

Proceso No 13055

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. EDGAR LOMBANA TRUJILLO

Aprobado Acta No. 037

Bogotá, D.C., cinco (5) de mayo de dos mil cuatro (2004).

VISTOS:

Decide la Sala el recurso extraordinario de casación interpuesto a nombre de JOSÉ ARMANDO VELÁSQUEZ TRIVIÑO, contra la sentencia proferida el 26 de julio de 1996 por el entonces Tribunal Nacional, confirmó la dictada en primera instancia por un Juzgado Regional de esta ciudad mediante la cual se condenó a este procesado a las penas principales de 35 años de prisión y multa de 1.200 salarios mínimos legales mensuales vigentes, a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la privativa de la libertad, la cual fue modificada en el sentido de reducirla a 10 años; y al pago de los perjuicios ocasionados como autor del delito de secuestro extorsivo agravado, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 268 del Decreto 100 de 1980, en concordancia con el 6º del Decreto 2790 de 1990, 270 .1.3.6 y 66.3.10 ibídem.

HECHOS:

En la madrugada del 22 de abril de 1991, a la finca La Sabana, en el municipio de

Guayabal (Tolima) se presentaron varios sujetos vestidos con prendas militares, quienes mediante intimidación con armas de fuego se llevaron por la fuerza a William Roberto Griembling, ciudadano norteamericano residenciado en Colombia, tras advertir que eran miembros de las FARC. Para el transporte del plagiado utilizaron la camioneta Ford Ranger de placas JKG 218.

A petición de los familiares de la víctima, José Miguel Amature entró en contacto con los secuestradores, a quien los plagiarios citaron el 24 de mayo de 1991 en la vía a Cambao, a donde debía trasladarse según instrucciones impartidas por ellos. Cumplido el compromiso en la fecha indicada, fue abordado por cuatro individuos que tenían el rostro cubierto y que también vestían prendas militares. Uno de ellos, tomó la voz para manifestarle al emisario de la familia Griembling que la suma exigida por la liberación de William Roberto la habían fijado en un millón de dólares. También, le hizo entrega de unas cartas y un rollo fotográfico que contenía imágenes del secuestrado.

Entre tanto, y como quiera que las autoridades tenían conocimiento de los hechos en razón a la denuncia formulada por William Roberto Griembling, hijo de la víctima, las autoridades habían dispuesto un operativo con el fin de rastrear las llamadas de contacto de los secuestradores con la familia de la víctima, pues según lo expresado por aquellos, se tenía certeza que el 27 de mayo de establecerían de nuevo comunicación para establecer detalles sobre la negociación pertinente a la liberación.

Para la fecha indicada, las autoridades tenían disponible personal del DAS tanto en la ciudad de Ibagué en la residencia del secuestrado, a donde habrían de llamar los plagiarios, como en Bogotá, donde se contaba con la colaboración de TELECOM para ubicar el sitio desde donde se establecería el contacto, pudiéndose detectar hacia las 6:45 de la tarde que desde la cabina 5 de las oficinas de la citada empresa ubicadas en el edificio Murillo Toro de esta ciudad, efectivamente se hizo la correspondiente llamada al hijo de William Roberto Griembling con el fin de exigirle la mencionada suma de un millón de

dólares. De inmediato, entonces, actuaron los agentes encargados del operativo, pudiendo advertir que dos sujetos salieron de la cabina 5, y se reunieron afuera con otros dos que los esperaban.

Estas personas, al advertir la presencia de la autoridad intentaron huir siendo necesaria la fuerza para la material retención de JOSÉ ARMANDO VELÁSQUEZ TRIVIÑO, José Álvaro Díaz Herrera, Jorge Luis Navarro Aguirre y Gabriel Quintero Real. Posteriormente fueron trasladados a las instalaciones del DAS en Bogotá, en donde, interrogados cada uno, por separado, admitieron su participación en el delito, e indicaron el lugar donde se encontraba el secuestrado y los nombres de los encargados de su vigilancia.

Con dicha información, y con la colaboración de los capturados, hacia la madrugada del 28 de mayo de ese mismo año, se aprestó la autoridad a trasladarse hasta el municipio de Guataqui, en donde se internaron por zona boscosa hasta llegar a la rivera del río Magdalena, por la desembocadura del río Totare. Sin embargo, una vez se aproximaron al sitio donde permanecía cautiva la víctima, los funcionarios del DAS fueron sorprendidos por los secuestradores, suscitándose un tiroteo en donde resultó lesionado el detective Jaime Angarita. Asimismo, los sujetos que se encontraban en el lugar ultimaron al señor William Roberto Griembling de un disparo en la cabeza, y después huyeron perdiéndose en la espesura de la vegetación de la zona, sin que pudieran ser capturados o identificados.

ACTUACIÓN PROCESAL:

Con base en el informe de captura y algunas diligencias practicadas por la Unidad Investigativa de Orden Público de Bogotá, el 31 de mayo de 1991 el Fiscal 95 de Orden Público abrió formalmente la investigación y vinculó mediante indagatoria a los aprehendidos, a quienes en proveído del 20 de junio de 1991 les definió la situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva por los delitos de

secuestro extorsivo, homicidio agravado, lesiones personales y utilización de uniformes de uso privativo del Ejército.

Posteriormente, en interlocutorio del 21 de junio de 1991, mediante el cual se resolvió una solicitud de cesación de procedimiento elevada por la defensora de VELÁSQUEZ TRIVIÑO, el juzgado modificó la definición de situación jurídica de los implicados, en el sentido de imputarles únicamente los delitos de secuestro extorsivo en concurso con el de utilización de uniformes de uso privativo de la Fuerza Pública.

Perfeccionado el ciclo instructivo, el 27 de febrero de 2002 se decretó su cierre, procediéndose el siguiente 30 de abril a invalidar lo actuado desde la clausura de la investigación por cuanto no se le había dado posesión al defensor de Aníbal Quintero Real, vinculado como ausente en este proceso.

De nuevo, el 29 de mayo de 1992 se cerró la investigación, emitiéndose el 11 de septiembre del mismo año resolución acusatoria en contra de José Alvaro Díaz Herrera, Jorge Luis Navarro Aguirre y Gabriel y Aníbal Quintero Real por el delito de secuestro extorsivo en concurso con el uso de prendas militares; mientras que con relación a JOSÉ ARMANDO VELÁSQUEZ TRIVIÑO se ordenó la reapertura de la investigación.

Practicadas las pruebas decretadas en el auto anterior, la defensora de VELÁSQUEZ TRIVIÑO y él mismo pidieron el cierre de la investigación, siéndoles negado bajo el argumento que la decisión no había cobrado ejecutoria por cuanto, mediante resolución del 10 de noviembre de 1992 la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Nacional suspendió el trámite de la segunda instancia mientras se tramitaban las peticiones de sentencia anticipada elevadas por Jorge Luis Navarro, Gabriel Quintero Real y Álvaro Díaz.

Surtida la actuación pertinente, en auto del 5 de abril de 1994 la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Nacional aceptó el desistimiento del recurso de apelación interpuesto por José Álvaro Díaz Herrera contra la resolución acusatoria proferida en su contra.

