



ACTA No. 023

Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381

Asunto: Exclusión de Lista de Postulados

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA

Requiere: Fiscalía Novena Nacional Especializada de Justicia Transicional.

En Barranquilla (Atlántico), a los cuatro (04) 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 JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 7.629.367 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: Por la Secretaría de la Sala enviar copia de la presente decisión a la Unidad de Justicia Transicional para los fines legales pertinentes.

ACTA No. 023

Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381

Asunto: Exclusión de Lista de Postulado

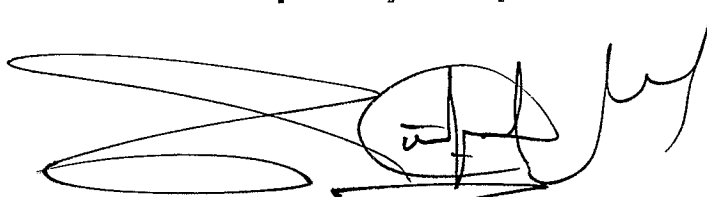
Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA

Requirente: Fiscalía 9 Nacional Especializada de Justicia Transicional.

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



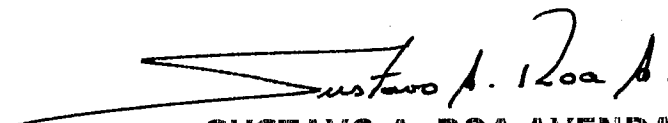
JOSÉ HAXEL DE LA PAVA MARULANDA

Magistrado Ponente



CECILIA LEONOR OLIVELLA ARAUJO

Magistrada



GUSTAVO A. ROA AVENDAÑO

Magistrado

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

Magistrado Ponente: JOSÉ HAXEL DE LA PAVA MARULANDA.

Acta No. 023

Barranquilla, Julio 5 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 de la Fiscalía General de la Nación, 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 JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA Ex Comandante Urbano del Frente 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 30 de marzo de 2008 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.

83

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA. Hijo de Adán Rojas Ospino y Gertrudis Mendoza Méndez, nacido el 15 de febrero de 1979 en la vereda Mocoa, jurisdicción del municipio Ciénaga – Magdalena, e identificado con la cédula de ciudadanía número 7.629.367 de Santa Marta - Magdalena.

Cursó hasta décimo grado de educación básica secundaria, durante su militancia en el grupo armado ilegal, al cual ingresó con tan solo 14 años de edad, fue conocido con los alias de "Goyo", "Yoyo" y "Manuel", llegando a ostentar el rango segundo al mando de su hermano, Adán Rojas Mendoza, comandante urbano del mal llamado Frente Resistencia Tayrona del Bloque Norte de las AUC.

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, en relación con el postulado JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA, quien como miembro representante de la extinta organización armada ilegal, mal llamada, "Frente Resistencia Tayrona" del Bloque Norte de las AUC, 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 Fiscalías 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 28 de OCTUBRE 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 segundo al mando del Comandante Urbano del mal llamado "Frente Resistencia Tayrona" del Bloque Norte hasta su desmovilización.

AA

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9º Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

No obstante el considerable tiempo transcurrido desde su postulación (23/05/08) 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 8 de agosto de 2017, se presentó solicitud de terminación del proceso y exclusión de lista de postulado en relación con JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA.

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

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 JOSE GREGORIO 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:

(...)

10

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9º Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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 de terminación del proceso especial de justicia y paz, contempladas en el artículo 11A de la Ley 975 de 2005, introducido por el artículo 5º 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 JOSE GREGORIO 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*

a1

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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 14 de junio de 2012 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado Adjunto de Descongestión de Cundinamarca, mediante la cual JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA fue condenado a la pena de ochenta y cuatro (84) meses de prisión por encontrarlo penalmente responsable de "*la conducta punible de FALSEDAD MATERIAL EN DOCUMENTO PUBLICO AGRAVADA*".

Por lo anterior, considera que la exclusión de JOSE GREGORIO 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, mediante la cual se le impuso una pena principal de 84 meses de prisión, como autor responsable de la conducta punible de Falsedad Material en Documento Público, agravada, por hechos ocurridos en horas de la tarde del día 18 de octubre del año 2007, cuando al ser requerido por las autoridades se identificó con la Cédula de Ciudadanía a nombre de Andrés José Cervantes Iglesias, al tiempo que fue sorprendido además con otros documentos falsos bajo ese mismo nombre, tales como licencia de conducir y el certificado judicial.

