

*República de Colombia*



*Corte Suprema de Justicia*

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA DE CASACIÓN PENAL**

**FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO**

Magistrado Ponente:

**Radicado No. 43110**

AP 1028-2014

Aprobado Acta N° 061

Bogotá, D. C., cinco (5) de marzo de dos mil catorce (2014).

**VISTOS:**

Se ocupa la Corte de desatar el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía 50 de la Unidad Nacional de Justicia y Paz contra la providencia emitida el 13 de diciembre de 2013, por la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín, mediante la cual, no accedió a la petición del ente de investigación de excluir del proceso de justicia y paz al postulado TULIO MARIO AGUDELO HERNÁNDEZ.

### **ANTECEDENTES:**

1. El 3 de octubre de 2013, la Fiscal 50 de la Unidad Nacional de Justicia y Paz con sede en Medellín, demandó ante la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín, la celebración de audiencia pública cuyo propósito fue el de solicitar la exclusión del postulado TULIO MARIO AGUDELO HERNÁNDEZ del proceso transicional, por "renuencia e incumplimiento de compromisos de la ley de justicia y paz".

2. La audiencia se llevó a cabo el 7 de noviembre del 2013. La Fiscalía fundamentó la petición de exclusión en lo dispuesto en el artículo 11 A de la Ley 795 de 2005, introducido por la Ley 1592 de 2012. Adujo la Fiscalía que en siete oportunidades, desde abril 28 de 2011 (inclusive), y hasta el 24 de septiembre de 2013, se ha tratado de lograr la comparecencia del postulado AGUDELO HERNÁNDEZ con el objeto de que rinda versión libre, sin que ello haya sido posible. Indica que de diferentes maneras ha sido citado, y tan solo en algunos casos allegó escritos solicitando aplazamiento de la diligencia aduciendo razones de seguridad y en otras su precaria situación económica. Infiere la Fiscalía que la intención del postulado es no comparecer a la versión libre, esencial para continuar con el proceso.



3. En el curso de la audiencia, el Ministerio Público manifestó compartir la solicitud de la Fiscalía<sup>1</sup>, por su parte la Defensa se opuso a la solicitud<sup>2</sup>.

Para la Defensa del postulado, no está demostrado que las citaciones hayan sido efectivas, indica que ellas han sido entregadas a terceros, lo cual no es válido, como tampoco es válido entregarlas a la esposa o compañera quien no está obligada por razón del principio de no autoincriminación.

De otro lado argumenta, que el postulado AGUDELO HERNÁNDEZ ha expuesto motivos fundados para no comparecer como son el temor por su vida y la falta de recursos para acudir. A lo cual se suma que la Fiscalía no ha brindado las más mínimas condiciones de seguridad.

Finalmente aduce, que si bien el postulado ha presentado excusas, lo cual indica que se enteró de las citaciones, de ello se infiere que el enteramiento fue tardío y descalifica los informes rendidos por la Policía Judicial sobre las diligencias adelantadas para ubicar y notificar al postulado.

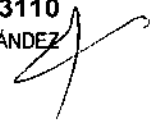
**4. La decisión<sup>3</sup>.** El Tribunal advierte de entrada, que no se puede predicar de manera fehaciente que el postulado haya mostrado su voluntad de no comparecer al proceso de justicia y

---

<sup>1</sup> Minuto 27

<sup>2</sup> Minuto 30

<sup>3</sup> Audiencia de 13 de diciembre de 2013.



paz, resistiéndose a no concurrir a las citaciones del ente acusador, por el contrario, sostiene la decisión, otra cosa se advierte.

Apunta la decisión, que en aquellas oportunidades en que el postulado fue citado, en varias ocasiones dio respuesta a dicha exhortación, presentando la debida excusa, cita la providencia los apartes de aquellas comunicaciones en las que el postulado expone las razones que lo llevaron a no acudir a las diligencias programadas.

Bajo tales premisas se niega la petición de exclusión y se ordena a la Fiscalía que haga una última citación.

### **LA IMPUGNACIÓN:**

Habiendo impugnado la decisión denegatoria de la solicitud, la Fiscalía sustenta su disenso exponiendo que se cumple con los presupuestos señalados en la ley para excluir del proceso al postulado AGUDELO HERNÁNDEZ. Aduce la Fiscal recurrente que el postulado ha incumplido con los deberes adquiridos al solicitar la inclusión y postulación en el proceso de justicia y paz. Retomando cada una de las oportunidades en que el postulado fue citado e incumplió, la Fiscal detalla las circunstancias del caso, y concluye que tan sólo de las siete citaciones se excusó en tres, pero en ninguna

de ellas exteriorizó la voluntad de continuar, así como tampoco, a pesar de que se le señaló siempre nueva fecha, las excusas presentadas, fueron motivadas de manera convincente.

