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9º Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

Agrega que entre otras cosas el delito cometido por el postulado objeto de la sentencia condenatoria "ya está pago", pues su pena ya se extinguió debido a que fue de cuarenta meses de prisión y en la actualidad ADAN ROJAS MENDOZA lleva más de 10 años privado de la libertad.

Además de lo anterior, señala que, en otra ocasión, frente a similares circunstancias, la Corte optó no por la exclusión del postulado, sino por la exclusión del delito, como ocurrió en el caso del postulado Libardo Duarte, a. "Bambam", respecto al cual la Corte hizo el test de proporcionalidad, pesando más los derechos de las víctimas.

Por todo, reitera que, si es posible valorar la naturaleza del delito nuevo cometido con posterioridad a la desmovilización a fin de morigerar o sopesar, concluyendo que el delito de Falsedad en Documento Público, no afecta a las víctimas, como tampoco al proceso de Justicia y Paz, hasta el punto que los mismos representantes de víctimas han solicitado que el señor Adán Rojas no sea excluido del proceso de Justicia transicional.

Destaca que su defendido desde el mes de noviembre del año 2008 de manera voluntaria, en la primera diligencia de versión libre confesó éste hecho de falsedad en documento público ante la Unidad de Justicia y Paz, razón por la cual considera que lo que la Fiscalía llama un acto de deslealtad de su parte al haber continuado el proceso a sabiendas que posteriormente se solicitaría su exclusión, debe tener una consecuencia jurídica a favor del postulado.

Informa que la buena fe pasó de ser un principio general del derecho a ser consagrada de manera expresa en el artículo 83 de la Constitución Política de 1991, señalando que las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas. En ese orden destaca que la Corte Constitucional en fallo C1194 de diciembre 3 de 2008, señaló "*la jurisprudencia constitucional ha definido el principio de buena fe como aquel que exige a los particulares y a las autoridades públicas ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una persona correcta, así la buena fe presupone la existencia de relaciones recíprocas con trascendencia jurídica y se refiere a la*

68

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada. La Corte Constitucional ha considerado que en tanto la buena fe ha pasado de ser un principio general del derecho para transformarse en un postulado constitucional, su aplicación y proyección ha adquirido nuevas dimensiones en cuanto a su función integradora del ordenamiento y reguladora de las relaciones entre los particulares y entre estos y el Estado..."

Agrega que la sentencia C527 de agosto 14 de 2013; MP. Jorge Palacio, trata el principio de la buena fe como un valor ético y señala: *"La Corte ha indicado que el principio de la buena fe incorpora el valor ético, la confianza y significa que el hombre cree y confía que una declaración de voluntad surtirá en un caso concreto sus efectos usuales, es decir, los mismos que ordinariamente ha producido en casos análogos, por ello ha sido concebido como un exigencia de honestidad, rectitud y credibilidad, al cual se encuentra sometido el actuar de las autoridades públicas y de los particulares bajo una doble connotación, ya sea a través de actuaciones que surgen entre la administración y de los particulares o de estos últimos entre sí."*

Aduce que el sistema penal acusatorio es un sistema premial que consagra beneficios para el "asociado" cuando éste obra de buena fe, por ejemplo, un allanamiento a cargo implica una reducción ostensible de la pena.

Además de lo anterior considera que el principio de la buena fe toca de manera ineludible el principio de justicia, que es diferente al principio de legalidad; ello implica, a su juicio, que los operadores judiciales no deben limitarse a aplicar una norma en atención a su legalidad, sino que deben además tener en cuenta el principio de justicia, incluso desde su acepción más básica, como es dar a cada quien lo que le corresponde. En ese orden alega que nunca un acto podrá considerarse justo si parte de la vulneración de la buena fe.

Agrega que en el auto del 28 de marzo de 2014 de la Magistrada de Control de Garantías que resolvió la solicitud de sustitución de medida de aseguramiento de Edgar Ignacio Fierro Flores, se cita el auto del 9 de abril de 2014, Rad. 43178 del Magistrado José Leónidas Bustos, en virtud del cual se señala que *"no es viable a estas alturas del proceso condicionar la sustitución de la medida de aseguramiento a una serie de exigencias que las diferentes*

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
 Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada de Justicia Transicional.
 Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
 Decisión: Exclusión.

autoridades debieron constatar desde un comienzo”, aclarando el defensor que esto por cuanto la Fiscalía se venía oponiendo de manera sistemática a la concesión de la libertad alegando incumplimiento de una serie de requisitos que debieron ser exigidos o verificados desde tiempo atrás. Señala además que, el principio de la confianza legítima, también con desarrollo constitucional en la Sentencia T47209 MP. Jorge Iván Palacio, ahí señala que “la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que el principio de la confianza legítima consiste en una proyección de la buena fe que debe gobernar la relación entre las autoridades y los particulares, partiendo de la necesidad que tiene los administrados de ser protegidos frente a actos arbitrarios, repentinos, improvisados, o similares por parte del Estado, igualmente ha señalado que este principio propende por la protección de los particulares para que no sea vulnerada la seguridad y expectativas fundadas que se habían hecho sobre la base de acciones u omisiones estatales prolongadas en el tiempo y consentidas expresa o tácitamente por la administración, ya sea que se trate de comportamientos activos o pasivos, regulación legal o interpretación normativa. En cuanto a la relación con otros principios ha dicho la Corte que la confianza legítima debe ponderarse con la salvaguarda del interés general, el principio de buena fe, el principio de proporcionalidad, el principio democrático, el de seguridad jurídica y el respeto al acto propio entre otros. Este principio ha sido principalmente utilizado por la jurisprudencia constitucional como un mecanismo para conciliar casos en los que la administración en su condición de autoridad por acción o por omisión ha creado expectativas favorables a los administrados y de forma abrupta elimina esas condiciones. En conclusión la confianza legítima es un principio constitucional que directa o indirectamente está en cabeza de todos los administrados lo cual obliga al Estado a procurar su garantía y protección, es un mandato inspirado y retroalimentado por el de la buena fe y otros que consiste en que la administración no puede repentinamente cambiar unas condiciones que directa o indirectamente permitía a los administrados sin que se otorgue un periodo razonable para una solución a los problemas derivados de su acción u omisión”.

Señala la defensa que, el Fiscal ha manifestado que la Fiscalía tiene la facultad legal de seguir llevando a diligencias de Justicia y Paz a postulados sobre los

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

JO

que se advierte una posible causal de exclusión, aceptando que este ha sido un proceder desleal, por tal razón advierte que dicho proceder puede ser legal, sin embargo compromete aspectos que demandan un juicio de proporcionalidad entre los principios de buena fe, legalidad y confianza legítima, máxime cuando la causal de exclusión se advirtió por la propia declaración del postulado en su primera diligencia de versión libre, y fue la misma defensora del postulado, en su momento, la que en la diligencia de sustitución de la medida de aseguramiento advirtió de la existencia de la sentencia condenatoria.

Considera que si bien no existe una norma que establezca el término que tiene la fiscalía para pedir la exclusión una vez se verifique el hecho que dé lugar a ello, lo cierto es que existe el principio de rango constitucional de la buena fe, el cual se ha visto vulnerado en la medida en que la fiscalía durante más de nueve años acaecidos después de la verificación de la causal de exclusión, realizó actos que crearon una expectativa en el postulado ADAN ROJAS MENDOZA, recibiendo sus versiones libres, manteniéndolo incurso y activo en el proceso regido por la Ley 975 de 2005, y después lo sorprende pidiendo su exclusión del proceso de justicia transicional.