Destaca el representante de la Fiscalía que la sentencia condenatoria aludida cobró ejecutoria el 27 de julio de 2012, según la constancia de la Secretaría de Servicios Administrativos de los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Cundinamarca.

Por todo lo expuesto y teniendo en cuenta que la conducta delictiva cometida por el postulado JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA y por la cual fue condenado, data del 18 de octubre de 2007, concluye el señor Fiscal que en el presente caso, se encuentra suficientemente demostrado que ROJAS MENDOZA, después de su desmovilización, cometió el delito de Falsedad

02

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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 que solo demanda la acreditación del hecho doloso cometido con posterioridad a la desmovilización, por tratarse de una causal de naturaleza objetiva.

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 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 JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA, se produjo el 10 de marzo de 2006 y fue condenado posteriormente el 14 de junio de 2012 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado Adjunto de Descongestión de Cundinamarca por unos hechos que tuvieron ocasión el 18 de octubre de 2007, cuando al ser requerido por las autoridades se identificó con cédula de ciudadanía, licencia de conducir y certificado judicial a nombre de Andrés José Cervantes Iglesias por lo que fue condenado por el delito de Falsedad Material en Documento Público Agravado, mediante sentencia que se encuentra ejecutoriada y que 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.

A3

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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 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.

AA

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

Señala que el compromiso del postulado JOSE GREGORIO 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" sin 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.

Por lo anterior considera que si el postulado JOSE GREGORIO 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.

05

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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.

Aclara que no se trata de revivir un juicio ordinario, 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 defendido 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.

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

96

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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. "Sancho", 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 Leonidas 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"¹ como motivo determinante para no sustituir la medida de aseguramiento "debe 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

¹ AP. 7277/215 Rad.46042

98

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9º Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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 que 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.

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 ochenta meses de prisión y en la actualidad JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA lleva más de 10 años privado de la libertad.

98

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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 José Gregorio Rojas no sea excluido del proceso de Justicia transicional.

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 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*

99

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9º Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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 este 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 Leonidas 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 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.

Por otra parte señala 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*

100

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9º Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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 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 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

101

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

nueve años acaecidos después de la verificación de la causal de exclusión, realizó actos que crearon una expectativa en el postulado JOSE GREGORIO 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 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, 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

102

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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 JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA del proceso de justicia transicional de Justicia y Paz.

4.6. Postulado JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA.

Afirma que se identificó con documentos falsos por temor a atentados en contra de su vida y de su integridad física debido 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.

Reitera su compromiso con la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas, confía en el proceso de Justicia y Paz y es su deseo permanecer en el, en la medida en que siempre ha sido cumplidor de las obligaciones que le han sido impuestas.

5. CONSIDERACIONES DE LA SALA

6.1. La Competencia

El artículo 10º 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.**"* (Negritas fuera de texto).

Por su parte el artículo 11A de la Ley 975 de 2005, introducido por el artículo 5º 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. (Negritas y subrayas fuera de texto).

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

104

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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 JOSE GREGORIO 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.

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

105

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
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 premencionada 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.

(...)

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

10p

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9º Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

«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»²

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

² Esa exposición hace parte del proyecto de ley Senado 193 de 2011, publicado en la Gaceta del Congreso 690 del mismo año.

107

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9º Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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 delinear. 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.

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:**

108

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

«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 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

109

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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 Agos 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.”

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

110

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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 5°. 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.*
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.**
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.*

111

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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."

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

112

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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 queridos³.

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 192 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 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.

³ Esa exposición hace parte del proyecto de ley Senado 193 de 2011, publicado en la Gaceta del Congreso 690 del mismo año.

113

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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.**"*

La estructuración de la causal invocada requiere entonces, en términos de la Corte Suprema de Justicia, de la mera constatación objetiva a través de la cual se determine si el delito doloso por el cual fue condenado JOSE GREGORIO 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 18 de octubre de 2007, es decir,

114

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

un año y diecinueve 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.

*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

115

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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." (Negrillas 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 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

MP

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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.

En primer lugar resulta necesario destacar que el aquí procesado JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA es hijo del ex comandante paramilitar Adán Rojas, capturado en el año 1996, su hermano, Rigoberto Rojas Mendoza, asumió el mando una vez su hermano fue capturado, y tiempo después fue reemplazado por su otro hermano, Adán Rojas Mendoza, razón por la cual una vez culminó sus estudios de educación básica secundaria en el año 1997 ingresó al grupo armado ilegal, con tan solo 14 años de edad.