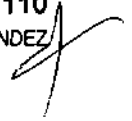
Destaca la Fiscal la necesidad de la concurrencia del postulado a rendir versión libre, y argumenta que, de las circunstancias que rodean cada una de las citaciones y la no comparecencia, es dable concluir que el postulado no está interesado en continuar en el proceso transicional.

### **LOS NO RECURRENTE:**

**La Defensa**<sup>4</sup>. Inicialmente argumenta, que en su sentir, el recurso no fue adecuadamente sustentado, indicando que la Fiscal recurrente se limitó a repetir los fundamentos de la solicitud y no a controvertir los del Tribunal. Seguidamente indica que, con base en su propia experiencia sí deben ser atendidas las razones o excusas que sobre las amenazas ha expuesto el postulado, en el mismo sentido, indica que por lo general los postulados carecen de recursos para trasladarse de un lugar a otro, de manera que también son atendibles las razones económicas aducidas y, finalmente, sin profundizar, arguye que las citaciones no se hicieron en debida forma, en tanto que una citación no puede entenderse bien realizada

---

<sup>4</sup> Minuto 26



entregando el oficio o notificando a la esposa o a un familiar del citado.

### CONSIDERACIONES

1. La Corte es competente para resolver el recurso de apelación de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 26 de la ley 975 de 2005 (mod. Art. 27 ley 1592 de 2012), en concordancia con el numeral 3° del artículo 32 de la Ley 906 de 2004.

El recurso en la segunda instancia se ritúa conforme lo prevé la ley 1395 de 2010<sup>5</sup>.

2. El artículo 11 A de la Ley 975, adicionado por el 5 de la Ley 1592, establece:

*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.*

---

<sup>5</sup> C-250 de 2011.

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.

(...)

(...)

(...)

PARÁGRAFO 1o. En el evento en que el postulado no comparezca al proceso de justicia y paz, se seguirá el trámite establecido en el presente artículo para la terminación del proceso y la exclusión de la lista de postulados. Se entenderá que el postulado no comparece al proceso de justicia y paz cuando se presente alguno de los siguientes eventos:

1. No se logre establecer su paradero a pesar de las actividades realizadas por las autoridades con el fin de ubicarlo.

2. No atienda, sin causa justificada, los emplazamientos públicos realizados a través de medios de comunicación audiovisuales o escritos, ni las citaciones efectuadas al menos en tres (3) oportunidades para lograr su comparecencia a la diligencia de versión libre de que trata la presente ley.

3. No se presente, sin causa justificada, para reanudar su intervención en la diligencia de versión libre o en las audiencias ante la magistratura, si estas se hubieren suspendido.

(...)

(...)

En el presente caso, se invoca como materializada la causal primera, esto es, cuando el postulado sea renuente a acudir a las citaciones que se le hagan.

3. En primer lugar, corresponde hacer ineludible referencia a la petición del defensor del postulado para que se declare desierto el recurso interpuesto por la representante de la Fiscalía. La sustentación o motivación de una cualquiera

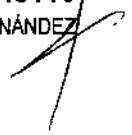


impugnación, como presupuesto legal que determina la concesión del mismo, viene dada por la calidad y seriedad de los argumentos expuestos para controvertir la decisión cuestionada. Esto a su vez está determinado por el contenido de la decisión controvertida, el límite entonces, está dado por la decisión y su riqueza argumentativa, y en verdad, el Tribunal no fue prolijo en argumentos para denegar la solicitud.

En el presente caso, el discurso de la Fiscal impugnante es apenas el suficiente y necesario para refutar las consideraciones del Tribunal y demandar la revocatoria de la decisión. Aunque en principio el discurso parezca reiterativo de los argumentos expuestos inicialmente, ello era lo necesario para mostrar que la petición de exclusión estaba amparada en hechos concretos, esto es, que se habían hecho los esfuerzos correspondientes para ubicar y notificar al postulado y que este no presentó explicaciones satisfactorias de su inasistencia. Esto por cuanto el Tribunal se había limitado a considerar las ocasiones en que el postulado AGUDELO HERNÁNDEZ pretendió excusar las inasistencias, sin tener en cuenta o hacer referencia y valorar las restantes cuatro o cinco oportunidades en que sin explicación alguna dejó de asistir. Y, en el mismo sentido, la apelante se detuvo a analizar en contexto, como corresponde, la validez de las excusas presentadas.

Por manera que, tal como lo decidió el Tribunal a quo, la impugnación debe entenderse adecuadamente motivada.