Continuada, así, la investigación en lo que respecta a JOSÉ ARMANDO VELÁSQUEZ TRIVIÑO, el 3 de junio de 1994 se cerró parcialmente, es decir, en lo que concernía a dicho procesado, procediéndose el 19 de julio de ese mismo año a calificar el mérito probatorio del sumario con resolución acusatoria en su contra por el delito de secuestro extorsivo agravado, al tiempo que se ordenó la expedición de copias para que por separado se investigara lo pertinente a los delitos conexos y la participación que tuvo en los hechos Aníbal Quintero. Esta decisión fue apelada por el procesado y confirmada por la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Nacional mediante providencia del 10 de noviembre de 1994.

En la etapa del juicio se resolvieron diversas peticiones del sindicado, se decretaron varias pruebas de oficio y el 28 de abril de 1995 se citó para sentencia. Obtenidos los alegatos de los sujetos procesales el 9 de noviembre de 1995 se dictó fallo condenatorio en los términos indicados en precedencia, el cual recibió confirmación del Tribunal al resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa.

LA DEMANDA:

Primer Cargo

Por motivo de nulidad acusa el demandante el fallo de segundo grado de violar el derecho de defensa y el debido proceso. Al efecto, cuatro son los temas que desarrolla, así:

1. Falta de defensa técnica

Luego de precisar el sustento normativo sobre el cual se afianza el inaplazable deber de protección de este derecho, con el ánimo de demostrar en qué consiste la nulidad impetrada, introduce el casacionista otros subcapítulos que desarrolla de la siguiente manera:

1. Nulidad por indebida notificación

Comienza por afirmar, que en este asunto mediante decisión del 20 de junio de 1991 se definió la situación jurídica de Gabriel Quintero Real, Jorge Luis Navarro Aguirre, José Álvaro Díaz Herrera y JORGE ARMANDO VELÁSQUEZ TRIVIÑO con medida de aseguramiento de detención preventiva, como presuntos responsables del delito de secuestro extorsivo, homicidio agravado, lesiones personales y utilización ilegal de uniformes del Ejército Nacional. El 17 de enero 1992 dicha decisión fue modificada en el sentido de imputarle a los procesados únicamente el ilícito contra la libertad individual y el último de los mencionados. En esto, dice, “se ve el mal procedimiento que se le ha impreso a esta investigación y la causal impetrada”.

También, pone de presente que el 15 de julio de 1994 su defendido pidió libertad provisional por vencimiento de los términos de instrucción, y sin embargo, el 19 del mismo mes y año se procedió a calificar el mérito probatorio del sumario con resolución acusatoria, decisión que aparece con foliación anterior a la solicitud en mención, lo cual se evidencia “la mala fe del instructor y la animadversión que ha tenido el ente acusador en contra de mi patrocinado”, a quien se le negó por improcedente la excarcelación deprecada, aduciendo que ya se había emitido la decisión calificatoria. Este proveído no se notificó personalmente, sino a ruego al parecer el 4 de agosto, aunque la firma del notificador se precede del día 5 del mismo mes y año.

La notificación de la acusación al sindicado carece de toda validez, por cuanto aparece firmada a ruego, es decir, no ofrece ninguna credibilidad, pues según constancias del 22 de julio este acto se intentó llevar a cabo a las 10 a.m. y 4 p.m.. Además, la rúbrica que aparece de Johanny Muñoz al parecer pertenece a un empleado de los Juzgados Regionales. Para corroborar el acierto de su tesis, transcribe doctrina nacional sobre

la formalidad del otorgamiento de las escrituras públicas.

Para el demandante, en este asunto no se le notificó personalmente al procesado la resolución acusatoria ni la negativa a la libertad provisional debido a las “deshonestidades” mencionadas, como quiera que en los dos casos se utilizó un testigo falso para aparentar que sí se enteró a su defendido del contenido de tales resoluciones.

Además, haciendo evidente la falta de defensa técnica, el 13 de enero de 1995 VELÁSQUEZ TRIVIÑO solicitó personalmente su libertad provisional, y en decisión que el censor califica de “ridícula” el Juzgado Regional le respondió que en el expediente no aparecía constancia de presentación de la petición ante la Fiscalía Regional, ni informe secretarial ingresándola al despacho del instructor, y por esa razón se abstenía de resolver al respecto. Esta determinación, dice, fue notificada personalmente con curiosa prontitud a todos los sujetos procesales, incluido el procesado (25 del mismo mes y año), sin que en esa oportunidad fuera necesario hacerlo a ruego. Esto, contrasta con la advertencia del Ministerio Público en torno al desorden en el manejo del expediente por parte de la secretaria.

Tampoco se le notificaron al sindicato ni a su defensor, los autos que aparecen a los folios 151 (c.o.3), 363 y 360 (c.o.4).

1. Nulidad por no práctica de pruebas legalmente decretadas

No se practicaron las pruebas ordenadas en el auto del 24 de febrero de 1995, relacionadas con la declaración de César Buriticá y el reconocimiento en fila de personas por parte de los detectives Modesto Bustos, Orlando Marín y Luis Martínez. Lo primero, era necesario porque a pesar de ser el único testigo presencial de la “actuación previa” llevada a cabo por su defendido el día de su captura, los funcionarios que conocieron de

este asunto no tuvieron en cuenta su versión rendida el 11 de julio de 1991 en la que manifestó en forma sincera que posiblemente vio a VELÁSQUEZ TRIVIÑO. Esta es una deponencia sin interés de encubrir a nadie en particular.

Por su parte, a las declaraciones de los agentes Orlando Marín, Germán Barreto, Luis Ignacio Martínez y Modesto Bustos, consideradas como prueba de cargos, no se les puede otorgar valor alguno por ser parcializadas. En este proceso, después de un intento fallido por falta de defensor, el 5 de febrero de 1993 se llevó a cabo un reconocimiento en fila de personas que fue “impugnado” por el propio sindicado debido a que los testigos con quienes se llevó a cabo la diligencia tenían en su poder fotos y recortes del periódico El Espacio que incluso fueron aportadas a la investigación.

La nulidad de esa prueba fue pedida por la defensa y negada por el Tribunal en el fallo de segundo grado con el argumento de que en anterior oportunidad fue resuelta idéntica petición; que el reconocimiento no es por sí mismo un medio independiente.

Se refiere al contenido de la declaración rendida por Orlando Marín Pinzón, para destacar que este afirmó que cuando se produjo la captura de VELÁSQUEZ TRIVIÑO él se encontraba en Ibagué haciendo coordinación telefónica; que no recuerda si el señor Amature le dio una descripción física de quienes lo interceptaron; pero en relación con JOSÉ ARMANDO y las otras tres personas sindicadas en este proceso supo por sus compañeros que ellos eran quienes estaban haciendo las llamadas extorsivas desde Bogotá; que después de la aprehensión de tales sujetos no volvió a hacer averiguaciones al respecto, y que, días más tarde, fueron llamados a hacer un reconocimiento en la cárcel Modelo, diligencia en la que aquél se cambió el nombre con otro interno para tratar de confundirlos. Esa situación, dijo, la pusieron en conocimiento del Fiscal comprobando la veracidad de ello con la fotografía que tenían de él en un periódico.