Agrega que el 18 de enero de 2017 con ponencia del HM. Gustavo Enrique Malo Fernández, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia profirió una sentencia "hito" en lo que a los principios de buena fe y confianza legítima se refiere, en el campo del derecho penal, la cual entre sus apartes establece que *"...es claro entonces que el criterio que debe predominar en esta clase de asuntos es aquel proteccionista de los derechos constitucionales de los sujetos procesales como lo ha considerado la Sala Penal en sede de tutela, pues los errores en los que incurre la administración de justicia dentro de su marcha no pueden y no deben ser soportados por aquellos... . Ahora, a manera de conclusión, resulta trascendente afirmar que el término de ley, lo es por disposición del legislador y a él nos debemos atener; no obstante, los eventos citados y analizados permiten afianzar otra óptica que, sin derogar o desobedecer el ordenamiento jurídico penal, permite a la luz de la Constitución Política ponderar el principio de legalidad frente otros principios y derechos en juego como el acceso a la justicia, la buena fe –que se presume–, la lealtad procesal, la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal y, el derecho de*

71

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

defensa para establecer a cuál corresponde ceder en el caso concreto. Ello, bajo el marco y aplicación del principio de confianza legítima."

Por todo lo expuesto concluye que, en aras de salvaguardar el principio de la buena fe y la confianza legítima la Fiscalía debió haber tomado las medidas necesarias una vez advirtió la presencia de la causal de exclusión, lo cual tuvo lugar en el año 2008 con la primera versión libre rendida por el postulado ADAN ROJAS MENDOZA, sin embargo lo que hizo fue continuar con el proceso generando unas expectativas en el postulado, para que, más de diez años después lo sorprendiera con una solicitud de exclusión, agregando que, además, la Fiscalía a través de actos positivos indujo en error al postulado haciéndolo creer que esa conducta de Falsedad en Documento Público, por la cual posteriormente fue condenado en la jurisdicción ordinaria, se encontraba cobijada por el proceso regido por la Ley de Justicia y Paz, llevándolo a versiones libres y a imputación de cargos en la que se le imputó ése delito de falsedad, con lo cual se transmite el mensaje por parte de la Fiscalía que dicho delito está siendo procesado por Justicia y Paz y por eso precisamente se le imputó ante la magistratura de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz.

Aduce que su defendido ha tenido una conducta ejemplar desde el inicio de su sometimiento a la justicia transicional, ha estado comprometido con los fines del proceso, ha cumplido con la verdad y la satisfacción de los derechos de las víctimas por lo que no considera procedente su exclusión por la comisión de un delito que resulta intrascendente para el proceso de justicia transicional y por el contrario pone en riesgo la satisfacción de los derechos de las víctimas quienes se han opuesto de manera expresa a la exclusión solicitada, por lo tanto pide que se le dé prioridad al principio de la buena fe y de la confianza legítima por encima del principio de legalidad y en consecuencia no se excluya al postulado ADAN ROJAS MENDOZA del proceso de justicia transicional de Justicia y Paz.

Finalmente en lo que respecta al fallo de la H. Corte Suprema de Justicia, con ponencia de la Magistrada Patricia Salazar Cuellar, quien desató el 2 de diciembre de 2006, la apelación interpuesta por la apoderada del postulado en contra del auto que le negó la sustitución de la medida de aseguramiento

72
Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

de detención preventiva, destaca que en dicha decisión no hay ninguna manifestación sobre los nuevos elementos constitucionales de la buena fe y la confianza legítima, debido a que no fueron objeto de debate pues no fueron alegados por los recurrentes.

4.6. Postulado ADAN ROJAS MENDOZA.

Afirma que no es cierto que haya usado frecuentemente la cédula falsa que portaba al momento de su captura, pues solo la usó el día del allanamiento a su casa porque consideró que estaba en riesgo su integridad física y la de su familia, razón por la cual inmediatamente verificó que se trataba de miembros de la fuerza pública reveló su verdadera identidad, aclarando que su intención no era delinquir sino salvaguardar su vida.

Aclara que su temor se debe a que su familia siempre ha sido perseguida por la guerrilla, desde que su padre asesinó a un cuñado de alias "Tiro Fijo", por lo que fueron declarados objetivo militar.

Manifiesta que cree en el proceso de justicia y paz, ha contribuido con él y es su deseo permanecer en el mismo, al tiempo que cuestiona el hecho de que la Fiscalía no le advirtió que iba a ser excluido desde el mismo momento en que tuvo conocimiento de la comisión del delito posterior a la desmovilización en el año 2008, cuando lo confesó en diligencia de versión libre.

Reitera que el día de la diligencia de sustitución de la medida de aseguramiento fue él, quien puso en conocimiento de la sentencia condenatoria en su contra a la Magistrada de Control de Garantías, con lo que queda claro su honestidad y su buena fe dentro del proceso de justicia y paz.

Finaliza afirmando que tiene muchos hechos más por confesar en aras de contribuir a esclarecer la verdad del conflicto armado y por eso desea permanecer en el proceso de justicia transicional, no obstante que ha puesto en riesgo su vida y la de su familia, hasta el punto que su hermano fue víctima de un atentado en la cárcel.

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

5. CONSIDERACIONES DE LA SALA

6.1. La Competencia

El artículo 10° de la Ley 975 de 2005 consagra los requisitos de elegibilidad para la desmovilización colectiva; en ese sentido señala que podrán acceder a los beneficios que establece la Ley de Justicia y Paz los miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que desmovilizados, hayan sido postulados por el Gobierno Nacional ante la Fiscalía General de la Nación y que entre otras circunstancias acrediten:

"10.4 Que el grupo cese toda interferencia al libre ejercicio de los derechos políticos y libertades públicas y cualquier otra actividad ilícita." (Negrillas fuera de texto).

Por su parte el artículo 11A de la Ley 975 de 2005, introducido por el artículo 5° de la Ley 1592 de 2012 que estableció de manera expresa las causales de terminación del proceso de Justicia y Paz y exclusión de la lista de postulados, en torno a la competencia para conocer de la solicitud de exclusión señala que: *" Los desmovilizados de grupos organizados al margen de la ley que hayan sido postulados por el Gobierno Nacional para acceder a los beneficios previstos en la presente ley serán excluidos de la lista de postulados previa decisión motivada, proferida en audiencia pública por la correspondiente Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Distrito Judicial, en cualquiera de los siguientes casos:*

(...)

2. cuando se verifique que el postulado ha incumplido alguno de los requisitos de elegibilidad establecidos en la presente ley.

(...)

5. 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. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
 Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada de Justicia Transicional.
 Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
 Decisión: Exclusión.

Las anteriores disposiciones reglamentadas por el Decreto 3011 del 26 de diciembre de 2013, el cual en su artículo 35 para efectos de la competencia para conocer de las causales de terminación del proceso de Justicia y Paz contempladas en el artículo 11A de la Ley 975 de 2005, así como sobre los medios de acreditación de la ejecución de delitos con posterioridad a la desmovilización dispuso:

*"1. La verificación de las causales estará en cabeza del fiscal delegado, quien solo deberá acreditar prueba sumaria de su configuración **ante la Sala de Conocimiento**"*

*2. Para la exclusión por una condena por delitos dolosos cometidos con posterioridad a la desmovilización, **bastará con una sentencia condenatoria de primera instancia.***

"... "

***Parágrafo 1°.** La exclusión definitiva de la lista de postulados a la ley de justicia y paz que lleve a cabo el Gobierno Nacional como consecuencia de la terminación del proceso penal especial de justicia y paz, solo procederá cuando las providencias condenatorias, proferidas por las autoridades judiciales ordinarias por hechos dolosos cometidos con posterioridad a la desmovilización, se encuentren en firme."*

Teniendo en cuenta que a juicio de la Fiscalía el desmovilizado postulado ADAN ROJAS MENDOZA incurrió en la causal de exclusión establecida en el numeral 5° del artículo 5° de la Ley 1592 de 2012, al haber sido afectado por una sentencia condenatoria como responsable de la ejecución de delitos dolosos cometidos con posterioridad a su desmovilización, incumpliendo así los compromisos que adquirió, es claro que ante esta Sala de Conocimiento de Justicia y Paz se encuentra radicada la competencia para conocer de la solicitud de exclusión formulada por la Fiscalía General de la Nación.