4. Conforme en otras oportunidades se ha indicado, la exclusión de quien ha sido postulado para someterse al proceso transicional, se aviene a la necesidad de depurar y mantener en él a quienes realmente les asiste la voluntad de permanecer en dicho proceso, luego de haber sido incluidos en las listas correspondientes de postulados, lo cual también ha implicado el desarrollo de un procedimiento de constatación de requisitos.

Es importante destacar los fundamentos que conllevaron a la consagración legal de dicho procedimiento de exclusión, tal como lo explicara la Fiscal General en la exposición de motivos del proyecto de ley presentado ante el Congreso de la república: *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.*

En punto del desistimiento tácito ha sostenido la Corte:

*“Al respecto, como se recordó más arriba, la Sala ha considerado, y lo sigue haciendo, que cuando obra manifestación expresa del postulado para que se le excluya del procedimiento de justicia y paz, es suficiente que la fiscalía atienda tal petición y remita la actuación a la justicia ordinaria.*

*Esta tesis encuentra como variante que el desmovilizado, después de haberse iniciado la fase judicial del trámite, se torne renuente a comparecer al proceso a ratificar su voluntad de acogerse al proceso de justicia transicional de la Ley 975 de 2005 y a rendir la versión libre y confesión, pues en tal supuesto aun cuando francamente no ha hecho ninguna afirmación, la Fiscalía con base en las constancias procesales, deduce que desistió del trámite o, dicho*



*de otro modo, que ahí" se presenta una manifestación tácita de exclusión".*

*En tales condiciones, la conclusión de la Fiscalía tiene un fundamento subjetivo que proviene de la estimación que hace de lo que hasta ese momento obra en el proceso, el cual, por la trascendencia de la decisión que se profiera frente a los derechos del desmovilizado, que, se repite, no ha hecho ningún pronunciamiento expreso, exige que la Sala de Justicia y Paz del Tribunal verifique si procesal y objetivamente se presenta el comportamiento omisivo e injustificado del postulado a partir del cual se deduce que ha desistido de continuar en el proceso de justicia y paz (Auto de 31 de marzo de 2009, radicado 31162, refrendado entre otros por auto de Auto de 15 de abril de 2009, radicado 31181, igualmente en radicación 34423 del 23 de agosto de 2011).*

**5.** Dada la trascendencia de la exclusión, se impone hacerla mediante decisión judicial, en audiencia pública a la que deben ser citados los sujetos procesales, incluyendo a las víctimas.

La petición de exclusión comporta la demostración a través de hechos concretos que el postulado no está interesado en continuar vinculado al proceso transicional.

La ley presume que no está interesado en continuar vinculado al proceso, aquel postulado que luego de tres citaciones no concurre a ellas ni justifica adecuadamente esa inasistencia.

De los elementos de juicio allegados por la Fiscalía se colige de manera inequívoca, que no le asiste al señor AGUDELO HERNÁNDEZ interés o voluntad por someterse a los dictados de proceso transicional al que inicialmente fue

postulado merced a solicitud expresa del mismo. Tal conclusión se constata en su renuencia a rendir la versión libre que se le requiere.

En efecto, el postulado AGUDELO HERNÁNDEZ fue citado por la Fiscalía en siete oportunidades a lo largo de dos años y medio, comprendidos entre el 28 de abril de 2011 y el 24 de septiembre de 2013.

Destácase en primer lugar, que todas las citaciones han sido eficaces, esto es, que han logrado su propósito, cual es el de enterar al postulado que se le ha señalado una determinada fecha para concurrir a una específica diligencia. La eficacia de la citación se establece en el enteramiento, es decir, en el conocimiento oportuno que el concitado haya tenido de la citación y se repite, en el presente caso, ese conocimiento de las diligencias señaladas, por parte del postulado ha sido tal que en ocasiones, sabedor de la citación se ha comunicado con los Fiscales del caso y en otras se ha excusado por escrito. Fuera de contexto y anecdóticas las impugnaciones del Defensor, para quien las citaciones a AGUDELO HERNÁNDEZ, no se hicieron en debida forma, por cuanto se efectuaron a través de la esposa o de la suegra, o del suegro, y estos parientes por lo general no son afines. Tan efectivas fueron las notificaciones que el postulado se enteró y solicitó aplazamiento.

Carentes de fundamento, por las razón expuesta, la duda que cierne la defensa, sobre el cumplimiento de las órdenes de

trabajo adelantadas por miembros de Policía Judicial para localizar al postulado.

Se constata entonces que en siete oportunidades el señor AGUDELO HERNÁNDEZ fue citado, y que esas convocatorias se hicieron además a través de la página WEB e inclusive por cartelera que publicara la Personería de Envigado conforme solicitud que le hiciera la Fiscalía (ver folios 224 y s.s. de la carpeta aportada por Fiscalía).