Germán Barreto Bocanegra, dio cuenta del seguimiento que hicieron sus compañeros a varios sujetos en cercanías al edificio Murillo Toro; que cuando intentaron huir fueron aprehendidos y trasladados a las dependencias del DAS en donde confesaron su participación en el delito investigado, indicando el sitio en donde tenían al secuestrado y que el señor Amature los reconoció en fotografía que le fue exhibida. Igualmente explicó que su participación en el operativo consistía en estar pendiente de las llamadas que a Ibagué hicieran desde Bogotá y comunicarlo inmediatamente, pues así fue que se logró coordinar la aprehensión de las personas mencionadas.

Continúa, así, transcribiendo en extenso dicho testimonio, específicamente en lo que concierne a la confesión que en particular hiciera VELÁSQUEZ TRIVIÑO en el secuestro del extranjero Griebing, en la reunión llevada a cabo con el señor Amature para entregarle las pruebas de supervivencia y en las llamadas extorsivas. Destaca el demandante que en el expediente no aparece la continuación de esta declaración.

Del testimonio de Luis Ignacio Martínez, el recurrente también transcribe ampliamente lo pertinente a la participación que tuvo en el operativo que culminó con la captura de JOSÉ ARMANDO VELÁSQUEZ TRIVIÑO y otras personas. Dijo este testigo que se encontraba en TELECOM de Chapinero y desde allí se pudo establecer que las llamadas extorsivas se estaban haciendo desde el edificio Murillo Toro de Bogotá, siendo las unidades que cubrían este último sector las que llevaron a cabo la captura, pues él personalmente no alcanzó a llegar al sitio, y aunque no supo quiénes son los implicados sí se enteró que el sindicato en comento participó en la retención y custodia del secuestrado. Asimismo, precisó que él y otros de sus compañeros fueron citados a la cárcel Modelo para la práctica de un reconocimiento en fila de personas y que en dicha diligencia JOSÉ ARMANDO se cambió el nombre con otro interno.

Modesto Burgos Osorio, narró lo pertinente a la forma en que se produjo la captura de

varios sujetos, entre ellos VELÁSQUEZ TRIVIÑO, luego de salir del edificio Murillo Toro desde donde hicieron una llamada extorsiva. En criterio de este funcionario, la versión de Amature se pudo deber a las fotos que publicaron en los periódicos. Esta versión, sin embargo, se fue perfeccionando con el tiempo, pues cada vez el testigo aportaba más detalles, pese al mayor transcurso del tiempo después de llevado a cabo el operativo.

Se refiere, entonces el casacionista, al testimonio de José Amature Álvarez, reproduciendo lo pertinente a la descripción de los individuos con quienes se reunió para recibir pruebas de supervivencia del William Robert Griebeling y la manifestación que hiciera sobre la imposibilidad de reconocerlos debido a que en su presencia permanecieron con el rostro cubierto.

En este acápite afirma el libelista que el Tribunal le negó cualquier credibilidad a la prueba fonoespectográfica según la cual las muestras tomadas a JOSÉ ARMANDO VELÁSQUEZ TRIVIÑO con la dubitada presenta diferencias que permiten concluir que no se trata de la misma persona. Sin embargo, acto seguido agregó el Ad Quem que no era posible llevar a cabo reconocimiento en fila de personas con los agentes Marín Barreto y Martínez porque ellos mismos manifestaron no haber presenciado la captura de los implicados. Barreto, por su parte, fue ambivalente, no muy claro ni conciso.

Concluye, así, que no son creíbles las declaraciones de los agentes de DAS porque mientras el propio Amature dijo no estar en condiciones de reconocer a los plagiarios, aquellos aseguraron lo contrario con relación a él. Además, ninguna de las descripciones dadas por el referido testigo coincide con la de su representado, y en esas condiciones, no es posible sostener que fue una de las personas que se reunió con él en la vía Cambao.

La nulidad del reconocimiento en fila de personas también se comprueba con la dubitación de Modesto Burgos en el señalamiento hecho allí, pues primero señaló a una persona diferente a VELÁSQUEZ TRIVIÑO y después “sin saber el motivo” cambió de

parecer. También, le parece sospechoso que en el acta respectiva se dejara una constancia posterior a las firmas de sus intervinientes, sin que fuera suscrita por los reconocidos.

Por último, se queja de nuevo sobre la credibilidad otorgada a las declaraciones rendidas por los agentes de DAS y la descalificación de que fueron objeto el cotejo fonoespectrográfico y las versiones de los compañeros de causa y las de quienes respaldaron al procesado en cuanto al lugar donde se encontraba el día de su captura e incluso, de quienes negaron enfáticamente que hubiese participado en los hechos. En fin, todo esto le permite colegir que se violentó el debido proceso porque la prueba se valoró únicamente en los apartes que resultaba perjudicial a VELÁSQUEZ TRIVIÑO.

1. Nulidad por falta de defensa técnica

El sindicado permaneció sin apoderado durante toda la instrucción y parte del juicio. Eso se advierte de la cantidad de memoriales presentados directamente por él, uno de los cuales contenía una petición de nulidad por ese motivo, que curiosamente le fue negada con el argumento de que la defensa es la integración de la técnica, la material y la acuciosidad del Juez.

Se desconoció la jurisprudencia penal y constitucional sobre el tema.

1. Nulidad por la ruptura de la unidad procesal

Se violentaron las garantías fundamentales del procesado al disponerse la expedición de copias en la resolución de acusación para que por separado se investigara lo

pertinente al porte ilegal de prendas de uso privativo de las Fuerzas Militares, desconociendo que por este delito se le había definido también la situación jurídica.

Esta situación generó un contrasentido. Mientras los verdaderos responsables, Gabriel Quintero Real, Jorge Luis Navarro Aguirre y José Álvaro Díaz Herrera se acogieron a sentencia anticipada y fueron condenados por los delitos de secuestro extorsivo agravado y utilización ilegal de uniformes e insignias de prendas militares, con relación a su defendido se ordenó investigar cada delito por separado.

Segundo Cargo

Con sustento en el cuerpo segundo de la causal primera de casación ataca el demandante la sentencia recurrida de violar indirectamente la ley sustancial “al apreciar de manera errada una prueba, por cuanto se da a unos indicios un valor de plena prueba que no tienen”.

La sentencia de condena se basó únicamente en prueba indiciaria derivada de los testimonios de los agentes del DAS Orlando Marín, Germán Barreto, Luis Ignacio Martínez y Modesto Bustos, las cuales califica de amañadas y producto de la “animadversión” contra Gabriel Quintero Real, Jorge Luis Navarro Aguirre, José Álvaro Díaz Herrera y José Armando Velásquez Triviño, “por lo sucedido el día 28 de mayo de 1991 en las horas de la mañana cuando se trató de rescatar al secuestrado americano WILLIAM ROBERT GRIEBLING, donde resultó herido el compañero de trabajo JAIME ANGARITA QUINTERO”. Los tres primeros, de los procesados, fueron torturados el día de su captura para que revelaran el lugar donde se encontraba el secuestrado.