6.2. La Causal de Exclusión prevista en el numeral 5° del artículo 11 A de la Ley 975 de 2005.

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

Para efectos de mayor claridad respecto a la naturaleza y finalidad de las causales de exclusión de postulados y la forma en la que tal circunstancia evolucionó normativamente con la entrada en vigencia de la Ley 1592 de 2012, la Sala considera oportuno traer a colación la interpretación que sobre el tema expuso la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en decisión del 19 de febrero del año 2014, proferida bajo el radicado No. 41137:

*“3.- En lo que respecta al tema de la exclusión de postulados, la razón que se mostró a través de la propuesta de ley, se expresa en el vacío que contempla la normatividad de Justicia y Paz, en tanto deja de establecer de forma directa qué es lo que deben hacer o no los desmovilizados, como reafirmación cotidiana de su voluntad al vincularse al programa transicional, con miras a permanecer dentro del mismo hasta que se materialicen los efectos supremamente generosos dispensados por el representante del pueblo a través de la pre mencionada legislación. **A decir verdad, ese articulado omitió positivar de forma explícita, unas exigencias cuya desatención le representara al interesado privarse de las bondades que particulariza; o también, facultar a la autoridad judicial en aras de estructurarlas.***

4.- Ante la inexistencia, en tal punto, de unas reglas de juego claras, a pesar de evidentes desafueros de los desmovilizados, los Fiscales se sentían inseguros a la hora de proyectarse solicitando la medida que los contrarrestara y se tradujera en el rechazo del postulado de ese especial proceso.

5.- Igual situación afrontaban las salas de conocimiento, ya que desposeídas de un catálogo en el cual encuadraran los hechos presuntamente desaprobados que el acusador le endilgaba al desmovilizado en pos de su exclusión, se constituía en toda una osadía acoger una solicitud de ese raigambre que la exponía de manera segura a cuestionamientos, precisamente, por ser conscientes de que uno de los objetivos de la ley se endereza a garantizar los derechos de las víctimas y dentro de ellos el de la verdad, que se desconoce cuándo se margina al postulado del proceso especial, sencillamente porque no la dirá.

(...)

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9º Nacional Especializada de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

8.- Esa problemática inspiró a la Fiscal General a formular una propuesta legislativa que la sustentó así:

«Ante el vacío de la Ley 975 de 2005 en esta materia, se propone incluir el instituto de la exclusión del proceso y el de finalización del mismo por renuncia voluntaria del postulado. Lo anterior, teniendo en cuenta los desarrollos jurisprudenciales en este sentido. En efecto, la jurisprudencia penal ha resuelto situaciones como las establecidas en los dos artículos que se proponen. En esta medida, la propuesta consiste en la consagración legal de una práctica ya existente. Habida cuenta que la actividad de los fiscales y magistrados ha sido evidentemente tímida y cauta al momento de depurar el universo de postulados, resulta necesario consagrar legalmente las directrices trazadas en la materia por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.

El propósito consiste en excluir del procedimiento a los postulados que únicamente han figurado de manera formal en las listas enviadas por el Gobierno Nacional, pero que no ha sido posible ubicar ni lograr su comparecencia en el proceso. Así mismo, se hace necesario excluir a los que voluntariamente desisten de someterse al proceso de justicia y paz o expresan libremente su decisión de no continuar en el proceso. También se requiere excluir del proceso a quienes no satisfacen los requisitos de elegibilidad establecidos en la ley, tan pronto se acredita esta situación.

La depuración del universo de postulados debe traer como consecuencia una mayor fluidez de las actuaciones, en la medida en que el esfuerzo de los diferentes equipos de trabajo de fiscales y magistrados de justicia y paz se podrá concentrar en aquellos casos en que los postulados realmente estén colaborando eficazmente con la reconstrucción de la verdad, a favor de la reparación de tantas víctimas que esperan, por fin, saber lo ocurrido con sus seres queridos»⁴

9.- *En la fundamentación de la iniciativa, la proponente reconoce la labor asumida por esta Sala con ocasión de ese faltante legislativo y recoge la*

⁴ Esa exposición hace parte del proyecto de ley Senado 193 de 2011, publicado en la Gaceta del Congreso 690 del mismo año.

77

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

praxis observada en Fiscalía y Tribunales, al pretender aplicar un filtro a esa gran gama de postulados en torno al proceso transicional.

10.- *Debe entenderse, a partir de los motivos que acompañan el proyecto de ley, la pretensión de quien lo presentó de proteger el proceso especial, ante una eventual tendencia de los postulados a querer manejarlo a su acomodo, en aspectos tales como: i) la comparecencia ante el llamado de la jurisdicción, ii) los compromisos de toda índole que por razón de dicha normatividad asuma, iii) los requisitos de elegibilidad, iv) los bienes, v) los hechos sobre los que versen sus confesiones, vi) la deliberada incursión en conductas previstas en el Código Penal, bien que obre condena o se compruebe que delinque o ha delinquido, vii) las condiciones impuestas con ocasión de la sustitución de la medida de aseguramiento; Y, obviamente, respecto de otros que seguro por difusos, no resultaba muy técnico enlistarlos, motivo por el cual convocó a la autoridad judicial, para que en cada caso los delineara. De esa manera, el proceso de justicia y paz entraría en una etapa cierta y reclamada de depuración.*

(...)

12.- *La normativa implementa la terminación del proceso de justicia y paz, lo cual no opera oficiosamente por parte de las salas de dicha especialidad creadas en algunos Tribunales del país, dado que si bien es en donde se toma la decisión, ésta ha de provocarla la solicitud del Fiscal que la sustentará en audiencia y debe fincarse en una de las causales consagradas en dicha legislación o bien en otras diseñadas por las autoridades judiciales que ostenten competencia en esos trámites, de acuerdo a las novísimas facultades deferidas a ellas por el legislador.*

13.- *En caso de que se acojan los planteamientos del ente acusador, la determinación que adopte ese juez colegiado será la de dar por terminado el proceso al desmovilizado y acorde con ello, dispondrá comunicar a los despachos judiciales que ventilen actuaciones penales contra el mismo para que las reactiven, haciéndose lo propio con las órdenes de captura y de igual manera, pondrá su decisión en conocimiento del Gobierno Nacional, en aras de que lleve a cabo el trámite de exclusión de la lista de postulados, a la que no podrá volver a aspirar.*

78

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

14.- *Antes del advenimiento de la Ley 1592 de 2012, acerca de la exclusión en comento, esta Sala en providencia CSJ AP, 23 agosto de 2011, Rad. 34423, indicó:*

«Es el mecanismo por medio del cual la Sala con Funciones de Conocimiento de Justicia y Paz, decide expulsar del trámite previsto en la Ley 975 de 2005 al postulado –procesado o condenado–, por incumplimiento de uno de los requisitos de elegibilidad, o por faltar a las obligaciones impuestas, bien por la ley, ora en la sentencia condenatoria».