Ahora bien, dado que, en tres ocasiones el postulado se excusó de asistir, en la primera argumentando que no estaba preparado, en una alegando razones de seguridad y en otra, indicando que carecía de recursos económicos para asistir, surge el interrogante, a cerca de si esas excusas resultan válidas y atendibles. Sobre el particular se advierte que a pesar de las excusas, estas no pareen convincentes, sino más bien elusivas; así por ejemplo, pide cambio de ciudad, se le concede, pero después manifiesta que carece de recursos, y, finalmente no se establece relación entre la concurrencia a rendir la versión y la intención que pudiera tener el grupo al margen de la ley al cual perteneció, de atentar contra su vida.

No resulta consecuente con la situación que refiere, que el postulado viva en la misma ciudad, labore allí, y no haya puesto en conocimiento de las autoridades las supuestas amenazas de muerte, ni cuales serían las causas por las cuales hubiese sido sentenciado a muerte. No obstante, se esgrima razones de



seguridad cuando se le convoca a versión libre, como si ese fuese el único momento en que entendiera actualizada la amenaza de muerte.

Frente a tal orden de cosas, no puede sino colegirse la ausencia de interés del postulado AGUDELO HERNÁNDEZ de continuar en el proceso transicional, lo cual se pone aún más de manifiesto en el hecho de que habiendo sido citado en tres ocasiones por el Tribunal para que concurriese a la audiencia de solicitud de exclusión tampoco lo hizo, habiendo sido citado a la dirección por él suministrada y recibido el oficio por su suegro ORLANDO RENDON (ver folios 23 y 24).

De todo lo anterior se concluye, que habiéndose demostrado que la Fiscalía agotó con eficacia la carga de notificar o enterar directa e indirectamente de las convocatorias a las diligencias programadas al postulado AGUDELO HERNÁNDEZ, al igual que lo hizo el Tribunal Superior, Sala de Justicia y Paz, de Medellín, ante la inasistencia del mismo y su falta de justificación en unos casos y en otros a las insostenibles y poco convincentes justificaciones, no queda alternativa lógica a considerar que ha perdido total interés en continuar en el proceso transicional, por lo cual se impone su exclusión del mismo. Esto es lo que en el fondo entendió el Tribunal a quo, sin embargo de manera misericordiosa, deniega la solicitud de exclusión y ordena a la Fiscalía que por una vez más insista.

Conforme lo destaca la Fiscal recurrente, el proceso de justicia y paz, se erige a partir de la voluntad del infractor a la ley penal de someterse al mismo, como en este caso lo hiciera el señor AGUDELO HERNÁNDEZ, y de ello deriva el cumplimiento de precisas obligaciones, una de ellas, quizás la más elemental de todas, es concurrir a rendir versión libre, por cuanto es justamente allí, de forma directa, en donde se define la intención de estar en el proceso, confesando los delitos, exteriorizando el arrepentimiento, la intención de reparar las víctimas y su compromiso de no delinquir en el futuro, tal como lo prescribe el artículo 1° del decreto 2898 de 2006 (artículo 1° del Decreto 4417 de 2006).

A lo largo de más de cinco años, desde cuando exteriorizara su voluntad de vincularse al proceso transicional (mayo de 2008) y luego de casi tres años de citaciones, el postulado no ha mostrado interés en rendir la versión libre, desoyendo las citaciones que se le han hecho, de lo cual debe entenderse que ha declinado su intención de permanecer en el mismo y así debe declararse.

Actúa conforme a la ley la Fiscalía al interpretar la intencionalidad del postulado a partir de la renuencia a comparecer a las citaciones que se le hicieron. El proceso transicional, debe entenderlo el postulado, no puede paralizarse indefinidamente, dado que no sería una respuesta adecuada a la situación sociopolítica de coyuntura que reclama una pronta solución excepcional.



En ese orden de ideas, se revocará la decisión impugnada y, en su lugar, se accederá a la solicitud de la Fiscalía de excluir al postulado TULIO MARIO AGUDELO HERNÁNDEZ, del proceso de justicia y paz.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

**RESUELVE:**

**1. REVOCAR** la decisión del 13 de diciembre de 2013 proferida la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín, y en su lugar se **AUTORIZA** excluir del proceso de justicia y paz al postulado TULIO MARIO AGUDELO HERNÁNDEZ, conforme lo solicitó la Fiscalía.

**2.** Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.



**FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO**



**JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO**



**JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ**



**EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER**



**MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ**



**GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ**



**EYDER PATIÑO CABRERA**



**LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO**



**NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA**  
Secretaria