Como prueba de cargo se contó con las confesiones de Gabriel Quintero Real, Jorge Luis Navarro Aguirre y José Álvaro Díaz Herrera, las declaraciones de los agentes del DAS, el testimonio de José Miguel Amature Álvarez y el indicio de presencia en el lugar desde donde se estaban haciendo las llamadas extorsivas. A todas ellas, el Tribunal les otorgó

genéricamente el valor de plenas para confirmar la decisión de condena proferida en primera instancia.

Se refiere al contenido del informe policivo sobre la ocurrencia de los hechos y la forma como se llevó a cabo la captura de los procesados, volviendo de nuevo, como lo hizo en el cargo anterior, sobre el contenido de las declaraciones de los agentes del DAS Modesto Bustos Osorio, Germán Barreto Bocanegra, Orlando Marín Pinzón y Luis Ignacio Martínez Calvera. Asimismo, refiere que según lo manifestado por VELÁSQUEZ TRIVIÑO su aprehensión ocurrió momentos en que caminaba con compañeros de infancia, mientras que, contrario a ello, el Tribunal concluyó que esa circunstancia no era casual, sino un acto de la manifiesta participación en el delito.

Resume ampliamente las valoraciones probatorias del Tribunal para concluir que no son acertadas. Transcribe su contenido para destacar que en su ponderación no se tuvieron en cuenta las reglas de la sana crítica, puesto que las mismas son inverosímiles. Mientras que Burgos dijo que VELÁSQUEZ TRIVIÑO era una de las personas que se encontraba en la cabina 5 del edificio Murillo Toro, desde donde se hizo una de las llamadas extorsivas y que fueron aprehendidos en la carrera octava, para Jaime Angarita eso ocurrió a una cuadra de allí. Germán Barreto, por su parte es dubitativo, y sin embargo, señaló a su defendido como uno de los sujetos que se reunió con el testigo Amature, pese a que su descripción no coincide con las suministradas por aquél. Y Orlando Marín dijo que lo que sabe es de oídas.

Con base en tales testimonios no es posible, como lo hizo el Tribunal, afirmar la participación de JOSÉ ARMANDO VELÁSQUEZ TRIVIÑO en los hechos investigados. La valoración del Tribunal Nacional es parcializada y no objetiva porque desconoció las profundas contradicciones en tales pruebas.

Confundió el Tribunal los elementos estructurantes del indicio, pues extrajo varios de un

hecho indicador, cuando lo único que se tiene establecido en relación con su defendido es que fue capturado a una cuadra del Telecom del Murillo Toro, según se colige del testimonio de Modesto Burgos, y eso, no indica de manera inequívoca su conexión con los hechos.

Por lo anterior, el fallador de segundo grado “violó en forma directa y por falta de aplicación al artículo doscientos cuarenta y siete (247) del Código de Procedimiento Penal”, el 248 ibídem. En forma indirecta también se quebrantó el artículo 2º del entonces Código Penal.

Corolario de lo anterior, es que en este proceso no hubo una adecuada y oportuna investigación que permitiera un pronunciamiento justo; se valoró el indicio de manera hipertrófica; de mediar una correcta apreciación de la prueba indirecta no se habría generado la contradicción que hoy se mantiene, esto es, que los verdaderos responsables del delito (Gabriel Quintero Real, Jorge Luis Navarro Aguirre y José Álvaro Díaz Herrera) se encuentren cercanos a obtener la libertad condicional gracias a los beneficios por confesión y audiencia especial, mientras que su defendido debe purgar una sanción de 35 años de prisión, siendo inocente.

No se trata, pues, de una simple divergencia de criterios apreciativos, sino de la inconsonancia de los razonamientos del fallador con lo que manda la ley en materia de valoración probatoria.

Tercer Cargo

También apoyado en el cuerpo segundo de la causal primera propone el demandante esta censura, por violación indirecta de la ley, “al no apreciar de manera errada una norma violando el principio de IN DUBIO PRO REO como quiera que no se logró demostrar la plena e indiscutible responsabilidad de mi defendido sobre los hechos que se le imputan, y, por el contrario concurrieron al proceso pruebas que tienden a demostrar su inocencia y

que no fueron debidamente apreciadas”.

Acto seguido, expone a espacio sobre el concepto, contenido y alcances de la certeza, el in dubio pro reo y la sana crítica apoyándose en citas de doctrina nacional y extranjera y concluye que al haberse condenado a su defendido sin que exista prueba sobre su responsabilidad en el delito de secuestro, se atentó “en forma directa y por falta de aplicación” contra el artículo 247 del Código de Procedimiento Penal anterior. También se vulneró el artículo 248 ibídem. Esto, en cuanto a normas procesales.

Respecto a las disposiciones sustanciales, precisa el quebranto “directo” del artículo 268 del Decreto 100 de 1980, por aplicación indebida, y “de otra parte, existió violación indirecta de la ley sustancial por violación del artículo segundo ibídem, ya que de acuerdo con dicha norma ninguna conducta puede ser punible si no es típica, antijurídica y culpable con respecto de las normas aplicadas por el fallador no se encuentra demostrada la tipicidad del comportamiento de mi defendido por faltar la demostración de la relación de autoría y también de cualquier forma de imputación objetiva como tampoco obviamente la culpabilidad por ello no se podía imponer pena a mi defendido por este delito”.

Hace una exposición teórica sobre el concepto de plena prueba, enfatizando que los indicios que le sirvieron de fundamento a la decisión de segunda instancia tienen un “carácter tangencialmente significativo a los hechos que se incriminaron pero nunca con los hechos mismos”. Las conclusiones de las sentencias de primero y segundo grado obedecen más a las deducciones propias de los funcionarios y a sus experiencias que a un análisis de lo acreditado en el proceso.

Peticiones:

A. Principal

Con base en lo expuesto, el demandante solicita se anule la sentencia recurrida en lo que respecta a JOSÉ ARMANDO VELÁSQUEZ TRIVIÑO por presentar violaciones al debido proceso y al derecho de defensa, a partir del proveído que calificó el mérito probatorio del sumario, a efectos de que el acusador “proceda nuevamente a calificarlo en debida forma. O en su defecto decretar la nulidad por indebido reconocimiento en fila de presos, o por dar mala aplicación al art. 88 del Código de Procedimiento Penal, y en últimas por falta de defensa técnica”.

A. Subsidiaria

En este sentido, pide el casacionista se case el fallo impugnado y se absuelva al procesado “o en su defecto casar parcialmente la sentencia en cuanto al aspecto de la punibilidad por ser esta quebrantadora de varias disposiciones de la ley procesal y el artículo 29 de la Constitución Nacional”.

Adicionalmente, pide se case la sentencia de segundo grado por no existir plena prueba para condenar, y consecuentemente, se absuelva al sentenciado.

Por último, demanda, se redosifique la pena de acuerdo a los criterios establecidos en el artículo 61 del Código de Procedimiento Penal (sic), pues, en su criterio, la impuesta en las instancias es exagerada “y además teniendo en cuenta la ruptura de la Unidad Procesal que se le hizo al proceso que nos ocupa”.

CONCEPTO DEL PROCURADOR PRIMERO

DELEGADO EN LO PENAL:

Primer Cargo

Sin ambages, sostiene el Representante del Ministerio Público la improsperidad de esta censura propuesta por motivo de nulidad.