15.- *Esa postura se mantiene más aun con la nueva ley, que como ya se indicó, introdujo un catálogo en el cual confluyen la mayoría de eventos que califican para declarar indigno del proceso de justicia y paz a determinado aspirante.*

16.- *Naturalmente, el legislador por más que se esfuerce es incapaz de prever el universo de situaciones a presentarse en una comunidad tan copiosa como lo es la de desmovilizados de los grupos al margen de la ley, dentro de la cual es concebible una parcialidad antojada de defraudar al proceso y ante ello fue que dejó abierta la posibilidad para que se diseñen otras alternativas en las que impere la misma teleología, tras un provecho mayor como lo es el de depurar el proceso de justicia y paz, para que permanezcan y a la final sean destinatarios de la indulgencia punitiva, solo los que dan muestras inequívocas de su voluntad de vincularse al trámite y de su compromiso con la verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición.*

17.- *Puestas, así las cosas, ha de recordarse que en este evento el Fiscal urgió la exclusión del proceso de justicia y paz de Juan Manuel Borré Barreto, ante el incumplimiento de los compromisos propios de la ley 975 de 2005 y en conexión con ese aspecto, esta Corporación en el proveído recientemente citado, recalcó:*

«El artículo 2º de la Ley de Justicia y Paz al precisar el ámbito de su aplicación determina que sus destinatarios son aquellos que perteneciendo

79

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

a grupos armados al margen de la ley "hubieren decidido desmovilizarse y contribuir decididamente a la reconciliación nacional"; lo que supone que tal determinación comporta una serie de decisiones y actitudes encaminadas a dejar atrás su quehacer delictivo para ingresar a la civilidad, decisiones y actitudes que implicaban el cumplimiento de una serie de exigencias vinculadas con el ayer delictual y el inicio de un futuro en la búsqueda de la reconciliación, la paz y la convivencia propios del nuevo rumbo...»

18.- No obstante, esa clara reflexión en que la Sala determina que no es suficiente que el interesado se vincule al trámite especial y cumpla los requisitos de elegibilidad y postulación, sino que, ya situado dentro del proceso, se le convoca a que con igual o mayor rigor observe otros que también se desprenden de la misma ley y su trascendencia no es menor, la Corte ya había concluido:

«a) Puede afirmar la Sala que, en términos generales, la exclusión del postulado de los beneficios de la Ley de Justicia y Paz, opera cuando éste no cumple con los requisitos generales objetivos establecidos en la Ley 975 de 2005, para su vinculación al trámite especial, o cuando en curso del proceso o dentro de la ejecución de la pena alternativa dispuesta por la justicia, incumple con las obligaciones propias de su condición...». (CSJ AP, 12 Feb 2009, Rad. 30998).

Y en desarrollo de ese planteamiento, en auto CSJ AP, 23 agosto 2011, Rad 34423 expuso:

4.2. La exclusión por incumplimiento de las imposiciones legales y compromisos voluntarios.

El otorgamiento de una pena benigna está condicionado a que luego de satisfacer los requisitos de elegibilidad, el desmovilizado cumpla a cabalidad las exigencias legales."

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
 Procedencia: Fiscalía 9º Nacional Especializada de Justicia Transicional.
 Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
 Decisión: Exclusión.

De lo anterior se desprende que, tal y como lo señala la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en la práctica, bajo los lineamientos del artículo 10-4 de la Ley 975 de 2005, el cual establece como requisito de elegibilidad el cese de toda actividad ilícita por parte del postulado, las Salas de Conocimiento de Justicia y Paz han proferido decisiones de exclusión con fundamento en sentencias condenatorias proferidas en contra de postulados por hechos delictivos cometidos con posterioridad a su desmovilización, y bajo la verificación del incumplimiento del requisito de elegibilidad que señala el artículo 10.4 ya citado, en la Ley 1592 de 2012, tal y como lo interpretó la H Sala de Casación Penal, tal legislación solo se *"introdujo un catálogo en el cual confluyen la mayoría de eventos que califican para declarar indigno del proceso de justicia y paz a determinado aspirante"*, de la siguiente forma:

"Artículo 5º. La Ley 975 de 2005 tendrá un nuevo artículo 11A del siguiente tenor:

Artículo 11A. *Causales de terminación del Proceso de Justicia y Paz y exclusión de la lista de postulados. Los desmovilizados de grupos armados organizados al margen de la ley que hayan sido postulados por el Gobierno nacional para acceder a los beneficios previstos en la presente ley serán excluidos de la lista de postulados previa decisión motivada, proferida en audiencia pública por la correspondiente Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Distrito Judicial, en cualquiera de los siguientes casos, sin perjuicio de las demás que determine la autoridad judicial competente:*

- 1. Cuando el postulado sea renuente a comparecer al proceso o incumpla los compromisos propios de la presente ley.*
- 2. Cuando se verifique que el postulado ha incumplido alguno de los requisitos de elegibilidad establecidos en la presente ley.*
- 3. Cuando se verifique que el postulado no haya entregado, ofrecido o denunciado bienes adquiridos por él o por el grupo armado organizado al margen de la ley durante y con ocasión de su pertenencia al mismo, de forma directa o por interpuesta persona.*
- 4. Cuando ninguno de los hechos confesados por el postulado haya sido cometido durante y con ocasión de su pertenencia a un grupo armado organizado al margen de la ley.*

81

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9º Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

5. 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 delinquirido desde el centro de reclusión.

6. Cuando el postulado incumpla las condiciones impuestas en la audiencia de sustitución de la medida de aseguramiento de que trata el artículo 18A de la presente ley.

La solicitud de audiencia de terminación procede en cualquier etapa del proceso y debe ser presentada por el fiscal del caso. En una misma audiencia podrá decidirse sobre la terminación del proceso de varios postulados, según lo considere pertinente el fiscal del caso y así lo manifieste en su solicitud.

Una vez en firme la decisión de terminación del proceso penal especial de Justicia y Paz, la Sala de Conocimiento ordenará compulsar copias de lo actuado a la autoridad judicial competente para que esta adelante las respectivas investigaciones, de acuerdo con las leyes vigentes al momento de la comisión de los hechos atribuibles al postulado, o adopte las decisiones a que haya lugar.

Si existieren requerimientos previos por investigaciones o procesos ordinarios suspendidos por virtud del proceso penal especial de Justicia y Paz, una vez terminado este, la Sala de Conocimiento, dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes, comunicará a la autoridad judicial competente a efectos de que se reactiven de manera inmediata las investigaciones, los procesos, las órdenes de captura y/o las medidas de aseguramiento suspendidas, si a ello hubiere lugar.

En todo caso, la terminación del proceso de Justicia y Paz reactiva el término de prescripción de la acción penal.

En firme la decisión de terminación del proceso de justicia y paz, la autoridad competente remitirá copia de la decisión al Gobierno nacional, para lo de su competencia. El desmovilizado no podrá ser nuevamente postulado para acceder a los beneficios establecidos en la presente ley."

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9º Nacional Especializada de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

De todo lo expuesto se desprende que antes de ser una sanción al postulado por incumplir con los requisitos generales objetivos establecidos en la Ley 975 de 2005, para su vinculación al trámite especial, o cuando en curso del proceso incumple con las obligaciones propias de su condición, la finalidad del legislador al establecer de manera expresa las causales de exclusión partió de la intención de procurar la depuración del universo de postulados, para efecto de una mayor fluidez de las actuaciones, en la medida en que tanto la Fiscalía como las Salas de justicia y paz se podrán concentrar en aquellos casos en que los postulados realmente estén colaborando eficazmente con la reconstrucción de la verdad, a favor de la reparación de tantas víctimas que esperan, por fin, saber lo ocurrido con sus seres queridos⁵.

En ese orden se tiene que el acceso a la indulgencia punitiva consagrada en la Ley 975 de 2005, solo resulta procedente para aquellos que den muestras inequívocas de su voluntad de vincularse al trámite y de su compromiso con la verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición.

Sin embargo, lo anterior no desnaturaliza el carácter de consecuencia-sanción de las causales de exclusión, en la medida en que la Ley 1592 de 2012, como ya se indicó, introdujo un catálogo en el cual confluyen la mayoría de eventos que califican para declarar indigno del proceso de justicia y paz a determinado aspirante, para quien se imposibilita el acceso a los beneficios previstos en la referida ley 975 de 2005.