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-, su hermano ADÁN ROJAS MENDOZA fue designado comandante urbano en la ciudad de Santa Marta – Magdalena, del naciente, mal llamado Bloque Resistencia Tayrona de las AUC, y él como segundo al mando, 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 18 de octubre de 2007 fue capturado en Cartagena – Bolívar para ser recluso en el pabellón de Justicia y Paz bajo vigilancia del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC-.

117

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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 Alto Comisionado para la Paz mediante oficio del 30 de mayo de 2008 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 recluido 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 JOSE GREGORIO 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. 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 18 de octubre 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 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 JOSE GREGORIO 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,

118

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

todo esto dentro de un marco temporal de aproximadamente diez (9) años y once (11) meses, contados desde su postulación hasta la fecha.

Además de lo anterior se destaca que, tal y como lo informo 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 JOSE GREGORIO 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 "Resistencia Tayrona", comandantes de estructuras, donde se encuentra JOSE GREGORIO 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 mal llamado Bloque "Resistencia Tayrona", entre ellos JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA, con más de 4.000 hechos.

Lo anterior no deja duda de la importancia de la permanencia del postulado JOSE GREGORIO 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 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.

Frente a estas ineludibles circunstancias, resulta necesario acudir nuevamente al fin perseguido con la figura de la exclusión de postulados, estatuida de manera

119

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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, JOSE GREGORIO 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 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 JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA, mientras que por el

120

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9º Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

contrario, dado su comportamiento y compromiso con el proceso de justicia y paz, su permanencia en el mismo resulta trascendental.

Por 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 14 de junio del año 2012, cobró ejecutoria el 27 de julio de esa misma anualidad, y solo hasta el 9 de agosto de 2017, esto es, aproximadamente 6 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 carece de consecuencias jurídicas para tal efecto, aseveración que resulta inaceptable para esta Sala de Conocimiento.

Lo anterior por cuanto 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 6 años después, lo que evidencia es que para el caso de JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA, en nada entorpecía el flujo normal del proceso de Justicia y Paz y por el contrario su participación y colaboración

121

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

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 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 "Resistencia Tayrona", comandantes de estructuras, donde se encuentra JOSE GREGORIO 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 JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA, con más de 4.000 hechos.

Todo lo anterior, se reitera, con la participación activa y colaboración incondicional del postulado JOSE GREGORIO 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.

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 JOSE GREGORIO 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 80 meses de prisión, 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.

122

Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9ª Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

Por todo lo expuesto considera esta Sala de Conocimiento que si bien en contra del postulado JOSE GREGORIO 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 5º del artículo 11A de la Ley 975 de 2005, adicionado por el artículo 5º 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 JOSE GREGORIO 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 JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 7.629.367 de Santa Marta – Magdalena.

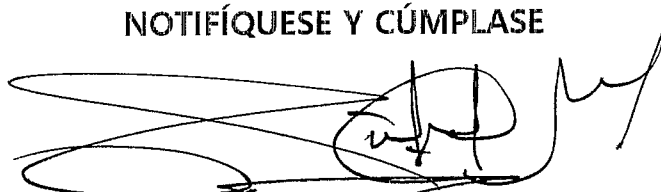
Postulado: JOSE GREGORIO ROJAS MENDOZA
Procedencia: Fiscalía 9° Nacional Especializada
de Justicia Transicional.
Radicado: 08001-22-52-002-2017-83381
Decisión: Exclusión.

123

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.

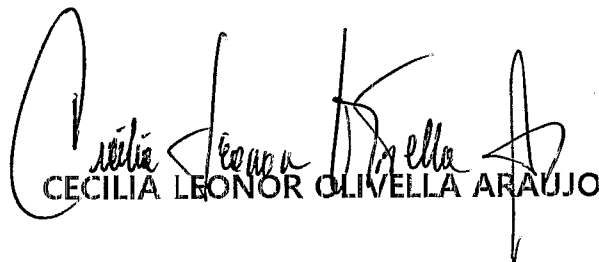
TERCERO: Por la Secretaría de la Sala enviar copia de la presente decisión a la Unidad de Justicia Transicional para los fines legales pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSE HAXEL DE LA PAVA MARULANDA

Magistrado



CECILIA LEONOR OLIVELLA ARAUJO

Magistrada



GUSTAVO AURELIO ROA AVENDAÑO

Magistrado