En efecto, la petición de libertad provisional que hiciera el procesado en la instrucción por vencimiento de los términos sin que si hubiese proferido la resolución calificatoria del sumario, fue resuelta conforme a la ley mediante providencia del 25 de julio de 1994, en el sentido de negar la excarcelación deprecada por haberse emitido la correspondiente resolución acusatoria.

Asimismo, las notificaciones que cuestiona el demandante se llevaron a cabo en forma legal, según se acredita con las constancias dejadas al respecto en las que se puso de presente que se procedió a ruego ante la negativa del sindicado a firmar.

La solicitud de libertad elevada el 13 de enero de 1995 por VELÁSQUEZ TRIVIÑO, respecto de la cual el Juzgado se abstuvo de resolver, se refería a una causal ya propuesta ante la Fiscalía que dio lugar al pronunciamiento del 25 de julio de 1994.

En cuanto a la falta de notificación personal al procesado de los autos del 16 de marzo de 1995 y 5 de abril del mismo año, destaca el Procurador, que por ser de sustanciación no era necesario su enteramiento formal de esa manera.

No haberse escuchado a César Buriticá en ampliación de testimonio, pese a que se ordenó mediante auto del 24 de febrero de 1995 para que informara sobre las actividades realizadas por JOSÉ ARMANDO TRIVIÑO el día de su captura, no incidió en el resultado del proceso, pues en contra de aquél pesa la declaración del agente del DAS Modesto Bustos Osorio, quien lo señaló como uno de los sujetos que el 27 de mayo de 1991 fue sorprendido en la cabina telefónica No. 5 de las instalaciones de TELECOM ubicadas en el edificio Murillo Toro, mientras efectuaba una llamada

extorsiva al hijo del secuestrado. Además, una vez aprehendido, este sindicado aceptó su intervención en el ilícito e informó sobre el paradero de la víctima.

De la misma manera, la diligencia de reconocimiento en fila de personas practicada el 5 de febrero de 1993 satisface los requisitos de ley, en la medida en que el procesado estuvo asistido por su defensora, los testigos fueron juramentados, y el sindicado estuvo acompañado de 6 personas más, de características similares a las suyas. Al final se dejó constancia que el testigo Orlando Marín entregó un recorte del periódico El Espacio, con fecha 30 de mayo de 1991 en el que aparece la fotografía de los cuatro “retenidos” y una en blanco y negro -en original- con el nombre de JOSÉ ARMANDO VELÁSQUEZ escrito al respaldo.

Tampoco es admisible la falta de defensa técnica que alega el recurrente, pues revisada la actuación se aprecia que desde el mismo instante en que VELÁSQUEZ TRIVIÑO rindió indagatoria le fue designado como defensor de oficio el doctor Jesús Antonio Cano, quien lo asistió como tal hasta el 16 de agosto del mismo año, fecha en que fue nombrado el profesional William Artunduaga. El 27 de septiembre de 1991 le otorgó poder a la doctora Martha Elena Camacho, quien pidió en su favor la cesación de procedimiento, presentó alegatos precalificatorios y el 20 de enero de 1993 pidió su libertad provisional.

Designado como nuevo defensor el doctor Ariel Vergara Mellado, el 22 de junio de 1994 alegó de conclusión ante el segundo cierre de la investigación.

El 13 de agosto de 1994 el procesado nombró a la doctora Luz Elena Granados Ospina para que lo defendiera en el proceso; posteriormente el procesado hizo lo propio con el abogado Luis Enrique Neira, profesional que presentó los alegatos de conclusión previos a la sentencia.

El 23 de noviembre de 1995 VELÁSQUEZ TRIVIÑO le otorgó poder como su abogado al

doctor Fabio Enrique Bernal Jaramillo, quien sustentó la apelación interpuesta contra el fallo de primera instancia y presentó la respectiva demanda de casación.

Lo anterior, a juicio del Delegado, demuestra que durante todo el proceso el sindicado estuvo provisto de defensa técnica, bien de oficio o contractual.

Por lo mismo, la abundancia de memoriales presentados por el acusado haciendo diversas peticiones, solo refleja el más amplio ejercicio de la defensa material, más no ausencia de defensa técnica. En este caso, no puede sostenerse que se presentaron defectos significativos frente a ese derecho que denoten abandono de la gestión durante la instrucción o el juicio.

Ahora bien, en lo que atañe a la nulidad por la ruptura de la unidad procesal, explica el Ministerio Público que en este caso se presentó esa situación cuando Jorge Luis Navarro Aguirre, Gabriel Quintero Real y Álvaro Díaz Herrera se acogieron a la sentencia anticipada; y cuando en la actuación seguida en contra de JOSÉ ARMANDO VELÁSQUEZ TRIVIÑO y Aníbal Quintero Real se dispuso el cierre parcial de la investigación con relación al procesado aquí demandante, respecto de quien se calificó la instrucción con resolución acusatoria por el delito de secuestro extorsivo agravado, al tiempo que se ordenó expedir copias del proceso para que se investigaran los delitos conexos. Todas estas actuaciones se efectuaron en los términos permitidos por el artículo 438 A del Código de Procedimiento Penal entonces vigente.

Segundo Cargo

Este reparo, en criterio del Procurador, carece de fundamento claro, pues no se identifican los presuntos yerros en que pudo incurrir el fallador en la valoración probatoria, ni la forma como repercutieron negativamente en la situación del procesado. Y aunque las críticas están dirigidas a la prueba de indicios, a la cual, según el demandante el fallador le otorgó el valor de plena prueba, no precisa si el

cuestionamiento se refiere al hecho indicador, el hecho indicado o la inferencia lógica.

El desarrollo del cargo se apoya en un enfrentamiento del criterio apreciativo del censor con el expuesto en la sentencia. En ese sentido es lo expuesto frente a la credibilidad del testimonio de los agentes Orlando Marín, Germán Barreto, Luis Ignacio Martínez y Modesto Bustos; lo mismo que la deponencia de José Miguel Amature.

Tercer Cargo

Por falta de sustentación, advierte el Delegado la improsperidad de esta censura. El demandante no identifica los errores de valoración probatoria limitándose a sostener que las circunstancias de la captura por sí solas no demuestran participación en el ilícito. Se trata, pues, de una idea personal del censor que no se vislumbra en el proceso ni las decisiones de instancia.

Por lo anterior, el Procurador Delegado en lo Penal, solicita no casar el fallo impugnado.

CONSIDERACIONES:

Primer Cargo

1. Lo primero que corresponde precisar frente a esta censura es la falta de metodología en su exposición y desarrollo, así como los desaciertos sustanciales y técnicos en que incurre el demandante.

En efecto, dice el censor postular un solo cargo con sustento en la causal tercera de casación, el cual fundamenta a partir de un listado de situaciones, cuatro en total, que considera simultáneamente lesivas del debido proceso y el derecho de defensa.