Entre dichos eventos se encuentra el previsto en el artículo 5º de precitada Ley 1592 de 2012 que introdujo el artículo 11 A de la Ley 975 de 2005, el cual en su numeral 5º prevé la exclusión de la lista de postulados, para aquellos que hayan sido condenados por delitos dolosos cometidos con posterioridad a su desmovilización del grupo armado organizado al margen de la ley.

La causal en comento ostenta un carácter objetivo en la medida en que una vez se configura el evento excluyente materializado a través de la mera sentencia

⁵ Esa exposición hace parte del proyecto de ley Senado 193 de 2011, publicado en la Gaceta del Congreso 690 del mismo año.

83

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

condenatoria de primera instancia, solo requiere la corroboración de que el hecho delictivo haya sido cometido con posterioridad a la desmovilización, de manera que no demanda valoraciones de otra índole para efecto de darla por probada y aplicar las consecuencias jurídicas que de ella se derivan de cara al proceso regido por la Ley 975 de 2005.

En efecto la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia en decisión del 2 de abril de 2014, proferida bajo el radicado número 43286 precisó:

“La redacción de la norma es clara, de donde se desprende sin dificultad que quien con posterioridad a la desmovilización cometa delito doloso y resulte condenado por el mismo, incurre en la causal y procede en consecuencia su exclusión del juicio transicional...”

La inteligencia de la norma conlleva a establecer la fecha de desmovilización y la fecha de ocurrencia del hecho, así como la determinación de que la condena impuesta se encuentre en firme, a efecto de concluir en la procedencia de la causal de exclusión”. (Negrillas y subrayas del Despacho).

Ahora bien, la verificación del incumplimiento de los compromisos adquiridos por el postulado con la desmovilización, pueden darse en cualquier tiempo, se reitera, siempre que sea después de la desmovilización, para efecto de la configuración de la causal de exclusión, tal y como lo precisó la Sala de Casación Penal de la C.S.J, en decisión del 31 de agosto de 2016, radicado 48603 de la siguiente manera:

“En síntesis, el artículo 11A que fue adicionado por la Ley 1592 de 2012 a la Ley 975 de 2005, es solo la positivización del procedimiento a seguir para la exclusión de un postulado del proceso de justicia y paz cuando éste incumple alguna de las obligaciones adquiridas al momento de la desmovilización, compromisos estos que no encuentran límites temporales en el proceso transicional.”

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
 Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada de Justicia Transicional.
 Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
 Decisión: Exclusión.

La estructuración de la causal invocada requiere entonces, en términos de la CSJ, de la mera constatación objetiva a través de la cual se determine si el delito doloso por el cual fue condenado ADAN ROJAS MENDOZA, fue cometido con posterioridad a su desmovilización, ejercicio que en el caso que nos ocupa resulta de fácil constatación, por cuanto el acto de dejación colectiva de las armas tuvo lugar el 10 de marzo de 2006, mientras que el hecho por el cual el postulado fue acusado y condenado, bajo la figura de allanamiento a cargos, ocurrió el 29 de marzo de 2007, es decir, un año y diecinueves días después de haberse desmovilizado colectivamente con el grupo armado ilegal.

De conformidad con lo anterior y en atención a la naturaleza objetiva de la causal de exclusión invocada por el representante del ente instructor, en principio, es suficiente con la constatación efectuada en el párrafo anterior para dar por probada la configuración de la misma y en consecuencia dar aplicación de la consecuencia jurídica prevista para tal efecto, sin que sea del caso inclusive realizar valoraciones de otra naturaleza, como lo pretende el defensor del postulado, coadyuvado por los representantes de víctimas, quienes demandan de la Sala la realización de un "Test de Proporcionalidad", para efecto de concluir, según el defensor, la primacía del principio de buena fe y confianza legítima, por encima del de legalidad, principios que a la postre considera que han sido conculcados por la Fiscalía General de la Nación; y según las víctimas la primacía del derecho de las víctimas a la reparación integral y al conocimiento de la verdad de los hechos propios del conflicto armado.

Lo anterior por cuanto ya la CSJ en la pre citada decisión del 31 de agosto de 2016, en lo que se refiere al "Test de Proporcionalidad señaló:

"El último reproche del apelante contra el auto de primera instancia, consiste en echar de menos el «TEST DE PROPORCIONALIDAD» que el recurrente manifiesta necesario para determinar si EDER PEDRAZA PEÑA debía ser excluido de este proceso.

85

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9º Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

Así, que la Corte aborde el problema jurídico de la materialización de una causal de exclusión del proceso de justicia y paz, bajo parámetros previstos especialmente para el campo del derecho constitucional cuando se enfrentan derechos fundamentales, olvidando que la permanencia del postulado en el proceso especial de justicia transicional no obedece a un derecho sino al cumplimiento de los presupuestos previstos en las leyes que lo regulan.

De esa manera, la proporcionalidad, que no es ajena al campo penal, surge necesaria siempre que una autoridad judicial restrinja los derechos fundamentales, más no es dable acudir a ella en tratándose de la aplicación de las normas procedimentales que fijan la consecuencia que por adversa que resulte a los intereses del afectado, deberá asumirse.

Con mayor razón cuando lo presentado a la judicatura es una circunstancia objetiva que no requiere de ninguna valoración que deba acompañarse de principios como la proporcionalidad y la ponderación que a su acomodo y especial interés ha interpretado el defensor de PEDRAZA PEÑA, cuando concluye que el beneficio que obtendrán las víctimas y la administración de justicia, de permitir que éste continúe en este trámite especial, es "ALTO" frente al leve o moderado sacrificio que deberá hacer el Estado.

"..."

"Si bien la Corte suele utilizar el test de proporcionalidad, en el que se estudian algunos temas específicos, tales como la idoneidad de las medidas que afectan la libertad del imputado, la validez del objetivo perseguido y la posible afectación a otros derechos fundamentales, e incluso, en el trámite de justicia transicional cuando se trata de la exclusión del postulado al proceso de justicia y paz, entre otros casos, ello resulta viable frente a la configuración de casuales de orden subjetivo cuyo análisis entraña necesariamente una evaluación, situaciones que difieren ampliamente a las que ocupan el caso bajo estudio." (Negritas y subrayas del Despacho).

En ese orden se tiene que en el presente caso, los argumentos con los que se pretende justificar la necesidad de la realización de un test de proporcionalidad, se soportan sobre la primacía de principios alegados por la

8/6

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

defensa, pero no sobre derechos fundamentales, los cuales son los que deben verse enfrentados a fin de acudir a dicho test en aras de una solución; aclarando que no se trata de que el postulado no tenga derechos en justicia y paz, como en su momento adujo el representante de la Fiscalía, sino que su permanencia en dicho proceso especial no es un derecho, sino que obedece al cumplimiento de unos presupuestos previstos en la ley y de unas obligaciones adquiridas para con el mismo y con las víctimas, resultando obvio que una vez incurso en el mismo y estando cumpliendo con dichas obligaciones, al postulado le asisten los derechos de ley como el debido proceso, el derecho de defensa etc., los cuales no han sido vulnerados.

Por lo anterior, tal y como se anotó en precedencia, en principio, dada la naturaleza objetiva de la causal invocada, se reitera, no es de resorte realizar valoraciones de otro tipo frente a la misma para efecto de dar por probada su configuración, sin embargo para esta Sala de Conocimiento, eso no obsta para que ésta corporación entre a realizar un análisis sobre (i) las circunstancias que dieron lugar a la configuración de la causal, (ii) el momento en que se realizó la petición de exclusión con base en ella por parte de la Fiscalía y (iii) la consecuencia jurídica de la exclusión de cara a los fines que persigue; todo de manera previa a la adopción de la decisión, sin que esto represente valoraciones de orden subjetivo, pues a pesar de la naturaleza objetiva de la causal, nada obsta que para efecto de adoptar la decisión que en derecho corresponde, el fallador se remita al fin de la norma, en aras de determinar que las circunstancias objetivas que fundamentan la petición de exclusión se encuentren acordes con el objetivo perseguido por la norma aplicar.

Lo anterior encuentra soporte además en el mismo artículo 11 A de la Ley 975 de 2005, introducido por el artículo 5° de la Ley 1592 de 2012, en el que de manera expresa se señala que *"Los desmovilizados de grupos armados organizados al margen de la ley que hayan sido postulados por el Gobierno nacional para acceder a los beneficios previstos en la presente ley serán excluidos de la lista de postulados previa decisión motivada, proferida en audiencia pública por la correspondiente Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Distrito Judicial"* (Subrayas y negrillas del Despacho), lo cual implica que la competencia de Sala de Conocimiento de

87

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

cara a la causal de exclusión invocada no puede reducirse a asumir el rol de un simple notario que de fe de la existencia de la sentencia condenatoria y la constatación de la fecha de la comisión del delito, so pretexto de la naturaleza objetiva de la misma, pues tal como la misma norma lo exige se requiere de una decisión motivada, y tales motivos no son otros que aquellos que resultan del análisis efectuado por la Sala de las circunstancias objetivas que rodean y soportan la causal de exclusión.

El análisis de las circunstancias que soportan la causal de exclusión, no obstante, su carácter objetivo, ha sido decantado por la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia en Jurisprudencia de vieja data, en efecto mediante decisión proferida dentro del Radicado 29972 del 10 de abril de 2008, con ponencia del Magistrado Yesid Ramírez Bastidas, no obstante la verificación de la existencia de la sentencia condenatoria y la fecha de los hechos, respecto a la entidad del ilícito cometido precisó:

"15. En primer lugar, se ha de destacar que la paz que se pretende alcanzar con la ley en cita es aquella perturbada por el accionar de los grupos armados ilegales, de modo que el alcance de la expresión «ilícita» debe entenderse en el contexto de las acciones delictivas realizadas en el pasado por los desmovilizados en tanto miembros de una organización dedicada a la ejecución de infracciones punibles de diferente naturaleza.

Si el desmovilizado-postulado transgrede las normas que regulan el tráfico automotor, no paga sus obligaciones con el fisco, incumple contratos o perturba la convivencia porque desde su residencia se producen olores o ruidos molestos para los vecinos, no cabe duda que está realizando actividades ilícitas, pero las mismas al no estar vinculadas directamente al espíritu de la ley no constituyen por sí solas condición suficiente para estructurar una causal de exclusión de la Ley de Justicia y Paz."

Así las cosas, de ninguna manera podría pensarse que la Sala de Casación Penal en la decisión en cita, incurrió en análisis de orden subjetivo, pues, se reitera, lo que hace es un análisis de las circunstancias para contrastarlas con

88

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

el fin perseguido por la norma, tal y como ya se ha efectuado en otras decisiones proferidas en sede de Justicia y Paz.

Clarificado lo anterior, se tiene que en primer lugar resulta necesario destacar que el aquí procesado ADAN ROJAS MENDOZA es hijo del ex comandante paramilitar Adán Rojas, razón por la cual una vez culminó sus estudios de educación básica secundaria en el año 1989 ingresó al grupo armado ilegal comandado por su padre. El 16 de diciembre de ese mismo año llevó a cabo su primer asesinato, el cual recayó sobre la humanidad de Adolfo León Campo Miranda.

Con posterioridad a la captura de su padre, ocurrida en el año 1996, asumió el mando su hermano Rigoberto Rojas Mendoza, mientras que él por su parte quedó como segundo al mando de la estructura paramilitar, hasta que el 16 de septiembre de 1999 participó en la fuga de su padre del establecimiento carcelario en el cual se encontraba recluso.

Tiempo después, una vez tuvo lugar la fusión entre el Bloque Norte de las AUC y las autodefensas campesinas bajo el mando de Hernán Giraldo Serna –ACMG-, ADÁN ROJAS MENDOZA fue designado comandante urbano en la ciudad de Santa Marta – Magdalena, del naciente, mal llamado Bloque Resistencia Tayrona de las AUC, hasta el año 2003 cuando le entregó el mando al miembro del grupo armado conocido con el alias de "El Médico" debido a que él asumió como miembro del grupo de operaciones especiales del entonces comandante paramilitar Rodrigo Tovar Pupo, alias "Jorge 40", en el cual permaneció hasta su desmovilización colectiva ocurrida el 10 de febrero de 2006 con el Bloque Norte de las AUC en la Mesa – Cesar, quedando en libertad.

En ese orden se tiene que el 29 de marzo de 2007 fue capturado en Ibagué – Tolima para ser recluso en el pabellón de Justicia y Paz bajo vigilancia del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC-.

En atención a su solicitud para efecto de su inclusión en la lista de postulados a la Ley de Justicia y Paz, su nombre fue incluido en el listado remitido por el

89

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

Alto Comisionado para la Paz mediante oficio del 16 de agosto de 2007 al Ministro del Interior y de Justicia, para su inclusión en la lista de postulados a la Ley de Justicia y Paz, como efectivamente se hizo ante la Fiscalía General de la Nación.

Actualmente, se encuentra recluso en centro penitenciario y carcelario La Modelo de la ciudad de Barranquilla.

Tal y como informó el representante del ente instructor, al momento de su captura ADAN ROJAS MENDOZA se identificó con una cédula de ciudadanía apócrifa, la cual según aduce, era la que utilizaba mientras permaneció como miembro de las extintas autodefensas y la utilizó ése día porque desconfió de la autenticidad de quienes decían ser miembros de la fuerza pública, así lo dejó saber en su primera versión libre rendida en el proceso regido por la Ley 975 de 2005. Dicha circunstancia no es para nada novedosa en éste proceso de justicia transicional, donde ya es sabido que dentro del modus operandi de los miembros del GAOML, era usual identificarse con nombres y documentos de identidad falsos, por lo que si se tiene en cuenta que ROJAS MENDOZA se desmovilizó el 10 de marzo de 2006, y usó el documento apócrifo el 29 de marzo de 2007, incluso antes de su postulación a la Ley de Justicia y Paz por parte del Gobierno Nacional, resulta innegable el vínculo causal entre la comisión del ilícito y su pertenencia al grupo armado ilegal, o en otros términos podría afirmarse que se trató de una conducta seguida a su desmovilización que realmente no tergiversó su compromiso con la Justicia Transicional, pues tal y como se acreditó, éste confesó dicha conducta en su primera versión libre, al tiempo que explicó las circunstancias en que esta se dio, sin embargo de manera paralela la investigación por dicha conducta continuó en la jurisdicción ordinaria.

Resulta necesario destacar que desde su postulación, en todas y cada una de las actuaciones seguidas en contra de ADAN ROJAS MENDOZA se ha obtenido su colaboración de manera activa y satisfactoria, encontrándose su proceso transicional ad portas de macro sentencia parcial, después de haberse culminado el correspondiente incidente de reparación integral a las víctimas,

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

todo esto dentro de un marco temporal de aproximadamente diez (10) años y siete (7) meses, contados desde su postulación hasta la fecha.

Además de lo anterior se destaca que, tal y como lo informó en esta audiencia el representante de la Fiscalía General de la Nación, el 2 de diciembre del año 2011 se realizó Audiencia Preliminar de Formulación de Imputación Parcial de Hechos e Imposición de Medida de Aseguramiento, contra el postulado ADAN ROJAS MENDOZA y otros postulados más, ex integrantes del Grupo "Los Rojas", donde se relacionan un total ciento ochenta y dos (182) hechos.

El día 30 de enero del año 2012, se presentó ante la Secretaría del Tribunal de Justicia y Paz, en esta Ciudad, escrito de formulación cargos.