Para comenzar, debe anotarse que al estar referida cada una de ellas a circunstancias y motivos diversos, al casacionista le correspondía seleccionar en primer lugar aquél que consideraba de mayor gravedad, y en ese orden, dependiendo del momento más o menos remoto desde dónde se haría necesario retrotraer lo actuado, proponer como principal aquél de mayor cobertura en el proceso, y como subsidiarios los que afectarían momentos posteriores, también respetando cronológicamente el estadio viciado, según el caso. Así, una causal de nulidad que afecta el cierre de la investigación debía proponerse antes que otro que solo se remite a un vicio en la etapa del juicio.

De la misma manera, teniendo en cuenta los temas a tratar en cada uno de los acápites que por separado presenta, los que al tiempo constituyen argumentos al unísono tendientes a propiciar la ruptura del fallo como sustento del mismo reproche casacional, debió individualizar como reparos autónomos los referidos a errores de garantía, de aquellos de mero procedimiento. En este sentido, postular bajo el mismo presupuesto argumentativo violaciones al derecho de defensa y al debido proceso no resulta acertado, por cuanto cada uno de estos motivos de nulidad obedece a conceptos diferentes, cuya naturaleza jurídica difiere y por lo mismo, exigen demostración por caminos distintos.

Por ese mismo motivo, la jurisprudencia de la Sala ha sido de suyo amplia y abundante en sostener que la proposición de esta clase de ataques en casación no hace viable una tercera instancia, y mucho menos conduce a una revisión oficiosa del proceso, ni permite un tercer debate a partir de la escueta y genérica formulación de varias situaciones a las que arbitrariamente se les otorga el calificativo de irregulares. En esa medida, es claro, que la amplitud argumentativa que permite la causal tercera de casación no releva al demandante de la observancia de las mínimas reglas de técnica casacional para su proposición y desarrollo, y desde luego, tampoco del respeto por los principios que rigen este instituto, como que tal medida solo es viable ante la imposibilidad de remediar el agravio por otro medio, esto es, se trata de un mecanismo procesal extremo, al que se

acude como última ratio, en tanto que implica deshacer todo o parte de lo actuado para que se corrija y restaure el vicio que redundó en desconocimiento de las garantías fundamentales o en el desconocimiento de la estructura básica de la instrucción o el juzgamiento, haciendo prevalecer lo sustancial sobre lo meramente formal.

Siguiendo las anteriores premisas, forzoso es concluir que la censura propuesta no está llamada a prosperar, toda vez, que las razones que expone el demandante como sustento de la ilegalidad del fallo, se remiten a meras manifestaciones de inconformidad frente a situaciones carentes de la trascendencia necesaria para resquebrajar la estructura del proceso, que indistintamente y bajo el mismo enunciado califica de irregularidades y de atentados al derecho de defensa, sin que a la hora de presentarlas logre precisar en cuál de tales planos conceptuales las ubica.

2. Así, aduce como nulidad la “mala fe y la animadversión” del instructor para con su defendido porque no obstante que el 15 de julio de 1994 VELÁSQUEZ TRIVIÑO solicitó la libertad por vencimiento del término instructivo, el 19 siguiente se dictó resolución acusatoria y el 25 del mismo mes y año se pronunció sobre la petición liberatoria para negarla aduciendo que ya se había pronunciado sobre el mérito sumarial. En el mismo sentido, aduce que tales decisiones no fueron notificadas personalmente porque son las únicas que aparecen firmadas a ruego, sin que se pueda creer que así haya ocurrido.

Si bien son dos los planteamientos que se esbozan en este acápite, no deja en claro qué es lo que pretende demostrar con ellos, esto es, si el desconocimiento del debido proceso o del derecho de defensa. Aún así, lo primero, esto es, lo concerniente a la negativa de la libertad provisional no es más que un cuestionamiento en el que el demandante quiere hacer ver una suspicacia que no se vislumbra en el desarrollo de la actuación pertinente, pues de ningún modo puede sostenerse que se folió con posterioridad a la emisión del calificadorio para justificar la negativa con fundamento en el proferimiento

de la acusación, como lo sugiere el censor.

La cuestión es muy sencilla, y la explicación para que dicha petición se hubiese resuelto hasta el 25 de julio de 1994 emerge de la secuencia cronológica que muestra el proceso. En este sentido es del caso destacar que es cierto que el respectivo memorial contiene con fecha del 15 de ese mes, los sellos de la asesoría jurídica de la cárcel Modelo y de recibido en la secretaría colectiva de la Fiscalía Regional con No. 31357. Eso, sin embargo no significa que ese mismo día hubiese ingresado al despacho del funcionario de conocimiento, pues al folio 94 del cuaderno No. 3 se aprecia el oficio No. 3087 del 18 de ese mes, dirigido por la secretaría colectiva al Coordinador de la Unidad de Terrorismo, remitiéndole la petición de libertad provisional elevada por JOSÉ ARMANDO VELÁSQUEZ TRIVIÑO, para que por ese conducto “sea allegado al señor fiscal correspondiente para su conocimiento y fines pertinentes”. Asimismo en el referido auto del 25 de julio el instructor precisó que la petición la recibió el día 21 (f. 96, c.o.3). Es decir, la solicitud fue conocida por dicho funcionario con posterioridad al proferimiento del proveído calificadorio, y resuelta en el término de ley. Esto, a no dudarlo, no reporta irregularidad alguna.

Ahora bien, los cuestionamientos del defensor sobre la suscripción de la notificación personal de la acusación y la negativa de la libertad mediante firma a ruego, porque el sindicato se negó a hacerlo, carecen por completo de sustento jurídico y fáctico atendible, como quiera las afirmaciones sobre la falsedad de dicho acto, solo obedecen a infundadas suposiciones del recurrente.

Es de anotar que ese comportamiento del sindicato frente al acto de notificación personal de las decisiones de fondo tomadas en este proceso, no fue aislado, ni se reduce a las dos providencias que menciona el casacionista. Con anterioridad él y quienes en su momento fueron compañeros de causa, habían procedido de idéntica manera cuando se les quiso notificar de la resolución del 3 de febrero de 1994, que negó la nulidad deprecada con relación al reconocimiento en fila de personas (f. 254, c.o.2).

Adicionalmente, la actuación adelantada con posterioridad al proferimiento de la acusación evidencian que el acto de notificación –con firma a ruego– cumplió sus propósitos y que, desde luego, VELÁQUEZ TRIVIÑO se enteró del contenido de la acusación. Tanto, que él mismo decidió asumir su propia representación y apelar directamente esa determinación, pues en memoriales separados que fueron recibidos el 27 de julio de 1994 en la secretaría de la Fiscalía Regional le revocó el poder al abogado Ariel Vergara Mallado e interpuso recurso de apelación contra la resolución calificatoria (fs. 99, 100 y 101, c.o.3). Es más, a la notificación personal de la acusación y a la negativa de la libertad hizo expresa referencia en el escrito dirigido el 13 de enero de 1995 al Juez Regional demandando la nulidad de la actuación por haberse dictado el calificadorio antes de resolver sobre aquella petición (f. 247, c.o. 4).

De la misma manera, el que, el Juez se hubiese abstenido de pronunciarse sobre la petición del 15 de julio de 1994, no involucra irregularidad de ninguna índole, puesto que sobre la misma ya se había emitido oportunamente la decisión correspondiente.