De la misma manera, en el mes de octubre del año 2014, finalizó una Audiencia priorizada, con 732 hechos, contra varios postulados, desmovilizados del Bloque, mal llamado, "Resistencia Tayrona", comandantes de estructuras, donde se encuentra ADAN ROJAS MENDOZA, y se está a la espera de la respectiva sentencia.

Y como si lo anterior fuera poco, el 26 de noviembre del año 2015, se radicó ante la Secretaría del Tribunal de Justicia y Paz, una solicitud de Audiencia Preliminar de Formulación de Imputación Parcial de Hechos e Imposición de Medida de Aseguramiento, contra los postulados desmovilizados del Bloque "Resistencia Tayrona", entre ellos ADAN ROJAS MENDOZA, con más de 4.000 hechos.

Lo anterior no deja duda de la importancia de la permanencia del postulado ADAN ROJAS MENDOZA en el proceso de Justicia y Paz, la cual adquiere mayor relevancia si se tiene en cuenta su marcado compromiso con la justicia transicional, reconocido incluso por las víctimas, quienes además de destacar este aspecto se opusieron a la exclusión del postulado en aras de no ver

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
 Procedencia: Fiscalía 9º Nacional Especializada de Justicia Transicional.
 Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
 Decisión: Exclusión.

menguada su aspiración a obtener la verdad de lo sucedido con sus seres queridos, por hechos que aún se encuentran en reconstrucción gracias a la participación activa del postulado y su innegable compromiso con las víctimas. De igual manera la Fiscalía destaca su colaboración dentro del proceso.

Frente a estas ineludibles circunstancias, resulta necesario acudir nuevamente al fin perseguido con la figura de la exclusión de postulados, estatuida de manera expresa con la Ley 1592 de 2012, a través de su artículo 5º, que introdujo el artículo 11 A, a la Ley 975 de 2005, la cual, según la exposición de motivos referenciada en acápites anteriores, apunta de manera prioritaria y, esencialmente, a **depurar el universo de postulados en aras de lograr una mayor fluidez de las actuaciones, en la medida en que el esfuerzo de los Fiscales y Magistrados se puede concretar en aquellos casos en los que los postulados estén colaborando eficazmente en la reconstrucción de la verdad, a favor de la reparación de las víctimas que esperan saber la verdad de lo ocurrido con sus familiares.**

En el presente caso, por lo ya expuesto, ADAN ROJAS MENDOZA, es uno de esos postulados que ha colaborado, y está colaborando eficazmente con la reconstrucción de la verdad y la reparación de las víctimas, por lo que su exclusión, antes que beneficiar al proceso de Justicia y Paz, finalísimamente resulta un contrasentido, pues en nada contribuye con la mayor fluidez de las actuaciones regidas por la Ley 975 de 2005.

Se reitera entonces que de manera general, la exclusión de postulados, procura depurar el proceso de justicia y paz, dejando en manos de la justicia ordinaria, aquellos ex miembros de los GAOML, que habiendo sido postulados por el Gobierno Nacional para adquirir los beneficios contemplados en dicha ley, resulten indignos de permanecer en ella, ya sea por su renuencia a comparecer al proceso, por incumplimiento de los requisitos de elegibilidad y de los compromisos adquiridos con su postulación, o porque con su actitud evidencian su ausencia de deseo de contribuir con la paz y la reconciliación

92

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

nacional por continuar con su actividad criminal y delincencial, pero eso sí, a través de la comisión de conductas delictivas de una entidad de tal magnitud, que afecten y atenten de manera real y evidente el fin perseguido por la Ley de Justicia y Paz, pues absurdo sería alegar que dichos fines podrían verse menguados con conductas punibles tales como la injuria, la calumnia o la inasistencia alimentaria, entre otros.

Así las cosas, es claro que, en ninguna de las circunstancias señaladas como justificantes del fin procurado por las causales de exclusión, se encuentra incurso el postulado ADAN ROJAS MENDOZA, mientras que, por el contrario, dado su comportamiento y compromiso con el proceso de justicia y paz, su permanencia en el mismo resulta trascendental.

De otro lado, no puede obviarse un aspecto que llama la atención de la Sala, relacionado con el momento en que la Fiscalía General de la Nación solicita la exclusión del postulado y frente al que el representante del ente Fiscal no dio ninguna explicación, ni justificación. Al respecto se tiene que, tal y como lo señaló el representante del ente instructor, la sentencia condenatoria proferida en contra del postulado en la jurisdicción ordinaria tuvo lugar el 23 de julio del año 2009 y cobró ejecutoria de manera inmediata por tratarse de un allanamiento a cargos, y solo hasta el 4 de agosto de 2017, esto es, aproximadamente 8 años después, la Fiscalía General de la Nación por conducto de su Fiscal Delegado solicitó la exclusión del postulado.

Al respecto el representante de la Fiscalía se limitó a afirmar que no existe un término para solicitar la exclusión que empiece a correr a partir del momento en que la Fiscalía tenga conocimiento de la configuración de la causal de exclusión, por lo que la petición encaminada en ese sentido puede hacerse en cualquier tiempo, aceptando que la mora en la petición, de casi 8 años, y el haber continuado el proceso del postulado durante éste tiempo, aún a sabiendas de que se iba a solicitar su exclusión, por lo menos constituye un acto de deslealtad para con el procesado por parte de la Fiscalía, pero que

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

carece de consecuencias jurídicas para tal efecto, aseveración que resulta inaceptable para esta Sala de Conocimiento.

Lo anterior por cuanto el momento en el que el ente instructor solicita la exclusión del postulado no resulta irrelevante, no obstante que ésta pueda pedirse en cualquier tiempo desde el punto de vista procesal. Al respecto la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia en decisión del 20 de mayo de 2015, con Ponencia del Magistrado Fernando Castro Caballero proferida bajo el radicado AP2578-2015 – 45455 PRECISÓ:

"4.- No obstante, lo anterior, es preciso tener en cuenta que, aunque la solicitud de exclusión procede en cualquier momento procesal, ello está supeditado al surgimiento de la causal que justifique la procedencia de la misma. De esta manera, la Fiscalía debe estar atenta a efecto de que una vez surja la causal, se realice la solicitud de exclusión, si cuenta con la prueba suficiente de la ocurrencia del hecho que da lugar a la expulsión. Naturalmente, algunas causales corresponden a situaciones de fácil constatación, otras implican aspectos valorativos más complejos, como ocurre en el presente caso, en el que se discute si el postulado faltó al deber de decir la verdad, o si tal como lo plantea el Tribunal, el haber clarificado el postulado su participación en los hechos relacionados con el predio LA HOLANDA, admitiendo la comisión de conductas irregulares, constituye un reconocimiento tardío de la verdad.

5.- Es necesario destacar la especial situación que se presenta en este caso, donde para el momento en que se incoa la solicitud de exclusión, el proceso se encontraba listo para dictar sentencia, y cuando se sustenta el recurso de apelación contra el auto que niega la exclusión, ya se había proferido la misma. Sobra enfatizar que la sentencia condenatoria, supone la constatación de los presupuestos de elegibilidad del postulado, los cuales se han verificado igualmente en instancias procesales anteriores, particularmente en la audiencia de formulación de cargos, habiéndose impartido legalidad a los mismos y

94

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

declarado el cumplimiento de los requisitos de elegibilidad del postulado el 19 de mayo de 2014. Dado que en los distintos estancos procesales se constata la elegibilidad, de alguna forma se produce una especie de caducidad de la solicitud de exclusión, respecto de hechos anteriores, a una etapa procesal determinada, de manera que es dable entenderla como inoportuna, por encontrarse fuera de contexto la solicitud. De esta forma, no parece claro el proceder de la Fiscalía al demandar la exclusión cuando ya el proceso se encontraba para fallo y amparada en hechos de los cuales ese ente tenía conocimiento tiempo atrás. (negritas y subrayas fuera de texto).