Por último, aduce el censor que los autos del folio 151 del cuaderno No. 3 y 360 y 364 del cuaderno No. 4, no fueron notificados. Esto, no es más que una afirmación que no consulta la verdad de la actuación, pues la primera decisión mencionada corresponde al auto del 12 de diciembre de 1994, mediante la cual el Juzgado abrió el juicio a pruebas, la cual fue notificada personalmente a VELÁSQUEZ TRIVIÑO el 14 de ese mismo mes y año (f. 242 vto. c.o. 4). Los otros folios hacen relación al auto del 16 de marzo de 1995 que ordenó la práctica de algunas pruebas en la etapa de la causa, decisión que por ser de sustanciación no requería de acto formal de notificación.

3. Como numeral segundo de esta nulidad afirma el demandante la nulidad de la actuación porque no se practicaron pruebas legalmente decretadas. Se refiere, entonces a la declaración de César Buriticá y al reconocimiento en fila de personas por parte de Modesto Bustos, Orlando Marín y Luis Martínez, agentes del DAS.

Esta proposición carece de sustento. Las extensas glosas del demandante no redundan en la demostración del quebranto de garantías fundamentales de los sujetos procesales o el desconocimiento de las bases de la instrucción o el juicio. Se limita a una serie de afirmaciones sueltas y genéricas que, de un lado no corresponden a lo actuado en este proceso, y de otro, a exponer el personal criterio apreciativo sobre la credibilidad de los testimonios de los detectives del DAS.

En efecto, cierto es que tales pruebas fueron decretadas en la etapa del juicio por el Juez Regional. Sin embargo, en lo que atañe a la declaración de César Buritica, el demandante omite tener en cuenta que para su efectivo recaudo, dicho testigo fue citado mediante telegramas fechados el 10 y 13 de marzo, respectivamente. Como no compareció, en auto del 16 de marzo de 1995 se recabó en su práctica, y de nuevo, se le enviaron sendas comunicaciones el 5 y el 7 de abril del mismo año, con resultados negativos.

De igual forma, para la práctica del reconocimiento en fila de personas por parte de los agentes del DAS, si bien finalmente no se practicó por la no disponibilidad del expediente en la Secretaría de los Juzgados Regionales para que los agentes del CTI a quienes se les libró el exhorto No. SB 1057 (f. 346, c.o.4) pudieran obtener mayor información al respecto, según se consignó en el informe pertinente (f.480, c.o. 4), es lo cierto que el recaudo probatorio hasta entonces allegado al proceso denota la improcedencia de dicha prueba, así se hubiese ordenado por el Juzgado argumentando que dicha diligencia finalmente no se había llevado a cabo en la instrucción porque el sindicado se negó con el pretexto de la ausencia de su defensora de oficio.

Es más el propio VELÁSQUEZ TRIVIÑO en memorial posterior al auto del 24 de febrero, mostró su extrañeza ante las afirmaciones del Juzgado sobre la inexistencia del acta contentiva del reconocimiento cuya nulidad tantas veces había solicitado. Y sobre el ordenado en dicho proveído (reconocimiento en fila de personas), afirmó que era

“improcedente e inverosímil el ordenar la realización nuevamente de la diligencia” (f. 330. c.o. 4).

En realidad, causa desconcierto la apreciación que entonces hiciera el Juez Regional, primero, porque si bien el 21 de enero hubo un intento fallido ante la negativa de VELÁSQUEZ TRIVIÑO, quien exigió la presencia de su defensora contractual (f. 90, c.o.1), no puede perderse de vista que finalmente su práctica tuvo lugar el 5 de febrero de 1993, con la participación de los agentes Modesto Bustos, Germán Barreto y Orlando Marín, quienes coincidieron a señalar a quien dijo responder al nombre Alfonso Sabio Duarte, persona que, según constancia dejada al final del acta respectiva, era la misma que aparecía en la foto publicada en un periódico local (f. 107, c.o. 1). Asimismo, se puntualizó sobre la forma como por parte de los internos que integraron la fila se procuró al máximo entorpecer su desarrollo, pues a la hora de suscribir la diligencia se formaron en círculo de tal manera que no permitieron ver sobre cuál de los respectivos nombres estamparon su firma.

Esta situación, que es referida someramente por el demandante, termina siendo el pretexto para cuestionar, por la vía de la nulidad la credibilidad otorgada por los falladores a las declaraciones que en el curso del proceso rindieron los detectives del DAS mencionadas en precedencia, al igual que el testimonio de José Amature, la prueba fonoespectrográfica y finalmente la legalidad del reconocimiento en fila de personas al que se ha hecho alusión.

Lo anterior, pone en evidencia el equívoco de tal planteamiento al amparo de la vía de la nulidad, pues los errores de apreciación probatoria –de hecho o de derecho- corresponden al concepto de la violación indirecta de la ley sustancial.

No obstante, con el ánimo de no dejar latente la insinuación que hace el recurrente sobre la legalidad del reconocimiento en fila de personas llevado a cabo con el

sindicado y los agentes del DAS, es necesario recordar, que en tal diligencia estuvo presente la abogada defensora designada por él y ninguna constancia dejó sobre el procedimiento llevado a cabo. Además la constancia que aparece después de las firmas del procesado y quienes integraron la fila, sobre la forma como quisieron impedir que se supiera cuál de ellos era JOSÉ ARMANDO VELÁSQUEZ TRIVIÑO, aparece suscrita por la abogada de aquél.

4. Ahora bien, la nulidad que aduce el demandante por ausencia de defensa técnica durante la instrucción y parte del juicio, no es más que una contradictoria falacia.

Aunque el casacionista no distingue si la lesión a este derecho surgió por la carencia de abogado o por la desidia de quienes se les encomendó esa labor, de la actuación llevada a cabo en este expediente en relación con la situación particular de JOSÉ ARMANDO VELÁSQUEZ TRIVIÑO se constata claramente que ninguna de las dos situaciones se configuró.

En efecto, desde el momento de la vinculación al proceso mediante indagatoria (f. 43, c.o.1) dicho imputado contó con la asistencia de un abogado titulado (Dr. Jesús Facundo Cano) como defensor de oficio. Ante la solicitud de dicho profesional para que se le relevara del cargo por ejercer habitualmente su profesión en el departamento del Huila, se le asignó un defensor público (f. 124 ibídem, Dr. William Artunduaga Nazazo). Este, fue relevado por la doctora Martha Elena Camacho Bellucci, quien desplegó una amplia actividad defensiva a favor de VELÁSQUEZ TRIVIÑO, siendo la primera una petición de preclusión de la instrucción, fundada en un extenso análisis probatorio y jurídico sobre la adecuación típica de los hechos imputados, por cierto muy similares a los que aún ahora en casación plantea el demandante (f.291, c.o.1). Tal solicitud dio lugar al pronunciamiento del 17 de enero de 1992, mediante el cual se modificó la resolución de situación jurídica en el sentido de reducir la calificación jurídica provisional a los delitos de secuestro extorsivo agravado y utilización ilegal de

uniformes de uso privativo de las Fuerzas Militares, para todos los vinculados.