Por lo anterior es claro que la Honorable Sala de Casación Penal considera vital el análisis del momento en que la Fiscalía solicita la exclusión, en contraste con aquel en el que el ente instructor verificó la configuración de la causal, pues de dicho análisis es viable concluir si la solicitud fue "*inoportuna, por encontrarse fuera de contexto la solicitud*", máxime si se advierte que dicha solicitud versa sobre "*hechos de los cuales ese ente tenía conocimiento de tiempo atrás*", sin que tales valoraciones efectuadas por la Corte representen valoraciones de orden subjetivo.

En ese orden de ideas, si bien es cierto que no existe el término referido por el señor Fiscal, la petición de exclusión no puede ser utilizada al arbitrio de la Fiscalía en el tiempo en que mejor le parezca, sino que debe cumplir con el fin primordial al que se ha hecho referencia precedentemente, por tal razón si la intención es depurar el proceso de Justicia y Paz de postulados indignos del mismo y que no contribuyen con la fluidez del proceso o atentan contra los intereses y fines del mismo, la solicitud de exclusión debe hacerse una vez se verifique que algún postulado se encuentra incurso en algunas de esas circunstancias, pero hacerlo 8 años después, lo que evidencia es que para el caso de ADAN ROJAS MENDOZA, en nada entorpecía el flujo normal del proceso de Justicia y Paz y por el contrario su participación y colaboración activa en diligencias de versiones libres repercutió en la fluidez de la actuación de la Fiscalía, ente que después de detectar la causal de exclusión en el año

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
 Procedencia: Fiscalía 9º Nacional Especializada de Justicia Transicional.
 Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
 Decisión: Exclusión.

2009, el 2 de diciembre del año 2011, llevó a cabo Formulación de Imputación Parcial de Hechos e Imposición de Medida de Aseguramiento en su contra por ciento ochenta y dos (182) hechos; el 30 de enero de 2012 presentó ante la Secretaría del Tribunal de Justicia y Paz escrito de formulación cargos; en el mes de octubre del año 2014, finalizó una audiencia priorizada, con 732 hechos, contra varios postulados, desmovilizados del Bloque, mal llamado "Resistencia Tayrona", comandantes de estructuras, donde se encuentra ADAN ROJAS MENDOZA, y se está a la espera de la respectiva sentencia, y el 26 de noviembre de 2015, radicó ante la Secretaría del Tribunal de Justicia y Paz, una solicitud de Audiencia Preliminar de Formulación de Imputación Parcial de Hechos e Imposición de Medida de Aseguramiento, contra los postulados desmovilizados del Bloque "Resistencia Tayrona", entre ellos ADAN ROJAS MENDOZA, con más de 4.000 hechos.

Todo lo anterior, se reitera, con la participación activa y colaboración incondicional del postulado ADAN ROJAS MENDOZA, respecto a quien después de 8 años considera indigno de permanecer en el proceso de Justicia y Paz.

La actitud de la Fiscalía de cara a la exclusión solicitada, contradice abiertamente los principios y fines que rigen no solo la figura de la exclusión de postulados, sino los fines de la propia Ley 975 de 2005 soportados en parámetros de verdad, justicia y reparación integral a las víctimas, contraviniendo lo dispuesto por la Sala de Casación Penal en la providencia citada precedentemente, en la que al respecto precisó:

"El proceso transicional, es una expresión de la política criminal del Estado, y su finalidad última es la consecución de la paz y la reconciliación nacional, además de la reparación de las víctimas. Para el operador judicial a cargo del proceso, esos fines no pueden ser desconocidos, y antes bien deben estar presentes en todas las actuaciones. En este caso, conforme lo reclaman los sujetos procesales distintos a la Fiscalía, la nueva Fiscal debió actuar

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

considerando dicha perspectiva que era evidente y se reflejaba en el estado de la actuación y la situación de las víctimas reconocidas. Es decir, confrontando la actuación del procesado con las finalidades del proceso transicional, en este sentido, tal como lo destacan los no recurrentes, en especial el Ministerio Público, el proceso había alcanzado un desarrollo suficiente para estar ad portas de la sentencia respectiva, lo cual hace suponer el agotamiento de cruciales etapas que comportan la depuración del mismo, todo compaginado con los fines del proceso transicional. Téngase en cuenta que al presentar el proyecto de reforma a la Ley 975 y fundamentar la necesidad de que se consagrara legislativamente la exclusión, indicó la Fiscal General de la Nación: La depuración del universo de postulados debe traer como consecuencia una mayor fluidez de las actuaciones, en la medida en que el esfuerzo de los diferentes equipos de trabajo de fiscales y magistrados de justicia y paz se podrá concentrar en aquellos casos en que los postulados realmente estén colaborando eficazmente con la reconstrucción de la verdad, a favor de la reparación de tantas víctimas que esperan, por fin, saber lo ocurrido con sus seres queridos»

Frente a tales finalidades de la medida de exclusión, se insiste, no aparece clara la petición de la Fiscalía, si se tiene en cuenta que el proceso ya había superado cruciales estancos procesales, al punto de encontrarse en estado de obtener la decisión final."

Además de lo anterior, se tiene que el representante del ente investigador de ninguna manera acreditó que, por fuera de los hechos que guardan relación con la sentencia condenatoria, la vida personal del postulado ADAN ROJAS MENDOZA, después de su desmovilización haya estado por fuera de la legalidad, o que con su conducta haya continuado con su pasado criminal como miembro de grupos armados ilegales, o incluso de delincuencia común; solo se limitó a aportar la referida sentencia que impuso una pena de 40 meses de prisión que equivalen a 3 años cuatro meses, los que se encuentran en exceso superados, si se tiene en cuenta que desde ese entonces el postulado lleva, más de 8 años privados de la libertad.

97

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

Por todo lo expuesto considera esta Sala de Conocimiento que si bien en contra del postulado ADAN ROJAS MENDOZA se profirió una sentencia condenatoria en la jurisdicción ordinaria por un hecho cometido con posterioridad a la desmovilización que eventualmente configura sobre este último la causal de terminación del proceso de Justicia y Paz establecida en el numeral 5° del artículo 11A de la Ley 975 de 2005, adicionado por el artículo 5° de la Ley 1592 de 2012, la misma no resulta de una entidad suficiente para poner en riesgo el proceso de justicia transicional de manera tal que justifique finalísimamente la consecuente exclusión de la lista de postulados a obtener las prerrogativas consagradas en dicha ley, por el contrario lo que se observa es que el postulado ADAN ROJAS MENDOZA, no ha incumplido los compromisos adquiridos para con el modelo de justicia transicional colombiano que procura la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, y por lo tanto no se impone su exclusión del proceso rituado por la Ley 975 de 2005 y así se dispondrá en la parte resolutive de la presente decisión.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Barranquilla, administrando justicia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: De acuerdo con lo motivado, **NEGAR LA EXCLUSION** de la lista de postulados al modelo de Justicia transicional implementado por la Ley 975 de 2005 de **ADAN ROJAS MENDOZA**, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 85.461.792 de Santa Marta – Magdalena.

SEGUNDO: Contra la presente decisión proceden los Recursos de Reposición y Apelación ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de conformidad con el artículo 26 de la Ley 975 de 2005, modificado por el artículo 27 de la Ley 1592 de 2012.

Postulado: ADAN ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83007
Decisión: Exclusión.

TERCERO: Ejecutoriada esta decisión, en los términos reglados por el Artículo 11 A de la Ley 975 de 2005, se oficiará para lo de su competencia al Ministerio de Justicia y demás autoridades.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ HAXEL DE LA PAVA MARULANDA

Magistrado



CECILIA LEONOR OLIVELLA ARAUJO

Magistrada



GUSTAVO AURELIO ROA AVENDAÑO

Magistrado