Ante el cierre del ciclo instructivo decretado el 27 de febrero de 1992, dicha abogada presentó alegatos de conclusión (f. 368, c.o.1); declarada la nulidad de esa resolución y saneada la irregularidad que dio lugar a ello, produciéndose una nueva clausura de la instrucción, de nuevo alegó previo al calificadorio (f. 428). Ordenada la reapertura de investigación, pidió que la Fiscalía se abstuviera de decretar el reconocimiento en fila de personas con José Miguel Amature (f. 12, c.o.2); más adelante demandó la libertad inmediata e insistió en que no se recaudara la citada prueba; el 5 de febrero de 1993 participó en el reconocimiento en fila llevado a cabo con los agentes del DAS (f. 104, c.o. 2); deprecó el cierre de la investigación por haberse cumplido con el objeto de la reapertura (f. 124, c.o. 2) y ante la respuesta negativa, insistió en que se accediera a ello revocando tal determinación (f. 200, c.o.2).

Posteriormente, VELÁSQUEZ TRIVIÑO estuvo asistido por varios defensores públicos y contractuales, quienes sucesivamente fueron desplazados por otros profesionales en una u otra modalidad. Así, se tiene que, ante la revocatoria que hiciera del poder conferido a Ariel Vergara Mellado – quien presentó alegatos de conclusión respecto del cierre de la instrucción del 3 de junio (f. 95, c.o. 4) y ante la solicitud de la designación de uno de oficio, fue nombrada como tal la doctora Flor Marina Castañeda Pérez (f. 232, c.o.4), y después, Luz H. Granados Ospina (f. 232, c.o.4). Ante la revocatoria que hiciera el sindicato del poder a su apoderada, en auto del 24 de mayo de 1995 el Juzgado ordenó oficiar a la Defensoría Pública para que le designaran un abogado a este imputado (f. 484 íb.) recayendo el compromiso profesional en el doctor Luis Enrique Bernal Neira, quien alegó previo al proferimiento de la sentencia de primera instancia (f. 472, c.o. 4). El último que asumió esta labor fue el ahora demandante, una vez proferido el fallo de primer grado, siendo él quien sustentó la apelación e interpuso la impugnación extraordinaria.

Lo anterior demuestra con creces que esta pretensión es, desde todo punto de vista,

infundada. En contraste, la nutrida cantidad de memoriales presentados por el procesado, en las condiciones de defensa de este caso concreto, lejos está de servir de sustento para sostener la ausencia de defensa, pues solo refleja la integración de la defensa material con la técnica. Además, debe observarse, que varios de los escritos de VELÁSQUEZ TRIVIÑO contienen quejas sobre las condiciones de seguridad en la cárcel, denuncias ante el Fiscal General sobre la actuación del funcionario instructor, y la insistencia en la preclusión de la instrucción y la libertad provisional por ese motivo.

5. A una afirmación ausente de sustento se reduce la nulidad que dice proponer el casacionista por la ruptura de la unidad procesal dada a partir del calificadorio en relación con el delito de uso ilegal de uniformes de uso privativo de la Fuerza Pública.

Es indiferente que por ese delito se hubiera pronunciado la definición de situación jurídica, y en ello ninguna incidencia tiene la situación de quienes se acogieron a la terminación anticipada del proceso.

El cargo no prospera.

Segundo Cargo

Esta censura, que el demandante postula al amparo de la causal primera por violación indirecta de la ley sustancial por errores en la apreciación probatoria, presenta serios y sustanciales desaciertos de orden técnico que impiden establecer con claridad cuál es su real fundamento.

Incorre en contradicción al afirmar desaciertos fácticos y concluir afirmando una violación directa del artículo 247 por falta de aplicación, que pareciera también predicar del 248 ibídem, y al tiempo también reprochar un quebranto indirecto del artículo 2 del Código Penal. Es decir, no diferencia las normas procesales de las sustanciales, y omite citar la que tipifica el delito por el cual fue condenado JOSÉ ARMANDO

VELÁSQUEZ TRIVIÑO. Además, en la misma censura termina refiriendo deficiencias durante la etapa de instrucción, con lo que pareciera apuntar a una nulidad por desconocimiento del principio de investigación integral, tema desde luego, ajeno al motivo objeto de este reproche.

Al igual que lo hizo en la anterior censura, aquí de nuevo propone una tercera evaluación probatoria a partir de desaciertos que finalmente no logra concretar. Todo el esfuerzo se endereza a la oposición de su criterio con el de los fallos de instancia sobre el mérito suasorio otorgado a los diferentes elementos de juicio, basilarmente los testimonios de los agentes del DAS, porque en su criterio son contradictorios e inverosímiles.

Aduce el desconocimiento de la sana crítica frente a la prueba indiciaria a partir de calificativos de animadversión de los funcionarios que conocieron del proceso y de quienes intervinieron en el operativo de captura, de parcialidad en el análisis de la prueba, y de desacierto para estructurar la prueba indiciaria, sin diferenciar si el ataque se remite a la prueba en que se sustentan los hechos indicadores o las inferencias lógicas de los sentenciadores, y mucho menos identifica la clase de error del que se deriva el quebranto a la ley.

No prospera el cargo.

Tercer Cargo

En este reparo dice proponer el demandante la violación indirecta de la ley sustancial por la errada apreciación de la norma que regula el in dubio pro reo, a causa de la indebida apreciación de las pruebas demostrativas de la inocencia del procesado.

En este caso, incurrió el casacionista en los mismos desaciertos técnicos destacados en el anterior cargo, como quiera que refiere indistintamente la violación directa e indirecta de

algunas normas procesales y sustanciales, no concreta el yerro de apreciación, ni cita las pruebas objeto del mismo.

A la postre, el desarrollo argumentativo se remite a una serie de comentarios sobre el concepto de certeza, in dubio pro reo y sana crítica, que deja en el plano meramente teórico, puesto que no los dinamiza con el supuesto probatorio del fallo. Se trata pues, de un genérico enunciado sin demostración.

El cargo no prospera.

Aclaración Final

Según información suministrada por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Ibagué, ese despacho, mediante auto de del 12 de febrero de 2003, en aplicación del principio de favorabilidad, por virtud de la entrada en vigencia del Decreto 599 de 2000 redujo la pena impuesta a JOSÉ ARMANDO VELÁSQUEZ TRIVIÑO a 22 años de prisión. Al respecto, debe precisarse que tal determinación es de carácter provisional por haberse adoptado antes de resolverse lo pertinente al recurso extraordinario de casación, y desde luego, previo a la ejecutoria de la sentencia recurrida.

Por tal motivo, corresponde dejar en claro que las decisiones atinentes a la aplicación del principio de favorabilidad habrá de tomarlas, con carácter definitivo, el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad a quien se le asigne la vigilancia de la ejecución de la sentencia.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Penal, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. No Casar el fallo impugnado.

2. Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

HERMÁN GALÁN CASTELLANOS

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO
QUINTERO

ALFREDO GÓMEZ

EDGAR LOMBANA TRUJILLO
PÉREZ PINZÓN

ÁLVARO

ORLANDO

MARINA PULIDO DE BARÓN
QUINTERO MILANÉS

JORGE

LUIS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

MAURO SOLARTE PORTILLA

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria